أساس المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن عمليات التلقيح الإجباري على ضوء التشريع والقضاء الجزائري والفرنسي

✍ الأستاذ: عبد القادر يخلف
-الباحث في القانون الطبي من جامعة أبي بكر بلقايد بتلمسان – الجزائر

خطـــــــة البحـــــــــث

المقـــــــــــــــدمـــــــــــــــة

المبحث الأول: مسؤولية المرافق الطبية على أساس الخطأ عن عمليات التلقيح الإجباري

المطلب الأول: مسؤولية المرافق الطبية على أساس الخطأ الجسيم

المطلب الثاني: مسؤولية المرافق الطبية على أساس الخطأ البسيط

المبحث الثاني: مسؤولية الدولة بدون خطأ عن عمليات التلقيح الإجباري

المطلب الأول: كيفية ظهور مسؤولية الدولة بدون خطأ عن عمليات التلقيح الإجباري

المطلب الثاني: شروط تقرير المسؤولية بدون خطأ عن عمليات التلقيح الإجباري

الخـــــــــــــــاتمة

المقـــــــــدمـة:

أدّى التقدم العلمي وخاصة في مجال العلوم الطبية إلى ضرورة اتخاذ بعض التدابير الوقائية والعلاجية بقصد حماية المصلحة العامة في المجتمع[1]، وضرورة تفضيل هذه المصلحة على المصلحة الفردية للشخص. ومن مظاهر حماية المصلحة العامة ألزم المشرع الجزائري الأفراد بالقيام بعمليات التلقيح الإجبارية –التطعيم–[2]؛ بحيث تعتبر هذه العمليات من الأنشطة التي تقوم بها دولة[3] بهدف الحيلولة من الأمراض والوقاية منها[4]، و تتكفل الدولة بوضع القواعد الخاصة بالحماية الصحية لضمان صحة الشخص وبالخصوص صحة الأطفال، ومن ثم منع انتشار الأمراض داخل المجتمع[5] عن طريق جعل التلقيح إجراء إجباريا وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة الأولى من المرسوم رقم 69-88 الصادر في 17 جويلية 1969 والمتضمن بعض أنواع

[1] والذي يعتبر حق مكفول دستوريا لكل مواطن بموجب المادة 54 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر بتاريخ 28 نوفمبر 1996 ، ج.ر العدد 76 لسنة 1996 ، المعدل والمتمم لسنة 2008، والتي تنص على أنه: " الرعاية الصحية حق للمواطنين. تتكفل الدولة بالوقاية من الأمراض الوبائية والمعدية وبمكافحتها".

[2] وأصل مصطلح التلقيح - التطعيم- Vaccination- مشتق من كلمة – Vacca- وهو مصطلح لاتيني ومعناه "البقرة" ويرجع الفضل في عملية التلقيح إلى العالم – Janner- الذي نجح في تحضير لقاح ضد مرض الجذري؛ أنظر، نصر الدين مروك، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والقانون المقارن والشريعة الإسلامية (دراسة مقارنة)، ط.1، الديوان الوطني للأشغال التربوية،2003، ص.59.

[3] لأن قانون حماية الصحة وترقيتها يخاطب جميع المصالح الصحية، وليس المستشفيات والعيادات فحسب، كمصالح الوقاية التابعة للبلديات ومراكز المراقبة الصحية في الحدود، وعلى مستوى المؤسسات التربوية وغيرها، مما يبين المفهوم الواسع لقانون الصحة العمومية وشموله للقانون الطبي؛ أنظر، سليمان حاج عزام، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، 2010-2011، الهامش الاول، ص.133.

[4] أنظر، سليمان حاج عزام، المرجع السابق، ص.134.

[5] أنظر، مراد بدران، أساس المسؤولية المترتبة عن عمليات التلقيح الإجباري، الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية، يومي 23 و 24 جانفي 2008، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008، ص.01.

التلقيح الإجباري[1]، و المادة 55 من قانون حماية الصحة وترقيتها إذ نصت على أنه " يخضع السكان للتطعيم الإجباري المجاني قصد الوقاية من الأمراض العفنة المعدية"[2].

إذن فالتلقيح الإجباري هو عبارة عن التزام قانوني مفروض من قبل المشرع لصالح المجتمع، فلا يملك الشخص بصدده الحرية في القيام به أو عدم القيام به[3]، بمعنى أنه ليس عقد طبي يكون برضا المريض[4] بل هو إجراء وقائي وإلزامي على الجميع[5].

إلاّ أن السؤال يثور في مسألتين، المسألة الأولى هي في حالة عدم امتثال الأشخاص لهذا التلقيح الإجباري، فهل تقع عليهم مسؤولية؟ أما المسألة الثانية هي في حالة القيام بهذا التلقيح الإجباري إلا أنه وقع ضرر على متلقي هذا التلقيح وهوما يعرف بالمعالَج[6]، فأي نوع من المسؤولية يمكن أن تقع؟.

فبخصوص المسألة الأولى فهي تخرج عن نطاق دراستنا ولكن نقول أنه تقع على الرافض العقوبات المنصوص عليها قانونا[7]، والمذكورة في المادة 14 من المرسوم رقم 69-88 المذكور أعلاه[8]، حيث يتميز التطعيم الإجباري بطابع عقابي أيضا[9]. أما عن المسألة الثانية فهي محل دراستنا، فقد تقع مسؤولية شخصية[10] على الأشخاص العاملين في المرفق الطبي العام -فسأستبعد التطرق إليها بحكم طبيعة الموضوع- وقد تقع مسؤولية إدارية[11] -وهو محل بحثنا- ولكن المشرع الجزائري قد أغفل النص على أساس هذه المسؤولية.

ونشير أنه بالرغم من أن كل مسؤولية سواء تعلق الأمر بالقانون الخاص أو العام تفترض ثلاث شروط هي: وجود الضرر وإمكانية ربط هذا الأخير بشخص محدد ونقصد بها الرابطة السببية وأخيرا العمل

---

[1] المرسوم رقم 69-88 مؤرخ في 17 يونيو1969 المتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري، ج ر عدد 53 ، مؤرخة في 20 يونيو196، المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 85-282 المؤرخ في 11 جانفي 1985.

[2] أنظر المادة 55 من القانون رقم 85-05 المؤرخ في 1985/02/16، المتضمن قانون حماية الصحة وترقيتها، المعدل والمتمم، ج.ر، العدد 08 لسنة 1985.

[3] أنظر، مراد بدران، المرجع السابق، ص.01؛ أنظر كذلك، عبد الكريم مامون، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، رسالة دكتوراه دولة في القانون الطبي، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2004-2005، ص.163.

[4] نصت على رضا المريض المادة 154 من قانون حماية الصحة وترقيتها، والمواد 42- 44 -45 من المرسوم 92-276 المتعلق بمدونة أخلاقيات الطب؛ أنظر كذلك، عبد الكريم مامون، المرجع السابق، ص.163.

[5] Jacque MOREAU-Didier TRUCHET, Droit de la santé publique, 5éme édition, Dalloz, 2000, p.p.224-225.

[6] فالمعالَج تسمية أوسع من تسمية المريض، فليس كل معالج مريض، ولكن كل مريض معالج. بمعنى أنه يمكن أن يكون المعالج غير مريضا مثل أن يكون محل عمل طبي كتلقي دواء لأجل الوقاية من مرض ومو ما نعنيه في محل دراستنا المتعلق بالتلقيح الإجباري. ونعني بكل مريض معالج أن المريض لا محال سيكون محل تصرف طبي ومذا لأجل العلاج من المرض. وقد ظهرت تسمية معالج من قبل قرار مجلس الدولة الصادر في 3 نوفمبر1997 ،لمعرفة أكثر تفاصيل عن هذا القرار أنظر، كريمة عباشي ، الضرر في المجال الطبي، مذكرة ماجستير في قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، تهميش رقم 01، ص.85.

[7] أنظر، مراد بدران، المرجع السابق، ص.01.

[8] والعقوبة متثلة في: غرامة تتراوح بين 30 و 500 دج، والملاحظ هنا أن الغرامة قليلة جدا بالنسبة للخطر الذي سيقع على الشخص الرافض للتطعيم المذكورين في المادة 13 من ذات القانون، وكذلك على الخطر الذي سيقع على أفراد المجتمع.

[9] Jacque MOREAU-Didier TRUCHET, op.cit., 225.

[10] ويكون ذلك نتيجة خطأ شخصي يستوجب المسؤولية الشخصية، لمعلومات أكثر عن هذا الخطأ، أنظر، أحمد عيسى، مسؤولية المستشفيات العمومية (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى، 2008، ص.ص.48-49.

[11] الخطأ الذي ينسب إلى المرفق العام حتى و لو كان الذي قام به ماديا هو أحد موظفي الإدارة ، كما عرف بأنه الخطأ الذي يشكل إخلالا بالتزامات وواجبات قانونية سابقة عن طريق التقصير و الإهمال الذي ينسب إلى المرفق العام ذاته و يعقد المسؤولية الادارية، أنظر، عتيقة بلجبل، المسؤولية الإدارية الطبية عن عمليات نقل الأعضاء البشرية، رسالة دكتوراه في القانون الاداري، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011-2012، ص.103 ومايليها.

المحدث للضرر، إلا أنه في فلسفة القضاء الإداري قد تقوم المسؤولية للمرافق العامة إما على أساس الخطأ وقد تكون في حالات أخرى بدون خطأ[1].

ومن هذا المنطلق نثير الإشكالية التالية:

على أي أساس يمكن أن نقيم المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن عمليات التلقيح الإجباري؟

ومن هنا ونظرا لغياب القضايا المطروحة أمام القضاء الإداري الجزائري بخصوص مسألة المسؤولية المترتبة عن الأضرار الناتجة عن عمليات التلقيح الإجباري[2]، نقول أن المجال يبقى خصبا للاجتهاد أمام هذا القضاء بخصوص هذه المسألة، مما يوجب علينا استعمال المنهج التحليلي وذلك بالبحث عن موقف القضاء والقانون الفرنسي من مسألة المسؤولية الإدارية عن عمليات التطعيم الإجباري. وإذا كانت القاعدة العامة لتطبيق المسؤولية الإدارية للمرافق الطبية يكون على أساس الخطأ[3](المبحث الأول) ، إلا أنه نظرا لتطور العلوم الطبية زيادة على تميز النشاط الطبي بجوانب مختلفة ومأساوية في بعض الحالات يصعب بسبب خصوصياته تحديد العلاقة بين الضرر وبين النشاط الطبي والمتمثل هنا بعملية التلقيح الإجباري[4]، فمن الأجدر ولحماية الشخص المتضرر من هذا العمل أن يقيّم القاضي الإداري هذه المسؤولية على أساس المسؤولية بدون خطأ[5](المبحث الثاني).

وعلى ضوء ما سبق سنُعالج هذا البحث وفق الخطة التالية:

المبحث الأول: مسؤولية المرافق الطبية على أساس الخطأ عن عمليات التلقيح الإجباري

المطلب الأول: المسؤولية على أساس الخطأ الجسيم

المطلب الثاني: المسؤولية على أساس الخطأ البسيط

المبحث الثاني: مسؤولية الدولة بدون خطأ عن عمليات التلقيح الإجباري

المطلب الأول: كيفية ظهور مسؤولية الدولة بدون خطأ عن عمليات التلقيح الإجباري

المطلب الثاني: شروط تقرير المسؤولية بدون خطأ عن عمليات التلقيح الإجباري

المبحث الأول: مسؤولية المرافق الطبية على أساس الخطأ عن عمليات التلقيح الإجباري

يعتبر الخطأ الطبي المرفقي[6]الأساس الأصيل لقيام المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية في

---

[1] أنظر، مراد بدران، المسؤولية المدنية للجماعات المحلية عن الأضرار المترتبة على النفايات المنزلية، مجلة العوم القانونية والادارية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، رقم 01، 2003، ص.111.

[2] أنظر، عبد الرحمن فطناسي، المسؤولية الادارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون الإداري والادارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2010-2011، ص.ص.62-63.

[3] أنظر، مراد بدران، أساس المسؤولية المترتبة عن عمليات الاجباري، المرجع السابق، ص.02.

[4] أنظر، رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الادارية، د.م.ج، الجزائر، 1994، ص.70.

[5] أنظر، مراد بدران، أساس المسؤولية المترتبة عن عمليات الاجباري، المرجع السابق، ص.02.

[6] تعمدنا عدم التطرق للخطأ الشخصي وذلك باعتباره يرتب مسؤولية شخصية ويكون نتيجة وقوعه خارج نطاق الوظيفة؛ لمعرفة أكثر عن الفرق بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي؛ أنظر، رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص. 09 ومايليها؛ أنظر ايضا، عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الادارية (دراسة تأصيلية، تحليلية ومقارنة)، د.م.ج، الجزائر، 1994، ص.123 ومايليها؛ أنظر كذلك، مراد بدران، أساس المسؤولية المترتبة عن عمليات التلقيح الاجباري، المرجع السابق، الهامش رقم 05، ص.02؛ أنظر ايضا، لحسين بن شخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الادارية (الكتاب الاول، المسؤولية على أساس الخطأ)، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص. 162 ومايليها؛ أنظر كذلك، فريدة عميري ، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، مذكرة ماجستير تخصص قانون

مجال النشاط الطبي بوجع عام[1]، وعلى الرغم من افتقاد أي اجتهاد قضائي صادر من القاضي الاداري الجزائري في نطاق المسؤولية المرفقية للمرفق الطبي عن الأضرار الناتجة عن عمليات التلقيح الإجباري، إلا أنه يمكن تبني نظام المسؤولية الخطئية للمرفق الطبي بوجه عام، وبالتالي إما إقامة المسؤولية على أساس الخطأ الجسيم (مطلب الأول)، أو على أساس الخطأ البسيط (مطلب الثاني)[2].

المطلب الأول: مسؤولية المرافق الطبية على أساس الخطأ الجسيم

لقد فرض مجلس الدولة الفرنسي منذ سنة 1935 قاعدة مفادها أن الخطأ الطبي غير قابل لترتيب مسؤولية المرافق الصحية العامة، إلا إذا اتخذ طابعا معينا من الجسامة فيما يخص معظم الأعمال الطبية، من فحص أو تشخيص أو اختيار العلاج[3]. وبالنظر إلى الصعوبات التي تعترض بعض المرافق وخاصة المرافق الطبية اشترط القضاء درجة معينة من الجسامة لإثارة مسؤولية هذه المرافق ومن ذلك ايضا من المرافق مرفق النظافة ومرفق الشرطة[4] ومرفق المطافئ ومرفق إدارة الضراب، ومن ثم فإنه يجب على الشخص الذي كان ضحية للضرر الصادر عن المرفق الطبي نتيجة القيام بالتلقيح الإجباري، أن يقوم بإثبات جسامة الخطأ حتى يتسنى له الحصول على التعويض.

ومن أجل تقدير جسامة هذا الخطأ فإن القضاء الاداري يتأثر بعدة عوامل لتقدير ذلك، وعلى العموم إذا كانت الخدمة التي يقوم بها المرفق الطبي صعبة الأداء وتكتنفها صعوبات في العمل، تعرض القائمين عليها لارتكاب الأخطاء، فإن القضاء الاداري يتطلب الخطأ الجسيم لمساءلة هذا المرفق، اذن وبالرجوع الى مهنة الطب فنجدها تتطلب مهارة عالية بسبب تعقدها وخفاياها سواء من حيث علم طب الأمراض أو من حيث الطبيعة الانسانية، والقاضي لا يستطيع أن يقيم النتائج المترتبة على ذلك بسهولة ويسر[5]، وتظهر صعوبة الخطأ الجسيم لتحديد العمل الطبي في خصوصياته والامكانيات المحدودة للقاضي أمام الجانب التقني لهذا العمل[6]. ويختلف الخطأ الجسيم عن الخطأ الشخصي بحيث يوجد في الخطأ الأخير عنصر فيه الأداء[7]، وقد يسمح المشرع بتطبيق نظام الجمع بين المسؤوليات عند ارتكاب خطأ شخصي أثناء ممارسة مهنة ويرتب هذا الخطأ ضرر، ومفاد هذا الجمع بين المسؤوليات أنه يجوز للمضرور أن يرفع الدعوى مباشرة على المرفق الطبي لكي تدفع التعويض عن الخطأ الشخصي الذي ارتكبه الطبيب إثر قيامه بعملية

مسؤولية المهنيين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص.31 ومايليها؛ أنظر أيضا، عتيقة بلجبل، المرجع السابق، ص.103 ومايليها.

[1] أنظر، عبد الرحمن فطناسي، المرجع السابق، ص.47.

[2] أنظر، مراد بدران، أساس المسؤولية المترتبة عن عمليات التلقيح الإجباري، المرجع السابق، ص.03؛ أنظر كذلك، عمار عوابدي، المرجع السابق، ص.70.

[3] Fabienne Quillere-MAJZOUB، La responsabilité du service publique hospitalier, المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول (المسؤولية الطبية)، أعمال المؤتمر العلمي السنوي نظمته كلية الحقوق، جامعة بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، الجزء الأول، بيروت، 2004، ص.ص.588-589.

[4] أنظر، مراد بدران، المسؤولية المدنية للجماعات المحلية عن الأضرار المترتبة على النفايات المنزلية ، المرجع السابق، ص.112.

[5] أنظر، مراد بدران، أساس المسؤولية المترتبة عن عمليات التلقيح الإجباري، المرجع السابق، ص.ص.02-03.

[6] من نماذج هذا الخطأ: سوء اختيار العلاج المناسب، خطأ في تشخيص الأمراض، خطأ في تنفيذ عملية العلاج؛ أنظر، رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص. 74.

[7] رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص.ص.73- 74.

التلقيح الإجباري وللمرفق الطبي أن يحتفظ في حقه بالرجوع على الطبيب[1].

وقد عرَّف الأستاذ الدكتور" عوابدي عمار " الخطأ الجسيم بأنه: " الخطأ الذي لا يقع من شخص قليل الذكاء والعناية، يراد بالخطأ الجسيم ذلك الذي لا يرتكبه بحسن نية أكثر الناس غباوة، فهو لا ينطوي على رقابة قضاء محكمة النقض". ويحقق اشتراط الخطأ الجسيم لإقامة المسؤولية الادارية للمرفق الطبي وظيفتين أساسيتين وهما: الوظيفة الأولى تحمي الادارة عندما يتميز نشاطها بطابع صعب أو معقد أو ذات تقنية عالية، أما الوظيفة الثانية هي حماية الضحايا في حالة ارتكاب هذا النوع من الخطأ الذي يسمح بتسليط عقوبة مالية معتبرة على الادارة. ويعتبر القضاء الاداري أن الخطأ الجسيم هو الخطأ المرتكب من طرف شخص يكون تصرفه ذميم وجدير بالعقاب بوجه خاص[2] وأحيانا يعتبره الخطأ الطبي بالخطير[3].

وتجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي كان يساير هذا الاتجاه[4] قبل صدور قانون سنة 1964 الذي أقر مسؤولية الدولة بدون خطأ عن الأضرار التي تنجم عن عمليات التلقيح الإجباري، ويرجع ذلك لعدة اعتبارات منها:

1- صعوبة العمل الطبي.

2- إن عدم اشتراط الخطأ الجسيم سيؤدي إلى كثرة دعاوى المسؤولية الطبية وبالتالي زيادة أعباء الرعايا الصحية على المواطنين، والحلول دون تطور المرفق الطبي[5].

3- إن الأخذ بنظام الخطأ البسيط سيكون له تأثير على التطور العلمي للطب في المستشفيات العامة التي نظراً لسمعتها وارتفاع مستوى خدماتها، فإنها تقوم بمعالجة الحالات الصعبة والعاجلة[6].

وبخصوص لبنان والجزائر فقد حكم مجلس شورى الدولة بلبنان بحق المتضرر بالتعويض تجاه البلدية المسؤولة عن الخطأ الجسيم الذي ارتكبه الطبيب لدى الدائرة الصحية في البلدية أثناء القيام بأعمال التلقيح[7]. أما في الجزائر فالاجتهاد القضائي في مجال التطعيم الإجباري غير معروف كما هو الحال في القضاء الفرنسي والقضاء اللبناني[8].

المطلب الثاني: مسؤولية المرافق الطبية على أساس الخطأ البسيط

لم يصمد القضاء المشترط للخطأ الجسيم طويلا أمام النقد الذي وجه له وأبرزه صعوبة تعريف الخطأ الجسيم، وأيضا بمناسبة الأضرار الجسيمة التي تعرض لها المرضى في المرافق الطبية العامة، ولم يتمكنوا من الحصول على أي تعويض، نظرا لإخفاقهم في إقامة الدليل على ارتكاب خطأ جسيم أثناء ممارسة العمل الطبي، كما أن الاتجاه القديم المتمثل في اشتراط الخطأ الجسيم لإقرار المسؤولية الطبية لا يستند إلى دليل من

[1] أنظر، مراد بدران، المسؤولية المدنية للجماعات المحلية عن الأضرار المترتبة على النفايات المنزلية ، المرجع السابق، ص.113.

[2] أنظر، رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص.ص.25-26.

[3] أنظر قرار مجلس الدولة (غير منشور) بتاريخ 2003/06/03 ، الغرفة الثالثة، فهرس 348، قضية (مدير القطاع الصحي لبولوغين) ضد (ع.ل)؛ منقول من، لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص.ص.99-100.

[4] C.E., 07 Mai 1952, Dame Vue.Rec., 230 ; T.A de Nantes., 31 Mai 1963, Rec., p.430.

[5] عبد الرحمن فطناسي، المرجع السابق، ص.51.

[6] أنظر، أحمد عيسى، المرجع السابق، ص.ص.42-43.

[7] مجلس شورى الدولة، قرار رقم 926، بتاريخ 1963/05/28، المجموعة الادارية، سنة 1963، العدد الأول، ص196؛ نقلا عن، أحمد عيسى، المرجع السابق، ص.41.

[8] أنظر، حسين طامري، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة (دراسة مقارنة-الجزائر-فرنسا-)، دار هومة، الجزائر،2002، ص.53.

القانون، لأن القواعد القانونية جاءت مطلقة، ولم تفرق بين أصحاب الهمن المختلفة من مهندسين وأطباء ومحامين، مما لا يدل على تمتع الأطباء بهذا الاستثناء الأمر الذي دفع القضاء إلى هجره، حيث تخل مجلس الدولة عن اشتراط الخطأ الجسيم لقيام مسؤولية المرافق الصحية العمومية ووقف إلى جانب الضحية وذلك من خلال الحكم الصادر في 10 أفريل 1992 في قضية السيدة (V)[1]. ونتيجة لما سبق كان الانتقال إلى مرحلة جديدة أمرا ضروريا ومنطقيا[2].

ففي مرحلة سابقة كان القضاء الفرنسي يميز بين الخطأ الطبي والخطأ العلاجي[3] بحيث كانت مسؤولية المستشفى تقوم على أساس الخطأ البسيط في حالة وقوع ضرر ناتج عمل علاجي، وتقوم المسؤولية على أساس الخطأ الجسيم في حالة وقوع ضرر ناجم عن عمل طبي[4]، أما في الوقت الحالي فتخلى القضاء الفرنسي عن هذه الفكرة، إلا أن مجلس الدولة الجزائري وبالرجوع إلى القرارات الصادرة منه نجده مازال يفرق بين الخطأ العلاجي والخطأ البسيط[5]، إلا في بعض القرارات التي تعتبر شاذة لا يمكننا القياس عليها نجده قد اكتفى بعبارة الخطأ البسيط[6] دون الإشارة إلى نوع الخطأ –علاجي أم طبي–.

وقد أصبح المرفق الطبي يسأل عن الخطأ البسيط إذا تعلق الأمر بالأعمال المرفقية من تنظيم إدارة[7]، أو عن سوء تقديم العناية والرعاية اللازمة للمريض بصفة عامة، والفكرة الرئيسة في سوء تنظيم إدارة المرفق الطبي هي مخالفة الادارة للنصوص التنظيمية الواجب تطبيقها في المرافق الطبية، ويكون ذلك في التأخر غير العادي في فحص المرضى التي تكون حالتهم في وضع يستدعي التدخل الاستعجالي، وفي حالة عدم عزل المريض قصد تجنب انتشار المرض في حالة العدوى[8]، أو عند سوء استعمال أو خلل في العتاد الطبي، أو انعدام الرقابة الطبية[9]، وأيضا يسأل المرفق الطبي عن الأخطاء المتعلقة بتقديم العلاج، ويدخل أيضا في قسم الأخطاء العلاجية التأخير أو الخطأ في التشخيص أو عدم الرقابة أو عدم كفاية ونقص في الموارد والتجهيزات[10] أو سوء حفظ الأدوات الطبية[11]، أو سوء صيانة الأجهزة داخل المرفق الطبي أو سوء استعمالها[12].

أما بما يتعلق بالأخطاء المتعلقة بالتلقيح الإجباري فيدخل الخطأ البسيط في قسم الأخطاء المتعلقة بتقديم العلاج[13]، وتعد الأخطاء المتعلقة بالحقن بصفة عامة من بين الأعمال العلاجية الأكثر

---

[1] عبد الرحمن فطناسي، المرجع السابق، ص.52.

[2] أنظر، أحمد عيسى، المرجع السابق، ص.43.

[3] أنظر، مراد بدران، محاضرات في المسؤولية الطبية للمرافق العامة ، ملقاة على طلبة ماجستير القانون الطبي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2013-2014. (غير منشورة)

[4] أنظر، رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص.72.

[5] أنظر، مراد بدران، محاضرات في المسؤولية الطبية للمرافق العامة، المرجع السابق.

[6] قرار صادر من الغرفة الادارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2005/03/02، قضية (ر.أ) ضد (المستشفى الجامعي بارني) (غير منشور)، الغرفة الثالثة، ملف رقم 04/838؛ حيث نجد أن مجلس الدولة لم يميز بين الخطأ العلاجي والخطأ الطبي و أكتفى بذكر عبارة الخطأ البسيط ، للإطلاع على هذا القرار، أنظر، لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص.ص.103-104

[7] أنظر، فريدة عميري، المرجع السابق، ص.38.

[8] أنظر، مراد بدران، أساس المسؤولية المترتبة عن عمليات التلقيح الإجباري، المرجع السابق، ص.04.

[9] أنظر، رشيد خلوفي ، المرجع السابق، ص.73.

[10] Guide des vaccinations, direction générale de la santé, comité technique des vaccinations édition 2012, p.391., disponible au: http://www.google.fr, le : 30/04/2014 , 15 :40.

[11] Fabienne Quillere-MAJZOUB، المرجع السابق، ص.57.

[12] أنظر، مراد بدران، أساس المسؤولية المترتبة عن عمليات التلقيح الاجباري ، المرجع السابق، ص.04.

[13] أنظر، رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص.73.

شيوعا والتي تتكرر بصفة روتينية، قد تدفع القائم بها إلى الوقوع في خطأ نتيجة التكرار وعدم التركيز[1].

وكما قلنا سابقا أن فكرة التخلي عن الخطأ الجسيم كانت نتيجة لإخفاق المرضى في إقامة الدليل على ارتكاب خطأ جسيم أثناء ممارسة العمل الطبي من قبل الأطباء طبقا لقاعدة "البينة على من ادعى واليمين على من أنكر"، وإضافة إلى انعدام المساواة بين المريض والطبيب وبالتالي بين المريض والسلطة العامة، فإن المريض يتعرض للمواجهة من قبل الطبيب المخطئ ومساعديه، وذلك إما التزاما بالمحافظة على السر المهني، وإما إظهارا لروح التضامن بين زملاء المهنة الواحدة[2]، حيث قضى مجلس الدولة الجزائري في القرار رقم 27582 بتاريخ 2007/01/24 الفاصل في قضية (ب.ر) ضد (القطاع الصحي بتبسة ومن معه)، بإعفاء المرفق الصحي من المسؤولية وذلك لأن مسؤولية هذا المرفق غير ثابتة لعدم ثبوت العلاقة السببية بين المصل والضرر، على الرغم من أن تقرير الخبرة يؤكد وبصريح العبارة بأنه: "يمكن أن يكوم التلقيح هو السبب"[3].

ومن هذه الأسباب أخذ القضاء الإداري في فرنسا بفكرة الخطأ المفترض، وذلك لما فيه من مصلحة للمتضرر من المرفق الطبي في التخفيف عن كاهله من إثبات الخطأ الطبي الذي عادة ما يتميز بالغموض والتعقيد، سيما وأن المريض يكون في حالة لا تسمح له بالاطلاع الكامل على عمل الطبيب أو المساعدين الطبيين[4]. ونجد أن مجلس الدولة الفرنسي قد ابتدع هذه الفكرة في قرار مبدئي بمناسبة قضية "Dejous"[5] بتاريخ 07 مارس 1958[6] حيث اعتبر عوارض السل التي ظهرت على المدعي بعد اجراء التلقيح، ناتجة مباشرة عن أعمال التلقيح الإجباري ضد الكزاز، والخانوق التي خضع لها بتاريخ 18 أيار 1939. وبالتالي يتبين من وقائع القضية، أن العدوى التي أصابت الشاب "Dejous" إضافة إلى ستة آخرين خضعوا للتلقيح في نفس الوقت، تظهر أن هناك عيبا في تسيير المرفق الطبي مما يعقد مسؤولية المرفق تجاه المدعي[7]. أضف إلى ذلك إعتبر مجلس الدولة في قضية "Lastrajolie" بأن الحوادث الحاصلة على إثر العمليات العمومية للتلقيح تَتُمُّ عن سير معيب للمرفق العام، والذي من طبيعته إقامة مسؤولية الادارة[8].

ومما تستوجب الاشارة إليه في الأخير إلى أنه في حالة ارتكاب جريمة غير عمدية مترتبة على عملية التلقيح الإجباري فإنه قد لا تعتبر هذه الجريمة غير عمدية خطأً شخصيا، وبالتالي فليس

---

[1] عبد الرحمن فطناسي، المرجع السابق، ص.54.

[2] أنظر، أحمد عيسى، المرجع السابق، ص.ص.55-56.

[3] وتتعلق وقائع القضية في أن الطفل (ز.ص) أصيب بشلل بعدما خضع لتلقيح إجباري بإحدى مؤسسات الصحة العمومية ضد البوليوميليث؛ أنظر، قرار مجلس الدولة الجزائري، ملف رقم 27582، بتاريخ 01/24/ 2007، قضية (ب.ر) ضد (القطاع الصحي بتبسة ومن معه)، الغرفة الثالثة، نشرة القضاة، العدد 63، مديرية الدراسات القانونية والوثائق، وزارة العدل، د.م.ج، 2008، ص.ص. 422-431.

[4] أنظر، أحمد عيسى، المرجع السابق، ص.ص.55-56.

[5] إذ تتلخص وقائع هذه القضية في أن المركز الصحي المدرسي أجرى تلقيح إجباري ضد الدفتيريا والتيتانوس للشاب "Dejous" وستة آخرين من زملائه، وظهر عقب ذلك في موضع الحقن" خراج درني "فأصابتهم أضرار، رفع أولياء الأطفال السبعة دعوى قضائية للمطالبة بالتعويض، فقضت محكمة" بوردو Bordeau " بمسؤولية الدولة عن الأضرار الناتجة من جراء هذا التطعيم؛ أنظر، ليدية صاحب، فوات الفرصة في إطار المسؤولية الطبية، مذكرة ماجستير في قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، 2011، الهامش رقم 01، ص.69.

[6] C.E., 07 Mars 1958, Sec. d'etat à la santé cl Dejous, rec, Leb., p.153 ; Voir, Jacque MOREAU-Didier TRUCHET, op.cit., p.p. 226-227

[7] أنظر، أحمدي عيسى، المرجع السابق، ص.69

[8] أنظر، لحسين بن شيخ آث ملويا، نظام المسؤولية في القانون الإداري، دار الهدى، الجزائر، 2013، ص.70.

من الضروري أن يكون الطبيب الذي قام بإجراء عملية التلقيح، والذي يرتكب جريمة القتل الخطأ مسؤولا مدنيا عن ذلك، ونعني بذلك أنه يمكن للقاضي الاداري الفصل في دعاوى التعويض عن الجرائم الجنائية التي تعتبر أخطاء مرفقية. وهذا عكس مما كان سائد في الفقه والقضاء الاداريين يحث كان الموظف يسأل في حالة ارتكابه جريمة جنائية ويعتبر دائما مرتكب لخطأ شخصي[1].

المبحث الثاني: مسؤولية الدولة□بدون خطأ عن عمليات التلقيح الإجباري

درج مجلس الدولة الفرنسي في قضائه منذ الأمد البعيد على اشتراط الخطأ الجسيم لقيام مسؤولية المستشفيات عن الأخطاء التي يرتكبها الأطباء فيها، أما إذا تعلق الأمر بالأعمال المرفقية من تنظيم وإدارة فإن مجلس الدولة يكتفي بالخطأ البسيط لإثارة مسؤولية السلطات العامة عن تعويض الأضرار. وقد ظل على هذا المبدأ حتى عهد قريب حيث أصبح يكتفي بالخطأ البسيط لمساءلة المستشفى عن الأضرار التي يتسبب فيها الأطباء أثناء مباشرتهم للعمل الطبي، وقد ظهر إلى جانب المسؤولية على أساس الخطأ استثناء ألا وهو المسؤولية بدون خطأ، إلا أن هذه المسؤولية مخالفة للقواعد الموجودة في القانون الخاص الذي يقيمها على أساس المخاطر فقط، بحيث تعتمد فلسفة هذه المسؤولية في القانون الاداري على أساسين اثنين، إما على أساس المخاطر وإما على أساس الاخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة[3]. وهذا ما جعلها تأخذ مكانا لها بين أنواع المسؤولية كما أضحت تعتبر من أدق موضوعات المسؤولية الإدارية[4]. مما جعل الفقه الفرنسي قبل صدور قانون 1964 ينادي إلى ضرورة تبني مسؤولية الدولة بدون خطأ فيما يتعلق بالأضرار الناتجة عن عمليات التلقيح الإجباري[5] المفروضة من قبل الدولة (مطلب الأول)، وعلى هذه الأخيرة أن تسأل عن الأضرار الناتجة عن عمليات التلقيح الإجباري ولكن بتوفر بشروط محددة قانونا(مطلب ثاني).

المطلب الأول: كيفية ظهور مسؤولية الدولة بدون خطأ عن عمليات التلقيح الإجباري

إن المسؤولية الإدارية عن الأضرار الناجمة عن النشاط الصحي في المستشفيات العمومية هي مسؤولية على أساس الخطأ[6] كقاعدة عامة، ولكنه خروجا عن هذه القاعدة العامة بدأت تظهر حالات المسؤولية بدون خطأ، ومن الحالات الحديثة التي تستوجب تبني هذه المسؤولية هي حالة التلقيح الإجباري بحيث أصبحت تشكل اليوم استثناء واضحا ومكرسا تشريعيا وقضاء في بعض الدول كفرنسا[7]، أما موقف الاجتهاد القضائي الجزائري في هذه المسألة فهو غير

[1] أنظر، مراد بدران، أساس المسؤولية المترتبة عن عمليات التلقيح الاجباري ، المرجع السابق، ص.05.

[2] هذا سبب المناداة إلى مسؤولية الدولة في الجزائر، لأنها هي التي فرضت وألزمت عمليات التلقيح الاجباري، وهو كما اشرنا اليه في المقدمة أنه التزام قانوني مفروض على الجميع من قبل الدولة بموجب القانون، إلا في حالة ارتكاب المرفق الطبي خطأ، ففي هذه الحالة يسأل المرفق الطبي لا الدولة.

[3] أنظر، مراد بدران، محاضرات في المسؤولية الطبية للمرافق العامة، المرجع السابق.

[4] أنظر، فريدة عميري، المرجع السابق، ص.38.

[5] أنظر، مراد بدران، أساس المسؤولية المترتبة عن عمليات التلقيح الاجباري، المرجع السابق، ص.06.

[6] لمعرفة أكثر، أنظر المبحث الأول والمعنون بالمسؤولية القائمة على أساس الخطأ للمرفق الطبي.

[7] أنظر، مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الاداري (دراسة مقارنة)، د.م.ج، 2000، ص.ص.217-2018.

معروف خلافا لموقفه بخصوص المسؤولية الطبية بوجه عام[1].

ففي فرنسا فقد ساد كثير من التردد حول تحديد أساس المسؤولية الناجمة عن عمليات التلقيح الإجباري، خاصة وأن محكمة النقض كانت تعتبر التلقيح الإجباري مجرد عمل طبي عادي لا يرتب المسؤولية إلا في حدود الخطأ، إلا أن محافظ الدولة " Jouvin" في تعليقه على قرار " Dejous "[2] قد دعا القضاء الإداري الفرنسي إلى تبني مسؤولية الدولة على أساس المخاطر في مجال التطعيم الإجباري[3]، إلا أن مجلس الدولة قد رفض ذلك لأن الوقت لم يكن مناسبا، بحيث أنه بالكاد قد تخلى عن المطالبة بالخطأ الجسيم لإقامة المسؤولية عن أضرار التلقيح الإجباري واكتفائه بالخطأ البسيط[4].

ولقد بقي مجلس الدولة على مذهبه هذا ولم يتجاوزه حتى في قمة تطوره في نطاق الخطأ بتبنيه فكرة الخطأ المفترض[5] في مجال التلقيحات الإجبارية بدلا من المسؤولية بدون خطأ، إلا أنه وبصفة استثنائية وبعد مرور ستة (06) أشهر من صدور قرار "Dejous" المؤرخ في 07/03/ 1958 السابق الاشارة اليه[6]، قد أقر مجلس الدولة المسؤولية بدون خطأ في القرار الصادر عن قسمه الاجتماعي بتاريخ 30 سبتمبر 1958 [7] ، حيث أثار هذا القرار فكرة "المخاطر الخاصة" كأساس لمسؤولية الدولة إذ ورد في احدى حيثياته ما يلي: "... أنه قد يحدث في بعض الحالات أن تسبب التلقيحات حوادث خطيرة دون أن يكون بالإمكان إثبات خطأ المرفق الطبي أو خطأ الضحية، وأنه في مثل هذه الحالات، فإن القانون يجعل التلقيح إلزاميا لأسباب تتعلق بالنظافة وبالصحة العامة، وخاصة من أجل منع انتشار العدوى، يكون قد نشأ مخاطر خاصة تتحملها الضحية من أجل الصالح العام، وهو ما يستتبع إمكانية إلزام السلطة العامة بإصلاح العواقب الضارة لهذه الحوادث...." يظهر من هذه الحيثية أنه رغم تبني الحكم لفكرة المخاطر كأساس للمسؤولية، فإنها تبقى إحتياطية لا يتم اللجوء إليها إلا عندما يتعذر اثبات الخطأ[8]. ولكن قسم المنازعات لمجلس الدولة لا يتبع القسم الاجتماعي، فقد استمر مجلس الدولة في اشتراط الخطأ أو الخطأ المفترض لإقامة مسؤولية الدولة عن التلقيح الإجباري[9].

إن الأسباب التي جعلت مجلس الدولة حسب الاستاذ "MONTADOR JEAN" يرفض تأسيس مسؤولية السلطة العامة عن المخاطر تتلخص في الحفاظ على المالية العامة والخوف من توسع هذه المسؤولية، وكذلك الخوف من تزايد إهمال الأعوان الطبيين وبالتالي انعكاسه على سلامة الأشخاص، وفي الحقيقة أن هذه التخوفات حسب رأي الأستاذ الدكتور "مسعود شيهوب" هي ليست مبررة وتحتاج إلى مناقشة[10]. وأمام موقف مجلس الدولة -قسم المنازعات- الرافض لإقامة المسؤولية بدون خطأ، فإن المحاكم الادارية راحت في أحكام لها تقر بهذا النوع من المسؤولية[11]، فقد قضت محكمة "Bordeaux" الادارية سنة 1956[12] " أنه في مواد التلقيح الإجباري

---

[1] أنظر، مراد بدران، أساس المسؤولية المترتبة عن عمليات التلقيح الاجباري، المرجع السابق، ص.02.

[2] لمعرفة أكثر عن هذه القضية، أنظر، ص.11.

[3] كريمة عباشي ، المرجع السابق، ص.ص.74-75.

[4] أنظر، سعاد هواري، المرجع السابق، ص.ص.74-75

[5] C.E., 07 Mars 1958, Sec. d'etat à la santé cl Dejous, rec, Leb., p.153, arrêt précité.

[6] أنظر، سعاد هواري، المرجع السابق، ص.75.

[7] أنظر، مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص.220.

[8] أنظر، مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص.220.

[9] C.E., 07 Mars 1958, Sec. d'etat à la santé cl Dejous, rec, Leb., p.153, arrêt précité.

[10] أنظر، مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص.ص.220-221.

[11] أنظر، سعاد هواري، المرجع السابق، ص.75.

[12] T.A., 29/02/1956, BORDEAUX. (MEUNIER) نقلا عن مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص.222.

فإن العمل الطبي يأخذ مفهوما مختلفا بسبب الطابع الالزامي والضرورة الاجتماعية المفروضة. وأنه إذا مورست في إطار المصلحة الاجتماعية، و ألحقت الإجراءات الالزامية على الأفراد ضررا خاصا وغير عادي فإن مسؤولية السلطة العامة تقوم دون خطأ. وعندما ينتج هذا الالتزام عن نص قانوني لم ينص على تعويض ولم يمنعه فإن ضحايا الضرر الغير عادي والخاص يكونون عرضة للإخلال بمبدأ مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة ويستطيعون طلب تعويض"[1]، و نجد أن محكمة "Lyon" الادارية سنة 1963 قد قضت أيضا[2]مسؤولية السلطة العامة بدون خطأ عن أضرار التلقيح الجدري[3].

وما يمكن ملاحظته مما سبق أن القضاء الاداري قد تباينت مواقفه بحيث نجده قد اختلف في تأسيس المسؤولية بدون خطأ[4]، فنجده في قرار "Dejous" المؤرخ في 03/07/ 1958 قد أسس هذه المسؤولية على أساس فكرة المخاطر، أما في الحكم الذي أصدرته محكمة "Bordeaux" الادارية سنة 1956 فقد أسست هذه المسؤولية على أساس الإخلال بمبدأ مساواة المواطنين أمام الأعباء العام. وعند مقارنة دور المحاكم الادارية بمجلس الدولة فنجد أن الأولى قد قطعت أشواطا متقدمة عن الثاني وذلك عندما أعلنت المسؤولية بدون خطأ عن الأضرار الناتجة عن عمليات التلقيح الإجباري ولو أنها ترددت بخصوص أساس هذه المسؤولية.

إن هذا التشدد والتردد للقضاء الفرنسي لم يوضع له حد إلا بتدخل المشرع الفرنسي ووضعه لقانون خاص، وهو القانون المؤرخ في 1964/07/01[5]، والذي أقر مسؤولية الدولة بدون خطأ عن الأضرار الناتجة عن عمليات التلقيحات الإجبارية[6]. إلاَّ أن إقرار هذا النوع من المسؤولية لم يكن عشوائيا بل كان وفق شروط معينة، فما هي تلك الشروط؟

المطلب الثاني: شروط تقرير المسؤولية بدون خطأ عن عمليات التلقيح الإجباري

بعد تدخل المشرع الفرنسي للقضاء على التردد الذي وقع في قضائه الاداري وذلك بإصداره لقانون 1964/07/01 والذي تبنى فيه المسؤولية الموضعية للدولة عن عمليات التلقيح الإجباري[7] بموجب المادة الثالثة (03) من هذا القانون والتي تنص على ما يلي: " دون إخلال بالدعوى التي يمكن ممارستها طبقا للقواعد العامة (من طرف الضحية أو أسرتها ضد الشخص المجري للتلقيح)، فإن الدولة تتحمل التعويض عن كل ضرر مُسْنَد مباشرة إلى تلقيح إجباري مورس ضمن الشروط المُنَوَّه عنها في هذا القانون وأجري في مركز معتمد للتلقيح وتحل الدولة في حدود التعويضات المدفوعة من طرفها من طرف الضحية في حقوقها ودعاويها ضد المتسببين في الضرر"[8].

---

[1] أنظر، مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص.222.

[2] T.A., 14/06/1963, LYON. (GIRAUD). منقول من مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص.222

[3] أنظر، سعاد هواري، المرجع السابق، ص.75.

[4] أنظر، مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص.222.

[5] أنظر، سعاد هواري، المرجع السابق، ص.75.

[6] Voir, Jacque MOREAU-Didier TRUCHET, op.cit., p.227.

[7] أنظر، حسين طامري، المرجع السابق، ص.53.

[8] جاء النص بالغة الفرنسية كما يلي:

"Sans préjudice des actions qui pourraient être exercées conformément au droit commun, la réparation de tout dommage imputable directement a une vaccination obligatoire pratiquée dans les conditions visées au présent code et effectuée dans un centre agrée de vaccination est supportée par l'etat. Jusqu'a concurrence de l'indemnité qu'il a pay. L'état est s'il ya lieu subroge dans les droits et actions de la vicontre les responsables de dommages.

ويعتبر هذا النص في الأصل عبارة عن مشروع مبادرة برلمانية محضة التي تم بموجبها تعديل القانون المتعلق بالمسؤولية عن التلقيح الاجباري ضد

وهكذا أقام القانون المسؤولية على أساس المخاطر الاجتماعية[1]، إذ يتصور القانون وجود مخاطر على الأشخاص الخاضعين للتلقيح، وعليه فإنه على المجموعة الوطنية تحمل العبء حتى في غياب خطأ الطبيب الذي قام بالتلقيح أو الهيئة المسؤولة[2]، **ولتعويض الضحية يجب** أن يكون الضرر غير عادل، و أن يكون هذا الضرر خصوصيا أي يمس فئة محددة[3]، حيث قد تحدث حالات نادرة من إلتهاب الدماغ والنخاع الشوكي بسبب اللقاحات، ويصاب واحد من كل مئة ألف شخص بهذه الأضرار النادرة[4].

وتشترط المادة الثالثة (03) والمعدلة بالمادة 10 فقرة 01 من قانون الصحة الفرنسي[5]لأجل التعويض عن الأضرار الناتجة عن عملية التلقيح الإجباري **عدة شروط وهي**[6]:

1- أن تكون الحادثة محل التعويض قد وقعت بتاريخ لاحق عن تاريخ صدور هذا القانون[7]: الملاحظ من هذا الشرط أن القانون منع الأثر الرجعي، بحيث لا يسري على الحوادث الواقعة قبل تاريخ 1964/07/01، ولكن المشرع الفرنسي تدارك هذا الوضع بموجب القانون رقم 85-10 المؤرخ في 1985/01/03 في المادة 90 منه وأقر الأثر الرجعي[8].

2- أن تكون الحادثة المراد التعويض عنها ناتجة عن عمليات التلقيح ذاتها، وليس عن عمل طبي آخر[9]: أي أن يكون الضرر المنسوب مباشرة عن التلقيح الإجباري، بمعنى آخر أنه زيادة على أن يكون الضرر خاص وغير عادي يجب ضرورة قيام رابطة سببية بين الضرر الذي أصاب المضرور ونشاط المرفق الطبي، ومن هنا وعملا بالقواعد العامة لنظام المسؤولية بدون خطأ، على المضرور أن يلجأ إلى الوسائل التي يراها مناسبة كالاستعانة بتقارير الخبرة الطبية لإثبات أن الضرر الذي أصابه منسوب مباشرة لعملية التلقيح الإجباري، ومع ذلك فإن إثبات العلاقة السببية في مجال التلقيحات الإجبارية يعد من الأمور الصعبة، نظرا لتعقد جسم الانسان وتغير حالاته وخصائصه، وعدم وضوح أسباب المضاعفات الظاهرة مما يصعب تبيان أسباب الضرر، ويفرض على القاضي الفرنسي إقامة القرينة السببية لصالح المضرور، وعلى الدولة إذا أرادت نفي مسؤوليتها أن تقوم بإثبات عكس تلك القرينة، ولذلك يجب على القاضي الجزائري أن يفعل مثل ما فعل القاضي الفرنسي وأن يقيم القرينة السببية لصالح المضرور[10].

وبخصوص هذا الشرط قد أضاف القضاء الإداري الفرنسي بموجب قرار مجلس الدولة الصادر في 09 مارس 2007 شرطين آخرين للتأكد من أن الضرر كان بسبب نشاط المرفق وهما:

الشلل، ولكن اللجنة البرلمانية المختصة وسعت هذا النص لجميع التلقيحات الإجبارية. أنظر، مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص.224.

[1] أنظر، لحسين بن شيخ آق ملويا، نظام المسؤولية في القانون الإداري،المرجع السابق، ص.71.

[2] أنظر، مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص.224.

[3] أنظر، مراد بدران، محاضرات في المسؤولية الطبية للمرافق العامة، المرجع السابق.

[4] حسان شمسي باشا، محمد علي البار، مسؤولية الطبيب بين الفقه والقانون، دار القلم، ط.02، 2008، ص.107.

[5] Art. L. 10-1, C.S.P ; voir, Jacque MOREAU-Didier TRUCHET, op.cit., p.227

[6] Guide des vaccinations, op.cit., p.391.

[7] C.E. 28.janv.1983, Dlle Amblard, Rec. Leb., p.32 ; D.1984, inf.rap. 153, comm. Moderne et Bon. ; voir, Jacque MOREAU-Didier TRUCHET, op.cit., p.227

[8] أنظر، سعاد هواري، المرجع السابق، ص.77.

[9] Voir, Jacque MOREAU-Didier TRUCHET, op.cit., p.227

[10] أنظر، مراد بدران، أساس المسؤولية المترتبة عن عمليات التلقيح الاجباري، المرجع السابق، ص.07.

أ- مضي مدة زمنية قصيرة بين عملية الحقن وظهور الأعراض الأولى للمرض، وهي أن لا تتجاوز مهلة 03 أشهر، للقول لوجود علاقة سببية مباشرة بين نشاط المرفق والضرر اللاحق بالشخص.

ب- غياب دليل يثبت إصابة الشخص بذلك المرض في وقت سابق على عملية التلقيح، وبمعنى آخر استبعاد تدخل العامل الوراثي في إحداث الضرر[1].

3- أن يكون التلقيح قد أُجري في مركز عمومي مختص أو مركز خاص معتمد[2]: إن هذه المسألة قد أثارت جدلا كبيرا في فرنسا، والمشكلة تمثلت في تحديد مفهوم "المركز المعتمد" وإن كان بعض الفقهاء الفرنسيين قد اعتبروا أن عبارة "المركز المعتمد" تسمح بإقامة مسؤولية الدولة سواء تم التطعيم في مرفق طبي عام، أو في عيادة خاصة، أو في البيت عن طريق طبيب العائلة[3]، ولكن القرار الصادر في 19 مارس 1965 قد حسم الوقف وخالف هذا التأويل بتحديده للمراكز المعتمدة من قبل الدولة[4]، ومن ثم فإن التلقيحات التي يقوم بها أطباء العائلات لا يمكن التعويض عنها، ونفس الشيء أيضا ينطبق على التلقيحات الإختيارية[5]. ولقد إعتمد القضاء الإداري حرفية هذا النص عندما اعتبر الخطأ شرطا لقيام المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن التلقيحات الإختيارية، أو التلقيحات التي تتم خارج المراكز العمومية المعتمدة، ففي الحكم الصادر عن محكمة باريس الادارية في قضية الصغيرة "Sophie ruelle" بتاريخ 1972/02/02 حيث لم تعترف المحكمة بالمسؤولية بدون خطأ للدولة بسبب وفاة الضحية من جراء التلقيح ضد الجدري قام به طبيب الزبائن مؤسسة حكمها على أن قانون 01 جويلية 1964 يشترط أن يكون التلقيح قد تم في مركز معتمد كما حدده قرار 19 مارس 1965[6].

ولكن بتاريخ 1975/05/26 أصدر المشرع الفرنسي القانون رقم 75-40، والذي بموجبه حذف عبارة "المراكز المعتمدة" " Centre agrée" المذكورة في نص المادة 10 فقرة 01 من قانون الصحة[7]، وذلك ليمتد نطاق التعويض بقوة القانون عن كل ما ينتج عن أضرار بسبب التطعيم الإجباري في كل المراكز، حتى في نطاق العيادات الطبية الخاصة. ومن ثم فقد سوى هذا القانون بين النتائج الضارة الناجمة عن التلقيح الإجباري سواء كان القيام بها في مراكز معتمدة أو عند طبيب خاص[8]، وهذا خلافا عن التلقيحات الاختيارية إذ لا يجوز أن يسأل المرفق الطبي عن الأضرار الناتجة عنها إلا إذا تمت في ذلك المرفق، وعلى أساس الخطأ المرفقي[9]، كما لا يشمل هذا القانون أيضا

[1] ليدية صاحب، المرجع السابق، ص.ص.69.70.

[2] C.E., sect., 29 nov.1967, Augusto, Rec. Leb., p.422.-24 oct. 1973, Ruell, Rec. Leb., p.592.- 3 mai 1974, Epoux Berrebi, Leb., p.266. ; voir, Jacque MOREAU-Didier TRUCHET, op.cit., p.227.

[3] أنظر، مراد بدران، أساس المسؤولية المترتبة عن عمليات التلقيح الاجباري، المرجع السابق، ص.08.

[4] L'indemnisation des victimes sur le fondement du risque, disponible au: http:// www.w3.org/1999/xhtml le : 30/04/2014 , 16 :21.

[5] أنظر، سعاد هواري، المرجع السابق، ص.76.

[6] أنظر، مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص.225.

[7] L'indemnisation des victimes sur le fondement du risque, op.cit.

[8] أنظر، سعاد هواري، المرجع السابق، ص.76.

[9] أنظر، مراد بدران، أساس المسؤولية المترتبة عن عمليات التلقيح الاجباري، المرجع السابق، الهامش رقم 30، ص.07.

التلقيحات المنصوص عليها بموجب اتفاقيات دولية مثل التلقيح ضد الكوليرا والحمى الصفراء.

وهكذا إذن فإن المسؤولية بدون خطأ عن أضرار التلقيح الإجباري حسب الأستاذ "G.DARCY" لا تقوم فقط لأن نشط ما هو إلزامي، ولكن أيضا لأن الخضوع إلى هذا الإلزام الذي جاء من أجل المصلحة العامة قد أنشأ مخاطر[1]. وبما أن المنفذين – ممرضين وممرضات وأطباء– كانون يقومون بواجبهم على أكمل وجه، ولا تقصير منهم، فإن الذي يتحمل التعويض عن أضرار التلقيح الإجباري ينبغي أن يكون خزينة الدولة[2]. وقد صدرت عدة قرارات حديثة عن مجلس الدولة الفرنسي تبنت المسؤولية بدون خطأ عن الأضرار الناجمة عن عمليات التلقيحات الإجبارية[3].

أما في الجزائر وبالرجوع إلى المادة 04 من المرسوم 69–88 والمتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري[4]، وكذلك بالرجوع إلى القوانين المنظمة لعمليات التطعيم[5]، نلاحظ أن الخيار ترك للمعني بالأمر لإجراء التلقيح الإجباري وفي المكان الذي يراه مناسبا، إذ لم يحدد المشرع الجزائري صراحة كيفية إجراء التلقيحات الإجبارية في صلب نصوص القوانين التي أصدرها والمتعلقة بعمليات التلقيحات الإجبارية[6]. وبما أن التلقيح الإجباري هو عبارة عن التزام تفرضه الدولة، فإن الأضرار التي تنتج عنه فيجب أن تتحمله الدولة وليست الجهة التي قامت بهذا التلقيح سواء في مرافق طبية عمومية أو في عيادات خاصة[7]، ولكن نجد أن المشرع الجزائري اكتفى بالنص على الطابع الالزامي لهذا التلقيح الإجباري، دون أدنى إشارة إلى نظام المسؤولية الواجب التطبيق.

وقد كرس المشرع الفرنسي نظام المسؤولية الموضوعية وذلك باسم التضامن الوطني[8]و أنشأ صندوق للتعويض عن الحوادث الطبية والمسمى بـ" الديوان الوطني لتعويض الحوادث الطبية(l'ONIAM)" بموجب قانون 04 مارس 2004، بقصد تسهيل إجراءات التعويض عن الحوادث الطبية سواء كانت هذه الحوادث عن طريق خطأ أو غير خطأ[9]. وقد لا تسأل الدولة عن الأضرار الناتجة عن عمليات التلقيح الإجباري حتى ولو كان بدون خطأ صدر منها أو من أحد الموظفين في المرافق الطبية، وهذا في

---

[1] أنظر، مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص.ص.226-227.

[2] حسان شمسي باشا، محمد علي البار، المرجع السابق، ص.107.

[3] C.E., 25 juillet 2013, n° 347777 , disponible au: http:// www.google.fr., le : 30/04/2014 , 15 :36.

C.E., 6 novembre 2013, n°345696, disponible au: http:// www.aphp.fr., le : 30/04/2014 , 15 :41.

[4] أنظر، المرسوم رقم 69-88 مؤرخ في 17 يونيو1969 ، السابق الإشارة إليه.

[5] والمتمثلة في:

- [5] المرسوم التنفيذي رقم 69-88 مؤرخ في 17 يونيو1969 ، السابق الإشارة إليه.

- قانون رقم 85-05 مؤرخ في 26 جمادى الأول عام 1405 الموافق ل 16 فبراير سنة 1985 ، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج.ر عدد 8 الصادرة في 17 فبراير سنة 1985 ، معدل ومتمم.

- القرار المؤرخ في 15 يوليو 2007 المحدد جدول التّلقيح الإجباري المضاد لبعض الأمراض المتنقلة، ج.ر، عدد 75، المؤرخة في 02 ديسمبر 2007، ص.36.

- القرار الوزاري المؤرخ في 25 25 أفريل 2000 والمتعلق بالتلقيح ضد إلتهاب الكبد الحموي "ب"، ج.ر، عدد39،سنة 2000.

[6] نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص.67.

[7] أنظر، مراد بدران، أساس المسؤولية المترتبة عن عمليات التلقيح الاجباري ، المرجع السابق، ص.09.

[8] كريمة عباشي، المرجع السابق، ص.117.

[9] Jacqueline Le TENDRE, bulletin de liaison annuel n° 8, réseau vaccin hépatite b, avril/mai 2006, p.06, disponible au: http:// www. revahb.org, le : 30/04/2014 , 15 :56.

حالة ما إذا ثبت وجود عيب في اللقاح، ومن ثم فالمسؤولية ستقع على منتج اللقاح طبقا للمادة 7-1386 من القانون المدني الفرنسي[1] والمقابلة للمادة 140 مكرر من القانون المدني[2]، ولكننا عند البحث عن موقف القضاء الاداري الجزائري من هذه المسألة فنجده في القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2007/03/28 قد قضى خلاف ذلك بحيث أقام المسؤولية على المرفق الطبي عند وجود عيب في مادة التلقيح أو عند عيب في تخزينه[3].

الخاتمة:

تعتبر عمليات التلقيح الإجباري من أهم الممارسات التي تقوم بها الدولة حيث نص المشرع الجزائري على إلزاميته بموجب المادة 55 من قانون حماية الصحة وترقيتها وذلك بهدف المحافظة على الصحة العمومية و تفضيل مصلحة المجتمع على مصلحة الفرد، إلا أن المشرع الجزائري لم يراعي مصلحة هذا الفرد في حالة ما إذا أصيب بضرر حيث نجده لم ينص على نظام المسؤولية المترتبة عن هاته العمليات، مما يجعل القاضي الإداري الجزائري مخير في إقامة هذه المسؤولية وذلك طبقا للقواعد العامة للمسؤولية الإدارية، فقد يقيمها على أساس الخطأ – جسيما كان أو بسيطا– أو يقيم المسؤولية بدون خطأ، ولكنه ومن الأجدر ولحماية المتضرر من عملية التلقيح الإجباري أن يقيم القاضي هاته المسؤولية على أساس إنتفاء الخطأ حيث تسأل الدولة عن هذه الأضرار، وذلك على إعتبار أن عملية التلقيح الإجباري هي مفروضة وإلزامية من قبل الدولة وينتج عنها تحمل أعباء خاصة لصالح المجتمع من ناحية، ومن ناحية أخرى أن عملية التلقيح الإجباري قد ينتج عنها مخاطر خاصة على صحة بعض المتلقين لهذا التلقيح، ولهذا لا يجب علينا ترك هذه الفئة بدون تعويض، ومن هنا ننادي المشرع الجزائري إلى سد الفراغ التشريعي والتبني الصريح لمسؤولية الدولة بدون خطأ عن الأضرار التي قد تنجم التلقيح الإجباري، وأن يقتدي بالمشرع الفرنسي الذي حسم تردد قضائه الإداري في تأسيس المسؤولية الإدارية بتبنيه مسؤولية الدولة بدون خطأ عن الأضرار الناتجة عن عمليات التلقيح الإجباري، ويكون لهذا الاقتداء دور إيجابي بحيث يُجَنِّب القضاء الإداري الجزائري التردد الذي عاشه القضاء الاداري الفرنسي تأسيس المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن عمليات التلقيح الإجباري، وكذلك ليضمن التعويض للفئة المتضررة من هاته العمليات والتي عجزت عن إثبات خطأ المرافق الصحية العمومية.

قائمة المراجع:

1- المؤلفات

أ- باللغة العربية:

- آث ملويا لحسين بن شخ ، دروس في المسؤولية الادارية (الكتاب الاول، المسؤولية على أساس الخطأ)، دار الخلدونية، الجزائر، ب.ط، 2006.

- آث ملويا لحسين بن شيخ ، نظام المسؤولية في القانون الإداري، دار الهدى، الجزائر، ب.ط، 2013.

- أحمد عيسى، مسؤولية المستشفيات العمومية (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي، ط 1، 2008.

- حسان شمسي باشا، محمد علي البار، مسؤولية الطبيب بين الفقه والقانون، دار القلم، ط.02، 2008.

[1] Guide des vaccinations, op.cit., p.392.

[2] نصت المادة 140 مكرر من الأمر رقم 75-85 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج.ر، عدد 78 سنة 1975، والمعدل والمتمم بموجب ثانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، ج.ر، عدد 44 لسنة 2005 على ما يلي: " يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية.....".

[3] للاطلاع عن حيثيات هذا القرار، أنظر، قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2007/03/28، ملف رقم30176 ، نشرة القضاة، المرجع السابق، ص.ص.406-414.

- خلوفي رشيد ، قانون المسؤولية الادارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ب.ط، 1994.

- شيهوب مسعود ، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الاداري (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، ب.ط، 2000.

- طامري حسين ، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة (دراسة مقارنة-الجزائر-فرنسا-)، دار هومة، الجزائر، ب.ط، 2002.

- عوابدي عمار ، نظرية المسؤولية الادارية (دراسة تأصيلية، تحليلية ومقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ب.ط، 1994.

- مروك نصر الدين ، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والقانون المقارن والشريعة الاسلامية (دراسة مقارنة)، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط.1، 2003.

ب- باللغة الفرنسية:

- Jacque MOREAU-Didier TRUCHET, Droit de la santé publique, 5éme édition, Dalloz, 2000.

2- الرسائل والمذكرات:

أ- الرسائل:

- بلجبل عتيقة ، المسؤولية الإدارية الطبية عن عمليات نقل الأعضاء البشرية، رسالة دكتوراه في القانون الاداري ، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011-2012.

- حاج عزام سليمان ، المسؤولية الادارية للمستشفيات العمومية، أطروحة دكتوراه تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، 2010-2011.

- مامون عبد الكريم ، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، رسالة دكتوراه دولة في القانون الطبي، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2004-2005.

ب- المذكرات

- صاحب ليدية ، فوات الفرصة في إطار المسؤولية الطبية، مذكرة ماجستير في قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، 2011.

- عباشي كريمة ، الضرر في المجال الطبي، مذكرة ماجستير في قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

- عميري فريدة ، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، مذكرة ماجستير في قانون مسؤولية المهنيين، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

- فطناسي عبد الرحمن ، المسؤولية الادارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون الإداري والادارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2010-2011.

3- المقالات والمحاضرات:

أ- باللغة العربية:

- بدران مراد ، أساس المسؤولية المترتبة عن عمليات التلقيح الإجباري، الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية، يومي 23 و 24 جانفي 2008، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2008.

- بدران مراد ، المسؤولية المدنية للجماعات المحلية عن الأضرار المترتبة على النفايات المنزلية، مجلة العوم القانونية والادارية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، رقم 01، 2003.

- بدران مراد، محاضرات في المسؤولية الطبية للمرافق العامة ، ملقاة على طلبة ماجستير القانون الطبي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2013-2014،(غير منشورة).

- هواري سعاد ، مسؤولية المرافق الصحية العمومية على أساس المخاطر، مجلة الحجة، عدد 03، جانفي 2012.

ب- باللغة الفرنسية:

- Fabienne Quillere- MAJZOUB, La responsabilité du service publique hospitalier, المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول (المسؤولية الطبية)، أعمال المؤتمر العلمي السنوي نظمته كلية الحقوق، جامعة بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، الجزء الأول، بيروت، 2004

- Jacqueline Le TENDRE, bulletin de liaison annuel n° 8, réseau vaccin hépatite b, avril/mai 2006, p.06, disponible au: http://www. revahb.org. le: 30/04/2014, 15 :56.

4- المجلات:

- مجلة العوم القانونية والادارية، جامعة أبو بكربلقايد، تلمسان، رقم 01، 2003.

- مجلة الحجة، عدد 03، جانفي 2012.

- نشرة القضاة، العدد 63، مديرية الدراسات القانونية والوثائق، وزارة العدل، ديوان المطبوعات التربوية، الجزائر، 2008.

5- المراجع الالكترونية:

- C.E., 25 juillet 2013, n° 347777 , disponible au: http:// www.google.fr., le : 30/04/2014 , 15 :36.

- C.E., 6 novembre 2013, n°345696, disponible au: http:// www.aphp.fr., le : 30/04/2014 , 15 :41.

- Guide des vaccinations, direction générale de la santé, comité technique des vaccinations édition 2012, p.391., disponible au: http://www.google.fr, le : 30/04/2014 , 15 :40.

- L'indemnisation des victimes sur le fondement du risque, disponible au: www.w3.org/1999/xhtml. le : 30/04/2014 , 16 :21.

6- المصادر:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر بتاريخ 28 نوفمبر 1996، ج.ر،عدد 76 لسنة 1996 ، المعدل والمتمم لسنة 2008.

- الأمر رقم 75-85 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج.ر، عدد 78 سنة 1975، والمعدل والمتمم بموجب قانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، ج.ر، عدد 44 لسنة 2005.

- القانون رقم 85-05 المؤرخ في 1985/02/16، المتضمن قانون حماية الصحة وترقيتها، المعدل والمتمم، ج.ر، العدد 08 لسنة 1985.

- المرسوم التنفيذي رقم 69-88 مؤرخ في 17 يونيو 1969المتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري، ج.ر، عدد 53 ، مؤرخة في 20 يونيو196، المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 85-282 المؤرخ في 11 جانفي 1985.