المسؤولية المدنية للدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي - دراسة مقارنة

أ.م.د.هيوا إبراهيم قادر
جامعة صلاح الدين-كلية القانون
الباحث: دلاور عزيز خليل

Civil liability of the state without fault for the damages of compulsory vaccination - a comparative study

Prof. Hiwa Ibrahim Qadir
Saladin University - College of Law
Researcher: Delawar Aziz Khalil

المستخلص: تلجأ بعض الدول من أجل الحفاظ على صحة الأفراد إلى التلقيح الإلزامي من خلال فرضها بنص القانون دون أي اعتبار لإرادة الأفراد، وعلى الرغم من تحقيق المصلحة العامة من خلال هذه العملية فإن لها أضرار في بعض الأحيان قد تكون ناجمة عن خطأ من جانب القائم بعملية التلقيح، وقد تقع هذه الأضرار دون أي خطأ منهم، وفي الحالة الأخيرة لجأت بعض الدول إلى تبني فكرة المسؤولية الموضوعية (المسؤولية دون خطأ) لتعويض المتضررين من التلقيح الإلزامي نتيجة للصفة الإلزامية له. لذا تمثلت إشكالية موضوع البحث في وجود قصور تشريعي في القانون العراقي فيما يتعلق بالمسؤولية الموضوعية (المسؤولية دون خطأ) للدولة عن أضرار التلقيح الإلزامي، وبالتالي يهدف هذا البحث إلى بيان مفهوم هذه المسؤولية وخصائصها مع تحديد أساس هذه المسؤولية وشروطها، من خلال اعتماد المنهج التحليلي المقارن، للنصوص القانونية ذات العلاقة في القانون العراقي والمصري والفرنسي. وقد توصلت الدراسة إلى مجموعة استنتاجات، منها أن المسؤولية المدنية للدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي مسؤولية استثنائية وتكميلية تلجأ إليها المحاكم في حالة عدم وجود خطأ أو استحالة إثباته، وأنه كان الأولى بالمشرع العراقي أن يقوم بتعديل قانون الصحة العامة العراقي بدلاً من إصدار قانون جديد بعنوان توفير واستخدام لقاح كورونا، فضلاً عن تبني المسؤولية الموضوعية (المسؤولية دون خطأ) للدولة عن أضرار التلقيح الإلزامي دون اقتصاره على لقاح كورونا، وبشكل يحدد الشروط ويشمل كافة أنواع التلقيح الإلزامي. وفي ضوء ذلك قدمنا مجموعة توصيات، منها إلغاء قانون توفير واستخدام لقاحات جائحة كورونا رقم (٩) لسنة ٢٠٢١، لا سيما في ظل انحسار الآثار السلبية لهذه الجائحة، وبدلاً عن ذلك، إجراء تعديل

لقانون الصحة العامة العراقي رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل يتم من خلاله إيراد نص خاص لتنظيم مسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي. **الكلمات المفتاحية:** المسؤولية، التلقيح، الخطأ.

Abstract

In order to preserve the health of individuals, some countries resort to compulsory vaccination by imposing it by law without any regard to the will of individuals. Although the public interest is achieved through this process, it sometimes causes harm that may result from an error on the part of the person performing the vaccination process. These damages may occur without any fault on their part, and in the latter case some countries have resorted to adopting the idea of objective liability (liability without fault) to compensate those harmed by compulsory vaccination as a result of its mandatory nature. Therefore, the problem of the subject of the research was the presence of a legislative deficiency in Iraqi law with regard to the objective responsibility (liability without fault) of the state for the damages of compulsory vaccination, and therefore this research aims to clarify the concept of this responsibility and its characteristics while determining the basis and conditions of this responsibility, by adopting the comparative analytical approach. For relevant legal texts in Iraqi, Egyptian and French law. The study reached a set of conclusions, including that the civil liability of the state without fault for the harms of compulsory vaccination is an exceptional and complementary responsibility that the courts resort to in the absence of a mistake or the impossibility of proving it, and that it would have been better for the Iraqi legislator to amend the Iraqi Public Health Law instead of issuing a new law. Titled providing and using the Corona vaccine, as well as adopting the objective responsibility

(responsibility without fault) of the state for the harms of compulsory vaccination without being limited to the Corona vaccine, and in a way that specifies the conditions and includes all types of compulsory vaccination. In light of this, we presented a set of recommendations, including abolishing the Law on the Provision and Use of Corona Pandemic Vaccines No. (9) of 2021, especially in light of the receding negative effects of this pandemic, and instead, making an amendment to the Iraqi Public Health Law No. (89) of 1981, as amended. Through it, a special text is included to regulate the state's liability without fault for the damages caused by compulsory vaccination. **Keywords**: responsibility, vaccination, error.

المقدمة

أولاً- مدخل تعريفي بموضوع البحث:

تعد الصحة العامة من عناصر النظام العام، ووفقاً الدستور فإن رعاية صحة الأفراد تقع على عاتق الدولة، وتلجأ بعض الدول من أجل الحفاظ على صحة الأفراد إلى التلقيح الإلزامي، كما يندرج التلقيح ضمن آليات الضبط الإداري للمحافظة على النظام العام، والتي يتم فرضها بنص القانون دون أي اعتبار لإرادة الأفراد، حيث قضت المادة (٧/سابعاً) من قانون الصحة العامة العراقي رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل بـ ((إلزام المواطن بإجراء التلقيحات الدورية وفق تعليمات تصدرها الجهة الصحية المختصة)).

وعلى الرغم من تحقيق المصلحة العامة من خلال هذه العملية فإن لها أضرار في بعض الأحيان قد تكون ناجمة عن خطأ من جانب القائمين بعملية التلقيح، وقد تقع هذه الأضرار دون أي خطأ منهم، وفي الحالة الأخيرة لجأت بعض الدول إلى تبني فكرة المسؤولية الموضوعية (المسؤولية دون خطأ) لتعويض المتضررين من التلقيح الإلزامي نتيجة للصفة الإلزامية له. ومن هذا المنطلق، دعى جانب كبير من الفقه إلى ضرورة الأخذ بنظام المسؤولية الموضوعية للدولة (مسؤولية الدولة دون خطأ) عن أضرار التلقيح الإلزامي. أي القول بمسؤولية الدولة عن هذه الأضرار وليس المرفق الطبي الذي قام بتلك العملية، مادام أنه لم يخطئ، ولأن التلقيح الإلزامي هو التزام قانوني فرضته الدولة وليس المرفق الطبي.

ثانياً– سبب اختيار موضوع البحث وأهميته: تتمتع عملية التلقيح بأهمية كبيرة نظراً لتعلقها بصحة الإنسان وسلامه جسده، وتزداد هذه الأهمية عند إجبار الأفراد على تلقي اللقاح وما ينجم عنه من أضرار نتيجة أخذ اللقاحات، ومع انتشار جائحة كورونا على مستوى العالم، وإلزام الأفراد بتلقي لقاحات هذه الجائحة أدت إلى بروز العديد من الإشكاليات والتساؤلات القانونية في هذا الصدد، ونظراً لحداثة هذا النظام من المسؤولية المدنية، الأمر الذي ارتأينا اختياره موضوعاً لهذا البحث، فضلاً عن تطرقه إلى أحدث قانون صدر في هذا المجال، وهو قانون توفير واستخدام لقاحات جائحة كورونا رقم (٩) لسنة ٢٠٢١، كما لا يوجد – على حد علمنا – دراسة قانونية حول هذا الموضوع في العراق وفي إقليم كوردستان.

ثالثاً– إشكالية موضوع البحث وتساؤلاته: تتمثل إشكالية موضوع البحث في وجود قصور تشريعي في القانون العراقي فيما يتعلق بالمسؤولية الموضوعية (مسؤولية الدولة دون خطأ) عن أضرار التلقيح الإلزامي تقابله ندرة في القرارات القضائية ذات الصلة، عليه جاء هذا البحث كمحاولة للإجابة على التساؤلات الآتية:

١– ما هي مبررات الأخذ بالمسؤولية المدنية للدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي؟

٢– ما هي الشروط التي يجب توفرها لتحقق المسؤولية المدنية للدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي؟

٣– ما هو موقف المشرع العراقي حول المسؤولية المدنية للدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي؟

رابعاً– أهداف البحث: يهدف هذا البحث إلى ما يأتي:

١– بيان مفهوم المسؤولية المدنية للدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي وخصائصها.

٢– تحديد أساس المسؤولية المدنية للدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي وشروطها.

٣– عرض موقف المشرع العراقي بالنسبة المسؤولية المدنية للدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي.

خامساً– نطاق البحث: يتحدد نطاق البحث في التطرق إلى مسؤولية الدولة عن أضرار التلقيح الإلزامي عندما لا يوجد خطأ في جانب الجهة القائمة بعملية التلقيح.

سادساً– منهج البحث: سنتبع في هذا البحث المنهج التحليلي المقارن، من خلال تحليل النصوص القانونية ذات العلاقة في القانون العراقي والمصري والفرنسي.

سابعاً– هيكلية البحث:تم تقسيم البحث إلى مبحثين، الأول لبيان مفهوم المسؤولية المدنية للدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي وخصائصها، والمبحث الثاني للتطرق إلى أساس المسؤولية المدنية للدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي وشروطها.

المبحث الأول: مفهوم المسؤولية المدنية دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي وخصائصها

سنتناول بالبحث مفهوم التلقيح الإلزامي وأساسه القانوني في مطلب أول، ومن ثم نأتي على بيان مفهوم المسؤولية دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي خصائصه في مطلب ثان، وكما يأتي.

المطلب الأول: مفهوم التلقيح الإلزامي وأساسه القانوني

أولاً– تعريف التلقيح الإلزامي:

بداية يجب التمييز بين التلقيح واللقاح، فالأول هو إجراء وقائي يعتمد على إدخال جسم خارجي في جسم الإنسان من أجل الحماية ضد الأمراض، بينما اللقاح عبارة عن بكتريا أو فيروس أو جزء من أي منهما تم إخضاعه لعدة عوامل فيزيائية أو كيميائية[١]. وتحتوي اللقاحات بشكل عام على مواد حافظة لضمان استقرارية مادة اللقاح من تأريخ صنعها ولحين تأريخ النفادية، ومواد محفزة للمناعة لغرض تقوية استجابة الجهاز المناعي للقاح مع إطالة أمد التحفيز المناعي مثل أملاح الالمنيوم، ومضادات حيوية لغرض منع نمو البكتريا في سائل أو مادة اللقاح، ومواد ملحية مختلفة حسب نوع اللقاح، وماء أو أي سائل آخر[٢].

وفي هذا الصدد، عرفت منظمة الصحة العالمية اللقاح بأنه مستحضر يقدم لحث الجسم على المناعة ضد المرض عن طريق تحفيز إنتاج الأجسام المضادة، في اللقاحات التي تحتوي على تعليق الكائنات الحية الدقيقة المعطلة، ويتم من خلال الحقن أو عن طريق الفم أو عن طريق البخاخات الأنفية[٣]. كما عرف اللقاح بأنه مادة تعطى للإنسان بهدف تحفيز الجهاز المناعي لعملية التصدي والقضاء على العامل المسبب للمرض أو سمومه عند دخوله إلى جسم الإنسان[٤].

---

[١] محمد صالح منجد، أنواع اللقاحات الطبية وحكم التطعيم بها. متاح على العنوان الإلكتروني الآتي:
http://eslamqa.info/ar last visited 28/1/2022.

[٢] د. معتز إبراهيم عباس و يسري حافظ خلف وآخرون، دليل العاملين في البرنامج الموسع للتحصين، ط١، مطبوعات وزارة الصحة العراقية، ٢٠١٤، ص٤.

[٣] www.who.int/topics/vaccine last visited 28/1/2022.

[٤] د. رياض عبدالأمير الحلفي و د. فراس جبار هاشم وآخرون، الدليل الحقلي للملقحين ومسؤولي سلسلة التبريد العاملين في مراكز الرعاية الصحية الاولية، طباعة وزارة الصحة العراقية، بدون سنة طبع، ص٧.

وبذلك فإن التلقيح أو التطعيم هو عملية تعريض أو إعطاء شخص ما بشكل عمدي الجراثيم المسببة للمرض حية أو ميتة، أو 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[١]. ويعرف التلقيح بأنه عملية إنشاء تماس مباشر بين الجهاز المناعي للشخص الملقح والجرثومة المضعفة أو المقتولة أو سمومها غير الضارة (توكسيدات) بشكل لا يسبب أي مرض أو مضاعفات، وتكون كافية لتحفيز الذاكرة المناعية لحماية الملقح عند الدخول الجرثومة الفعلي لجسمه والتصدي بشكل فعال لأضرارها وسمومها، وبالتالي عدم تطور ذلك إلى مرض أو ما يتبعه من مضاعفات أخرى[٢]. وتعطى غالبية التلقيحات عن طريق الحقن، في حين يعطى البعض الآخر منها عن طريق الفم أو عن طريق البخاخات الأنفية. ومن ثم فإن أساس فكرة التلقيح هو تكوين المناعة ضد الأمراض، والمناعة هي القدرة الجسم على التصدي لمسببات الأمراض مثل البكتريا والفيروسات والفطريات والخلايا السرطانية وسمومها، والقضاء عليها ومنعها من إلحاق الأذى بأعضائه و خلاياه، والمناعة قد تكون طبيعية موجودة في الجسم بطبيعته[٣]. وتنقسم المناعة المكتسبة بدورها نوعين، مناعة يكتسبها الجسم بشكل مباشر بعد إصابته بالمرض، ومناعة يكتسبها الجسم بشكل غير مباشر بواسطة عملية التلقيحات المختلفة ضد الأمراض[٤].

أما التلقيح الإلزامي، فيعرف بأنه وسيلة تهدف إلى توفير المناعة وحماية مسبقة من أخطار الإصابة بالأمراض وما ينتج عنها من أعراض ومضاعفات قد تؤدي إلى الإعاقة أو الوفاة[٥]. كما عرف بأنه نشاط من بين النشاطات الطبية لمؤسسات الصحة العامة، يهدف إلى المحافظة على الصحة العامة، ووقاية المواطنين من مختلف الأمراض المعدية من خلال إلزام أفراد المجتمع بتلقيه[٦]. وعرفه البعض الآخر بأنه نشاط أو عمل تقرر فرضه على المواطنين كالتزام قانوني بهدف تحقيق الوقاية من الأمراض المنتقلة[٧].

---

[١] https://sehati.gov.ma/ar/artical/ vaccination last visited 27/1/2022.

[٢] د. رياض عبدالأمير الحلفي و د. فراس جبار هاشم وآخرون، مصدر سابق، ص٧.

[٣] المناعة، مقال منشور على العنوان الإلكتروني الآتي: (https://www.aljazeera.net:) آخر زيارة: ٢٠٢٢/١/٢٨.

[٤] بلعموري نادية، التلقيح كآلية وقائية وانعكاساتها على صحة الطفل، مجلة دفاتر مختبر حقوق الطفل، المجلد (٩)، العدد (١)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، ٢٠١٨، ص٦.

[٥] د. أوميد صباح عثمان، المسؤولية المدنية عن أضرار التلقيح الإلزامي، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد (٦)، العدد(١)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة ١، الجزائر، ٢٠١٨، ص٥٦.

[٦] عبدالرحمن فطناسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسة الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، ص٦٠.

[٧] سعاد هواري، لقاحات كورونا أية أسس قانونية متاحة في القانون الجزائري من أجل المساءلة في حالة حصول أضرار مرتبة بالتلقيح، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، المجلد (٧)، العدد (١)، الجزائر، ٢٠٢١، ص٢٨٦.

وبناء على ما سبق يمكن تعريف التلقيح الإلزامي بأنه عمل طبي وقائي يفرض على جميع الأفراد أو بعضهم وفقاً للقانون بهدف المحافظة على الصحة العامة من الأمراض الانتقالية عن طريق اكتساب مناعة من اللقاحات المأخوذة، مع تغليب المصلحة العامة على ما قد ترتبه هذه اللقاحات من بعض الآثار السلبية كالإعاقة أو الوفاة في بعض الأحيان.

ثانياً- أساس إلزامية التلقيح:

إن الحق في حماية الصحة حق معترف به في دستاتير البلدان، ويتمثل على المستوى الجماعي في الإجراءات الطبية التي تتخذها الدولة لحماية الأفراد من الأمراض[١]. ومن أهم إجراءات الوقائية المعتمدة التلقيح، ويندرج التلقيح ضمن آليات الضبط الإداري للمحافظة على النظام العام لأن الصحة العامة من عناصر النظام العام[٢].

لم تتطرق الدساتير العراقية بوضوح إلى عملية التلقيح الإلزامي، لكنها أقرت التزام الدولة بحماية الصحة العامة عن طريق الوقاية والمعالجة[٣]، والتلقيح الإلزامي يعتبر من أدوات الوقاية. وبموجب أحكام قانون التلقيح ضد الجدري رقم (١) لسنة ١٩٢٢، تم في العراق ولأول مرة إلزام الأطفال والطلاب والموظفين والعسكريين والأشخاص الذين يمارسون حرفة أو صنعة وأصحاب المحلات بأخذ لقاح ضد الجدري، ومعاقبة أي شخص لا يلتزم بها[٤]. بعدها تم إقرار إلزامية تلقيح الأطفال ضد الجدري، وخضوع كل شخص لعمليات التلقيح الدوري بموجب قانون مكافحة الأمراض السارية العراقي رقم (١٢١) لسنة ١٩٦٣ الملغى، ومعاقبة كل من يخالف أحكام القانون المذكور[٥]. كما منحت المادة (٧/سابعاً) من قانون الصحة العامة العراقي المعدل، الجهة الصحية المختصة سلطة إصدار تعليمات لإلزام المواطنين بإجراء التلقيحات، ونصت المادة (١٠/ثانياً-ب) من القانون المذكور بأنه من بين أحد أهداف الصحة المدرسية توفير بيئة صحية مناسبة للدراسة من خلال إجراء التلقيحات في جميع مراحل الدراسة.

بناءً على ما سبق، فإن التعليمات التي تصدرها الجهات الصحية بتلقيح الأطفال والنساء وفئات أخرى في إطار البرنامج الموسع للتحصين السنوي وقرارات اللجنة العليا للصحة والسلامة واللجنة العليا لمواجهة كورونا، جميعها تستند إلى قانون الصحة العامة.

---

[١] د. زكريا زكريا حسن الزناري، المسؤولية الإدارية عن الأضرار الناجمة عن التطعيمات الإجبارية، ط١، دار مصر للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٩، ص١٣١.

[٢] د. ماهر صالح الجبوري، مبادىء القانون الاداري، دراسة مقارنة، دار الكتب، الموصل، ١٩٩٦، ص٧٧.

[٣] تنظر: المادة (٣٣) من الدستور العراقي لسنة ١٩٧٠ الملغى، والمادة (٣٠) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ النافذ.

[٤] تنظر: المواد (٣) و(٤) و(٥) و(٧) و(١٤) من قانون التلقيح ضد الجدري رقم (١) لسنة ١٩٢٢ الملغى.

[٥] تنظر: المواد (١٩) و(٢٠) و(٢٤) من قانون مكافحة الأمراض السارية رقم (١٢١) لسنة ١٩٦٣ الملغى.

وأخيراً، تجدر الإشارة أن قانون توفير واستخدام لقاحات جائحة كورونا رقم (٩) لسنة ٢٠٢١، لم يشر إلى إلزامية التلقيح، إذ أكتفى بتنظيم المسؤولية عن أضرار التلقيح، لأن وجود قانون الصحة العامة العراقي المعدل يكفي كأساس قانوني للتلقيح الإلزامي.

وفيما يخص مصر، نصت المادة (٨٠) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤، على أنه ((...ولكل طفل الحق في اسم وأوراق ثبوتية وتطعيم إجباري مجاني...))، كما تنص المادة (٢٥) من قانون الطفل المصري المعدل، على أنه ((يجب تطعيم الطفل وتحصينه بالطعوم الواقية من الأمراض المعدية... وفقاً للنظم والمواعيد التي تبينها اللائحة التنفيذية)).

كما أشارت المادة (٢) من قانون الاحتياطات الصحية للوقاية من الأمراض المعدية بالإقليم المصري إلى تلقيح الأطفال، كذلك خولت المادة (٦) من القانون المذكور الجهة الصحية سلطة إصدار أمر تلقيح سكان أي جهة من الجهات في الإقليم المصري.

كذلك منحت المادة (١٠/١) من قانون إجراءات مواجهة الأوبئة والجوائح الصحية المصري رقم (١٥٣) لسنة ٢٠٢١، رئيس الوزراء بعد موافقة مجلس الوزراء سلطة إصدار قرار بإلزام المواطنين بتلقي اللقاحات، واستناداً إلى قرار رئيس مجلس وزراء مصر تم إلزام المواطنين على تلقي لقاح كورونا[١].

أما المشرع الفرنسي، فقد نظم التلقيح الإلزامي في قانون الصحة العامة المعدل بالقانون رقم (١٨٣٦) لسنة ٢٠١٧، بعد أن قام بتعداد الأمراض التي يكون التلقيح فيها إلزامياً ما لم يكن هناك موانع طبية معترف بها في ظل ظروف عمرية يحددها مرسوم في مجلس الدولة بعد أخذ رأي الهيئة العليا للصحة لجميع السكان أو بعضهم[٢] وإلزام الشخص الذي يقوم في مؤسسة أو منظمة عامة أو خاصة للوقاية من رعاية المسنين أو إسكانهم، بنشاط مهني يعرضه أو يعرض الأشخاص المسؤولين عنهم لمخاطر التلوث ضد التهاب الكبد، والدفيتريا، التيتانوس وشلل الأطفال والانفلونزا[٣]. ويعاقب من يرفض التلقيح الإلزامي أو لمن يملك السلطة الأبوية عليهم أو ضمان وصايتهم بالغرامات المالية الواردة في المادة (L3116) من قانون الصحة العامة الفرنسي. كما أن انتشار جائحة كورونا دفع المشرع الفرنسي لإصدار قانون جديد يتعلق بإدارة الأزمة الصحية، وهو القانون رقم (٢٠٢١-١٠٤٠) بتأريخ ٢٠٢١/٨/٥، وتم تنظيم عملية التلقيح الإلزامي في المادة (١٢) منه من خلال تحديد الأشخاص الملزمين بتلقي لقاح

---

[١] قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٢٧٥٠) لسنة ٢٠٢١ في ٢٠٢١/١٠/١٩.

[٢] Article L2-3111.

[٣] Article L3111-4.

كورونا[١]. ومما سبق بيانه، يمكننا القول، أن التلقيح الإلزامي له أساس قانوني في القانون العراقي والقوانين محل المقارنة، إذ لا يكون لرضى متلقي اللقاح أي قيمة قانونية عند ممارسة عملية التلقيح الإلزامي، وذلك استجابة لمقتضيات المصلحة العامة بهدف الحفاظ على الصحة العامة[٢].

المطلب الثاني: تعريف المسؤولية دون خطأ في مجال التلقيح الإلزامي وخصائصها

أولاً- تعريف المسؤولية دون خطأ وظهورها:

اختلف الفقهاء حول تسمية هذه المسؤولية بين تسميتها بالمسؤولية دون خطأ، أو المسؤولية الموضوعية أو المسؤولية على أساس المخاطر[٣]، باعتباره نظاماً للمسؤولية حديث النشأة وفي طور النمو[٤]. وعرف الفقيه جورج ساري هذه المسؤولية بأنها مساءلة 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 والضرر الذي لحق به، وبذلك فهي مسؤولية للإدارة قائمة بدون توفر ركن الخطأ[٥].

وقد اعترف المشرع الفرنسي بمسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي في قانون الصحة العامة الفرنسي (قانون ١ يوليو لسنة ١٩٦٤)، لكنه لم يضع تعريفاً لها وإنما اكتفى بتحديد شروط انعقاد هذه المسؤولية. كذلك الحال تبنى المشرع العراقي مسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي بموجب المادة (٤) من قانون توفير واستخدام لقاحات جائحة كورونا، لكنه لم يعرف هذه المسؤولية.

إن نشأة مسؤولية الدولة دون خطأ ترجع إلى القضاء الفرنسي بهدف الحفاظ على التوازن بين المتضرر حماية لحقوقه وبين ما تتمتع بها الدولة من امتيازات السلطة العامة تحقيقاً للعدالة والتضامن الإجتماعي[٦]. وقد طالب الفقه الفرنسي قبل صدور قانون ١٩٦٤، بإقرار مسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي على أساس تشبيه المنتفعين بخدمات مرفق التلقيح

---

(١) LOI n° 2021-1040 du 5 août 2021 relative à la gestion de la crise sanitaire Chapitre II: Vaccination obligatoire.

(٢) د. سميرة حسين محيسن، رضا المريض في الأعمال الطبية وأثره في المسؤولية المدنية، دراسة مقارنة، ط١، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٦، ص١٤٠.

(٣) ينظر: أحمد محمود أحمد الربيعي، مسؤولية الإدارة دون خطأ، أطروحة دكتوراه، جامعة الموصل، ٢٠١٢، ص٤٤.

(٤) عمار طعمة حاتم البيضائي، مسؤولية الإدارة القائمة على فكرة المخاطر، رسالة ماجستير، جامعة النهرين، ٢٠٠٧، ص٢٤.

(٥) عبدالمنعم نوزات عادل دويكات، مسؤولية الدولة عن أعمالها الإدارية بدون خطأ، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، ٢٠٢١، ص٣١.

(٦) عبدالمنعم نوزات عادل دويكات، مصدر سابق، ص٣١.

الإلزامي بالمعاونين للمرفق[١]، واستندوا في ذلك أن الشخص الذي تعرض للضرر من التلقيح الإلزامي يوجد في وضعية خاصة بفعل الطابع الإلزامي للتلقيح، فلا يمكن القول بأن المضرور قد قبل مخاطر عملية التلقيح مسبقاً لأنه ملزم قانوناً بالقيام به[٢].

وكان القضاء الإداري الفرنسي، في ظل غياب النص التشريعي يرفض دعوى المرضى المضرورين من عملية التلقيح الإلزامي في حالة غياب أي خطأ من جانب الجهة التي تولت القيام بالتلقيح الإلزامي وهكذا فإن مجلس الدولة الفرنسي قبل سنة ١٩٦٤، كان يرفض رفضاً قاطعاً تطبيق أحكام المسؤولية دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي باعتبار أن التلقيح الإلزامي مجرد عمل طبي عادي[٣].

وعلى الرغم من موقف مجلس الدولة الفرنسي (قسم المنازعات) الرافض لإقامة المسؤولية دون خطأ، وجدت بعض الحالات الفردية التي أقر بها القضاء الإداري بالمسؤولية دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي استجابة للفقهاء، فعلى سبيل المثال قضت المحكمة الإدارية سنة ١٩٥٦، بأنه إذا كان التلقيح الإلزامي يعتبر عملاً طبياً بسبب الطابع الإلزامي الذي تفرضه الضرورات الاجتماعية للوقاية من الأمراض المعدية، فإنه من شأنه أن يرتب مسؤولية الدولة عن الضرر الخاص تأسيساً على الإخلال بالمساواة بين الأفراد أمام الأعباء العامة[٤]، وقد سلكت نفس المسلك المحكمة الإدارية في (Lyon) حيث قررت بأن الحوادث الناتجة عن التلقيح الإلزامي ضد الجدري، قد نشأت خطراً خاصاً للأفراد الضحايا، ومن شأنه أن يحرك مسؤولية الدولة حتى في غياب خطأ للمرفق أو الطبيب القائم بالتلقيح[٥].

إلا أن بداية ظهور فكرة المسؤولية دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي يرجع إلى قضية الطفل (Dejous) في سنة ١٩٥٨، وتتخلص وقائعها في تلقيحه إلزامياً ضد الكزاز والخانوق بالمركز الصحي المدرسي، لكنه أصاب مع ستة أطفال آخرين نتيجة التلقيح بخراج درني ظهر على مستوى موضع الحقن، فرفع أولياء أمور الأطفال السبعة دعاوى للتعويض عن هذه الحادثة أمام المحكمة الإدارية لـ (Bordeaux)، وقد طالب مفوض الدولة السيد (Jouvin) تطبيق نظام

---

[١] حمدي علي عمر، المسؤولية الإدارية دون خطأ للمرافق الطبية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥، ص٢٣٠.

[٢] د. مراد بدران، أساس المسؤولية عن الأضرار المترتبة عن عمليات التلقيح الإجباري، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، المجلد (٣)، العدد (٢)، ٢٠٠٨، ص٨٤.

[٣] عيساني رفيقة، المسؤولية الطبية أمام القاضي الإداري، رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، ٢٠٠٨، ص١٤٦.

[٤] T. A de Bordeaux ,29 fv 1956, D. 1956 p.462.
مشار إليه لدى: د. زكريا زكريا حسن الزناري، مصدر سابق، ص٨٥.

[٥] T.A de Lyon, 14 Juin 1963, Giroud, Rec, p.113.
مشار إليه لدى: حمدي علي عمر، مصدر سابق، ص٢٣٢.

المسؤولية دون خطأ بسبب الأضرار غير العادية التي أصابت الأطفال[١]، إلا أن مجلس الدولة رفض ذلك، وقال بعقد مسؤولية المرفق تجاه المدعي على أساس وجود خطأ (فكرة الخطأ المفترض)[٢]، بهدف الحفاظ على المال العام والخوف من توسع هذه المسؤولية، وتزايد إهمال الأعوان الطبيبين وبالتالي انعكاسه على سلامة الأشخاص[٣].

وذهب القسم الاجتماعي بمجلس الدولة الفرنسي في الرأي الذي أصدره في ١٢/٣١/ ٥٨، بعد مرور ستة أشهر من صدور قرار (Dejous) إلى وجوب انعقاد مسؤولية الدولة دون خطأ ولو بصفة استثنائية عن الأضرار الجسيمة الناجمة عن التلقيح الإلزامي[٤]. وعلى هذا الأساس أخذ القضاء الإداري الفرنسي اعتبارات لوجود أضرار بسبب نشاط الإدارة دون أن يكون هناك خطأ من جانبها أو من جانب موظفيها[٥]. وقد حسم المشرع الفرنسي موقفه في مجال التلقيح الإلزامي بموجب القانون الصادر في ١٩٦٤/٧/١، المعدل للمادة (١٠) من قانون الصحة العامة الفرنسي، حيث نص بموجب المادة (الثالثة) منه على مسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي[٦]. أما المشرع المصري، فقد حرص على فرض التلقيحات الإلزامية ضد الأمراض المعدية منعاً لانتشار الأوبئة من أجل المصلحة العامة، كما فرض المشرع عقوبات بحق المخالفين لأحكام هذه القوانين، ولكن لم يذكر القوانين ذات الصلة، مسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي لحماية هؤلاء الأفراد في حالة إصابتهم بأضرار من جراء التلقيح الإلزامي، كما لم يأخذ أيضاً القانون المدني المصري رقم (٣١) لسنة ١٩٤٨، بمبدأ المسؤولية دون خطأ[٧].

وفيما يتعلق بموقف المشرع العراقي، فإنه لم ينص على مسوولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي، لا في القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١، ولا في قانون مجلس

---

(١) عباشي كريمة، الضرر في المجال الطبي، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ٢٠١١، ص٧٤.

(٢) (CE.7mars 1958, Déjous) Rec.1958 .p153. (http://www.legifrance.gouv.fr) Last visited 24/6/2022.

(٣) عيساني رفيقة، مسؤولية الأطباء في المرافق الإستشفائية العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، ٢٠١٦، ص٢٥٢.

(٤) د. عبدالقادر يخلف، مصدر سابق، ص١٧.

(٥) قادم شيماء، المسؤولية الطبية عن أضرار التلقيح الإجباري، رسالة ماجستير، جامعة عبدالحميد بن باديس مستغانم، ٢٠٢١، ص٦٩.

(٦) وكان هذا النص في الأصل مشروع مبادرة محضة من البرلمان الفرنسي تم بموجبها تعديل النص المتعلق بالمسؤولية عن التلقيح الإلزامي ضد الشلل من خلال توسيعه ليشمل جميع التلقيحات الإلزامية. ينظر: عادل بن عبدالله، المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، ٢٠١١، ص٢٢٠.

(٧) د. نجيب خلف أحمد و د. محمد علي جواد كاظم، القضاء الإداري، ط٢، مكتبة يادكار، السليمانية، ٢٠١٤، ص٢٤٢.

شورى الدولة[١]، ولا في القوانين ذات الصلة بالتلقيح الإلزامي، ألا أنه تبنى موقفاً مختلفاً في ظل قانون توفير واستخدام لقاحات جائحة كورونا رقم (٩) لسنة ٢٠٢١، حيث تبنى فكرة مسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي[٢]، ولكن توجد ملاحظات بخصوص ذلك، وهما اقتصار المسؤولية المدنية للدولة بموجب القانون المذكور عن الأضرار الناجمة عن التلقيح الإلزامي فيما يخص جائحة كورونا، والملاحظة الثانية عدم فرض تلقي لقاح كورونا بموجب القانون المذكور، وإنما تم فرضه بموجب قرار لجنة الصحة والسلامة الوطنية العراقي رقم (٢٦) لسنة٢٠٢١ بخصوص فرض لقاح كورونا استناداً إلى نص المادة (٧/سابعاً) من قانون الصحة العامة العراقي المعدل، وقد نفذ القرار المذكور بعد ثلاثة أشهر من نفاذ قانون توفير واستخدام لقاحات جائحة كورونا.

عليه، نرى أنه كان الأولى بالمشرع العراقي أن يقوم بتعديل قانون الصحة العامة العراقي بدلاً من إصدار قانون جديد بعنوان توفير واستخدام لقاح كورونا، وتبني مسؤولية الدولة دون دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي دون اقتصاره على لقاح كورونا، وبشكل يحدد الشروط ويشمل كافة أنواع التلقيح الإلزامي

ثانياً– خصائص المسؤولية دون خطأ:

تتميز المسؤولية دون خطأ في تصويرها العام، وفي مجال التلقيح الإلزامي بعدة خصائص تحدد ماهيتها ونطاقها في إطار المسؤولية، ويمكن أن نلخصها فيما يأتي:

١– نظرية المسؤولية دون خطأ نظرية قضائية:

يعود الفضل في وجود هذه النظرية وإبرازها إلى القضاء الإداري الفرنسي[٣]، بما له سلطة واسعة على عكس القاضي المدني حيث يتقيد بالنصوص المكتوبة، كما توسع مجلس الدولة الفرنسي فيها كثيراً وأسسها وحدد قواعدها وشروطها ومجالات تطبيقها من أجل الحفاظ على التوازن بين المتضرر حماية لحقوقه، وبين ما تتمتع به الإدارة من امتيازات السلطة العامة، تحقيقا للعدالة والتضامن الإجتماعي[٤]، أما دور المشرع في المسؤولية دون خطأ فهو دور ضعيف، حيث أن

[١] تنظر: المادة (٥) من القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣، قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩.

[٢] تنظر: المادة (٤) من قانون توفير واستخدام لقاحات جائحة كورونا العراقي.

[٣] أحمد عبدالعزيز سعيد الشيباني، مسؤولية الإدارة عن أعمال الضبط الإداري في الظروف العادية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، ٢٠٠٥، ص١٦٥.

[٤] عبدالمنعم نوزات عادل دويكات، مصدر سابق، ص٣١.

المشرع قد قرر نظرية المسؤولية دون خطأ في نطاق محدود جداً بغير تحديد كامل لجوانبها وطبيعتها[١].

٢- نظرية المسؤولية دون خطأ نظرية استثنائية مكملة:

الأصل في المسؤولية قيامها على أساس الخطأ، وفي حال وجود الضرر الناشيء عن عملية التلقيح الإلزامي كنشاط للإدارة ولا يستطيع المتضرر إثبات الخطأ عندها تقوم مسؤولية الدولة دون خطأ، ومن هنا تتميز المسؤولية دون خطأ بأنها نظرية استثنائية أو تكميلية يتم اللجوء إليها، فهي لا تقوم إلا بصفة احتياطية واستثنائية في الحالات التي يكون الخطأ فيها غير ذي جدوى، ولا يلجأ القاضي إلى تطبيق أحكام المسؤولية دون خطأ إلا عندما يتعذر عليه ترتيب المسؤولية على أساس الخطأ من جانب القائم بالتلقيح في عملية التلقيح الإلزامي[٢].

٣- المسؤولية دون خطأ من النظام العام:

يتحدد نطاق الدعوى بطلبات أطراف الدعوى ذاتها، ولا يمكن للقاضي تخطي ذلك بالنظر في أسباب أو عناصر لم يثرها أحد من الأطراف، ولا يكون الأمر بخلاف ذلك إلا في حالة كون السبب أو العنصر مسألة من النظام العام حيث يكون بالنتيجة على القاضي إثارتها من تلقاء نفسه حتى وإن لم ينتبه الأطراف لذلك، وهذا الأمر ينطبق على المسؤولية دون خطأ[٣]، عليه يجوز للمضرور أن يثيرها في أية مرحلة من مراحل الدعوى، ويجب على القاضي عند الاقتضاء أن يفصل في النزاع على أساس قواعد المسؤولية دون خطأ من تلقاء نفسه ودون حاجة لإثارتها من قبل المدعي[٤].

٤- نظرية المسؤولية دون خطأ نظرية حيادية وموضوعية:

بمعنى أن قيام هذه المسؤولية لا تستلزم إدانة الإدارة بإرتكابها جرماً، والالتزام بالتعويض مستقل تماماً عن ارتكاب أي فعل خاطيء من جانب الإدارة، فالتلقيح الإلزامي كنشاط خطر للإدارة قد يحدث ضرراً ببعض الأفراد[٥]. فإن المسؤولية دون خطأ تؤدي دوراً هامة يتمثل في إيجاد مخرج بين حلين كل منها مردها إما رفض التعويض بسبب عدم وجود الخطأ، وإما تقرير المسؤولية على أساس الخطأ[٦]، وتدور هذه المسؤولية حول الضرر ونسبته إلى التلقيح الإلزامي

---

[١] أحمد عبدالعزيز سعيد الشيباني، مصدر سابق، ص١٦٥.
[٢] رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ٢٠٠١، ص٦.
[٣] عادل بن عبدالله، مصدر سابق، ص١٨٢.
[٤] زياد خالد يوسف المفرجي، المسؤولية الإدارية في الأعمال الطبية، دراسة مقارنة، ط١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٦، ص١٠٩.
[٥] عبدالمنعم نوزات عادل دويكات، مصدر سابق، ص٣٢.
[٦] زياد خالد يوسف المفرجي، مصدر سابق، ص١٠٩.

من عدمه وهو بحث موضوعي يرتكز على تحليل التلقيح الإلزامي ذاته، وليست مسؤولية ذات طابع شخصي تدور حول معرفة فاعل الخطأ ودوافعه[١].

٥- نظرية المسؤولية دون خطأ يوفر سهولة للمتضرر من ناحية الإثبات:

إن استبعاد ركن الخطأ في المسؤولية دون خطأ فيه تبسيط لقواعد المسؤولية، إذ تقتصر المسؤولية على مجرد التسبب في إحداث الضرر فالمسؤولية وفقاً لهذا الاعتبار تستند الى فكرة السببية كركن لها[٢]، فالمتضرر لا يكلف إلا بإثبات الضرر الحاصل جراء عملية التلقيح الإلزامي وإثبات العلاقة السببية بين الضرر والتلقيح الإلزامي وهذا أيسر بطبيعة الحال من المسؤولية على أساس الخطأ التي يكلف المتضرر بإثبات ركن الخطأ في التلقيح الإلزامي[٣]، ويعفى المتضرر من إثبات وجود الخطأ لعدم توفره، أو لإستحالة إثباته[٤]. فالمسؤولية دون خطأ تحقق مصلحة المتضرر وحقوقه بالتعويض المناسب له بسبب تسهيل الإثبات[٥]، كما لا تستطيع الإدارة أن تقلل أو تنقص من مسؤوليتها في نظرية المسؤولية دون خطأ إلا في حالة القوة القاهرة وخطأ المتضرر، وليس لفعل الغير والحادث الفجائي أي تأثير على مسؤولية الإدارة[٦].

٦- نظرية المسؤولية دون خطأ ليست مطلقة في مداها:

إن هذه النظرية ليست الأساس العام والأصيل للمسؤولية، بل هي أساس قانوني استثنائي، فهي ليست مطلقة في مداها والقضاء لا يلجأ إليها إلا عندما ينتفي ركن الخطأ أو يستحيل إثباته، لأن القضاء مقيد في إطار النظر في المسؤولية دون خطأ بالظروف الاجتماعية والاقتصادية والمالية في الدولة، وهذه الخاصية جعلت عملية تدخل المشرع لتحديد إطار وحدود هذه المسؤولية أمراً هاماً حتى لا يتوسع كثيراً لدرجة أن تصبح عامل إرهاق للدولة مالياً[٧]. هذا ولقد حاول المشرع في كثير من الدول أن يجعل من المسؤولية دون خطأ عملية تشريعية بحتة لا يجب الحكم بالمسؤولية على أساسها، إلا إذا نص القانون على ذلك، كما هو الحال في العراق

---

[١] عميري فريدة، المسؤولية بدون خطأ: توجه جديد نحو إقرار مسؤولية المرافق الطبية العامة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة عبدالرحمان ميره - بجاية، المجلد (٩)، العدد (١)، ٢٠١٨، ص٩٦.

[٢] جبار صابر طه، إقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر، منشورات جامعة صلاح الدين، أربيل، ١٩٨٤، ص١٦٧.

[٣] أحمد محمود أحمد الربيعي، مصدر سابق، ص٤٦.

[٤] عبدالمنعم نوزات عادل دويكات، مصدر سابق، ص٣٣.

[٥] لقمان فاروق حسن نانەكەلى، المسؤولية القانونية في العمل الطبي، دراسة مقارنة، ط١، مطبعة منارة، أربيل، ٢٠١٠، ص١٨٢.

[٦] زياد خالد يوسف المفرجي، مصدر سابق، ص١٠٩.

[٧] أحمد عبدالعزيز سعيد الشيباني، مصدر سابق، ص١٦٧.

حيث أخذ المشرع بمسؤولية الدولة دون الخطأ عن أضرار التلقيح الالزامي في قانون توفير واستخدام لقاحات جائحة كورونا، بينما أكتفى المشرع الفرنسي بتتبع خطوات مجلس الدولة الفرنسي في الأخذ بمسؤولية الدولة دون الخطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي بإصدار تشريعات لاحقة.

٧- استناد نظرية المسؤولية دون خطأ في المجال الطبي إلى مبادىء الأخلاق والعدالة:

ليس من العدل في حالة حدوث الضرر وعدم إثبات ركن الخطأ من قبل المتضرر، أن يتحمل المتضرر عبء الضرر، ومن العدل أن يتحمل مسبب الضرر عبء التعويض[١]، خصوصاً في عملية التلقيح الإلزامي التي تفرضها الدولة، والأفراد ليس لديهم إرادة في ذلك. ومن هنا أيد الكثير من الفقهاء هذه المسؤولية، لأنها تؤيد التضامن بين الدولة والأفراد، ولأن الدولة أقدر على تحمل ذلك من الأفراد، كما أن في اعتماد المسؤولية دون خطأ تحقيقاً للعدالة والمساواة[٢].

المبحث الثاني: أساس المسؤولية المدنية دون خطأ وشروطها

سنتناول بالبحث، ضمن هذا المبحث الثاني، أساس المسؤولية المدنية دون خطأ، في مطلب أول، ومن ثم نتطرق إلى شروط تحقق المسؤولية دون خطأ في مطلب ثان، وكما يأتي.

المطلب الأول: أساس المسؤولية دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي

هناك عدة أسس لبيان أساس المسؤولية دون خطأ، نتطرق إليها تباعاً، وكما يأتي:

أولاً- المخاطر كأساس للمسؤولية دون خطأ:

يقصد بنظرية المخاطر هو أن من أنشأ مخاطر ينتفع بها أو منها فعليه تحمل تبعة الأضرار، وبتطبيق ذلك على نشاط الإدارة فإن المنفعة التي تستفيد منها الإدارة من نشاطها يفرض عليها تحمل تبعات هذا النشاط وتتمثل تبعات تحمل المخاطر في جبر الأضرار التي تصيب الأفراد من جراء هذه المخاطر، وذلك من منطلق العدالة والإنصاف[٣]. وتعتبر نظرية المخاطر وتحمل التبعة امتداداً لنظرية الخطأ ومع استمرارها في التطور، تطورت فكرة الخطأ الشخصي الموجب للمسؤولية إلى فكرة الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس إلى خطأ مفترض غير قابل لإثبات

---

[١] لقمان فاروق حسن نانەكەلي، مصدر سابق، ص١٨٣.

[٢] محمد عادل، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة دون خطأ، دراسة مقارنة، مجلة علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، عمان، المجلد (٤٣)، العدد (١)، ٢٠١٦، ص٢٩٣.

[٣] مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ٢٠٠٠، ص٤.

العكس، والتي ينتهي بها الأمر في بعض الحالات الى خطأ المجهول، ومن بعدها وكتطور لفكرة الخطأ جاءت نظرية المخاطر أو تحمل التبعة[١].

قامت هذه النظرية على فكرة جوهرية تنطلق من التركيز على عنصر الضرر وحده دون اهتمام بسلوك محدثه وهو سبب تسميتها بالنظرية الموضوعية[٢]، ويثبت هذا النوع من المسؤولية بمجرد حدوث الضرر وقيام علاقة السببية بينه وبين النشاط الخطير للمرفق الصحي العام، حيث يعفى المتضرر في هذه المسؤولية من إثبات الخطأ، ولا تستطيع الإدارة دفع المسؤولية بإثبات أنه لم يرتكب أي خطأ[٣]. يؤيد أغلبية الفقه الفرنسي نظرية المخاطر كأساس للمسؤولية دون خطأ في مجال العمل الطبي في المرفق الصحي العام[٤]، إذ أن ممارسة مهنة الطب توجب تحمل المخاطر، فقد يتعرض المرضى الخطر جسدي من استخدام تقنيات العلاج الحديثة التي تنطوي على مخاطر استثنائية، أي أن نشاط هذا المرفق ينطوي على مخاطر استثنائية، واستخدام تقنيات العلاج الحديثة قد يكون لها آثار ضارة وغير متوقعة على جسم الإنسان يتعين ضمانها، ويجب على المرفق الصحي العام أن يضمن هذه المخاطر[٥]. وقد استند مجلس الدولة الفرنسي على فكرة المخاطر في ترتيب المسؤولية دون خطأ على سبيل الاستثناء[٦]، وقرر بعد ذلك ضرورة تعويض المتضررين على أساس المخاطر عن طريق ما يسمى بالمكتب الوطني للتعويض عن الحوادث الطبية، بالإضافة إلى الأضرار الناتجة عن عمليات التلقيح الإلزامي ونقل الدم، والأدوات والأجهزة الطبية[٧]. كما أن المشرع الفرنسي تدخل بنصوص قانونية صريحة لإعمال نظرية المخاطر في العديد من المجالات خصوصاً في مجال التلقيح الإلزامي. لتحقق المسؤولية دون خطأ على أساس فكرة المخاطر لنشاط المرفق الصحي العام يجب توفر الشروط الآتية:

١- أن يكون الفعل الضار عملاً طبياً ضرورياً.

٢- أن يكون من شأن هذا العمل الطبي أن يوجد خطراً، ولكن تحققه استثنائي.

---

[١] علي خطار شطناوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، ط١، دار وائل، عمان، ٢٠٠٨، ص٢٤٤.

[٢] د. أوميد صباح عثمان، مصدر سابق، ص٥٠.

[٣] ياسين فرعاش و إلياس سعيداني، مصدر سابق، ص٥٨.

[٤] نقلاً عن: عبدالرحمان بريك، المسؤولية الإدارية دون خطأ وأهم تطبيقاتها في القضاء الإداري، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر-باتنة، الجزائر، ٢٠١١، ص٥٦.

[٥] د. محمد عبدالله حمود، المسؤولية الطبية للمرافق الصحية العامة، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد (١)، السنة (٣٠)، ٢٠٠٦، ص١٧٢.

[٦] نقلاً عن: قادم شيماء، مصدر سابق، ص٧٩.

[٧] ياسين فرعاش، ألياس سعيداني، مصدر سابق، ص٥٧.

٣- أن يكون العمل الطبي هو السبب المباشر لحدوث الضرر وليس له علاقة بالحالة السابقة للمضرور ولا بالتطور المتوقع لها[١].

ثانياً- مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسؤولية دون خطأ:

يقصد بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، المساواة بين أفراد المجتمع في تحمل التكاليف العامة، مثل تكاليف إدارة المرافق العامة وغيرها، فهو يقتضي حين تلقى الإدارة على عاتق بعض المواطنين عبئاً يجاوز ذلك الذي يتحمله باقي المواطنين، وجوب تحمل هؤلاء المواطنين هذه الأعباء الإضافية مقابل المزايا التي يستفيدون منها، وينطبق ذلك على جميع المواطنين بصفة عامة ومجردة[٢]. إن هذا المبدأ يفرض وجهين، يتمثل الوجه الأول في المساواة بين المواطنين في الحقوق والمنافع التي تتمثل وتتجسد بدورها في المساواة أمام القانون وأمام خدمات المرافق العامة. أما الوجه الثاني فيتمثل في المساواة بين المواطنين في الأعباء والتكاليف والواجبات العامة (المساواة في التضحية)، وهو الذي يقوم أساساً لمسؤولية الدولة دون خطأ[٣].

وعليه يمكن اعتبار مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة من المبادئ الدستورية المستقرة التي تنص عليها دساتير الدول[٤] والمواثيق الدولية[٥]، فالمادة (١٣) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لسنة ١٧٨٩، هي المصدر التأريخي لهذا المبدأ، ولا يجوز للسلطات العامة خرق هذا المبدأ باعتباره ضمانة أساسية من ضمانات حقوق الأفراد وحرياتهم[٦].

ولقد أدى التطور في توسع نطاق المسؤولية دون خطأ إلى الأخذ بفكرة المساواة أمام الأعباء العامة أساساً لهذه المسؤولية عندما لا يتوفر في الواقعة عنصر الخطر، ويستند التعويض في هذا المبدأ إلى فكرة أن الضرر الناجم عن نشاط الإدارة لا يجب أن يتحمله فرد معين بذاته وقع ضحية هذا الضرر ما دام النفع الذي حصلت الجماعة عليه نتيجة لهذا الضرر هو نفع عام[٧].

كما دعى غالبية الفقه الفرنسي إلى اعتبار هذا المبدأ أساساً لمسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي من أجل المصلحة العامة والضرورة الاجتماعية التي توجب على

---

[١] عبدالرحمان فطناسي، مصدر سابق، ص٥٩.
[٢] حمدي علي عمر، مصدر سابق، ص٣١٨.
[٣] بوكرش بلقاسم، مسؤولية الدولة جراء النصوص الخاصة بوباء فيروس كورونا في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، المجلد (٥)، العدد (٣)، الجزائر، ٢٠٢٠، ص٧٢٢.
[٤] تنظر: المادة (١٤) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥، والمادة (٥٣) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤.
[٥] تنظر: المادة (١) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة (٢٦) من الاتفاقية الدولية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٧٦.
[٦] علي خطار شطناوي، مصدر سابق، ص٢٤٦.
[٧] محمد عبدالله حمود، مصدر سابق، ص١٧٩.

المشرع تنظيم عملية التلقيح الإلزامي، بحيث إذا ترتب عليها ضرر غير عادي للشخص متلقي اللقاح فالدولة تتحمل التعويض على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، لأن مصدر الضرر هو القانون الذي أصدره المشرع والذي يفرض التزامات قانونية على المواطنين من أجل مصلحة وحماية المجتمع، ففي حالة تحمل أحد الأفراد المخاطبين بهذا العمل القانوني عبئاً غير عادي، فالعدالة في توزيع الأعباء بين المواطنين تقتضي تعويض هذا الفرد، وإلا فسيتم الإخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين[١].

إن إعمال مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، بوصفه أساساً للمسؤولية دون خطأ، يتوقف على تحقق شرطين، وهما[٢]:

١- أن يكون للضرر الناشيء صفة العبء العام.

٢- أن يكون هناك إخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

وعلى الرغم من وجود اتجاه مؤيد لهذا المبدأ، إلا أن هناك من ينتقده ويعارضه كأساس عام للمسؤولية دون خطأ، لأن تطبيق مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يقتصر على المواطنين ولا ينبغي الاعتماد عليه لتعويض الأجانب الذين يصابون نتيجة عملية التلقيح الإلزامي، لأن الأجنبي لا يلتزم بالتكاليف العامة[٣].

ثالثاً- مبدأ الغرم بالغنم كأساس للمسؤولية دون خطأ:

إن مبدأ الغرم بالغنم يفسر قاعدة مسؤولية الدولة دون خطأ عن أعمالها المشروعة، بحيث أن جهة الإدارة قد تسبب ضرراً للأفراد مع عدم استطاعة المضرور إثبات خطأ الإدارة[٤]، وهذا ما يوجب على الدولة تعويض المتضررين باسم الجماعة المستفيدة بشكل كلي من الخزينة العامة المتكونة من الرسوم والضرائب التي يدفعها أفراد المجتمع، وهذه الجماعة هي من تتحمل عبء التعويض عن الأضرار استناداً لهذه القاعدة الفقهية[٥]. وتقوم مبدأ الغرم بالغنم على شرطين هما[٦]:

١- لا يعد الخطأ شرطاً لانعقاد المسؤولية فيكفي حدوث الضرر.

٢- توافر العلاقة السببية بين الضرر وبين النشاط الإداري.

---

[١] حمدي علي عمر، مصدر سابق، ص٣٣٦.

[٢] محمد عبدالله حمود، مصدر سابق، ص١٧٩.

[٣] حسام فارس أدهم، المسئولية الإدارية عن أخطاء المرافق الطبية في القانون العراقي والمقارن، أطروحة دكتوراه، جامعة المنصورة، مصر، ٢٠٢١، ص١١٨.

[٤] د. نادية ياس البياتي و د. محمد نجم، الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية القائمة على الضرر، دراسة تحليلية في القضاء الفرنسي، ص٧١.

[٥] علي خطار شطناوي، مصدر سابق، ص٢٤٦.

[٦] عبدالمنعم نوزات عادل دويكات، مصدر سابق، ص٦٨؛ محمد عادل، مصدر سابق، ص٢٩٤.

وعلى الرغم من هذه المباديء التي ذكرناها، هناك مباديء أخرى توضع كأساس لمسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي، مثل مبدأ العدالة والإنصاف ومبدأ التضامن الاجتماعي[١]، ولكن الحل المناسب في رأينا هو وجود نظام قانوني حول مسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي من خلال نص القانون على وضع هذه المسؤولية على عاتق الدولة لتعويض أضرار التلقيح الإلزامي، في حالة عدم وجود أي خطأ من قبل القائم بالتلقيح أو إستحالة إثبات الخطأ، ولكن عند توفر شروط معينة، سنتناولها بالبحث فيما يأتي.

المطلب الثاني: شروط تحقق المسؤولية دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي

يفرض التلقيح الالزامي من قبل الدولة على الأفراد، وذلك من أجل مصلحة عامة تعود على المجتمع أكثر مما تعود على الشخص الذي خضع للتلقيح. وهذا التلقيح ينطوي على طابع إلزامي على المواطنين وذلك لأجل الوقاية من الأمراض الوبائية في المجتمع[٢]، في المقابل ولأجل تقرير المسؤولية دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي، يجب توفر عدة شروط إضافة إلى الشروط العامة في نظام المسؤولية دون خطأ، ويمكن رد هذه الشروط إلى مجموعتين، الأولى خاصة بعملية التلقيح الإلزامي ذاته، أما المجموعة الثانية فتتعلق بالضرر الناجم عن عملية التلقيح الإلزامي.

أولاً- الشروط الخاصة بعملية التلقيح الإلزامي:

١- **أن تكون عملية التلقيح ضرورية:** تبحث الدولة دائماً عن حلول وتدابير صحية مناسبة للحد من الأمراض التي تهدد الصحة العامة. ويعتبر التلقيح من أهم الوسائل التي تنفذها الدولة لحماية المجتمع من الأمراض الخطيرة والمعدية، ويصل الأمر لحد فرض تلك التدابير الصحية، بحيث لا يمكن الأفراد رفضها حفاظاً على الصحة العامة[٣]. تقوم مسؤولية الدولة عن عمليات التلقيح الإلزامي على أساس المسؤولية دون خطأ، بسبب الطابع الإزامي للتلقيح، والضرورة الاجتماعية المفروضة، من أجل حماية الصحة العامة، فإذا ألحقت الإجراءات الإلزامية ضرراً بالأفراد فإن مسؤولية الدولة تقوم دون خطأ[٤].

٢- **أن تشكل عملية التلقيح الإلزامي خطراً استثنائياً:** الخطر الاستثنائي هو الخطر غير المألوف وفقاً للتطور العادي لحالة مماثلة لحالة المريض الخاضع للتلقيح، وهو يتميز عن

---

[١] د. نادية ياس البياتي و د. محمد نجم، مصدر سابق، ص٧١.
[٢] د. مراد بدران، مصدر سابق، ص٨٥.
[٣] عادل بن عبدالله، مصدر سابق، ص٢١٢.
[٤] د. هادي خضراوي و د. عبدالقادر يخلف، مصدر سابق، ص١١٨.

الخطر الذي يتحمله كل عمل طبي بالضرورة، وهذا بحد ذاته المحور الأساسي الذي تؤسس عليه مسؤولية الدولة دون خطأ[١]، بمعنى يتم التلقيح الإلزامي رغم مخاطر معروفة لكن تحققها استثنائي، ففي الوقت الذي تؤسس المسؤولية على أساس الخطأ، يحل العمل الطبي (التلقيح) الذي ينجم عنه خطر استثنائي محل ركن الخطأ في المسؤولية دون خطأ[٢] .

٣- **أن يكون التلقيح الإلزامي قد تم وفقاً للشروط المحددة قانوناً:** يشترط لتحقيق مسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي، أن تتم عملية التلقيح وفقاً للشروط التي حددتها النصوص القانونية وإن كان هذا الشرط لا يثير إشكالات كثيرة نظراً لأن النصوص قد حددت تنظيم عملية التلقيح الإلزامي، فإن الإشكال المطروح في هذا الصدد يتمثل في معرفة الجهة المسؤولة عن الأضرار الناجمة عن التلقيحات الإلزامية في حالة ما إذا تمت تلك التلقيحات خارج المرفق الصحي العام كالعيادات الخاصة أو في المنزل عن طريق طبيب العائلة[٣].

وقد أثارت هذه المسألة جدلاً كبيراً في فرنسا، مع العلم أن المشرع الفرنسي في قانون ١٩٦٤، بشأن مسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيحات الإلزامية، اشترط لمسؤولية الدولة ضرورة إجراء هذه العملية في مراكز معتمدة من قبل الدولة، وكانت المشكلة في تحديد مفهوم (المراكز المعتمدة). وإن اعتبر معظم الفقهاء الفرنسيين أن عبارة (مركز معتمد) تسمح بإقامة مسؤولية الدولة دون خطأ سواء تم التلقيح في مرفق طبي عام أو في عيادة خاصة[٤].

وعلى الرغم من مناداة الفقه بامتداد مجال مسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي التي تمارس في العيادات الخاصة، إلا أن القضاء الإداري الفرنسي طبق نصوص قانون ١٩٦٤، ولم يقض بمسؤولية الدولة دون خطأ إلا إذا كان التلقيح الإلزامي يمارس في مركز معتمد. واستمر القضاء الإداري في موقفه برفض منح التعويض عن أضرار التلقيحات التي تجرى في خارج المراكز المعتمدة، إلتزاماً بنص القانون[٥]. ولكن بتأريخ ١٩٧٥/٥/٢٦، أصدر المشرع الفرنسي القانون رقم (٧٥-٤٠١) المعدل لقانون ١٩٦٤، (الفقرة الأولى من المادة العاشرة) وتم بمقتضاه إلغاء الشرط الذي مفاده وجوب إجراء التلقيح في مركز معتمد، بعد أن حذف في النص الجديد عبارة (في مركز معتمد/Centre agree)، وبذلك أصبحت الدولة مسؤولة عن كافة الأضرار الناتجة عن التلقيح الإلزامي بصرف النظر عن المكان الذي أجري

---

(١) ثروت عبدالحميد، تعويض الحوادث الطبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص٨٥.
(٢) د. علي خطار شطناوي، مصدر سابق، ص٢٧١؛ عميري فريدة، مصدر سابق، ص١٠٢.
(٣) د. مراد بدران، مصدر سابق، ص٨٧.
(٤) نقلاً عن: عيسائي رفيقة، مصدر سابق، ص٢٥٦.
(٥) حمدي علي عمر، مصدر سابق، ص٢٤١-٢٤٢.

فيه دون قيام أي خطأ من جانب القائم بالتلقيح[١]. وهذا من شأنه أن يحقق العدالة، لأن التلقيح الإلزامي قد فرضته الدولة بالقانون وليس الجهة التي قامت بالتلقيح من أجل المصلحة العامة، لذلك يجب أن تتحمل التبعات الضارة الناتجة عنه، وبالإضافة إلى ذلك فإن إجراء التلقيح الإلزامي في عيادات خاصة لا يمكن أن يسقط الالتزام بالتلقيح المفروض من قبل الدولة على الأفراد[٢].

ثانياً- الشروط الخاصة بالضرر الناجم عن التلقيح الإلزامي:

يعد الضرر الركن الأساس للمسؤولية ويجب إثباته للحكم بالتعويض، إلا أنه ليس كل ضرر قابل للتعويض في المسؤولية دون خطأ، بل يجب أن تتوفر فيه عدة شروط، فضلاً عن الشروط العامة التي يجب توفرها سواء كان الخطأ هو أساس لها أم لم يكن هو الأساس، وهذه الشروط الخاصة للضرر من إبتكار القضاء الإداري الفرنسي في مجال المسؤولية دون خطأ، وتتمثل فيما يأتي:

١- **الصفة الخصوصية للضرر:** يشترط لقيام المسؤولية دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي أن يكون الضرر المطلوب التعويض عنه خاصاً، ويقصد بالضرر الخاص أن يكون منصباً على شخص واحد أو عدد معين من الأشخاص، بحيث يجد المضرور نفسه في وضع استثنائي لا يشاركه فيه سائر الأفراد[٣]. أما إذا أصاب الضرر عدداً غير محدود، فإنه يصبح ضرراً عاماً من حيث مداه ويفقد صفة الخصوصية كشرط لقيام المسؤولية دون خطأ، وبمعني أنه لا يقرر تعويض عن ضرر التلقيح في المسؤولية دون خطأ إلا إذا كان ذو طابع خاص، والضرر الخاص في مجال التلقيح الإلزامي هو الضرر الذي يصيب الشخص الخاضع للتلقيح أو فئة من الأشخاص الذين تلقوا نفس التلقيح بالمؤسسات الصحية العامة أو الخاصة[٤].

٢- **الجسامة غير العادية للضرر:** يجب أن يكون التلقيح الإلزامي الناشيء عنه الضرر متسماً بطابع الجسامة غير العادية للأضرار، ويقصد بذلك الضرر أن يتجاوز القدر الذي يجعله من مخاطر المجتمع العادية التي يكون على أفراد المجتمع كونهم أعضاء في هذه الجماعة[٥]، وهو من أحد مبررات الأخذ بمبدأ مسؤولية الدولة دون خطأ، إذ يشترط القضاء الإداري الفرنسي في

---

(١) د. زكريا زكريا حسن الزناري، مصدر سابق، ص٢٤٩.
(٢) عسال محمد، مصدر سابق، ص٨٣٤؛ د. مراد بدران، مصدر سابق، ص٨٩.
(٣) عبدالملك يونس محمود، مصدر سابق، ص١٧٠.
(٤) د. سمير عبدالسميع الأدون، مصدر سابق، ص٢٥٣؛ عزيز أحلام، مصدر سابق، ص٨٣٨.
(٥) يونس الشامخي، مبدأ التضامن كأساس لمسؤولية الدولة عن عمليات التلقيح الإجباري، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، المغرب، العدد (١٢٦-١٢٧)، ٢٠١٦، ص٣٦٨.

الضرر الموجب لقيام هذه المسؤولية أن يكون غير عادي، ولا يتم تحديد الضرر غير العادي بناءً على عدد الأشخاص الذين كانوا ضحية للحادث أو لخطر التلقيح، وإنما بالنظر للجسامة غير العادية لهذا الحادث[١].

٣- **أن يكون الضرر منسوباً مباشرةً للتلقيح الإلزامي:** مما يعني قيام رابطة سببية بين الضرر الذي أصاب المضرور وعملية التلقيح الإلزامي، إذ تمثل علاقة السببية ركناً لانعقاد المسؤولية مهما كانت طبيعتها، ولكن العلاقة السببية في المسؤولية دون خطأ تختلف عن معناها في المسؤولية على أساس الخطأ، فبينما تعني في الثانية أن الضرر هو نتيجة للخطأ، تعني في المسؤولية دون خطأ أن الضرر هو نتيجة للنشاط أو الشيء الخطر[٢].

فإذا كان المضرور في مجال المسؤولية دون خطأ يمكن أن يعفي من إثبات الخطأ ولكن عليه واجب إثبات قيام علاقة السببية، فالقانون لايسمح للقاضي أن يحكم بمسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيحات الإلزامية إلا إذا كان الضرر ناجماً مباشرةً عن التلقيح الإلزامي[٣].

وعملاً بالقواعد العامة لنظام المسؤولية دون خطأ فإن عبء إثبات علاقة السببية يقع على عاتق المضرور، وله في هذا الصدد أن يلجأ إلى كافة وسائل الإثبات، ويمكن للقاضي من جانبه الإستعانة بتقارير أهل الخبرة الطبية[٤]. ومع ذلك تجدر الإشارة إلى صعوبة إثبات علاقة السببية في مجال التلقيح الإلزامي، نظراً لتعقد جسم الإنسان وتغير حالاته وخصائصه، وعدم وضوح أسباب المضاعفات الظاهرة، لذا أصبح القضاء الإداري الفرنسي يتساهل في هذا الصدد، حيث يقيم قرينة السببية أو إفتراض قيام رابطة السببية لصالح المضرور، وعلى الإدارة إذا أرادت التخلص من مسؤوليتها إثبات غياب هذه الرابطة[٥]. وبخصوص هذا الشرط فقد أضاف القضاء الإداري الفرنسي بموجب قرار مجلس الدولة الصادر في ٢٠٠٧/٣/٩، شرطين آخرين للتأكد من أن الضرر كان بسبب التلقيح الإلزامي وهما: الأول مضي مدة زمنية قصيرة لا تتجاوز ثلاثة أشهر بين عملية التلقيح الإلزامي وظهور الأعراض الأولى للمرض، للقول بوجود علاقة سببية مباشرة بين نشاط المرفق والضرر اللاحق بالشخص. والشرط الثاني انعدام دليل على إصابة الشخص بالمرض قبل عملية التلقيح الإلزامي، بمعنى استبعاد العوامل الوراثية المسببة للضرر[٦]. ويلاحظ من قانون ١٩٦٤، وتعديله بقانون ١٩٧٥، أنه لم يتضمن الأثر

---

[١] فرعاش ياسين و إلياس سعيداني، مصدر سابق، ص٥٤؛ عميري فريدة، مصدر سابق، ص١٠٣.
[٢] حسام فارس أدهم، مصدر سابق، ص١٢٩؛ عبدالملك يونس محمد، مصدر سابق، ص١٧٣.
[٣] د. سمير عبدالسميع الأودن، مصدر سابق، ص٢٥٤؛ حمدي علي عمر، مصدر سابق، ص٢٣٧.
[٤] د. مراد بدران، مصدر سابق، ص٨٥؛ عادل بن عبدالله، مصدر سابق، ص٢٢٠.
[٥] حمدي علي عمر، مصدر سابق، ص٢٣٩.
[٦] حسام فارس أدهم، مصدر سابق، ص١٣٠.

الرجعي لها، إذ لم تطبق نصوص قانون ١٩٦٤ المعدل بقانون ١٩٧٥، والمدرج في المادة (١/١٠) من قانون الصحة العامةالفرنسي إلا على التلقيحات الإلزامية التي أجريت في تأريخ لاحق لبدء سريانه[١]، لذلك تدخل المشرع الفرنسي مرة أخرى لحماية المضرورين من التلقيحات الإلزامية بأصدار القانون رقم (٨٥-١٠) في ١٩٨٥/١/٣، بموجب المادة (٩٠) منه التي أضافت إلى المادة (١٠/)١ من قانون الصحة العامة، أثراً رجعياً لقانون ١٩٧٥، بتطبيقه على حوادث التلقيحات الإلزامية التي أجريت قبل نفاذه[٢]. أما فيما يخص القانون العراقي، فإن المادة (٤) من قانون توفير واستخدام لقاحات جائحة كورونا، قد تضمنت اعترافاً تشريعياً بالمسؤولية دون خطأ عن أضرار التلقيح، لكن هذه المادة لم تضع أية شروط معينة، ومن ثم نرى أنه أحكامها تشمل التلقيح الاختياري أيضاً، على أساس أن التلقيح لم يفرض في هذا القانون، وإنما فرض تلقيح كورونا بقرار لجنة الصحة والسلامة الوطنية رقم (٢٦) بعد صدور القانون المذكور. وعلى الرغم من ذلك، فإن المشرع العراقي قد وسع من نطاق مسؤولية الدولة أكثر من اللازم عندما أعطى الحصانة القانونية إلى مجموعة من الجهات مع إعفائهم من المسؤولية في حالات الخطأ غير العمدي نتيجة الإهمال أو التقصير والخطأ العمدي التي تحدث أضراراً لا تصل إلى حد الوفاة أو الإصابة الجسيمة[٣]، وهذا يتعارض مع ما أوجبته المادة (١٥) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥، على الدولة في حماية المواطنين وأرواحهم. ومن هنا يمكن القول بأن المشرع العراقي لم ينجح في صياغة هذا القانون[٤]، ويلاحظ عليه التسرع، حيث كان من الضروري أن يأخذ بنظر الملاحظات الآتية:

١- النص صراحة على وجوب تطبيق فكرة المسؤولية دون خطأ في نطاق التلقيح الإلزامي فقط، لكي لا تقع أعباء مالية كبيرة على عاتق الدولة.

٢- ضرورة الاشتراط وبنص قانوني صريح على أن يكون التلقيح الإلزامي هو السبب المباشر في حدوث الضرر، كما هو الحال في القانون الفرنسي، ويُحدد مدة بين التلقيح وحدوث الضرر بشرط أن لا يكون سبب الضرر هو عامل وراثي يخص متلقي اللقاح المتضرر.

٣- ضرورة إلغاء المادة (٣) من قانون توفير واستخدام لقاحات كورونا، لعدم وجود مبرر لمنح تلك الحصانة القانونية للجهات التي حددتها في حالة إرتكابهم الخطأ، لا سيما إعفاء الشركات المصنعة للقاحات كونها شركات عالمية وتمتلك مركزاً مالياً قوياً، وليس العكس، كما فعل

---

[١] عبدالقادر يخلف، مصدر سابق، ص١٩.

[٢] حمدي علي عمر، مصدر سابق، ص ٢٤٦.

[٣] تنظر: المادتان (٢) و(٣) من قانون توفير واستخدام لقاحات جائحة كورونا العراقي.

[٤] د. رياض أحمد عبدالغفور، مصدر سابق، ص٤٩٧.

المشرع العراقي، بتحميل أعباء مالية كبيرة على عاتق الدولة، فضلاً عن أن التوسع في تطبيق المادة (٣) المذكورة يؤدي إلى إهمال وتقصير الجهات القائمة بالتلقيح ومن ثم المساس بحق المواطنين في حماية أرواحهم، وبالتالي التعارض مع حكم المادة (١٥) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.

الخـــــاتمـــــة

أولاً– الاستنتاجات:

١– تعتبر المسؤولية المدنية للدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي مسؤولية استثنائية وتكميلية تلجأ إليها المحاكم في حالة عدم وجود خطأ أو استحالة إثباته.

٢– يعود أصل فكرة المسؤولية المدنية للدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي إلى القضاء الإداري الفرنسي بهدف الحفاظ على التوازن بين المتضرر حماية لحقوقه وبين ما تتمتع بها الدولة من امتيازات السلطة العامة تحقيقاً للعدالة والتضامن الإجتماعي.

٣– نظمت المسؤولية دون خطأ لأول مرة في قانون الصحة العامة الفرنسي لسنة ١٩٦٤، أما في العراق فيعد قانون توفير واستخدام لقاحات جائحة كورونا رقم (٩) لسنة ٢٠٢١، أول قانون ينظم مسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح في العراق.

٤– لم يشر قانون توفير واستخدام لقاحات جائحة كورونا رقم (٩) لسنة ٢٠٢١، إلى إلزامية التلقيح، إذ أكتفى بتنظيم المسؤولية عن أضرار التلقيح الناجمة عن لقاحات فايروس كورونا، كما أن إلزامية التلقيح فرض لاحقاً بموجب القرار رقم (٢٦) الصادر عن لجنة الصحة والسلامة الوطنية العراقي، والذي نفذ بعد ثلاثة أشهر من نفاذ القانون المذكور.

٥– كان الأولى بالمشرع العراقي أن يقوم بتعديل قانون الصحة العامة العراقي بدلاً من إصدار قانون جديد بعنوان توفير واستخدام لقاح كورونا، وتبني مسؤولية الدولة دون دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي دون اقتصاره على لقاح كورونا، وبشكل يحدد الشروط ويشمل كافة أنواع التلقيح الإلزامي.

٦– من أهم مبررات الأخذ بمسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي هو قصور نظام المسؤولية على أساس الخطأ، ووجود الصفة الإلزامية لعملية التلقيح.

٧– تتميز المسؤولية دون خطأ في تصويرها العام، وفي مجال التلقيح الإلزامي بعدة خصائص، فهي نظرية قضائية، ونظرية استثنائية مكملة، وتعد من النظام العام، فضلاً عن كونها نظرية

حيادية وموضوعية ويوفر سهولة للمتضرر من ناحية الإثبات، ولكنها غير مطلقة في مداها، وتستند في المجال الطبي إلى مبادئ الأخلاق والعدالة.

٨- هناك عدة أسس لبيان أساس المسؤولية دون خطأ، في مقدمتها، فكرة المخاطر كأساس للمسؤولية دون خطأ، فضلاً عن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، ومبدأ الغرم بالغنم كأساسين للمسؤولية دون خطأ.

٩- يؤيد أغلبية الفقه الفرنسي نظرية المخاطر كأساس للمسؤولية دون خطأ في مجال العمل الطبي في المرفق الصحي العام، على اعتبار أن ممارسة مهنة الطب توجب تحمل المخاطر.

١٠- لم تضع المادة (٤) من قانون توفير واستخدام لقاحات جائحة كورونا، أية شروط معينة لتحقق مسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح.

١١- وسع المشرع العراقي من نطاق مسؤولية الدولة أكثر من اللازم عندما أعطى الحصانة القانونية إلى مجموعة من الجهات مع إعفائهم من المسؤولية في حالات الخطأ غير العمدي نتيجة الإهمال أو التقصير والخطأ العمدي التي تحدث أضراراً لا تصل إلى حد الوفاة أو الإصابة الجسيمة، وهذا يتعارض مع ما أوجبته المادة (١٥) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥، على الدولة من ضرورة حماية المواطنين وأرواحهم.

ثانياً- التوصيات:

١- نوصي المشرع العراقي بإلغاء قانون توفير واستخدام لقاحات جائحة كورونا رقم (٩) لسنة ٢٠٢١، لا سيما في ظل انحسار الآثار السلبية لهذه الجائحة، وأن يقوم بدلاً عن ذلك بإجراء تعديل في قانون الصحة العامة العراقي رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل، باعتباره القانون المختص في هذا المجال، يتم من خلاله إيراد نص خاص لتنظيم مسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي.

٢- ضرورة أخذ المشرع العراقي بنظر الاعتبار، عند تعديله لقانون الصحة العامة العراقي المعدل، النص صراحة على وجوب تطبيق فكرة المسؤولية دون خطأ في نطاق التلقيح الإلزامي فقط، لكي لا تقع أعباء مالية كبيرة على عاتق الدولة، على أن تشمل مسؤولية الدولة دون خطأ أضرار جميع أنواع التلقيحات الإلزامية وليس الاقتصار على لقاحات جائحة كورونا.

٣- نوصي المشرع العراقي عند إعادة تنظيمه للأحكام العامة لمسؤولية الدولة دون خطأ عن أضرار التلقيح الإلزامي، ضرورة وضع مجموعة شروط قانونية لتطبيق هذه المسؤولية، وفي مقدمتها ضرورة الاشتراط وبنص قانوني صريح على أن يكون التلقيح الإلزامي هو السبب

المباشر في حدوث الضرر، كما هو الحال في القانون الفرنسي، ويُحدد مدة بين التلقيح وحدوث الضرر بشرط أن لا يكون سبب الضرر هو عامل وراثي يخص متلقي اللقاح المتضرر.

٤- نوصي المشرع العراقي بإنشاء صندوق خاص لتعويض المتضررين من عمليات التلقيح الإلزامي، بغية تسهيل إجراءات حصولهم على التعويض.

المصـــــادر

أولاً- الكتب:

١- ثروت عبدالحميد، تعويض الحوادث الطبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧،
٢- جبار صابر طه، إقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر، منشورات جامعة صلاح الدين، أربيل، ١٩٨٤،
٣- حمدي علي عمر، المسؤولية الإدارية دون خطأ للمرافق الطبية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥،
٤- رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ٢٠٠١،
٥- د. رياض عبدالأمير الحلفي و د. فراس جبار هاشم وآخرون، الدليل الحقلي للملقحين ومسؤولي سلسلة التبريد العاملين في مراكز الرعاية الصحية الاولية، طباعة وزارة الصحة العراقية، بدون سنة طبع.
٦- د. زكريا زكريا حسن الزناري، المسؤولية الإدارية عن الأضرار الناجمة عن التطعيمات الإجبارية، ط١، دار مصر للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٩،
٧- زياد خالد يوسف المفرجي، المسؤولية الإدارية في الأعمال الطبية، دراسة مقارنة، ط١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٦،
٨- د. سميرة حسين محيسن، رضا المريض في الأعمال الطبية وأثره في المسؤولية المدنية، دراسة مقارنة، ط١، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٦،
٩- علي خطار شطناوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، ط١، دار وائل، عمان، ٢٠٠٨،
١٠- لقمان فاروق حسن نانەكەلى، المسؤولية القانونية في العمل الطبي، دراسة مقارنة، ط١، مطبعة منارة، أربيل، ٢٠١٠،
١١- د. ماهر صالح الجبوري، مبادىء القانون الاداري، دراسة مقارنة، دار الكتب، الموصل، ١٩٩٦،
١٢- مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ٢٠٠٠،
١٣- د. معتز إبراهيم عباس و يسري حافظ خلف وآخرون، دليل العاملين في البرنامج الموسع للتحصين، ط١، مطبوعات وزارة الصحة العراقية، ٢٠١٤،
١٤- د. نادية ياس البياتي و د. محمد نجم، الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية القائمة على الضرر، دراسة تحليلية في القضاء الفرنسي، بلا.
١٥- د. نجيب خلف أحمد و د. محمد علي جواد كاظم، القضاء الإداري، ط٢، مكتبة يادكار، السليمانية، ٢٠١٤.

ثانياً- البحوث والرسائل الجامعية:

١- أحمد عبدالعزيز سعيد الشيباني، مسؤولية الإدارة عن أعمال الضبط الإداري في الظروف العادية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، ٢٠٠٥،
٢- أحمد محمود أحمد الربيعي، مسؤولية الإدارة دون خطأ، أطروحة دكتوراه، جامعة الموصل، ٢٠١٢،
٣- د. أوميد صباح عثمان، المسؤولية المدنية عن أضرار التلقيح الإلزامي، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد (٦)، العدد(١)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة ١، الجزائر، ٢٠١٨،
٤- بلعموري نادية، التلقيح كآلية وقائية وانعكاساتها على صحة الطفل، مجلة دفاتر مختبر حقوق الطفل، المجلد (٩)، العدد (١)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، ٢٠١٨،
٥- بوكرش بلقاسم، مسؤولية الدولة جراء النصوص الخاصة بوباء فيروس كورونا في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، المجلد (٥)، العدد (٣)، الجزائر، ٢٠٢٠،
٦- حسام فارس أدهم، المسئولية الإدارية عن أخطاء المرافق الطبية في القانون العراقي والمقارن، أطروحة دكتوراه، جامعة المنصورة، مصر، ٢٠٢١،
٧- سعاد هواري، لقاحات كورونا أية أسس قانونية متاحة في القانون الجزائري من أجل المساءلة في حالة حصول أضرار مرتبة بالتلقيح، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، المجلد (٧)، العدد (١)، الجزائر، ٢٠٢١،

٨- عادل بن عبدالله، المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، ٢٠١١,
٩- عباشي كريمة، الضرر في المجال الطبي، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ٢٠١١,
١٠- عبدالرحمان بريك، المسؤولية الإدارية دون خطأ وأهم تطبيقاتها في القضاء الإداري، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر-باتنة، الجزائر، ٢٠١١,
١١- عبدالرحمن فطناسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسة الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر.
١٢- عبدالمنعم نوزات عادل دويكات، مسؤولية الدولة عن أعمالها الإدارية بدون خطأ، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، ٢٠٢١,
١٣- عمار طعمة حاتم البيضائي، مسؤولية الإدارة القائمة على فكرة المخاطر، رسالة ماجستير، جامعة النهرين، ٢٠٠٧,
١٤- عميري فريدة، المسؤولية بدون خطأ: توجه جديد نحو إقرار مسؤولية المرافق الطبية العامة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة عبدالرحمان ميره - بجاية، المجلد (٩)، العدد (١)، ٢٠١٨,
١٥- عيساني رفيقة، المسؤولية الطبية أمام القاضي الإداري، رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، ٢٠٠٨,
١٦- عيساني رفيقة، مسؤولية الأطباء في المرافق الإستشفائية العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، ٢٠١٦,
١٧- قادم شيماء، المسؤولية الطبية عن أضرار التلقيح الإجباري، رسالة ماجستير، جامعة عبدالحميد بن باديس مستغانم، ٢٠٢١، ص٦٩
١٨- محمد عادل، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة دون خطأ، دراسة مقارنة، مجلة علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، عمان، المجلد (٤٣)، العدد (١)، ٢٠١٦,
١٩- د. محمد عبدالله حمود، المسؤولية الطبية للمرافق الصحية العامة، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد (١)، السنة (٣٠)، ٢٠٠٦,
٢٠- د. مراد بدران، أساس المسؤولية عن الأضرار المترتبة عن عمليات التلقيح الإجباري، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، المجلد (٣)، العدد (٢)، ٢٠٠٨،
٢١- يونس الشامخي، مبدأ التضامن كأساس لمسؤولية الدولة عن عمليات التلقيح الإجباري، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، المغرب، العدد (١٢٦-١٢٧)، ٢٠١٦.

ثالثاً- الدساتير والاتفاقيات الدولية:

١- الدستور العراقي لسنة ١٩٧٠ الملغى
٢- الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ النافذ.
٣- الدستور المصري لسنة ٢٠١٤.
٤- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة ١٩٤٨,
٥- الاتفاقية الدولية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٧٦.

رابعاً- القوانين والتعليمات والقرارات:

١- قانون التلقيح ضد الجدري العراقي رقم (١) لسنة ١٩٢٢ الملغى.
٢- القانون المدني المصري رقم (٣١) لسنة ١٩٤٨,
٣- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١,
٤- قانون الاحتياطات الصحية للوقاية من الأمراض المعدية في الإقليم المصري رقم (١٣٧) لسنة ١٩٥٨,
٥- قانون مكافحة الأمراض السارية العراقي رقم (١٢١) لسنة ١٩٦٣ الملغى.
٦- قانون الصحة العامة العراقي رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل.
٧- القانون الطفل المصري رقم (١٢) لسنة ١٩٩٦ المعدل.
٨- القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣، قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩,
٩- قانون توفير واستخدام لقاحات جائحة كورونا العراقي رقم (٩) لسنة ٢٠٢١,
١٠- قانون إجراءات مواجهة الأوبئة والجوائح الصحية المصري رقم (١٥٣) لسنة ٢٠٢١,
11- Loi n°64-643 du 1 juillet 1964 du Code de La Sante Publique.
12- LOI n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé.
١٣- تعليمات رقم (٤) لسنة ١٩٨٦ بشأن كيفية إلزام المواطن بإجراء التلقيحات الدورية.
١٤- قرار رئيس مجلس الوزراء العراقي رقم (٢٧٥٠) لسنة ٢٠٢١ في ٢٠٢١/١٠/١٩,
١٥- قرار لجنة الصحة والسلامة الوطنية العراقي رقم (٢٦) لسنة٢٠٢١ بخصوص فرض لقاح كورونا.

خامساً- المواقع الإلكترونية:
١- محمد صالح منجد، أنواع اللقاحات الطبية وحكم التطعيم بها. متاح على العنوان الإلكتروني الآتي:
.last visited 28/1/2022 1. http://eslamqa.info/ar
last visited 28/1/2022. 2. www.who.int/topics/vaccine
3. https://sehati.gov.ma/ar/artical/ vaccination last visited 27/1/2022.