وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

قسم : القانون العام

المرجع : .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

المسؤولية عن أضرار التلقيح الإجباري

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة: حقوق التخصص: القانون الطبي

من إعداد الطالب(ة): إسالمة عبدالعالي تحت إشراف الأستاذ(ة):محمد كريم نور الدين

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة).....بن عديدة نبيل ..... رئيسا

الأستاذ(ة).....محمد كريم نور الدين.....مشرفا مقررا

الأستاذ(ة).....بن عوالي علي .....مناقشا

السنة الجامعية:2023/2022

نوقشت يوم: 19 /06/ 2023

الاهداء

إلى أقرب الناس إلى قلبي ومصدر قوتي و نجاحي.

إلى نور دربي وسر نجاحي وسندي في الحياة.....امي و ابي

إلى نبع المحبة والحنان والوفاء ومصدر العطاء.....امي و ابي

إلى من اشتاق إليهما دائما الأرواح التي فـ ارقتنا يوما وأحزننا رحيلها إلى من مزقوا قلوبنا برحيلهم الأرواح الطاهرة.... جدتي و جدي رحمهما الله وأسكنهما فسيح الجنان .

الى من علمونا ونمو فينا حب العلم والدراسة..... كل فرد من أفراد العائلة إلى من كانوا لي أوفياء... اصدقائي جميعا.

الى من أخلصوا في تعليمي وقدموا لي يد المساعدة وساهموا في توجيهي نحو طريق النجاح.....استاذ .

إسالمة عبدالعالي

شكر وتقدير

* أتقدم بالشكر الجزيل والعرف ان الجميل إلى الأستاذ المشرف محمد كريم على تبني لهذا الموضوع ورعايته رعاية فائقة،وذلك بفضله توجيهه العلمية والمنهجية القيمة, وكان بذلك عونا وسندا كبير في إنجاز هذا العمل.

*كما اتقدم بالشكر والامتنان إلى كل أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة عبد الحميد ابن باديس بمستغانم الذين كانوا لي قدوة في عملهم وسلوكهم.

*وأخيرا اتقدم بخالص الشكر إلى كل من قدم يد المساعدة من قرب أو من بعيد من الزملاء والأصدقاء.

إسالمة عبدالعالي

قائمة لأهم المختصرات

أولا: باللغة العربية

ج. ر. ج. ج: ..... الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

د: ..... دكتور.

ب. ن : ..... بلد النشر.

س . ن..... .... سنة النشر

ص... ..... صفحة.

ص ص..... من الصفحة إلى الصفحة.

ثانيا: باللغة الفرنسية

Principales Abréviations

.**Op,cit :** ……..……. opus citatum

.**Ibid** : .....…….Ibidem

.**P** : ……..…….. page

.**PP** : ……..…… de la page à la page

.**Vol** : ……. volume

.**L. G. D. J** : ……..…….. Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence

.**C A** : ……. cour administrative

.**T A** : ……..…….. tribunal administratif

. **C E** : ……..…… Conseil d'Etat

.**J.O.R.F :** ..... Journal Officiel de la République Française

المقدمة

تعتبر الصحة والسلامة الجسدية للفرد بمفهومها الواسع من أهم الحقوق الجوهرية للإنسان فهي حق كرسته معظم التشريعات و الدساتير على مدى الأزمنة، بالقضاء بعدم جواز المساس بجسم الإنسان أو الاعتداء على كيانه الجسدي و المعنوي في أي ظرف من الظروف، وتحت أي مبرر كان، حتى وان كان يهدف في مضمونه تحقيق مصلحة الفرد .

يعد المستوى الصحي لأفراد المجتمع، أحد الأهداف الرئيسية وأهمها للتنمية القومية، لاسيما بعد أن أقرت المجموعة الدولية للإعلان العالمي لحقوق الانسان عام 1948، التي أعلنت بموجبه "**الصحة حق أساسيا لجميع الأفراد بدون استثناء** "[1]، ولتجسيد هذا الاعلان على أرض الواقع تسعى معظم الحكومات جاهدة لتوفير ، مختلف الخدمات الصحية الضرورية والأساسية لمواطنيها .

يعجز الفرد عن تلبية حاجياته و متطلبات عيشه بنفسه ، بل ويحتاج في ذلك لمساهمة الدولة بكل مؤسساتها بتوفير بعض هذه الحاجيات خاصة الضرورية منها ، ذلك ما ادى إلى ضرورة ازدياد وتطوير وظائف تلك المؤسسات ، لتعدد واختلاف حاجيات الأفراد باختلاف البيئة ، وكلما ارتقى مستوى حياة الأفراد كلما دعت الحاجة إلى المزيد من الخدمات العامة وتدخل الدولة تحت التأثير بهذه الحاجيات ، وتترتب عن ذلك ازدياد المرافق العامة ، وفي مقدمتها المستشفيات.

تعتبر المرافق الصحية العامة ، الجهاز الوحيد الذي بواسطته تقوم الدولة بتقديم الخدمات الصحية لأفراد المجتمع ، حيث يتولى تقديم مزيج متنوع من الخدمات الصحية الوقائية

[1]– أ – قندلي رمضان، الحق في الصحة في القانون الجزائري (دراسة تحليلية مقارنة) ، دفاتر السياسية و القانون ، العدد 06 ، جامعة بشار ، الجزائر ، 2012 ، ص. 218 ، نقلا عن د ، محمد بودالي ،الضمانات القضائية للحريات الأساسية و الحقوق ، مقال منشور في مجلة الجامعة و المجتمع ، مجلة دورية إعلامية ، جامعة الجيلالي ألياس ، العدد 1، سيدي بلعباس، الجزائر، 2008، ص.18.

والتعليمية المجانية ، قصد حماية المصلحة العامة في المجتمع وذلك نتيجة لتزايد الأمراض وانتقالها ، وكثرة المخاطر على صحة الأشخاص ، ومن أهم ما جاءت به لحماية المصلحة العامة التلقيحات الإجبارية ، باعتبارها من الأنشطة التي تقوم بها المرافق الصحية العامة ، بهدف الوقاية من الأمراض و الأوبئة قبل وقوعها أو بالقضاء عليها فور حدوثها .

تتكفل الدولة بوضع القواعد الخاصة بالحماية الصحية ، لضمان صحة الشخص وبالأخص صحة الأطفال ، لمنع انتشار الأوبئة داخل المجتمع ، وذلك يجعل التلقيح إجباريا ، حيث قامت معظم التشريعات بإلزام هذه الأخيرة على الأفراد ، والذي يعتبر في نفس الوقت حق مكفول دستوريا لكل مواطن حسب نص المادة 66 الفقرة 2 من دستور الجمهورية الجزائرية : "**الرعاية الصحية حق للمواطنين، تتكفل الدولة بالوقاية من الأمراض الوبائية والمعدية وبمكافحتها**[1]".

لقد شملت المحاولات المبكرة للوقاية من الجدري، ابتكار التطعيم ضد المرض على أمل أن تعطي حصانة حقيقية وزيادة المناعة، لاسيما هذه التقنية عندما تم عرضها من قبل (إدوارد جينز) في وقت لاحق ب (variolation)، لتجنب اختلاط التطعيم مع جدري البقرة على الرغم أن(variolation) كان له تاريخ طويل في الصين و الهند ، فقد أستخدم لأول مرة في أمريكا الشمالية وانجلترا عام 1721 ، قدم القس (كووتنماثر) إلى (بوسطن ، ماساشوستس) ، خلال وباء الجدي عام 1721 ، على الرغم من المعارضة القوية من المجتمع أقنع (ماثر) الدكتور (زابديلبويلستون) لمحاولة ذلك واجرى هذا الأخير أول تجربة على ابنه البالغ من العمر ستة سنوات .

[1] – دستور 2020، الصادر 30 ديسمبر 2020، ج. ر. ج. ج عدد 82،

في البداية كان المرض شديدا لينقص تدريجيا بعد ذلك ، ثم قدمت السيدة (ماري وورتليمونتاجو) التلقيح الى انجلترا ليصبح بعد ذلك هذا الإجراء شائعا عندما يتم تهديد البشر بالوباء، ليعرف التطعيم بعد ذلك تطورا ليصبح التزاما قانونيا مفروضا من قبل المشرع لصالح المجتمع ، فلا يملك الشخص بصدده الحرية في القيام به او عدم القيام به ، كما هو الحال في القانون الجزائري الذي نص في المادة 40 من الأمر رقم 18-11[1]، يتضمن قانون حماية الصحة وترقيتها "**يتعين على المصالح الصحية المؤهلة القيام بالتلقيح الإجباري لفائدة المواطنين المعنيين ، تحدد ريفيا ت تطبيق المادة ، لا سيما رزنامة التلقيحات الإجبارية، عن طريق التنظيم1**".

يعتبر التطعيم هاما جدا في الحياة الانسان ، ويرجع ذلك الى إعطاء المناعة لجسم الإنسان حتى يتمكن من مقاومة الأمراض المختلفة ، والتغلب على العدوى التي قد تنتقل من شخص لأخر وبالتالي المحافظة على الصحة العامة وسلامة المجتمع ، حيث قام المشرع بتنظيم التطعيم لأهميته بفرضه على المجتمع حرصا منه على المحافظة على الصحة العامة وبهدف الوقاية من الأمراض العفنة .

نظرا لأهمية التلقيح الإجباري قد تنجر عنه أضرار خطيرة تمس الفرد ، ما يستدعي قيام المسؤولية وجبر الضرر عن هذه العملية وتظهر أهمية هذا الموضوع من خلال اتصاله بجسم الانسان ، إضافة إلا ان مستخدمي المرافق الاستشفائية معرضون بصورة دائمة لارتكاب الأخطاء وذلك لدقة تنفيذ بعض الأعمال، منها عملية التلقيح الإجباري حيث لا يخلو الوسط الاستشفائي من مخاطر استعمال المواد الصحية الخطيرة ونقل العدوى ما يبقى فكرة الشفاء بعيدة رغم الجهود المبذولة، وهذا ما يخلف رهنا حقيقيا للمسؤولية الطبية بصفة عامة والتلقيح الإجباري بصفة خاصة، وذلك من خلال توفيق بين حق المواطن في الحصول على العناية

[1] - قانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة المؤرخ 2 يوليو 2018 ، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، ج. ر. ج. ج عدد 46 ، الصادر 29 يوليو 2018 .

الصحية وحقه في التعويض، والمصلحة العامة التي تقتضي الاستمرارية دون خلق عوائق امام مهنة الطب .

عرفت المسؤولية في هذا المجال تحديدا تدخلا للمشرع بمعالجة قانونية لعدة فراضيتها بعيدا عن نمط واحد لنظامي المسؤولية المدنية و الإدارية، على أساس الخطأ و المسؤولية بدون خطأ ، ليصبح دعامة أساسية لضمان التعويض عن عمليات التلقيح الاجباري، بحيث تقوم مسؤولية المستشفى و الأطباء أساسا على الضرر لاحق بالمريض، ولهذا الأخير حق يسترد به ما مس كيانه الجسدي و المعنوي من ضرر، بعد أن عرفت هذه المسؤولية تطورا ملحوظا، فلم يكن من المتصور في البداية مسائلة الأطباء عن أخطائهم، ولكن مع استقرار مبادئ المسؤولية المدنية والإدارية أصبح من الممكن مسائلتهم، فلا يجد المتضرر أمامه المفر إلا متابعة المسؤول قضائيا وله في ذلك الاختيار، بين مقاضاة مؤسسة عمومية ذات طابع إداري (المستشفى) أمام القضاء الإداري على أساس ضرر ناتج عن نشاط المستشفى، وبين مقاضاة الموظف (الطبيب) أمام القضاء العادي وذلك لاستفتاء التعويض الجابر للضرر.

أثارت قواعد المسؤولية ، عن الأخطاء الصادرة عن عمليات التلقيح الإجباري في المرافق الصحية العمومية كثيرا من التساؤلات لأنها من طبيعة خاصة ، مما يثير النقاش حول كيفية تحديدها وما يترتب عليها من نتائج على مستوى القضاء الفرنسي، وكذلك على مستوى القضاء الوطني.

تثور في صدد تحديد مسؤولية المستشفى عدة صعوبات، حيث يتعلق الأمر بتمييزها عن مسؤولية الأطباء العاملين فيها وبنوع نظام المسؤولية التي بصددها يتم جبر الضرر، خاصة مع تصادم فكرتي إجبارية التلقيح من الجهة، وانتفاء مسؤولية المرفق الصحي العام ، في حالة عدم ثبوت خطئه، طبقا للقواعد التقليدية للمسؤولية من جهة اخرى، ما يحمل الخاضع للتلقيح الاجباري تبعات هذا العمل الطبي، ما يستوجب علينا الوقوف أمام إشكالية تحديد طبيعة

المسؤولية الناجمة عن أضرار عمليات التلقيح الإجباري مسؤولية مرفقية كانت ام شخصية، حماية للأشخاص الخاضعين له إجباريا، وما هو الأساس المعتمد لتقدير التعويض عن أضرار هذا التلقيح الاجباري؟ كل ذلك وفقا للقواعد المستحدثة، بعد تأكد عجز القواعد التقليدية للمسؤولية عن حماية المستفيدين من الخدمات الصحية.

بمقتضى هذا الموضوع يقتضي منا إتباع المنهج التحليلي الوصفي، وانجازا لهذا البحث الموضوع اعتمدنا على التقسيم الثنائي للخطة وذلك بتقسيم هذا الموضوع الى مفصلين حيث نقوم بدراسة التنظيم المفاهمي لعمليات التلقيح الاجباري **(الفصل الأول)** ، والمسؤولية بدون خطأ عن أضرار التلقيح الاجباري **(الفصل الثاني)**.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي لعمليات التلقيح الإجباري

الفصل الأول : الإطار المفاهيمي لعمليات التلقيح الإجباري

نتيجة لما تشهده الجزائر وكل البلدان المقارنة من انتشار الأمراض المعدية وكثرة الأوبئة أدى إلى ضرورة استحداث وسائل فعالة لحماية الصحة العامة للأفراد وذلك بمحاربة وقرع هذه الأمراض والوقاية منها ، ومن بين هذه الوسائل القيام بعمليات التلقيح (التطعيم) الإجباري، أعطى له المشرع أهمية كبيرة وذلك بجعلها التزام وإجراء إجباري يجب على كل شخص القيام به، موضحا هذا الموقف في نص المادة 40 من القانون 18-11[1]:"**يتعين على المصالح الصحية المؤهلة القيام بالتلقيح الإجباري لفائدة المواطنين المعنيين ، تحدد ريفيا ت تطبيق المادة ، لا سيما رزنامة التلقيحات الإجبارية، عن طريق التنظيم** "، منه نفهم سبب هذه التسمية ، إضافة إلى ما كرسه المؤسس الدستوري الجزائري فما يخص حق المواطنين في الرعاية الصحية وهذا وفقا لنص المادة 63 الفقرة 2 من الدستور 2020[2]:" **الرعاية الصحية لاسيما للأشخاص المعوزين والوقاية من الأمراض المعدية والوبائية ومكافحتها**"[2] وكذلك للمواطن الحق في سلامة الجسم باعتباره مصلحة للفرد في أن يظل جسمه مؤديا كل وضائف الحياة على النحو الطبيعي الذي تفرضه القوانين الطبيعية، والتحرر من الآلام البدنية وتوفر الحماية القانونية اللازمة[3]، ما يستلزم وجوب التعرف بهذه العمليات بنوع من التفصيل **(المبحث الأول)** لإمكانية التطرق لنظام المسؤولية الضامنة للتعويض على أساس الخطأ للمسؤولية المترتبة عن أضرار التلقيح الإجباري **(المبحث الثاني)**

[1]– قانون رقم 18-11، يتضمن قانون حماية الصحة وترقيتها، مرجع سابق.

[2] – دستور 2020، مرجع سابق.

[3]– نصر الدين مروك ، نقل وزرع الأعضاء البشرية في القانون المقارن والشريعة الإسلامية ، الجزء الأول **الكتاب الأول** ، دار هومة ، الجزائر، 2003، ص41.

المبحث الأول: عمليات التلقيح الإجباري

رغم الطابع لإلزامي الذي يتصف به التلقيح الإجباري باعتباره مجال جد حساس يهدف لضمان صحة الأشخاص عامة والأطفال خاصة، لمنع انتشار الأوبئة في المجتمع إلا أنه لم يحظى بما هو كافي من الجانب القضائي و الفقهي من حيث تعريفه، كونه موضوع حديث الدراسة من الناحية القانونية والتي تخص أحكام المسؤولية المترتبة عنه، ما يستوجب علينا الوقوف أمام مفهوم التلقيح الإجباري **(المطلب الأول)**، وتصنيف (أنواع) اللقاحات الإجبارية **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: مفهوم التلقيح الإجباري

يعتبر التلقيح الإجباري نشاط من بين النشاطات الطبية لمؤسسات العمومية بهدف إلى المحافظة على الصحة العامة، و الوقاية من مختلف الأمراض المعدية و العفنة حيث تقررت مجموعة من التلقيحات ضد بعض الأمراض ، تم تحديدها بموجب قوانين ذات طابع إلزامي تجاه جميع أفراد المجتمع[1] ، ويتجلى ذلك بكونه من جهة أخرى فرض غلى الأفراد من قبل الدولة بوصفه ضبط إداري[2]، كما يدعى ب (التطعيم) بتسمية أخرى مصطلح ليس بالمألوف في المجال القانوني لذلك خناك غياب عنه في تعريف الفقهي و القضائي، سنكتفي بتعريف التلقيح الإجباري لغتا واصطلاحا وقانونا **(الفرع الأول)**، وتنظيم عمليات التلقيح الإجباري **(الفرع الثاني)**.

---

[1]– مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2000، ص218.

[2]– الضبط الغداري هو عبارة عن قيود وضوابط تفرضها السلطة العامة على نشاط الفرد أو الأفراد خدمتا لمقتضيات النظام العام ، نقلا عن عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2007، ص368.

الفرع الأول : تعريف التلقيح

لفهم معنى عمليات التلقيح الإجباري يجب علينا التطرق إلى التعريف اللغوي (أولا) والتعريف الاصطلاحي (ثانيا) والتعريف القانوني (ثالثا).

أولا: التعريف اللغوي للتلقيح

تعريف معنى التلقيح في معجم المعاني :

التلقيح: من فعل 'لقح'، مثال: قررت وزارة الصحة تلقيح كل الأطفال ووضع اللقاح في الجسم

لاكتساب المناعة، كلمات ذات صلة بالتلقيح: تلقح، تلقيح، استلقح، لقاح، لقح، ملقح[1]،التلقيح او التطعيم(**vaccination**) : هي عملية تعويض أو إعطاء شخص ما بشكل عمدي الجراثيم (اللقاح او الطعك)، المسببة للمرض حية او ميتة ،او سمومها المختزنة لغرض حث الجسم على تكوين حالة من المناعة ضد تلك الجراثيم أو ضد سمومها دون أن يكون لتلك الجراثيم القدرة على إحداث المرض، اللقاح هو على شكل باكتيريا أو فيروس تعرض لعدة عوامل فزيائية أو كيميائية سريعة الانفعال ،من أجل إضعاف قدرتها على إنتاج المرض وهو يأخذ أما عن طريق الفم أو الحقن، كمت يعمل اللقاح على تحفيز مناعة الجسم و تشجيعها من أحل إنتاج مضادات الأجسام وبالتالي الوقاية من الأمراض[2] .

[1] - https://www.almaany.com/التلقيح/, تعريف ومعنى التلقيح في معجم المعاني الجامع – معجم عربي (Le 30/05/2018. 15H05)

[2] –http://sehati.gov.ma/Ar/article, qu_est_ce_que_la_vaccination,(le30/05/2018. 15H05)

ثانيا: التعريف الاصطلاح

التطعيم **(vaccine)** بالغة العلمية (الإنجليزية): هو مستحضر يعطى للشخص لتكوين مناعة في جسمه ضد مرض معين[1] .

وقد عرفته منظمة الصحة العالمية أنه: " مستحضر يقدم لحث الجسم على المناعة ضد المرض عن طريق تحفيز إنتاج الاجسام المضادة في اللقاحات التي تحتوي على تعليق

الكائنات الحية الدقيقة المعطلة، يعتبر الحقن أكثر طرق الإثارة شيوعا، ولكن يتم إعطاء بعض اللقاحات عن طريق الفم أو في البخاخات الأنفية[2].

كما أنه يعتبر نشاط من بين الأعمال الطبية لمؤسسات الصحة العمومية، وبهدف إلى المحافظة على الصحة العامة ووقاية الجمهور بصفة عامة والأطفال بصفة خاصة من مختلف الأمراض المعدية و العفنة[3].

---

[1] - http://www.linternaute.fr/dictionnaire/fr, définition de vaccin, (Le 30/05/2018. 15H).

Vaccin : "Substance destinée à être injectée dans le corps et permettant de l'immuniser contre une maladie"

[2] - www.WHO.int/topics/vaccine/fr, Thèmes de santé vaccin ,(Le 30/05/2018. 15H00)

Vaccin :" un vaccin est une préparation administrée pour provoquer l'immunité contre une maladie en stimulant la production d'anticorps, on trouve dans les vaccins des suspensions de micro-organismes inactivés ou atténuée.

L'injection est la voie d'administration la plus courante , mais certains vaccins sont donnés par voie orale ou en pulvérisations nasales . "

[3]– عبد الرحمان فطناسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ،2015، ص.82.

تقررت منذ مدة مجموعة من التلقيحات ضد بعض الأمراض تم تحديدها بموجب قوانين ولوائح، تتخذ طابع إلزاميا مفروض على الأفراد من قبل الدولة بوصفها ضبط إداري[1] فلا يملك الشخص بصدده الحرية في القيام به[2] ، سواء قام بهذا التلقيح في المستشفيات العامة أو في أماكن أخرى وعادة ما يقوم به الأفراد في مستشفيات عامة نظرا لتحمل الدولة لأعباء هذه التلقيحات.

ثالثا: التعريف القانوني للتلقيح الإجباري

عرف التلقيح الإجباري من الناحية القانونية عدة تعاريف، وبما أن المشرع الجزائري استمد معظم أحكام التلقيح الإجباري، من القانون الفرنسي ارتئينا أن نقدم تعريفا من جهة القانون الفرنسي و الجزائري.

أ) تعريف التلقيح الإجباري في القانون الفرنسي

لقد نظم المشرع الفرنسي مسألة التلقيح الإجباري ضد الأمراض المعدية بموجب قانون 01 جويلية 1964 المعدل لقانون الصحة [3]، من خلال إلزام المشرع الفرنسي التلقيح ضد شلل الأطفال المنصوص عليه في المادة (L7-1) : "يكون التلقيح ضد شلل الأطفال إجباري إلا في

[1] – عمار بوضياف، مرجع سابق، ص .368.

[2] – –الهادي خضراوي وعبد القادر يخلف، "عمليات التلقيح الإجباري ونظام المسؤولية المترتب عنها ". مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد العاشر، 2017 ، ص113.

[3] - Loi n°64-643 du 1 juillet 1964 relative A La Vaccination Antipoliomyélitique Obligatoire et A La Répression des Infraction A Certaines Dispositions du Code de La Sante Publique. J.O.R.F du 2juillet 1964 page 5762, in http://www.legifrance.gouv.fr/

Art.L.7-1. :« La vaccination antipoliomyélitique est obligatoire, sauf contre-indication médicale reconnue, à l'âge et dans les conditions déterminées par décret en consiel d'état … »

حالة وجود وصفة طبية معترفة تمنع ذلك، في السن وفق للشروط و الإجراءات المحددة عن طريق قرار مجلس الدولة ".

ب) تعريف التلقيح الإجباري في القانون الجزائري

وضع المشرع الجزائري مجموعة من القوانين تخص التلقيح الإجباري، تتخذ طابع إلزامي من أجل المحافظة على الصحة العمومية ، ووضع حد للأوبئة ضد بعض الأمراض المعدية كالدفتاريا ، الجدري، التيتانوس، السل وشلل الأطفال[1] و كوفيد -19 فيروس كورونا المستجد، من القانون من خلال قانون الصحة وترقيتها 18-11 رقم المؤرخ في 18 شوال عام 1439 الموافق 2 يوليو سنة 2018 المتعلق بالصحة.

حيث جاء في المادة 40: "**يتعين على المصالح الصحية المؤهلة القيام بالتلقيح الإجباري مجانا لفائدة المواطنين المعنيين** ".

كذلك نص المادة 41:"**في حالة وجود خطر انتشار وباء و/أو في حالة حماية ألشخاص المعرضين لخطر، تنظم السلطات الصحية حملات تلقيح وتتخذ كل تدبير ملائم لفائدة المواطنين او الأشخاص المعنيين.** "[2].

من مضمون هذه النصوص نستخلص أن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا دقيقا لعملية التلقيح أو معنى التلقيح بل اكتفى بتنظيم هذا العمل بإضافة الصفة الإلزامية، وذلك يعود بلا شك

[1] – د/ مسعود شيهوب، مرجع سابق، ص.218 .

[2]– قانون رقم 18-11، المتعلق حماية الصحة وترقيتها، معدل ومتمم، مرجع سابق.

لأهمية التلقيح للصحة لعامة بذكره "....**قصد الوقاية من الأمراض** ...." في نص المادة 40 المذكورة أعلاه للمحافظة على الصحة العامة، وإعطاء المناعة لجسم الفرد، وهذا ما نلاحظه كذلك لدى المشرع الفرنسي رغم أنه كان السباق لتنظيم عمليات التلقيح الإجباري ، ولعل سبب ذلك أن إعطاء تعريف دقيق وعلمي للتلقيح الإجباري يخرج عن المجال القانوني

للمشرع وترك بذلك المجال للطب في تحديد هذا التعريف[1]، إلا أنه من خلال هذه النصوص يتبين لنا مدى أهمية التلقيح عند التشريع.

يفيد اللقاح في الحماية من الإصابة من الأمراض المزمنة المميتة، وكذلك مرض الشلل[2]، يجب أن يبدأ الطفل بتلقي اللقاحات منذ ولادته، رغم أن جسم الإنسان يحصل على نوع من المناعة الطبيعية عن طريق التعرض بشكل مستمر للجراثيم لدى بعض الاشخاص، حيث يكتسب الأطفال عند ولادتهم نوعا من المناعة الطبيعية لفترة زمنية قصيرة، ذلك من الأشهر الأولى بعد الولادة من خلال الرضاعة[3].

ويعتبر التطعيم هاما جدا في حياة الإنسان ويرجع ذلك إلى الأسباب التالية:

- إعطاء المناعة لجسم الطفل حتى يتمكن من مقاومة الأمراض المختلفة
- تسهم التطعيمات في صد الغزو أو الهجوم الذي قد تتسبب به الجراثيم

1 – مراد بدران، –"أساس المسؤولية المرتبة عن عمليات التلقيح الإجباري"، الملتقى الوطني حول (المسؤولية الطبية)، المنظم يومي 23 و 24 جانفي 2008، كلية مولود معمري تيزي وزو ،2008، ص.01.

2 - http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0016/84310/Seven_Key_Reasons.pdf , Les sept raisons essentiel pour que la vaccination reste une priorité dans la Région européenne de l'OMS. (Le 02/06/2018. 03H01).

3- http://sante.gouv.qc.ca, comprendre la vaccination,(Le02/06/2018.03H01)

- تزويد الإنسان بأجسام مضادة للأمراض المعدية كالجدري الماء، السعال الديكي، الدفتيريا والتهاب الكبد الوبائي وغيرها من الأمراض المختلفة التي قد تسبب في إنهاء حياة الإنسان عند التعرض لها[1].

الفرع الثاني : تنظيم عمليات التلقيح الإجباري

لم يغفل المشرع الجزائري، عند فرض التلقيح الإجباري الإجراءات المتعلقة بتنظيم هذه العملية، لما تعرفه من أهمية للمجتمع فيستوجب على القطاعات المعنية إتباع التعليمات و الإجراءات الموضوعة خصيصا بنوع من الجدية، نظرا لتعلق هذا التنظيم بصحة المجتمع **(أولا)** دون إغفال تكفل الدولة بالنفقات الازمة لأداء هذا النوع من العمليات **(ثانيا)**.

أولا: إجراءات القيام بعمليات التلقيح الإجباري

لم يحدد المشرع الجزائري صراحة كيفية إجراء التلقيحات الإجبارية من صلب النصوص و القوانين المتعلقة بالتلقيح الإجباري، ولكن عند استقراء النصوص القانونية الأخرى يتبين لنا أنه لم يغفل على إجراءات القيام بهذه العمليات وإنما جاءت هذه النصوص مبعثرة.

تكون عموما عمليات التلقيح الإجبارية في المرافق الصحية العمومية، حيث أنشأ المشرع الجزائري الشبكة والهياكل الصحية التي توفر العالج الصحي للأفراد ، بموجب المادة03 من القانون 18-11 المتعلق بالصحة حيث نصت على **" تتمثل الأهداف في مجال الصحة في حماية صحة الموطنين عبر المساواة في الحصول على العلاج و ضمان استمرارية الخدمة العمومية للصحة و الأمن الصحي، ترتكز نشاطات الصحة على مبادئ تسلسل وتكامل نشاطات الوقاية والعالج وإعادة تكييف مختلف هياكل ومؤسسات الصحة".**

[1] -http://www.annahar.com/article/ ر.م ، مصدر النهار ، مقال حول أهمية التلقيح ودوره (Le 02/06/2018 .03H01).

إضافة إلى ذلك تقع مسؤولية عدم اتخاذ إجراءات التلقيح الإجباري، على السلطات المحلية المتمثلة في الولاة و مسؤولي الهيئات العمومية، و المصالح الصحية ورؤساء المجالس الشعبية البلدية، حيث يجب عليهم أن يطبقوا في الوقت المناسب التدابير الملائمة للوقاية من ظهور الوباء و القضاء على أسباب الأمراض في أصلها.

تحضر البلديات قوائم الحالة المدنية و التسجيلات أو البطاقات لغرض مراقبة التلقيحات الإجبارية كما جاء في نص المادة 11 من المرسوم رقم 69-88 المتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري: " **تكون حماية الطفل الصحية عن طريق التلقيح من السل والخناق و الكزاز، والشهاق وشلل الأطفال، والحصباء إجبارية**"[1]

يمكن للسلطة العمومية إذا رأت ضرورة لذلك اتخاذ قرار بإجراء الفحص الإجباري في الأمراض العقلية و خاصة إذا وجد خطر محدق بالمريض نفسه أو بغيره بسبب المرض. وكذلك بموجب القانون رقم05 - 85 المتعلق بحماية الصحة[2] وترقيتها الملغى بالقانون18-11 المتعلق بالصحة وإذا كان التلقيح الإجباري يمس عادة الأطفال آلا انه يخص كذلك بعض فئات المجتمع الذين يعملون في بيئة تعرضهم لبعض الأمراض المسافرين...

ألزم المشرع الجزائري في المادة 04 من المرسوم 69-88، المكلفين بالقيام بعمليات التلقيح الإجباري، ان يثبتوا إجراءهم لعمليات التلقيح الإجباري بتقديم شهادات طبية مسلمة لهم من طبيب يختارونه وعلى نفقتهم في حال القيام بها خارج مراكز الصحة العمومية، نص المادة

[1] – مرسوم رقم 85-282 مؤرخ في 12 نوفمبر 1985،– يعدل المادتين الأولى والرابعة من المرسوم رقم 69 –88 المؤرخ 7يونيو1969 ، والمتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري ج .ر عدد53 ، صادر بتاريخ 1985/11/13

2- القانون رقم 85-05 ،المرجع السابق

3-القانون 18-11 ،المرجع السابق

: " **يجوز للمكلفين أن ينفذوا الالتزامات المنصوص عليها في هذا المرسوم ، بتقديم شهادة طبية مسلمة لهم على نفقتهم من قبل طبيب يختارونه يثبت بها إجراء التلقيح لهم على الوجه الصحيح** "، باستثناء الأطفال الذين تتم تدوين عمليات التلقيح التي تخصهم في الدفتر الصحي الخاص بيهم، بحيث نص المشرع عليها في نص المادة 28 من قانون 85-05: "ينشأ دفتر **صحي قصد متابعة الحالة الصحية للسكان متابعة أحسن وتسجيل أدق للتطعيم و العلاج الطبي المقيمين. تحده كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم**".

ثانيا: نفقات التلقيح الإجباري

تقتطع نفقات التلقيح الإجباري من ميزانية الدولة حسب نص المادة 07 من المرسوم رقم 69-88 :"**تقتطع نفقات هذه التلقيحات من ميزانية وزارة الصحة العمومية مع مراعاة الأحكام الواردة من المادتين 09 و 10 المذكورتين أدناه**"[1].

لا يتم إخضاع استراد التلقيحات أو مكوناتها للرسوم الجمركية، ومن هنا اعفى الأشخاص المتلقين للتلقيحات الإجبارية من دفع المقابل المالي إلا أن المشرع استثنى فئة من الأشخاص وجعل هذه التلقيحات تكون على نفقتهم[2]، بحيث يكون الأشخاص المربوطين بممارسة النشاطات التي تعرضهم للأمراض وبصفة خاصة الممارسين في السلك الطبي و

الشبه الطبي للمستشفيات التي تعالج فيها الأمراض المعدية و التشكيلات الثابتة أو المتنقلة لمكافحة الأوبئة، تكون نفقة تلقى التلقيح على عائق المؤسسات الممارسين نشاطهم فيها.

[1] – مرسوم رقم 69-88، المتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[2] – مروك نصر الدين ، مرجع سابق، ص68.

أما الأشخاص الملزمين بإجبارية القيام بعمليات التلقيح الإجباري، فتكون نفقات التلقيح على عائق المكلفين بها أي الدولة عن طريق مؤسسات الصحة العمومية[1] ، حيث تضمن مجانية العلاج فيها فلا يعقل فرض التزام القيام بالتلقيح الإجباري دون التكفل بما يتعلق بنافقات هذا الأخير، هذا ما نص عليه المشرع من خلال المواد 13و40 على التوالي من القانون رقم 18-11

-المادة 13 :**تضمن الدولة مجانية العالج، وتضمن الحصول عليه لكل المواطنين عبر كامل المتعلق بحماية الصحة وترقيتها[2] .**

التراب الوطني، و تنفذ كل وسائل التشخيص و المعالجة واستشفاء المرضى في كل الهياكل العمومية للصحة، وكذا كل ألعمال الموجهة لحماية صحتهم وترقيتها.

المادة 40 : **"يتعين على المصالح الصحية المؤهلة القيام بالتلقيح الإجبارية مجانا لفائدة المواطنين المعنيين تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة لاسيما رزنامة التلقيحات الإجبارية عن طريق التنظيم[1]"**

المطلب الثاني: تصنيف أنواع اللقاحات الإجبارية

حدد المشرع الجزائري بعض أنواع التطعيمات و اللقاحات الإجبارية للتفرقة عن اللقاحات الاختيارية، حرصا منه عن الصحة العامة وهذا ما جاء في المرسوم رقم 69-88 المتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري، بذكره بعض أنواع الأمراض التي يستوجب عنها التلقيح الإجباري

[1] – المرجع نفسه، ص69.

[2] – قانون رقم 18-11، المتعلق حماية الصحة وترقيتها، معدل ومتمم، مرجع سابق.

في المادة الأولى من هذا المرسوم :"**تكون حماية الطفل الصحية عن طريق التلقيح من السل، الخناق، الكزاز، الشهاق وشلل الأطفال، والحصباء إجبارية** "[1].

إضافة إلى هذه المواد جاء قرار عن وزارة الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات مؤرخ في 2014/11/24، يحدد جدول التلقيح الإجباري المضاد لبعض الأمراض المتنقلة في نص المادة الثانية منه[2]، حيث ذكرت فيه جدول التلقيح الإجباري المضاد للأمراض المذكورة في المادة الأولى من المرسوم رقم 69-88 السالفة الذكر أعلاه، بذلك يمكن تصنيف أنواع اللقاحات حسب مكوناتها **(الفرع الأول)**، وتصنيفها حسب فئة الأشخاص الخاضعين لها **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: تصنيف اللقاحات حسب مكوناتها

تصنف اللقاحات حسب نوع المادة التي أعدت منها وطريقة إعدادها كما يلي :

أولا: اللقاحات الحية المضعفة (Les vaccins vivants atténués)

لدينا اللقاحات التي تصنف ضمن ما يعرف باللقاحات الحية المضعفة، وهي عبارة عن لقاحات تحتوي على معلق لجراثيم أو فيروسات حية، تم إضعافها بالحرارة أو الزراعة المتكررة بحيث تفقد قدرتها على إحداث المرض واحتفظت بقدرتها على إحداث وتكوين مناعة فعالة ويؤدي استخدام هذه اللقاحات إلى استجابة مناعية قوية، بحيث تكون جرعة واحدة من اللقاح كافية أحيانا

[1] – مرسوم رقم 85-282 مؤرخ في 12 نوفمبر 1985، يعدل المادتين الأولى والرابعة من المرسوم رقم 69-88 المؤرخ في 17 يونيو 1969، و المتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري، ج.ر عدد 53 ، صادر بتاريخ 1985/11/13.

[2] – قرار وزاري عن وزارة الصحة والسكان و إصلاح المستشفيات مؤرخ في 24 نوفمبر 2014، يحدد جدول التلقيح الإجباري المضاد لبعض الأمراض المتنقلة، ج.ر عدد75 ، صادر بتاريخ 28 ديسمبر 2014، أنضر ملحق.

للحصول على مناعة مكتسبة مدى الحياة كما يحدث مع لقاح الحصبة و النكاف ولقاح الجدري الماء[1].

أهم اللقاحات الحية المضعفة: لقاحات فيروسية مضعفة مثل لقاح ضد النكاف **(Oreillons)**، لقاح الجدري **(Variole)**، لقاح الحصبة**(Rougeole)** بوحمرون بالعامية ولقاح الحصبة الألمانية **(Rubéole)**، ولقحات جرثومية مضاعفة مثل: لقاح التدرن (السل)، **BCG[2] (Tuberculose).**

ثانيا: اللقاحات الميتة (vaccin inactivés)

عبارة عن لقاحات تحتوي على معلق من الجراثيم او الفيروسات المقتولة بالحرارة أو المعالجة الكيميائية أو الإشعاعية ومن أمثلتها: لقاحات جرثومية ميتة، مثل لقاح التيفود **(Typhoïde)** ، لقاح السعال الديكي **(la coqueluche)** ، ولقاح شلل الأطفال **(Poliomyélite)** الذي يعطى عن طريق الحقن [3].

ولقاحات فيروسية ميتة مثل السعار أو داء الكلب **(vaccin contre la rage)** ولقاح الانفلونزا **(grippe)**

ثالثا: اللقاحات المسمومة المختزلة (Toxines)

تتمثل في السموم الخارجية التي تفرزها بعض الجراثيم، وضعفت بالحرارة أو المعالجة الكيميائية (الفور مالين)،بحيث تفقد سميتها وتحتفظ بقدرتها على تكوين المناعة مثال ذلك لقاح

[1] - pierre Darmon, « Les premiers vaccinophpbes « , sciences sociales et santé, volume 2, no 3-4, 1984,pp127-134,in www.presee.fr/doc/sosan

[2] - http:// vaccinations -info-service.fr/, **types du vaccine** (Mise à jour Le 08.12.2017).

[3] - Ibid.

(الخناق) (**Diphtérie**)، ولقاح الكزاز (**Tétanos**)،هذا النوع من اللقاحات عادة يعطى مرتين ليكون مناعة فعالة يجب أن تقدم جرعة مقوية أولى ثم تعقبها جرعة ثانية مقوية معززة[1].

رابعا: لقاحات مشتقات الجراثيم (vaccin dévier de Microbes)

عبارة عن لقاحات تستخدم فيها أجزاء معينة من الجراثيم، هذه الأخيرة على مستضدات الجراثيم مثل شعيرات الجراثيم (**pili**) المسببة لمرض السيلان الزهري (**Syphilis**) ومن أمثلتها لقاح السيلان ولقاح التهاب السحايا [2](**Ménigite**).

خامسا: لقاحات ضد الحيوانات الأولية و الدودية (vaccin Conjugués)

تعتبر الحيوانات الأولية و الدودية فيليات معقدة، تنتج الكثير من المستضدات على سطحها وكذلك من خلال نتائج العمليات الإضافية فيها، كما تظهر مستضدات مختلفة خلال مراحل التطور التي تمر بيها، لذا فإنه من الصعب عمل لقاح ضدها، إن التحصين بواسطة

بيض الديدان الشريطية المضعفة قد أعطى نتائج مقبولة إلى حد ما ، كما أن الأبحاث قائمة لإيجاد لقاح مضاد للملاريا وغيرها من الطفيليات[3].

الفرع الثاني: تصنيف اللقاحات حسب فئة الأشخاص الخاضعين لها

نظم التشريع عملية التطعيم الإجبارية بصفة دقيقة تستهدف فئة المجتمع دون فئة أخرى ذلك من خلال تصنيف اللقاحات وفقا للسن (أولا)، وفقا لنوع نشاطهم ووجهتهم (ثانيا) والماسة بجميع الأشخاص (ثالثا).

---

[1] - Pierre Darmon,op.cit,p130.

[2] -Daniel Floret ; (Les résistances à la vaccination):Médecine,sciences, no4,vol23,2007,P.1087.

[3] - https://www.inserm.fr/information-en-sante/dossiers-information/vaccins-et-vaccination, **de quoi est composé un vaccin ?,** (Le 02/06/2018.19 H).

أولا: عمليات التلقيح الإجبارية الماسة بالأشخاص المحددين وفقا للسن

بخصوص هاته الفئة نلاحظ أن المشرع الجزائري قد ذكر عبارة " **الوقاية الصحية للطفل** " في المادة الأولى من المرسوم رقم 69-88، وكذلك المادة 74 من قانون حماية الصحة وترقيتها ولكنه لم يحدد لنا سن الطفل الذي سيتعرض لعملية التلقيح الإجباري بحيث اكتفت بذكر عبارة "الوقاية الصحية للطفل "،ولهذا فقد فرضة عمليات التلقيح الإجبارية على الأطفال فقط دون أن تبين سنهم، وأغفلت أيضا الفئات الأخرى كالمولودين حديثا و الأشخاص البالغين.

إلا أن المشرع قد تدارك الأمر بعد صدور القرار المؤرخ في 15 يوليو 2007 المحدد لجدول التلقيح الإجباري المضاد لبعض الأمراض المتنقلة وذلك في المادة الثانية منه[1]، حيث نجده قد حدد السن المعين للأشخاص المعينين بالتلقيح وذكرهم كما يلي : المولودين حديثا و

الرضيع من شهر الأول (01) إلى ثماني عشر(18) شهر، وفئة الأطفال من ستة سنوات (06) إلى عشرة سنوات (10)، وفئة الكبار من إحدى عشر (11) سنة إلى ثلاث عشر (13) سنة ، وفئة من ستة عشر (16) إلى ثمانية عشر (18) سنة، وكل عشرة سنوات بعد بلوغ (18) ستة من العمر[2].

ثانيا: عمليات التلقيح الإجبارية الماسة بأشخاص محددين وفق لنوع نشاطهم ووجهتهم

بالنسبة لهته الفئة فقد نصت المادة الثالثة من المرسوم رقم 96-88 المتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري، جواز القيام بعملية التلقيح مرة واحدة أو أكثر على الأشخاص الذين يمارسون نشاطات تعرضهم لبعض الأمراض، وخاصة على الأشخاص الممارسين عملهم في السلك الطبي

[1]- قرار وزاري مؤرخ بتاريخ 25 افريل2000، يحدد جدول التلقيح الإجباري المضاد لبعض الأمراض المتنقلة، ج. ر عدد39-2000.

[2] - الهادي خضراوي و عبد القادر يخلف، مرجع سابق،ص.04.

والشبه الطبي في المستشفيات العمومية، التي تعالج فيها الأمراض المعدية وفي التشكيلات الثابتة أو المنتقلة لمكافحة الأوبئة في نصها :" **يجوز الأمر بالتلقيح الإجباري مرة واحدة أو أكثر بالنسبة لبعض الفئات من الأشخاص الذين يمارسون نشاطات تعرضهم لبعض الأمراض، وذلك بموجب قرار وزير الصحة العمومية**"[1].

نفهم من خلال المادة الثالثة أن المشرع الجزائري نظم ما يتعلق بالتطعيمات الإجبارية في مجال العمل للأشخاص الذين قد يتعرضون لبعض الأمراض بفعل طبيعة عملهم أو البيئة التي يعملون فيها بصف عامة وذكر بصفة خاصة الأشخاص الممارسين عملهم في السلك الطبي و الشبه الطبي.

بعض اللقاحات تكون إجبارية و مطلوبة بموجب القانون، وفي حالة وجود التزام في مكان العمل، يكون ذلك في إطار طب العمل بين العاملين مثل التيتانوس، الديفتيريا، التهاب الكبد والتهاب سنجابية النخاع، وتكون بعض التطعيمات الأخرى موصى بها وغير إجبارية[2].

وقد أعلنت وزارة الصحة الفرنسية الإجراءات الضرورية ونشرت جدول التلقيحات للجمهور بعد استشارة المجلس الأعلى للصحة العمومية في المادة (231-65-1) من قانون 09 /2004/08[3]، المتعلق بقانون الصحة العمومية، موضحا أن على طبيب العمل أن يقترح للعمال الغير الملقحين ضد مختلف المواد الكيماوية التي هم معرضون لها التلقيحات الملائمة لهم.

[1] – المرسوم رقم 69-88، المتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[2] - **croce-knab, (Marie-claude), (velten-monique),Journées d'enseignement Médecine et Sante au Travail, Dijon,12,13,14 décembre 2005,p19.**

[3] - LOI n°2004-806 du 9 aout 2004 relative à la politique de santé publique, JORF n°185 du 11 aout 2004. L'article R.231-65-1 Précise que: **« le médecin du travail propose aux travailleurs non immunisés contre le ou les agents biologiques pathogènes auxquels ils sont ou peuvent être exposés, les vaccination appropriées** ». In https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte .

بخصوص الأشخاص الجزائريين المتوجهين إلى الخارج، ويقصدون بلد فيه أحد الامراض الخاضعة للنظام الصحي الدولي، فلقد فرض المشرع الجزائري بموجب نص المادة 59 من قانون حماية الصحة و ترقيتها عليهم القيام باللقاحات المطلوبة:" **يجب على أي مواطن جزائري يتجه إلى الخارج ويقصد بلدا فيه أحد الأمراض الخاضعة للنظام الصحي الدولي، أن يتلقى قبل ذهابه، التلقيحات المطلوبة وأن يتزود إن اقتضى الأمر بالعلاج الكيميائي الوقائي الملائم** "[1].

ومن جهة أخرى أوجب المشرع في المادة 60 من نفس القانون: "**على الأشخاص ووسائل النقل وعماله وحمولتها القادمين من بلد أجنبي تفشي فيه أحد الأمراض العفة**

المعدية وذلك عملا بالاتفاقيات الدولية السارية، أن يقوموا بفحص طبي، أو صحي واتخاذ التدابير اللازمة إن اقتضى الأمر لتفادي انتشار العدوى المحتملة. ويمكن أن يفرض العزل الصحي على الشخص المصاب بمرض معدي أو المضنون إصابته به، كما يمكن إن دعت

الضرورة، إتلاف الأشياء والمواد التي انتقلت إليها العدوى، ولا يترتب على هذا أي تعويض"[2].

لكن بصدور القانون 18 / 11 المتعلق بالصحة الملغي للقانون رقم 85 / 05لم يتم النص على ذلك صراحة وإنما يستخلص ذلك من خلال نص المادة 42 التي نصت على أن الامراض الانتشار الدولي تخضع لأحكام الصحة الدولية لمنظمة الصحة العالمية.

من بين التلقيحات الإجباري ة الخاصة بالمسافرين نجد :

-(الدفتيريا) Diphtérie /-(التهاب السحايا) Méningite à méningocoque

-الحمى الصفراء (Fièvre jaune .)/- (التهاب الكبد الفيروسي ب)Hépatite virale

[1] – قانون رقم 18-11، المتعلق حماية الصحة وترقيتها، معدل و متمم، مرجع سابق.

[2] – قانون رقم 18-11، المتعلق حماية الصحة وترقيتها، معدل ومتمم، مرجع سابق.

- الكزاز (Tétanos)/- أنفلونزا (Grippe)/-(العلاج الكيميائي ض د الملاريا) Paludism

يتم تلقي هذه التلقيحات على الاقل 10 ايام قبل السفر، وهنا ك حالات يتم فيها إعادة التلقيح في البلد الأجنبي الذي يتم التو جه إليه أو عند الرجوع إلى الجزائر.

وقد خاطب القرار الوزاري مؤرخ في 25 افريل 2000[1] و المتعلق بالتلقيح ضد التهاب الكبد الحموي 'ب' الأشخاص العاملين أو المستفيدين من تكوين في مؤسسة، أو هيئة عمومية خاضعة للعلاج، أو الوقاية مثل: المؤسسات العمومية للصحة، مراكز نقل وتصفية الدم والهياكل الصحة الخاصة وغيرها، بضرورة التلقيح الملائم.

ثالثا: عمليات التلقيح الإجباري الماسة بجميع الأشخاص

يقصد بها تلك العمليات التي تفرض على جميع الفئات والتي لا تستثني شخص بحيث نجد أن المشرع الجزائري قد فرض التلقيح الإجباري في حالة الوباء أو الخطر، أو انتشار أمراض معدية أخرى[2]، وفقا لنص المادة الثانية من المرسوم 69-88: "يجوز الأمر بالتلقيح الإجباري ضد الحمى التيفية ونظيرة التيفية و الحمى النمشية في حالة الوباء أو خطر حصوله أو انتشار أمراض معدية أخرى، وذلك بموجب قرار وزير الصحة العمومية[3].

[1] – قرار وزاري مؤرخ في 25 أفريل 2000، المتعلق بالتلقيح ضد التهاب الكبد الحموي 'ب'، ج. عدد 39، 2000.

[2] – الهادي خضراوي و عبد القادر يخلف، مرجع سابق ،ص.05.

[3] – المرسوم رقم 69-88، المتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري، معدل ومتمم، مرجع سابق.

المبحث الثاني: التعويض عن أضرار التلقيح الإجباري وفق لأحكام التقليدية

تعني المسؤولية المدنية بوجه عام تحمل عاقبة الفعل الضار الذي قام به الإنسان وهذا الفعل قد يكون خروجا على ما قد تأمر به قواعد الأخلاق، أو خروجا على ما يأمر به القانون[1].

يرى بعض الفقه انه لا يتصور وجود المسؤولية من دون وقوع خطأ، ويبررون أنصار هذا الاتجاه رأيهم بحجج، يتعلق بعضها بالنصوص القانونية التي تتحدث عن المسؤولية و البعض الأخر عن القيمة المنطقية للخطأ كأساس للمسؤولية.

من الجانب الطبي يعرف الخطأ الطبي، على أنه ذلك التقصير في مسلك الطبيب، لا يقع من طبيب يقظ وجد في نفس الظروف الخارجية[2]، و باعتبار التلقيح الإجباري يتم في الغالب في مراكز الصحة العمومية، تقوم المسؤولية الإدارية في الأصل عن الأضرار التي تسببها للغير بسبب أعمالها الضارة، كما قررها مجلس الدولة الفرنسي، على أساس المسؤولية التي تقوم بدورها على أساس ثلاث أركان وهي: الخطأ و الضرر والعلاقة السببية بينهما.

ففيما يتعلق بركن الخطأ الواجب توافره للقول بمسؤولية الإدارة، فأن مجلس الدولة الفرنسي قد فرق بين كل من الخطأ الشخصي الذي ينسب إلى الموظف نفسه ويرتب مسؤوليته الشخصية و بالتالي تحمل أعباء التعويض عما أصاب الغير من ضرر، و الخطأ المرفقي الذي ينسب إلى المرفق وتسأل عنه الدولة وحدها من أموالها[3].

---

[1] – د/ أسعد عبيد الجميلي، الخطأ قي المسؤولية الطبية المدنية (دراسة مقارنة)، دار الثقافة، الأردن، 2009،ص.44.

[2] – المرجع نفسه،ص.177.

[3] – أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992،ص.215.

ويثير الخطأ بوصفه ركنا لمسؤولية السلطة العامة عدة إشكاليات يأتي في مقدمتها تحديد فكرة الخطأ الذي بموجبه تقوم هذه المسؤولية وكيفية إثباته[1] .

لم تقرر النصوص القانونية مسؤولية الأطباء المجنية الناجمة عن أخطائهم أثناء ممارستهم لمهنتهم أو يتعرض لبيان الخطأ في حقل الأعمال الطبية، تاركين ذلك لاجتهاد الفقه و القضاء بينما اقتصرت النصوص، على بيان واجبات والتزامات الأطباء دون وضع الجزاءات المدنية في حالة الخروج عليها أو الإخلال بها، مما أدى بالقضاء على تطبيق القواعد العامة في المسؤولية المدنية على الأطباء و أمام هذا النقص و القصور التشريعي، سواء من جانب

الشرع أو نقابة الأطباء مما يستوجب البحث عن معيار للخطأ الطبي و خاصة ما يخص بأعمال التلقيح الإجباري.

نستند بذلك على اعتبار المسؤولية على أساس الخطأ الطبي واقعة يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات، بالرغم من ذلك فإن هذا الإثبات يشكل عبئا حقيقيا على عائق المريض[2](المطلب الأول)، حاول القضاء إدراكا منه لصعوبة إثبات الخطأ الطبي، مساعدة المريض المتضرر بأدوات مختلفة ذلك عبر ابتكار فكرة الخطأ الاحتمالي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: انعقاد المسؤولية على أساس الخطأ الواجب الإثبات وفقا لقواعد المسؤولية التقليدية

عرفنا عمليات التلقيح الإجباري بأنه إجراء وقائي من الأمراض المعدية و العفنة وذو صفة إلزامية، حيث تغيب فيه إرادة الفرد بالقبول أو الرفض، خشية في ذلك من تحمل جزاءات المقررة قانونا كونه مفروض عن طريق ضبط إداري، بذلك يكون تنظيم إجراءات التلقيح

[1] – على عصام غصن، الخطأ الطبي، الطبعة الثانية، منشورات زين الحقوقية، د، ب، ن، 2010، ص113.

[2]– علي عصام غصن، مرجع سابق،ص.115.

الإجباري داخل مؤسسات الصحة العمومية[1]، ومن الملاحظ إمكانية وقوع أضرار جد معتبرة للمنتفعين به ويستوجب بذلك التعويض عن هذه الأضرار.

الشيء الذي يدفعنا لتساؤل في مدى مسؤولية المرفق الطبي الذي قام بعملية التلقيح الإجباري، ورغم اجتهاد قضائي صادر عن القاضي الإداري الجزائري في مجال مسؤولية المرافق الطبية عن عمليات التلقيح الإجباري، القائمة على أساس الخطأ، إلا أنه يمكن الاعتماد على موقف القاضي الإداري من نظام مسؤولية المرافق الطبية بوجه عام[2] للاستناد عليه لانعقاد هذه المسؤولية عن عمليات التلقيح الإجباري، من خلال توضيح طبيعة الخطأ الموجب للمسؤولية عن أضرار التلقيح **(الفرع الأول)**، ودرجة هذا الخطأ **(الفرع الثاني)**.

-حصر الأطراف المتدخلة في التلقيح الإجباري

يشار ك في عملية التلقيح الإجباري عدة أطراف ومن بينهم:

أوّلا : معهد باستور :

تتوفر المنظومة الصحية على مجموعة من الوسائل والهياكل خصصت لحماية الصحة وترقيتها، وهذه الأخيرة لم يتم تحديدها بموجب القانون رقم 85 – 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها ولا بالقانون 18– 11 المتعلق بالصحة الملغي لهذا القانون و الذي اكتفى فقط بالنص في المادة 221 بالنص على ان انتاج اللقاحات يعهد إلى مؤسسات عمومي ة لكن لم يحدد هذه المؤسسات، ومن بين هذه الهياكل معهد باستور بالجزائر الذي يعتبر من أقدم المرافق العمومية في الجزائر، تم إنشاؤه بموجب الأمر رقم 71 – 45 المتضمن إحداث معهد باستور[1]

[1] – محمد عبد الله، "المسؤولية الطبية للمرافق الصحة العامة "، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الأول،2006،ص.147.

[2] – أحمد محيو، مرجع سابق،ص.219.

الفرع الأول: النظريات التقليدية لتحديد الخطأ الواجب التعويض

يندرج التلقيح الإجباري ضمن الأعمال الطبية، و عادة في مرافق طبية عامة ولا يخفى أنه قد تحدث أضرار هذه العملية، نظرا للطبيعة المبهمة والغامضة للجسد البشري وما ينطوي عليها من صعوبات مفادها التقدم العلمي وظهور تقنيات جديدة من جهة مما يدفعنا إلى تكيف الخطأ الموجب للمسؤولية (أولا)، ودرجة الخطأ الموجب للضرر(ثانيا).

أولا: تكيف الخطأ الموجب للمسؤولية عن أضرار التلقيح الإجباري

تعرف المرافق الصحية العمومية تعدد في طاقم الطبي المكونة لها مما يسهل من إمكانية وقوع أخطاء شخصية (أ)، وكذلك خطأ المرفق (ب).

أ) الخطأ الشخصي لمسؤولية المرفق

يصعب علينا وضع تعريف عام وشامل للخطأ الشخصي للطبيب، لذلك اتجهت أحكام القضاء الإداري إلى محاولة تحديد مجال الأخطاء الشخصية التي يرتكبها الأطباء ومدى التزامهم بالتعويض عنها من أموالهم الخاصة، بحيث توجد قاعدة أساسية من القانون الإداري وتتمثل في أنه: خارج حالات الخطأ الشخصي المنفصل عن الوظيفة ولا علاقة له بها إطلاقا، فإن الموظفين العمومين لا يسألون باستمرار مدنيا على الأضرار التي يرتكبونها أثناء ممارسة وظائفهم، أو بسببها إلا إذا كانت عمدية أو جسمية تتجاوز حدود المخاطر العادية للوظيفة بذلك يكون الخطأ شخصيا في حالتين، حالة الخطأ العمدي وحالة الخطأ الجسيم[1].

عرف الخطأ الشخصي أنه ذلك الخطأ الذي يرتكبه الموظف العام، إخلالا بالتزامه وواجباته القانونية فتثار بذلك المسؤولية الشخصية للموظف فيكون بذلك الخطأ مدني، وتثور المسؤولية

[1]– سمير دنون، الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي في القانون المدني والإداري(دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009،ص.225.

الشخصية أيضا إذا أخل بواجبات وظيفته التي ينظمها القانون الإداري لمرفق الصحة العمومية فيكون الخطأ تأديبي[1].

أستقر الفقه و القضاء على ثلاث حالات للخطأ الشخصي: الحالة الأولى تتمثل في الخطأ الشخصي المحض يقصد به ذلك الخطأ الذي ليس له علاقة مع المرفق العام، أما الحالة الثانية هو ذلك الخطأ المرتكب خلال ممارسة الخدمة، وتعتبر أخطاء مرفقية في الأصل لكن هناك حالات أين تعتبر أخطاء شخصية مثلا عندما يكون الخطأ منفصل عن الواجبات التي تفرضها المهنة مما يعطيه وصف الخطأ الشخصي، الحالة الثالثة تتمثل في الخطأ المرتكب خارج الخدمة[2].

ب) الخطأ المرفقي

يعرف الخطأ المرفقي (المصلحي أو الوظيفي)، على أنه الخطأ الذي يحدث إخلالا في الواجبات و الالتزامات[3]، بفعل التقصير و الإهمال الذي ينسب إلى المرفق ذاته، مما يرتب المسؤولية الإدارية[4]. فهو خطأ موضوعي ينسب إلى المرفق مباشرة باعتباره هو مرتكب الخطأ، بغض النظر عن مرتكبه الفعلي، فسواء تم إسناده إلى موظف معين بالذات، أو تعذر ذلك، فإنه يفترض أن المرفق ذاته هو الذي قام بنشاط يخالف القانون وتقام عليه الدعوى مباشرة أمام القضاء الإداري دون حاجة لتوجيهها إلى الموظف مرتكب الخطأ ويكون التعويض من الأموال العامة.

[1] – سمير دنون، مرجع سابق، ص.226.

[2] – عبد القادر عبدو، منازعات إدارية، دار هومة، الجزائر، 2012،ص.373.

[3] – أث ملويا لحسن بن الشيخ، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2004، ص.44.

[4] – أحمد محيو، مرجع سابق، ص.215.

يعرف كذلك أنه الخطأ الذي يمكن ارتكابه من طرف أي عون في إطار المرفق دون أن يكون خطأ عمديا أو ذو جسامة غير مقبولة[1]، مثال ذلك عن الخطأ المنسوب مباشرة للمستشفى كشخص معنوي عام: وذلك في حالة عدم ضمانه للحد الأدنى من الخدمة المقرر قانونا عندما يقوم مستخدمو بإضراب مشروع حسب ما تقرر أحكام القانون رقم 90-02 المؤرخ في 1990/02/06 المتعلق بالوقاية من النزعات الجماعية في العمل وتسويتها و ممارسة حق

الأضراب، إذ أن هذا القانون يقرر وجوب ضمان الحد الأدنى في المرافق العمومية الأساسية التي تحتل المستشفيات العامة رأس قائمتها، وهو ما حددته المادة38 من هذا القانون[2].

لقد لجأ الفقه و القضاء إلى اعتبار الخطأ مرفقيا عند تحقق الحالات التالية:

- حالة التسيير السيء للمرفق (Le service mal fonctionner)

تتمثل الأخطاء في هذه الحالة في الأعمال الإيجابية التي تؤدي بها الإدارة في خدمتها على وجه سيء مما يسبب أضرار للغير[3]، و المقصود بسوء تسير المرفق العام الحالات التي تقرر فيها مسؤولية الإدارة نتيجة قيام الموظف بنشاط إيجابي مكون للخطأ الذي يرتب ضرر للغير وسوء تنظيم المرفق الصحي المنسوب إلى المصلحة ذاتها، وتتحقق هذه الحالة عند انعدام الأدوات الطبية.

---

[1] – سامية مسالتي، "المسؤولية الإدارية للمرافق الصحية العمومية على أساس الخطأ في التشريع الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماستر حقوق، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف،2016،ص.16.

[2] – قانون رقم 90-02 المؤرخ في 1990/02/06 المتعلق في الوقاية من النزعات الجماعية في العمل وتسويتها و ممارسة حق الإضراب، ج. ر عدد 1990،06.

[3] – سمير دنون، مرجع سابقانص.235.

كذلك من بين أخطاء سوء تنظيم المرافق الصحية العمومية، عدم صيانة ومراقبة الآلات المستعملة من طرف أعوان المستشفى، فعدم صلاحية هذه الآلات بعد خطأ مرفقيا يحمل المرفق الصحي التعويض، وفي هذا الصدد أقر مجلس الدولة الجزائري قراره الصادر بتاريخ 2002/07/15، الذي اعتبر وفاة مريض بمستشفى الأمراض العقلية إثر تلقيه ضربات من مصاب عقلي متواجد في نفس المستشفى، يشكل خطأ مرفقي لانعدام الحراسة ويقيم علاقة مباشرة بين سوء التسيير و الوفاة[1].

- المرفق لم يؤدي الخدمة المطلوبة منه

تنتج هذه الحالة عندما يتخذ المرفق الصحي موقف سلبي، عن طريق امتناعه على إتيان تصرف معين يدخل ضمن واجباته القانونية[2]، مثال ذلك كعدم قيام المرفق الصحي بتقديم خدمات (عدم قبول المرضى، غياب مناوبات الاستعجالات).

- حالات سير المرفق ببطيء

تعتبر هذه الحالة من أحدث الحالات التي قرر فيها القضاء الإداري مسؤولية المرفق الطبي إذا تباطأ في التنفيذ، والذي يترتب غلى ذلك التباطؤ ضرارا للأفراد، وجب قيام مسؤولية المرفق وتحمل عبء التعويض عن ذلك الضرر[3]، كما هو حال في المواعيد الطبية المتعلقة بالفحص أو الاستشفاء والتي عادة تكون الآجال فيها طويلة لعدم توفر مواد التخدير، أو خيط

[1] – قرار مجلس الدولة الجزائري، رقم 002027 مؤرخ بتاريخ 17 جويلية 2002، الغرفة الثالثة، قضية (ز، م) ضد مستشفى الأمراض العقلية (فرنان حنفي)، مجلة مجلس الدولة، دار هومة، الجزائر، العدد 2، 2002، ص.183.

[2] – كفيف الحسن، النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، دار هومة، الجزائر، 2014،ص.111.

[3] – عوابدي عمار، نظرية المسؤولية ، دوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية، 2004، ص.155.

الجراحة، أو عطل أجهزة المخابر أو الأشعة، ما يتحتم على المرضى الانتظار طويلا ما قد يسبب لهم أضرار.

ثانيا : درجات الخطأ الموجب للمسؤولية عن أضرار التلقيح الإجباري

أ) الخطأ الجسيم

يرجع الفقه غالبا في تحديد أول نشأة للخطأ الجسيم الى سنة 1905 استنادا على تحليله لقرار "توماس غريكو" الذي أثار مسؤولية مرفق الأمن، لكن الحقيقة لم يتم التصريح فيه إلا في سنة 1918، ليتم وضع قواعد جديدة تسمح للقاضي بمراعاة تدرج خطورة الأخطاء المرفقية.

هناك بعض المحولات للفقه لتعريف الخطأ الجسيم كتعريف الأستاذ (jean Dubois pierre)

بأنه كما يتم تمييز الخطأ باعتباره الفجوة بين سلوك الإدارة و الالتزام الملقى على عاتقها، فإن الخطأ يوصف جسيما إذا كانت تلك الفجوة ذات اهمية استثنائية واضحة كما ان جسامة الخطأ ليست لها بالضرورة علاقة مع جسامة الضرر فالخطأ جسيم قد يسبب سوى ضرر طفيف، بالتالي استخلاص صفة الجسامة في الخطأ يجب ان تقابل سلوك الإدارة المتسببة في الضرر[1].

كما عرفه الأستاذ "شابي" أنه الخطأ الأكثر خطورة من الخطأ البسيط[2].

[1] – عادل بن عبد الله، **المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية**، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق جامعة بسكرة، 2011، ص.85.

[2] – كفيف لحسن، مرجع سابق، ص.122.

أما محكمة النقض الفرنسية فعرفته أنه : " **إهمال خطير من طرف الدائن، يجعله لا يقوم بالتزاماته العقدية الملقاة على عاتقه** "[1].

ب) الخطأ البسيط

يترتب الخطأ الطبي البسيط إذا نشأ الضر عن مختلف الأعمال الغير الطبية المتمثلة في سوء التنظيم و استعمال أدوات غير صالحة أو نقص في الحراسة، كمعالجة ضحية حادث مرور في قاعة مخصصة للمصابين بأمراض معدية، أو تأخر في إبلاغ الطبيب الجراح بالحالة السيئة للمريض الذي أجريت له العملية الجراحية[2].

غير أن المجال الأصلي للخطأ البسيط يتمثل في مسائل تنظيم وتسير المرفق الصحي و أعمال العناية الطبية المعتادة، أو ما يعرف بأعمال العلاج التي لا ترقى إلى درجة عمل طبي بمعناه الفني الدقيق[3].

في حالة ظهور قصور في هذا المجال فإنه تثور مسؤولية المرفق، ما يجعل القاضي الإداري بأسس قراره على أوجه هذا القصور حتى وإن لم يصرح بذلك فمجرد إشارة إلى فكرة الخطأ الجسيم يشير في حد ذاته للخطأ البسيط الذي أسست بموجبه المسؤولية[4].

---

[1] – كمال فريحة، **المسؤولية المدنية لطبيب**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المسؤولية الهينية، كلية الحقوق ، العلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزوو ، 2012،ص.7.

[2] – أث ملويا لحسين بن الشيخ، مرجع سابق،ص.152.

[3] – عبد الرحمان فطناسي، المرجع نفسه،ص.66.

[4] – مرجع نفسه،ص.67.

الفرع الثاني: التطور من الخطأ الجسيم إلى الخطأ البسيط

لقيام المسؤولية الطبية للمراكز الصحية العامة، ذهب في بداية الأمر الفقه و القضاء إلى اشتراط الخطأ الجسيم (أولا)، ليتراجع عن ذلك فيما بعد ويكتفي بالخطأ البسيط (ثانيا).

أولا: اشتراط الخطأ الجسيم لانعقاد مسؤولية المرفق عن عمليات التلقيح الإجباري

لقد فرض مجلس الدولة الفرنسي منذ سنة 1935 قاعدة أن الخطأ الطبي غير قابل لترتيب مسؤولية المرافق الصحية العامة، إلا إذا اتخذ طابع معين من الجسامة فيما يخص معظم الاعمال الطبية، من فحص أو تشخيص[1].

باعتبار التلقيح الإجباري عملا طبيا[2]، قد يترتب عليه بعض الحالات وأضرار جسيمة تمس الشخص الذي خضع له، خاصة في غياب أي اجتهاد قضائي من القاضي الإداري الجزائري في هذا المجال، ما أدى للعودة إلى اجتهاده في المسؤولية للمرافق الطبية بصفة عامة الذي اشترط بدوره لقيام مسؤولية المرفق الطبي توفر الخطأ الجسيم عندما يتعلق الأمر بالعمل الطبي، وعليه للشخص المتضرر من عمليات التلقيح الإجباري أن يقوم بإثبات ركن الخطأ الجسيم حتى يتحصل على تعويض.

بالنسبة لتقدير جسامة الخطأ فإن القضاء الإداري يستند لعدة عوامل لتقرير ذلك، ومن بينها النظر في الخدمة التي يقوم عليها المرفق وصعوبة أدائها وتعرض القائمين عليها لارتكاب الأخطاء، ومالا شك فيه أن ممارسة مهنة الطب تتطلب مهرة عالية، ما جعل القضاء الإداري يتطلب الخطأ الجسيم لمسائلة الإدارة، ويظهر ذلك بالرجوع إلى التطبيقات القضائية، يتبين أن القاضي الإداري ساير في البداية ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي حيث أقر في العديد من

[1] - Fabienne Quiller-Mazoub, « La responsabilité du service publique hospitalier », Extrait de revue juridique de LIUSEK,N°72001. In http://documents.irevues.inist.fr/.

[2] – حمدي علي عمر، المسؤولية بدون خطأ للمرافق الطبية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 1995، ص.228.

قرارته لإقامة مسؤولية المستشفى على أساس الخطأ الجسيم المترتب عن العمل الطبي، ويظهر هذا من خلال قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى بتاريخ 1977/10/29، حيث أقامت مسؤولية المستشفى بسبب العمل الطبي على أساس الخطأ الجسيم، وصرحت بأن: "**هذا الإهمال تبعا لظروف القضية يشكل خطأ جسيما من طبيعته إقامة مسؤولية المصلحة الاستشفائية في مواجهة الضحية**"[1]، كما أكد مجلس الدولة على هطا التوجه من خلال القرار الصادر بتاريخ 03 جوان 2003[2]، الفاصل في قضية مدير القطاع الصحي لبلوغين ضد

(ع، ل) حيث عبر عن الخطأ الجسيم، حيث صرح بالقول:" **انه من العتابة بنسبة للجراح المكلف بإجراء العملية للسيدة (ع، ل) لربط شريان الفخذ الذي يصب في الطرف الأسفل بدل الشرايين، تشكل خطأ طبي خطيرا من شأنه إقامة مسؤولية المستشفى**".

وتظهر صعوبة الخطأ الجسيم لتحديد العمل الطبي في خصوصياته و الإمكانيات المحدودة للقاضي أمام الجانب التقني لهذا العمل[3]، وبالتالي يصعب على القاضي أن يقيم النتائج المترتبة على ذلك بسهولة ويسر[4].

وقدم الكاتب (M. Paillet)، ثلاث معايير لتمييز الخطأ الجسيم وحسب تحليله يكون جسيما، بالنظر لطبيعة الالتزام الذي تم خرقه، وبالنظر لخصائصه أو النتائج الضارة التي ولدها[5].

---

[1] – أث ملويا لحسن، مرجع سابق، ص ص.98-99.

[2] – قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 004166، بتاريخ 03 جوان 2003، الغرفة الثالثة، (القطاع الصحي لبلوغين) ضد (ع، ل)، مجلة مجلس الدولة، عدد04، 2003، ص ص.99-100.

[3] – رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، الطبعة الرابعة، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون الجزائر، 2001، ص.74.

[4] – مراد بدران، مرجع سابق، ص ص. 02-03.

[5] - Michel Paillet. La Responsabilité Administrative. Dalloz, Paris,1996, p122.

هناك ثلاث أسس التي عادة ما يستند إليها القضاء في اشتراط موجب الخطأ الجسيم في المقام الأول تأتي الصعوبات الخاصة التي يمثلها نشاط المرفق والتي أظهرها مجلس الدولة بخصوص مرفق السجون، في حين لم يشهر الث=قضاء في قراراته أساس الرجوع للخطأ الجسيم[1].

لم يستمر مجلس الدولة في هذا الحال حيث أصبح في العديد من قراراته يقيم مسؤولية مؤسسات الصحة العمومية، على الخطأ دون ذكر درجته جسيما أو بسيط ويتجلى هذا في القرار المؤرخ في 29 أفريل 2009، الفاصل في قضية الشركة الوطنية للتأمين وكالة شلغوم

العيد ضد (ث، م س) حيث أكد على ذلك بالقول: أن الخطأ الطبي ثابت وأن قضاة الدرجة الأولى احسنوا تقدير الوقائع في قضية (ع. ل)، وطبقوا القانون الصحيح لما حملوا مسؤولية الخطأ للمرفق الطبي[2]، ما يثير التساؤل إن كان هذا بداية لتراجع اشتراط الخطأ الجسيم، والاكتفاء بالخطأ البسيط عن أضرار الناتجة عن مؤسسات الصحة العمومية[3].

ثانيا: الاكتفاء بالخطأ البسيط لانعقاد مسؤولية المرفق عن عمليات التلقيح الإجباري

قد تخلى مجلس الدولة الفرنسي عن اشتراط الخطأ الجسيم، لقيام مسؤولية المرافق الصحة العمومية ووقف إلى جانب الضحية، وذلك من خلال الحكم الصادر في 10 أفريل 1992 في قضية "السيدة (V)"[4].

---

[1] - Michel Paillet, Ibid. P.122.

[2] – قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 043249، بتاريخ 03 جوان 2003، الغرفة الثالثة، قضية (الشركة الوطنية للتأمين وكالة شلغوم العيد رمز 2613)ن ضد (ث، م س)، قرار غير منشور.

[3] – عبد الرحمان فطناسي، مرجع سابق، ص.71.

[4] – عبد الرحمان فطناسي، مرجع سابق ، ص.71.

ونتيجة لهذه القضية كان الانتقال إلى مرحلة جديدة أمرا ضروريا و منطقيا، حيث تتلخص وقائع القضية في أن (السيدةV): **دخلت مستشفى عام لإجراء عملية ولادة قيصرية وتم حقنها قبل بدء العملية بجرعة زائدة من مادة مخدرة لها تأثير خطير على ضغط الدم عرضها لهبوط مفاجئ لضغط الدم مصحوب باضطرابات قلبية مما استدعى تخدير موضعي استعملت فيه مادة غير مناسبة لحالتها المرضية مما سبب هبوط ثانيا لضغط الدم، وإثر العملية حدث نزيف تبعه هبوط ثالث للضغط الذي استمر رغم محاولات إسعاف الضحية، ثم**

تم حقنها بمادة بلازما لم يتم إزالة تجمدها بالقدر الكافي وهو ما سبب لها لألام حادة أعقبها توقف في نبضات القلب[1].

وبالتالي فإن (السيدة V) تعرضت في مختلف التدخلات لسلسلة من الأخطاء المتتابعة سببت لها أضرار كانت محل دعوى مسؤولية إقامتها مع زوجها ضد المستشفى العام أمام المحكمة الإدارية (Rouen)، لكن المحكمة رفضت الدعوى مقدرة عدم وجود خطأ طبي جسيم أو خلل في تنظيم المرفق الطبي ليطعن بالاستئناف في حكمها أمام مجلس الدولة[2].

تتمثل المشكلة أمام مجلس الدولة في أن الأخطاء المتتابعة التي شابت العلاج المقدم للمريضة لم يكن أيا منها ليشكل بذاته خطأ جسيما يفضي المسؤولية المرفقية ، لكن في اتجاه أخر إذا نظرنا إلى تلك الأخطاء مجتمعة فإنه لن يكون هناك شك حول توفر وصف الخطأ المواد للضرر الاحق بالضحية .

تجدر الإشارة أنه حماية للمضرور الذي قد يصعب عليه إقامة الدليل على الخطأ الجسيم فإن القضاء الإداري الفرنسي مهل إعادة النظر في هذا الموضوع فسهل التعويض عن الضرر

[1] - Marceau Long et autres .Les grands arrêts de la jurisprudence, administrative. 13 E , Dalloz, Paris 2001.(conclus Hubert Légal sur l'affaire M.et Mme V) Rec.1992.P171 et suite.

[2] – الهادي خضراوي، مرجع سابق، ص.117

استنادا للخطأ البسيط، والذي يشمل الضرر الناتج عن سوء التنظيم أو سوء إدارة المرفق، أو عن سوء تقديم العناية والرعاية اللازمة للمريض بصفة عامة[1].

وتتمثل الفكرة الرئيسية في سوء تنظيم إدارة المرفق الطبي هي مخالفة الإدارة للنصوص التنظيمية الواجب تطبيقها في المرافق الطبية، وتدخل الأخطاء المتعلقة بالتلقيح الإجباري في قصم الأخطاء المتعلقة بتقديم العلاج[2]، والتي تعتبر الأكثر شيوعا وتتكرر بصفة روتينية[3].

ويتمثل كذلك سوء التنظيم المرفقي في مجال التلقيح الإجباري في سوء الصيانة داخل المرفق الطبي، أو سوء استعمال الأجهزة، باعتبار أن الأجهزة لها أهمية ودور رئيسي في وظيفة العلاج لذلك يتعين على المرفق المحافظة عليه، ومن أمثلة سوء التسيير: " إهمال الممرض إخبار رئيس المصلحة عن المضاعفات التالية لإجراء عملية التلقيح، فبمجرد إثبات التقصير من الممرض يكفي لانعقاد مسؤولية المرفق الطبي على أساس الخطأ البسيط[4].

أما بالنسبة للاجتهاد القضاء الإداري الجزائري في مجال التلقيح الإجباري فهو قد اجتهد في المسؤولية الطبية بصفة عامة والتي اشترط لإقامة المسؤولية على أساس الخطأ البسيط أن يكون الضرر ناتج عن سوء تنظيم أو سوء إدارة المرفق[5].

[1] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص.74.

[2] – المرجع نفسه، ص.73.

[3] – عبد الرحمان فطناسي، مرجع سابق، ص.54.

[4] – الهادي خضراوي – عبد القادر يخلف، مرجع سابق، ص.117.

[5] – د/ مسعود شيهوب، مرجع سابق، ص.218.

كما أن مؤسسة الصحة العمومية تعتبر مسؤولية عن الأثار الضارة الناتجة عن الأخطاء المترتبة أثناء تقديم العلاج مهما كانت درجته، وباعتبار العمل العلاجي عمل بسيط و اعتيادي في متناول الفريق الطبين فأن الخطأ المطلوب للتعويض هو خطأ البسيط[1].

وللتوضيح أكثر نورد بعض نماذج الأكثر شيوعا للخطأ العلاجي والتي تناولها التطبيقات القضائية المتمثلة في:

الأخطاء المتعلقة بالحقن والتي تعد من بين الأعمال العلاجية شيوعا و التي تتكرر بصفة روتينية، قد تدفع القائم بها إلى الوقوع في خطأ نتيجة التكرار وعدم التركيز ويضاف إلى ذلك الأخطاء المتعلقة بتطبيق العلاج الموصوف[2].

ففي وقائع قضية تعرضت فيها مريضة لتلقيح إثر حقنها في العضد من قبل ممرضة، دفعت الضحية بأن الحقنة كان يجب أن تكون تحت الجلد، وكان ضمن معطيات الدعوى أن الممرضة لم تحترم حقا العلاج الطبي الموصوف من قبل الطبيب، بأن ينفذ التلقيح تحت الجلد، ولا يوجد ما يدعو للاعتقاد بأن خيار الحقن في العضد هو سبب الضرر (التلقيح).

من جانب أخر أثبتت الخبرة بأن الضرر المتمثل في التلقيح يمكن أن يرجع سببه إلى التعقيم غير الجيد للأجهزة أو التطهير غير الجيد للجلد موضع الحقن أو نتيجة وجود جرثوم بالمنتوج الدوائي ذاته ولم يتم إجراء تحليل للدواء المستعمل لأن الممرضة رمت بأنبوبة الدواء، كما أكد المخبر المنتج للدواء بأنه لم يخبر بأي حادث عن استعمال ذلك الدواء وبالتالي قدرت المحكمة

[1] – طاهري حسين الخطأ الطبي و الخطأ العلاجي في المستشفيات العامة (دراسة مقارنة الجزائر – فرنسا)، طبعة 2008، دار هومة، الجزائر، 2008، ص.32.

[2] – عبد الرحمان فطناسي، مرجع سابق،ص.74.

بأن الدواء ليس سببا في الإصابة، وإنما نتيجة إهمال المرضة سواء باستعمال إبرة غير معقمة أو عدم تطهير الجلد قبل حقن المريضة.

وعليه فإن الخطأ المفضي للمسؤولية لم ينسب لعدم إحترام العلاج الطبي الموصوف لكن لعيب عدم بذل العناية الكافية في تنفيذ علاج ساند وعليه فإن سوء التنفيذ أو المراقبة بشكل مسؤولية المرفق[1].

المطلب الثاني: تبني القضاء لفكرة الخطأ المفترض للتعويض عن أضرار التلقيح الإجباري

قام القضاء من خلال مجلس الدولة الفرنسي، استحداث لفكرة الخطأ البسيط للنظر لمصلحة الضحية وتخفيف عبء الإثبات، حيث ينتقل عبء الإثبات إلى عائق المرفق الصحي من خلال اشتراط الخطأ البسيط، إلا أن هذا لم يعد كافيا للتطورات التقنية في مجال الطب وما يتلقاه المتضرر من صعوبات في إثبات هذا الخطأ للتوجه إلى فكرة الخطأ المفترض، لما يعرفه الخطأ الطبي من صعوبات في الإثبات **(الفرع الأول)**، واعتماد قرينة الخطأ كأساس للتعويض عن أضرار التلقيح الإجباري **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: صعوبات الأثبات في مجال التلقيح الإجباري

تتصف عمليات التلقيح الإجباري بالصفة المرفقية، وغالبا في مراكز الصحة العمومية، التي بدورها تتكون من طاقم طبي متعدد يزاول مختلف المهام المتعلقة بالمرفق وكون التلقيح من الأعمال الطبية، لا يستبعد أن تطرأ عليه أضرار للمرضى أو المقبلين على المرفق، ولا بديل أمام المتضررين إلا طلب التعويض عن هذه الأضرار، وفق القواعد العامة بإثبات الخطأ الطبي[2]،

[1] – بن عبد الله عادل، مرجع سابق، ص.129.

[2] – علي عصام غصن، مرجع سابق،ص.112.

التي تمثل العائق الأول بحيث يصعب إثباتها نظرا لخصوصية المسؤولية الطبية **(أولا)** وكذلك صعوبة إثبات العلاقة السببية **(ثانيا)**.

أولا: صعوبة إثبات الخطأ الطبي

إن ادعاء المريض خطأ مؤسسة الصحة العامة، التي عالج فيها يجعل منه مدعيا حسب القواعد العامة يقع عليه عبء إثبات مت يدعيه، سواء تعلق الأمر بأحكام جهة القضاء العادي أو أحكام جهة القضاء الإداري، فإعمال هذه القاعدة في مجال دعاوى المسؤولية الطبية المرفوعة ضد هذه المؤسسات، يجعل من مهمة المريض شبه مستحيلة، وقد ينتج عنه عدم

انعقاد هذه المسؤولية إطلاقا نظرا لما تتمتع به هذه المؤسسات من حصانة تجعل من المستحيل نسبة الخطأ إليها وخاصة ما يتعلق بعمليات التلقيح التي هي من الأعمال الروتينية و المألوفة[1]، وثقة المريض من ذلك الأمر الذي يخلق استحالة معنوية تمنع المريض من طلب دليل يمكنه من الاستعانة به لإثبات خطأ الطبيب، وبالتالي صعوبة أثبات الخطأ جراء العمليات[2].

زيادة إلى ظروف الممارسة الطبية وما تتصف به التعقيدات، حيث يمثل في حالات كثيرة مشتقة أكثر في المجال الطبي لكل من على عاتقه عبء الإثبات[3].

هذا ما يدل على أن إثبات وجود الخطأ أو إهمال أو تقصير في العناية الطبية من طرف المدعي تواجه صعوبات كثيرة منهت على سبيل المثال: ما يتعلق بمسألة التأكد بشكل دقيق مما جرى أثناء العملية الجراحية أو العلاج والتلقيح، ومدى ضمان شهادة خبير لإقامة الدليل على

---

[1] – الهادي خضراوي وعبد القادر يخلف، مرجع سابق، ص.116.

[2] – علي عصام غصن، مرجع سابق، ص.112.

[3] – عبد الرحمان فطناسي، مرجع سابق، ص.143.

النقص، أو التقصير في العناية المطلوبة، وإمكانية التخلص من أي تحيز من قبل القاضي لصالح الطبيب[1].

ومن صعوبات الإثبات كذلك ما يتعلق خاصتا بالخطأ الفني، حيث لا يكون للشهود اعتبار في تحديد خطأ الطبيب حيث أن العمل الجراحي مثلا يجرى في قاعة لا يدخلها إلا أفراد الفريق الطبي وحتى في حالة وجود شاهد فيتعذر عيه إثبات الخطأ الفني بسبب جهله في كثير

من الأحيان بعمل الطبيب، كذلك لا تقبل الشهادة في هذا المقام مالم تكن صادرة من أطباء أصحاب خبرة فنية[2].

ويمكن إضافة إلى كل هذه العراقيل التي يوجهها المتضرر، التزام أعضاء الفريق الطبي بالصمت بحجة المحافظة على سر المهني أحيانا، وإظهارا للتضامن بين زملاء المهنة الواحدة أحيانا أخرى[3].

كما يواجه عبء إثبات مسؤولية مؤسسات الصحة العمومية صعوبات أخرى منها ما يرتب بعوامل ذاتية، تتعلق بشخص المريض المتضرر من النشاط الطبي لهذه المؤسسات و اخرى موضوعية، تعلق بظروف الممارسة الطبية بهذه المؤسسات وطريقة تسيرها حيت تتلخص ما يلي:

- جهل المريض بالعلوم الطبية.
- النظرة التقديسية لمهنة الطب لدى أفراد المجتمع.
- ضعف مستوى الوعي لدى المريض أو ذويه.

[1] – بن عبد الله عادل، مرجع سابق، ص.130.

[2] – مرجع نفسه، ص.130.

[3] – مرجع نفسه،ص.131.

– تدهور وضعية مؤسسات الصحة العمومية[1].

ثانيا: صعوبات إثبات العلاقة السببية

إثبات قيام رابطة سببية بين الخطأ و الضرر ليس بالأمر السهل حاصة في مجال العمل الطبي نظرا للطبيعة الغامضة للجسد البشري وطريقة التدخل الجراحي الذي يتم عادة و

المريض في غيبوبة تامة تحت تأثير التخدير في قاعة خاصة لا يوجد بجانبه أحد من ذويه، بل يقتصر الحضور فقط لأعضاء الفريق الطبي من أطباء و ممرضين ومساعدين كونهم ينتمون إلى وسط واحد يجعلهم في كثير من الأحيان ينحازون لزميلهم الطبيب المخطئ ولا يفرطون بمصلحته، الأمر الذي يؤدي إلى صعوبة إثبات العلاقة السببية حتى من طرف أهل الخبرة.

كما أن إقامة الدليل أو إثبات وجود فرصة شفاء المريض في مجال المسؤولية الطبية بصفة خاصة، يثير كذلك الكثير من الصعوبات كونه يقتضي إقامة الدليل على السبب الحقيقي لعدم شفائه أو وفاته وهذا الأمر يكون من الصعب تحقيقه في أغلب الأحيان[2]، ما يجعل القضاء يلجأ إلى تعويض المريض عن فرصة ضائعة عند عدم إعلامه، والذي يكون سببا في الضرر، وضع القضاء الفرنسي مبدأ مفاده " **كل خطا طبي فني، إذا لم يكن السبب في إحداث الضرر النهائي، فهو على الأقل سببا في تويت فرصة شفاء أو بقاء المريض على قيد الحياة** "[3].

الفرع الثاني: اعتماد قرينة الخطأ (الخطأ المفترض) لتعويض عن أضرار التلقيح الإجباري

[1] – عبد الرحمان فطناسي، مرجع سابق،ص.144.

[2] – مرجع نفسه، ص.146.

[3] – ليدية صاحب، "فوات الفرصة في إطار المسؤولية الطبية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزوو، 2011،ص.13.

تلعب قرينة الخطأ دورا مهما في إثبات رابطة السببية بين الضرر والتصرف الإداري و أيضا في إثبات الصفة الخطيئة للعمل الطبي، نظرا لما يتطلبه القاضي من وسائل الإثبات المختلفة من حجج وبراهين لحل النزاع المعروض عليه.

ويتوسط نظام قرينة الخطأ أو الخطأ المفترض نظام المسؤولية على أساس الخطأ و نظام المسؤولية على أساس المخاطر، وإن كان الفقه قد بدر على استخدام مصطلح قرينة الخطأ، فقد

اختلفت رؤى الفقهاء حول صلاحية وجدوى هذا المصطلح[1]، مما يستوجب البحث عن تعريف قرينة الخطأ **(أولا)**، أساسها **(ثانيا)**، وفي الأخير نقد قرينة الخطأ **(ثالثا)**.

أولا: تعريف قرينة الخطأ

الخطأ المفترض بتسمية أخرى، ومقتضى هذه الفكرة هو استنتاج خطأ الطبيب من مجرد

وقوع الضرر، وذلك على خلاف القواعد العامة التي تتطلب من المدعى إقامة الدليل، على خطأ المدعي عليه، فجوهر الخطأ المفترض يكمن في أن الضرر لم يكن ليقع لولا وقوع الخطأ[2]، بالرغم من عدم ثبوت الإهمال بشكل قاطع في جانب الطبيب، والحقيقة أن فكرة الخطأ المفترض (الاحتمالي) لا تجد لها سندا في القانون، فإن لجوء القضاء إليها إنما هو دليل وكاشف عن عدم كفاية القواعد القانونية التقليدية المتوفرة لحماية المرضى وجاءت لتخفف عليهم عبء الإثبات، ولا تستطيع الإدارة التخلص من مسؤوليتها إلا من خلال إثبات وجود خطأ من جانب المضرور

[1] – عبد الرؤوف هاشم بسيوني، قرينة الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2008 ،ص.120.

[2] – علي عصام غصن، مرجع سابق، ص.123.

أو إثبات القوة القاهرة، واعتبر في بعض الحالات أنها قرينة بسيطة يمكن للإدارة أن تثبت عكسها[1] إلا أنه يرى كثير من الفقهاء بعدم قابلية إثبات العكس، بحيث

لا تقبل قرينة الخطأ للمدعي عليه إقامة الدليل على أنه لم يقصر، وتفرض مسؤوليته في هذه الحالة بمجرد توافر شروط انطباقها[2].

وقد ذكرت السيدة فرايس (**liorens – fraysse**) خضوع التلقيح الإجباري لقرائن الخطأ في رسالتها التي تميز فيها عن القرائن شبه القانونية قرائن الخطأ التالية: " **قرائن الخطأ القاطعة التي لا تقبل إثبات العكس، وهي لا تسقط لا أمام قوة قاهرة ولا أمام غياب الخطأ ومجالاتها التطعيم الإجباري و المسؤولية عن الأضرار الخطيرة التي سببها أعمال طبية بسيطة**"[3].

ثانيا: أساس فكرة قرينة الخطأ

إذا كانت القواعد العامة في المسؤولية المدنية توجب على المدعى إقامة الدليل على خطأ المدعى عليه، فإن القضاء الفرنسي حاول التخفيف من الصعوبات التي يواجها المريض في سبيل إثبات الدليل على خطأ الطبيب عن طريق استنتاجه هذا الخطأ من وقوع الضرر وهذا ما أطلق عليه الفقه فكرة الخطأ الاحتمالي (**la faute virtuelle**) أو الخطأ المضمر

(**faute incluse dans le dommage**)، وبالتالي إحداث ثغرة في مبدأ ضرورة توافر الخطأ الثابت كركن لازم لقيام مسؤولية الطبيب أو المرفق الصحي[4].

---

[1] – عبد الرؤوف هاشم بسيوني، مرجع سابق، ص.123.

[2] - Douc Rasy, les frontières de la faute personnelle et de la faute de service en droit administratif français , L.G.D. J, paris, p. p 18-19.

[3] – عبد الرؤوف هاشم بسيوني، مرجع سابق ، ص ص ، 123–124.

[4] - OBOEUF(Odile) ; le devenir de la responsabilité médicale du fait d'autrui après la loi du 4 mars 2002, mémoire en vue de l'obtention du DEA de droit privé, université de Lille II- droit et santé faculté des sciences juridiques, politiques et sociales école doctorale n°74, le 3 octobre 2003.P35.

القانون الإداري شأنه باقي الفروع القانونية الأخرى، لا يعرف إلا ثلاث صور من الإثبات هي:

– الخطأ الواجب إثباته حيث أن القاعدة تقول أن عبء إثبات هذا الخطأ يقع على عاتق المدعى.

– صورة الخطأ المفترض، وفيه ينتقل عبء الإثبات من على عائق المدعى (المضرور) إلى عائق المدعى عليه (الإدارة).

– صورة المسؤولية دون خطأ، وفيها يعفى المضرور من إثبات الخطأ .

والنتيجة المنطقية لهذا التقسيم، تتمثل في أن قرينة الخطأ قد تتصل من قريب أو بعيد بهذه الأنواع الثلاث للمسؤولية[1].

لا تتقيد فكرة الخطأ المفترض بمعيار خطأ الطبيب الذي يوجب على القاضي مقارنة سلوك الطبيب بسلوك طبيب من ذات المستوى ووجد في نفس الظروف ولكي يقدر خطأ الطبيب يكون بمجرد الافتراض بأنه لابد وأن يكون قد أخطأ[2].

ويعتبر نشاط التطعيم الإجباري أول ميدان أقر فيه القضاء الإداري تقنية الخطأ المفترض في مجال المسؤولية الإدارية، وفي نطاق تنظيم وعمل المرفق العام في قرار قضية الطفل ديجوس **(CE.7 Mars 1958) Déjous**[3].

[1] – عبد الرؤوف هاشم بسيوني، مرجع سابق، ص.140.

[2] – عبد الرؤوف هاشم بسيوني، مرجع سابق، ص.141.

[3] -(CE. 7 mars 1958, déjous) Rec.1958. p 153. In, http://www.legifrance.gouv.fr.

وكان قبل ذلك معالجة الاضرار الناتجة عن التطعيم الإجباري خضعت لذات القاعدة القضائية التي تحكم المسؤولية الطبية وهي إثبات الخطأ الطبي[1]، لكي تعرف بعد ذلك تطورا نظرا

للصعوبات التي تواجهها المتضرر في إثبات الخطأ، ورغبة من القضاء في التخفيف على عائق المتضرر.

وتتلخص وقائع القضية (ديجوس) في إعطاء تطعيم الإجباري ضد التيتانوس والدفتريا للطفل 'ديجوس' بالمركز الصحي المدرسي، حيث أصيب على إثره مع بعض الأطفال بخراج درني ظهر على مستوى موضع الحقن، فرفع أولياء الأطفال دعاوى تعويض أمام محكمة الإدارية **(ل بوردو)** التي قضت: " **بمسؤولية الدولة عن الأضرار المتولدة عن فعل التطعيم الإجباري**"[2]، وكانت المحكمة قد أخذت بعين الاعتبار الطابع الإجباري وكونه نشاط مفروض للصالح العام من جهة و أهمية الضرر المسبب للأطفال الذي لا يتناسب مع الفائدة عن فعل التطعيم[3].

وللتخفيف من عبء الإثبات، يكون بالضرورة بإجراء تحول يتجاوز في نفس الوقت فكرة الخطأ الجسيم و الخطأ البسيط، نحو تقنية الخطأ المفترض، بمعنى أن قانون المسؤولية في ميدان التطعيم الإجباري بقى في نطاق المسؤولية عن الخطأ المفترض وهو حل وسط بين نظام المسؤولية على أساس المخاطر وبين نظام المسؤولية عن الخطأ واجب الإثبات[4].

تتمثل أهمية هذه الفكرة في عبء الإثبات عن عدم إمكانية التوصل إلى تحديد الخطأ الطي نسب للطبيب أو المرفق الصحي، والذي بدوره يبقى سبب الضرر مجهولا، فتعجز الخبرة

[1] – بن عبد الله عادل، مرجع سابق، ص.171.

[2] - (CE. 7 mars 1985, Déjous), op, cit .p153.

[3] – بن عبد الله عادل، مرجع سابق، ص.172.

[4] مرجع نفسه، ص.171.

الطبية عن كشف السبب وتبيان الحقيقة، وبالتالي يصبح مستحيلا على المريض أو المضرور إثباته.

لتتدخل نظرية الخطأ الاحتمالي لواجهة هذه الاستحالة و لتجنب المتضرر عبء الإثبات و إقامة الدليل على وجود الخطأ الطبيب، وقد أخذ القضاء الإداري الفرنسي بفطرة الخطأ الاحتمالي وتوسع في استخدامها، وذلك في القرار الصادر عنه في 21 اكتوبر 1997[1]، أن هناك خطأ طبيا محتملا في جانب المستشفى العام عن الإصابة الناشئة عن عيوب الأدوات

و الأجهزة المستخدمة فيه، و الأضرار المنسوبة إلى عدم احتراز القائمين بالعمل داخل المستشفى وكذلك حالات الإصابة بالعدوى داخله[2].

وقد لجأت محكمة النقض في قرارها الصادر بتاريخ 17 جوان 1980 لفكرة الخطأ المفترض لإقامة مسؤولية الطبيب عن إصابة عصب الفخذ أثناء عملية حقن بين العضلات على إثر الطعن بالنقض في قرار محكمة استئناف "دوري" الصادرة في 24 جانفي 1979[3].

ثالثا: نقد فكرة الخطأ المفترض

قد أدانت محكمة التمييز الفرنسية في قرار حديث لها اللجوء إلى مثل هذه الأفكار ودعت إلى وجوب خطأ ثابت في جانب الطبيب، ووصفت المحكمة فكرة الخطأ المحتمل بأنها فكرة مغلوطة[4]، رغم أهمية فكرة الخطأ المفترض لصالح المتضرر و تخفيفا عنه من عبء الإثبات.

---

[1] - cour d'appel de Rennes, du 3 avril 1996

[2] – فريحة كمال، مرجع سابق، ص.226.

[3] – بن عبد الله عادل، مرجع سابق، ص.172.

[4] – فريحة كمال، مرجع سابق، ص.228.

تتلخص وقائع الدعوى التي صدر فيها هذا الحكم، بأنه و اثناء فحص الطبيب لمولود جديد تبين تجمع دموي في الجانب الأيمن للرأس، فرأى الطبيب ضرورة حقن المولود بمادة **(Trombovar)** ، لوقف تطور هذا التجمع ألا أنه وعند حقن الطفل تسربت بعض النقاط من المادة المستخدمة إلى داخل العين اليمنى الذي تسبب في فقدان تام للرؤية للعين اليمنى.

قام المتضرر عند بلوغه سن الرشد، برفع دعوى على الطبيب الذي قام بحقنه فرفضت محكمة الدرجة الأولى الدعوى استنادا أن الطبيب لم يخالف الأصول العلمية المستقرة عند مباشرة العلاج.

طعن المدعي بالحكم أمام محكمة الاستئناف التي قبلت الطعن وقررت مسؤولية الطبيب على أساس أنه لم يكن من المألوف حدوث مثل هذا الضرر للمدعي.

بدوره طعن الطبيب بالحكم أمام محكمة التمييز التي قضت، لانعقاد مسؤولية الطبيب بأنه يقتضي من المتضرر أن يثبت خطأ الطبيب بشكل واضح وجلي في جانب الطبيب ولا يمكن استنتاج الخطأ من مجرد عدم مألوفية الضرر (**Anormalité de dommage**) وجسامته[1]: "**وجود الخطأ لا يمكن استخلاصه من مجرد عدم مألوفية الضرر وجسامته، إذ كان واجبا على محكمة الاستئناف أن تبحث ما إذا كان الجرح اللاحق بالعين ناجم عن خطأ واضح في جانب الطبيب**"[2].

لا شك أن مثل هذه الأحكام تمثل تراجعا من حيث اللجوء إلى فكرة الخطأ الاحتمالي ولكن في الواقع أن قرار محكمة التمييز أعاد التذكير بضرورة توافر الخطأ الطبي الواجب الإثبات لقيام مسؤولية الطبيب، و تأكيد لما سبق ذهب الفقه إلى الخطأ الطبي أساسا للمسؤولية الطبية حتى لا يتمادى القضاء في مسائلة الأطباء دون وقوع خطأ ثابت وواضح من جانبهم[3].

في الأخير يرى بعض الفقه أن فكرة افتراض الخطأ يعد اجتهادا خاطئا لعدم اتفاق فكرة الخطأ الاحتمالي مع القواعد القانونية السليمة، خاصة المتعلقة بتوفر العلاقة السببية بين الخطأ

[1] – فريحة كمال، مرجع سابق، ص.229.

[2] - cour d'appel de Rennes, op , cit .

[3] – فريحة كمال، مرجع سابق، ص.229.

الفصل الثانـي

المسؤولية بدون خطأ عن أضرار التلقيح الإجباري

الفصل الثاني: أساس المسؤولية عن أضرار التلقيح الإجباري

نشأت المسؤولية دون خطأ نشأة قضائية، من اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي وذلك امتدادا لتطور فكرة الخطأ ذاتها، بعدما أخذت هذه الأخيرة تضعف شيئا فشيئا، وظهور أنشطة جديدة للإدارة خاصة في المجال الطبي المشتملة لطابع من الخطورة على الأفراد على الرغم من مشروعيتها.

ذلك ما أدى بدوره للتوسع في مجال أعمال المسؤولية دون خطأ لتشمل عدة صور من بينها تلك التي تتعلق بالتلقيحات الإجبارية، التجارب البيولوجية، عمليات نقل الدم، وستركز دراستنا فقط على الصورة الأولى المتمثلة في (التلقيح الإجباري)، ولعل السبب الرئيسي من ظهور هذا النظام من المسؤولية يعود أساسا إلى عدم تحقيق نظام المسؤولية التقليدية ضمانات كافية للمضرور لصعوبة إثبات ركن الخطأ.

هذا ما جعل الفقه الفرنسي قبل قانون 1964 المطالبة بإقرار مسؤولية الدولة دون خطا تجاه المتضرر المنتفع بخدمات المرفق الصحي[1] عن عمليات التلقيح الإجباري، وأسندوا رأيهم إلى أنه إذا كانت عمليات التلقيح الإجباري تعد ضمن النشاطات الطبية، فإن منازعات التعويض الناتجة عنها لها طابع خاص لأن الشخص الذي تعرض للضرر يوجد في وضعية خاصة بفعل الطابع الالزامي للتلقيح الإجباري، ولا يمكن القول أن المضرور قد قبل مخاطر التلقيح مسبقا لأنه ببساطة ملزم قانونا بالقيام به[2] وطالما أن الضرر الذي لحق بالمضرور هو

[1] – علي عمر حمدي، المسؤولية دون خطأ لمرافق الطبية العامة دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص.230.

[2] – مرسوم رقم 69-88 المتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري، مرجع سابق .

ضرر مرتبط بسلطة الإجبار المقررة بنصوص قانونية و بصفة ضبط إداري، إن كل هذه الأسباب تؤدي بنا للقول أنه لا يوجد مانع أن يطبق القاضي الإداري الجزائري نظام المسؤولية بدون خطأ عن عمليات التلقيح الإجباري، ما يجب التوسع في مجال هذه المسؤولية وإقامتها، وجعل الدولة هي التي تسأل عن الأضرار الناجمة عن التلقيح الإجباري رغم عدم ارتكاب المرفق لأي خطأ، ونظرا لحداثة هذا النظام من المسؤولية يتعين علينا التطرق للإطار التنظيمي لهذا النوع من المسؤولية (**المبحث الأول**)، لإمكان توضيح طريقة جبر الأضرار الناجمة عن التلقيح الإجباري (**المبحث الثاني**).

المبحث الاول: نظام المسؤولية بدون خطأ للتلقيح الإجباري

تقوم المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الأصل على أساس فكرة الخطأ، إلا أنه في بعض الأحيان واستثناء على ذلك تقوم على أساس المسؤولية بدون خطأ[1].

الأمر الذي نتطرق إليه بنوع من التفصيل لأهمية هذا النظام بما يتعلق بالمسؤولية عن تبعات أضرار التلقيح الإجباري باعتباره المجال الخصب لفرضيات هذه المسؤولية[2]، وعلى غرار المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ فإن دراسة نظام المسؤولية المستقل عن فكرة الخطأ يكشف عن تعايش نظامين أحدهما تشريعي و الأخر قضائي كما يكون دراسة موضوعنا هذا بالرجوع أساسا إلى القانون الفرنسي، بتوضيح مفهوم المسؤولية بدون خطأ **(المطلب الأول)** و أساس المسؤولية دون خطأ لمؤسسات الصحة العمومية **(المطلب الثاني)**.

[1] – حمدي علي عمر، مرجع سابق، ص.233.

[2] – عبد الرحمان فطناسي، مرجع سابق، ص.77.

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية دون خطأ

نظرا لقصور المسؤولية التقليدية (المسؤولية على أساس الخطأ)، على ضمان التعويض للمتضررين في مجال النشاط الطبي، أدى ذلك إلى اهتزاز أو ضعف إن لم نقل انعدام الثقة بين المرافق الطبية الصحية العامة و جمهور المنتفعين بها، جراء الحوادث المتعددة التي وقعت بسبب استخدام التقنيات الطبية الفعالة و الخطيرة في العلاج، والتي نتجت عنها أضرار غير عادية في أغلب الأحوال الشيء الذي جعل المرافق الطبية الاعتراف بضمان هذه الأضرار لدعم الثقة بين المرضى وهذه المرافق.

لهذا داعى جانب كبير من الفقه، إلى ضرورة إعادة النظر المسؤولية الطبية لمرافق الصحة العمومية، واقرا نظام حديث يكفل ضمان التعويض هذه الأضرار، حيث نقوم بتقديم تعريفه في مطلبنا هذا .

الفرع الأول: التعريف بالمسؤولية دون خطأ

بعد لإقرار المسؤولية بدون خطأ كأساس للمسؤولية الإدارية (المرافق الصحية العامة)، ذهب أصحاب الاختصاص إلى تقديم تعريف لهذا النظام، ذلك من مختلف الجهات **(أولا)**، وخصائص المسؤولية بدون خطأ **(ثانيا)**.

أولا: تعريف المسؤولية بدون خطأ

بصفة عامة تعتبر المسؤولية دون خطأ ذات نشأة قضائية و لتعريف هذه المسؤولية بصفة واضحة، اتجهنا إلى تعرفها من الناحية القضائية (أ)، والتعريف الفقهي (ب)، والتعريف التشريعي (ج).

أ) التعريف القضائي للمسؤولية بدون خطأ

إن المسؤولية الإدارية دون خطأ ذات نشأة قضائية فرنسية، حيث اتجه القضاء الإداري انطلاقا من سنة 1990 إلى إقامة نوع من المسؤولية غير الخطيئة التي لا تشترط ولا تأخذ بعين الاعتبار مدى توافر عنصر الخطأ، بل تقوم في جوهرها على فصل التعويض عن الخطأ[1].

مؤدي ذلك، إلى تقرير حق المريض المضرور في التعويض عما أصابه من ضرر نتيجة العمل الطبي، ويتحقق ذلك عندما تنتفي وتغيب صفة الخطأ عن العمل الذي سبب الضرر الموجب للتعويض وعلى هذا الأساس أخذ القضاء الإداري إلى اعتبار أن هناك أضرار بسبب نشاط الإدارة، دون أن يكون هناك خطأ من جانبها أو من جانب موظفيها.

[1] – حمدي علي عمر، مرجع سابق، ص.233.

ظهرت فكرة مسؤولية المرافق العامة على أساسا المخاطر لأول مرة، في قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية (Gomez) في 1995/06/21[1] في مرحلتها الأولى، وفي مرحلة ثانية صدر عن مجلس الدولة الفرنسي ما يعرف بحكم (Bianchi)[2]، والذي انعكست عليه تساؤلات كثيرة التي أثارها حكم (Gomez) ، خاصة المتعلقة بمجال أعماله ومحتوى هذا الحكم أنه عندما يشكل عملا طبيا ضروريا للتشخيص، أو لعلاج المريض خطرا معلوما لكن إمكانية حدوثه تبقى استثنائية، فإن مسؤولية المرفق الطبي العمومي تقوم في حالة ما إذا كان تنفيذ هذا العمل هو السبب المباشر للأضرار التي تعرض لها المريض، وفي مرحلة ثالثة وسع مجلس الدولة الفرنسي من نطاق أعمال المسؤولية دون خطأ لمؤسسات الصحة العمومية، حيث كان ذلك بمقتضى حكم صادر عنه بتاريخ 1997/11/03.

وهي في الحقيقة تنتمي إلى النظام قانوني جديد عرفته المسؤولية الإدارية وهو المسؤولية بدون خطأ والتي تضم إلى جانب المخاطر كذلك فكرة المساواة أمام الأعباء العامة، ويتحقق ذلك عندما تنتفي صفة الخطأ عن سبب الضرر الموجب للتعويض وعلى هذا الأساس ذهب القضاء الإداري إلى اعتبار ان هناك أضرار بسبب نشاط الإدارة، دون أن يكون هناك خطأ من جانبها[3]، أو من جانب موظفيها واشتراط الخطأ للحكم بقيام المسؤولية في هذه الحالات، يتعارض تعارضا صارخا مع أبسط قواعد العدالة.

---

[1] - CE ;21/06/1995,(Gomez).In https://www.legifrance.gouv.fr/affichjuriAdmin.do?idTexte=CETATEXT000007454061.(16/05/2018-10:15).

[2] – عبد الرحمان فطناسي، مرجع سابق، ص.79.

[3] – محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر، 2005، ص.207.

ب) التعريف الفقهي

يرى الدكتور جورجي ساري، أن مقتضي هذه النظرية هو أن تسأل الإدارة عن الأضرار التي تصيب الأفراد من جراء أعمالها المشروعة دون حاجة لتكليف المتضرر بأن يثبت خطأ الإدارة حيث يكفي أن يثبت المتضرر العلاقة السببية بين عمل الإدارة و الضرر الذي لحق به وبذلك فهي مسؤولية إدارة قائمة بدون توافر ركن الخطأ.

يرى الكثير من الفقهاء ضرورة إتباع هذا النظام الحديث، لأنه يؤيد التضامن بين الدولة والأفراد ول\ان الدولة أقدر على تحمل ذلك من الأفراد، كما أن في اعتماد المسؤولية بدون خطا تحقيقا للعدالة و المساواة بين المتعاملين مع الإدارة، وقد أيد هذه النظرية العديد من فقهاء القانون العام[1].

ج) التعريف التشريعي

لم يرد على معظم نظريات ومبادئ القانون الإداري أي نص تشريعي يقررها، كونه ذو نشأة قضائية كشف عته مجلس الدولة الفرنسي وكان لهذا الطابع أثره الإيجابي في منخ القاضي الإداري قدرا كافيا من الصلاحيات في إرساء المبادئ القانونية بحيث يحقق التوازن بين المصلحة العامة وبين حقوق الأفراد، ولعلى هذا ما يجعلها أكثر مرونة وفعالية من أن تكون في قالب تشريعي قانوني وتقيد القاضي بذلك[2].لم يعرف المشرع الجزائري الخطأ المرفقي، وإنما لجأ أحيانا إلى إبراز معالمه عن طريق تعريف سلبي، حيث اعتبر خطأ الموظف مرفقي إذا كان غير منفصل عن المهام الموكلة إليه، تمييزا له عن الخطأ الشخصي الذي يعتبر منفصلا عن مهامه[1].

[1] – محمد عادل، "الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية دون خطأ ' دراسة مقارنة' " دراسة علوم التشريعة والقانون، المجلد 43، العدد 1 سنة 2016، ص.292.

[2] – فريدة عميري، " مسؤولية المستشفيات العامة في المجال الطبي"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرغ المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2011 ، ص.37.

إلا أن المشرع الفرنسي قد حسم هذا الأمر بقانون 01 جويلية 1964[1]، المعدل لقانون الصحة، والمرسوم 19 مارس 1965 المتعلق بالتطعيم الإجباري[2].

ثانيا: خصائص المسؤولية بدون خطأ

تتمثل وظيفة المسؤولية بدون خطأ في تسهيل حصول الصحية على التعويض نتيجة نجنبها كليا الاصطدام العائق الصعب المتمثل في إثبات الخطأ، وبذلك تتبين بعض مميزات المسؤولية بدون خطأ باعتبارها نظام امتياز للضحية وذات طابع حيادي بالنسبة لعمل الإدارة وذلك نتيجة طابعها الاستثنائي.

1-أفضلية المسؤولية بدون خطأ

أ) أفضلية المسؤولية بدون خطأ للضحية

تكمن أفضلية نظام المسؤولية بدون خطا للضحية، من خلال إعفائها من البحث في إثبات ارتكاب الإدارة لأي خطأ، فيكفي للضحية لإثبات بأنه قد لحقها ضرر من خلال استناده لفعل الإدارة وفي بعض الفرضيات الطابع غير العادي والخاص للضرر الذي يلحق الضحية[3].

[1] - Décret n°65-213 du 19 mars 1965 PORTANT APPLICATION DE LA LOI DU 1 JUILLET 1964 (64-643) RELATIVE A LA VACCINATION ANTIPOLIOMYELITIQUE OBLIC+GATOIRE ET A LA REPRESSION DES INFRACTIONS A CERTAINES DISPOSITIONS DU CODE DE LA SANTE PUBLIQUE,J.O.R.F du 2 juiller1964 .In /www.legifrance.gouv.fr.

[2] – مسعود شيهوب، مرجع سابق، ص.218.

[3] –بن عبد الله عادل، مرجع سابق، ص.181.

يعتبر تضاعف مصادر وحجم لأضرار التي تلحق الأفراد، المحرك لتغيير الاهتمام نحو الضحية، فلم يعد سلوك الإدارة الخاطئ الدي يجلب الانتباه، ولكن حجم وطبيعة الضرر المتولد و الشعور بعدم عدالة الموقف المتمثل في ترك الضحية تتحمل عنه[1].

والامتياز الأخر أن فعل الغير(le fait de tiers) و الحادث الفجائي(le cas fortuit)، ليس لهما تأثير على انعقاد المسؤولية دون خطأ لفائدة الضحية، فتقوم المسؤولية على رغم ثبوت فعل الغير أو الحادث الفجائي، إذ لا يمكن للإدارة الدفع بأحدها لاستبعاد مسؤوليتها، إد يبقى فعل الضحية ذاتها والقوة القاهرة فقط أسبابا تعفى الإدارة من المسؤولية يمكن لها إثارتها للتخلص من موجب التعويض[2].

و من مفارقات نظام المسؤولية دون خطأ، أنه يحقق أفضلية للضحية و المرفق العام معا، وهذا يبدوا أمرا غريبا، لكن الحقيقة هي أن تطبيق نظام المسؤولية المستقل عن فكرة الخطأ يصب في مصلحة الضحية مباشرة بإعفائها من عبء إثبات الخطأ، وفي نفس الوقت يسمح ذلك التطبيق بإعفاء المرفق العام من تقدير و تبرير صحة سلوكه المولد للضرر، وهو بذلك يعطي كلا طرفي منازعة المسؤولية امتيازا واضحا، وإن كان مركز الضحية أكثر إيجابية على أساس أن هذا النظام يرتب المسؤولية مباشرة بالنظر إلى الضرر[3].

وقد قدم الفقه خصائص نظام المسؤولية بدون خطأ من خلال مقارنتها بنظام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ وتكمن هذه الخصائص فما يلي:

---

[1] – المرجع نفسه، ص.182.

[2] – بن عبد الله عادل، مرجع سابق، ص.182.

[3] – المرجع نفسه، ص.182.

– لا يعرض الضرر في المسؤولية الإدارية بدون خطأ إلا إذا وصل إلى درجة معينة من الخطورة، بينما يقرر القاضي الإداري على أساس الخطأ تعويض الضرر الناتج على كل التصرفات الخاطئة.

– يكفي للضحية في نظام المسؤولية بدون خطأ، أن تثبت وجود علاقة سببية بين الضرر وعمل الإدارة، بينما في المسؤولية على أساس الخطأ بشرط من الضحية زيادة على ما هو مطلوب في المسؤولية بدون خطأ أن يبين أن تصرف الإدارة غير سليم وتصرف خاطئ.

– لا تستطيع الإدارة أن تنقص أو تقلل من مسؤوليتها في نظام المسؤولية الإدارية بدون خطأ إلا في حالتي القوة القاهرة وخطأ الضحية، بينما في مجال المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ يمكن للإدارة زيادة على الحالتين المذكورتين أن تعفى من مسؤوليتها، في حالات أخرى وهي خطأ الغير، والظرف الطارئ[1].

ب) الطابع الحيادي للمسؤولية بدون خطأ

وراء الامتياز الممنوح للضحية نتيجة عدم تركها تتحمل ضرر متجاوز، غير مطاق، يبدو بأنه يوجد تناقض مع فكرة الاهتمام بحماية الإدارة، الأمر ليس كذلك طبعا فالمسؤولية الإدارية دون خطأ وظيفة مزدوجة لكل من طرفي العلاقة، فهي تسهل للضحية الحصول علة التعويض ولا ترمى في ذات الوقت إلى إلحاق اللوم و العتاب للإدارة.

فقد يسبب إسناد القاضي خطأ للإدارة عن سلوك ما، توليد خطورة في أن يفرض ذلك التقدير على الإدارة متطلب العمل الصارم و المقيد، وهذا ما قد يدفع بها إلى اتخاذ المواقف

[1] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص ص.34–35.

والتصرف بأقل حرية من أجل تفادي انعقاد مسؤوليتها بشكل بسيط، وهذا الأمر يقيد المرونة في التصرف الضرورية في أكثر الأحيان ويجعل الإدارة سلبية وتميل للسكون[1].

ففي الفرضية المتعلقة بقضية (CA de Lyon. 21/12/1990,Gomez)، القبول بالمسؤولية دون خطأ في الميدان الاستشفائي سمح فعلا بالخروج من الجدل العقيم الذي كان

ساندا، والمتمثل في إما رفض التعويض الضحية لأنه لا يوجد هناك خطأ يمكن إسناده للمرافق الاستشفائي، وإما القبول بالخطأ و الحكم على كل استعمال لتقنية علاجية جديدة ذات النتائج غير المعروفة جيدا وما تشكله من أضرار ومساس بفرص الشفاء بالنسبة للضحايا.

من هنا يمكن القول بأن المسؤولية دون خطأ تجد مرجعها في فكرة مضمونها تفضيل القبول بتسهيل تعويض الضحايا من تغيير أسلوب العمل أو تعويض فعالية المرفق العام للخطر، فهذه المسؤولية تفلت العملية الإدارية من أي عتاب دون المساس بالحق المشروع للضحية في التعويض وتلك هي الوظيفة الخفية للمسؤولية دون خطأ بالنسبة لإدارة[2].

الطبيعة الموضوعية للمسؤولية بدون خطأ

الطبيعة الموضوعية للمسؤولية بدون خطأ محل النقاش والتقدير، ليس من جهة سلوك المرفق العام ولكن من جهة الضرر، بحيث تسمح للوصول إلى إمكانية جبره من خلال تعويض الضحايا.

هذه الفكرة دفعت بالقضاء الإداري إلى ان يجعل من هذا النظام استثنائيا أو احتياطيا، في مقابل نظام المسؤولية الإدارية عن خطأ الذي يشكل القانون العام، فلا يتم الرجوع لهذا النظام إلا

[1] – بن عبد الله عادل، مرجع سابق، ص.182.

[2] – المرجع نفسه، ص.183.

في بعض الحالات والوضعيات، التي لا يتقبل فيها ترك الضحية دون تعويض رغم عدم إثبات الخطأ، ويكتمل ذلك في طل شروط صارمة تقف عائقا أمام تسهيل شروط انعقادها[1].

كما تجعل الطبيعة الموضوعية للمسؤولية دون خطأ ضمن المجال الإجرائي وفي مسار منازعة المسؤولية من النظام العام، وعليه تتناول الطبيعة الاستثنائية للمسؤولية دون خطأ ثم طابع النظام العام الذي يضيفه القضاء الإداري على دعوى المسؤولية دون خطأ.

الطابع الاستثنائي للمسؤولية بدون خطأ

مادام أن هذه المسؤولية تقوم في غياب الخطأ فهي مسؤولية موضوعية، وإن كانت تشكل ذروة تطور قانون المسؤولية، فإنها تمثل نظاما تمثل استثنائيا ويبقى نظام المسؤولية عن خطأ الشريعة العامة.

فالمسؤولية عن الخطأ تقوم بوظيفة الجزاء في المواجهة الإدارة لأنها تقوم من خلال تمييز سلوكا لإدارة، بطرق الالتزامات الواقعة عليها وبالتالي فإن الحكم القاضي بالتعويض إنما مؤسس على وجود سلوك ملام من خلال تحليل معطيات شخصية[2].

لكن في المقابل فإن المسؤولية دون خطا لا تتضمن تقييما للفعل المولد للضرر وبالتالي فإن لها طابعا تعويضيا بحتا، إذن فاحكم القاضي بالتعويض لا يهتم بإسناد أي عتاب لسلوك الإدارة ولكن يوجه الاهتمام للضرر التميز الذي أصاب الضحية وهذا ما يجعل منها مسؤولية موضوعية.

هذا الاهتمام والتركيز على وضعية في إقامة المسؤولية دون الخطأ هو ما استبعد فكرة تعويض جميع الأضرار التي يمكن أن يولدها النشاط الصحيح للمرافق العامة وحصر ميدان تطبيق هذا النظام، وهو ما لا جعل منها نظاما استثنائيا عن القانون العام للمسؤولية الذي يبقى أساسه هو

[1] – بن عبد الله عادل، مرجع سابق، ص.183.

[2] – محمد محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري مسؤوله السلطة العامة، الكتاب الثالث، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص.301.

الخطأ و بالتالي فإن المسؤولية دون خطأ لا توجد، إلا أين يظهر الطابع الاستثنائي في الوضعيات القانونية المنظورة في الوضعية الخاصة بالضحية المطالبة بالتعويض[1].

المسؤولية بدون خطأ من النظام العام

يحدد نطاق الدعوى في المنازعات الإدارية بطلبات أطراف الدعوى ذاتها، ولا يمكن للقاضي تخطي ذلك بالنظر في عناصر أو أسباب لم يثرها أحد من الأطراف، ولا يكون الأمر بخلاف ذلك إلا في الحالات أين يكون العنصر أو السبب مسألة من النظام العام، حيث يكون على القاضي إثارته من تلقاء نفسه حتى وإن لم يتنبه الأطراف أو لم يتمسكوا بذلك العنصر وهذا الأمر ينطبق على المسؤولية دون خطأ فقيام المسؤولية بعيدا عن فكرة الخطأ يجعل منها مسؤولية موضوعية ومن النظام العام وإعطاء المسؤولية صفة النظام العام مرتبط بطابعها الاستثنائي.

ففي نطاق المسؤولية عن الخطأ، يجب دائما إثارتها صراحة من قبل المدعي لكن في المقابل القاضي الإداري مطالب بإثارة مسألة معرفة ما إذا كانت مسؤولية الإدارة يمكن أن تقوم في ظروف القضية دون خطأ وهذا ما يعطي القاضي الإداري مكانة متميزة في التحكم وتوجيه وتسوية دعوى المسؤولية[2].

ويتعين على القاضي لما يتبين له بأن قراره يمكن أن يؤسس على نظام المسؤولية دون خطأ وهي مسألة من النظام العام أن ينبه أطراف الدعوى مسبقا ويحدد لهما مهلة يمكنهم خلالها تحضير ملاحظاتهما حول المسألة.

[1] – بن عبد الله عادل، مرجع سابق، ص.184.

[2] – بن عبد الله عادل، مرجع سابق، ص.184.

الفرع الثاني: شروط المسؤولية بدون خطأ عن أضرار التلقيح الإجباري

لتقرير المسؤولية دون خطأ عن أضرار التلقيح الإجباري، يجب توفر عدة شروط إضافة إلى الشروط العامة في نظام المسؤولية بدون خطأ، فمنها الخاصة بعملية التلقيح ذاتها **(أولا)**، ومنها الخاص بالضرر المترتب عن هذه العملية **(ثانيا)**.

أولا: الشروط الخاصة بعمليات التلقيح الإجباري

أن تكون عملية التلقيح ضرورية

تقوم مسؤولية السلطة العامة عن عمليات التطعيم الإجباري على أساس المسؤولية بدون خطأ، بسبب الطابع الالزامي، والضرورة الاجتماعية المفروضة، وأنه إذا مورست في إطار المصلحة الاجتماعية، وألحقت الإجراءات الإلزامية ضررا على الأفراد فإن مسؤولية السلطة العامة تقوم بدون خطأ[1].

أن تشكل عملية التلقيح الإجباري خطرا استثنائيا

بأخذ الخطر في موتد التلقيح الإجباري مفهوما مختلفا، بسبب الطابع الإلزامي يتصف به ومراد هذا الخطر هو الذي يبلغ حدا كبيرا من الجسامة، حيث لا يمكن تحديده بناء على عدد الضحايا المصابين جراء حادث مثلا، وإنما على أساس جسامته الغير العادية و الاستثنائية[2] و يتمتع القاضي في هذه الحالة بالسلطة التقديرية لتحديد الطابع الاستثنائي القابل للتعويض[3].

[1] – دار الهادي خضراوي – عبد القادر يخلف، مرجع سابق، ص.118.

[2] – عبد الرحمان فطناسي، مرجع سابق، ص.111.

[3] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص.117.

ج) أن تتم عمليات التلقيح الإجباري وفقا للشروط المحددة قانونا

يشترط لإقامة مسؤولية الدولة عن الأضرار الناجمة عن التلقيح الإجباري أن تكون العملية قد تمت وفقا للشروط المحددة قانونا[1].

الغالب أن هذه الشروط لا تثير إشكالات كثيرة نظرا لأن النصوص قد حددت تنظيم التلقيحات الإجبارية في الجزائر، فإن الإشكال المطروح في هذا الصدد يتمثل في معرفة الجهة المسؤولة عم الأضرار التي قد تترتب عن التلقيحات الإجبارية، في حالة ما إذا تمت التلقيحات

خارج المرفق الصحي المختص في ذلك و التابعة للدولة كالعيادات الخاصة أو في المنزل عن طريق طبيب العائلة حتى يتم تعويض الضحية[2].

يتبين مما سبق أنه ينبغي أن تكون الدولة مسؤولة على الأضرار المترتبة عن عمليات التلقيح الإجباري، أيا كانت الجهة التي قامت بها تحقيقا للعدالة، باعتبار أن التلقيح الإجباري فرضته الجولة وليس الجهات التي قامت بالتلقيح، وطلك من أجل تحقيق المصلحة العامة، ولهذا يجب

أن تتحمل التبعات الضارة المترتبة عنه لان هذه الأخيرة محتملة الوقوع، سواء تمت العملية في مرفق طبي عام أو في عيادة خاصة أو في المنزل[3].

لقد أثارت هذه المسألة جدلا كبيرا في فرنسا، طالما أن المشرع اشترط في القانون الصادر سنة 1964 المتعلق بمسؤولية الدولة بدون خطأ عن أضرار التلقيح الإجباري، للمسألة ضرورة إجراء هذه التلقيحات في المراكز المعتمدة من قبل الدولة.

---

[1] – المرسوم رقم 69-88 المؤرخ في 1969/06/17، مرجع سابق.

[2] – مسعود شيهوب، مرجع سابق، ص.74.

[3] – علي عمر حمدي، مرجع سابق، ص.233.

والمشكل يمكن في تحديد مفهوم المركز المعتمد، فبعض الفقهاء الفرنسيين اعتبروا أن عبارة "المركز المعتمد" تسمح بإقامة مسؤولية الدولة سواء تم التطعيم في المرفق طبي عام، أو في

عيادة خاصة أو في بيت عن طريق طبيب العائلة[1]، إن القضاء الإداري الفرنسي لم يسمح بإقامة مسؤولية الدولة عن أضرار التلقيح الإجباري إلا إذا تم التلقيح في مرفق طبي عام على أساس أنه مركز معتمد[2].

لكن عرف هذا المبدأ تغيرا بعد صدور قانون الصحة العام الفرنسي سنة 1985، حيث تم تعديل الفقرة الأولى من المادة 10 منه وأصبحت الدولة وليس المرفق الصحي مسؤولة عن جميع الأضرار الناجمة عن عملية التلقيح الإجباري، سواء تمت العملية في المراكز المعتمدة لدى الدولة أو في العيادات الخاصة، وبذلك فإن أي ضرر ناتج عن عمليات التلقيح الإجباري سواء تم في المراكز المعتمدة أو في المراكز الخاصة، وبغض النظر عن وجود أي خطأ من

جانب الجهة التي قامت بعملية التلقيح، فالدولة مسؤولة عن أضرار الناجمة عن عملية التلقيح الإجباري[3].

ولعل ما يبرر ذلك أيضا أن التلقيح الإجباري رغم أنه يهدف إلى حماية الأفراد في المجتمع، فإنه بالمقابل قد يؤدي إلى ألحاق الأضرار بالخاضعين له حتى في غياب خطأ القائمين به مهما كانت صفتهم، الأمر الذي يستوجب تعويض هؤلاء من الخزينة العمومية للدولة.

---

[1] – Roni. Savetier. Responsabilité de L'Etat accidents de vaccination obligatoire reconnus, mélanges offerts – marcel waline, Dalloz, Paris, 1974.p.751.

[2] – T.A de paris, 2 février 1972, Rec. P376 ; C.E ,29 janvier 1970 Rec. P130.

[3] – علي عمر حمدي، مرجع سابق، ص.133.

ثانيا : الشروط الخاصة بالضرر

أ – الصفة الخصوصية للضرر (dommage spécial)

يقصد بالخصوصية الصفة الخاصة للضرر ووجود عمل طبي ضروري، يشكل في حد ذاته خطرا استثنائي، أي خطر خاص غير مألوف وفقا للتطور العادي لحالة أخرى مماثلة لحالة المريض الخاضع للعلاج.

وهو بحد ذاته المحور الأساسي الذي تؤسس عليه المسؤولية بدون خطأ فإن العمل الطبي الذي ينجر عنه خطر استثنائي يحل محل الخطأ في المسؤولية دون خطأ بحيث يقع على الضحية عبء إثبات العلاقة السببية بين العمل الطبي المولد للخطر والضرر الخاص[1]، كذلك

يشترط أن يصيب شخصا واحدا أو عدد محدود من الأشخاص، دون أن يمتد إلى نطاق أوسع من ذلك بحيث يشكل عبء عاما يكون على الجميع تحمله، ويسقط بذلك الحق في التعويض[2]، أما بالنسبة للقاضي الإداري فقد ذهب إلى نفس الاتجاه، بحيث لا يقرر تعويض عن ضرر في المسؤولية الإدارية بدون خطأ غلا كان ذو طابع خاص[3].

ب – الجسامة الغير العادية للضرر (dommage anormal)

تكمن الجسامة الغير العادية للضرر عند وصوله لدرجة معينة من الخطورة للمريض، وهو من أحد مبررات الأخذ بمبدأ المسؤولية بدون خطأ، فالخطأ البسيط لا يكون أبدا سندا لتعويض المضرور.

[1] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص ص .155-116.

[2] – أحمد محيو، مرجع سابق، ص.244.

[3] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص.116.

فالقضاء الإداري اشترط لقيام المسؤولية بدون خطأ، الخطأ غير العادي بمعنى أن يتجاوز ما يجب أن يتحمله المريض[1]، ويحدد الضرر غير العادي ليس بالنظر لعدد الأشخاص الدين كانوا ضحايا الحادث، وإنما بالنظر للجسامة الغير العادية لهذا الحادث[2].

ج – أن يكون الضرر منسوبا مباشرة لعملية التلقيح الإجباري

يقيم القاضي الإداري قرينة السببية لصالح المضرور، ويبقى على الدولة إذا أرادت نفي مسؤوليتها أن تقوم بإثبات عكس ذلك الأمر الذي يتماشى وطبيعة المنازعة الإدارية التي يغلب عليها الطابع التحقيقي[3].

باعتبار التلقيح الإجباري ذو طابع إلزامي، يجعل تحريك مسؤولية الدولة دون خطأ في هذا المجال يجب أن يتواجد بالإضافة إلى الشروط العامة المقررة في نظام المسؤولية بدون خطأ، يجب أن يكون الضرر الذي أصاب الضحية، منسوبا مباشرة لعملية التلقيح الإجباري،

ومعنى ذلك ضرورة قيام رابطة السببية بين الضرر الذي أصاب المضرور ونشاط المرفق[4]، إلا أنه قد تعود أسباب الضرر إلى عوامل خفية أخرى يصعب معها إثبات العلاقة السببية، مما يثقل كاهل المضرور[5].

---

[1] - MALICIER (D), MIRAS (A), FEUGLET (P), la responsabilité médicale actuelle, 2éme édition, ED, Eska, Paris, 1999, p.49.

[2] – عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، دراسة تأصيلية تحليلية ومقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، 1998، ص.221.

[3] – عبد الرحمان فطناسي، مرجع سابق، ص.83.

[4] - JEAN Revino- Jean waline, droit administratif, 14éme édition, Dalloz, paris.1992, p 234 ;235.

[5] – وسيلة قنوفي، "**المسؤولية الطبية للمرافق الصحية العامة**"، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الأول، 2006، ص.74.

المطلب الثاني: أساس المسؤولية بدون خطأ عن أضرار التلقيح الإجباري

يقصد بأساس المسؤولية بدون خطأ، ذلك السبب الذي من أجله تتحمل الإدارة العامة المتمثلة في الدولة أو المرفق الطبي بصفة خاصة المسؤولية عن تعويض الضرر الذي تسببه، جراء أعمالها حتى في حالة عدم ثبوت خطأ من جانبها، ولأهمية الموضوع تعددت النظريات التي قبلت حول هذا الأساس.

كما ظهرت من جهة أخرى، دوافع إقرار المسؤولية دون خطأ لمؤسسات الصحة العمومية وبالتالي عن أضرار التلقيح الإجباري، خاصة أن المسؤولية بدون خطأ في هذا المجال تبدو جد مناسبة للضحايا الذين ليس بإمكانهم إقامة الدليل على خطئها، خاصة مع توافر ضرر غير عادي وذو طابع خاص[1].

وعلى هذا الأساس فإن تعويض الضحايا فيكل الظروف، وحتى في غياب الخطأ هو بالتأكيد أمر في غاية من الأهمية، لأن الأضرار تمس مباشرة بسلامة جسم الإنسان وليست مجرد أضرار مادية[2].

وقد وجد مجلس الدولة الفرنسي اساس القانوني لهذه النظرية في البداية في نظرية تحمل التبعة ومن ثمة في مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ضمانا لتحقيق التوازن بين امتيازات الإدارة وحقوق الأفراد تحقيقا للعدالة والتضامن الاجتماعي[3]، بالإضافة إلى مجموعة من المبادئ الاساسية التي يستند إليها نظام المسؤولية بدون خطأ المتمثلة فما يلي:

---

[1] - MAUBLANC, existe-t –il une responsabilité sans faute l'administration ? in http://maublanc.over-blog.com/article-35714421.html.Le17/05/2018.

[2] – عبد الرحمان فطناسي، مرجع سابق، ص.77.

[3] - abfelhafid OSSOUKINE, Traité de droit médicale, L.D.N.T, université d'Oran, 2003.

– مبدأ التضامن الاجتماعي: يعني أن الدولة أداة الجماعة من خلال الخزينة العامة للتعويض إذا يستوجب عليهم جبر الضرر عن الشخص يطلب تعويض من الدولة[1].

– مبدأ العادلة المجرد: اي رفع الضرر عن صاحبه مهما كان مصدر الضرر، فالعدالة ترفض أن يلحق بالأفراد أضرار دون تعويض لاسيما إذا كانت هذه الأضرار ناتجة عن عمل ونشاط الإدارة[2].

فتأسيس المسؤولية بدون خطأ في المجال الطبي هو ثمرة تحولات قضائية طويلة، مما جعل الفقه يدرج هذه الأخيرة في فكرتين أساسيتين منصبتين في فكرة المخاطر **(الفرع الأول)** وفكرة المساواة أمام الأعباء العامة **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: نظرية المخاطر كأساس قانوني للمسؤولية بدون خطأ عن أضرار التلقيح الإجباري

تقوم المسؤولية دون خطأ لمؤسسات الصحة العمومية على أساس فكرة الخطر العلاجي باعتراف القضاء الإداري بأن مسؤولية هذه الأخيرة، قد تثور في بعض المجالات حتى في غياب الخطأ.

حيث تم الاعتراف بهذا النوع من المسؤولية، في بداية الأمر عند حصول أضرار خطيرة ناتجة عن استعمال طرق جديدة في العلاج و التشخيص[3]، وقرر بعد ذلك مجلس الدولة الفرنسي ضرورة تعويض المتضررين على أساس المخاطر عن طريق ما يسمى بالمكتب

[1] – علي خطار شنطاوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، دار وائل، الأردن، 2008، ص.247.

[2] – المرجع نفسه، ص.247.

[3] – عبد الرحمان فطناسي، مرجع سابق، ص.80.

الوطني للتعويض عن الحوادث الطبية (l'office national d'indemnisation des accidents médicaux) و الإصابات الغريبة، بالإضافة إلى الأضرار الناتجة عن نقل الدم وعمليات التلقيح الإجباري، و الأدوات و الأجهزة الطبية[1].

كذلك قد نصت المادة الثالثة من قانون الصحة العامة و المتضمنة أحكام المادة (9-3111) منه[2] أنه دون الإخلال بالدعاوى التي يمكن أن تباشر وفق القواعد العامة للمسؤولية فإنه يقع على عاتق الدولة تعويض كل ضرر منسوب بشكل مباشر إلى التطعيم الإجباري المنفذ في مركز تطعيم معتمد، وبالتالي فإن هذا القانون تبنى فكرة المخاطر من خلال تصوره وجود مخاطر على الأشخاص الخاضعين للتلقيح الإجباري، ومن ثم حمل المجموعة الوطنية عبء التعويض حتى في غياب خطأ الممارس أو الهيئة المسؤولة[3]، وكان من بين النتائج المترتبة عن هذا النص القانوني هو إبقاء مجلس الدولة لنظام المسؤولية عن الخطأ من أجل إقرار المسؤولية في ميدان التطعيم الاختياري و التطعيم الإجباري الذي يتم خارج مركز معتمد[4].

ويثبت هذا النوع من المسؤولية بمجرد حصول الضرر وقيام العلاقة السببية بينه وبين النشاط الخطير للمرفق الصحي العمومي، حيث يعفى المضرور في نطاق هذه المسؤولية من

---

[1] - CE,05/01/2005, L'engagement de la responsabilité des hôpitaux publics. In http://www.conseil-etat.fr/Decisions-Avis-Publications/Etudes-Publications/Dossiers-thematiques/L'engagement-de-la-responsabilite-des-hopitaux-publics. (LE 18/05/2018 .18H36).

[2] - Article 3111-9 du code la sante publique, Op cit : « **sans préjudice des actions qui pourraient être exercées conformément au droit commun. La réparation de tout dommage imputable directement a une vaccination obligatoire pratiquées dans les conditions visées au présent code, et effectuée dans un centre agrée de vaccination, est supportée par l'Etat. Jusqu'à concurrence de l'indemnisation qu'il a payé, Etat est, s'il ya lieu subroge dans les droits et actions de la victime contre les responsables des dommages ».**

[3] – بن عبد الله عادل، مرجع سابق، ص.220.

[4] – المرجع نفسه، ص.221.

لإثبات خطأ المرفق الصحي، ولا يستطيع هذا الأخير دفع المسؤولية بإثبات أنه لم يرتكب أي خطأ.

وفي حالة الأضرار الاستثنائية التي تصيب المريض تقوم المسؤولية دون خطأ لمؤسسة الصحة العمومية على أساس فكرة الخطر العلاجي الاستثنائي[1].

ولتقرير المسؤولية بدون خطأ القائمة على ساس مخاطر النشاط الطبي للمرافق الصحية العمومية، يستوجب توفر عدة شروط منها:

– أن يكون الفعل الضار عملا طبيا ضروريا يشمل العلاج بأتم معنى الكلمة و التشخيص.

– أن يكون من شأن هذا العمل الطبي أن يوجد خطرا، وجوده معروف لكن تحققه يكون استثنائيا.

– أن يكون العمل الطبي هو السبب المباشر للضرر وليس له علاقة بالحالة السابقة الأصلية للمضرور ولا بالتطور المتوقع لها[2].

لا يقر مجلس الدولة الفرنسي المسؤولية بدون خطأ إلا عندما يتعذر إثبات الخطأ، كما جاء في قراره الصادر عن القسم الاجتماعي بتاريخ 30 سبتمبر 1958، حيث أثارت فكرة "المخاطر الخاصة" كأساس لمسؤولية الدولة إذ ورد في إحدى حيثيات القرار ما يلي:".... **أنه قد يحدث في بعض الحالات أن تسبب التلقيحات حوادث خطيرة دون أن يكون بالإمكان إثبات خطأ المرفق أو خطأ الضحية وأنه في مثل هذه الحالات، فإن القانون يجعل التلقيح إلزاميا لأسباب تتعلق بالنظافة وبالصحة العامة ، وخاصة من أجل منح انتشار العدوى، يكون قد**

[1] – محمد عبد الله حمود، المسؤولية الطبية للمرافق الصحة العامة، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت/ العدد1، 2006، ص.179.

[2] - QUILLERE-MAJZOUB (Fabienne), op, cit, p.603.

أنشأ مخاطر خاصة تتحملها الضحية من أجل الصالح العام، وهو ما يستنتج إمكانية إلزام السلطة العامة بإصلاح العواقب الضارة لهذه الحوادث...."[1].

قررت محكمة "**بوردو**" الإدارية[2] في سنة 1956، أنه في مواد التلقيح الإجباري ".. **فإن العمل الطبي يأخذ مفهوما مختلفا بسبب الطابع الإلزامي و الضرورة الاجتماعية المفروضة، وأنه إذا مورست في إطار المصلحة الاجتماعية، على الأفراد إجراءات إلزامية ألحقت بهم ضررا خاصا وغير عادي فإن مسؤولية السلطة العامة تقوم دون خطأ** ".

كما أعلنت محكمة " ليون" الإدارية[3] سنة 1963، مسؤولية السلطة العامة بدون خطأ عن أضرار التلقيح ضد الجدري، فإنها تؤسس على قيام هذه المسؤولية على أساس المخاطر.

حسم المشرع الفرنسي كل هذا بتقريره المسؤولية دون خطأ عن أضرار التلقيح الإجباري من خلال نص المادة (03) من قانون 1964/07/01 المعدل للمادة (10/1) من قانون الصحة الذي اسس مسؤولية بدون خطأ للسلطة العامة عن الأضرار التي يمكن أن تحدث نتيجة التلقيح الإجباري الذي يجري في المراكز المعتمدة[4].

---

[1] – دار مسعود شيهوب، مرجع سابق، ص.220.

[2] - T.A DE Bourdaux.29/02/1956.(Meunier).

[3] - T.A DE Lyon.14/06/1963.(Giraud).

ذهلت محكمة (ليون) لتأسيس مسؤولية الدولة عن أضرار التطعيم الإجباري على ساس المسؤولية دون خطأ بالإسناد لفكرة المخاطر، متجاوزة قضاء مجلس الدولة الذي ركن لفكرة الخطأ المفترض، حيث اعتبرت المحكمة بأن حوادث التطعيم ضد الجدري التي اعتبارها القانون إجبارية تشكل بالنسبة للأفراد مخاطر خاصة من شأنها إقامة مسؤولية الدولة حتى في غياب خطأ المرفق أو خطأ الطبيب المطعم.

[4] - loi n°64-649 du 1 juillet 1964, Op cit, in https://www.legifrance.gouv.fr/.

دائما ما ألحى مفوضي الحكومة على وجود مخاطر للتلقيح الإجباري، فالدولة بفرضها التلقيح وإلزامها للأفراد به تكون قد عرضتهم لمخاطر، من جهة أخرى أن حماية القانون للصحة العامة من خلال فرض التلقيح يكون قد أنشأ مخاطر خاصة بحيث يستوجب التعويض مهما كانت الظروف حتى إذا لم يرتكب الطبيب القائم بالتلقيح خطأ، خاصة وأنه من الناحية العلمية من المستحيل في الظروف الحالية تحديد مسبقا مدى تحمل الشخص أضرار التلقيح ومن الطبيعي أن تتحمل الدولة العواقب مهما كانت أسبابها طالما أنه إلزامي[1]، ولأنه في جميع الاحتمالات يصعب على الضحية إثبات الخطأ[2].

و بالبقاء في الموضوع البحث فإن ميدان النشاط الاستشفائي لم يشكل سوى موضوع البحث في المسؤولية عن خطأ المرفق الاستشفائي من قبل القضاء الجزائري، أما بنسبة للمسؤولية بدون خطأ يشكل خاص المؤسسة على فكرة المخاطر فإنها لم تجد بعد تطبيقها في الميدان[3].

الفرع الثاني: مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسؤولية دون خطأ

كثيرا ما يقيم الفقه مبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة، لإعطاء أساس عام لمجمل فرضيات المسؤولية الإدارية، إذ أن المرفق العام إنما وجد لخدمة جميع المواطنين وجمعيهم مساهم في نفقاته وتكاليفه[4].

يجدر القول بأن القضاء و الفقه غير مختلفان بشأن استناد بعض فرضيات المسؤولية الإدارية دون خطا لمبدأ مساوة الأفراد أمام الأعباء العامة، المكرس في المادة (13) من إعلان

[1] – جواد منصوري، توجهات المسؤولية المدنية الطبية (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الطبي، كلية الحقوق و العلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص.127.

[2] – د/ مسعود شيهوب، مرجع سابق، ص ص،226–227.

[3] – بن عبد الله عادل، مرجع سابق، ص.200.

[4] – طاهري حسين، مرجع سابق، ص.101.

حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لسنة 1789، واعتباره الأساس العام للمسؤولية دون خطأ بصفة خاصة[1].

و مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة هو مبدأ القانوني العام، والذي يتمتع بقيمة دستورية يلتزم بها المشرع وكذلك الإدارة ولا يمكن لهما أن يقوما بأي عمل أو قرار يخل بهذه المساواة، المساواة أمام القانون: " **أن يكون الأفراد جميعا متساوين في المعاملة أمام القانون، لا تمييز لواحد منهم على الأخر وتعني هذه المساواة القضاء على امتيازات الطبقات و الطوائف**"[2] و صلب الفكرة هو أنه متى تصرفت الإدارة تصرفا لا يتعوض مع الشرعية أي غير مخالف للقانون، و أدى ذلك التصرف إلى الإخلال بمبدأ المساواة المقررة بين المواطنين أمام الأعباء العامة يجب عليها أن تتدارك النتائج الضارة في حالة كون تلك الأضرار غير عادية و خاصة من خلال إعادة المساواة من جديد[3].

منطلق الفكرة هو أنه في بعض الحالات عمل الإدارة (المرفق الصحي) المباشر من أجل المصلحة العامة، يسبب أضرارا لشخص واحد أو لعدد محدود من المواطنين، ومن أحل المصلحة العامة يكون بعض المواطنين قد لحق بهم ضرر لم يلحق غيرهم من المواطنين الأخرين من باقي المجموعة الوطنية و بالتالي هناك إخلال بالمساواة أمام الأعباء العامة على حسابهم والوسيلة الوحيدة لإصلاح ذلك الخلل و إعادة المساواة هو جبر ذلك الضرر.

توسيع مجال المسؤولية دون خطأ للمرافق الصحية العمومية أصبح يشمل فكرة المساواة أمام الأعباء العامة كأساس لقيامها، عندما لا يتوفر في الواقع عنصر الخطر.

---

[1] – أحمد محمد صحبي أغرير، المسؤولية الإدارية عن أضرار المرافق العامة الطبية (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة، 2005، ص ص.326-327.

[2] – سمير دنون، مرجع سابق، ص.191.

[3] – بن عبد الله عادل، مرجع سابق، ص.193.

كما وسع القضاء من مجال إعمال هذه المسؤولية، حيث أصبح يشمل الأضرار الناجمة عن أعمال التعاون المجانية التي يبديها البعض تجاه جهات المرافق الصحية العمومية، كما لو جرح أحد الزوار أثناء تقديمه المساعدة المجانية لممرضة بعد طلبها طلك منه بسبب حالة طارئة[1].

يشترط لإعمال مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس لقيام المسؤولية بدون خطأ توافر شرطين أساسيين:

- أن تتوفر في الضرر الناشئ عن النشاط الإداري صفة العبء العام.
- أن يكون هناك إخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة[2].

للإشارة فإن هذا النوع من المسؤولية يجد تطبيقا له في العديد من نشاطات المرفق الصحي العمومي، لاسيما تلك المحفوفة بمجموعة من المخاطر التي من شأنها تهديد صحة وسلامة

الأفراد مما يستوجب توفير الحماية اللازمة لهم، بتحميل هذه المرافق المسؤولية في التعويض عن مخاطر هذه النشاطات ومن بينها عمليات التلقيح الإجباري[3].

وباعتبار التلقيح الإجباري تنظيم قانوني نظرا لصفة الإلزامية المخولة له، رفض مجلس الدولة و لوقت طويل القبول بفكرة المسؤولية عن العمل القانوني قبل تكرسها بالنسبة للقانون، فمثلا قضية (CE. 17 juin 1938, la fleurette)[4]، و إذا كان فعل التعويض ليس مرتكزا على

[1] – عبد الرحمان فطناسي، مرجع سابق، ص.81.

[2] – وسيلة قنون، مرجع سابق، ص.179.

[3] – عبد الرحمان فطناسي، مرجع سابق، ص.81.

[4] – تتعلق القضية بصدور قانون ورد فيه حضر صناعة المنتجات التي لها خصائص الكريمة التي ليست من الألبان الخالصة الأمر الذي أدى إلى توقف الشركة المعنية.

طابع الخطأ للقانون، فهو كذلك بالنسبة للقرارات الإدارية، فالتعويض إنما يؤسس في ميدان المسؤولية دون خطأ و يرتكز على الإخلال المباشر بالمساواة أمام الأعباء العامة، بحيث

لوحظ عند تطبيق هذا النص التشريعي أن قواعده لا تمس إلا شخص واحد يمثل في شركة [1] (Fleurette).

فطلبت الشركة من الدولة تعويضا عن الضرر غير العادي الخاص بها فقط و الناجم عن صدور النص التشريعي، وتوجهت الشركة بدعوى أما مجلس الدولة بعد رفض الإدارة لطلبها الذي أقر: " **لا يوجد في النص القانوني ولا في الأعمال التحضيرية به أو في ظروف القضية ما يسمح بأن المشرع يقصد تحميل المدعية (الشركة) عبء غير عادي، وأن هذا العبء الذي شرع لفائدة الجميع لابد أن يتحمله المجتمع**".

ويبقى هذا التعويض المعترف به لضحايا النصوص التشريعية صعبة التطبيق لما تتطلبه من شروط:

– شرط ناجم عن إدارة المشرع: تلتزم الإدارة بالتعويض عن مسؤوليتها بسبب النصوص التشريعية إذا لم يعبر المشرع صراحة عن إرادته بعدم التعويض، بحيث يفسر سكوت الإدارة لصالح التعويض.

– شرط متعلق بالضرر القابل للتعويض: يشترط من الضحية أن يكون الضرر الناتج عن النص التشريعي الذي الحق بها ضررا غير عاذي أي لا يعم أفراد المجتمع بل مس الضحية فقط و تكون خطورة الضرر غير عادية[2].

[1] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص.61.

[2] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص.62.

– شرط خاص بطبيعة النشاط المشروع فيه أي لا تكون هناك مسؤولية عندما يهدف النص إلى منع نشاط غير مشروع[1].

و الملاحظة من الموضوع أننا يمكن أن نسقط هذا النظام (مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة) على أضرار التلقيح الإجباري، باعتبار هذا الأخير مفروض و يكتسي صفته الإلزامية عن طريق القانون وكونه مفروض عن طريق ضبط إداري[2] .

[1] – المرجع نفسه، ص.63.

[2] – د/ الهادي خضراوي – عبد القادر يخلف، مرجع سابق، ص.6.

المبحث الثاني: التعويض عن أضرار التلقيح الإجباري

تؤدي مؤسسات الصحة العمومية خدمة عامة للجمهور باعتبارها مرافق عمومية، ذلك كما أورده المشرع الجزائري في المادة 22 من القانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها كما تقوم بعدة أنشطة تنفيذا لالتزامات المترتبة عليها: " **تقدم مجانا، في جميع الهياكل الصحية العمومية، خدمات العلاج التي تتمثل في جميع أعمال الصحة العمومية و الفحوص التشخيصية و معالجة المرضى و استشفائهم**"[1].

من بين هذه النشاطات نجد ما يتعلق بالأعمال الطبية و العلاجية من صورها عمليات التلقيح الإجباري بصفة خاصة، حيث يترتب على ذلك في أغلب الأحيان أضرار تلحق بالمنتفعين بها مما يؤدي إلى إثارة مسؤوليتها الإدارية في التعويض، فمن غير المعقول أن يبقى هذا الضرر دون تعويض.

وفي هذا الإطار يجب وضع معيار قانوني لجبر الضرر، و تتخذ المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية الخطأ كما وأن سبق شرحه، نظرا لكثرة الحوادث بسبب استخدام تقنيات طبية خطيرة في العلاج و اهتزاز الثقة بين مرافق الطبية العمومية و الجمهور.

و تدور هذه الأعمال الخطيرة خاصة فيما يخص أعمال التلقيح الإجباري و نقل الدم، حيث تنشأ هذه الأعمال مخاطر كثيرة التي قد تهدد صحة وسلامة الأفراد الخاضعين لها مقابل عدم إمكانية إثبات الخطأ فيما من قبل المضرور مما يستوجب توفير الحماية الضرورية لهم من خلال تأسيس قواعد و نظام التعويض، لنقوم في هذا المبحث بشرح نظام التعويض التقليدي

[1] – القانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، معدل ومتمم، مرجع سابق.

في (**المطلب الأول**)، و المسؤولية الموضوعية من جهة أخرى و نظام التعويض المستحدث في (**المطلب الثاني**) من هذا المبحث.

المطلب الأول: تقدير التعويض عن أضرار التلقيح الإجباري وفق القواعد التقليدية

يترتب عن المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي جزاء يتمثل في تعويض المتضررين عما لحقهم من ضرر، فينشأ بذلك التزاما بذمة المسؤول عن الضرر بحكم القانون[1].

على هذا الأساس فإذا ثبتت مسؤولية المدعى عليه متى توفرت أركانها من خطأ وضرر و علاقة سببية فيما يخص المسؤولية الخطئية، يكون على قاضي الموضوع إلزام المسؤول بتعويض الضرر ويجبر الضرر الذي لحق به[2]، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري حيث نص في المادة 124 من القانون المدني: " **كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض**"[3].

كذلك نص المادة 131 من القانون السالف الذكر حيث تنص: " **يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا الأحكام المادتين 182 و 182 مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة** ".

---

[1] – أحمد حسين الحيادي، المسؤولية المدنية للطبيب في ضوء النظام القانوني الأردني و النظام القانوني الجزائري، دار الثقافة، 2008، ص.150.

[2] – نفس المرجع، ص.160.

[3] – الأمر رقم 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر1975، المتضمن القانون المدني، ج. ر عدد 78، صادر بتاريخ 30 ديسمبر 1975، المعدل و المتمم.

يركز هذا التعويض أساسا على ما لحق المضرور من خسارة و ما فاته من كسب[1]، بالإضافة إلى الأضرار المادية التي لحقت به، كما للقاضي أن يحدد ثمن المعاناة الجسدية و الألم المعنوي على اختلاف أنواعه.

و يقيم القاضي حكمه بالتعويض على أساس نسبة الضرر، سنحاول تعريف الضرر الطبي (**الفرع الأول**)، ومبدأ تعويض الضرر الطبي (**الفرع الثاني**).

[1] – محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، ص.135.

الفرع الأول: تعريف الضرر الطبي وتطبيقاته في التعويض

عرف الفقه عنصر الضرر بتعاريف عديدة تختلف من حيث صياغتها لكنها تكاد تجمع على معنى واحد[1]، حيث عرفه البعض أنه: " **كل ما يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له، سواء تعلق ذلك بسلامة جسمه، أو ماله أو عاطفته أو حريته، أو شرفه، أو غير ذلك** "[2].

أما في المجال الطبي، يعتبر كل مساس بمصلحة المريض أو بحق من حقوقه بصفة غير مشروعة، يشكل ضررا طبيا يوجب التعويض[3]، فقد يطاب المريض في سلامته الجسدية فيترتب عن ذلك خسارة مالية تتمثل في أوقات العلاج نفقات الاستشفاء، التنقل، إضافة إلى ضعف القدرة على الكسب أو انعدامها.

و لأهمية الضرر الطبي باعتباره ركنا أساسيا للتعويض يقتضي تعريفه تعريفا دقيقا ومحددا من قبل المشرع، غير أنه باستقرار معظم النصوص التشريعية المتعلقة بهذا الموضوع من القانون المدني نلاحظ أنه رغم ورود مصطلح الضرر في العديد من المواد، لاسيما من المادة 124 إلى المادة 140 مكرر1[4]، إلا أنه لم يحدد المشرع تعريفا دقيقا للضرر الموجب للمسؤولية الطبية، وكل ما في الأمر أنه نص من خلال هذه المواد على المتسبب في الضرر ومدى مسؤوليته في التعويض.

---

[1] – محمد رايس، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2007، ص.269.

[2] – العربي بلحاج، النظرية العامة في الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص.143.

[3] – محمد رايس، مرجع سابق، ص.271.

[4] – الأمر رقم 75–58، المتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، مرجع سابق.

لذا نقول أن الضرر يعتبر إخلالا بمصلحة المضرور، سواء كانت مادية أو مالية أو معنوية حيث يشكل ركنا أساسيا من أركان المسؤولية الإدارية و المدنية على حد سواء.

و النقطة الأساسية من كل هذا أنه لا يكفي لقيام مسؤولية مؤسسات الصحة العمومية إثبات الخطأ الطبي المرفقي فحسب، بل ينبغي أن يكون قد أدى هذا الأخير إلى إلحاق الضرر بالمريض لأنه إذا كان من الممكن أن تقوم هذه المسؤولية بدون خطأن فإنه من غير الممكن أن تقوم من دون ضرر[1].

منه يتبين أن الضرر الوحيد الذي يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار لإثارة المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية و للمطالبة بالتعويض عنه، هو ذلك الذي يترتب بصفة مؤكدة على أثر خطأ طبي أو على خطورة بعض أنشطة هذه المؤسسات، ولا يتعلق الأمر بالحالة المرضية السابقة للمريض التي هي أساس العمل الطبي.

الفرع الثاني: مبادئ التعويض عن الضرر الطبي

نحاول الكشف عن مدى لإقرار مبدأ التعويض عن الضرر المادي و المعنوي على مستوى كل من التشريع و القضاء الإداري.

أولا: مبدأ التعويض عن الضرر الطبي في التشريع

بعد التأمل في مختلف النصوص المتعلقة بالضرر في القانون المدني الجزائري والتي هي المواد من (124 إلى 140 مكرر1)[2]، نلخص إلى أنها لم تنص صراحة على مفهوم ثابت

[1] – جابر جاد نطار، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص.283.

[2] – الأمر رقم 75–58، المتضمن القانون المدني، معدل و متمم، مرجع سابق.

للضرر و لم تحدد نوع الضرر الواجب التعويض و تركت الأمر على إطلاقه، و المادة 182 مكرر بما يخص الضرر المعنوي.

بالمقابل نص المشرع صراحة على مبدأ التعويض في قوانين أخرى، منها قانون العقوبات حيث أفرد نص حاصا بالضرر الأدبي بهدف إلى المحافظة على سرية المعلومات المتعلقة بصحة المريض، في عدة نصوص من مدونة أخلاقية الطب.

ثانيا: مبدا التعويض عن الضرر الطبي في القضاء

في هذا الإطار وفصلا في قضية مدير القطاع الصحي لعين تموشنت ضد ورثة المرحوم (م. م) التي تتلخص وقائعها في طلب ذوي حقوق المرحوم تعويضا عن وفاة ابنهم بالمستشفى بسبب تقصير هذا الأخير في توفية الحماية اللازمة له، قضى مجلس الدولة في قرار له بإلزام القطاع الصحي بتعويض المدعية تعويضا ماديا، ولكل من إخوة المرحوم تعويضا معنويا[1].

[1] – قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 006788، بتاريخ 2003/06/03، فهرس رقم 337، الغرفة الثالثة، قضية: (القطاع الصحي عين تموشنت) ضد (ورثة المرحوم م. م)، غير منشور.

وسع من مدى التعويض ليشمل عدة أنواع من الضرر بما فيها الجمالي، حيث يتجلى ذلك من خلال قرار مجلس الدولة الجزائري الفاصل في قضية (م. ح) ضد مستشفى بجاية)، الذي قضى بتأبيد القرار المستأنف بالتعويض عن العجز الدائم، العجز المؤقت، التشوه الجمالي والآلام.

حيث اعتمد في تسبب قراره على أن الضحية أصبح معاق مدى الحياة، يحتاج إلى مساعدة شخص أخر ولكونه تعرض لضرر جمالي معتبر جراء تقصير الطرف السفلي، ولأنه يعاني من ألم جسماني له علاقة بحالته البدنية[1].

هذا ما يتعلق بالتعويض بصفة عامة، أما ما يتعلق بالتعويض عن تبعات أضرار التلقيح الإجباري فهو شيء مغاير تماما، على غرار القضاء الفرنسي الذي يقيم مجلس الدولة الفرنسي في السابق مسؤولية المرافق الطبية العامة في التعويض عن الأضرار الناجمة عن التلقيح الإجباري على أساس الخطأ الجسيم، لكن منذ صدور قانون 1964 أصبح يتبنى مسؤولية الدولة دون خطأ في التعويض عن هذه الأضرار[2].

أما من جهة القضاء الإداري الجزائري لم يستقر على اعتماد نظام معين للمسؤولية في التعويض عن الأضرار الناجمة عن التلقيح الإجباري، ذلك بالنظر لبعض التطبيقات القضائية بخصوص هذا الموضوع، بل ذهب القضاء الإداري الجزائري إلى أبعد من ذلك، حيث قضى بإعفاء المرفق الطبي العام من المسؤولية، رغم أن الضرر ناتج عن عملية التلقيح الإجباري تم القيام بها في هذا المرفق[3]، حيث أن مجلس الدولة في القرار رقم 27582 بتاريخ

---

[1] – قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 007733، بتاريخ 2003/03/11، الغرفة الثالثة، مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل، الجزائر، العدد 5، ص ص.208-211.

[2] - Jean Mont-Dore, La responsabilité des services publics hospitalier, éditions berjerlauvault, paris, 1973, p.119.

[3] – عبد الرحمان فطناسي، مرجع سابق، ص.88.

2007/01/24، الفاصل في قضية (ب. ر) ضد (القطاع الصحي بتبسة ومن معه)، التي تتعلق وقائعها في أن الطفل (ز. ص) أصيب بشلل بعد ما خضع لتلقيح إجباري بإحدى مؤسسات الصحة العمومية ضد (البوليوميليث).

قضى بأن المسؤولية القطاع الصحي فيما حدث غير ثابتة، لعدم ثبوت العلاقة السببية بين المصل و الضرر، على الرغم من أن تقرير الخبرة مؤكد و بصريح العبارة بأنه: " **يمكن أن يكون التلقيح هو السبب** "[1]، ليؤيد بذلك القرار المستأنف القاضي بإعفاء المرفق الصحي من المسؤولية.

يتبين من خلال هذا، أن مجلس الدولة لم يساير ما أقره القضاء الإداري الفرنسي حين اشترط توفر شروط معينة لقيام المسؤولية بدون خطأ عن عمليات التلقيح الإجباري\ن حيث أعفى القطاع الصحي من مسؤولية التعويض عن ضرر ناتج عن تلقيح إجباري خضع لها الضحية بهذا المرفق.

لكن بعد ذلك غير من هذا الموقف وأقام مسؤولية المرفق الصحي العمومي عن تعويض الأضرار الناتجة عن التلقيح الإجباري على أساس الخطأ المرفقي، ذلك من خلال قرار لمجلس الدولة رقم 030176 بتاريخ 2007[2]/03/28 الفاصل في قضية (مدير القطاع الصحي بعين تادلس) ضد (م. م ومن معه) التي تتلخص وقائعها في أن القاصرة(ح) خضعت لتلقيح إجباري بأحد المراكز التابعة للقطاع الصحي غير أن التلقيح تعفن وكان سببا في إجرائها لعملية جراحية.

المطلب الثاني: التعويض عن أضرار التلقيح الإجباري طبقا للقواعد المستحدثة

[1] – قرار مجلس الدولة الجزائري، رقم 27582، بتاريخ 2007/01/24، قضية (ب. ر) ضد (القطاع الصحي بتبسة ومن معه)، الغرفة الثالثة، نشرة القضاء، العدد 63، مديرية الدراسات القانونية و الوثائق، وزارة العدل، الجزائر، ص403.

[2] – قرار مجلس الدولة الجزائري، رقم 030176، بتاريخ 2007/03/28، قضية (مدير القطاع الصحي بعين تادلس.) ضد (م. م ومن معه)، الغرفة الثالثة، نشرة القضاء، العدد 63، 2007، ص409 .

يقيم مجلس الدولة الفرنسي في السابق، مسؤولية المرافق الطبية العامة في التعويض عن الأضرار الناجمة عن التلقيح الإجباري على أساس الخطأ الجسيم، لكن منذ صدور قانون 1964[1]، الدي ينظم عمليات التلقيح الإجباري أصبح يتبنى مسؤولية الدولة دون خطأ في التعويض عن هذه الأضرار[2].

و في الحقيقة إن محاولات إصلاح نظام التعويض في مجال الحوادث الطبية و أضرار التلقيح الإجباري بصفة خاصة، ليس بالأمر الجديد في فرنسا.

فقد بدأ الأستاذ (A. Tunc) المناداة بذلك، منذ مؤتمر الأخلاق الطبية المنعقدة في باريس عام 1966، و الذي تليه في ذلك عدة اقتراحات، توسع نطاقها بشكل كبير بعد الموقف الأخير الذي أعلنته محكمة النقض بتاريخ 11/08/ 2000.

هذا ما شجع كثيرا المشرع الفرنسي إلى إصدار القانون الجديد في مجال الصحة، تحت عنوان قانون المرضى وجودة نظام الصحي وذلك بتاريخ 2002/03/04، و المعروف باسم قانون (Kouchner) نسبة إلى وزير الذي تبنى هذا القانون، وذلك بحثا عن أليات جديدة تتوافق مع نظام المسؤولية الموضوعية، نظرا لقصور و عدم كفاية أليات التعويض وفقا لقواعد المسؤولية المدنية التقليدية في تغطية جميع الأضرار المترتبة عن التدخلات الطبية، و لأجل تجنب هذا القصور وتحقيق الحماية وكفالة حق المضرور في ضمان التعويض له من خلال نظام التأمين الإجباري للتعويض في المسؤولية الموضوعية **(الفرع الأول)**، و استحداث أليات التعويض عن طريق صناديق التعويض **(الفرع الثاني)**.

[1] - Loi n°64-643 du 1 juillet1964, op cit.

[2] - MONTADOR(Jean), Op, cit ; p.119.

الفرع الأول: التعويض عن طريق نظام التأمين الإلزامي (الإجباري)

يعرف التأمين من المسؤولية الطبية بأنه: " **عقد بموجبه تؤمن شركة التأمن (المؤمن) الطبيب باعتباره مؤمنا له، من الأضرار التي تلحق به من جراء رجوع المريض أو المستحقين من الخلف عليه بالمسؤولية أثناء ممارسته لمهنته و ارتكابه ما يوجب المسؤولية** "، لاقترح الأستاذ (Tunc) نظاما عاما للتأمين الملزم، سماه نظام التأمين من كل المخاطر الطبية، بالتالي مخاطر التلقيح الإجباري حاول من خلاله التوفيق لما يمكن أن يقع بين حرية العمل الطبي من جهة و بين ضمان تعويض المضرورين من جهة أخرى[1].

ليكون التأمين فيما بعد إلزامي، و شرط لممارسة مهنة الطب، ولا يمكن ذلك إلا بعد إبرام عقد التأمين من المسؤولية المدنية مع إحدى شريكات التأمين المرخص لها، لتغطية أخطائه الواقعة اثناء تأدية عمله[2].

و هذا ما أكد عليه المشرع الجزائري من خلال نص المادة 167 من الأمر رقم 95-07 المتعلقة بالتأمينات: " **يجب على كل المؤسسات الصحية المدنية، وكل أعضاء السلك الطبي و الشبه الطبي و الصيدلاني الممارسين لحسابهم الخاص أن يكتبوا تأمينا لتغطية مسؤوليتهم المدنية المهنية تجاه مرضاهم و تجاه الغير**"[3]، لتكون بحسب هذه المادة المرافق الطبية المدنية من ضمن المجبرين بالتأمين عن مسؤوليتها.

---

[1] – جواد منصوري، توجهات المسؤولية المدنية الطبية (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الطبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2006، ص.112.

[2] – كريمة عباشي، الضرر في مجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزوو، 2011، ص158.

[3] – الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 1995/01/25، المتعلق بالتأمينات، ج. ر عدد 13، صادر في 1995/03/08.

كما أكد المشرع الفرنسي بدوره الطابع الإلزامي للتأمين من المسؤولية الطبية على كل من الطبيب و المؤسسات الصحية، بموجب قانون 2002/03/04، المتعلق بحقوق المرضى في مادتها[1] (Art. L. 1141-2).

كما حددت هذه المادة الحالات التي ترتب المؤسسات الصحية، و هذا بالنسبة لمسؤولية منتجي و موزعي الأدوية عن الأضرار التي تسببها هذه الأدوية، أو بالنسبة للأضرار الناتجة عن أنتشار العدوى داخل المؤسسات الصحية، طالما لم يكن هناك من سبب أجنبي يمنع قيام مسؤولية المؤسسات الصحية المختلفة حتى دون ارتكاب هذه الأخيرة أي خطأ.

و نص المادة[2] (Art. L. 1142-25)، من نفس القانون التي تعاقب بفرض غرامة مالية لممتهني الصحة و المؤسسات الصحية التي تخالف إلزامية التأمين.

يشترط لكي تغطي شركة التأمين أخطاء الطبيب أن تقع منه أثناء التدخل الطبي بحيث ينحصر نطاق التأمين في تغطية نتائج خطئه المهني عبر جميع مراحل نشاطه سواء في مرحلة التشخيص أم العلاج أو مرحلة الرعاية، و يشترط كذلك أن يكون مختص في هذا العمل

الذي أداه و إن تجاوز حدود تخصصه الطبي فإنه يتحمل بمفرده نتائج الخطأ الصادر منه ولا يكون المؤمن مسؤول عن تعويض هذا الضرر[3].

---

[1] - Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du sustéme de santé J.O.R.F. du 5/3/2002, p 4418, Dalloz, 2002, in https://www.legifrance.gouv.fr/.

Art. L. 1142-2 : « Art. L.1142-2. – Les professionnels de santé exerçant à titre libéral, les établissements de santé, services de santé et organismes mentionnés à l'article L.1142-1 ; et toute autre personne morale, autre que l'Etat, exerçant des activités de prévention, de diagnostic ou de soins ainsi que les producteurs, exploitants et fournisseurs de produits de santé, à l'état de produits finis, mentionnés à l'article L.5311-1 0 L'exclusion des 5°, sous réserve des dispositions de L.1222-9 (11°,14° et 15°), utilisés à l'occasion de ces activités, sont tenus de souscrire une assurance destinée à les garantir pour leur responsabilité civile ou administrative susceptible d'être engagée en raison de dommages subis par des tiens et résultant d'atteintes à la personne, survenant dans le cadre de cette activité de prévention, de diagnostic ou de soins. »

[2] - Idem, Art. L. 1142-25 « **- Le manquement à l'obligation d'assurance prévue à l'article L. 1142-5 est puni de 45000 EUR d'amende.** »

[3] -كريمة عباشي، مرجع سابق، ص.159.

يكمن مضمون التزام المؤمن للتعويض في الأضرار المحددة قانونا التي حددها المشرع الفرنسي بموجب قانون المتعلق بحقوق المرضى السابق الذكر، على خلاف المشرع الجزائري الذي أغلف هذا الأمر، ذلك بتعويض المضرور عن جراء خطأ الطبيب جميع المبالغ المالية التي يكون الطبيب ملزما بتقديمها للمضرور في حالة قيام مسؤوليته وهي كالتالي:

– جميع المبالغ التي يكون مسؤولا عن دفعها إلى المريض المضرور كنتيجة مباشرة، لخطئه المهني الشخصي، بما في ذلك المصاريف التي تنفق من قبل المؤمن لدفع المسؤولية عنه و يشمل التعويض، في حالة وفاة المريض الضرر المرتد إلى خلفه العام.

– المبالغ التي يكون الطبيب مسؤولا عنها، بموجب مسؤوليته التبعية عن الأخطاء الصادرة عن مساعديه الدين يعملون تحت إشرافه وتوجيهه، بما في ذلك الأطباء تحت التربص[1].

– كافة الأضرار الجسدية أو المادية التي تلحق بالمرضى من لحظة دخولهم إلى عيادة الطبيب أو مكان مزاولته نشاطه المهني، حتى مغادرتهم العيادة وذلك ضمن مقدار خاص لهذا التعويض يحدد في وثيقة التأمين.

تظهر من خلال كل هذا أهمية التأمين من المسؤولية الطبية في المجال الطبي في الدور المزدوج الذي يمتاز به، فهو يشكل حماية للمسؤول من جهة و ضمانا للمضرور من جهة أخرى فهو بذلك أوجد نوعا من الضمان للطرف الضعيف من خطورة الإعسار أو عدم التزام المسؤول بالتعويض[2].

الفرع الثاني: نظام التضامن الوطني (التعويض عن طريق الصندوق الوطني للحوادث الطبية)

[1] – كريمة عباشي، مرجع سابق، ص161.

[2] – جواد منصورين مرجع سابق، ص.115.

لقد دخل القانون الفرنسي مرحلة هامة من مراحل تطور المسؤولية الطبية في القانون العام و الخاص، وذلك بإقراره نظام تضامن وطني في التعويض عن ضحايا الحوادث الطبية عن طريق إصداره للقانون الجديد في مجال الصحة، بتاريخ 2002/03/04، و المعروف باسم قانون**(Kouchner)** تحت عنوان "قانون حقوق المرضى وجودة النظام الصحي"[1].

يتضمن هذا القانون أربعة أبواب: الأول يتعلق بالتضامن تجاه الأشخاص المعاقين، والباب الثاني خاص بالديموقراطية الصحية، والباب الثالث يتعلق بجودة النظام الصحي، أما الباب الرابع وهو الأهم فيتعلق بتعويض نتائج المخاطر الصحية **(Réparation des conséquence des risque sanitaires)**[2].

[1] -Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002, Op cit.

[2] – المواد من L1141-1 إلى L1143-1 من قانون الصحة العامة الفرنسي.

LOI n°2003-303 du 4 mars 2002 ; op cit.

« Art L.1141-1. – Les entreprises et organismes qui proposent une garantie des risques d'invalidité ou de décès ne doivent pas tenir compte des résultats de l'examen des caractéristique génétiques d'une personne demandant à bénéficier de cette garantie, même si ceux-ci leur sont transmis par la personne concernée ou avec son accord. En outre ; ils ne peuvent poser aucune question relative aux tests génétiques et à leurs résultats ; ne demander à une personne de se soumettre à des tests génétiques avant que ne soit conclu le contrat et pendant toute la durée de celui-ci ».

« Art L.1141-2. – Une convention relative à l'assurance des personnes exposées à un risque aggravé du fait de leur état de santé détermine les modalités particulières d'accès à l'assurance contre les risques d'invalidité ou de décès en faveur de ces personne qui ne peuvent trouver dans le cadre des pratiques habituelles de l'assurance de garantie des prêts à la consommation, immobiliers ou à caractère professionnel ».

« Art L.1141-3. – La convention est conclue entre l'état, des associations représentant les personnes malades ou handicapées, les organismes représentants les entreprises régies par le code des assurances, les établissements de crédit, les mutuelles régies par le code de la mutualité et les institutions régies par les dispositions du titre III du livre IX du code de la sécurité sociale ».

« un comité de suivi veille à l'application du dispositif conventionnel des représentants des signataires, ainsi que des personnes choisies en raison de leurs compétences. Le comité est présidé par une personne qualifiée, nommée par les ministres chargés de l'économie et de la santé ».

في هذا المجال الأخير، كان هدف المشرع من وراء القانون الجديد، كفالة السرعة، و تبسيط إجراءات حصول ضحايا النظام الصحي على تعويض ما يصيبهم من أضرار، فلقد استحدث نظام جد مهم في مجال التعويضات، وهو نظام التضامن الوطني، الذي يتميز

بخاصيتين أساسيتين أولها أنه نظام مستقل عن أيبحث في المسؤولية وفق مفهومها التقليدي، وثانيها أنه نظام تعويض جماعي (collectif)[1] فالتعويض يتم من خلال صناديق وطنية تشارك الجماعة من تحمل تبعاته.

يتضمن هذا النظام من نص المادة (Art L.1141-1)، التي تقضي بأنه: " **إذا لم تتحقق مسؤولية القائم بالعمل الطبي، يمكن تعويض الحادث الطبي، و الأضرار التي تحدث نتيجة تعاطي العلاج المقرر، أو تلك الناتجة عن الإصابة بالعدوى، وذلك على أساس التضامن الوطني** ..."[2].

إضافة إلى هذ فإن هذا القانون قد حدد معدل العجز الدائم الذي يفتح الباب أمام طريق التعويض على أساس التضامن الوطني بنسبة (25%) كحد أقصى محدد بموجب مرسوم[3].

أما بخصوص التعويض عن الأضرار الناجمة مباشرة عن عمليات التلقيح الإجبارين فقد حددت في نص المادة الثالثة من قانون الصحة العامة و المتضمنة في أحكام المادة (L3111-9)

[1] – فؤاد عبد الباسط، تراجع فكرة الخطأ أساسا لمسؤولية المرفق الطبي العام (اتجاهات حديثة لمجلس الدولة الفرنسي)، منشأة المعارف، مصر، 2003، ص.180.

[2] - « Lorsque la responsabilité d'un professionnel, d'un établissement, service ou organisme mentionné au I ou d'un producteur de produits n'est pas engagée, un accident médical, une affection iatrogène ou une infection nosocomiale ouvre à la réparation des préjudices patient, et en cas de décès, de ses ayants droit au titre de la solidarité nationale …. ». In https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle. (le 26/05/2018.18H).

[3] - Ouvre droit réparation des préjudices au titre de la solidarité nationale un taux d'atteinte permanente à l'intégrité physique ou psychique supérieur à un pourcentage d'un barème spécifique fixé par décret ; ce pourcentage, au plus égal à **25%** , est déterminé par ledit décret . Le gi France., idem.

كما يلي: "**دون الإخلال بالدعاوى التي يمكن أن تباشر وفق القواعد العامة للمسؤولية، فإن كل ضرر منسوب يشكل مباشرة إلى تطعيم إجباري منفذ في مركز تطعيم معتمد يقع تعويضه على عاتق الدولة** "[1].

يعطي هذا النظام للمريض أو لورثته تعويض الأضرار باسم التضامن الوطني، وذلك عندما تكون هذه الأضرار ناجمة مباشرة عن الأعمال المتعلقة بالوقاية كحال التلقيح الإجباري، أو التشخيص أو العلاج، وتكون قد أدت بالنسبة للمريض إلى نتائج استثنائية بالنظر إلى حالته الصحية وكذلك التطور المتوقع لها[2].

كما يلاحظ من خلال هذا القانون الجديد أن المشرع الفرنسي، وإن كان قد تبنى نظرية الخطر إلا أنه في نفس الوقت حررها من شروطها الصادمة المتعلقة بالخطر، وجعلها فقط خاصة بالضرر.

أولا: شروط التعويض عن صندوق التضامن الوطني

يستفيد من التعويض باسم التضامن الوطني ضحايا الحوادث الطبية، عندما يستوفي الشروط المنصوص عليها في المادة (L.1142-1) من قانون الصحة العامة الفرنسي، و تتمثل هذه الشروط في ما يلي:

– يستفيد المضرور من التعويض باسم التضامن الوطني عند انتفاء الخطأ الطبي، فلا بد أن لا يقوم الخطأ الطبي من جانب الطبيب أو الهيئة أو المؤسسة الصحية.

[1] - Sans préjudice des actions qui pourraient être exercées conformément au droit commun. La réparation de toit dommage imputable directement a une vaccination obligatoire pratiquées dans les conditions visées au présent code, et effectuée dans un centre agréé se vaccination, est supportés pae l'Etat…. ».

[2] – فؤاد عبد الباسط، مرجع سابق، ص.288.

– أن يتعلق الضرر المرتد تعويضه بحادث طبي أو علة علاجية منشأة، أو حاصل بالمستشفى خارج عن النطاق الطبي.

– شرط السببية بين الضرر وأعمال الوقاية و التشخيص، بحيث يجب أن تكون ناجمة مباشرة عن عمل من أعمال التشخيص أو الوقاية أو العلاج، وان تتوفر رابطة السببية، واستبعاد أعمال الجراحية التجميلية.

– يجب أن يكون الضرر اللاحق بالمريض غير عادي، تماشيا مع حالة المريض الصحية الأولية بمعنى أن يكون الضرر استثنائيا غير متوقع، بحيث اشترط المشرع الفرنسي في المادة (L.1142-1) أن تتعدى نسبة العجز التي يعاني منها المريض (25%) لكي يستفيد من التعويض، وحددها المرسوم الصادر في 4 أفريل 2003 بنسبة (24%).

– الحق في التعويض باسم التضامن الوطني مقصور على الأضرار التي تساوي أو تجاوز هذا حدا معينا من الجسامة، حيث نصت المادة (L.1142-1) فقرة 2: " **ويقدر طابع الجسامة بالنظر إلى فقدان الوظيفة، و نتائجها على الحياة الخاصة و المهنية** "[1].

ثانيا: إجراءات حصول المضرور على التعويض باسم التضامن الوطني

يتعين على المريض بعد توفر الشروط السابقة الذكر إتباع إجراءات معينة قصد الحصول على هذا التعويض:

يقدم المريض المصاب بضرر ناتج عن أعمال التلقيح الإجباري، و الوقاية أو التشخيص أو العلاج، بنفسه أو ممثله القانوني في حالة وفاته طلب إلى اللجنة الجهوية للصلح **(CRCI)**

[1] - LOI n°2002-303 du 4 mars 2002, Op cit, Art. l.1142-1.

« Hors le cas ou leur responsabilité encourue en raison d'un défaut d'un produit de santé, les professions de santé mentionnés à la quatrième partie du présent code, ainsi que tout établissement, service ou organisme dans lesquels sont réaliser des actes individuels de prévention, de diagnostic ou de soins ne sont responsables des conséquences dommageables d'actes de prévention, de diagnostic ou de soins qu'en cas de faute. Les établissements, sauf s'ils rapportent la preuve d'une cause étrangère ». In https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.

(commissions régionales de conciliation et d'indemnisation) مقابل إعطاءه إيصالا بذلك[1]، يعتبر لجوء المريض إليها إجراء اختياري، كما لا يعتبر شرطا مسبقا لرفع دعوى أمام القضاء[2].

حدد المرسوم رقم (2002-886) المؤرخ في 2002/05/03 مهام هذه اللجان الجهوية إذ تتكفل، بتسهيل المصالحة الودية للنزاعات المتعلقة بالحوادث الطبية، وكل النزاعات الطارئة المثارة بين المرضى والأطباء، أو المؤسسات الصحية، وتتشكل هذه اللجان من قاضي مدني أو إداري رئيسا إضافتا إلى ممثلين المنتفعين (المرضى) بعمليات التلقيح الإجباري و الخدمات الصحية.

إضافة إلى ممثلين عن الأطباء و المراكز و المؤسسات الصحية في القطاع العام و الخاص و ممثلين عن مكتب الوطني لتعويض الحوادث الطبية، و ممثلين عن شركات التأمين، وهو ما أكدته المادة (L6-1142) من القانون الصحة الفرنسي[3].

---

[1] – جواد منصوري، مرجع سابق، ص ص.122-123.

[2] – كريمة عياشي، مرجع سابق، ص.155.

[3] - LOI n°2002-303 du 4 mars 2002 , Op cit, « ART. L.1142-6. – Les commissions régionales de conciliation et d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales sont présidées par un magistrat de l'ordre administratif ou un magistrat de l'ordre judiciaire, en activité ou honoraire. Elles comprennent notamment des représentants des personnes malades et des usagers du système de santé, des professionnels de santé et des responsables d'établissements et services de santé, ainsi que des membres représentants l'office institué à l'article L.1142-22 et les entreprises d'assurances ».

« La composition des commissions régionales et leurs règles de fonctionnement, propres à garantir leur indépendance et leur impartialité, ainsi que la procédure suivie devant ces commissions sont déterminées par décret en conseil d'Etat ».

« Les frais de fonctionnement des commissions sont assurés par l'office institué ç l'article L.1142-22. Celui-ci leur apporte également un soutien technique et administratif, notamment en mettant à leur disposition le personnel nécessaire ».

« Les membre des commissions et les personnes qui ont à connaitre des documents et informations détenus par celles-ci sont tenus au secret professionnel, dans les conditions et sous les peines prévues aux articles 226-13 et 226-14 du code pénal ».

يتوجب على الشخص المضرور بإعلام اللجنة الجهوية للمصالحة و التعويض، بكل الإجراءات القضائية المتعلقة بالنزاع، كما يلتزم أيضا إذا كانت الدعوى على مستوى المحاكم بإعلام القاضي عن إخطاره اللجنة الجهوية للمصالحة و التعويض و هذا طبقا للفقرة (01) من المادة (L1142-7) من قانون الصحة العامة الفرنسية.

يمكن أن تجري اللجة قبل صدور رأيها خبرة بالشروط المذكورة في المادة(L1142-12) وهذا طبقا للمادة (L1142-9)، و إذا أقرت اللجنة بعد إجراء الخبرة أنه لا يتوفر في الضرر الجسامة، عليها أن تعلن عدم اختصاصها و تبلغ الأطراف بذلك، و إذا قررت اللجنة أن الشروط المطلوبة قانونا موجودة، تصدر اللجنة رأيها حول ظروف الضرر عن عمليات التلقيح

الإجباري و أسبابه ومدى الأضرار[1]، وكذا نظام التعويض المطبق وهذا طبقا لنص المادة (L1142-8)[2].

[1] – جواد منصوري، مرجع سابق، ص.129.

[2] - Idem, « Art L. 1142-8. – Lorsque les dommages subis présentent le caractère de gravité prévu au II de l'article L. 1142-1, la commission émet un avis sur les circonstances, les causes, la nature et l'étendue des dommages, ainsi que sur le régime d'indemnisation applicable ».

« L'avis de la commission régionale est émis dans un délia de six mois à compter de sa saisine. II est transmis à la personne qui l'a saisie, à toutes les personnes intéressées par le litige et à l'office institué à l'article L. 1142-22 ».

=«cet avis ne peut être contesté qu'à l'occasion de l'action en indemnisation introduite devant la juridiction compétente par la victime, ou des actions subrogatoires prévues aux articles L. 1142-14, L. 1142-15 et L. 1142-17 ».

« La commission saisit l'autorité compétente si elle constate des manquements susceptibles de donner lieu à des poursuites disciplinaires ».

يجب أن تصدر اللجنة رأيها من أجل (06) أشهر من تاريخ إخطارها، كما تقوم اللجنة بإخطار السلطة المختصة بالمتابعات التأديبية لمعاينة الإخلالات.

إذا قدرت اللجنة الجهوية للمصالحة و التعويض أن الضرر يدخل ضمن أحكام الفقرة الأولى من المادة (L1142-8)، تقيم مسؤولية ممتهن الصحة، المؤسسات، هيئات الصحة، منتج من المنتجات الصحية، ويجب أن يبلغ الرأي إلى المؤمن (شركة التأمين) المسؤول عن الضرر الذي يجب عليه أن يقدم بعرض للمضرور، أو ذوي الحقوق في أجل أربعة (04) أشهر من استلام رأي اللجنة، وهذا في حدود سقف الضمان لعقود التأمين، وقبول العرض من المضرور بعد صلحا[1].

في هذه الحالة يجب أن يتم دفع التعويض، خلال مدة شهر بدءا من تاريخ وصول القبول إلى المؤون، واذا تأخر في الدفع عن ذلك المدة يترتب على المسؤول دفع فوائد عنها بضعف المعدل القانوني لها طبقا للنص المادة (L1142-4) فقرة 08 من قانون الصحة العام الفرنسي.

في حالة سكوت أو رفض المؤمن تقديم عرض، أو إذا كان المسؤول غير مؤمن عليه فإن المكتب الوطني للتعويض يأخذ على عاتقه دفع التعويض الضرر، ويحتفظ بحقه في الرجوع على المسؤول أو على مؤمنه طبقا بما جاء في نص المادة (L1142-1).

هذا ما يتعلق بالمشرع الفرنسي، أما المشرع الجزائري فلم ينص على إنشاء صندوق خاص لتعويض ضحايا الحادث الطبية والعمل العلاجي و بالخصوص عن أضرار التلقيح الإجباري في حالة انتفاء خطأ الطبيب أو المرفق الصحي، وإنما اكتفى بالمادة (140 مكرر 01) من القانون المدني الجزائري، بالإشارة إلى تكفل الدولة بتعويض المضرور عن

[1] – كريمة عباشي، مرجع سابق، ص.156.

الضرر الجسماني اللاحق به في حالة انعدام المسؤول ولم يكن للمضرور أي يد فيه حيث نصت : " **إذا انعدم المسؤول عن الضرر الجسماني ولم تكن للمتضرر يد فيه، تتكفل الدولة بالتعويض عن هذا الضرر**"[1].

على خلاف الصندوق الخاص بالتعويضات، الذي يتكفل بتحمل كل أو جزء من التعويضات المقررة لأصحاب الحوادث الجسمانية.

[1] – الأمر رقم 75–58، المتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، مرجع سابق.

خاتمة

خاتمة

من خلال دراستنا يمكن القول ان النشاط الطبي المتعلق بعمليات التلقيح الإجباري، عمل وقائي ذو طبيعة تنظيمية من طرف الدولة ما يخول له الصفة الإلزامية، ويترتب عنها أضرار تلحق بالمنتفعين مما يثير مسؤولية جبر هذا الضرر.

وتحقيقا لهذا الغرض جعلت التشريعات نظام إثبات الخطأ الطبي و العلاقة السببية كأساس أصيل لقيامها، اعتمادا على فكرة الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي فيما يتعلق بالتلقيح الإجباري و اعتماد الخطأ الجسيم كصورة أولى له للاكتفاء فيما بعد بالخطأ البسيط، و نظرا لصعوبة الإثبات التي تواجه المتضرر، عرفت هذه الأخيرة تراجعا نتيجة لظهور فكرة فوات الفرصة و الخطأ المفترض.

ليتوسع بذلك مجال إقامة المسؤولية عن أضرار التلقيح الإجباري في غياب الخطأ لغلى فكرة المسؤولية بدون خطأ كاستثناء ، و التي تقوم على أساس المخاطر و مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة و التي تكتفي بإثبات الضرر الناجم عن عمليات التلقيح، وذلك على أساس أن الدولة هي المسؤولة عن هذه الأضرار، نتيجة فرضها إلتزام قانوني من خلال إجبارية التلقيح، بذلك يقتضي تحمل أعباء خاصة باسم الصالح العام و إلا إختل مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

الملاحظ أن المشرع الفرنسي في هذا الصدد كان جريئا باعتباره السباق لتنظيم هذا المبدأ وذلك بإقراره لإجراءات التعويض المستحدثة والتي جاؤ بها كمرحلة هامة من مراحل تطور المسؤولية الطبية، والذي يصدده يتلقى المتضرر التعويض عن الأضرار الناجمة مباشرة عن الأضرار التلقيح الإجباري، عن طريق هيئة مستحدثة تعرف" **بمديرية صندوق التضامن**

الوطني" في إطار " قانون حقوق المرضى وجودة النظام الصحي" و المعروف باسم قانون (Kouchner).

أما بالنسبة للمشرع الجزائري ورغم تكريسه لنظام التلقيح الإجباري، إلا أنه لم ينص صراحة عن نظام المسؤولية المترتبة عنه، وكذلك ما يتعلق بالتعويض، ما يجعل القاضي الجزائري مجبر على تطبيق القواعد العامة على نظام التلقيح الذي يتميز بالطابع الخاص، لتواجه بذلك المضرور عدة صعوبات منها صعوبة إثبات الخطأ و العلاقة السببية في المسؤولية التقليدية، بالإضافة إلى نقص أو حتى غياب كامل لقضاة في هذا التخصص و إن وجد يجد نفسه أمام مشكل أخر وهو الفراغ القانوني للتشريع الجزائري في ما يخص أحكام التلقيح الإجباري، ليكون بذلك هذا التعويض إن وجد ليس بالذي هو مرغوب أو مطالب به، ليتأكد عجز القواعد التقليدية للمسؤولية، عن حماية المستفيدين من عمليات التلقيح الإجباري.

إن سلمنا يتعقد مشكلات الإثبات في المسؤولية الطبية لما تتصف به من صعوبات فنية دقيقة و كذلك صعوبات تكييف بعض صور السلوكات التي تصدر عن الأطباء، وبالتالي عدم تقدير المسؤولية و استبعادها، و نظرا لهذه النتائج رأينا أنه من الواجب علينا أن نبين أهم الاقتراحات المتمثلة فما يلي:

– أولا يجب على المشرع الجزائري وضع قانون خاص بالمسؤولية الطبية، محددا فيه حقوق المرضى و التزامات الأطباء بنوع من التفصيل.

– يجب المطالبة بتكوين قضاة يفقهون في مجال الطب للتوفيق بين مصلحة المضرور و الطبيب.

– على المشرع الجزائري أن يكون أكثر وضوحا فيما يخص التأمين من المسؤولية وتفعيل جزاء عدم التأمين.

خاتمة

– على المشرع الجزائري إنشاء صندوق خاص لتعويض ضحايا أعمال التلقيح الإجباري خاصة لطابعه الإلزامي وذلك بفتح حساب خاص لهذا النوع من كتابات الخزينة العمومية، أو على الأقل التدخل بتفعيل المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني بتعويض الدولة في حالة عدم وجود مسؤول عن الضرر، وكما نقترح تسهيل إجراءات التعويض، فهناك بعض الدعاوى دامت لوقت لا يعقل، بذلك نطلب و في إطار إنشاء هذا الصندوق تولي تعويض ضحايا حوادث التلقيح بدون اللجوء إلى القضاء، و الحصول على التعويض عن طريق التسوية الودية.

– كما نقترح وضع هيئة متخصصة مكونة من أطباء ولجان حماية المستهلك لرقابة عمليات التلقيح الإجباري في المرافق المخصصة لذلك من قطاعات صحية ومدارس، وخاصة المعزولة منها، كما نطالب من وزارة السكن وإصلاح المستشفيات توفير البيئة الملائمة الخاصة لهذه العملية للتقليل من وقوع مثل هذه الأضرار.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية

1/ الكتب:

1. **د/ أحمد محيو**، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.
2. **د/ أسعد عبد الجميلي**، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية (دراسة مقارنة)، دار الثقافة، الأردن، 2009.
3. **العربي بلحاج**، النظرية العامة في الإلتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
4. **جابر جاد نصار**، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
5. **حسين طاهري**، الخطأ الطبي و الخطأ العلاجي في المستشفيات العامة (دراسة مقارنة: الجزائر – فرنسا)، دار هومة، الجزائر، 2008.
6. **رشيد خلوفي**، قانون المسؤولية الإدارية، الطبعة الرابعة، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، بن عكنون، الجزائر،2001.
7. **سمير دنون**، الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي في القانون المدني و الإداري (دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009.
8. **عبد الرؤوف هاشم بسيوني**، قرينة الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية (دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.
9. **عبد الرحمان فطناسي**، المسؤولية الإدارية لمؤسسة الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015.

قائمة المراجع

10. **عبد القادر عبدو**، منازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر،
11. **علي خطار شنطاوي**، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، دار وائل، الأردن، 2007.
12. **علي عصام غصن**، الخطأ الطبي، الطبعة الثانية، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2010.
13. **علي عمر حمدي**، المسؤولية بدون خطأ للمرافق الطبية (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
14. **عمار بوضياف**، الوجيز في القانون الإداري، جسور، الجزائر،2007.
15. **عمار عوايدي**، نظرية المسؤولية الإدارية، دراسة تأصيلية تحليلية ومقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
16. نظرية المسؤولية، دوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، 2004.
17. فؤاد عبد الباسط، تراجع فكرة الخطأ أساسا لمسؤولية المرفق الطبي العام، (اتجاهات حديثة لمجلس الدولة الفرنسي)، منشأ المعارف، الاسكندرية، 2003.
18. كريم عشوش، العقد الطبي، دار هومة، الجزائر، 2007.
19. كفيف الحسن، النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، دار هومة، الجزائر، 2014.
20. لحسن بن الشيخ أيت ملويا، المنتقى في القضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2004
21. محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة. القاهرة، د. س. ن.
22. محمد رايس، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 20007.
23. محمد الصغير يعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر، 2005.

24. محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري مسؤولية السلطة العامة، الكتاب الثالث، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

25. د/ مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر و تطبيقاتها في القانون الإداري (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.

26. منير رياض حنا، النظرية العامة للمسؤولية الطبية في التشريعات المدنية ودعوى التعويض الناشئة عنها، دار ريم، مصر، 2011.

27. نصر الديم مروك، نقل وزرع الأعضاء البشرية في القانون المقارن و الشريعة الإسلامية، الجزء الأول الكتاب الأول، دار هومة، الجزائر، 2003.

2/ الرسائل الجامعية:

أ- أطروحات الدكتوراه:

1- **أحمد محمد صحبي أغرير**، المسؤولية الإدارية عن أضرار المرافق العامة الطبية (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، في الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة، 2005.

2-**عادل بن عبد الله**، المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2011

ب- المذكرات الجامعية:

1- جواد منصوري، توجهات المسؤولية المدنية الطبية (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الطبي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016.

2- سامية مسالتي، المسؤولية الإدارية للمرافق الصحية العمومية على أساس الخطأ في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر حقوق، كلية الحقوق، جامعة محمد لمين دباغين سطيف، 2016.

3- **فريدة عميري**، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2011.

4- **كمال فريحة**، المسؤولية المدنية لطبيب، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

5- **كريمة عباشي**، الضرر في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع المسؤولية المهنية، طلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2011.

6- **ليدية صاحب**، فوات الفرصة في إطار المسؤولية الطبية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

3/ المقالات:

1- أ- **قندلي رمضان**، الحق في الصحة في القانون الجزائري (دراسة تحليلية مقارنة)، دفاتر السياسة و القانون، العدد 06، جامعة بشار، الجزائر، 2012، ص218.

2- **محمد عادل**، الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية دون خطأ (دراسة مقارنة)، دراسة علوم الشريعة و القانون، المجلد 43، العدد 01، 2016،ص ص 292-295.

3- محمد عبد الله المسؤولية الطبية للمرافق الصحية العامة، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، 01، 2006، ص ص 147-179.

4- **مراد بدران**، أساس المسؤولية المترتبة عن عمليات التلقيح الإجباري، مجلة نقدية للعلوم السياسية، الملتقى الوطني حول (المسؤولية الطبية)، المنظم يومي 23 و 24 جانفي 2008، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008، ص ص 01-08.

5- **الهادي خضراوي وعبد القادر يخلف،** عملية التلقيح الإجباري ونظام المسؤولية المترتبة عنها، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 10، 2017، ص ص 109-119.

6- **وسيلة قنوني،** المسؤولية الطبية للمرافق الصحية العامة، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 01، 2006، ص ص 74-77.

4/ النصوص القانونية:

أ- الدستور

دستور 2020، الصادر 30 ديسمبر 2020 – ج.ر. ج.ج العدد 82.

ب- **النصوص القانونية:**

1/ النصوص التشريعية:

1- قانون رقم 85 – 05 مؤرخ في 16 فبراير 1985 ، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج . ر . ج . ج عدد 8 ، صادر بتاريخ 17 فبراير 1985 – معدل ومتمم.

2- قانون 18 – 11 المتعلق بالصحة المؤرخ 2 يوليو 2018 – ج.ر. ج.ج العدد 4 الصادر 29 يوليو 2018

2/ النصوص التنظيمية:

1- المرسوم رقم 69-88، مؤرخ في 1969/05/17، المتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري، ج. ر عدد 53، صادر بتاريخ 1969/06/20، معدل و متمم.

2-مرسوم رقم 85-282، مؤرخ في 1985/11/12، يعدل المادتين الأولى و الرابعة من المرسوم رقم 69-88 المؤرخ في 1969/07/17، و المتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري، ج. ر عدد 53، صادر بتاريخ 1985/11/13.

3- قرار وزاري مؤرخ في 2000/04/25، المتعلق بالتلقيح التهاب الكبد الحموي "ب"، ج.ر

عدد 39، صادر بتاريخ 200/07/04.

4-قرار مؤرخ بتاريخ 2007/07/15، يحدد جدول التلقيح الإجباري المضاد لبعض الأمراض المتنقلة، ج.ر عدد 75، صادر بتاريخ 2007/12/02.

5- قرار وزاري عن وزارة الصحة و السكان وإصلاح المستشفيات مؤرخ في 2011/11/24، يحدد جدول التلقيح الإجباري المضاد لبعض الأمراض المتنقلة، ج. ر عدد 75، صادر بتاريخ 2011/12/28.

5/ الاجتهادات القضائية:

1- قرار مجلس الدولة الجزائري، رقم 002027 مؤرخ بتاريخ 17 جويلية 2002، الغرفة الثالثة، قضية (ز. م) ضد مستشفى الأمراض العقلية(فرنان حنفي)، مجلة مجلس الدولة، دار هومة، الجزائر، العدد 2، 2002، ص.183.

2- قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم 004166، صادر بتاريخ 2003/06/03، قضية (القطاع الصحي لبلوغين) ضد (ع. ل)، مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل، الجزائر، عدد 04، 2003.

3- قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم 043249، صادر بتاريخ 2003/06/03، قضية (شركة الوطنية للتأمين و كالة شلغوم العيد رمز 2613) ضد (ث، م س)، قرار غير منشور.

4- قرار مجلس الدولة، ملف رقم 006788، صادر بتاريخ 2003/06/03، فهرس رقم 337، قضية (القطاع الصحي عن تموشنت) ضد(ورثة المرحوم م. م)، الغرفة الثالثة، قرار غير منشور.

5- قرار مجلس الدولة، ملف رقم 007733، صادر بتاريخ 2003/03/11، الغرفة الثالثة، مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل، الجزائر، العدد5، 2003.

6- قرار مجلس الدولة، ملف رقم 27582، صادر بتاريخ 2007/01/24، قضية (ب. ر)، ضد (القطاع الصحي بتبسة و من معه)، الغرفة الثالثة، نشرة القضاة، مديرية الدراسات القانونية و الوثائق، وزارة العدل، الجزائر، العدد 63، 2007.

7- قرار مجلس الدولة، ملف رقم 030176، صادر بتاريخ 2007/03/28، قضية (مدير القطاع الصحي بعين تادلس) ضد (م. م ومن معه)، الغرفة الثالثة، نشرة القضاة، مدرية الدراسات القانونية و الوثائق، وزارة العدل، الجزائر، العدد 63، 2007.

ثانيا- اللغة الفرنسية

1- Ouvrages

1- **DOUC (Rasy),** Les frontières de la faute personnelle et de la faute de service administratif francais, LGDJ, paris, 1963.
2- **JEAN (Montador),** La responsabilité des services publics hospitaliers, éditions Berjer Louvoult, Paris, 1973.
3- **JEAN (Reviro)- JEAN (Waline),** droit administratif, 14éme édition, Dalloz, Paris, 1992.
4- **MICHEL (Paillet),** la responsabilité administrative, Dalloz, Paris, 1969.
5- **MARCEAU (LONG) ET AUTRES,** Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 13éme adition, Dalloz, Paris, 2001.
6- **MALICIER (D), MIRAS (A), FEUGLET (P),** La responsabilité médicale donnée actuelle, 2éme édition, ED, Eska, Paris, 1999.

7- R. SAVATIER, Responsabilité de l'état des accidents de vaccination obligatoire reconnus, mélanges offerts à Marcel Waline ,Dalloz, paris, 1974.

8- OSSOUKINE (abdelhafid), Traité de droit médical, dar El Gharb, L.D.N.T, université d'Oran, oran,2003.

2- Mémoire :

OBOEUF (Odile), Le devenir de la responsabilité médicale du fait d'autrui après la loi du 4 mars 2002, Mémoire en vue de l'obtention du DEA de droit prive, université de lille II, droit et santé faculté des sciences juridiques, politiques et

sociales école doctorale n°74, le 3 octobre 2003, In http://edoctoral74.univ-lille2.fr/memoires-en-ligne/.

3- Articles :

1- **DANIEL FLORET,** Les résistance à la vaccination, médicale, sciences, n°04, vol 23, 2007, In http://www.ipubli.inserm.fr/
2- **FABINNE QUILERE- MAJZOUB**, La responsabilité du service publique hospitalier, Extrait se revue juridique de l'USEK,n°7,2001. **In** http://document.irevues.inst.fr/
3- **MAUBLANC,** Existe-t-il une responsabilité sans faute de l'administration ?, article publier dans droit public le 09/09/2009, In http://maublanc.over-blong.com/article-35714421.html
4- **PIERE DARMAN,** Les premiers vaccinophobes, science sociale et santé, vol 02, n°03-04,1984, In https://www.persee.fr/doc/sosan

4 -Textes juridiques :

1- Loi n°64-643 du 1 juillet 1964 Relative A La Vaccination Antipoliomyélitique obligatoire et à la répression des Infractions A Certaines Dispositions du Code de La Sante Publique, J.O.R.F du 2 juillet 1964 page 5762, In https://www.legifrance.gouv.fr/.
2- Loi n°2004-806 du 9 août 2004 relative à la politique de santé publique, JORF, n°185 du 11 août2004, In https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.
3- Loi n°2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé, J.O.R.F, du 5/3/2002,p.4418, Dalloz, 2002,In https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.

5 – Jurisprudence Françaises :

1- CE. 7 mars 1958, Déjoues, Rec.1958. p 153, In http://www.legifrance.gouv.fr
2- Cour d'appel de Rennes, du 3 avril 1996, In http://legifrance.gouv.fr/afficgJuriAdmin.do?oldAction/
3- Cour administrative d'appel de Lyon, n°89LY01742, In https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin
4- T. A de Paris 2 février 1972, In https://www.legifrance.gouv.fr/affivhJuriAdmin

5- C.E 05/01/2005, L'engagement de la responsabilité des hôpitaux publics ? In http://www.conseil-etat-fr/Decisions-Avis-Publications/Etudes-publicatios/Dossiers-thematiques/L-engagement-de-la-responsabilite-des-hopitaux-publics.
6- T.A DE Bordeaux. 29/02/1956, (Meunier).
7- T.A DE Lyon, 14/06/1963, (Giraud).

6 – Sites d4internet :

1- https://www.legifrance.gouv.fr/
2- https://ar.xikipedia.org/wiki/
3- https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar
4- http://sehati.gov.ma
5- http://www.linternaute.fr/dictionnaire/fr/definition/vaccin/
6- http://www.WHO.int/topics/vaccine/fr/
7- http://www.euri.who.int/__date/assets/pdf_file/0016/84310/Seven_Key_ReasonsF.pdf
8- http://sante.gouv.qc.ca/co,siels-et-prevention/comprendre-la-vaccination/
9- https://www.annahar.com/article/
10- https://vaccination-info-service.fr/
11- https://www.inserm.fr/information-en-sante/dossiers-information/vaccins-et-vaccinations

الفهرس

الفهرس

العنوان **رقم الصفحة**

الشكر..... أ

الاهداء..... .ب

المختصرات..... ج

المقدمة 01

الفصل الأول : الإطار المفاهمي لعمليات التلقيح الإجباري.....07

المبحث الاول : عمليات التلقيح الإجباري.....09

المطلب الاول : مفهوم التلقيح الإجباري.....09

الفرع الاول : تعريف التلقيح.....10

الفرع الثاني : تنظيم عمليات التلقيح الإجباري.....15

المطلب الثاني : تصنيف أنواع اللقاحات الإجبارية.....18

الفرع الاول : تصنيف اللقاحات حسب مكوناتها.....19

الفرع الثاني : تصنيف اللقاحات حسب فئة الأشخاص الخاضعين لها.....21

المبحث الثاني : التعويض عن أضرار التلقيح الإجباري وفق لأحكام التقليدية.....25

المطلب الاول : انعقاد المسؤولية على أساس الخطأ الواجب الإثبات وفقا لقواعد المسؤولية التقليدية.....27

الفرع الاول : النظريات التقليدية لتحديد الخطأ الواجب التعويض.....28

الفرع الثاني : التطور من الخطأ الجسيم إلى الخطأ البسيط.....34

المطلب الثاني : تبني القضاء لفكرة الخطأ المفترض للتعويض عن أضرار التلقيح الإجباري.....41

الفرع الاول : صعوبات الأثبات في مجال التلقيح الإجباري.....41

الفرع الثاني : اعتماد قرينة الخطأ (الخطأ المفترض) لتعويض عن أضرار التلقيح الإجباري.....44
الفصل الثاني : المسؤولية بدون خطأ عن أضرار التلقيح الإجباري.....51
المبحث الاول : نظام المسؤولية بدون خطأ للتلقيح الإجباري.....54
المطلب الاول : مفهوم المسؤولية دون خطأ.....55
الفرع الاول : التعريف بالمسؤولية دون خطأ.....56
الفرع الثاني : شروط المسؤولية بدون خطأ عن أضرار التلقيح الإجباري.....64
المطلب الثاني : أساس المسؤولية بدون خطأ عن أضرار التلقيح الإجباري.....70
الفرع الاول : نظرية المخاطر كأساس قانوني للمسؤولية بدون خطأ عن أضرار التلقيح الإجباري.....71
الفرع الثاني : مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسؤولية دون خطأ.....76
المبحث الثاني : التعويض عن أضرار التلقيح الإجباري.....80
المطلب الاول : تقدير التعويض عن أضرار التلقيح الإجباري وفق القواعد التقليدية...81
الفرع الاول : تعريف الضرر الطبي وتطبيقاته في التعويض.....83
الفرع الثاني : مبادئ التعويض عن الضرر الطبي.....84
المطلب الثاني : التعويض عن أضرار التلقيح الإجباري طبقا للقواعد المستحدثة.....88
الفرع الاول : التعويض عن طريق نظام التأمين الإلزامي (الإجباري).....89
الفرع الثاني : نظام التضامن الوطني (التعويض عن طريق الصندوق الوطني للحوادث الطبية).....92
خاتمة :.....100
قائمة المراجع :.....104
فهرس :.....114

ملخص مذكرة الماستر

نتيجة لما يشاهده العالم من كثرة وانتشار الأمراض المعدية والأوبئة ومن اجل الحفاظ على الصحة العامة لأفراد المجتمع, من انتشار الأمراض المنتقلة والأوبئة وضع المشرع وسائل فعالة تهدف إلى حماية الصحة العامة, ومن ضمن هذه الوسائل القيام بعمليات التلقيح الإجباري, أي ما يسمى بالتطعيم الإلزامي حيث تكمن أهميته في مدى إلزاميته وبسبب هذا الطابع, الإجباري قد يحدث أحيانا مضاعفات غير متوقعة وأضرار تمس بالسلامة الصحية للفرد, نتيجة خطا قائم أو بدون خطا مما يدفعنا لدارسة الإطار القانوني لعمليات التلقيح الإجباري اضرار وتبيان نوع المسؤولية المترتبة عنها وتحديد أليات التعويض الخاصة عن التلقيح الإجباريا.

الكلمات المفتاحية:

1/التلقيح الإجباري 2/ أضرار التلقيح 3/ الصحة العامة

4/المسؤولية الطبية 5/المرفق العام 6/الخطأ المرفقي

Abstract of Master's Thesis

As a result of what the world is witnessing of the abundance and spread of infectious diseases and epidemics, and for the sake of Preserving the general health of community members from the spread of communicable diseases and epidemics, The legislator has put in place effective means aimed at protecting public health, among which are : The means to carry out compulsory vaccination, that is, the so-called compulsory vaccination, Where its importance lies in the extent of its compulsion, and because of this compulsory nature may occur Sometimes unexpected complications and damage to the health safety of the individual, as a result of a mistake Existing or without error, which prompts us to study the legal framework for compulsory vaccination, Clarifying the type of liability arising therefrom, and determining the special compensation mechanisms for Disadvantages of forced vaccination.

Keywords :

1/compulsory vaccination 2/vaccination side effects 3/medical Liability 4/public health

5/general annex 6/elbow error