مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية
ISSN: 2352-975X ELBAHITH for Academic Studies EISSN: 2588-2368
المجلد: 06 العدد: 01 السنة: 2019 ص ص: 29 - 67 رقم العدد التسلسلي: 15

المسؤولية المدنية عن أضرار التلقيح الالزامي

Civil Liability For Damages Compulsory Vaccination

تاريخ الإرسال: 2018/12/09 تاريخ القبول: 2018/12/18

د/ أميد صباح عثمان(*)
جامعة الحياة - أربيل كردستان العراق
s.ammid@yahoo.com

ملخص:

ان أغلب التشريعات تقوم بفرض اجراء تلقيحات دورية على بعض شرائح المجتمع، إذ لايملك الشخص الحرية في القيام بالتلقيح أو عدم القيام به لأنه مفروض من قبل الدولة وذلك من أجل المصلحة العامة، ورغم تلك الفوائد الكبرى لعملية التلقيح غير انها لاتخلو من المخاطر والأضرار، والتشريع العراقي وعلى غرار باقي التشريعات العربية فقد اغفل الاشارة إلى الأضرار الناتجة عن حوادث التلقيح الالزامي ولم تعالج كيفية تعويض المتضررين جراء ذلك، وفي غياب تنظيم تشريعي خاص لحكم المسؤولية عن تعويض هذا النوع من الأضرار فإنها تخضع للقواعد العامة للمسؤولية المدنية.

الكلمات المفتاحية: التلقيح الاصطناعي؛ التشريع العراقي؛ المسؤولية المدنية؛ أضرار التلقيح الالزامي.

Abstract:

Most of the legislation is to impose a periodic vaccinations on some segments of society, as it does not possess the person freedom to artificial insemination or not to do because it is imposed by the State in the public interest, although those major benefits of vaccination process but risks and damage, and the Iraqi legislation, like the rest of the Arab legislations has overlooked the reference to damages resulting from incidents of compulsory vaccination and did not address how to compensate affected by it, and in the absence of the organization of special legislative rule of liability for compensation for this type of damage, they are subject to the general rules of civil liability.

Keywords:

Artificial Insemination; Iraqi legislation; civil responsibility; compulsory vaccination damage.

(*)- **المُؤَلِفْ المُرَاسِل**: أميد صباح عثمان،
s.ammid@yahoo.com

مقدمة:

بحسب التقارير الصحية العالمية فإن المنافع العامة للتلقيح الالزامي واضحة، فهو يساعد في تحسين الصحة العامة في المجتمع من خلال منع الإصابة بالأمراض وتقليل الوفيات لكافة شرائح المجتمع وبالأخص بين الاطفال، ولأجل تلك الفوائد تقوم أغلب التشريعات بفرض إجراء تلقيحات دورية على بعض شرائح المجتمع، إذ لايملك الشخص الحرية في القيام بالتلقيح أو عدم القيام به لأنه مفروض من قبل الدولة وذلك من أجل المصلحة العامة، لكن وعلى الرغم من تلك الفوائد الكبرى لعملية التلقيح إلا أنها لاتخلو من المخاطر والأضرار، فبحسب التقارير الصحية العالمية والوطنية، فإن التلقيح مهما أحيط بضمانات وقيود مشددة من أجل سلامة الشخص الملقح، فإن ذلك لا يمنع في بعض الأحيان من وقوع تبعات وأضرار جسيمة بالشخص الخاضع للتلقيح، وقد أولى الكثير من دول العالم اهتماما كبيرا بمعالجة الأضرار الناجمة عن حوادث التلقيح الالزامي، فأصدرت تشريعات خاصة من أجل مراعاة مصالح الأطراف ذوي العلاقة، وذلك عبر دفع المرفق الطبي القائم بعملية التلقيح إلى الحيطة والحذر ومضاعفة معايير السلامة، كذلك لأجل تيسير وصول ضحايا حوادث التلقيح الإلزامي لتعويض أضرارهم بسهولة وسرعة، وفي هذا الصدد يلاحظ أن التشريع العراقي والتشريعات العربية لم تحذو حذو الدول المتقدمة في هذا المجال، فقد أغفلت الاشارة إلى الأضرار الناتجة عن حوادث التلقيح الالزامي ولم تعالج كيفية تعويض المتضررين جراء ذلك، وفي غياب تنظيم تشريعي خاص لحكم المسؤولية عن تعويض هذا النوع من الأضرار فإنها تخضع للقواعد العامة للمسؤولية المدنية، وهي الإشكالية التي نطرحها في هذا البحث وذلك كما يلي:

ما مدى ملائمة القواعد العامة للمسؤولية المدنية لحكم الحالات المتعلقة بالأضرار الناجمة عن التلقيح الاصطناعي؟ وهل هناك حاجة لتخطي تلك القواعد العامة والبحث عن شروط وأحكام جديدة تتناسب مع خصوصية المسؤلية الناجمة عن أضرار التلقيح الالزامي؟

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

وبما أن موضوع البحث ينصب على دراسة المسؤولية المدنية الناجمة عن أضرار التلقيح الالزامي، وذلك بالتركيز على النظام القانوني الملائم لحكم المسؤولية في هذا النوع من الحالات، وبذلك فإننا نُخْرِجُ من نطاق هذا البحث ما يأتي:

1- المسؤولية عن أضرار التلقيحات الاختيارية كون البحث يختص بالتلقيحات الالزامية.

2- المسؤولية الانضباطية (التأديبية) والتي تأتي نتيجة إخلال القائمين بعملية التلقيح بضوابط وتعلميات المرفق الطبي العام فيما يخص عملية التلقيح.

3- المسؤولية الجنائية الناجمة عن حوادث التلقيح الالزامي.

تقتضي دراسة موضوع بحثنا تقسيمه إلى مبحثين على النحو الآتي:

المبحث الأول: خصوصية المسؤولية المدنية عن أضرار التلقيح الإلزامي.

المبحث الثاني: أساس المسؤولية الناجمة عن أضرار التلقيح الالزامي وآليات التعويض عنها.

المبحث الاول: خصوصية المسؤولية المدنية في مجال التلقيح الالزامي

يقتضي البحث في المسؤولية المدنية عن أضرار التلقيح الالزامي وضع تعريف للتلقيح الالزامي، ويقصد به حسب التعريف العلمي الصادر من وزارة الصحة العراقية[1] (مادة تعطى للإنسان بهدف تحفيز الجهاز المناعي لعملية التصدي للعامل المسبب للمرض أو سمومه عند دخوله إلى جسم الإنسان والقضاء عليه).

أما عملية اعطاء اللقاح لإنسان فتسمى بالتلقيح أو التطعيم أو التحصين ويعرف التلقيح بأنه (أي تداخل أو وسيلة تهدف إلى توفير المناعة وحماية مسبقة من أخطار الإصابة بالأمراض وما ينتج عنها من أعراض ومضاعفات قد تؤدي إلى العوق أو الوفاة)[2] .

وتلزم معظم دول العالم مواطنيها، بإجراء بعض التلقيحات الأساسية وذلك لبعض فئات مجتمعاتها وبالأخص الأطفال، وذهبت البعض من تلك التشريعات إلى معاقبة وتجريم كل من لايقوم بإجراء التلقيحات الالزامية ومن تلك التشريعات قانون الصحة العامة العراقية المرقم (89) لسنة 1981 المعدل الذي نص في الفقرة السابعة من

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

المادة (7) منه على (الزام المواطن بإجراء التلقيحات الدورية وفقا لتعليمات تصدرها الجهة الصحية المختصة)[3].

كذلك نص قانون الطفل المرقم (12) لسنة 1996 المعدل في مصر وفي المادة (25) منه على أنه(يجب تطعيم الطفل وتحصينه بالطعوم الواقية من الأمراض المعدية وذلك من دون مقابل، بالمكاتب الصحية وفقا للتنظيم والمواعيد التي تبينها اللائحة التنفيذية ويقع واجب تقديم الطفل للتطعيم أو التحصين على عاتق والده أو الشخص الذي يكون الطفل في حضانته...).

وجاء في القانون المرقم (85- 5) لسنة 1985 الجزائري المعدل في 1997 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها على الزامية التلقيح حيث نصت المادة (55) منه على أنه (يخضع السكان للتطعيم الإجباري المجاني قصد الوقاية من الأمراض العفنة المعدية).

وفي فرنسا أيضا نصت تشريعاتها على الزامية التلقيحات وذلك كما جاء في مجلة الصحة العمومية الفرنسية والصادرة بالأمر العدد (53-1001) والمؤرخ في (5 اكتوبر-1953) والأمر عدد (55- 512) والمؤرخ في 1 مايو-1955 والأمر عدد (56-907) والمؤرخ في 10 سبتمبر 1956، وكذلك في مواد قانون الصحة العامة الفرنسي لسنة 1992 المعدل، حيث نصت كل تلك التشريعات على إلزامية اجراء التلقيحات الدورية لبعض فئات المجتمع الفرنسي وبالأخص الأطفال للوقاية من الأمراض المعدية. وكذلك استقر قضاء مجلس الدولة الفرنسي على رفض الدعوى الرامية إلى الطعن في مشروعية الإجراءات المتخذة تطبيقا لمقتضيات إجبارية التلقيح في فرنسا[4].

أما بخصوص المسؤولية المدنية عن أضرار التلقيح الالزامي، فإن القواعد العامة تقتضي ضرورة توافر أركان معينة لقيام المسؤولية المدنية وهي (الخطأ والضرر والعلاقة السببية)[5]، ولما كان مجال بحثنا هو المسؤولية عن أضرار اللقاحات، ذلك المنتج الطبي الذي يصطبغ بخصوصية كما رأينا آنفا، لذا يثور التساؤل حول ما إذا كانت تلك الخصوصية تؤثر على الشروط المطلوبة لانعقاد المسؤولية عن اللقاحات، وهل تعطي لها طابعاً من الخصوصية أم لا.

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

حيث أن تطبيق القواعد العامة للمسؤولية المدنية بخصوص المسؤولية المدنية عن أضرار التلقيح الإلزامي يخلق الكثير من الصعاب أمام المتضررين وكذلك فهي عاجزة عن وضع حلول ملائمة للمسألة محل البحث، ولابد من وجود خصوصية بشأن هذا النوع من المسؤولية، وكدليل على عجز القواعد العامة نذكر مايلي:

1- إن إلزام الشخص المتضرر من عملية التلقيح الإلزامي بإثبات الخطأ كما تتطلبه القواعد العامة[6]، يضع العوائق أمام التعويض عن اللقاحات، حيث يعتبر إثبات الخطأ أمرا في غاية الصعوبة، ذلك لأن اللقاحات منتج طبي معقد في تركيبته ومكوناته الكيميائية وهذا الأمر يجعل من المتضرر شخصا أعزل من الحماية أمام هذا المنتج ذو التقنية العالية، وبالتالي يؤثر على إمكانية نجاحه في الحصول على حقه في التعويض. وكذلك من الصعب إن لم نقل من المستحيل أن يستطيع المتضرر(الشخص الملقح) وهو غير ملم بعلوم الكمياء والطب ومكونات اللقاحات دون أدنى مسؤولية من جانبه إثبات علاقة السببية بين الخطأ والضرر الناجم عن استخدام اللقاحات.[7]

2- إن إعمال القواعد العامة يؤدي إلى تفاوت غير مقبول في معاملة المتضررين من جراء التلقيحات الإلزامية، وذلك لمجرد اختلاف الظروف التي يقع فيها الضرر[8]، ففي إطار العلاقة القانونية الواحدة تختلف معاملة المضرور بحسب ما إذا كان الضرر ناتجا عن عيب في تصميم وصناعة اللقاح أم كان نتيجة خطأ القائمين بعملية التلقيح[9]، حيث يختلف أساس التعويض وكميته وكيفية الوصول إليه في الحالتين أعلاه، فوضع المتضرر في الحالة الثانية وفق فرض القواعد العامة يكون أحسن لإمكانية إثبات المسؤولية كونها تكون على أساس الخطأ المفترض في ضوء مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه أم في الحالة الاولى، فيكون وضع المضرور أسوء ذلك لأنه يكون مطالبا بحسب قواعد المسؤولية التقصيرية (الشخصية) بإثبات خطأ الشركة المنتجة للقاحات، وبهذا يكون هناك تفاوت في المعاملة وفي آليات تعويض المتضررين وهو أمر غير منطقي.

3- إذا ما طبقت القواعد العامة للمسؤولية المدنية سوف يكون هناك تعدد واختلاف في القواعد المطبقة لتعويض المتضررين من اللقاحات الالزامية، وهذا يكون بالتأكيد مصدرا للشك وعدم اليقين وعدم الاستقرار القانوني، حيث أن الحلول بشأن التعويض

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

لا يمكن التنبؤ بها مسبقا بل أنه من المتصور أن تختلف حتى ولو تماثلت الظروف على اعتبار أنها تكون رهينة الجهود القضائية.

4- إذا تم تطبيق القواعد العامة على المسؤولية عن أضرار التلقيح الالزامي، فإنه يصعب بل يكاد أن يستحيل تحديد مرحلة وقوع الخطأ، فمن الصعب تحديد ما إذا كان قد وقع في مرحلة تصميم وصناعة اللقاح أم وقع في مرحلة تسليم اللقاح إلى المرفق الطبي أو وقع في مرحلة إعطاء اللقاح[10].

لذا نجد أن محصلة هذا الوضع تبين أن القواعد العامة للمسؤولية المدنية تبدو قاصرة عن مواجهة المواقف الاستثنائية والتداعيات الضارة التي قد تنتج عن إجراء التلقيح الإلزامي، ولأجل الإحاطة الكافية بكل تلك التداعيات الضارة نجد أنه ينبغي تطويع قواعد المسؤولية المدنية، وإعطاء خصوصية لشروط إقامة المسؤولية في هكذا نوع من الحوادث، وهذا ما سنحاول الوصول إليه من خلال هذا المبحث، الذي سوف نقسمه إلى مطلبين وذلك كالآتي:

المطلب الاول: مشكلات مفهوم الخطأ الموجب للتعويض في نطاق الأضرار الناتجة عن التلقيح الالزامي[11]:

يعد التلقيح الالزامي من قبيل الأعمال الطبية التي يقوم بها غالبا المرفق الطبي العام[12]، وفيه يلتزم الطبيب القائم بعملية التلقيح بالتزام محدود هو ضمان سلامة الشخص المتلقي للتلقيح، إذ يجب أن لا تؤدي عملية التلقيح إلى الإضرار به وهذا الأمر يقتضي أن يكون اللقاح سليما لا يحمل للشخص المتلقي أي عدوى لمرض من الأمراض، وأن يعطى اللقاح بطريقة صحيحة، وبذلك يكون التزام الطبيب بتهيئة اللقاح هو التزام بتحقيق نتيجة وهي اعطاء لقاح لا ينجم عنه إلحاق أذى إضافي بالشخص المتلقي[13].

أما من حيث فاعلية اللقاح أو عملية التلقيح، فإن التزام الطبيب يكون ببذل العناية اللازمة، فينبغي أن يبذل الطبيب أو القائم بعملية التلقيح جهودا صادقة ويقظة في اختيار اللقاح المناسب الذي يؤدي إلى النتيجة المرجوة وهو التحصن ضد الوباء أو المرض الذي يخشى منه.[14]

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

وغالبا ما تقوم الحكومة بهذه التلقيحات الإلزامية، لذا فإن الأضرار التي تترتب عليها تؤدي إلى قيام مسؤولية الدولة، فالدولة هي مكلفة بضمان سلامة المواطنين في هذا المجال وهذا الالتزام هو التزام بتحقيق نتيجة يترتب على الإخلال به قيام مسؤوليتها[15].

ويرى البعض من الفقه في العراق ومصر[16] أن مسؤولية الدولة عن أعمال المرافق الطبية العامة هي مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه باعتبارها مسؤولة عن الأخطاء الصادرة من تابعيها، فالقائمون بعمليات التلقيح الإلزامي هم دائما من العاملين لدى وزارة الصحة[17] وسندهم في ذلك أن العلاقة ما بين المرفق الصحي الحكومي والشخص المستفيد من خدماته هي ليست عقدية، ومن ثم لا يمكن إقامة مسؤولية المرافق الطبية العامة الا على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية (مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه).[18]

أما بالنسبة للقضاء في العراق[19] ومصر[20] في مجال تعويض حوادث التلقيحات فلم نجد أية أحكام قضائية بهذا الخصوص، لذا يمكن لبيان موقف القضاء في هذين البلدين الاعتماد على موقف القضاء من نظام مسؤولية المرفق الطبي بوجه عام لاستخلاص موقفها بهذا الصدد، ونجد أن القضاء استقر في أغلب أحكامه على تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية عند تحديد مسؤولية المرافق الطبية العامة، وبهذا يكون الخطأ حسب اتجاه الفقه والقضاء المذكور أنه خطأ مفترض افتراضا بسيطا قابلا لاثبات العكس.

ونجد أن هذا التوجه لا يمكن في ظله تحقيق الحماية الفعالة للمتضررين من اللقاحات الالزامية، حيث أنه من الممكن إثبات عكس الخطأ المفترض من جهة الإدارة.[21]

أما الوضع في فرنسا فإنه يختلف كليا في هذا الصدد، حيث كان مجلس الدولة الفرنسي منذ ثلاثينيات القرن الماضي يستوجب في قضائه الخطأ الجسيم لأجل إقامة مسؤولية المرافق الطبية عندما يتعلق الأمر بالعمل الطبي.[22]

ففي تلك الحقبة الزمنية في فرنسا كان ينبغي على الشخص الذي كان ضحية الضرر المنسوب للمرفق الطبي بفعل عملية التلقيح الإلزامي أن يقوم بإثبات ركن

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

الخطأ الجسيم للمرفق الطبي العام حتى يمكن تعويضه[23]، أما إذا لم يكن الضرر منسوبا إلى عملية التلقيح بل كان منسوبا إلى سوء إدارة وتنظيم المرفق الطبي القائم بالتلقيح فإن مجلس الدولة كان يكتفي بالخطأ البسيط لإثارة مسؤولية السلطات العامة[24].

وفي خطوة لاحقة قام القضاء الإداري الفرنسي في هذا الشأن ولأجل توفير حماية أكبر للمتضررين الذين يصعب عليهم إقامة الدليل على الخطأ الجسيم بالاكتفاء بالخطأ البسيط، فصار لا يتشدد في اشتراط الخطأ الجسيم بالنسبة للأعمال الطبية بصورة عامة، وبالذات في مجال التلقيحات الإلزامية وقد توصل القاضي الفرنسي إلى هذه الخطوة عن طريق تجريد صفة العمل الطبي عن الفعل محل النزاع، وانتقل من تكييف العمل الطبي إلى النظر في عمل العلاج على أنه عمل الإدارة المتمثل في سوء الإدارة وتنظيم المرافق الطبية، وبذلك استبعد الخطأ الجسيم الذي كان عائقا كبيرا في ذلك الوقت يحول دون حصول المتضرر على التعويض نظرا لصعوبة إثباته.[25]

ثم توسع القضاء الفرنسي في مفهوم الخطأ بما يمتلكه من سلطة واسعة في تحديد الالتزامات التي يشكل الإخلال بها خطأ يستوجب مسؤولية الطبيب، ويتضح من ذلك الابتعاد عن النظرة التقليدية التي تقصر التزامات الطبيب على مجرد بذل العناية اللازمة تجاه المريض. وذلك من خلال الاتجاه نحو تحليل الأعمال الطبية إلى عناصرها الأولية واستخلاص ما اذا كانت كل واحدة منها على حدى منطوية على الاعتبارات التي من أجلها تقرر قصرها على مجرد بذل العناية اللازمة في ضوء النتيجة المرجوة من ورائها[26].

وقد أدى هذا المسلك التحليلي إلى حصر مجال الالتزام ببذل العناية في نطاق العلاج بمعناه الضيق، أما ما يجاوز العلاج بالمفهوم التقليدي من أعمال طبية تقل فيها نسبة الاحتمال حتى تكاد تصل درجة اليقين كالتحاليل الطبية والحقن تحت الجلد وغيرها فتتحقق المسؤولية فيها بمجرد عدم تحقيق النتيجة المرجوة منها دون الحاجة إلى إثبات التقصير أو الإخلال بالالتزام، وترتب على التوسع في مجال الالتزامات الطبية بتحقيق النتيجة أن تشمل كافة الأعمال التي بحكم طبيعة الأداء الذي يقدمه الطبيب تكاد تخلو من عنصر الاحتمال ومنها عملية التلقيح الالزامي[27].

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

وعلى هذا النسق من التطور قام مجلس الدولة الفرنسي في نهاية الخمسينات وتحديدا في عام 1958 بتبني الخطأ المفترض غير القابل لإثبات العكس بخصوص الأضرار الناشئة عن أعمال التلقيحات الإلزامية، حيث أجاز إقامة قرائن على وجود الخطأ المفترض.

وتقوم فكرة الخطأ المفترض على أساس أن الضرر ما كان ليحدث لولا وقوع الخطأ من الطبيب، فبالرغم من أنه لم يثبت بوجه قاطع أن الطبيب أهمل في بذل العناية الواجبة أو لم يتخذ الاحتياطات التي يوجبها عليه التزامه بالحيطة، فإن القاضي يستنتج هذا الخطأ من وقوع الضرر ذاته.

وقد طبق مجلس الدولة في عام 1960 قرينة الخطأ في المسؤولية عن حوادث التلقيح، وتم ذلك من خلال حكمه في قضية (savelli) والتي تتلخص وقائعها في أن: (طفلا مصابا بالحصبة كان قد تم ايداعه في المستشفى في غرفة مشتركة مع مريض توفي بمرض الجدري في اليوم التالي، وبعد مرور ثمانية أيام من إقامة الطفل في هذه الغرفة أصيب هو الآخر بمرض الجدري ثم توفي على إثر ذلك)، وهنا قرر المجلس أن ظروف الإقامة في المستشفى كشف عن أن سير المرفق الطبي ينطوي على خطأ تنعقد معه مسؤولية المستشفى[28].

ويعتد بقرينة الخطأ إذا توافرت عدة ضوابط منها وجود ضرر ورابطة السببية أو وجود خطأ ترجحه إلى درجة كبيرة ظروف الواقعة دون أن يكون الخطأ مؤكدا، وكذلك من تلك الضوابط خطورة الضرر وجسامته وعدم تناسبه مع الحالة الصحية للمريض.

ويترتب على قبول مجلس الدولة الفرنسي لقرينة الخطأ أثر قانوني مهم وهو نقل عبء الإثبات من على عاتق المضرور إلى إدارة المستشفى، وهنا يكفي أن يبرهن المتضرر على أن الضرر الذي أصابه يعد نتيجة للتلقيح الإلزامي، وفي حالة الأخذ بقرينة الخطأ لا تمتلك الإدارة نفي مسؤوليتها عن الضرر حتى في حالة عدم معرفة سبب الاصابة، حيث تكون سلطة الإدارة في نفي هذا الخطأ شبه معدومة.[29]

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

وتعد قرينة الخطأ تقنية قضائية فعالة بيد القاضي لتعويض المتضررين من اللقاحات الإلزامية نظرا لكون المتضرر محميا بالقرينة التي تكاد تكون قاطعة والتي لا تقبل إثبات عكسها.

و رغم كل التقدم القضائي الذي قام به مجلس الدولة الفرنسي في مجال تعويض أضرار اللقاحات الإلزامية، إلا أن الخطوة الحاسمة في مجال المسؤولية عن حوادث التلقيح كانت بصدور تشريع خاص بمجال التعويض عن أضرار اللقاحات الالزامية في عام 1964[30]، وحسب هذا التشريع فإن الدولة هي التي يجب أن تسأل عن الأضرار التي تترتب على عملية التلقيح الإلزامي وليس المرفق الطبي الذي قام بتلك العملية وذلك لأن التلقيح هو التزام قانوني فرضته الدولة وليس المرفق الطبي.[31]

المطلب الثاني: خصوصية مفهوم الضرر في مجال التلقيح الإلزامي

التلقيح يعد عملا طبيا معدا للوقاية من انتشار الأمراض الوبائية[32]، وعلى الرغم من ذلك فقد تخلف عمليات التلقيح بعض الآثار الضارة وخاصة في حالة التلقيح الإلزامي، وقد قضى المشرع الفرنسي أن إعمال شروط الضرر التي قررتها القواعد العامة[33]، لا تحقق الحماية الفعالة للمتضررين من جراء عمليات التلقيح الالزامي، وقرر اعطاء الضرر الحاصل صفة الخصوصية[34]، وتتمثل تلك الخصوصية فيما يلي:

1- أن يكون الضرر خاصا غير عادي بحيث لا يتناسب مع الفائدة للشخص الخاضع للتلقيح، بمعنى أن تتوافر في الضرر صفة الخصوصية والجسامة.

2- أن تقوم علاقة سببية مباشرة بين نشاط المرفق الصحي والضرر اللاحق بالخاضع للتلقيح، أي أن يكون سبب الضرر اللاحق بالشخص هو خضوعه للتلقيح الإلزامي.

3- أن تتم التلقيحات الإلزامية طبقا للشروط المحددة قانونا.

وفي خطوة لاحقة أضاف مجلس الدولة الفرنسي بموجب قراره الصادر في 9 مارس2007 شرطين آخرين للتأكد من أن سبب الضرر هو نشاط المرفق وهما:

أ- مضي مدة زمنية قصيرة لا تتجاوز ثلاثة أشهر بين عملية التلقيح وظهور الأعراض الاولى للقول بوجود علاقة سببية مباشرة بين نشاط المرفق والضرر اللاحق بالشخص.

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

ب- إستبعاد تدخل العامل الوراثي في إحداث الضرر، بمعنى انعدام دليل يثبت إصابة الشخص بذلك الضرر في وقت سابق على عملية التلقيح[35].

وللتفصيل في تلك الشروط نستعرض مايلي:

1- ارتباط الضرر بنشاط المرفق الصحي القائم بعملية التلقيح: يشترط أن يكون الضرر منسوبا بشكل مباشر لعملية التلقيح، ويقصد بالضرر المباشر ذلك الضرر الذي يكون نتيجة طبيعة لعدم تنفيذ الالتزام[36] وبهذا تكون الأضرار غير المباشرة غير مشمولة بالتعويض.

ولقياس درجة الارتباط ما بين الضرر ونشاط المرفق الصحي، فإن محكمة النقض المصرية ومجلس الدولة الفرنسي[37] قد أخذا بمعيار أو نظرية (السبب الملائم أو الحاسم). فإنه وفقا لذلك يكفي أن يكون التلقيح هو الواقعة الحاسمة في وقوع التداعيات الضارة، لكن لايلزم أن يكون هو السبب الوحيد في ذلك، كما لا يلزم أن يكون العامل الوثيق في حدوث الضرر أو المثير الوحيد له بل يكفي أن يكون التلقيح حاسما في وقوع الضرر والا انتفت المسؤولية.[38]

2- أن يكون التلقيح قد تم وفقا للشروط المحددة قانونا: يشترط لتحقيق المسؤولية أن تتم عملية التلقيح وفقا للشروط التي حددتها النصوص القانونية وإن كان هذا الشرط لا يثير إشكالات كبيرة نظرا لأن النصوص قد حددت التلقيحات وشروطها والأنواع الملزم منها[39]، إلا أن الإشكال في هذا المجال يثور حول حوادث التلقيحات الالزامية التي تتم في المراكز الخاصة (عيادة الطبيب الخاص) أو (منزل العائلة)[40]، في البدء كان المشرع الفرنسي في قانون 1964/7/1 والخاص بالمسؤولية عن أضرار التلقيحات قد قصر الحماية للمتضررين من جراء التلقيحات الإلزامية والتي تتم بالمراكز المعتمدة من قبل المرفق الطبي العام، إلا أن المشرع الفرنسي وبموجب القانون (401/75)الصادر بتاريخ 1975/5/26 قام بتوسيع نطاق تشريعه بهذا الصدد وذلك بإقرار مسؤولية الدولة عن جميع حوادث التلقيح الإلزامي سواء تمت في المراكز المعتمدة من قبل المرافق الطبية العامة أم العيادات الخاصة، أو تمت في منزل العائلة، ونجد أن المشرع الفرنسي قد أصاب حين وسع نطاق مسؤولية الدولة عن حوادث التلقيح ليشمل جميع الحالات أيا كانت الجهة التي قامت به، وهذا من شأنه أن يحقق العدالة

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

طالما أن التلقيح مفروض من قبل الدولة ولا يفرض من قبل الجهة التي قامت بها وكذلك إن إجراء التلقيح في منزل العائلة أو في عيادة الطبيب الخاص لا يمكن أن يسقط الالتزام بالتلقيح المفروض من قبل الدولة على الأفراد، طالما أن الفرد في جميع الحالات ملزم بالخضوع لاجرائه اجبارياً امتثالا لأمر صادر من الدولة، وأن الأخطار المتولدة عن عملية التلقيح محتملة الوقوع سواء تمت في مرفق طبي أو في عيادة خاصة أو في منزل العائلة.

3- أن يكون الضرر جسيما واستثنائيا: اشترط المشرع الفرنسي في تحقق المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن التلقيح الالزامي أن تكون تلك الأضرار جسيمة واستثنائية، وذلك لأن العمل الطبي(التلقيح) في ذاته أمر تحيطه الاحتمالات والمخاطر، فالعلوم الطبية في تطور مستمر مما يجعل الإحاطة بالعلوم الطبية أمر عسيرا، وجسم الإنسان له أسراره وألغازه ولايزال الكثير منها خافيا، والأمثلة على ذلك العوامل المادية كالحساسية لبعض مكونات اللقاحات أو الاستعداد المرضي لبعض مكونات المؤثرات الخارجية أو من حيث العوامل النفسية، ومن هنا جاء اشتراط المشرع الفرنسي وجوب أن يكون الضرر على درجة معينة من الجسامة، ويمكن أن تتحدد جسامة الضرر في الوقوف على ما إذا كان الضرر يشكل أمرا مجاوزا للعادة أي غير مألوف في مثل تلك الحالات[41]، وفي هذا الصدد تتطلب قوانين التعويض عن حوادث التلقيحات[42] معايير العتبة (بلوغ الضرر نسبة معينة)، ففي نيوزلندا يشترط أن يكون الضرر وخيما لكي يتأهل المتضرر لاستحقاق التعويض، أما في انجلترا فإنه يستحق التعويض عن حوادث التلقيح في حال تجاوز العجز الناتج 60٪.

المطلب الثالث: مشكلات مفهوم السببية في نطاق المسؤولية عن أضرار التلقيح الالزامي

إن الواقع العلمي والعملي يشير إلى أن التمسك بالقواعد العامة سواء الواردة في القانون المدني[43] أو في قانون الإثبات[44] إذا ما ظلت هي الحاكمة للأنشطة التي لها خصوصية معينة(ومنها عملية التلقيح)، فإنها تؤدي إلى حرمان الكثير من المتضررين من حصولهم على حقهم في التعويض والذي كفله القانون، فالقواعد العامة تضع على عاتق المتضرر إثبات أن التلقيح قد تسبب بالإضرار به، وذلك على الرغم من عدم توافر

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

يقين عملي يدعم إثباته في أغلب الأحوال، وبالتالي فإنه لا يستطيع أن يثبت ادعاءه، فالمتضرر الذي هو في أغلب الأحوال شخص غير ملم بعلوم صناعة اللقاح وأسراره وتعقيداته الفنية لا يملك أدلة عملية موثقة تؤكد أن ما قام به المرفق الطبي من عملية تلقيح أدى إلى الإضرار به.

لذا في ظل هذا الوضع يثور التساؤل حول مسألتين وهما:

1- هل أن المضرور يبقى ملتزما بتحمل عبء إثبات المخاطر المحتملة للقاحات استنادا إلى القواعد العامة باعتباره مدعيا أم أن مقتضيات التطور ومخاطر التداعيات الضارة تقتضي التغيير في القواعد العامة في مسائل الاثبات.

2- هناك صعوبة في اثبات علاقة السببية بين التلقيح الذي يعد نشاطا ذو مخاطر محتملة غير مؤكدة وبين الضرر الذي وقع، حيث لايستطيع المضرور أن يقوم بإثباتها لغياب الإثبات العلمي فهل تلك الصعوبة تؤثر على إثبات العلاقة السببية؟، وما هو دور القاضي في مواجهة حالة عدم وجود اليقين العلمي، فقد يعرض عليه نزاع يتعلق بضرر وقع بالفعل مع وجود دلائل أو معطيات تشير إلى احتمالية تسبب عملية التلقيح في وقوع الضرر ولكن لايوجد دليل علمي قاطع على وجود علاقة السببية.

وللإجابة على ذلك نقسم هذا المطلب إلى فرعين وذلك كالآتي:

الفرع الاول: خصوصية عبء الإثبات في نطاق المسؤولية عن عمليات التلقيح

يقصد بعبء الإثبات تحديد الخصم الذي يجب عليه أن يقوم بإثبات الواقعة المتنازع عليها، ولتحديد الطرف الذي يقع عليه هذا العبء أهمية بالغة من الناحية العملية، إذ تتوقف عليه في كثير من الأحيان نتيجة الدعوى، فمن يقع عليه عبء الإثبات يكون في مركز أضعف من مركز خصمه.[45]

وبحسب القواعد العامة في قانون الإثبات، فإن البينة على المدعي واليمين على من أنكر[46]، وإن المدعي هو كل من يدعي خلاف الظاهر، أي هو من يدعي خلاف الثابت أصلا أو عرضا أو فرضا[47]، وإذا كان هذا هو المتقرر وفقا لأحكام قانون الإثبات العراقي وأغلب القوانين المقارنة[48]، فإنه مع خصوصية المستجدات العلمية الحديثة وظهور الأنشطة ذات المخاطر غير المؤكدة ومنها عملية التلقيحات، فإن عبء الإثبات يتعلق بإثبات الخطر المحتمل للقاح وعملية التلقيح ولكن بغياب اليقين العلمي

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

بشأن ذلك يثور التساؤل عما إذا كانت هذه الوضعية تؤثر على القواعد العامة في عبء الإثبات أم لا.

وللإجابة على ذلك انقسم الفقه إلى اتجاهين فذهب البعض[49] إلى أنه متى كانت المنازعة متعلقة بصحة الإنسان وبنشاط لم يثبت العلم صراحة أنه يسبب اضرارا، فإن البينة تكون على المدعى عليه بدلا من المدعي كما تقرره القواعد العامة، وقدم هذا الإتجاه عدة مبررات في هذا الصدد منها:

1- إن الاثبات لا يتطلب ضرورة توافر الدليل العلمي القاطع بأن منتجا أو ممارسة نشاط يسبب الضرر، بل يكفي توافر الأدلة العلمية الكافية التي تثبت بأن المنتج (اللقاح) أو النشاط (عملية التلقيح) لا يسبب الضرر[50]، وتطبيقا لذلك فقد نصت بعض الاتفاقيات الدولية صراحة على نقل عبء الاثبات، إذ نجد إعلان (WingsPread) الصادر في عام 1998 ينص على أنه (عندما تثير ممارسة النشاط تهديدات بحدوث ضرر على صحة الإنسان أو البيئة فإنه يتعين اتخاذ التدابير الوقائية اللازمة حتى في حالة غياب اليقين العلمي بشأن علاقة السببية، وفي ذلك الخصوص يتعين على أصحاب النشاط بدلا عن الجمهور تحمل عبء الإثبات).[51]

2- وفقا لاعتبارات الملاءمة يتعين على الذين لديهم الإمكانات للوصول إلى المعلومات أو المعارف ذات الصلة تحمل عبء الإثبات، فالطرف الذي يتحمل عبء الإثبات ينبغي أن يكون الشخص الذي لديه أفضل الطرق للوصول إلى المعلومات وخاصة عندما يكون النشاط الذي يقوم به المدعى عليه يجعل من الصعب على المضرور الحصول على المعلومات ذات الصلة لاستيفاء متطلبات عبء الإثبات.[52]

3- إن اعتبارات المساواة والعدالة تلزم التشريعات بالأخذ بالعديد من المفاهيم القائمة على العدالة والإنصاف من أجل توزيع عبء الاثبات ومنها قرينة البراءة أو مفاهيم تغير الوضع القائم أو الوصول إلى المعلومات، لذا يتعين وفقا لتلك الاعتبارات أيضا أن يؤخذ بنظر الاعتبار عدم وجود يقين علمي بشأن بعض الأنشطة ومنها عملية التلقيح لنقل عبء الإثبات من المدعي إلى المدعي عليه.[53]

أما الجانب الآخر من الفقه[54] فإنه عارض فكرة نقل عبء الإثبات من على عاتق المدعي إلى المدعى عليه، واستند هذا الاتجاه إلى أن نقل عبء الإثبات يعني ضرورة

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

تحمل أصحاب (ممارسة النشاط أو المنتج)عبء إثبات أن النشاط الذي يضطلعون به أو المنتج الجاري تقديمه أو عرضه في السوق لايسبب ضررا ، وهذا الأمر يستحيل إثباته عمليا.

لذا وفقا لهذا الاتجاه، فإنه إذا تعرض أي شخص لضرر ما ، فإنه يتعين عليه أن يحتج بوقائع محددة ودقيقة وجادة ومتوافقة مع دعواه، وعلى هذا فإن على المدعي أن يقدم عناصرا وأدلة واقعية فعلية عن طريق معطيات علمية ، حيث يثبت وجود خطر جاد في إحداث أضرار جسيمة أو أضرار لا يمكن درؤها ، وفي ضوء تلك العناصر يقع على عاتق الطرف المدعى عليه أن يدحض أدلته ويدفع الدعوى والقاضي يكون قناعته استنادا إلى إثباتات المدعي ودفوعات المدعى عليه[55].

وبعد استعراض آراء الاتجاهين، نجد بأن القاضي ملتزم بتطبيق القواعد القانونية المتعلقة بالإثبات أو التي تقضي بأن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعي ومن ثم فإن من يدعي أن نشاطا ما يتضمن مخاطر غير مؤكدة وأنه من الممكن أن يسبب اضرارا ، يكون عليه عبء الإثبات غير أنه للمواءمة بين القواعد التقليدية التي تحكم الإثبات وبين خصوصية الحداثة والتطور التي تجعل من الصعب على المدعي إثبات خطورة بعض الأنشطة ومنها اللقاحات وإثبات علاقة السببية بين الضرر الذي وقع والنشاط الذي تتم ممارسته، فإن القاضي اذا عرض عليه نزاع ما يتعلق بادعاء أحد الأشخاص أنه قد أصيب بضرر بسبب نشاط معين، ولكن ليست لديه الأدلة الكافية التي تثبت ادعاءه بسبب أنه لا توجد إثباتات علمية تؤيد ادعاءه، هنا يكون على القاضي استخدام دوره الإيجابي في الإثبات الذي يقضي بتمتعه بسلطة تقديرية في حدود ما خوله له القانون فيما يتعلق بوقائع الدعوى وما يقدم إليه من مستندات، فله أن يعتمد على قرينة دون الأخرى أو يفضل قول شاهد على آخر أو رأي خبير على آخر، أو يستخلص من بعض الأدلة قرينة معينة وبالتالي يمكن للمتضرر أن يكتفي بإثبات وجود شكوك أو احتمالات على وقوع أخطار بشرط أن تكون تلك الاحتمالات مستندة إلى معطيات ترجح وقوع تلك المخاطر دون أن يكون ملزما بإثبات وجود أخطار مؤكدة.

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

الفرع الثاني: خصوصية مفهوم السببية في نطاق المسؤولية عن عمليات التلقيح

إن إثبات العلاقة السببية في مجال المسؤولية عن عمليات التلقيحات يعد في أغلب الحالات من الأمور الصعبة، نظرا لتركيبة جسم الانسان وتغير حالاته وخصائصه وعدم وضوح أسباب المضاعفات الظاهرة، فقد ترجع أسباب الضرر إلى عوامل خفية، مثل طبيعة تركيبة جسم الإنسان واستعداده المرضي، هذا بالاضافة إلى ما ذكرناه سابقا عن أن اللقاحات تعد من المنتجات الدوائية معقدة التركيب ويصعب الوصول إلى أي إثبات لوجود خلل في تصميم وصناعة اللقاحات.

ومن محصلة ذلك كله نصل إلى نتيجة وهو أننا نكون في هذه الحالة أمام ما يسمى بعدم وجود يقين علمي بشأن الرابطة السببية ما بين عملية التلقيح والأضرار الواقعة، ومن أجل التغلب على هذه المصاعب ومواجهة عقبة الشك العلمي، قام القضاء الفرنسي بدور ريادي حيث انتهج اسلوبا مبتكرا في إقامة العلاقة السببية، وذلك من خلال اللجوء إلى القرائن.(56)

فمن أجل مواجهة غياب اليقين العلمي بشأن خطر اللقاح، ولوجود الشك حول تسببه في إحداث الضرر لجأ القضاء الفرنسي إلى ما يسمى بالسببية المفترضة عن طريق استخدام القرائن(57).

فوفقا لقواعد الإثبات في تشريعات أغلب الدول، فإن إثبات العلاقة السببية يعتبر واقعة يمكن إثباتها من خلال أية وسيلة من وسائل الإثبات بما في ذلك القرائن والتي يجب أن تكون محددة ودقيقة ومتوافقة مع الدعوى.(58)

وتعرف القرائن بوجه عام بأنها: (استنباط أمر غير ثابت ومجهول من أمر ثابت ومعلوم)، على أساس أنه يغلب في الواقع أن يتحقق الأمر الأول بتحقق الأمر الثاني، لذا فالقرينة دليل استنتاجي لا يرد الإثبات بها على ذات الواقعة المراد إثباتها مباشرة، بل هي دليل واقعة أخرى متصلة بها اتصالا وثيقا يمكن بواسطتها استنباط الواقعة المطلوب إثباتها(59).

وإن افتراض القرينة البسيطة في إدراك علاقة سببية في حالة عدم وجود يقين علمي لا يحتاج من المدعي إلا مجرد إثبات بعض العناصر الفعلية الواقعية المعروفة والمحددة والمتوافقة مع دعواه، بحيث تكون تلك الوقائع مجتمعة قرينة على وجود علاقة

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

السببية، وبعد ذلك يكون على المدعى عليه أن يثبت عدم وجود تلك العلاقة[60]. ومن أبرز التطبيقات القضائية بشأن السببية المفترضة في نطاق المسؤولية عن التلقيح الإلزامي قضية السيدة الفرنسية (Mmes) وتدور وقائع تلك القضية حول إحدى المرضات السيدة (Mmes) والتي تلقت لقاحا إلزاميا[61] ضد فايروس الالتهاب الكبدي (ب) في المؤسسة العلاجية التي كانت تعمل فيها، وتمت أول عملية حقن اللقاح لها في آذار عام 1999، وقد لاحظت أنه بعد كل عملية حقن باللقاح تظهر عليها أعراض أمراض تصلب الانسجة، وهذا ما لم يكن يحدث لها ابدا قبل ذلك، وفي 29 اكتوبر 2001، اقترح مدير الصحة العام الفرنسي عليها الحصول على تعويض على سند مسؤولية الدولة بسبب عملية التلقيح الإلزامي وفقا للمادة 311-4 من قانون الصحة العامة الفرنسي[62]، وقد طلبت تلك الممرضة من المركز الاستشفائي العام (Sarreguemmines) باعتباره صاحب العمل، أن يقر بمسؤولية القسم المختص بالتلقيح عن مرضها، وعندما رفض المدير طلبها من خلال القرار الصادر في 27 يونيو 2002، رفعت الأمر إلى محكمة في (Strasbourg) وقد صدر حكمها في 16 مارس 2004، واعتبرت أن العلاقة السببية بين المرض والتلقيح ضد التهاب الكبد (ب) لم تكن علاقة مؤكدة، إلا أن السيدة (Mmes) لم ترض بالحكم ورفعت الأمر بشكل مباشر إلى مجلس الدولة الفرنسي الذي قام في 9 مارس 2007 بإلغاء حكم محكمة (Strasbourg) وكذلك ألغى قرار مدير المركز الاستشفائي العام (Sameguemmines)، وقد أقر للمرة الأولى بوجود علاقة سببية (مفترضة) مابين اللقاح ضد التهاب الكبد (ب) ومرض تصلب الانسجة، وذلك على الرغم من عدم وجود يقين علمي بشأن تسبب ذلك اللقاح لمرض تصلب الأنسجة فقد أخذ مجلس الدولة في اعتباره حين أصدر الحكم العديد من الوقائع وكذلك عدم وجود سوابق مرضية لدى المدعية، فقرر أنه عندما لايكون من الممكن إثبات أي علاقة سببية من الناحية العلمية، فإن تلك العلاقة يمكن اعتبارها مؤكدة من الناحية القانونية في حالة عدم وجود إثبات مخالف، وذلك متى وجدت مؤشرات ودلائل متعلقة بالمسألة مع الوضع في الاعتبار ظروف الحالة، فإن العلاقة السببية في هذه الحالة يمكن أن يتم افتراضها.

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

ونجد أن الفجوة الحاصلة بين الإدراك العلمي والقانوني للسببية وبصفة خاصة في الحالة محل النزاع تجد لها العديد من المبررات، لذا فإنه في ضوء الشك وعدم اليقين فإن القاضي تظهر خصوصية مهمته في الإبداع والابتكار بما يمكنه من الفصل في النزاع، وذلك عبر القرينة التي تمثل ابداعا قانونيا، إذ تعتبر القرينة تقنية مساعدة هامة بالنسبة للقاضي للتخفيف من إثبات العلاقة السببية مراعاة لحالة المضرور كما هو الحال بالنسبة لتلك الممرضة في النزاع السابق.

ويذهب الفقه[63]، إلى أن الأحكام القضائية الصادرة عن القضاء الفرنسي في هذا النوع من الحوادث قد أضافت لبنة جديدة إلى بناء قرينة علاقة السببية في القانون، وأنها تساعد في الوصول إلى ايجاد العلاقة السببية، مع ذلك تعد قرينة السببية أداة استثنائية من أحكام القواعد العامة في الإثبات، لذا يكون من الأفضل أن يتم التحقق من بعض الأدلة التي ينبغي احترامها واتباعها لتطبيقها في المحاكم، ويقصد بذلك مجموعة من المعايير التي يجب أن تتوفر قبل لجوء القاضي لتطبيق هذا الاستثناء وتتمثل تلك المعايير فيما يلي:

1- يجب أن يكون هناك عدم يقين علمي يواجه القاضي بشأن إثبات العلاقة السببية.

2- أن تكون الغاية من الدعوى حماية صحة الإنسان على اعتبار أن حماية صحة الإنسان من أهم أهداف التشريعات والدساتير.

3- يجب أن يكون هناك اتصال مادي قد وقع.

4- يجب أن يكون المضرور في علاقة حتمية وضرورية تجاه المدعي عليه مثل علاقة الشخص الملقح بالمرفق الطبي القائم بعملية التلقيح، بحيث لا يستطيع المدعي تجنب الفعل المسبب للضرر، فالشخص الخاضع للتلقيح لايستطيع رفض الخضوع للعملية[64].

المبحث الثاني: أساس المسؤولية عن الأضرار المترتبة على عمليات التلقيح الالزامي وآليات التعويض عنها

بعد أن تبين لنا ملامح ومفهوم خصوصية المسؤولية المدنية الناتجة عن أضرار التلقيح الالزامي بقي أن نحدد أساس تلك المسؤولية ونبين الآليات المتبعة بشأن تعويض الأضرار عن عمليات التلقيح الإلزامي، لذلك نقسم هذا المبحث إلى مطلبين وكالآتي:

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

المطلب الاول: أساس المسؤولية عن الاضرار المترتبة عن عمليات التلقيح الالزامي

يترواح الأساس القانوني للمسؤولية المدنية بضمنها المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن عمليات التلقيح الإلزامي بين فكرة الخطأ على تقدير أن الفرد مهما أصابه من الضرر فليس له أن يطالب بالتعويض إلا إذا كان نتاج سلوك منحرف وبين فكرة المخاطر أي تحمل المسؤولية دون خطأ وذلك بالنظر إلى الأسباب نشير اليها لاحقا، ولتسليط الضوء على ذلك كله سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: المسؤولية على أساس خطأ المرافق الطبية عن أضرار التلقيح الإلزامي:

جرى القضاء في فرنسا[65] على التمييز في نطاق مسؤولية المرافق الطبية بين نوعين من الخطأ وهما الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي[66]، وفي نطاق بحثنا نعني بالنوع الثاني من الخطأ دون النوع الأول حيث يخرج من نطاق بحثنا، والقاعدة العامة في فرنسا كانت في البداية تشترط الخطأ البسيط بخصوص المسؤولية عن تنظيم وادارة المرفق الطبي والخطأ الجسيم بالنسبة للمسؤولية عن الأعمال الطبية التي تباشرها المرافق الطبية إلا أنه ونتيجة تكاتف مجموعة من العوامل القانونية والعلمية في فرنسا قام مجلس الدولة الفرنسي بهجرة الخطأ الجسيم في مجال مسؤولية المرافق الطبية العامة، وكانت في مقدمة تلك العوامل صعوبة التمييز بين الأعمال الطبية التي يشترط لقيام المسؤولية عنها وجود الخطأ الجسيم، وتلك التي يكفي لقيام المسؤولية عنها خطأ بسيط وكذلك التقدم العلمي والتكنولوجي المتواصل في المجال الطبي والذي أزال الحدود الفاصلة بين نوعي الخطأ.[67]

وفي مجال المسؤولية عن أضرار التلقيحات الإلزامية في فرنسا تخلى مجلس الدولة عن الخطأ الجسيم للمرفق القائم بعملية التلقيح وتحديدا للأسباب التالية:

1- صعوبة إقامة الدليل على مثل هذا الخطأ.

2- من الصعب على الضحايا فهم فكرة الخطأ الجسيم فالمشكلة بالنسبة لهم كيفية معرفة درجة جسامة الخطأ التي تكفي لانعقاد مسؤولية المرفق الطبي.

3- الخطأ الطبي في ذلك الوقت كان يختلف بحسب المكان الذي يتلقى فيه المضرور العناية الطبية، ففي المستشفى العام كان يلزم توافر الخطأ الجسيم للحصول

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

على التعويض، أما إذا كانت العناية الطبية مقدمة في العيادة الخاصة كان يكتفي بالخطأ البسيط.

وبعد ذلك وتحديدا بعد عام 1958 تطور موقف مجلس الدولة الفرنسي بهذا الشأن فقد أخذ يطبق قرينة الخطأ بشأن الآثار الضارة للتلقيحات الالزامية، وتحديدا في حكمه الصادر في قضية Lastrajoli، ففي هذه الدعوى تو في طفلان للسيد (Lastrajoli) على إثر التلقيح الإلزامي الذي أجري لهما في المدرسة ضد الجدري، وقد تم التلقيح دون إجرء تحليلات أولية وفي أماكن غير ملائمة، فقد جاء في تقرير الخبيرة المنتدبة من قبل المحكمة أن التلقيحات قد تمت في ظروف بالغة السوء، لذا قضى مجلس الدولة بأن وفاة الطفلين تكشف عن الأداء المعيب للمرفق العام بما يؤدي إلى مسؤولية المرفق الطبي.[68]

والأثر المترتب على القبول بقرينة الخطأ في هذا النوع من المسؤولية يكمن في مراعاة مصلحة المضرور، وذلك بتخليصه من عبء الدليل فهذه القرينة تحول عبء اثبات الضرر بحيث يصبح على المرفق حتى يتخلص من المسؤولية أن يبرهن غياب الخطأ، واعتبر لجوء مجلس الدولة إلى قرينة الخطأ في مجال المسؤولية عن هذا النوع من الحوادث بمثابة مصدر مهم وفعال لاجراء تعديل من قبل المشرع الفرنسي لمبادىء المسؤولية المتعلقة بالأضرار الناجمة عن حوادث التلقيح الالزامي حيث تم إقرار قانون في عام 1964 يقر بمسؤولية الدولة بدون خطأ في هذا المجال.

الفرع الثاني: المسؤولية بدون خطأ[69] عن أضرار التلقيحات الالزامية:

وجد جانب كبير من الفقه والقضاء وبالأخص في فرنسا[70] أن نظام مسؤولية المرفق الطبي على أساس الخطأ في حوادث التلقيحات الإلزامية لا تحقق ضمانة كافية للمضرور، لأن هذا الأخير يجد نفسه في الغالب الأعم في وضعية يصعب عليه اثبات الخطأ سواء خطأ الطبيب أو تابعيه أو خطأ المرفق سواء الادارة أو التنظيم، وقد استجاب المشرع الفرنسي لتلك المطالب الفقهية والمواقف القضائية وذلك بإصداره قانونا خاصا يقضي بمسؤولية الدولة عن أضرار التلقيحات الالزامية، وذلك في يوليو عام 1964[71]، وفي هذا التشريع قام المشرع الفرنسي بتعديل مبادىء وأحكام المسؤولية المتعلقة بالأضرار الناجمة عن حوادث التلقيحات الإلزامية وتمت إضافة هذا

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

القانون إلى مواد قانون الصحة العامة الفرنسي وأصبح من بين مواده الفقرة الاولى من المادة (10)، والتي نصت على أنه: (كل ضرر منسوب بشكل مباشر إلى تلقيح الزامي تم تنفيذه في مركز تطعيم معتمد يقع عب الوفاء بالتعويض على عاتق الدولة)[72].

وقد قدم من قبل الفقه والقضاء عدة تبريرات ومبادىء لتأسيس مسؤولية الدولة في مثل هكذا حوادث دون اشتراط الخطأ وفيما يلي استعراض موجز لتلك المبررات:

1- مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة: دعى جانب كبير من الفقه[73] في فرنسا، إلى اعتبار مبدأ المساواة أساسا لمسؤولية الدولة عن أضرار التلقيحات الإلزامية وسندهم في ذلك أن المصلحة العامة والضرورة الاجتماعية توجبان على المشرع إصدار قانون ينظم عملية التلقيح ويفرضها على المواطنين، فإذا ترتب على عمل التلقيح ضرر للملقح فالتعويض تتحمله الدولة على أساس مبدأ المساواة لأن مصدر الضرر عمل قانوني صادر من المشرع، وهذا العمل يفرض التزاما قانونيا على المواطنين لأجل المصلحة وحماية المجتمع، ففي حالة تحمل أحد الأفراد المخاطبين بهذا العمل القانوني عبئا غير عادي، فالعدالة في توزيع الأعباء بين المواطنين تقتضي تعويض هذا الفرد وإلا اختل مبدأ المساواة بين المواطنين.

ويستمد هذا الاتجاه قوته من الاجتهادات القضائية الفرنسية لما بعد عام 1945، والتي اعتبرت مبدأ المساواة أمام التكاليف العمومية من المبادىء العامة للقانون وله قيمة تشريعية بل أكثر من ذلك أعدته من قبيل المبادىء الدستورية الملزمة للادارة والمشرع، وعلى هذا الأساس قضت المحكمة الإدارية الفرنسية ب(Bordeaux) على أنه (في موضوع التطعيم يأخذ العمل الطبي نموذجا مختلفا بسبب طابعه الإجباري والضرورة الاجتماعية، التي تفرضه لحماية المجتمع ووقايته من الأمراض المعدية، وفي حالة تحقق ضرر خاص وغير عادي من التطعيم الذي ينطوي على الإلزام أو الإجبار من جانب الدولة لأجل المصلحة العامة فمن شأن هذا الضرر الخاص أن تنعقد مسؤولية السلطة العامة حتى مع غياب الخطأ فهنا يستطيع القاضي أن يمنح الأفراد ضحايا الضرر غير العادي والخاص التعويض على أساس مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة).[74]

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

وقضت المحكمة ب(Lyon) الفرنسية على أن الحوادث التي وقعت بفعل التلقيح ضد الجدري الذي تقرر أن يكون إجباريا تشكل بالنسبة للضحايا مخاطر خاصة تنعقد معها مسؤولية الدولة حتى مع غياب الخطأ من جانب المرفق أو الطبيب القائم بالتطعيم[75].

وفي هذا السياق ذهب القسم الاجتماعي بمجلس الدولة الفرنسي إلى أنه وفقا للتعليمات المعطاة من قبل وزير الصحة والتي تعتبر في بعض الحالات التطعيم يسبب الحوادث التي يمكن أن تكون جسيمة وغير عادية دون إمكان إثبات الخطأ أيا كان وأن التطعيمات الإجبارية تتقرر لبواعث تتعلق بالصحة والسلامة العامة ولاسيما بهدف تجنب الأمراض الوبائية فإن القانون بفرضه هذه التطعيمات يكون قد خلق أو أنشأ خطرا خاصا لضحايا الحوادث الناجمة عنها لأجل الصالح العام.[76]

2- فكرة المخاطر كأساس للمسؤولية دون الخطأ في حوادث التلقيحات: قامت نظرية المخاطر أو تحمل التبعة على فكرة جوهرية تنطلق من التركيز على الضرر وحده دونما الاهتمام بسلوك محدثه وهو سبب تسميتها بالنظرية الموضوعية[77]، فالأسس عندها تجد مبررها في العلاقة بين الضرر والنشاط الممارس وليس بين الخطأ والضرر، وقد أسست هذه الأفكار على قاعدة مفادها أن كل من استحدث خطرا للغير سواء كان بنشاط الشخص أو باستخدامه أشياء خطيرة يلزم بتعويض من لحقه ضرر من جرائها حتى وإن تنزه سلوكه عن الإنحراف والخطأ.[78]

ويجد البعض من الفقه[79] أنه ينبغي الأخذ بنظرية المخاطر كأساس للمسؤولية دون الخطأ نظرا لما تحققه من عدالة بالنسبة للأفراد في حالة يكون فيها تطبيق قواعد المسؤولية على أساس الخطأ مجحفا بهم ومنافيا بصورة صارخة لمبادىء العدالة، وقد رفض جانب كبير من الفقه[80] والقضاء[81] في العراق ومصر نظرية المخاطر كأساس للمسؤولية .

3- مبدأ الغرم بالغنم كأساس للمسؤولية دون الخطأ: يجد أصحاب هذا الاتجاه[82] بأن فكرة المخاطر لا تعتبر أساسا للمسؤولية بل هي تعد طابعا أو سمة تصطبغ بها بعض الأنشطة الإدارية التي تستعمل فيها الإدارة أشياء خطيرة بطبيعتها، بمعنى أنها شرط لتحقق المسؤولية بدون الخطأ وليست أساسا لها، لذا فإن هذا الاتجاه يجد أن

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

فكرة (الغرم بالغنم) يعد أساسا صالحا للمسؤولية بدون الخطأ حيث أن من يستغل لحسابه نشاط الغير ويستفيد منه عليه أن يحمل على عاتقه عبء مخاطر الأضرار التي يسببها نشاطه، وفي تلك الحالة يقع على الإدارة أو المتبوع عبء تعويض الأضرار التي تصيب الغير من جراء القيام بالعمل المشروع لأجل المصلحة العامة، فبحسب هذا الاتجاه هناك ارتباط مابين المنافع والأعباء، فالمنافع تعود إلى الجماعة وهذه الجماعة العامة هي التي يجب أن تتحمل عبء دفع التعويض للمضرور لأن الخزانة العامة ماهي إلا مجموع الضرائب التي يقدمها أفراد هذه الجماعة.

وتقوم قاعدة أو مبدأ الغرم بالغنم على عنصرين أساسين هما:

1- إن الخطا ليس شرطا لازما لتحقق المسؤولية فيكفي حدوث الضرر

2- توافر العلاقة السببية المباشرة بين الضرر والنشاط الممارس، فإذا تمكن المضرور من إثبات هذين العنصرين قامت المسؤولية دون الحاجة لإثبات الخطأ.[83]

- رأي الباحث في أساس المسؤولية المدنية عن أضرار التلقيح الإلزامي

بعد تحليل نظريتي الخطأ والمخاطر وتقديرهما بخصوص موضوع البحث يبدو لنا أن كل منهما قد عجز لوحده في تفسير المسؤولية وتوفير الحماية اللازمة للمتضررين من جراء عمليات التلقيح الإلزامي وكذلك نجد أيضا في مجال أساس المسؤولية المدنية بصورة عامة ومعها المسؤولية عن أضرار التلقيح الإلزامي أن هناك خلط ولبس كبيرين مابين مفاهيم المسؤولية المدنية والضمان[84]

لذا نجد بأن الحل الأمثل بصدد أساس المسؤولية عن تعويض ضحايا التلقيحات يكمن في وضع نظام قانوني خاص للمسؤولية بهذا الشأن، وذلك بإقامة المسؤولية وفق نص القانون بحيث تتحمل الدولة مسؤولية تعويض الأضرار الناتجة عن عملية التلقيح الإلزامي مع إمكانية رجوع الدولة على المتسبب في الضرر سواء كان القائم بعملية التلقيح أم الشركة المنتجة للقاح.

وقد يرفض البعض فكرة تدخل المشرع لوضع نظام قانوني خاص للمسؤولية عن حوادث التلقيحات الإلزامية خوفا من التكلفة الاقتصادية لتعويض الضحايا التي قد تكون مرتفعة إلى حد ما وكذلك الخوف من أن فرض نوع من المسؤولية قد يقف حائلا دون تطور هذا المجال الحيوي الهام، إلا أننا نجد في المقابل أنه يجب أن تؤخذ في

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

الاعتبار ضرورة حماية الأشخاص الخاضعين للتلقيح وسلامتهم الجسدية وتعويضهم اذا ما أصيبوا بالاضرار وهذا امر لايمكن اهماله والتقليل من شأنه بل ينبغي أن يكون عنصرا حاسما في اختيار المشرع وسلوك المحاكم.

مع ذلك ندرك أيضا بأن وضع نظام قانوني ذو مصدر تشريعي لتعويض ضحايا التلقيحات الالزامية لا يتم بين عشية وضحاها بل يحتاج إلى وقت طويل.

لذا نجد الحل الأمثل الحالي ولحين إصدار تشريع خاص بالمسؤولية عن هكذا حوادث أن يقوم القضاء العراقي بالتدخل في هذا المجال بأحكام قضائية جريئة مما يخفف على الضحايا وهذا مايؤدي في المستقبل إلى تحفيز المشرع على أن يسرع في ايجاد حلول تشريعية لحل المشكلة محل البحث[85].

فالقاضي يستطيع من خلال دوره الإيجابي المساهمة في معالجة الحالات المعقدة الناتجة عن التداعيات الضارة حيث نجد أنه وبتحليل الفروض المختلفة لمصدر الضرر الذي تسببه اللقاحات وعملية التلقيح، أنها تختلف ففي بعض الحالات يمكن أن ينشأ الضرر من عيب في تصميم وصناعة اللقاحات وفي بعض الحالات الأخرى يكون السبب خطأ القائمين بعملية التلقيح وأحيانا لايمكن معرفة سبب الضرر بسبب غياب اليقين العلمي، لذا وفي ظل عدم وجود تنظيم تشريعي للمسؤولية عن حوادث التلقيحات الإلزامية يكون من اللازم على القاضي مواجهة تلك الحالات سواء أقام المسؤولية على قواعد المسؤولية المدنية أو على أساس الضمان[86].

المطلب الثاني: آليات تعويض الأضرار الناشئة عن عمليات التلقيحات الالزامية

تترتب على المسؤولية المدنية بصفة عامة العديد من الآثار يمثل التعويض أبرزها، حيث أن تعويض المضرور يعد من الوظائف الجوهرية للمسؤولية المدنية، ويعتبر التعويض بمثابة الأداة التي تعمل على تصحيح ما اختل من توازن في المصالح، وما أهدر من حقوق نتيجة وقوع الضرر وذلك عن طريق السعي لإعادة الحال إلى ما كان عليه أو إلى ما كان مفترضا أو متوقعا أن يكون عليه لو لم يقع الفعل المسبب للضرر[87].

وبخصوص التعويض عن الحوادث الضارة المنسوبة للتلقيح يمكن ملاحظة وجود نوعين من الآليات لتعويض المتضررين يمثل الأول في التعويض من خلال آليات قضائية وفقاً للمسؤولية المدنية أو الضمان[88]، أما الثاني فيتمثل في برامج وصناديق حكومية

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

مباشرة لتعويض المتضررين من عمليات التلقيح الإلزامي وبناء على ذلك نقسم هذا المطلب إلى فرعين كالآتي:

الفرع الأول: تعويض الأضرار الناجمة عن التلقيح الالزامي عبر آليات قضائية تقليدية

متى توافرت شروط إقامة المسؤولية وجب على القاضي تقرير التعويض عن الأضرار الناجمة عن التلقيح الإلزامي.

والقاعدة أن تقرير العناصر المكونة قانونا للضرر والتي يجب أن تدخل في حساب التعويض يعد من المسائل القانونية التي تخضع فيها محكمة الموضوع لرقابة محكمة التمييز، والقاضي عندما يقوم بتقدير التعويض فإنه يبدأ بتحديد الضرر ثم بعد ذلك يقوم بتقدير الضرر لتحديد ما يقابله من التعويض ويتم ذلك من خلال مرحلتين:

المرحلة الاولى: وهي تحديد الضرر، حيث يقوم القاضي بالتحديد النوعي للضرر، بمعنى تحديد الأضرار التي أصابت المضرور أو التي تقبل التعويض عنها واستبعاد ما دونها، ثم يلي ذلك التحديد الكمي ويقصد به تحديد المدى أو القدر الحقيقي للضرر.

المرحلة الثانية: وهي التقدير القيمي للضرر، بمعنى أن يقوم القاضي بتقدير الضرر أي تحديد قدر التعويض ويتقيد القاضي في تحديده في تلك المرحلتين بالعديد من المعايير والقواعد.

ونجد في إطار المسؤولية عن حوداث التلقيح الإلزامي أن هناك تنوع في الأضرار التي يمكن أن تنشأ نتيجة إجراء عملية التلقيح وتتمثل في حدوث حالات الوفاة أو الإصابات الجسمانية والتي يمكن أن تتراوح بين حدوث إعاقة مؤقتة أو دائمة للمضرور أو حدوث حالات من التسمم لذا وفقا للقواعد العامة يحق للمتضرر بنفسه المطالبة بالتعويض في حال حياته وينتقل هذا الحق إلى ورثته بعد وفاته[89].

والضرر المحقق لا خلاف على التعويض عليه، أما الضرر المستقبلي فإنه أيضا يجوز التعويض عنه متى ما كان محقق الوقوع، لذا يجب على القاضي عند تقديره لمبلغ التعويض المستحق أن يدخل في تقديره نفقات العلاج المستقبلية متى ثبت أنها ضرورية، كما أن للقاضي إذا واجه صعوبة في تقديره بتعويض نهائي أن يقرر مبلغا مؤقتا ويؤجل الحكم بتعويضها النهائي إلى ان تستقر الحالة نهائيا[90]

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

وفضلا عن ذلك يدخل القاضي في اعتباره عند تقدير التعويض المستحق مدى الآلام النفسية والمعنوية التي لحقت المضرور نتيجة إصابته بضرر جراء إجراء التلقيح وهو ما يسمى بتعويض الأضرار الأدبية.[91]

أما بخصوص طبيعة التعويض، فالأصل في التعويض في مجال مسؤولية المرافق الطبية أن يكون نقديا، حيث أن التعويض العيني في أغلب الأحوال لا يتلاءم مع خصوصية المرافق الطبية.[92]

الفرع الثاني: تعويض الأضرار الناجمة عن حوادث التلقيح الالزامي عبر برامج وصناديق حكومية مباشرة

اتجهت العديد من الدول[93] في مجال تعويض الأضرار الناجمة عن التلقيح الإلزامي إلى تأسيس برامج وصناديق حكومية تعمل بموازاة الآليات القضائية التقليدية لتعويض ضحايا التلقيحات.

ولعل من أهم حجج تلك الدول في نهجهم هذا هو الاستناد إلى مبادى العدالة، حيث تشدد على أنه في غياب برنامج أو صندوق حكومي للتعويض يكون المصدر الوحيد للتعويضات هو المحاكم لا سيما بموجب قواعد المسؤولية التقصيرية والتي تتطلب أن يثبت المدعي أنه أصيب بأذى نتيجة إهمال شخص آخر أو تقصده، والمشكلة التي تكمن في هذه العملية في حال التلقيح أنه لا يوجد في أحيان كثيرة جهة مقصرة بوضوح لذلك يصبح نظام التعويضات المرتكزة على المحاكم غير عادلة، أو تؤدي إلى تعويضات مالية ضخمة للبعض، بينما لا يحصل من لا يلجأ إلى قانون على شيء.كذلك فإنه في غياب نظام حكومي مباشر للتعويض يصعب على الشركات المنتجة للقاحات التنبوء بالتعرض للمقاضاة وبالتالي سوف يقوم المصنعون وشركات تأميناتهم بزيادة أسعار اللقاحات وفق أسوء التقديرات وبالتالي يؤدي ذلك إلى زيادات الأسعار ونقص اللقاحات وكذلك الانخفاض في بحوث اللقاحات.[94]

وكذلك من فوائد هذه البرامج أنها تزيل اللايقين من مسؤولية التقصير للمصنعين، وتقدم مقاربة أكثر عدلا وكفاءة واستقرارا للأطراف المتضررة وأيضا فإن المقاضاة وفق آلية المحاكم لها تكاليف عالية على عاتق الكثيرين من متلقي اللقاحات.

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

وباستقراء برامج تلك الدول، نجد أنها تحتوي في مضامينها عناصر مشتركة ويمكن القول بأن المبادىء الأساسية المشتركة لتلك البرامج هي مايلي:

1- ادارة البرامج وسبل تمويلها[95]: أغلب البرامج تسنها وتديرها الحكومة، ويتم ذلك عادة على المستوى الوطني، ولكن في ألمانيا وسويسرا تدار البرامج من الولاية أو الكانتون في حين أن مقاطعة كيبيك هي المقاطعة الوحيدة في كندا التي يوجد فيها برنامج حكومي إداري لتعويض أضرار اللقاحات حيث أن برامجها تدار من قبل وزارة الصحة والخدمات الاجتماعية في المقاطعة، أما البلدان الاسكندنافية فتشكل تعويضات التأثيرات الضارة للقاحات جزءا من برامج التعويضات بلا تقصير الأوسع لكل من العلاج الطبي والأدوية، وتدار هذه البرامج في الدانمارك والنرويج من قبل وزارة الصحة.[96]

بينما البرامج في فنلندا أو السويد تكون طوعية لشركات الأدوية واللقاحات تديرها الحكومة، وفي النرويج مع أن البرنامج مدار حكوميا إلا أنه يكون ممولا أيضا بمساهمات من الشركات الصناعة الدوائية. وفي نيوزلندا لا يوجد كيان إداري منفصل للنظر في الأضرار من اللقاحات بل تغطيها مؤسسة تعويضات الحوادث.أما بخصوص مصادر التمويل، فإن البعض من تلك البلدان يمول برامجها من الخزينة العامة للدولة أو ميزانيات الولايات أو البلديات، أما البعض الآخر مثل النرويج وفنلندا والسويد فإن مصادرها تتمثل في الضرائب على أرباب العمل والعاملين ومالكي المركبات والتمويل الحكومي وعائدات الاستثمارات، أما في الولايات المتحدة وتايوان، فإنه يتم تمويل البرنامج من ضريبة اللقاح التي تدفعها الشركات المنتجة للقاحات أو موردها.[97]

2- نوعية الأضرار المعوض عنها وشروطها: إن أغلب البرامج تغطي فقط الأضرار الناجمة عن اللقاحات الالزامية دون الاختيارية، وتوجد في جميع البرامج معايير العتبه للضرر أو العجز أي بلوغ الضرر نسبة معينة والتي يجب تحققها قبل المطالبة بالتعويض، ففي نيوزلندا يجب أن يكون الضرر وخيما ليتأهل المتضرر للتعويض وفي انجلتر يدفع التعويض في حالة تجاوز العجز (60٪) ويشمل مقدار التعويض في أغلب تلك البرامج

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

التكاليف الطبية ومعاشات العجز وتغطية الخسائر غير الاقتصادية واستحقاقات الوفاة وتتناسب هذه التعويضات عادة مع جسامة الضرر الناجم عن اللقاح[98].

3- الإجراءات: سنت جميع البلدان التي لها برامج عدا فنلندا والسويد تشريعات لتفعيل برامج التعويضات وتتطلب أغلب البرامج التقدم بطلب إلى الجهة الإدارية التي تتخذ القرارات المبدئية حول الأهلية والتعويض بموجبها، وتتمثل تلك الإجراءات الإدارية بأنها أقل تكاليف من الاجراءات القضائية المتبعة في دعاوى المسؤولية أمام المحاكم، وتوجد في أغلب تلك البرامج عملية استئناف رسمية حيث يمكن للمتضرر الطعن في حالة رفض طلبه أو اذا ما كان غير راض على مبلغ ومقدار التعويضات[99].

وتهدف برامج التعويض عن الأضرار الناجمة عن حوادث التلقيح إلى تبسيط اجراءات تلقي التعويض إلا أن زمن اتخاذ القرار يختلف من بلد إلى آخر، ففي نيوزلندا تستغرق 9 أشهر كحد أقصى، أما في الولايات المتحدة الأمريكية فيستغرق إصدار القرار عادة سنتين أو ثلاث سنوات، وفي فرنسا فرض التشريع على المكتب الوطني للتعويض عن الحوداث الطبية أن يعالج الطلب خلال ستة أشهر.

4- حق المقاضاة: شرعت أغلب البلدان التي لها برامج تعويضات الأضرار عن حوادث التلقيح بأن المتضررين من اللقاحات يستطيعون المطالبة بالتعويض عن طريق المحاكم أو نظام إداري (برامج وصناديق)، ولكن لا تجوز المطالبة بكليهما معا, وتقدم أغلب البرامج اجراءات وتعويضات أكثر جاذبية من نظام التقاضي لكي يتم اللجوء إليها بدلا عن المحاكم[100].

خاتمة:

نقدم فيما يلي أهم الاستنتاجات التي توصل إليها البحث:

1- سميت عملية اعطاء اللقاح للإنسان بتسميات عديدة منها التلقيح والتطعيم والتحصين والمقصود بالتلقيح هو: (أي تدخل أو وسيلة تهدف إلى توفير المناعة وحماية مسبقة من أخطار الإصابة بالأمراض وما ينتج عنها من أعراض ومضاعفات قد تؤدي إلى الإعاقة أو الوفاة، وهو بصورة عامة ينقسم إلى قسمين (التلقيح الإلزامي والتلقيح الإختياري).

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

2- بحسب الدراسات الصحية العالمية والوطنية فإن لعملية التلقيح فوائد كبرى، فهي تساعد في تحسين الصحة العامة في المجتمعات من خلال منع الإصابة بالأمراض والوقاية منها أيضا، إلا أنه على الرغم من تلك الفوائد فانها لاتخلو من المخاطر والأضرار التي قد تصيب الشخص الخاضع للتلقيح، حيث لا يوجد لقاح خال تماما من الآثار الجانبية.

3- لأهمية التلقيح الإلزامي تلزم معظم دول العالم ومنها العراق مواطنيها بإجراء بعض التلقيحات الأساسية إذ لا يملك الشخص بصدده الحرية في القيام به أو عدم القيام به لأنه مفروض من قبل الدولة، ونصت دول معينة في تشريعاتها على معاقبة وتجريم كل من لا يقوم باجراء التلقيحات الالزامية .

4- بما أنه وبحسب الدراسات الصحية للتلقيح آثار جانبية وأضرار لذا ينبغي أن تكون هناك قواعد قانونية لتعويض تلك الأضرار الناتجة عن التلقيح وتبين من خلال البحث أن إعمال القواعد العامة للمسؤولية المدنية في هذا النوع من الحوادث يثير العديد من المشاكل ويضع عوائق كبيرة أمام ضحايا حوادث التلقيحات للحصول على تعويض عادل وسريع.

5- لتلافي القصور والعجز في القواعد العامة للمسؤولية المدنية في هذا النوع من الحوادث ينبغي التوجه نحو تطويع قواعد المسؤولية المدنية وبناء نظام قانوني خاص بتعويض هذا النوع من الحوادث ويمكن بيان رؤية الباحث في هذا الخصوص كما يلي:

أ- بخصوص مفهوم الخطأ نجد أن ما انتهى إليه مجلس الدولة الفرنسي في مجال تعويض الأضرار الناتجة عن التلقيح الالزامي باعتناق قرينة الخطأ المفترض وغير القابل لإثبات العكس محل تأييد في هذا المجال.

ب- بخصوص الضرر نجد أنه ينبغي إعطاء صفة الخصوصية للضرر في مجال المسؤولية عن هذا النوع من الحوادث ,و تتمثل تلك الخصوصية في أن يكون الضرر خاصا وغير عادي بحيث لا يتناسب مع الفائدة للخاضع للتلقيح وكذلك وجوب عدم مضي مدة زمنية طويلة بين عملية التلقيح وظهور الأعراض الأولى للمرض هذا بالإضافة إلى استبعاد تدخل العامل الوراثي في إحداث الضرر.

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

ج- بخصوص مفهوم السببيه في نطاق المسؤولية عن أضرار التلقيحات الالزامية فإن ماتوصل إليه القضاء الفرنسي بشأن الرابطة السببية مابين عملية التلقيح والأضرار الواقعة محل تأييد وذلك عندما أسست الرابطة السببية وفق نظرية جديدة تسمى (السببية المفترضة) وذلك من خلال إقامة القرائن للتغلب على حالة غياب اليقين العلمي بشأن خطر اللقاح والشك حول تسببه في إحداث الضرر.

د- إن خصوصية المستجدات العلمية الحديثة والأنشطة ذات مخاطر غير مؤكدة ومنها اللقاحات تستدعي من القاضي العراقي القيام بدوره الإيجابي فيما يخص الإثبات في منازعات هذا النوع من الحوادث فهو يتمتع بسلطة تقديرية واسعة فيما يتعلق بوقائع الدعوى بحيث يمكن من خلال هذا الدور الإيجابي التخفيف على المتضرر.

6- بخصوص أساس المسؤولية عن الأضرار المترتبة عن عمليات التلقيح الإلزامي فإن الحل الأمثل يكمن في إقامة المسؤولية وفق نص قانون وذلك بإصدار تشريع خاص بهذا الخصوص وبموجبها تتحمل الدولة ضمان تعويض الأضرار الناتجة عن عملية التلقيح الالزامي مع إمكانية الدولة الرجوع على المسبب للضرر سواء أكان القائم بالعملية أم الشركة المنتجة للقاح، ولعل الوصول إلى هذه النتيجة يحتاج إلى وقت طويل لذا ندعو القضاء العراقي إلى التدخل بأحكام قضائية جريئة كما فعل مجلس الدولة الفرنسي ونقترح على القضاء العراقي ولحين اصدار تشريع خاص بهذا النوع من الحوادث ان يقوم بدوره الايجابي لمعالجة الحالات المعقدة الناتجة عن التداعيات الضارة الناتجة عن عملية التلقيح الالزامي .

7- بخصوص نظام وآليات التعويض عن حوادث التلقيح الإلزامي يوجد نوعان من الآليات لتعويض المتضرر يتمثل الأول في التعويض من خلال الآليات القضائية التقليدية، أما الثاني فيتمثل في برامج وصناديق حكومية مباشرة يتم تمويلها من مصادر متعددة لتعويض المتضررين ونجد أنه من المناسب أن يتم إعمال كلتا الآليتين معا، ولكن وفق ضوابط محددة للوصول لأفضل السبل وأسرعها لتعويض ضحايا حوادث التلقيح الإلزامي.

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

الهوامش:

(1)- لاحظ البرنامج الموسع للتحصين - من اعداد وزارة الصحة العراقية بالتعاون مع الوكالة الامريكية للتنمية الدولية (USAID) ضمن مشروع الرعاية الصحة الاولية لسنة 2014، ص 2 .

(2)- لاحظ البرنامج الموسع للتحصين، المصدر اعلاه، ص 3.

(3)- يعد العراق من الدول الاوائل في منطقة الشرق الاوسط التي اخذت بمبدا الزامية التلقيحات فقط صدر في عام 1931 تشريع خاص بالزام المواطنين باجراء التلقيح ضد المرض الجدري، الا انه وبعد عام 1958 وبالتعاون مع منظمات الدولية ذات الشأن تطور برنامج التلقيح الالزامي تطوراً كبيراً وقد حققت انجازات في هذا المجال ففي عام 2000 وحسب احصاءات منظمة الصحة العالمية تم الاعلان عن ان العراق بلد خالي من مرض شلل الاطفال وايضا القضاء نهائيا على مرض الحصبة ذلك كله بفضل تطور برنامج التلقيح الالزامي لاحظ للتفصيل، البرنامج الموسع للتحصين، المدر السابق، ، 104 ومابعدها .

(4)- Conseild e tassmble 2-2- 3- conseild e tal 6-6- 7

(5)- المادة (202) من قانون المدني العراقي نصت على انه (كل فعل ضار بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أو اي نوع اخر من نوع الايذاء يلزم التعويضات من احدث الضرر) وكذلك نصت المادة (163) من القانون المدني المصري على انه (كل خطأ يسبب ضرر لغير يلزم من ارتكبه بالتعويض) .

(6)- لاحظ د. محمد جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، ج 1، مطبعة جامعة القاهرة، 1978، ص 97 وما بعدها .

(7)- لاحظ د. عدنان ابراهيم سرحان- التزام المحترف بتزويد المستهلك بالمعلومات، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، العدد الثاني، 2007، ص 28 .

(8)- لاحظ د. قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج -دارسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، 2007، ص 128 وما بعدها

(9)- لاحظ الجدول رقم (1) و(2) المرفق للبحث .

(10)- لاحظ د. محمد محمد القطب، المسؤولية المدنية الناشئة عن اضرار الدواء، دار الجامعة الجديدة، 2014، ص 117 ومابعدها .

(11)- ليس في نية الباحث الاحاطة بالتفاصيل فكرة الخطأ وفقاً للقواعد المسؤولية المدنية، على تقدير أن ما يهمنا هو الوقوف على تحديد مدلول أو مفهوم للخطا في مجال التعويض عن اضرار اللقاحات الالزامية.

(12)- لاحظ د. حمدي علي عمر، المسؤولية دون خطا للمرافق الطبية العامة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 1995، ص 288 وكذلك لاحظ مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الاداري، دراسة مقارنة، 2000، ص 218.

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

(13)- لاحظ د. عدلي خليل، الموسوعة القانونية في المهن الطبية، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص 121 .

(14)- لاحظ محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006، ص 930 وما بعدها .

(15)- لاحظ رفيقة عيساني، المسؤولية الطبية امام القاضي الاداري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق- جامعة ابو بكر بلقايد- تلمسان، جزائر، 2008، ص 87 وما بعدها .

(16)- في الفقة العراقي لاحظ د. حسن علي ذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، ج 2، الخطا، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان الاردن، 2006، ص 521 وما بعدها . اما في الفقة المصري لاحظ د. سليمان مرقس، مسؤولية ادارة المستشفى، مجلة القانون والاقتصاد، السنة السابعة، العدد الاول، 1937، ص 162 وما بعدها .

(17)- لاحظ: د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 173 .

(18)- حيث تنص المادة (219) من قانون مدني عراقي على انه (1- الحكومة والبلديات والمؤسسات الاخرى التي تقوم بخدمة عامة وكل شخص يستغل احد المؤسسات الصناعية أو التجارية مسؤلؤون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم اذا كان الضرر ناشئا عن تعد وقع منهم اثناء قيام بخدماتهم) ويقابل هذه المادة م (174) من قانون المدني المصري .

(19)- لاحظ قرار محكمة التمييز العراقية ذي الرقم (2639/م 1998/3) الصادر في 1998/12/13 (غير منشور) .

(20)- لاحظ قرار محكمة النقض المدني المصري، في 27/ مايو/1990، طعن 1797 س 58 ق، مجلة قضايا الدولة 1991، العدد الرابع ص 110 .

(21)- لاحظ المادة (219) الفقرة الثانية والتي نص على انه (ويستطيع المخدوم ان يتخلص من المسؤولية اذ ثبت انه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر أو ان الضرر كان لابد واقعا حتى لو بذل هذا العناية) .

(22)- Cour suprème - cha.adm. consort BENSALEM.C/ clcenter hospitalier d AIger R- A- J- A OP.CITP. . voiraussiM.M HANNOUZ- AR- HAKEM precisde droit medical a lusage des praticiens de la medecine et du droit O.P.V.2 .P.P ET suite

(23)- كان فقهاء القانون الفرنسي في القرن الثامن الميلادي يقسم الخطا من حيث جسامته إلى ثلاثة درجات الخطا، الجيسم وهو الذي لايرتكبه اقل الناس علما واكثرهم بلاءه وجهلا وهو خطا يتعارض مع حسن النية لهذا الحق في حينها بالغش وعوامل معاملته، اما النوع الثاني هو الخطا اليسير (البسيط) وهو ذلك الخطا الذي لايرتبكة الشخص العادي الوسط . اما الثالث والاخير هو الخطا التافه فهو الخطا الذي لايرتكبه الشخص الحريص الحازم . لاحظ للتفصيل د. حسن على الذنون، المرجع السابق ص 156 وما بعدها .

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

(24)- لاحظ فوزية دهنون، المسؤولية الادارية للمرافق الاستشافئية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد حضيرة بسكرة، 2014، ص 67 وما بعدها .

(25)- لاحظ د. حمدي علي عمر، المصدر السابق ص 229 .

(26)- لاحظ امال بكوش، نحو مسؤولية موضوعية عن التبعات المهنية، دراسة مقارنة في القانون الجزائري والقارن، دار الجامعة الجديدة، 2011، ص 187.

(27)- (f) modern la responsabilité généralisée de l'état a raison des accidents causées par des vaccinations obligatoires.D.5 chronique .P. C.E 7 mars 8 DEJaus .REC0P0 .
مشار اليه بأطروحته زكريا زكريا حسن، المسؤولية الادارية عن الاضرار الناجمة عن التطعيمات الاجبارية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2014، ص 91.

(28)- C. E /8/11/0 savell . Rec p .RDP7 P. 8 NOTEN WALINE
مشار إليه بأطروحة، زكريا زكريا حسن، المصدر السابق، ص 91.

(29)- لاحظ استاذ مراد بدران، اساس المسؤولية عن الاضرار المترتبة عن عمليات التلقيح الاجباري، بحث مقدم إلى الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية، كلية حقوق، جامعة مولود معمري تيزى وزو، 2008، ص 5 وما بعدها .

(30)- سوف نستعرض بالتفصيل حول هذا التشريع في المبحث الثاني حين البحث في اساس المسؤولية الناتجة عن اضرار اللقاحات الالزامية .

(31)- لاحظ للتفصيل فوزية دهنون، مرجع سابق، ص 93 وما بعدها .

(32)- عرف البعض من الفقه العمل الطبي بانه (كل نشاط طبي يقوم به اشخاص مختصون كالاطباء ومعاونوهم من طلاب كلية الطب أو افراد هيئة التمريض، عندما يكونوا اهلا لمعرفة الطب . ويصرح لهم القانون بمباشرة هذا النشاط الطبي على اجسام المرضى بشرط توافر رضاء المرض بمباشرة هذا النشاط الطبي عليهم الا في حالتي الضرورة والطوارى، ولايكون العمل الطبي مشروعا الا اذا كان بقصد الكشف عن المرض بكشف حالة المريض الصحية وملاحظة علامات واعراض المرض عليه، ويشترط ان تكون مباشرة الانشطة الطبية بما يتفق مع الاحوال المستقرة في علم الطب ومع القواعد المتعارف عليها نظرياً وعملياً) . لاحظ د. علاء الدين خميس الجيدو، المسؤولية الطبية عن فعل الغير، رسالة دكتورا، جامعة المنوفية، بدون تاريخ ص 16.

(33)- منها يجب ان يكون الضرر موكدا (محققا) وكذلك يتعين ان يكون الضرر مباشر (متوقع وغير متوقع) وايضا يشترط ان يكون الضرر قد اصاب حقا أو مصلحة مشروعة للمتضرر . لاحظ في تفصيل تلك الشروط د . عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني العراقي، ج 1، مطبعة نديم، ط5، بغداد، بلا سنة نشر ص 214 .

(34)- القانون الفرنسي الخاص بمسؤولية الدولة عن اضرار التلقيحات الصادر في 1/ 7/ 1964 والذي اضيف كمادة في قانون الصحة العامة الفرنسي .قرر خصوصية الاضرار المعوض بها وذلك في المادة

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

الثالثة المعدلة بالمادة (10) الفقرة الاولى منها بقانون الصحة، وقد تم تعديل هذا القانون في 1957/5/26 .

(35)- Didier JEAN- PLERREEL. Vaccination obligataire sclérose en plaque et imputabilité an service liée à la vaccination obligatoire contre l'hépatite B: Les conditions posées par le conseil d'état (CE9mars 7 la semaine juridique n 19 lexis et jurés classe un Paris 7 mai 7 p 33 et 34.

(36)- لاحظ د. محمد حاتم صلاح الدين، المسؤولية المدنية عن الاجهزة الطبية، دراسة مقارنة في كل من مصر وفرنسا، رسالة دكتورا، كلية حقوق، جامعة عين شمس، 1996، ص 209 .

(37)- مجلة القانون العام 1995 ص 1617 هامش رقم (25)، تعليق الان جارنر على حكم الدولة الفرنسي، 26/مايو / 1995، مشار لدى د. ثروت عبد الحميد، تعويض الحوادث الطبية، دار الجامعة الجديدة، 2007، ص 32 .

(38)- اما بخصوص موقف القانون المدني العراقي بهذا الخصوص فانه لم يبن موقفه بصورة واضحة ومفصلة ومباشرة، هذا موقف متفق عليه من قبل الفقه . لاحظ د. محمد سليمان الاحمد، تعدد الاسباب في المسؤولية المدنية، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، كلية القانون، جامعة الموصل، المجلد الاول، العدد 24، السنة العاشرة، 2005، ص 86 وما بعدها.

(39)- لاحظ تعليمات وزارة الصحة بخصوص التلقيح الالزامي المنشور في البرنامج الموسع للتحصين ,مرجع سابق، 2014 ص 27 ومابعدها .

(40)- لاحظ كريمة عياشي، الضرر في مجال الطبي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011، ص 76 وما بعدها.

(41)- لاحظ د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 67 .

(42)- لتفصيل عن هذه القوانين، لاحظ بحث منظمة الصحة العالمية ,التعويض بلا تقصير، المرجع سابق، ص 13 ومابعدها .

(43)- القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 .

(44)- قانون الاثبات العراقي رقم (107) لسنة 1979 وتعديلاته .

(45)- لاحظ د. عبد الحميد عثمان الحنفي، شرح قانون الاثبات، 2011، بدون دار نشر، ص 250 .

(46)- الفقرة الاولى من المادة (7) من قانون الاثبات العراقي .

(47)- الفقرة الثانية من المادة (7) من قانون الاثبات العراقي .

(48)- المادة (1) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصرية رقم (25) لسنة 1961 المعدل والمادة (1) من قانون الاثبات في المعاملات المدنية والتجارية الامارتي رقم (10) لسنة 1992 .

(49)- O. McIntyre and T. mosedale the precaution ary principle as a norm of cds to Mary law journal of Environmental law 7 p2 .

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

وكذلك لاحظ في تفصيل الاتجاه: د. محمد محمد سادات، أثر التطورات العلمية الحديثة على عبء الاثبات، دراسة تحليلية في ضوء الاحكام القضاء الفرنسي، كلية القانون، جامعة الشارقة، بحث مقدم إلى مؤتمر الجامعة، ص 8 وما بعدها.

(50)- لاحظ د محمد محمد سادات , المرجع اعلاه، ص 10 .

(51)- وقد تبى القضاء في بعض دول هذا الاتجاه ومنهم محكمة (the nswland and Environment Couet) الاسترالية حيث قام بنقل عبء الاثبات من على عاتق المدعي إلى المدعي عليه بخصوص نشاط ومخاطر محتملة وذلك بقرارها (133 /11097) في عام 2005 منشور بتفصيل في الموقع الالكتروني: www.lawhnk.nsw.gov.av

(52)- لاحظ بحث منظمة الصحة العالمية، التعويض بلا التقصير، ص 7 وما بعدها .

(53)- لاحظ ليدية صاحب، المصدر السابق، ص 170 ومابعدها .

(54)- لاحظ د. ثروت عبد الحميد، المصدر السابق، ص 131 وما بعدها .

(55)- لاحظ د. محمد محمد سادات، المصدر السابق، ص 19 وما بعدها .

(56)- لاحظ استاذ مراد بدران، المصدر السابق، ص 7 ومابعدها .

(57)- لاحظ د. محمد محمد سادات، المصدر السابق، ص 20 وما بعدها .

(58)- قلل التشريع العراقي من اهمية ومكانة القرائن القضائية في اثبات الوقائع المتنازع عليها بحيث نصت المادة (102) من قانون الاثبات العراقي على انه (للقاضي استنباط كل قرينة لم يقررها القانون وذلك في نطاق ما يجوز إثباته بالشهادة) . وما يجوز إثباته بالشهادة في الوقائع المادية المادية والتصرفات القانونية اذا كانت قيمتة لا تزيد على (5، 000) خمسة الاف دينار . وكذلك التصرفات القانونية التي تزيد على (5، 000) خمسة الاف دينار، اذا وجد مبداء ثبوت الكتابة المواد (76، 77، 78) من قانون الاثبات العراقي .

(59)- لاحظ عماد زعل الجحافرة، القرائن في القانون المدني، دراسة مقارنة، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2001، ص 11 وما بعدها .

(60)- لاحظ د. محمد محمد سادات، المصدر اعلاه، ص 19 وما بعدها .

(61)- CE9mars 7 nme nadine schuantz req- n 26 76 45 lebonl 18.

(62)- لاحظ في تفصيل هذه القضية د. محمد محمد سادات , المصدر اعلاه، ص 20 وما بعدها .

(63)- B. Defoort, incertitude scientifique et causalité: la preuve par présomption le traitement juridictionnel du doute et l'exigence de précautions dans son application RFDA 8, op.cit. p .

(64)- حيث لا يستطيع الفرد في موضوع التلقيح الالزامي، رفض الخضوع إليها وعدم إجرائها، كونها مفروضا بقوة القانون، ويتم معاقبة كل من يخالف ذلك الالزام القانوني.

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

(65)- لاحظ د.عد نان ابراهيم سرحان، مسؤولية الطبيب المهنية في القانون الفرنسي، بحث ضمن كتاب المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنين، ج1، المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص 208 ومابعدها.

(66)- تعددت المعايير الفقهية للتميز بين الخطا الشخصي والخطا المرفقي، من ذلك معيار الخطا العمدي، معيار الهدف، معيار الانفصال عن الوظيفة، اما القضاء لم يحاول ان يضع معياراً مجردا للتميز مابين الخطا الشخصي والخطا المرفقي .لاحظ في تفصيل تلك المعايير، د.سمير دنون، الخطا الشخصي والخطا المرفقي في القانون المدني والقانون الاداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009، ص 212 ومابعدها .

(67)- لاحظ د. رمزي طه الشاعر، قضاء التعويض، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، 1990، ص 480.

(68)- C.E.13/7/2. Lastrojoli .D 2 P. .

(69)- المقصود هنا مسؤولية الدولة، باعتبار ان الدولة هي التي يجب ان تسال عن الاضرار التي تترتب على عملية التلقيح الزامي وليس المرفق الطبي الذي قام بتلك العملية مادام انه لم يخطى، ذلك لان التلقيح الالزامي التزام قانوني فرضته الدولة وليس المرفق الطبي

(70)- لاحظ في تفصيل ذلك د.حمدي علي عمر، المسؤولية دون الخطا للمرافق الطبية العامة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 1995، ص 230.

(71)- Loin 64- du juill 4 .D 4 Leg p .

(72)- تم التاكيد على هذا القانون ومضمونها مع بعض التعديل في القوانين الصادرة في 26- مايو- 1975 والقانون 3- يناير 1983 والقانون الاخير والصادر في 4- مارس- 2002 .

(73)- (DELAUBADFRF) (PAULDEUZ) (LEFEVRE).
مشار لدى د. حمدي علي عمر، مرجع سابق، ص 336.

(74)- T.A Bordeaux 6 .Meunier .D 6 .p..

(75)- T.A Lyon ; 3 Giraud .D 3 .P..

(76)- الرأي صادر بتاريخ 31، ديسمبر، 1958

(77)- في تفصيل النظرية الموضوعية لاحظ، د. جبار صابر طه، إقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشرع على عنصر الضرر، دراسة مقارنة في الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية، مطبعة جامعة صلاح دين، 1984، ص 16 ومابعدها .

(78)- لاحظ د .قادة شهيد، مرجع سابق، ص 179.

(79)- منهم د. ماجد راغب الحلو، القضاءالاداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1985، ص 530.

(80)- لاحظ في تفصيل الاتجاة الفقهي الرافض، د. محمد سليمان الاحمد، الخطأ وحقيقية أساس المسؤولية، مرجع سابق، ص 27 وما بعدها.

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

(81)- حكم المحكمة الادارية العليا مصرية الصادرة في 1956/12/15 في القضية رقم 1519 السنة الثانية، ص 275، مشار إليه لدى د.حمدي علي عمر، مرجع سابق، ص 349.

(82)- منهم د.ابراهيم طه الفياض، مسؤولية الادارة عن اعمال موظفيها في العراق مع الاشارة للقانونين المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، 1973 ومابعدها، وكذلك منهم ايضا د.عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 1، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، 1952، ص 768، وكذلك منهم محمدانس جعفر، التعويض في المسؤولية الادارية، دار النهضة العربية، 1987، ص 81، وكذلك منهم د.جابر جاد نصار، مسؤولية الدولة عن اعمالها غير التعاقدية، قضاء التعويض، دار النهضة العربية، 1995، ص 156 .

(83)- لاحظ د .عزالدين الديناصوري، وعبدالحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقة والقضاء، ا لطبعة السادسة، دار الكتب القانونية، 1997، ص 364 ومابعدها

(84)- يجد البعض من الفقه وبحق ان هناك فرقا مابين المسؤولية والتي يشترط لقيامه توافر ركن الخطا، وبين الضمان الذي لايشترط توافر الخطا ويكفى بوقوع الضرر، فالركن الفاصل مابين السؤولية المدنية والضمان يتمثل في الخطا والركن المشترك بينهما هوالضرر .لاحظ في تفصيل ذلك د.محمد سليمان الاحمد، الخطا وحقيقة أساس المسؤولية المدنية في القانون العراقي، مكتبة التفسير، اربيل، 2008، ص 20 ومابعدها .

(85)- ذهب مجموعة كبيره من الفقه إلى أن كلمة الضمان مرادفة للمسؤولية المدنية، الا انه ثمة فرق مابين المسؤولية المدنية من جهة والضمان من جهة اخرى حيث ان الضمان يتسع لهذا المعنى وغيرها اي ان المسؤولية المدنية تعد جزء من الضمان لان كلما وجد الضرر وجد الضمان، وليس العكس، لان الخطا ليس ركن في الضمان بعكس المسؤولية المدنية . لاحظ في راي اغلبية الفقه حول الترادف مابين الضمان والمسؤولية المدنية، خليل احمد الارباح، المسؤولية التقصرية عن الاعمال الشخصية بين الشريعة والقانون، دار الارباح للنشر والتوزيع، ط1، 1995، ص 9 ومابعدها، وكذلك لاحظ د. ابراهيم دسوقي ابوالليل، الذي ذهب إلى ان التعبير عن المسؤولية بالضمان يكون ادق لانه الضمان تشعر بالناحية المالية فيحين ان المسؤولية ادل على محاسبة الشخص جزائيا من محاسبته مدنيا، لاحظ مولفه، المسؤولية المدنية بين التقيد والاطلاق، المطبعة العربية الحديثة، القاهرة، 1980، ص 146 .

(86)- يعرف الضمان بانه (شغل الذمة بما يجب الوفاء به من مال وعمل عند تحقق احداسبابه واجتماع شروطه دون ان يكون هناك مانع يحول دون ترتيب اثاره القانونية) لاحظ في تفصيل نظرية الضمان د.محمد سليمان الاحمد، المدخل لدراسة الضمان، دار الحامد، عمان، 2002، ص 8 وما بعده.

(87)- لاحظ د. محسن البية، حقيقة ازمة المسؤولية المدنية ودور تامين المسؤولية، مكتبة الاجلاء الجديدة، 1993، ص 118.

(88)- يكون التعويض وفقا للقواعد المسؤولية المدنية اكثر من التعويض وفقا لاحكام الضمان وهذا ما تقتضيه العدالة لانه بعكسه يؤدي إلى التسوية بين المختلفين فالشخص الذي يتلف مال غيره متعديا

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

أو متعمدا ليس كمن يتلفه دون تعدي أو تعمد، لاحظ في تفصيل، الفرق ما بين التعويض في المسؤولية المدنية وقواعد الضمان، اسماعيل نامق حسين، العدالة واثرها في القاعدة القانونية (القانون المدني نموذجا) دراسة مقارنة بالشريعة الاسلامية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون، جامعة سلميانية، 2008 غير منشور، ص 170 وما بعدها.

(89)- لاحظ د ثروت عبد الحميد، الاضرار الصحية النأشئة عن الغذاء الفاسد والملوث وسائل الحماية منها، ومشكلات التعويض عنها، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007، ص 61 وما بعدها .

(90)- المادة (208) من قانون المدني العراقي .

(91)- المادة (205) من قانون المدني العراقي .

(92)- لاحظ د. احمد محمد جمعة، منازعات التعويض في مجال القانون العام، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005، ص 12 وما بعدها.

(93)- من تلك الدول (النمسا، دانمارك، اليابان، نيوزلندا، السويد، سويسرا، المملكة المتحدة البريطانية، أمريكا الشمالية، تايوان، الصين، فلندا، الولايات المتحدة الامريكية، كندا، وفي تسعينات القرن الماضي اتبعتها ايطاليا، النرويج، جمهورية كوريا الجنوبية، واخر تلك البرامج نفذت في هنغاريا، ايسلندا، سلوفينا، واخيرا بفرنسا، لاحظ في برامج تلك الدول، بحث منظمة الصحة العالمية، التعويض بلا التقصير، ص 3 وما بعدها .

(94)- بالفعل تركت عدد من الشركات الصغرى المنتجة للقاحات الأسواق.

(95)- Oldertz C. Security insurance patient insurance and pharmaceutical insurance in Sweden. Am J Comp Law 6; 34: -56 doi: 10.7/.

(96)- Accident Compensation Corporation [Internet site]. Available from: http: //www.acc.co.nz/index.htm [accessed 15 March 1].

(97)- ويتم تمويله من ضريبة اللقاح. في تايوان (الصين) يدفع مصنع اللقاح أو مورِّده دولاراً تايوانياً واحداً (0.034 دولار أمريكي) على كل جرعة لقاح، وفي الولايات المتحدة الأمريكية الضريبة هي 0.75 دولار أمريكي لكل جرعة.

(98)- Vaccine Damage Payments Unit [Internet site]. Available from: http: //www.direct.gov.uk/en/MoneyTaxAndBenefits/BenefitsTaxCreditsAndOtherSupport/Disabledpeople/DG_14 [accessed 15 March 1].

(99)- National Vaccine Injury Compensation Programme. Washington DC: Department of Health and Human Services; 1. Available from: http: //www.hrsa.gov/vaccinecompensation/covered_vaccines.htm[accessed 15 March 1].

Evans G. The National Vaccine Injury Compensation Programme (VICP): what's new? In: National Immunization Conference، Nashville، Tennessee، 14 May 4. Available from: http: //cdc.confex.com/cdc/nic4/recordingredirect.cgi/id/5 [accessed 15 March 1].

National Vaccine Injury Compensation Programme. Statistics Reports، 3 January 1. Washington DC: Department of Health and Human Services; 1. Available from:

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

http: //www.hrsa.gov/vaccinecompensation/statistics_report.htm [accessed 15 March 1.

(100)- لاحظ بحث منظمة الصحة العالمية، التعويض بلا التقصير، مرجع سابق، ص 14 ومابعدها.

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X