الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم: القانون العام

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

المسؤولية الإدارية للمرفق الطبي العام

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة: الحقوق **التخصص:** القانون الطبي

من إعداد الطالب(ة):
- قايد سليم.

تحت إشراف الأستاذ(ة):
– يحي عبد الحميد.

أعضاء لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة	الصفة
الأستاذ: محمد كريم نور الدين	أستاذ محاضر قسم "أ"	رئيسا
الأستاذ: يحيى عبد الحميد	أستاذ محاضر قسم "أ"	مشرفا مقررا
الأستاذ: بن عودة نبيل	أستاذ محاضر قسم " ب"	مناقشا

السنة الجامعية: 2020/2021
نوقشت يوم: 21 / 9 / 2021

شكر وتقدير

الشكر أولا وأخير لله عز وجل على إتمام هذا العمل، كما أتقدم بالشكر إلى والدتي الكريمة أطال الله في عمرها وكل أفراد العائلة.

وأتقدم بالشكر والعرفان إلى الأستاذ الدكتور: "يحيى عبد الحميد" على قبول الإشراف على هذه المذكرة.

والذي لم يبخل عنا بالعلم والعطاء منذ مرحلة الليسانس، وعلى كل النصح والتوجيه والإرشاد لإخراجها إلى النور.

جزاه الله عني وعن زملائي كل الخير وأمده الله بالصحة والعافية.

والشكر موصول إلى كل الأساتذة والقائمين على كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم.

قايد سليم

المـــــــقـــــدمـــــة

مقدمة

يعتبر النشاط الطبي النشاط الرئيسي للمرفق العام الصحي الذي يهدف من خلاله إلى تحقيق المصلحة العامة التي تظهر جليا من خلال علاج المرضى ورعايتهم والعمل على شفائهم، ومنه فإن هذا النشاط يعد نشاطا حيويا فمهنة الطب تنصب على جسم الإنسان ويمكن أن تؤدي إلى نتائج نافعة أو ضارة تتعلق بصحة المريض.[1]

فخلال عقود طويلة كانت الأمراض، الأوبئة والموت فكرة متقبلة. أما اليوم، فإن هذا التسليم لم يعد متقبلا من قبل الدولة التي بات تدخلها يتعدى توفير الخدمات الطبية من أجل شفاء المرضى إلى البحث في تدابير الوقاية والارتقاء بصحة الفرد والمجموعة، البحث في حاجات الصحة العامة، تحليلها وإشباعها.

بظهور الطب الحديث وتطور الوسائل الفنية للعلاج، أصبح للممارسة الطبية فعالية كثيرة في علاج بعض الأمراض التي كانت إلى وقت قريب تعد من الأمراض المستعصية ، وأيضا بفضل الأجهزة والوسائل وحتى التقنيات الحديثة في ممارسة مهنة الطب، التي ساعدت على القيام بفحوص متقنة للحصول على نتائج دقيقة وأمام هذا التطور الملحوظ في مجال الطب، إلا انه أصبح يشكل خطورة نتيجة سوء استعمال هذه الوسائل المتطورة أو وجود نقص في الدقة والتركيز أثناء استخدامها، خصوصا إدا كانت في أيادي غير كفؤة لا تعي معنى المسؤولية، تاركة سيلا من الأخطاء يجرف معها الثقة ويبث الخوف والذعر في نفس المريض، إذ من المفروض أن تكون العلاقة طردية بين التطور والعلم، فالمريض بصفته الطرف الضعيف في العلاقة القائمة بينه وبين الطبيب، تكون أماله في الشفاء كبيرة بين يدي الطبيب الذي اختاره، وذلك أن علاقة الفرد بالطبيب تبدأ بالميلاد على يديه، كما تنتهي بالوفاة على يديه أحيانا[2].

وتعتبر المسؤولية الطبية وأخطاء الأطباء من المواضيع التي لازمت ممارسة الطب منذ قديم الأزمنة، وقد وضعت التشريعات والنصوص المحددة لتلك المسؤولية، ومن ذلك تشريعات قوانين شريعة حمورابي التي شهدت التطور في العلوم الطبية عبر مختلف العصور، فقد تطورت تلك التشريعات أيضا وبشكل ينسجم مع تطور الطب .ولما جاء الإسلام وضع ضوابط وقوانين لممارسة الطب، والتي يشكل محورها حديث النبي صلى الله عليه وسلم: "من تطبب ولم يعرف الطب فهو ضامن"، فمن تطبب وهو غير طبيب كان مسؤولاً عن عمله، وبناء عليه فقد حدد الأطباء العرب القدامى وعلماء الشريعة الإسلامية شروطاً لقيام أو انتفاء مسؤولية الطبيب في حالة وقوع الخطأ الطبي منه.

---

[1]- محمد يوسف ياسين، المسؤولية الطبية، مسؤولية المستشفيات والأطباء والممرضين قانونا، فقها، اجتهادا، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص 15.

[2]- عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998.

وإن كانت هذه المسؤولية أيضاً أثارت عدداً من التحديات في مقدمتها المعنى المقصود للتبعية ونطاقها واختلاف معاييرها بين الطبيب الحكومي والطبيب العامل في القطاع الخاص انطلاقاً من نظرية مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع[1].

لذلك، فإن المسؤولية الإدارية تشغل اليوم، مكانة هامة ومتميزة وحيزا واسعا من التطبيق في ميدان الصحة العامة. ولعل أهم المرافق الموجودة من أجل الاستجابة لمتطلبات الصحة العامة هي المرافق الاستشفائية، والتي ستشكل ميدان هذا البحث في موضوع المسؤولية كما أن خضوع إدارة الدولة للقانون هو أحد فصول خضوع الدولة بوجه عام لأحكام القانون.

ومنذ أن أقرت المجموعة الدولية للإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام 1948، والذي اعتبر الصحة حقا أساسيا لجميع الأفراد والشعوب، وبذلك جعلت عملية توفير الخدمات الصحية المتطورة مسؤولية أساسية على الحكومات؛ فأصبحت هذه الأخيرة تسعى لتوفيرها عن طريق بناء مؤسسات صحية تعنى بهذه المهمة، وتأتي المستشفيات العامة في مقدمتها، والتي تعد أماكن مخصصة لتقديم خدمات التشخيص والتمريض والمعالجة ودور التأهيل والصحة النفسية وبيوت النقاهة، سواء كان تقديم هذه الخدمات بأجر أو بدون أجر، مع العلم أن هذه المؤسسات تقدم خدماتها عن طريق الأطباء.

وإن كانت القاعدة العامة تقضي بمسؤولية المستشفيات العامة عن أخطاء الأطباء العاملين فيها، إلا أن ذلك ليس في كل الحالات، والعمل بذلك المبدأ لا يعني تحمل المستشفى عبء المسؤولية عن أخطاء الطبيب بجميع أشكالها .فالقول بذلك قد يفتح أبوابا لمزيد من الهفوات من طرف الأطباء وخاصة في مهنة لا تسمح أبدا بأي خطأ ولو كان يسيرا ومع ذلك فالطبيب يعتبر تابعا للمستشفى الذي يعمل فيه، وإن كانت علاقة الطبيب بالمستشفى هي علاقة تابع بمتبوع يكون فيها للمتبوع سلطة فعلية في إصدار الأوامر إلى التابع عن طريقة أداء عمله وفي الرقابة عليه ومساءلته.

وعليه عند وقوع خطأ من هؤلاء الأطباء الموظفين يكون للمريض المضرور الرجوع على المستشفى العام، باعتباره مسؤولا عن موظفيه كما سبق بيانه، ويستوجب لتوفر علاقة التبعية في المجال الطبي توفر عنصر الاختيار للتابع، وكذلك توفر عنصر الإشراف والرقابة على التابع، ويكون للمتبوع هذه السلطة بناء على اتفاق أو قانون، حتى ولو افتقر متوليها للمعلومات الفنية التي تمكنه من ممارستها.[2]

[1]- رواء كاظم راهي، المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة بابل، العراق، 2008، ص 01.

[2]- محمد يوسف ياسين، المسؤولية الطبية مسؤولية المستشفيات والأطباء والممرضين قانونا، فقها، واجتهادا، لبنان، 2003.

فالنشاط العام الإداري بات محكوما بمبدأي الشرعية والمسؤولية، فمبدأ المسؤولية الذي يتضمن تحميل الدولة التزام جبر الأضرار المسببة للأفراد بفعل نشاطها ماليا تعاظمت أهميته بتطوير نظامي المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ والمسؤولية دون خطأ، ليصبح دعامة أساسية لدولة القانون.

ومن البداية، أعلن القضاء الإداري الفرنسي عدم صلاحية نصوص القانون المدني للتطبيق على المسؤولية الإدارية، لينصرف لبناء قانون متميز من خلال ابتكار أحكام وحلول خاصة وتطويرها وتكييفها بما يوفر التوازن المطلوب بين حاجات المرافق العامة ومصالح الأفراد في الحماية.

كما عرفت الدولة تحولات أدت إلى توسيع ملموس لمسؤولياتها التي تعدت الحفاظ على التوازنات الكبرى، آخذة على عاتقها الحماية الاجتماعية. الأمر الذي كرس بروز صورة جديدة للدولة كمتكفل بتلك المهمة، لها إمكانيات وقدرة الاستجابة لتلك المتطلبات الاجتماعية، ودون شك فإن الصحة العامة هي من أهم مجالات تدخل الدولة، والتي بات تدخلها يتعدى توفير الخدمات الطبية من أجل شفاء المرضى إلى البحث في تدابير الوقاية والارتقاء بصحة الفرد والمجموعة، البحث في حاجات الصحة العامة، تحليلها وإشباعها.

وعلى غرار المسؤولية المدنية، تنعقد المسؤولية الإدارية باجتماع ثلاثة شروط .بداية يجب أن يكون الضرر المسبب قابلا للتعويض من الناحية القانونية وأن يجد مصدره المباشر في النشاط الإداري، ويجب أن يشكل الفعل المولد للضرر إما خطأ موجبا للمسؤولية أو مخاطر أو إخلالا بالمساواة أمام الأعباء العامة وهذا ما يقود لدراسة الشروط المتعلقة بالفعل المولد للضرر[1].

وتضطلع المرافق الاستشفائية بدور أساسي، ليس فقط في مجال الرعاية الصحية للمواطن لكن بالمساهمة في التكوين والبحث العلمي، وهذا ما يعكسه الحجم الكبير للإمكانيات المادية والبشرية التي تسخرها الدولة للقيام بالمهمة في أحسن الظروف، نظير التزايد الكبير لطالبي الخدمة الطبية العامة من مختلف فئات المجتمع وعلى تنوعها، بغض النظر عن زمن طلبها أو ظروفه تلك الأدوار والمهام المتعددة المنوطة بالمرافق الاستشفائية، تفتح أيضا الباب لتنوع مصادر الفعل المولد للضرر. فمستخدمو المرافق الاستشفائية من محترفي الصحة العامة، معرضون بصورة مستمرة لارتكاب الأخطاء، نظرا لحساسية ودقة تنفيذ بعض الأعمال وللصعوبات الملازمة لبعض التدخلات.

[1]- محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006، ص 29.

كما أن تقدم علوم الطب فرض استعمال تقنيات علاجية تنطوي على مخاطر، وفي مجال محدد من الصحة العقلية إتباع مناهج حرة ذات مخاطر على الغير. هذا ولا يخلو الوسط الاستشفائي من مخاطر نقل العدوى واستعمال مواد صحية خطيرة.

ورغم الجهود المبذولة تبقى فكرة الشفاء بعيدة عن السيطرة، ما يخلق رهانا حقيقيا للمسؤولية الإستشفائية للبحث في توازناتها الكبرى، من خلال التوفيق بين حق المواطن في الحصول على العناية الصحية وحقه في التعويض والمصلحة العامة التي تقتضي الاستمرار والمضي في الوظيفة الاستشفائية دون إرهاق مالي متجاوز ودون خلق عوائع أمام مهنة الطب وتقد علومه.

وفي هذا المجال تحديدا، عرفت المسؤولية تدخل المشرع الفرنسي بمعالجة قانونية لعدة فرضيات للمسؤولية بعيدا عن نمط موحد .وكانت سباقة أحيانا ومثيرة للقضاء الإداري في كثيرا من الأحيان لإبتكار الحلول وتطويرها دون انتظار المشرع .وخلال عدة سنوات أوجدت أحكاما لا تشكل بدورها نظاما موحدا للمسؤولية بل تنوعا بلور قانونا متميزا للمسؤولية الإستشفائية[1].

ورغم التطور الذي تعرفة المسؤولية الإدارية في بلد نشأتها فرنسا، إلا أن الموضوع لا يزال حديث النشأة في القانون والقضاء الجزائر .والكثير من ضحايا النشاط الاستشفائي يترددون في رفع دعاوى المسؤولية ضد المرافق الاستشفائية لصعوبة الإحاطة بأحكام المسؤولية، الأمر الذي يقلل من فرص نجاه الدعاوى .هذا ومن الممكن للقضاء الجزائري استلهام الحلول من القضاء الفرنسي بما يشكله من مصدر مادي وتاريخي، دون المساس بأسس القانون الجزائري.

هذه العوامل شكلت دوافع شخصية وموضوعية لي للبحث في الموضوع لما يقدمه من فائدة لرجل القانون والأفراد، وتصور ما يمكن تبنيه من أحكام لا تتعارض مع أسس القانون الجزائري.

وعليه فإن هدف الدراسة هو طرح نظرة منظمة على مجمل المادة، طرحا واضحا وتطبيقيا، يمكن من فهم الموضوع واستيعاب أفكاره وسياقها ونقدها. وتوظيف المفاهيم المسيطرة بشكل علمي، وتدقيق المفاهيم انطلاقا من تعاليق رجال الفقه والقضاء الذين كانوا وراء ميلاد وتطوير هذه المادة القانونية. وسيساهم البحث بشكل ما في إثراء موضوع قانوني بالغ الأهمية، لم يعد مطلب رجل القانون وحده بل ظاهرة عامة تعني الجميع وذلك بالاعتماد أساسا على مصادره الأصلية.

[1]-عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، منشأة المعارف، الاسكندرية، القاهرة، 1998.

أما أهمية البحث النظرية والعملية تتمثل أساسا في ولوج الدراسة ميدان الطب الذي يمس الأفراد في حياتهم وسلامتهم ويؤثر في جميع مجالات الحياة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية[1].

فعلوم الطب في تطور مستمر، والاكتشافات تقدم وسائل وتقنيات علاج جديدة، تسهل من مهام الأطباء ومساعديهم .لكن رغم ذلك يحتفظ فن الطب بالطابع التخميني، كما تبقى الأضرار المتولدة عن الخضوع للعلاج قائمة ومحتفظة بدورها بطابع الغموض في كثير من الأحيان.

وأمام عدم تحقق الشفاء يكون الطبيب والمرفق الاستشفائي في مواجهة موجب المسؤولية والتعويض، ليكون المشرع والقضاء كل مرة أمام البحث في حل لمشكلة المسؤولية دون المساس بتوازناتها الكبرى.

كما أن المصادر المتنوعة للضرر في الميدان الاستشفائي فتحت المجال لمعالجة قانونية متباينة لمشكلة المسؤولية .وبالتالي فإن الأهمية العملية بالغة بالنسبة للضحية التي غالبا ما تكون في المركز القانوني للمدعي لتأسيس الدعوى بما يكفل لها الحصول على حكم بتقرير مسؤولية المرفق الاستشفائي والتعويض. وهذا ما يزيد من درجة التقبل العام وانسجام المجموعة في علاقتها مع الدولة دون التأثير سلبا في عملية العلاج وتطور الطب.

من خلال العناصر التي تم عرضها يتبين بأننا اعتمدنا على المنهج الوصفي والتحليلي بيئة البحث هي القانون الجزائري والفرنسي أحيانا ففهم وتحليل قانون المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية في الجزائر، يحيل إلى مجموع القواعد التي تحكم المادة في بلد نشأتها وتطورها فرنسا .ومجموع تلك الأحكام، جاءت ضمن حلول طرحها القضاء عبر مراحل من التطوير والتكييف بمناسبة دعاوى تخص ميادين شتى من نشاط المرافق الاستشفائية.

وعلى ضوء هذه المعطيات نطرح الإشكالية القانونية:

" ما مفهوم مسؤولية المرفق الطبي العام في التشريع الجزائري ؟ وما هي حدودها ؟، وما هي الآثار المترتبة على المستشفيات عن الأخطاء الطبية المرتكبة فيها ؟. وكيف يتم التعويض في القضاء الإداري الجزائري؟ ".

إجابة على ذلك قسمنا المذكرة على فصلين نستعرض في الفصل الأول الأحكام العامة للمرافق الطبية العامة، وفي الفصل الثاني الأخطاء الطبية ومسؤولية المستشفيات المترتبة عنها.

[1]- رواء كاظم راهي، المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة بابل، العراق، 2008، ص 65.

الفصل الأول:

الأحكام العامة للمرافق الطبية العامة

خلال عقود طويلة كان المرض والموت أمرا متقبلا بشكل بات يمثل فيه جزء من الحقيقة المعاشة ومن المصير المأساوي الذي يضرب بالأفراد دون معرفة أسبابه الدافنة. أما اليوم، فهذا الإذعان غير متقبل .بات الفرد يعلم وعلى معرفة بالمخاطر التي تتهدد صحة الإنسان والتي تعود لنقص وعلة في تركيباته الاجتماعية وسلوكاته. وكل صار مسؤولا شخصيا وجماعيا .كما ساهم التطبيق السليم للاكتشافات الطبية بإنقاص تلك المآسي.

المبحث الأول: مفهوم المرافق الطبية الاستشفائية

لم يعد دور الطب فقط شفاء المريض ولكن، البحث في تدابير الوقاية والارتقاء بصحة الفرد والمجموعة، حتى بالتعليم أين نلاحظ تعاون علم التربية والتعليم وعلم الطب.

الدول لم تعد مهامها ومسؤولياتها تقتصر على تحضير وتنفيذ مخططات وطنية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية ومعرفة جيدة بالمشاكل السياسية والاقتصادية والاجتماعية لكن، يجب أن تكون على دراية بالأدوات والوسائل الضرورية لترقية وحماية صحة المجموعة.

إذن يجب أن تكون للدولة سياسة صحية وأسباب الوقاية مرتبطة بشكل ما بالسياسات التي تنتهجها الدولة لمواجهة خطر ما في إطار اعتماد مالي معين والبحث في حاجات الصحة العامة، تحليلها وإشباعها، ويكون دور الدولة في السياسة الصحية من خلال وضع القوانين والتنظيمات وتوفير الوسائل البشرية والمادية، وممارسة الرقابة والوصاية من خلال القوانين والتنظيم تضمن الدولة النظم العامة للحماية الاجتماعية وتوزيع الاختصاصات بين مختلف الإدارات في ما يتعلق بالتمويل المالي والرقابة وتأهيل الوظائف في ميدان الصحة وشروط ممارسة مهنة الطب والقواعد التي تضمن حماية الصحة العامة.

وتأتي وزارة الصحة[1] كهيئة إدارية مركزية المكلفة قانونا بتحضير وتنفيذ السياسة الحكومية في ميدان الصحة العامة، إلى جانب مصالحها الخارجية ومختلف المرافق المتخصصة في تقديم خدمات العلاج والتكوين والبحث.

وعليه سنتناول هذا المبحث في مطلبين هي الصحة العامة والمرافق الاستشفائية، أنواع المرافق الاستشفائية والتزاماتها وأخيرا مبدأ اختصاص القضاء الإداري في دعوى المسؤولية.

المطلب الأول: تعريف الصحة العامة والمرافق الاستشفائية

يمكن القول بأن علاقة الصحة العامة بالمرافق الاستشفائية هي علاقة الهدف بالوسيلة، فالمرافق الاستشفائية تعتبر من وسائل الدولة في تحقيق الصحة العامة، الحفاظ عليها

[1]- يعتبر وزير الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات المسؤول الأول عن مرفق الصحة العامة، حسب المرسوم التنفيذي رقم 66/96 المؤرخ في 1996/01/27 الذي يحدد صلاحيات وزير الصحة والسكان.

وتطويرها .من هنا سنتعرض لتعريف كل من الصحة العامة والمرافق الاستشفائية من أجل تقريب الفكرة.

الفرع الأول: تعريف الصحة العامة

هناك صعوبة لإيجاد تعريف علمي مرضي للصحة الأمر لا يتعلق بمسألة لغوية بسيطة، ولكن بمعرفة غير مكتملة عن حقيقة مركبة تأخذ عدة أشكال متغيرة وهذا يعقد إيجاد تعريف للصحة. لذلك، فإنه فقط ومن خلال اجتماع مكوناتها البيولوجية، الاقتصادية والسيكولوجية والاجتماعية يمكن تعريف الصحة.

فالجميع يدرك ماذا يعني المرض من أجل مقاومته واجتنابه لكن، تبدأ الصعوبة في المقابل عندما يستدعي الأمر إعطاء تعريف للصحة، رسم الحد الفاصل بين الحالة المرضية والحالة السليمة، القاموس يشير إلى أن الصحة هي غياب المرض وعلة ملازمة لعضو في جسم الإنسان.

وعند الكثير من الناس أن يكون في صحة جيدة يعني أن يشعر بأنه في حالة جيدة، عدم التألم، القدرة على العمل والاستراحة بشكل عادي.

وفي سنة 1946، المنظمة العالمية للصحة عرفت الصحة في ميثاقها بأنها حالة الشعور التام بالرفاهية البدنية، العقلية والاجتماعية، لكن، هذا التعريف بات مهجورا. لأن حالة الشعور بالرفاهية التام، التي تكون واحدة بالنسبة للجميع تنطوي على تعميم يصعب تقبله .من جهة مفهوم الصحة يختلف بحسب الأشخاص والحضارات والحقب الزمنية، ومن جهة ثانية الحدود الفاصلة بين الصحة والمرض غير دقيقة وتتغير بتطور معرفة البشر .فهناك من يعيش اليوم في صحة اصطناعية بفعل الأدوية واللآلات التي تسمح له بالتعايش مع المرض.

إذن، فالصحة هي توازن وانسجام لكل إمكانيات الكائن البشري، البيولوجية، النفسية والاجتماعية. وهذا التوازن يتطلب من جهة إشباع الحاجات الأساسية للإنسان والتي تعتبر من الناحية النوعية نفس الحاجات بالنسبة للكل، الحاجات الوجدانية، الغذائية، التربوية الاجتماعية، ومن جهة أخرى التكيف الذي هو محل تساؤل مستمر للإنسان في محيط دائم التحولات.

ففي المجتمعات الأقل إنماء، بسبب الظروف الاقتصادية والاجتماعية نجد الصحة مرهونة بالأمراض الوبائية وسوء التغذية والمشكلة المسيطرة هي الحياة البيولوجية .كل الجهود موجهة للكفاح ضد تلك الآفات.

وفي المقابل في المجتمعات أين تكون ظروف الحياة متوفرة صحة الإنسان مرتبطة أكثر بالوسط العائلي والاجتماعي والجهود موجهة لتحسين نوعية الحياة، إيجاد حلول للمشاكل النفسية والاجتماعية والكفاح ضد عدم التكيف[1].

ويجب أن نضع إلى جانب الصحة على المستوى الفردي التي هي حالة الشعور بالرفاهية التام في الحياة مردود متوازن وانسجام كامل للكائن البشري، الصحة العائلية والعامة. فالطفل لا يولد يتيما ولا يعيش لوحده. وهذا يعني بأن كل عملية صحية تقع ضمن سياق الحياة اليومية وبالتالي تكون لها أسس معرفية للوسط وشروط الحياة، أي البحث عن الحاجات بالنسبة للعائلة والمجموعة العامة.

هنا نمر إلى فكرة الصحة العامة .ما هي الصحة العامة؟ .تعرف الصحة العامة بأنها علم وفن الوقاية من الأمراض وتحسين وتمديد الحياة، الصحة والسلامة العقلية والنفسية للأفراد بواسطة عملية جماعية مدبرة وموجهة لتطهير الوسط للكفاح ضد الأمراض التي تمثل اهتمام اجتماعي، تعليم الأفراد قواعد حفظ الصحة من علاج وتمريض، تنظيم مرافق لتقديم خدمات علاجية والتمريض من أجل التشخيص المبكر والعلاج الوقائي من الأمراض، وكذلك وضع التدابير الإجتماعية الخاصة لضمان لكل فرد من المجموعة مستوى معيشي متوافق والحفاظ على الصحة .الهدف النهائي هو السماح لكل فرد بالتمتع بحقه الفطري في الصحة وطول العمر،وفي سنة 1973 وسعت لجنة الخبراء للمنظمة العالمية للصحة مفهوم الصحة العامة.

فالمفهوم التقليدي يشمل أساسا حفظ صحة الوسط والكفاح ضد الأمراض المتنقلة. فوسع تدريجيا، إذ يستعمل مصطلح الصحة العامة بمعناه الواسع من اجل إثارة المشاكل المتعلقة بصحة المجموعة. الحالة الصحة للمجموعة، مرافق الصحة العمومية وإدارة مرافق العلاج والاستشفاء، فالصحة العامة أصبحت فرعا أو علما مستقلا يهتم بالصحة الشاملة للشعوب تحت جميع مناظرها العلاجي، الوقائي، التربوي والاجتماعي هدفها وضع نظم وعمليات لترقية الصحة، الوقاية وعلاج الأمراض وإعادة تأهيل المعاقين[2].

الفرع الثاني: تعريف المرافق الإستشفائية

[1]- بن عبد الله عادل، المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية (شروط الفعل المولد للضرر) / مذكرة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق تخصص قانون عام، كلية الجقوق جامعة بسكرة ، 2010-2011، ص 29.

[2]- بن عبد الله عادل، المرجع السابق، ص 30.

المرفق العام بمفهومه العضوي يعني شكلا للعملية الإدارية التي يتكفل بها شخص عام من اجل إشباع الحاجات العامة. أما المفهوم المادي فيعني نشاط متميز عن النشاط الخاص للأفراد بهدفه الذي هو المنفعة العامة ومبدأ المجانية، من خلال هذه التقدمة يمكن القول بداية بأن المرفق العام الاستشفائي ميدان نشاط إداري ذي أهمية بالغة، ومن جهة ثانية هو قوام ومحور المنظومة الصحية في الدولة.

وإذا كان مرفق الصحة العامة يعني بوجه عام هياكل إدارية هي زيادة على وزارة الصحة المؤسسات العمومية، فإن المرافق الاستشفائية منظمة في شكل أشخاص معنوية للقانون العام هي مؤسسات عمومية ذات طابع إداري تملك بسبب مهامها الواسعة تنوعا للموارد البشرية والمادية المعتبرة.

ويعتبر المرفق العام الاستشفائي الملاذ التقليدي وشبه الإجباري للأفراد بالنسبة للأمراض والإصابات الخطيرة، إلى جانب استقبال الحالات المرضية العادية، كما تضمن التكوين لقسم كبير من الطاقم الصحي وتمثل الوسط الأمثل للبحث الطبي.

تاريخيا في فرنسا، اتسم النشاط الاستشفائي بالمجانية. واهتمت به الكنيسة خلال القرون الوسطى من خلال إنشاء وتسيير مؤسسات بسيطة عبارة عن دور لها مجموعة من الأسرة Hôtel-Dieu de Lyon الذي أسس سنة 549 م.

وبداية من القرن الخامس عشر أصبحت المدن والسلطة الملكية تبحث عن توسيع سلطاتها على المؤسسات الاستشفائية. ففي سنة 1656 أنشأ الملك لويس مستشفا عموميا لإيواء الفقراء والأطفال الضائعين، وكان يعتمد على تبرعات الأفراد والملك والضرائب. وكان الهدف حينها متعلق بالنظام العام بشكل واضح، وتداخل بين المهام الاجتماعية والصحية.

بعد الثورة الفرنسية كانت اللائكية في البداية تحديا لوجود المستشفيات. ليس إلا في نهاية القرن التاسع عشر أين فتح المستشفى العام أبوابه لفئة جديدة من المرضى معززا بقوانين اجتماعية عن حوادث العمل والضمان الاجتماعي.

لاحقا تم تعميم الاستقبال إلى المرضى الذين يدفعون بعد أن كانوا يتوجهون لمؤسسات الخاصة. وبات المستشفى العمومي مؤسسة علاج وتشخيص تستقبل المرضى، المصابين والحوامل. مهامه التقليدية للإيواء تناقصت وما فتئ ليتقارب مع مدارس الطب بفضل ثورة من القوانين[1].

فالمهام العامة للإيواء، تقليديا الأساسية للنشاط الاستشفائي تراجعت .نظرا لتطور المعطيات العلمية للتشخيص والعلاج والوسائل التي أدت إلى تكفل المستشفيات بالأمراض الأكثر خطورة التي تتطلب عناية مستمرة، وعلاج بتقنيات عالية ويتطلب وسائل كبيرة. وأصبح المستشفى مؤسسة تقوم في ذات الوقت بمهمة مزدوجة، تتضمن تقديم العلاج والإيواء.

[1]- محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص 68.

واستجابة للنهضة الطبية ومتطلبات جديدة بات يستقبل بالأعداد المرضى في الحالات الاستعجالية والتكفل بالأمراض المزمنة والاضطرابات العقلية.

المطلب الثاني: أنواع المرافق الاستشفائية

بعد أخذ صورة عن مفهوم الصحة العامة والمرافق الاستشفائية والعلاقة بينهما، لنا الآن أن نتناول أنواع المرافق الاستشفائية في المنظومة الصحية في الجزائر.

تتكون المنظومة الصحية في الجزائر أساسا من مؤسسات الصحة العمومية والخاصة[1] التي تمارس نشاطا استشفائيا موجه للتشخيص والعلاج .إلى جانب مؤسسات عمومية ذات طبيعة تقنو طبية تعمل في ميدان الصيدلة ومخابر التحاليل والبيولوجيا ونقل الدم[2] وبالبقاء في الميدان العام يتنوع المشهد الاستشفائي في الجزائر من خلال مؤسسات الصحة التي تتنوع مهامها، وتوجه أحيانا للتكفل بمجموعة من الأمراض حصريا.

ونحصي ثلاثة هياكل وهي المراكز الإستشفائية الجامعية[3]، المؤسسات الاستشفائية المتخصصة[4] والمؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية [5]، أما الطبيعة القانونية تلك المؤسسات فهي مؤسسات عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتخضع للوصاية الإدارية طبقا للقوانين المحددة لإنشائها وتنظيمها وسيرها. والطبيعة الإدارية لتلك المؤسسات هي التي تبرر اختصاص القاضي الإداري في منازعات المسؤولية الخاصة بها وفق أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

---

[1]- المرسوم رقم 204/88 المؤرخ في 1988/10/01 لشروط إنجاز العيادات الخاصة وفتحها وعملها المعدل والمتمم بالمرسومين التنفيذيين رقم /380 92 المؤرخ في 1993/10/13 و 02/92 المؤرخ في 2002/02/06 يبين القواعد التي يخضع لها لها إنجاز العيادات الخاصة وفتحها وعملها والقرار الوزاري المؤرخ في 22 /1988/10 الذي يحدد المقاييس التقنية والصحية للعيادات الخاصة وشروط عملها. وطبقا للمادة 80 من المرسوم المحدد لقواعد أخلاقيات الطب تبقى ممارسة الطب والجراحة شخصية في العيادات المشتركة بين جماعة من الممارسين.

[2]- هي هياكل دعم الصحة العامة كالمعهد الوطني للصحة العمومية، الوكالة الوطنية لتطوير البحث في الصحة، الوكالة الوطنية لعلم السموم، المركز الوطني لليقضة بخصوص الأدوية والعتاد الطبي، الوكالة الوطنية للدم، المخبر الوطني لمراقب المنتوجات الصيدلانية.

[3]- المرسوم التنفيذي رقم 467/97 المؤرخ في 1997/12/02 المحدد لقواعد إنشاء المراكز الاستشفائية الجامعية وتنظيمها وسيرها وملحق يتضمن قائمة المراكز الاستشائية الجامعية وعددها 13.

[4]- المرسوم التنفيذي رقم 465/97 المؤرخ في 1997/12/02 المحدد لقواعد إنشاء المؤسسات الاستشفائية المتخصصة وتنظيمها وسيرها المتمم بالمرسومين التنفيذيين رقم 207/06 المؤرخ في 2006/06/13 و 324/06 المؤرخ في 2006/09/18 وملحق يتضمن قائمة المستشفيات الإستشفائية المتخصصة وعددها 36.

[5]- المرسوم التنفيذي رقم 140/07 المؤرخ في 2007/5/19 المتضمن انشاء وتنظيم وسير المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية.

الفرع الأول: المراكز الاستشفائية الجامعية

يتم إنشاء المراكز الاستشفائية الجامعية بموجب مرسوم تنفيذي بناء على اقتراح مشترك بين الوزير المكلف بالصحة والوزير المكلف بالتعليم العالي والبحث العلمي .ويتقاسم كل من الوزيرين ممارسة الوصاية على المستشفى الجامعي. الأول له وصاية إدارية والثاني له وصاية بيداغوجية[1]، ويمارس المركز الاستشفائي الجامعي مهام متعددة.[2] في ميدان الصحة يضمن النشاط الخاص بأعمال التشخيص والعلاج والاستشفاء والاستعجالات الطبية والجراحية والوقاية، إلى جانب ضمان الخدمات للسكان القاطنين بالقرب منه الذين لا تغطيهم القطاعات الصحية التي حلت محلها مؤسسات الصحة العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية.

وفي ميدان التكوين يوفر المركز الإستشفائي الجامعي تكوين التدرج وما بعد التدرج في علوم الطب بالتعاون مع مؤسسات التعليم العالي والمشاركة في إعداد وتطبيق البرامج المتعلقة بها. أما في ميدان البحث العلمي يقوم بكل أعمال الدراسة والبحث في ميدان علوم الصحة.

ويدير المركز الإستشفائي الجامعي مجلس إدارة ويسيره مدير عام يمثله بتلك الصفة أمام الجهات القضائية [3] ويحدد الملحق قائمة المراكز الاستشفائية الجامعية وتركيبتها البنيوية.[4]

الفرع الثاني: المؤسسات الاستشفائية المتخصصة

يتم إنشاء المؤسسات الاستشفائية المتخصصة بموجب مرسوم تنفيذي بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالصحة بعد استشارة الوالي، الذي توضع تحت وصايته.[5]

وتمارس المؤسسة الاستشفائية المتخصصة مهاما متعددة [6] من خلال تكفلها إما بمرض عين أو مرض أصاب جهازا أو جهازا عضويا معينا أو مجموعة ذات عمر معين. وبذلك نجد بأن المؤسسة الاستشفائية المتخصصة تتكون إما من هيكل واحد أو مجموعة من الهياكل. وتتكفل هياكل تلك المؤسسات بتوفير خدمات التشخيص والعلاج وإعادة التكييف الطبي والاستشفاء إلى جانب التكوين في ميدان الشبه الطبي[7].

---

[1]- المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 467/97.

[2]- المادة 03 و 04 من المرسوم التنفيذي رقم 467/97.

[3]- المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 467/97.

[4]- على سبيل المثال المركز الاستشفائي الجامعي مصطفى باشا تضم تركيبته البنيوية مستشفى مصطفى باشا، المركز الصحي ليون برنارد ووحدة جراحة الأطفال.

[5]- المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 465/97.

[6]- المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 97/ 465.

[7]- المادة 05 و 06 من المرسوم التنفيذي رقم 97/ 465.

ويدير المؤسسة الإستشفائية المتخصصة مجلس إدارة ويسيرها مدير يمثلها بتلك الصفة أمام الجهات القضائية[1]. ويحدد الملحق قائمة المؤسسات الاستشفائية المتخصصة في الاختصاصات المتوفرة.[2]

الفرع الثالث: المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية

أنشأت المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية بديلا عن القطاعات الصحية المنظمة بالمرسوم التنفيذي رقم 466/97 المؤرخ في 1997/12/02 المحدد لقواعد إنشاء القطاعات الصحية وتنظيمها وسيرها، الذي تم إلغاؤه بموجب أحكام المادة 35 من المرسوم التنفيذي رقم 140/07 المؤرخ في 2007/05/19 المتضمن إنشاء وتنظيم وسير المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية.

ويتم إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية بموجب مرسوم تنفيذي وتوضع تحت وصاية الوالي[3].

وتتمثل مهام المؤسسات العمومية الاستشفائية أساسا في تنظيم وبرمجة وتوزيع خدمات التشخيص والعلاج وإعادة التكييف الطبي والاستشفاء، إلى جانب نشاط الوقاية والنظافة ومكافحة الأضرار والآفات الإجتماعية، وكذا المساهمة في إعادة تأهيل مستخدمي المصالح الصحية[4] . ويغطي ذلك النشاط سكان بلدية أو مجموعة من البلديات.

ومن مهام المؤسسات العمومية للصحة الجوارية تقديم خدمات الوقاية والعلاج القاعدية، التشخيص والصحة الجوارية، استشارة ممارسي الطب العام والأطباء المختصين، إلى جانب ترقية وحماية المحيط في مجال النظافة والصحة والكفاح ضد الأضرار والآفات الإجتماعية والمساهمة إعادة تأهيل مستخدمي المصالح الصحية[5] ويغطي ذلك النشاط مجموعة سكانية معينة.

---

[1] - المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 97/ 465.

[2]- نجد على سبيل المثال في أمراض وجراحة القلب عيادة الرياض بقسنطسنة وعيادة عبد الرحمان محمد بالجزائر .وفي طب (الأمراض العقلية مستشفى الأمراض العقلية في تيارت وتيزي وزو والجزائر وسطيف....

[3]- المادة 02 و06 من المرسوم التنفيذي رقم 140/07، نص المرسوم التنفيذي رقم 97/ 466 المؤرخ في 1997/12/02 المحدد لقواعد إنشاء القطاعات الصحية وتنظيمها وسيرها في المادة 02/02 بان يقترح الوزير المكلف بالصحة بعد استشارة الوالي أو حل أي قطاع صحي بمرسوم تنفيذي. أما المرسوم التنمفيذي رقم 140/07 المؤرخ في 2007/05/19 المتضمن انشاء وتنظيم وسير المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية أغفل النص على ذلك صراحة.

[4]- المادة 04 المرسوم التنمفيذي رقم 140/07.

[5]- المادة 08 المرسوم التنمفيذي رقم 140/07.

وتحدد التركيبة البنيوية للمؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية بموجب قرار الوزير[1] .كما حدد الملحق قائمة بالمؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية.

وعلى غرار المرفق العام، فإن المرافق الاستشفائية تخضع لثلاثة مبادئ أساسية تحكم عمله، هي مبدأ الاستمرارية، المساواة ونوعية الخدمة وتكييفها.

فمبدأ الاستمرارية متولد من هدف المرفق ذاته الذي أنشئ أساسا للاستجابة للمنفعة العامة. فيتعين على المرفق الاستشفائي أن يعمل دون انقطاع، نهارا وليلا وفي حالة الاستعجال [2]حتى لا تتعرض حياة وصحة الأفراد للخطر، وتستمر الخدمة حتى بعد خروج المريض، خصوصا من خلال نظام المناوبة الليلية وتسخير الممارس وقته للمرفق الذي يستطيع دعوته للحضور على الفور حتى خارج أوقات العمل وفي العطل [3].

ويفرض مبدأ المساواة ضمانة للجميع بحق الدخول وتلقي العلاج المناسب، دون أي تمييز بين المرضى، سواء متعلق بالمعتقد أو وجهة رأي. وينطبق المبدأ على أعباء المرفق وكذا على الخدمات التي يقدمها، أي أن الجميع في وضعية تنظيمية واحدة بالنسبة للمرفق. وإذا كانت المساواة مطلقة فإن المؤسسات معنية بذلك الالتزام في حدود الإمكانيات المتوفرة لديها.

أما نوعية الخدمة وتكييفها فتفرض على المرفق العام أن يتكيف بشكل مستمر ومنتظم مع الحاجات والظروف، من خلال اتخاذ تدابير إعادة التنظيم أو التحويل التي يتطلبها إشباع حاجات منتفعي المرفق بشكل مستمر وكذا المنفعة العام وهذا في إطار المجانية.

---

[1]- المادة 03 و 07 المرسوم التنفيذي رقم 140/07.

[2]- المادة 155 من القانون المتعلق بحماية الصحة وترقيتها تلزم جميع الهياكل الصحية بأن تقدم الإسعافات الأولية مهما يكن تخصصها، وعلى الوحدات الصحية الاستعجالية أن تقدم العلاج الطبي الإستعجالي باستمرار في أي ساعة من ساعات النهار أو الليل، كما يمكن أن تقدم في مكان الحادث تنص المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 106/91 المؤرخ في 1991/4/27 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالممارسين الطبيين والمتخصصين في الصحة العمومية المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي 338/02 المؤرخ في 2002/10/16 بأن الممارسين في الصحة العمومية مهما كانت مناصبهم عملهم وفي كل ظرف يستلزم مساهمتهم في إطار المهام المخولة لهم مجبرون على الاستعداد للعمل بصفة دائمة والقيام بالمداومة الليلية داخل المصلحة أو المؤسسة.

[3]- يسمح القانون بشكل استثنائي لأسلاك الأخصائيين الاسنشفائيين الجامعين الممارسين في القطاع العام بممارسة نشاط /تكميلي خارج المؤسسات طبقا للمادة 201 من القانون المتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، وقد حدد المرسوم التنفيذي 236/99 المؤرخ في 1999/09/19 كيفيات تطبيق أحكام المادة 201.

المبحث الثاني: مفهوم المسؤولية الإدارية في المرافق العامة

تكاد تكون المسؤولية الفكرة المحورية لفروع القانون المعروفة .لكن، مضمونها يختلف من فرع لآخر. حتى في الفرع القانوني الواحد تعالج الفكرة معالجة قانونية متنوعة. فما هي طبيعة المسؤولية التي تقع على الإدارة بوجه عام، والمرافق الاستشفائية بشكل خاص؟.

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الإدارية

فالمسؤولية الإدارية تعرف بأنها الحالة القانونية التي تلتزم فيها الدولة أو المؤسسات والمرافق والهيئات العامة الإدارية نهائيا بدفع التعويض عن الضرر أو الأضرار التي تسببت للغير بفعلها المشروع أو غير المشروع على أساس الخطأ ألمرفقي أو الخطأ الإداري أو على أساس نظرية المخاطر.

الفرع الأول: تعريف المسؤولية الإدارية

إن المسؤولية القانونية تعني بداية بأنها إلزامية الإجابة أمام القواعد القانونية ويجب تمييزهاعن المسؤولية الاجتماعية التي تعني حكم أفراد المجتمع على شخص ما. وهو حكم ذو قيمة قد يترجم في نتائج على غرار المقاطعة وقد يصل لحد النفي والإبعاد.

كما يجب تمييز المسؤولية القانونية عن المسؤولية السياسية بمعناها الواسع، التي تعني مثلا مسؤولية المنتخبين أمام الناخبين ومسؤولية الرئيس أمام الشعب والتي من نتائجها عدم تجديد الثقة أو المطالبة بالاستقالة.

وبالتالي يمكن تعريف المسؤولية من وجهة النظر القانونية بأنها جزاء قانوني عن تصرف مولد لكن، حتى بالبقاء في مجال « Une sanction juridique d'un comportement dommageable للضرر القانون الأكثر تحديدا فإن عبارة المسؤولية لا تزال ذات مراجع متعددة، وتعدد الدلالات يفرض إضافة صفة للمصطلح لكي يكون مفهوما.

فالمسؤولية هي سياسية، تأديبية، جنائية أو مدنية والمعنى الوحيد المشترك لكل استعمالات المصطلح هو فكرة بسيطة، هي أن شخصا ما عليه أن يجيب عن عواقب فعل، سلوك أو واقعة وأن يتحمل النتائج والعبء وفيما وراء ذلك يختلف الأمر.[1]

الفرع الثاني: خصائص المسؤولية الإدارية

من أهم خصائص المسؤولية الإدارية أنها:

أولا: مسؤولية قانونية: لقيام المسؤولية الإدارية يتطلب توفر شروط وهي:

أ/ اختلاف السلطة الإدارية والمرافق والمؤسسات العامة صاحبة الأعمال الإدارية الضارة عن الأشخاص المضرورين.

[1]- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 70.

ب/ تتحمل الدولة والإدارات العامة صاحبة الأعمال الإدارية الضارة عبء التعويض بصفة نهائية للمضرور مع توفر العلاقة السببية بين الأفعال الضارة والنتيجة التي أصابت المضرور.

ج/ عدم دخول مال في ذمة الأشخاص المضرورين من قبل الدولة والإدارة العامة بصورة مسبقة.

ثانيا: المسؤولية الإدارية غير مباشرة: ويظهر ذلك من خلال تحمل الدولة والإدارة العامة لأعمال موظفيها الضارة مع وجود علاقة التبعية.

ثالثا: ذات نظام قانوني مستقل وخاص بها: [1]

قد تخضع لقواعد القانون الإداري وتفصل فيها جهات القضاء الإداري المختص وقد تخضع لقواعد القانون العادي (مدني)، (تجاري)، وتفصل فيها جهات القضاء العادي فهي مسؤولة ليست عامة ولا مطلقة وإنما تخضع لنظام قانوني خاص.

رابعا: المسؤولية الإدارية حديثة وسريعة التطور:

هي مسؤولية حديثة جدا قياسا بالمسؤوليات القانونية الأخرى فباعتبارها مظهر من مظاهر تطبيقات فكرة الدولة القانونية لم تظهر إلا في نهاية القرن 19 وبداية القرن 20 .فبعدما كان يسود مبدأ عدم مسؤولية الدولة والإدارة العامة ظهر مبدأ مسؤولية الدولة تدريجيا من مسؤولية العامل و الموظف إلى المسؤولية عن الأخطاء الإدارية الجسيمة فقط إلى مسؤولية الدولة عن كل خطأ إداري مرفقي يسير أو جسيم إلى مسؤوليتها عن أعمال الضارة بدون خطأ على أساس نظرية المخاطر.

الفرع الثاني: المذاهب المختلفة للمسؤولية في القانون الإداري

أولا: في النظام الانجلوساكسوني: كانت بريطانيا تعتنق مبدأ عدم المسؤولية الإدارية عن أعمال موظفيها القائم على عدة مبررات منها القاعدة الدستورية التاريخية القائلة أن الملك لا يخطي وشخصو الدولة في شخص الملك، فالملك لا يسأل عن أعماله غير المشروعة. امتدت تلك الحماية والحصانة إلى موظفي الدولة لأنهم في خدمة الملك إلا أن هذا المبدأ لم يكن مطلقا فقد عليه استثناءات:

تقررت مسؤولية الدولة عن العقود التي تبرمها انحصر تطبيقه في دائرة المسؤولية التقصيرية فقط. واقتصر مبدأ عدم المسؤولية على الموظفين التابعين للمصالح العمومية والهيئات المركزية إقامة المسؤولية على عاتق الموظف شخصيا (قرار مجلس اللوردات) إعفاء المسؤولية عن شخص التاج.

[1]- حسين طاهري، القانون الإداري والمؤسسات الإدارية التنظيم الإداري والنشاط الإداري، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 194.

وفي سنة 1947: صدر قانون يقر مسؤولية التاج عن أعمال موظفيه وأقام مسؤولية الدولة على نفس الأسس التي تقوم عليها لدى الأشخاص الطبيعيين. ومنه أصبحت الدولة مسؤولة قانونيا إذا ما هي أضرت المواطن نتيجة خطأ قامت به.

هذا التطور الذي أتى به قانون: 1947، أحدث خطوة أكيدة كبيرة نحو خلق تأكيد دور القضاء الإداري في منازعات الإدارة.

ثانيا: في نظام الولايات المتحدة الأمريكية:

كانت المحاكم الأمريكية تأخذ وتطبق في بادئ الأمر مبدأ عدم مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها الضارة على أساس (إن الملك لا يخطى) -القاعدة الإنجليزية- وبالتالي لا يسأل الموظف ولا تسأل الدولة. وتطبيق هذه القاعدة أدى إلى نتائج غير منطقية لان التاج في انجلترا مصدر جميع السلطات ولكن مصدر السلطات في الولايات المتحدة الأمريكية هو الشعب. لذلك اتجه القضاء إلى تقرير مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تصيب الأفراد تدريجيا حتى تكفل المشرع عام 1946، لأول مرة بتقرير مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها في قانون خاص الذي قرر مسؤولية الدولة الاتحادية عن أعمال موظفيها أمام القضاء على أساس الخطأ.

ثالثا: في النظام الفرنسي:

عاشت مثل بقية الدول عهود الملكيات المستبدة وساد فيها مبدأ عدم مسؤولية الدولة عامة ومبدأ مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها خاصة وبتأثير من أفكار الفلاسفة وتوجيه الفقه والقضاء، بدأ تحول فرنسا عن تطبيق مبدأ عدم المسؤولية إلى مبدأ المسؤولية ولا على أساس التفرقة بين نوعين من الأعمال للدولة: أعمال إدارية شبيهة بأعمال الأفراد العاديين (أعمال إدارية مجردة) تقوم بها الدولة بأساليب وتصرفات القانون الخاص يوصفها تاجر أو صانع ....

وهذه الأعمال شملها مبدأ مسؤولية الدولة، وأعمال مستمدة من السلطة العامة وهي التي فيها الدولة كسلطة إكراه لها منتصف القرن 19: أخذت المحاكم الإدارية الفرنسية في الأخذ بمسؤولية الإدارة من أعمال موظفيها التي تسبب إضرار للغير وجاء حكم بلانكو الشهير 1873 ليعطي للقضاء الإداري الفرنسي الضوء الأخضر في مواجهة السلطة العامة في الدولة في رسم معالم هذه المسؤولية وإرساء قواعدها الموضوعية المستقلة من قواعد المسؤولية المدنية وقد أخذ القضاء الإداري الفرنسي مستغلا بقواعده الموضوعية وقواعد الاختصاص التي تحكم المسؤولية الإدارية يتوسع في مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها عن طريق التوسع في الأساس القانوني لهذه المسؤولية حتى توصل في القرن : 20 ليشمل بمبدأ المسؤولية هذا جميع أعمال الدولة دون تمييز بين أعمال السلطة العامة و أعمال الإدارة[1].

[1]- حسين طاهري، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة، دراسة مقارنة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 30.

الفرع الثالث: تطور مبدأ مسؤولية الإدارية للدولة في النظام الجزائري

أولا: المسؤولية قبل الاحتلال:

كان النظام السائد في الجزائر خلال هاته الفترة هو النظام الإسلامي وتطبيق للحديث الشريف لا ضرار في الإسلام. إذا كان يرفع الظلم عن الرعية مهما كان مصدره. ومع تطور الزمن وغلبة الطابع الدنيوي استدعى الأمر إيجاد نظام قانوني يتولى النظر في المظالم فظهرت نظرية (نظر المظالم). وهي القضاء الإداري بالمفهوم الحالي، يهدف هذا النظام إلى محاكمة كبار المسؤوليين في الدولة، وفي العهد الأتراك لم تتغير الأمور كثيرا إذا احتفظ الدايات والبايات بنظر المظالم. إلا انه كان نظر حسب أهوائهم مما أحدث هوة جعلت للجزائريين يحجمون عن التظلم أمام سلطات الأتراك.

ثانيا: مسؤولية الدولة أثناء الاحتلال الفرنسي

في عهد الأمير عبد القادر كان الأمير مختصا بذاته في نظر المظالم حفاظا على حقوق المواطنين مطبقا في ذلك أحكام الشريعة الإسلامية وأحكامه تعد نهائية لا يجوز الطعن فيها. بما أن سياسة الاحتلال تهدف إلى تحقيق مصالحه فمن الطبيعي انه يهدم مبدأ تقرير مسؤولية الدولة عن أعمالها الضارة تجاه الجزائريين. ورغم انه إنشاء محاكم قضاء إداري بموجب مرسوم: 1953/09/30 (قسنطينة، الجزائر، وهران) تحت إشراف مجلس الدولة الفرنسي إلا أن تطبيق مبدأ مسؤولية الدولة بقي حكرا على ما تعلق بالفرنسيين والأجانب وذلك حتى لا يفتح المجال للجزائريين للمطالبة بالاستقلال أو القيام بثورة تجر إلى ذلك.

إذا فمبدأ عدم مسؤولية الدولة هو الذي كان سائدا، وكذا التمييز العنصري، أسست محاكم سيطر عليها محلفون أوربيون ومجالس بلدية يهيمن عليها العنصر الفرنسي فيما يخص الملكية ونظام الضرائب [1].

ثالثا: مبدأ مسؤولية الدولة والإدارة العامة في الجزائر بعد استعادة السيادة الوطنية

الجزائر التي عانت طويلا من استبداد وتعسف الإدارة الاحتلالية وانحرف العدالة صار يتعين عن العدالة أن تصبح أداة للدفاع عن المصالح الثورة ووسيلة لتوعية الجماهير لا أداة قهر وإكراه. فكان ينظر أن يسود مبدأ مسؤولية الدولة. فعلا عرفت الجزائر بعد الاستقلال مبدأ مسؤولية الدولة وطبقت النظرية الفرنسية المتكاملة قضائيا وتشريعيا وفقهيا إلى غاية 1965.

حيث صارت الدولة مسؤولة وتوسعت مسؤوليتها القانونية على أساس الخطأ الشخصي للموظف العام إلى الخطأ المرفقي ثم نظرية المخاطر الإدارية. وعقب موجه التشريعات التي حدثت قررت المادة: 145 من قانون البلدية مسؤولة عن الأخطاء التي يرتكبها رئيس البلدية رقم 09/90 المؤرخ في 90/04/17 الولاية مسؤولة مدنيا عن الأخطاء التي يرتكبها أعضاء المجلس الشعبي الولائي ويمكنها الطعن لدلى القضاء المختص ضد مرتكبي هذه الأخطاء

[1]- حسين طاهري، مرجع سابق، ص 31.

.يرتب على الخطأ القضائي تعويض من الدولة ويحدد القانون شروط التعويض وكيفياته فهذه النصوص تعطي دليل قوي على اعتناق الدولة للنظام القانوني والقضائي الجزائري لمبدأ مسؤولية الدولة و الإدارة العامة بصورة واسعة ويرجع ذلك إلى:

1/ وجود نزعة حب الحرية والديمقراطية والعدالة الاجتماعية وكره الظلم ولا مساواة.

2/ انتشار الوعي الاجتماعي والسياسي والقانوني لدى الرأي العام الجزائري. بفعل السياسات التعليم والتكوين فأصبح الفرد يواجه السلطات والمؤسسات العامة في الدولة ويطالبها قضائيا بواسطة دعوى التعويض والمسؤولة للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي يصيبه بفعل نشاط الدولة والإدارة العامة الضار.

3/ مساعدة النظام القضائي الجزائري على تطبيق نظرية المسؤولية الإدارية بصورة واسعة وتبيين النظام القانوني للمسؤولية الإدارية في فرنسا لأسباب تاريخية ومنطقية ومن بين قرارات المحكمة العليا – الغرفة الإدارية – قرارها الصادر: 1982/04/17. قضية وزير الصحة العمومية ومدير القطاع الصحي لمدينة القل، ضد عبد المؤمن الطاهر ومن معه، حيث جاء في إحدى حيثياته » حيث أن المسؤولية الإدارية تخضع لقواعد ذاتية لها وإن أحكام القانون المدني هي أجنبية غير مطبقة عليها – فنظم المسؤولية الإدارية تقسم إلى نظام قضائي ونظم تشريعية.[1]

المطلب الثاني: مسؤولية الطبيب في المرفق الصحي العام

إن دعوى المسؤولية الإدارية للمرافق الإستشفائية تؤول إلى القاضي الإداري متى كيف الخطأ خطأ مرفق أو أسند الضرر لفعل المرفق الاستشفائي في المسؤولية دون خطأ.

اليوم وفق أحكام المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن المحاكم الإدارية صاحبة الولاية العامة المختصة في دعاوى المسؤولية الإدارية وتصدر قرارات ابتدائية قابلة للمراجعة بوجه الإستئناف أمام مجلس الدولة.

حيث أنه تنشأ خلال عملية التطبيب داخل المستشفيات العامة علاقات، قد أثارت مسألة تحديد طبيعتها القانونية جدلا فيما إذا كانت عقدية أو تقصيرية أو قانونية تنظيمية .وهذه العلاقات تربط كل من الطبيب والمستشفى العام وبين الطبيب الموظف والمريض، وأخيرا بين المريض والمستشفى العام.

[1]- عز الدين حروزي، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة في القانون الجزائري والمقارن، (دراسة مقارنة)، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 88.

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لعلاقة الطبيب بالمستشفيات العامة

عرفت المادة 02 من المرسوم التنفيذي[1] رقم 07-140 المستشفيات العامة بأنها مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتوضع تحت وصاية الوالي، وهي تتبع في إدارتها لمديريات الصحة وإلى وصاية وزارة[2] الصحة طبقا لنص المادة 10من ق.ح.ص.ت.ج، التي تنص على الهياكل الصحية أو ذات الطابع الصحي للوصاية التقنية للوزير المكلف بالصحة أو الرقابة طبقا للتنظيم الجاري به العمل، وقد ثار جدل في تحديد علاقة الأطباء بالمستشفيات العامة التي يقدمون فيها خدماتهم العلاجية، فانطلاقا من التفرقة بين العمل الفني وغير الفني الذي يقوم به الطبيب العامل في المستشفى العام، وباعتبار أنه يتمتع بحرية كاملة واستقلالية تامة في مباشرة عمله الفني، ذهب بعض الفقه إلى القول بعدم تبعية الطبيب وهو يقوم بعمله الفني للمستشفى العام مادام أنه لا رقابة لهذا الأخير على ما يقوم به، فمناط التبعية هي الخضوع والرقابة المنعدمة في علاقة الطبيب بالمستشفى العام، وانتقل صدى هذا الاتجاه إلى القضاء المدني في فرنسا الذي تمسك باختصاصه في النظر في دعوى مسؤولية الطبيب العامل في المستشفى العام على أساس أنه غير تابع لإدارة المستشفى العام، وقضى بمسؤولية الطبيب دون المستشفى العامن [3].ولقد كانت تلك المعايير المعتمدة في عدم التبعية محل انتقاد، ومن هذه **الانتقادات:**

- حكم محكمة فرنسية صادر في 1950/04/16 الذي جاء فيه ما يلي: " إذا وضعنا في الاعتبار أن الأطباء الجراحون في المستشفيات لا تنطبق عليهم صفة التابع للإدارة إذ أنهم يمارسون مهامهم العلاجية وهم في استقلال تام، مما لا يحق معه لإدارة ذلك المستشفى أن تتدخل في أعمالهم، كما أن تلك الإدارة لا تملك حق الدخول لغرفة العمليات، إلا فيما يتطلبه قضاء بعض الشؤون الإدارية، وبالتالي فإن تلك المستشفيات تعتبر مجردة من كل سلطة تجاه ذلك الجراح خاصة بالإشراف والرقابة في كل ما يتعلق بممارسة هؤلاء لفنهم، وبالتالي فإن قضاء أول درجة إذ قضى بعدم تلك المسؤولية فإنه يكون محقا فيما ذهب إليه.
- إن علاقة المتبوع وسلطته على التابع يكفي فيها أن يؤدي التابع عملا أو خدمة لفائدة المتبوع مهما كانت الوسيلة في تكليفه بها، من ثم فإن اعتبار طبيعة علاقة الطبيب بالمستشفى العام علاقة تنظيمية لا تحول دون نفي صفة التبعية عنه للمستشفى، الأصل في القانون الخاص

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 140/07 مؤرخ في 19 ماي 2007، يتضمن إنشاء المؤسسات الاستشفائية والمؤسسات - العمومية للصحة الجوارية وتنظيمها و سيرها، ج ر عدد 33 مؤرخة في 20 ماي 2007.

[2]- عز الدين حروزي، المرجع السابق، ص 93 .

[3]- أحمد شرف الدين، مسؤولية الطبيب، مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقضاء الكويتي و المصري و الفرنسي، ب.د.ن، الكويت، 1989، ص 22.

أنه ليس شرطا لقيام رابطة التبعية سلطة الإشراف الفني من طرف المتبوع على تابعه، بل تكفي سلطة الإشراف الإداري عليه بتقديم التوجيهات والأوامر فيما يتعلق بالناحية الإدارية لعمله[1].

وفي الجزائر فقد استقر القضاء على اعتبار الطبيب الذي يقدم خدماته بالمستشفى العام تابع لهذا الأخير، الذي يسأل عن كل ضرر يترتب للمريض عن كل خطأ مرتكب من الطبيب مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه فقد قضت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى سابقا المحكمة العليا حاليا بصفة صريحة في قرارها الصادر في 1986/11/22 إذ جاء في حيثياتها ما يلي: "ولكن حيث أنه من نافلة القول وبخصوص إلقاء المسؤولية برمتها على عاتق الطبيب القائم بالعملية التصريح بأن المريضة التي أدخلت إلى المستشفى (المستشفى الجهوي شيغيفارا) بغرض العلاج لم تختر طبيبها الذي كان تابعا لهذا المستشفى ويتقاضى منه مرتبه، وبالتالي فإن المستشفى هو المسؤول وحده عن أعمال تابعه، ذلك أن العملية التي أجريت في نشاط المرفق العام تتحملها هنا المصالح الإدارية.

نفس الموقف يستخلص من أحكام القانون الجزائري. فالممارسون الطبيون يخضعون لذات الالتزامات العامة المفروضة على أعوان الإدارة بالإضافة إلى الأحكام الخاصة المترتبة عن القانون الأساسي الخاص بالممارسين الطبيين والمتخصصين في الصحة العمومية وكذا القواعد الواردة في النظام الداخلي الخاص بالمؤسسة أو الإدارة المستخدمة[2] . وينطبق الأمر ذاته على مساعديهم والطاقم الإداري المسير للمرفق الاستشفائي.

وعلى المستوى القضائي يمكن الاستدلال بقرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى بتاريخ 1977/10/22 بخصوص دعوى مسؤولية رفعت ضد مستشفى الأخضرية العمومي أين قدرت بأن الضرر الذي أصاب الضحية، المطالب بالتعويض عنه، ارتكبه طبيب تابع للمستشفى، ولولا المستشفى لما اتصل الطبيب بالضحية ولا سبب له ضرر، وفي هذه الظروف هذا الخطأ الشخصي الذي أدين عنه الطبيب أمام القضاء الجزائي هو خطأ غير منقطع الصلة بالمرفق.

لما كان المستشفى مؤسسة عمومية ذات طبيعة إدارية متمتع بالشخصية القانونية، اعتبر المجلس الأعلى بأن حضور وزير المالية غير ضروري في الدعوى وانتهى بالنتيجة إلى تقرير مسؤولية المستشفى مؤيدا قرار الغرفة الإدارية.|

---

[1]- حسين طاهري، المرجع السابق، ص ص 36-37.

[2]- المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 106/91 المؤرخ في 1991/4/27 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالممارسين الطبيين والمتخصصين في الصحة. هذا ويعمل الممارسون في المراكز الاستشفائية الجامعية والمؤسسات الاستشفائية المتخصصة والقطاعات الصحية – قبل الغائها واسبدالها- بحسب المادة 02 من ذات المرسوم، وطبقا لأحكام المادة 02 من الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 2006/7/15 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية تطبق أحكامه لى الموظفين الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري. وسبق أن بينا بأن المرافق الاستشفائية هي مؤسسات عمومية ذات طابع إداري.
- مصطفى الشريف، أعوان الدولة، الجزائر: الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 1981 .

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعلاقة الطبيب بالمريض

يعد الطبيب العامل في المستشفى العام في مركز تنظيمي لأنه تابع له ويخضع للقوانين واللوائح الخاصة بالعاملين في الإدارات التابعة للدولة، وبالتالي لا يمكن مساءلة الطبيب العامل في المستشفيات العامة إلا على أساس المسؤولية التقصيرية، لأنه لا يمكن القول أن المريض قد اختار طبيبه، فإذا كانت هذه الرابطة أوالعلاقة ليست ناتجة عن اختيار المريض للطبيب، وإنما تمخضت عن تدخل الطبيب من تلقاء نفسه أو بناء على دعوة من غير ذي صفة، فإن مسؤولية الطبيب في هذا الفرض هي بلا شك مسؤولية تقصيرية وليست تعاقدية، وبما أن العلاقة بين الطبيب والمريض في المستشفى العام هي علاقة تنظيمية، كما سبق ذكره وذلك على أساس أن الطبيب العامل في المستشفى العام مكلف بأداء خدمة عامة، فإنه يترتب على ذلك عدم إمكانية إقامة مسؤولية المستشفى العام على أساس المسؤولية العقدية، لذلك اتجه القضاء في مصر إلى تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية بغرض تحديد مسؤولية المستشفى العام عن الضرر الذي يصيب المريض، فالطبيب يتعامل مع المريض باعتباره مكلفا بعلاجهم، أي مكلف بأداء خدمة عامة من قبل هذه المؤسسة [1]، وعليه إذا صدر من الطبيب خطأ سبب ضررا للمريض، كان لهذا الأخير الحق في الرجوع على المستشفى العام، باعتباره مسؤولا عن موظفيه مسؤولية متبوع عن أعمال تابعيه[2].

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لعلاقة المريض بالمستشفيات العامة

تبدأ علاقة المريض بالمستشفى العام باتصاله بأحد القطاعات الصحية العمومية المنتشرة عبر الوطن تحت إشراف وزارة الصحة، بواسطة مديرياتها المتواجدة في كل ولاية طبقا للتنظيم المعمول به في إطار المنظومة الصحية، حيث نصت المادة 09 من ق.ح.ص.ت.ج على أنه تنشأ مختلف الهياكل الصحية حسب حاجيات صحة السكان والخصائص الاجتماعية والاقتصادية لمختلف مناطق التراب الوطني والمقاييس المحددة في إطار الخريطة الصحية، ويجب أن تكون الهياكل الصحية في متناول جميع السكان مع توفير أكبر درجة من الفعالية والسهولة واحترام كرامة الإنسان.

انطلاقا من هذه النصوص فإن المريض باتصاله بأحد القطاعات الصحية وطلبه العلاج، فإنه يتعامل مع شخص معنوي مكلف بإدارة مرفق الصحة العامة، كما أن اتصال المريض بأحد الأطباء العاملين في ذلك القطاع الصحي لا يعني أنه يتعامل معه على أساس اختيار منه، إنما على أساس تنظيمي من طرف إدارة القطاع الصحي، فالمريض يتعامل مع أحد أطباء المستشفى العام، والذي حددته إدارة المستشفى فإنه لا يتعامل معه بصفته الشخصية ولكن بصفته موظفا

[1]- بلعيد بوخرس، خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع " قانون المسؤولية المهنية" ، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2011، ص 51.

[2]- محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن (دراسة مقارنة)، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006، ص 492.

في المستشفى العام، فالمريض ما هو إلا منتفع بالخدمات التي يؤديها المستشفى العام، فالعلاقة بين المريض والمستشفى العام من طبيعة إدارية، وأن مسؤولية هذا الأخير هي مسؤولية إدارية تخضع في اختصاصها للقضاء الإداري، وهو ما استقر عليه غالبية الفقه والقضاء.

وتتميز الخدمات الصحية التي تؤديها المستشفيات العامة بالديمومة، وهذه نتيجة طبيعية لمبدأ المساواة التي ما كانت تتحقق بين المرضى لو لم يكن مركزهم محددا بقواعد قانونية عامة، والتزام الدولة بتقديم خدماتها للجمهور مصدره قاعدة قانونية، وكذلك بالنسبة لحق المستفيدين من هذه الخدمات العامة يكون مصدرها قاعدة قانونية.

الفصل الثاني:

الأخطاء الطبية ومسؤولية المستشفيات المترتبة عنها

يتمثل الخطأ الطبي من خلال شراح القانون في إخلال الطيب بالتزاماته التي تقتضيها الأصول العلمية والفنية في مجال الطب لأجل شفاء المريض، وعلى الطبيب أن يكون يقظا ومتبصرا وحذرا حتى لا يضر بالغير، وأن يكون على دراية كافية بالمهمة المسندة إليه في المجال الطبي.

المبحث الأول: مفهوم الخطأ الطبي في المرفق العام

يعتبر مرفق المستشفى مؤسسة عمومية ذات طابع إداري، تقوم وفي هذا الصدد ي غالبيتها بتقديم خدمات صحية لمرتدي هذا المرفق العام، والذي نميز فيه عمل إداري وآخر طبيُاعتبر هذا الأخير الهدف الأساسي الذي من أجله أنشئ هذا المرفق، ولما كان الطاقم علاجي والــطبي- أطباء و شكل المحور الأساس في المستشفى. فقد يكون هناك إخلال ممرضين - في بالالتزامات التي يفرضها القانون مما يسبب في إلحاق أضرار للمريض مادية كانت أم معنوية.

المطلب الأول: الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي كأساس لتحديد المسؤولية

في حقيقة الأمر، المرافق الاستشفائية إنما تتحمل المسؤولية بفعل أخطاء مستخدميها سواء تعلق الأمر بمحترفي الصحة العامة من ممارسين طبيين ومساعديهم وممرضين وكذا الطاقم الإداري .ولما كانت تلك المسؤولية ليست بالمطلقة، فإن ذلك يدعو إلى ضرورة التمييز بين الأخطاء التي تكيف أخطاء مرفق التي تؤدي إلى انعقاد مسؤولية المرافق الاستشفائية والأخطاء التي توصف أخطاء شخصية تقيم مسؤولية مستخدمي الصحة.

هذا الأمر يقودنا إلى البحث في قاعدة التمييز بين الخطأ الشخصي وخطأ المرفق، وعند تحديد خطأ المرفق في مقابل الخطأ الشخصي يتوجب البحث في طبيعة أخطاء المرفق التي تؤدي إلى انعقاد مسؤولية المرافق الاستشفائية من خلال دراسة فئات الخطأ المنسوب للمرافق الاستشفائية وما يترتب عنه من تنوع لنظم المسؤولية، وكيفية تقدير القضاء لتلك الأخطاء.[1]

مبدئيا تعتبر مسؤولية السلطة العامة مسؤولية قائمة على الخطأ بمعنى أنه يشترط وجود خطأ من جانب الشخص العام أو من في حكمه لقيام مسؤوليته صادرة عن أحد ممثليه على الأقل عونا كان أو متبوعا، لأن الشخص الاعتباري الذي هو افتراض لا يمكن أن تصدر عنه إدارة أو سلوك ولا ارتكاب لخطأ.

وبالنتيجة تظهر المسؤولية الخطئية للأشخاص العموميين على الخصوص كمسؤولية عن فعل الغير المنشأ لمسؤولية المتبوعين عن أفعال تابعيهم.

ويكون الخطأ الذي تؤسس عليه المسؤولية الإدارية كأصل عام خطأ شخصيا، إلا أنه عندما يتصل هذا الخطأ بشخص اعتباري كالمستشفى فانه يظهر إلى جانبه خطأ من نوع أخر، وهو الخطأ المرفقي ويختلف هذا الأخير عن الأول باختلاف ظروف ارتكابها، ولهذا التمييز أهميته القصوى من عدة نواحي.

وسوف نقسم في هذا المبحث من أجل معالجته و دراسته إلى ثلاث مطالب، سنتناول في المطلب الأول تعريف الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي كأساس لمسؤولية المستشفيات أما

[1]- د، عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع،، سنة 1982، ص 33.

المطلب الثاني فسنعالج من خلاله التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، وبخصوص المطلب الثالث يتناول صور الخطأ الطبي.

الفرع الأول: تعريف الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي

الخطأ هو انحراف عن السلوك المألوف للشخص العادي، ويؤدي بالضرورة إلى الإخلال بالالتزام والذي ينتج عنه ضرر يصيب الغير، ويختلف الخطأ الشخصي عن الخطأ المرفقي، حيث يكون الأول مرتبط بالموظف أي الطبيب أو مساعديه أما الثاني فيتعلق بالخطأ الذي يرتبط بمرفق المستشفى وهذا ما يؤدي بالضرورة إلى التمييز بينهما من خلال تعريف كل منهما[1]، أما القضاء الفرنسي فكان له دور في تعريف الخطأ الطبي عن طريق محكمة النقض الفرنسية ،التي عرفته كما يلي: " الخطأ الطبي هو كل مخالفة أو خروج من الطبيب في سلوكه، على القواعد والأصول الطبية الثابتة المتعارف عليها بين الأطباء[2].

وفيما يتعلق بدور التشريع في تعريف الخطأ الطبي، فعند تأملنا لنصوص القوانين المتعلقة بأخلاقيات الطب في كل من الجزائر وفرنسا ومصر، نلاحظ خلوها من وضوح أي نص يقرر مسؤولية الأطباء في حالة ارتكابهم لأخطاء أثناء تأديتهم للمهنة، تاركين المجال لاجتهاد كل من الفقه والقضاء.

إلا أنه تجدر الإشارة إلى أن القانون المنظم لمهام مجلس أخلاقيات الطب في الجزائر قد لعب دورا في تحديد مفهوم الخطأ الطبي وفق ثلاثة عناصر تدخل في خانة الخطأ الطبي وهي: " إما أن يحدث بسبب إهمال بسيط تكون نتائجه وخيمة، أو بواسطة انتهاك الطبيب القوانين والمقاييس المنظمة للمهنة، أو قد تكون عن خطأ تقني غير مقصود "[3].

أولا: تعريف الخطأ الشخصي

يعرف الخطأ الشخصي أنه ذلك الخطأ الذي يرتكبه الموظف العام (الطبيب) إخلالا بواجباته المنظمة قانونا، فيكون الخطأ الشخصي للموظف خطأ كدنيا يرتب مسؤولية شخصية، وقد يكون إخلال بالالتزامات والواجبات القانونية الوظيفية المقررة والمنظمة بواسطة قواعد القانون الإداري، يكون الخطأ الشخصي للموظف العام خطأ تأديبيا يجعل من مسؤوليته التأديبية قائمة، إن الخطأ الشخصي هو الخطأ الذي ينفصل عن أداء الخدمة العامة المطلوبة من الطبيب أدائها، وتقوم به المسؤولية الشخصية للطبيب.

ويمكن حصر هذه الأخطاء في ثلاث حالات وهي[4]:

1- الأخطاء المراكبة خارج وظيفة الطبيب في المستشفى وهي أخطاء شخصية محضة لا علاقة لها بالعمل الوظيفي على الإطلاق كالأخطاء التي بمناسبة عمل خاص ولحسابه.

---

[1]- عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 90.

[2]- أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، مصر، 1990، ص 224.

[3]- نبيلة نسيب، الخطأ الطبي في القانون الجزائري والمقارن، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق و العلوم الإدارية بن عكنون، 2001، ص 13.

[4]- د. عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الآباء والصيادلة والمستشفيات المدنية الجنائية التأديبية، منشأة المعارف، مصر، سنة 2006، ص 15.

2- الخطأ المرتكب بمناسبة أداء الخدمة و الذي يوحي بنية سيئة وخبيثة أي التي يهدف من ورائها لمقاصد تتنافى مع أغراض الصحة العامة أو مصلحة المريض، والتي تكون منافية لأخلاقيات المهنية تماما.

3- الأخطاء الجسيمة غير العمدية فكلما كان خطأ الموظف أي الطبيب جسيما وإهماله فاحشا أعتبر خطئه شخصيا.

إذن فالتعريف الأشمل للخطأ الشخصي هو كالتالي "يكون الخطأ شخصيا إذا كان العمل الضار مطبوعا بفعل شخصي يكشف عن الإنسان بضعفه وشهواته وعدم تبصره".

ثانيا: تعريف الخطأ المرفقي

يعتبر الخطأ المرفقي خطأ شخصيا لكن مع ظرف اتصاله بمرفق المستشفى فإنه يتخذ صفة الخطأ المرفقي، ولقد تم تعريفه على أنه " خطأ موضوعي ينسب إلى المرفق مباشرة على اعتبار أن هذا المرفق قد قام بارتكاب الخطأ بغض النظر عن مرتكبه، فسواء أمكن إسناد الخطأ إلى موظف معين بذاته[1] أو تعذر ذلك فانه يفترض أن المرفق ذاته هو الذي قام بنشاط يخالف القانون، و من ثم فهو وحده الذي قام بارتكاب الخطأ.

وعليه يمكن القول بأن الخطأ المرفقي يمكن أن ينشأ عن فعل أو عن امتناع عن سلوك إرادي أو عن إهمال أو عن نقص في التنظيم أو خلل في السلوك، فتلتزم الإدارة بالتسيير الجيد للمرفق وتمويله بجميع الأدوات والمعدات وكل الوسائل التي تكفل تحقيق أهدافه، ومنه فإن كل تقصير أو إهمال من طرفها في تجهيز المستشفى و المتابعة و المراقبة أو سوء كفاءة الأجهزة يعتبر خطأ مرفقي[2].

إذن الخطأ المرفقي الذي هو في الأصل يرتكبه الشخص الطبيعي الذي هو الموظف، وتسأل عنه الإدارة، يمثل إخلالا بالتزام قانوني يقع على عاتق الإدارة، ومنه نقول بأن الخطأ المرفقي الذي يمكن أن يقيم مسؤولية المرفق العام هو الخطأ أو العمل المعيب للمرفق ويتمثل في التخلف عن التزاماته، وبالتالي فالقاضي الناظر في دعوى المسؤولية.

ثالثا: اقتران الخطأ الشخصي بالخطأ المرفقي

يحدث أن يتلاقى الخطأ الشخصي مع الخطأ المرفقي هذا رغما عن استقلالية كل منهما، فخطأ العون الشخصي يمكن أن يصاحبه خطأ المرفق، ويشتركان في إحداث ذات الضرر المرتب للمسؤولية، حيث تشترك الوقائع المكونة للخطأ المرفقي مع الوقائع المكونة للخطأ الشخصي.

إن القضاء الفرنسي في السابق يفصل فصلا تاما بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي فالخطأ إما أن يكون شخصيا يسأل عنه الموظف دون الإدارة، وإما أن يكون مرفقيا تسأل عنه الإدارة أمام القضاء الإداري، إلا أن موقف مجلس الدولة الفرنسي تغير واعترف بإمكان قيام الخطئين جنبا إلى جنب واشتراكهما في إحداث الضرر.

---

[1] - عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 120.

[2]- بن شيخ آث ملويا لحسين، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الأول، المسؤولية على أساس الخطأ، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 141.

فارتكاب خطأ شخصي من قبل الموظف أي الطبيب بوسائل وأدوات المرفق العام المستشفى يجعل هذا الأخير لا ينفصل عن هذا الخطأ ومن أمثلة ذلك إحداث ضرر بالمريض بسب سوء استعمال الأجهزة من طرف الطبيب[1] من جهة، ورداءة وقدم الأجهزة من جهة أخرى، والجمع بين المسؤوليتين الطبيب والمستشفى.

إن صلة الخطأ الشخصي بالمرفقي من بعض النواحي إذا كانت تكتفي لإلزام الإدارة بدفع التعويض فالمسؤولية النهائية قد تستقر على عاتق الموظف أو الإدارة أو توزع بينهما بحسب الخطأ الذي ينسب إلى كل منهما، فإذا ساهم في إحداث الضرر خطأ شخصي مع مرفقي متميز كان على المضرور أن يطلب التعويض كاملا من الإدارة المستشفى أو من الموظف الطبيب إذا كان بإمكان المضرور الحصول على مقدار التعويض منه فالخطأ الشخصي يمكن أن يربط مسؤولية المرفق حتى ولو لم يرتكب داخل هذا الأخير[2].

هذا في حالة ما إذا استخدمت وسائل وأدوات هذا المرفق التي وضعت تحت تصرف المخطئ. فالضرر الذي يلحق بالمريض المضرور إذن يمكن له أن ينسب إلى كل مكان من الطبيب والمستشفى في أن واحد وعن السبب والحادث نفسه الذي سبب أو ساهم في إحداث مثل هذا الضرر وبذلك يقترن كل من الخطئين الشخصي والمرفقيو يولدان مسؤولية مشتركة.

الفرع الثاني: التمييز بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي

يحض التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي بأهمية بالغة ومزايا عديدة من خلال عدة جوانب و نواحي، لكي تتم الاستجابة لطلب التعويض فإنه يقع على الشخص الذي قدمه أن يبين بأن الفعل المولد للضرر اللاحق به مسند إلى الشخص الذي يريد إقامة مسؤوليته. ويكون الشخص ملزما قانونا بالتعويض سواء كان هو الفاعل المتسبب في الضرر أو أن القانون يفرض عليه تحمل النتائج في مواجهة الضحية.

إذن، نتساءل عن طبيعة الخطأ الذي يمكن أن يقيم مسؤولية المرفق العام؟ .نقول بأن سبب المسؤولية يعود إما إلى الخطأ الشخصي للعون غير منقطع الصلة بالمرفق وهو خطأ مدني للعون، أو إلى خطأ المرفق ويتمثل le fonctionnement défectueux du service وخطأ المرفق هو العمل المعيب للمرفق العام في التخلف عن التزاماته. وبالتالي فإن القاضي الناظر في دعوى المسؤولية يجب عليه أن يحدد في الوقت ذاته تلك الالتزامات وكيف تم الإخلال بها، وهذا يعني بأن الخطأ له طابع موضوعي ولو أن الفاعل معروف.[3]

الفرع الثالث: معيار الخطأ التطبيقي المرفق العام

[1]- سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانونين المدني والإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009، ص ص 172، 171.

[2]- أحمد إبراهيم الحياري، المسؤولية التقصيرية عن عمل الغير، دراسة تحليلية انتقادية تاريخية موازنة بالقانون المدني الأردني والقانون المدني الفرنسي، دار وائل، عمان، 2003، ص 303.

[3]- عزري الزين، عادل بن عبد الله، تسهيل شروط انعقاد المسؤولية وتعويض ضحايا النشاط الطبي ألاستشفائي، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد 03، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، 2007، ص 101.

لقد اختلفت الآراء حول المعيار أو الضابط الواجب إتباعه لبيان ما إذا كان التصرف المنسوب إلى الشخص يعتبر خطأ أم لا، فيرى البعض وجوب الأخذ بالمعيار الشخصي أي وجوب النظر إلى الشخص المخطئ وظروفه الخاصة ومقارنة تصرفه بالتصرف المشوب بشبهة الخطأ، فإذا تبين أن السلوك موضع الاتهام أقل دقة وعناية مما اعتاده في مثل هذه الظروف وأنه كان يستطيع في أحواله العادية أن يتفادى الفعل الضار المنسوب إليه اعتبر مقصرا.، بينما يرى البعض الآخر وجوب الأخذ بالمعيار الموضوعي، وقوامه الشخص المعتاد الذي يلتزم في تصرفاته متوسطا من الحيطة والحذر، والشخص المعتاد هو الذي يتصف بعناية وحذر متوسطين ينتمي إلى نفس المجموعة الاجتماعية أي البيئة المهنية التي ينتمي إليها المتهم.[1]

إذا كان الأخذ بالمعيار الموضوعي CRITERE OBJECTIF يؤدي إلى عدم الاعتداد بالظروف الداخلية للشخص موضع المسؤولية، كقدراته الشخصية ودرجة يقظته وظروف سنه وتعليمه وصحته، إلا أنه ينبغي مع ذلك الأخذ في الحسبان الظروف الخارجية التي تحيط بالشخص وقت حدوث الفعل، أي أن القاضي يقدر الخطأ الطبي على أساس السلوك الذي كان ينبغي أن يصدر من الطبيب موضع المسؤولية على ضوء الظروف المحيطة به، وذلك مثل مدى خطورة حالة المريض وما يتطلبه ذلك من إسعافات سريعة وإمكانيات، قد لا تكون متوفرة، أو إجراء العلاج في مكان بعيد لا توجد به معونة طبية أو في زمان معين يصعب فيه العمل.[2]

ويتضح مما سبق أن معيار الخطأ الذي يستقر عليه القضاء في تحديد مسؤولية الطبيب يرتكز على ثلاثة أسس:

الأول: تقدير سلوك الطبيب على ضوء سلوك طبيب آخر من نفس المستوى فمعيار خطأ طبيب الامتياز يختلف عن الأخصائي وعن الأستاذ وهكذا.

والثاني: الظروف الخارجية التي تحيط بالعمل الطبي، توافر الإمكانيات من عدمه (الوحدة الريفية تختلف عن العيادة، عن المستشفى المجهز). ومدى وجوب التدخل السريع.

والثالث: مدى اتفاق العمل الطبي مع تقاليد المهنة والأصول العلمية المستقرة.

المطلب الثاني: درجات الأخطاء الطبية وأنواعها

لقد تساءل العديد من الفقهاء إن كان الطبيب يسأل عن كل أخطائه مهما كانت درجتها، وقد ذهب كثير منهم إلى أن مساءلة الطبيب عن كل خطأ بدافع الخوف من المساءلة القانونية.

ولأن التفرقة بين الخطأ العادي والخطأ الفني لا تقدم الدقة اللازمة في تحديد مدى درجة مسؤولية الطبيب عن افتعاله، فان الفقه قد اتخذ معيارا آخر لتحديد درجة الخطأ والتمييز بذلك بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير.

---

[1]- القانون والقضاء في صف الأطباء، المرضى وحدهم يتحملون مسؤولية الخطأ الطبي عن موقع الانترنيت: www.alwatan.com/graphics بتاريخ: 31/01/2003.

[2]- محمد عبد الوهاب الخولي، المسؤولية الجنائية للأطباء عن استخدام الأساليب المستحدثة في الطب والجراحة، دراسة مقارنة، القاهرة : دار الفكر العربي، 1997م، ص 66.

وتقر المحاكم للطبيب بالاستقلال في ممارسة مهنته طبقا لما يمليه عليه ضميره فهو لا يسأل عن أخطائه الفنية، كالخطأ في التشخيص والعلا، إلا في حالة الغش والخطأ الجسيم، أو كما لو ثبت انه اظهر جهلا مطبقا بأصول العلم والفن الطبي.

الفرع الأول: درجات الأخطاء الطبية

أولا: الخطأ المادي (العادي) الخطأ الفني (المهني)

- **الخطأ العادي:** هو الخطأ الخارج عن المهنة الممارسة من قبل الشخص مرتكب الخطأ، فالأخطاء العادية إذا هي التي تصدر من أي شخص، ولا علاقة لها بصفة الطبيب ومن أمثلتها إجراء الطبيب عملية جراحية وهو في حالة سكر، أو نسيان إحدى أدوات الجراحة في بطن المريض ، فينتج عن هذه الأعمال المادية خطأ يسمى بالخطأ العادي، ويسأل عنه الطبيب كما يسأل عنه أي شخص إذا انحرف عن سلوك الرجل العادي.
- **الخطأ الفني:** هو الخطأ الداخل في نطاق المهنة التي يزاولها الشخص صاحب تلك المهنة، فهو إذا إخلال رجل الفن كالطبيب، بالقواعد العلمية والفنية التي تحددها الأصول العامة لمباشرة مهنته، ومن أمثلة هذه الأخطاء خطأ الطبيب في تشخيص المريض، أو وصفه للمريض دواء دون الأخذ بعين الاعتبار المرض الذي يعاني منه، فهذه المسائل لها طابع فني لا يختص بها إلا الأطباء.

واستقرت بعض الآراء على أن الطبيب يسأل عن خطئه العادي كما يسأل أي شخص إذا انحرف عن سلوك الرجل العادي، أما بالنسبة لخطئه المهني فلا يسأل إلا عن خطئه الجسيم أو الفاحش أو الخطأ الذي لا يغتفر، وحجتهم في ذلك عدم تقييد حرية الأطباء في عملهم، وحتى تكون للطبيب ثقة وطمأنينة في العمل، إضافة إلى ذلك أن الأخطاء المهنية ناجمة عن المهنة ذاتها لا عن الطبيب الذي يمارسه[1].

ثانيا: الخطأ الجسيم والخطأ اليسير

- **الخطأ الجسيم:** هو خطأ غير عمدي لا تتوافر فيه نية الإضرار بالغير .و الخطأ الطبي الجسيم يتمثل في عدم قيام الطبيب ببذل العناية الواجبة عليه بصورة لا تصدر عن أقل الأطباء حرصا وتبصرا، فهو خطأ لا يمكن تصوره إلا من مستهترا، وقد يقع فيه الأطباء خاصة أثناء التدخلات الطبية الجراحية ومثاله :نزع الكلية السلمية بدلا من المريضة، فهي أخطاء غير مغتفرة لأنها غالبا ما تكون واضحة لدى الطبيب، و نشير هنا إلى أن القضاء الفرنسي تخلى عن فكرة إشتراط الخطأ الجسيم وحده لقيام مسؤولية الطبيب، وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في 30 أكتوبر 1963، بشأن واقعة أخطأ فيها الطبيب في علاج المريض، إذ بدلا من أن يحقن له دواء داخل الشريان حقنه في خارجه، فقررت بأن مجرد

[1]- محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، القاهرة: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2001م، ص 19 .

الخطأ من جانب الطبيب يؤدي إلى قيام مسؤوليته دون حاجة إلى اشتراط أن يكون هذا الخطأ غير مغتفر أو أنه بلغ درجة معينة من الجسامة، والحجة في ذلك أن الطبيب ملزم ببذل العناية المتمثلة في الجهود الصادقة والمتفقة مع الأصول العلمية الثابتة ، مما يجب عليه عدم الإخلال بالتزامه من جانب المريض، وبالتالي يجب مساءلة الطبيب عن أخطائه مهما كانت بغض النظر عن درجة جسامتها[1].

أما عن موقف القضاء الجزائري من هذه المعايير فمن خلال القرار الصادر عن الغرفةّق هذه المعايير وهذا منً أن القضاء الإداري الجزائري قد طب الإدارية بالمحكمة العليا يتضح لنا جليا خلال قضية بين (المستشفى الجامعي لقسنطينة) ضد (ب.م) الصادر بتاريخ: 15/04/1978 حيث ورد في مضمونه ما يلي: ".... حيث أنه لتحديد عملية العلاج وبمفهومها العام فليس من الضروري البحث ما إذا كان القائم بهذه العملية طبيب أم ممرضا إذ يجبّ والجدير بالذكر إلى أن القضاء الفرنسي كان لا بد من الأخذ بعين الاعتبار طبيعة هذا العلاج فقط كان لقرار أنه سرعان ما تغيرت هذه القاعدة، ذلك أنّ بالخطأ الجسيم لقيام المسؤولية في مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ: 10 أفريل 1992 محلا لتحول قضائي في لفت انتباه الرأي لأنّه بإحلال الخطأ البسيط إلى الخطأ الجسيم لانعقاد مسؤولية المستشفى، كما أن العام، والذي أقر فرق بين الخطأ الجسيم و الخطأ البسيط لترتيب التبعة على الطبيب فيكفي أن يكون قد ارتكب خطأ لم يكن ليرتكبه ؛ فيتحمل على ذلك المستشفى المسؤولية عن تعويض الضرر الحاصل لهذا المريض، ومرد ذلك إلى كون أن معياره ماديا وليس شخصيا ودرجة الخطأ بهذا المعنى لبلوغ دليلا لقدر الضرر.

ولقد أشارت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى سابقا في قرار لها بتاريخ 29 أكتوبر 1977 قضية فريق بن سالم ضد: المركز الاستشفائي للجزائر إلى الخطأ الجسيم بسبب الإهمال في عدم تنظيف الجرح والإحجام عن إجراء عن إجراء عملية جراحية، حيث ورد في حيثيات القرار ما يلي: " وأن هذا الإهمال تبعا لظروف الضحية يشكل خطأ جسيما من طبيعة إقامة مسؤولية. المصلحة الاستشفائية في مواجهة الضحية " وهذا ما دفع بالقضاء الفرنسي التخلي عن الخطأ الجسيم في المسؤولية الإدارية وقد سار القضاء الإداري الجزائري حذوه؛ حيث قرر ومن خلال العديد من القرارات القضائية الصادرة في هذا[2] المجال التخلي عن الخطأ الجسيم لقيام المسؤولية الإدارية في الجزائر وهذا ما ي الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر في 02 مارس 2005.

- **أما الخطأ اليسير:** هو ذلك الخطأ الذي لا يقترفه شخص عادي في حرصه ونايته وقد ذهب الفقه الفرنسي إلى عدم مساءلة الطبيب عن الخطأ اليسير جدا في مجال المسؤولية العقدية، مميزا في ذلك بين الالتزامات القانونية للطبيب والالتزامات العقدية، ففي حالة الإخلال بالتزام

[1]- سمير عبد السميع الأردن، مسؤولية الطبيب والجراح وطبيب التخذير ومساعديهم، منشأة المعارف طرابلس، 2004، ص 234.

[2]- علي عثمان، الخطأ الطبي كأساس للمسؤولية الإدارية للمستشفى في الجزائر، مجلة التراث جامعة الجلفة الجزائر، العدد 13 مارس 2014.

قانوني، فإن أي خطأ يكون كافيا لإقرار مسؤولية الطبيب المدنية، في حين أن الإخلال بالتزام عقدي فإن كان مبنيا على خطأ تافه أو طفيف، فلا تقوم المسؤولية المدنية للطبيب.[1]

ثالثا: الخطأ الفردي وخطأ الفريق الطبي

إن الخطأ الفردي هو الخطأ الذي ينسب إلى الطبيب لوحده. وبعد سنة 1936 استقر كل من الفقه والقضاء الفرنسي على أن المسؤولية الطبية بناءا على الفعل الشخصي تكون من طبيعة عقدية، أما الوضع في الجزائر يقضي بأنه متى وجد بين المريض والطبيب عقد، وكان الضرر الذي لحق المريض نتيجة إخلال الطبيب بالتزامه، وجب الأخذ بأحكام هذا العقد دون سواه، سواء تعلق الأمر بتنفيذ بنوده أو تعلق الأمر بالإخلال بتنفيذ، وهو ما احتواه مضمون نص المادة 106من ق م ج التي تقضي بان" :العقد شريعة المتعاقدين ، فلا يجوز نقصه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين، وللأسباب التي يقررها القانون."

وعليه فالقاعدة العامة هي ترتب المسؤولية العقدية للأطباء عن أفعالهم الشخصية، ولا تقوم مسؤوليتهم التقصيرية إلا في حالة عدم وجود عقد، كتدخل الطبيب في حالة مستعجلة في حوادث المرور، أو تدخله بتكليف من طرف الدولة في حالة انتشار الأوبئة أو الأمراض المعدية، أو في حالة الكوارث أو أخطاء وشيكة وأتفق في هذا المعنى ما قضت بهما المادتين 08 و 09 من مدونة أخلاقيات الطب، إذ تنص المادة 08 على: " يتعين على الطبيب وجراح الأسنان تقديم المساعدة لعمل السلطات المختصة من أجل حماية الصحة العمومية، وهما ملزمان على الخصوص بتقديم المعونة طبيا لتنظيم الإغاثة ولاسيما في حالة الكوارث"، كما تنص المادة 09 منها على: " يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يسعف مريضا يواجه خطرا وشيكا، أو أن يتأكد من تقديم العلاج الضروري له، أما بخصوص خطأ الفريق الطبي، فيكون عندما يستعين الطبيب الرئيسي بمجموعة من الأطباء المساعدين له كل في مجال تخصصه[2]، وهو الذي يصعب في تحديده دائرة الخطأ نتيجة هذا التدخل الجماعي، إذا يقوم على وحدة الهدف والمصلحة المشتركة من جهة، ومن جهة أخرى صعوبة نسب الخطأ إلى عضو من أعضاء هذا الفريق.

الفرع الثاني: صور الأخطاء الطبية

تطرق المشرع الجزائري إلى صور الخطأ فعددها في المواد 288 و 289 ق.ع.ج وتتمثل في: الإهمال والرعونة، وعدم الاحتياط، وعدم مراعاة الأنظمة، وهذه الصور وردت على سبيل الحصر، إلا أنها تناولت صور الخطأ بصفة عامة، أما بخصوص صور الخطأ الطبي فهي

[1]- سليمان الحاج عزام، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية: 2011/2010، ص 156 وما بعدها.

[2]- فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية"، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2011، ص 08.

كثيرة جدا وتزداد وتتعدد بتعدد العلاقات بين الأطباء والمرضى، فهي لا تقع تحت حصر، وصور الخطأ الطبي المتعارف عليها أو التي يتطرق إليها الشراح في بحوثهم ومؤلفاتهم والتي تمارس في التطبيق العملي هي: وجوب أخذ رضا المريض، وفحص المريض وتشخيص المرض، وعدم إعلامه بطبيعة العلاج وما ينجم عنه مخاطر، كما يرتكب طبيب التخدير خطأ ما في العمليات الجراحية، ومن صور الخطأ الطبي أيضا الامتناع عن تقديم العناية الطبية، والخطأ المرتكب أثناء عمليات النقل والزرع، مثل نقل الدم ونقل وزرع الأعضاء البشرية والتجارب الطبية [1].

أولا: الأخطاء المرتكبة في مرحلة الفحص

أ- تعريف مرحلة الفحص: كثيرا ما تقضي الأصول الطبية بأجراء فحوص أولية لاختبار حالة المريض قبل وصف الدواء أو مباشرة طريقة من طرق العلاج، فعدم قيام الطبيب بذلك من باب الإهمال يمكن أن يثير مسؤوليته. ويستعين الطبيب في الفحص ببعض الأجهزة البسيطة، مثل السماعة الطبية وجهاز قياس الضغط وغيرها من الأدوات المساعدة على اكتشاف موضع وسبب الألم، وتتمثل الفحوص الطبية في التحاليل والأشعة وإجراء رسومات دقات القلب والموجات فوق الصوتية، وهي كلها فحوصات أولية les examens préalables.

وقد أعفت المحكمة الفرنسية الطبيب من المسؤولية عن عدم قيامه بالفحوص الأولية لسرعة الحالة المعروضة عليه، والتي استدعت التدخل الجراحي الفوري من جهة ولعدم إشارة المريض أو طبيبه المعالج بأن به حساسية خاصة أو سوابق مرضية تستدعي التحفظ من جهة أخرى، حيث أن أهمية السرعة في هذه الحالة تتعدى أهمية القيام بإجراء الفحوص وهو ما نصت عليه المادة 9 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري حيث نصت على أن: " الطبيب وجراح الأسنان عليهما تقديم الإسعافات للمريض في حالة خطر وفورا، أو التأكيد على ضمان العلاج المناسب. [2]

فبما أن تصرف المدعي عليه المستأنف في تركه المدعية على سرير الفحص والانصراف عنها لاهتمام آخر وعدم تقديمه لها المساعدة اللازمة في وضعها للنزول عن سرير الفحص، أن تصرف المدعى عليه، كان يشكل إخلالا بموجبات العناية اللازمة للمريض والتي تمكن في تأمين حصول الفحص في ظروف سليمة.

ونستعرض فيما يلي مجموعة من الأخطاء أثناء عملية الفحص:

أ- الخطأ في الفحص الطبي: يعتبر الفحص الطبي بداية العمل الطبي الذي يقوم به الطبيب، ويتمثل في فحص الحالة الصحية للمريض بفحصه فحصا ظاهريا بملاحظة العلامات والدلائل الإكلينيكية، كمظهر المريض وجسمه وقد يستعين الطبيب في الفحص ببعض الأجهزة البسيطة مثل السماعة الطبية جهاز ضغط الدم (2)، وهذا ما نصت عليه المادة 14 من م.أ..ط

---

[1]- محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص 19.

[2]- القانون رقم 90-170 06 مؤرخ في 09 محرم 1411 الموافق 31 يوليو 1990 يعدل ويتمم القانون رقم 85-90 المؤرخ في 2 فبراير 1985 المؤرخ في 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 35 الصادرة بتاريخ 24 محرم عام 1411 الموافق لـ 15 أوت 1985.

بقولها: " يجب أن تتوافر للطبيب أو جراح الأسنان في المكان الذي يمارس فيه مهنته بتجهيزات ملائمة ووسائل تقنية كافية لأداء هذه المهنة ".

ب- خطأ الطبيب في حالة رفض علاج المريض: يقع على الطبيب التزام بعلاج المرضى الذين يقدمون إليه كما لا يمكنه مبدئيا أن يرفض معالجة المريض الذي يتقدم إليه، إلا في بعض الحالات الاستثنائية كاعتبارات الشخصية وهذا ما نصت عليه المادة 42 من مدونة أخلاقيات الطب: " للمريض حرية اختيار طبيبه أو جراح أسنانه أو مغادرته، وينبغي للطبيب أو جراح الأسنان أن يحترم حق المريض هذا وأن يفرض احترامه، وتمثل حرية الاختيار هذه مبدأ أساسيا تقوم عليه العلاقة بين الطبيب والمريض والعلاقة بين جراح الأسنان والمريض، ويمكن للطبيب أو جراح الأسنان مع مراعاة أحكام المادة 09 أعلاه أن يرفض لأسباب شخصية تقديم العلاج"، فبمقتضى هذه المادة الطبيب حر في تلبية دعوة المريض لعلاجه فله حق القبول أو الرفض باعتباره ليس ملزما بأي عقد يوجب تلبية هذه الدعوة، وحتى لا يكون في حالة عبودية مما يتنافى مع مبدأ الحرية، فلا يعتبر امتناعه سببا لإقامة مسؤوليته، لكن دون أن يسبب امتناعه هذا إساءة للغير تطبيقا لنظرية التعسف في استعمال الحق [1].

ج- الخطأ في حالة عدم رضا المريض: عند قيام الطبيب بعلاج المريض لابد من حصوله على رضا مسبق منه لعلاجه ، وتخلف هذا الرضا يجعل الطبيب مخطئا ويحمله تبعة المخاطر الناتجة عن العلاج، وعلى هذا الأساس منح المشرع الجزائري في الالتزام بالحصول على رضا المسبق قيمة قانونية تسمو به إلى درجة التشريع، وهذا ما قضت به المادة 44 من م.أ.ط التي تنص على: "يخضع كل عمل طبي، يكون فيه خطر جدي على المريض لموافقة المريض موافقة حرة و متبصرة أو لموافقة الأشخاص المخولين منه أومن القانون، وعلى الطبيب أو جراح الأسنان أن يقدم العلاج الضروري إذا كان المريض في خطر، أو غير قادر على الإدلاء بموافقته."

د- الخطأ في حالة عدم إعلام المريض: يعتبر الالتزام بالإعلام في جوهره بمثابة التزام بالحوار المتصل بين المريض والطبيب خلال مدة العقد الطبي، بهدف الحصول على رضا مستنير، و قد أكد القضاء الفرنسي على ضرورة تنفيذ الطبيب لالتزامه بالإعلام وتجسيدا لهذا المبدأ، ذكرت محكمة النقض الفرنسية أوصافه في قرار صادر بتاريخ 7 أكتوبر 1998 بأن: "الإعلام يجب أن يكون سهلا ومفهوما وصادقا وملائما وتقريبيا".

وعليه فإن الطبيب ملزم بإعلام المريض بحالته المرضية وبالعلاج الذي ينوي تطبيقه وما يتضمنه من مخاطر، وفي هذا الصدد تنص المادة 43 من م.أ.ط على التزام الطبيب بإعلام المريض بقولها: "يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يجتهد لإفادة مريضه بمعلومات واضحة وصادقة بشأن أسباب كل عمل طبي"، وهي المادة التي تقابلها المادة 35 من قانون أخلاقيات الطب الفرنسي، فمن خلال هذا يجب على الطبيب الالتزام بالصدق والوضوح مستعملا مفردات سهلة وواضحة بالنسبة للمريض الذي عادة ما يكون غريب عنها، ولابد أن تكون هذه المعلومات مطابقة تماما لحالته كبيانها بطبيعة وطرق التكفل به، وكذلك بالنسبة لكل البيانات العملية الأخرى المتعلقة ببقائه في المستشفى.

[1]- طلال العجاج، المسؤولية المدنية للطبيب دراسة فقهية قضائية مقارنة، الطبعة الأولى، عالم الكتب الحديث، الأردن،2011، ص 190 و 191.

كما يظهر اتفاق المشرع الجزائري[1] أيضا حول ضرورة إعلام المريض في مجال نقل وزرع الأعضاء، إذ نص عليها في المادتين 162 فقرة 03، والمادة 166 فقرة 05 من قانون حماية الصحة وترقيتها على ضرورة الإعلام، والحصول على رضا كل من المتبرع والمستقبل[2].

الفرع الثاني: الأخطاء المرتكبة في مرحلة التشخيص

يستقر القضاء على أن مجرد الخطأ في التشخيص لا يثير مسؤولية الطبيب إلا إذا كان هذا الخطأ منطويا على جهل ومخالفة للأصول العلمية الثابتة التي يتحتم على كل طبيب الإلمام بها، بشرط أن يكون الطبيب كذلك قد بذل الجهود الصادقة اليقظة التي يبذلها الطبيب المماثل في الظروف القائمة.

فالتشخيص إذن هو العمل المحدد للأمراض عند المريض وصفاتها وأسبابها، فهو فن تخميني يعتمد على المقدرة الطبيعية للطبيب وقوته الخاصة في الملاحظة والاستنتاج والتي تتفاوت من طبيب لآخر.

وفي حكم أيدت محكمة النقض الفرنسية الحكم الصادر بإدانة طبيب من الوجهة المدنية تأسيسا على فكرة فوات فرصة الحياة، وقد حاولت المحكمة العليا إيجاد سند قانوني لهذه الفكرة، وتتعلق وقائع القضية بتكليف أخصائي تخدير بمهمة الإشراف على رعاية آنسة بعد أن أجري لها عملية استئصال الزائدة الدودية appendicectomie، وقد انتابت المريضة بعض الأمراض التي اخفق الطبيب في تشخيصها، وتوفيت المريضة، وقد استوجبت محكمة Colmar في حكمها الصادر في 9 يوليو 1976م مسؤولية الطبيب وألزمته بدفع تعويض كامل لورثة المجني عليها الشرعيين.

وقد أيدت محكمة النقض تأسيس حكم الإدانة على فكرة فوات الفرصة ولكن نقضته فيما يتعلق بقضائه بالتعويض الكامل حيث قررت: " أن تفويت فرصة في البقاء على قيد الحياة لا يمنح سوى الحق في تعويض جزئي ".

ب- الخطأ في التشخيص: يعرف التشخيص بأنه ذلك العمل الذي يهدف إلى التعرف على الأمراض وتحديدها بعد معرفة أعراضها، فالتشخيص هو المرحلة التالية لمرحلة الفحص الطبي، ويقصد به تحديد نوع المرض أو العلة التي يشكو منها المريض حتى يصف له العلاج الملائم.

إلا أن الطبيب قد يسأل إذا كان خطأه في التشخيص راجعا إلى عدم استعمال الوسائل العلمية الحديثة كالسماعة والأشعة في الحالة المعروضة وهذا ما أكدته المادة 14 من م.أ.ط، كما حذر المشرع الطبيب من اللجوء إلى أساليب من شأنها الإساءة إلى مهنته كاكتشاف طرق جديدة في التشخيص، أو العلاج ليست مثبتة علميا وهذا ما أقرته المادة 30 من م.أ.ط التي تنص على: "يجب أن لا يفشى الطبيب أو جراح الأسنان في الأوساط الطبية طريقة جديدة للتشخيص

---

[1]- راجع المادة 162 فقرة 03 والمادة 166 فقرة 05 من القانون رقم 85-98 المؤرخ في 9 أوت 1998 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم.

[2]- أسماء سعيدان، التزام الطبيب بإعلام المريض، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، 2002، ص 143.

أو للعلاج غير مؤكدة دون أن يرفق عروضه بالتحفظات اللازمة، ويجب ألا يذيع ذلك في الأوساط غير الطبية".

ج- الخطأ في العلاج: يعتبر العلاج المرحلة التي تلي مباشرة مرحلة التشخيص، والعلاج هو تلك المرحلة التي تهدف إلى دراسة الطرق والوسائل الممكنة والمتاحة من أجل الوصول بالمريض إلى الشفاء متى أمكن ذلك.[1]

ه- الخطأ في اختيار العلاج: كرس كل من القضاء المصري والفرنسي مبدأ حرية الطبيب في اختيار العلاج، فقد أكدت محكمة باريس 1964 بأن: " اختيار أسلوب العلاج متروك لفطنة الطبيب المعالج"، كما قضت محكمة مصر /04/ بتاريخ 13 الابتدائية بأن: "اختيار الطبيب لطريقة العلاج دون الأخرى لا يمكن أن يؤدي إلى مسؤوليته عن طريقة العلاج التي اتبعها مادامت هذه الطريقة صحيحة علميا ومتبعة فعلا في علاج المرض، ومسؤولية الطبيب عن خطأ العلاج لا تقوم بصفة مطلقة على نوع العلاج الذي يختاره، إلا إذا أثبت أنه في اختياره للعلاج أظهر جهلا بأصول العلم والفن والطب.[2]

الفرع الثالث: مرحلة العمليات الجراحية والأخطاء المرتكبة

تخضع الجراحة للقواعد العامة في المسؤولية الطبية، فهي من ذات طبيعة الالتزامات التي يتحمل مسؤوليتها الطبيب، ولذلك فهي التزام بوسيلة وعناية وليست في مطلق الأحوال بنتيجة حتى في أبسط الجراحات.

إن فشل الجراحة لا يعتبر قرينة قاطعة على مسؤولية الجراح إذا كان قد قام بواجباته كاملة وفق أصول الفن الجراحي ومعطيات العلم وقت إجراء العملية، على الرغم من أنه لم ترد أي نصوص قانونية تجبر الجراح على حضور طبيب مختص في التخدير أثناء العملية، ولكن ذلك أصبح عادة منذ تحول التخدير إلى اختصاص مستقل بذاته.

ونكيف قانونا هذه العلاقة بين الجراح وطبيب التخدير على أنها اشتراط لمصلحة الغير- المريض- (المادة 01/116 من القانون المدني الجزائري).

وتؤكد محكمة النقض الفرنسي سلطة المحكمة في تقدير خطأ الطبيب المستوجب للمسؤولية الجنائية والمدنية، مثال في إجراء جراحة في العينين معا في وقت واحد انتهت بفقد الإبصار.

و- الخطأ في تنفيذ العلاج: ينقسم الخطأ في تنفيذ العلاج إلى قسمين، الأول هو الخطأ في تنفيذ العلاج غير الجراحي، والثاني الخطأ في تنفيذ العلاج الجراحي.

1- الخطأ في تنفيذ العلاج غير الجراحي: وهنا يتم قياس مطابقة الأعمال الطبية مع الأصول العلمية والفنية، فإذا ثبت أنها غير مطابقة تثار مسؤولية الطبيب، ومن أمثلتها نذكر العمليات المرتبطة بالحقن، حقن الدم وغسل المعدة.[3]

---

[1]- نبيلة نسيب، الخطأ الطبي في القانون الجزائري والمقارن، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون، 2001، ص 45.

[2]- محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001م، ص 47.

[3]- عمار شرقي، المسؤولية الجنائية عن أخطاء الممارسين الطبيين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية 2009-2010، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، ص 104.

2- الخطأ في تنفذ العلاج الجراحي: وهي تلك الأخطاء المتعلقة بالعمليات الجراحية، ومن المعروف أن العمليات الجراحية تتم بمشاركة العديد من المؤهلين كطبيب التخدير مثلا في عمليات التجميل، والقابلات في مجال التوليد، والتي تقر بقيام مسؤولية كل طرف فيها.

ومما تقدم نستنتج أن كل طبيب يسأل عن خطئه في العلاج إذا كان ناتجا عن إهمال وجهل واضح بالمعارف الأولية والقواعد الأساسية في مهنة الطب، ويكون ذلك في حالة ما إذا لم يتبع الطبيب القواعد المتعارف عليها في العلاج، أو في حالة القيام بأقل أو أكثر مما يقتضيه العلاج المناسب[1]، كما لا يسأل الطبيب عن شفاء المريض لكنه في المقابل يكون مسؤولا عما يبذله من عناية كافية في علاجه، لأنه من الثابت علما واجتهادا أنه يتوجب على الطبيب أن يعالج المريض بكل اعتناء وتيقظ، ولكن لا يمكنه أن يضمن شفاء المريض أو نجاح العملية.[2]

وقد نص المشرع في القانون رقم 18-11 على انه يجب على الطبيب الباحث أن يصرح بكل منتوج خطير من شاهان يحصل جراء بحث حول منتوج صيدلاني لوزير القطاع ولجنة أخلاقيات الطب.[3]

الفرع الرابع: أخطاء طبية متعلقة بأخلاقيات مهنة الطب

أ- الأخطاء الطبية المتعلقة بالإنسانية الطبية: إن الأخطاء التي سندرسها في هذا الصدد تقوم على مخالفة الطبيب لواجباته التي تهدف إلى احترام هذا البعد الإنساني في مجال الممارسة الطبية، إنها تلك الأخطاء التي لا تكون ذات طابع فني، فهي مستقلة بذاتها عن مفهوم العلاج وفكرته عن الممارسة التقنية لعلاج الطبيب لمريضه.[4]

ب- إفشاء السر الطب: يقصد بالسر الطبي كل ما يصل إلى الطبيب من معلومات عن مريضه بصفته طبيبا سواء أثناء مباشرته لمهنته أو سببها، وسواء أفضى بها المريض من تلقاء نفسه أو استخلصها الطبيب من خلال فحصه ومعالجته له، إن الالتزام بالمحافظة على السر الطبي مفروض على كل طبيب يربطه بالمريض عقد علاج وقد نصت على هذا المادة 36 من م.أ.ط على أنه: "يشترط في كل طبيب أو جراح إنسان أن يحتفظ بالسر المهني المفروض لصالح المريض والمجموعة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك"، إلا أن المشرع أباح استثناء على هذا الأصل إذ أجاز للأطباء وجراحي الأسنان والصيادلة إفشاء السر الطبي وذلك في حالات معينة وهي:

1- حالة أداء الشهادة أمام القضاء: وفقا لنص المادة 206 فقرة 04 من قانون رقم 90-170 المتعلق بقانون حماية الصحة وترقيتها[5] فإنه لا يمكن للطبيب أو جراح الأسنان أو

---

[1]- عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998، ص 222.

[2]- محمد يوسف ياسين، المسؤولية الطبية مسؤولية المستشفيات والأطباء والممرضين قانونا، فقها، واجتهادا، لبنان، 2003، ص37.

[3]- المادة 396 من الأمر رقم 20-02 المؤرخ في 30 غشت 2020 المعدل والمتمم للقانون رقم 18-11 المؤرخ في 02 يوليو 2018 المتعلق بالصحة، ج. ر العدد 20 المؤرخة في 30 غشت 2020 ص 02.

[4]- أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1990، ص 23.

[5]- القانون رقم 90-170، 06 مؤرخ في 09 محرم 1411 الموافق لـ 31 يوليو 1990 يعدل ويتمم القانون رقم 85-90 المؤرخ في 2 فبراير 1985 المؤرخ في 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 35 الصادرة بتاريخ 24 محرم عام 1411 الموافق لـ 15 أوت 1985.

الصيدلي المدعو للإدلاء بالشهادة أمام القاضي خارج الجلسة أو في جلسة سرية أن يكتم السر المهني عنه، فيما يخص موضوعا محددا يرتبط بمهمته.

2- أداء خبرة طبية: إذا كلف الطبيب من قبل المحكمة بالقيام بالكشف الطبي على شخص بصفته خبيرا، عليه أن يقدم تقريرا للأمور المطلوبة حتى إذا كانت تشكل سرا بالنسبة لصاحبها[1].

3- حالة الإبلاغ عن جريمة: ألزم المشرع الجزائري الأطباء بالتصريح بخصوص أي معلومات متعلقة بالجرائم.

4- حالة الإبلاغ عن مرض معد: جاءت في هذا الصدد المادة 54 من القانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، التي تقضي بضرورة إخبار أطباء المصالح الصحية بكل مرض معد، حتى لو أن المريض هو الذي أقر لهم ذلك، وفي حالة امتناعهم عن التبليغ فهم يتعرضون لعقوبات.

ج- الخطأ في الإشراف والرقابة: تعتبر عملية الإشراف والرقابة في العمل الطبي من أهم مراحل التدخل الطبي لما يترتب عليها من تحقيق سليم للوصول إلى شفاء المريض، وخاصة بعد الإجراء الجراحي، إذ يتوقف حسن وسلامة رقابة المريض إلى نجاح أو فشل العمل الطبي السابق برمته[2]، إن رقابة المريض تكون بعد إجراء العلاج غير الجراحي وبعد إجراء العلاج الجراحي، فإذا أهمل الطبيب زيارة مريضه بعد إعطاء العلاج والأدوية عد مرتكبا لخطأ طبي مما يستوجب مساءلته، والملاحظ أن الالتزام بالإشراف والرقابة يبرز أكثر في المرضى المصابين عقليا، لأنه غالبا ما تكون لديهم رغبة في الانتحار. ذلك في قانون حماية الصحة وترقيتها أو في مدونة أخلاقيات الطب، فقد نصت المادة 56 من قانون حماية الصحة وترقيتها على أنه: " تستهدف الرقابة الصحية في حدود الرقابة من تفشي الأمراض المعدية برا و جوا وبحرا تطبيقا للقوانين، والتنظيمات الجاري بها".

كما نص المشرع الجزائري في المادة 90 من م.أ.ط على ما يلي: " يجب على الطبيب..... المكلف بمهمة أن يشعر الشخص الخاضع لمراقبته بانه يفحصه بصفة طبيب مراقب ....ويجب أن يكون شديد الاحتراز في حديثه، ويمتنع عن إفشاء أي سر أو الإدلاء بأي تفسير، ويتعين أن يتحرى الموضوعية الكاملة في استنتاجاته".

وعلى هذا تقوم المسؤولية الطبية عند حدوث خطأ في الإشراف والرقابة، ويتضح مما سبق أننا بينا بعض صور الأخطاء الطبية و ليس جلها و التي من شأنها ترتب مسؤولية الطبيب نتيجة وقوعه في مثل هاته الأخطاء قد كرس المشرع الجزائري الالتزام بالرقابة في العمل الطبي في العديد من النصوص القانونية، سواءا ذلك في قانون حماية الصحة و ترقيتها أو في مدونة أخلاقيات الطب، فقد نصت المادة 56 من قانون حماية الصحة و ترقيتها على أنه: " تستهدف الرقابة الصحية في حدود الرقابة من تفشي الأمراض المعدية برا وجوا وبحرا تطبيقا للقوانين، والتنظيمات الجاري بها".

[1]- محمد سامي الشوا، الخطأ الطبي أمام القضاء الجنائي (دراسة مقارنة في القضاء المصري والفرنسي)، مصر، 1993، ص 54.

[2]- أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية المدنية الطبية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص 381.

المبحث الثاني: حدود مسؤولية الطبيب والمستشفى العام وسلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض

من المسلم أن الطبيب الذي يتخذ مسلكه نموذجا تتحدد بمقتضاه التزامات الطبيب المدعى عليه، يفرض فيه أن يبذل في علاج مريضه- كما تقول محكمة النقض الفرنسية- جهودا صادقة يقظة ومتفقة مع الأصول الثابتة، فيما عدا حالة الظروف الاستثنائية.

المطلب الأول: عبئ الإثبات وحدود مسؤولية الطبي والمستشفى عن الأخطاء الطبية

حسب القاعدة التي تتحدد وفقا لها التزامات الطبيب فيما يتعلق بالعلاج، سواء وجد بينه وبين المريض عقد أو لم يوجد،مادام العقد إن وجد لا ينص على تعديل هذه الالتزامات ولكن إذا تضمن العقد اتفاقا على زيادة هذه الالتزامات أو على نقضها، أيكون الاتفاق صحيحا واجب التطبيق أم لا؟، وبعبارة أخرى، أيصح أن يتعهد الطبيب بأكثر من بذل العناية الواجبة طبقا للمعيار المذكور أو أن لا يلتزم إلا ببعض هذه العناية؟.

لقد ثار الشك فيما يتعلق بجواز تعهد الطبيب بشفاء المريض، فذهب البعض إلى بطلان هذا العقد لاستحالة محله، ولكن الراجح صحته لأن الشفاء ليس مستحيلا[1].

ويؤخذ في الحسبان كذلك عند تحديد مدى التزام الطبيب ،الظروف الخارجية التي يوجد فيها ويعالج فيها المريض، كمكان العلاج والإمكانيات المتاحة، كأن يكون ذلك في مستشفى مزود بأحدث الآلات والمخترعات أو في جهة نائية منعزلة لا وجود فيها لشيء من هذه الإمكانيات، أو أن تكون حالة المريض في درجة من الخطورة تقتضي إجراء جراحة له فورا في مكان وجوده ودون نقله إلى مستشفى أو عيادة وهو ما سوف نفصل فيه فيما يلي:

الفرع الأول: إثبات الخطأ الطبي

أجمع كل من الفقه والقضاء الفرنسي على أن التزام الطبيب كقاعدة عامة اتجاه المريض هو التزام ببدل عناية طبقا للعقد المبرم بينهما، إلا أنه هناك استثناء أين يقع على عاتق الطبيب التزام محدد وهو التزام بتحقيق نتيجة، نظرا لطبيعة و أهمية العمل الطبي المتمثل في شفاء المريض، فالعبرة بمضمون الالتزام لتحديد من يقوم بعبئ الإثبات ،إلا أنه في حالات كثيرة يضطر فيها القضاء للجوء إلى أهل الخبرة، للتأكد من ثبوت الخطأ الطبي أو عدمه، وتحديد الطرف المتسبب فيه، وهذا ما سنعالجه في هذا المبحث، من خلال التطرق إلى إثبات الخطأ الطبي في الالتزام ببذل عناية في مطلب أول، وإثباته في الالتزام بتحقيق نتيجة في مطلب ثاني منتقلين، أخيرا إلى دور الخبرة في إثبات وقوع هذا الخطأ.

أولا: إثبات الخطأ الطبي في الالتزام ببذل عناية

[1]- أحمد شرف الدين، مسؤولية الطبيب، مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقضاء الكويتي والمصري والفرنسي، ب.د.ن، الكويت، 1989.

يعد الالتزام ببذل عناية الأصل في التزام الطبيب، ويعتبر أنه وفى بالتزامه إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي، حتى إذا لم يتحقق الغرض المقصود. فما المقصود ببذل عناية، وعلى من يقع عبء الإثبات ؟.

1- مضمون الالتزام ببذل عناية: إن الالتزام ببذل عناية معناه بذل عناية الرجل المعتاد حتى إذا لم تتحقق الغاية المرجوة من هذا الالتزام وهذا ما أكدته المادة 172 ق م ج، وبخصوص التزام الطبيب أمام المريض فهو ينحصر في الالتزام ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة، وهذا ما أجمع عليه كل من الفقه و القضاء الفرنسي، إذا أقرت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الشهير مرسي بتاريخ 20 ماي[1] 1936 سوف يتم ذكره فيما بعد، أن العقد الذي يتم بين الطبيب والمريض يوجب ويلزم بأن يلتزم فيه الأول، على الأقل ببذل العناية الفائقة والجهود الصادقة واليقظة التي تتفق مع الظروف التي يوجد فيها المريض ومع الأصول العلمية الثابتة بهدف شفاءه وتحسين حالته الصحية. إذ نصت المحكمة في قرارها حرفيا على: "يقوم بين الطبيب وعميله عقد حقيقي يتضمن على الطبيب الالتزام إن لم يكن بشفاء المريض، فعلى الأقل إعطاء علاج أمين، يقظ وغير عشوائي عدا الظروف الاستثنائية ومتفق مع معطيات العلم المكتسبة، فالطبيب غير ملزم بشفاء المريض وإنما هو ملزم ببدل العناية الأزمة من أجل شفاءه، وقد سار كل من التشريع و القضاء الجزائريين على هذا النهج، إذ نصت المادة 45 من م.أ.ط على ما يلي:

"يلتزم الطبيب أو جراح الأسنان بمجرد موافقته على أي طلب معالجة بضمان تقديم علاج لمرضاه يتسم بالإخلاص والتفاني والمطابقة لمعطيات العلم الحديثة، والاستعانة عند الضرورة بالزملاء المختصين والمؤهلين"، وبناء على ذلك لا يسال الطبيب عن عدم شفاء المريض إلا إذا ثبت تقصيره في بذل العناية الواجبة له، وعليه يلتزم الطبيب ببذل العناية الآزمة للوصول إلى شفاء المريض دون أن يضمن تحقيقه لأن ذلك راجع إلى عنصر الاحتمال[2]، شأنه في ذلك شأن المحامي الذي لا يضمن ربح القضية لموكله، و الأستاذ الذي يقدم دروسا خاصة، لكنه لا يضمن نجاح التلميذ إلا أن كل ما يلتزم بهؤلاء هو الالتزام بتقديم العناية الأزمة المفروضة عليهم، إلا أن السؤال الذي يمكن طرحه هو، على من يقع عبئ إثبات الخطأ الطبي في الالتزام ببذل عناية، وهذا ما سنحاول الإجابة عليه فيما يلي:

ب- عبء الإثبات:

الأصل العام أن التزام الطبيب نحو مريضه هو التزام ببدل عناية، وبالتالي يقع عبء إثبات عدم قيام الطبيب بتنفيذ التزامه على الشخص المضرور، فيكون على عاتق المريض الذي يدعي حصول الضرر بسبب خطأ الطبيب، إثبات هذا الخطأ المتمثل في انحراف سلوك الطبيب عن سلوك طبيب وسط من نفس مستواه المهني أو أن يثبت مخالفته للأصول العلمية المستقرة في علم الطب.

[1]- Ben Chabane Hanifa, Le contrat médical met à la charge du médecin une obligation demoyens ou de résultat, Revue algérienne des sciences juridiques, Economiques et politiques, "N° 04 volume 33", 1995, Université d'Alger, P 768.

[2]- أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية" دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2009، ص 58.

كما على المريض بعد ذلك إثبات الضرر حتى يستحق التعويض، ما لم يثبت الطبيب أن عدم تنفيذه لالتزامه وتقاعسه في بذل العناية المطلوبة يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه[1]، فتنقطع بذلك العلاقة السببية وتنتفي عنه المسؤولية.

كما يمكن للمريض إثباته لواقعة ترجح إهمال الطبيب، كإثباته أن الترقيع الذي أجراه له جراح التجميل والذي نتج عنه تشويه بجسمه لم يكن يقتضيه السير العادي لعملية التجميل وفقا للأصول الطبية المستقرة، فالمريض أقام قرينة قضائية على عدم تنفيذ الطبيب لالتزامه، وبالتالي ينتقل عبء الإثبات إليه، وما على الطبيب هنا إلا أن يثبت قيام الضرورة التي اقتضت إجراء الترقيع و التي من شأنها أن تنفي عنه وصف الإهمال حتى يدرأ المسؤولية عن نفسه ونستخلص مما تقدم ذكره، أن التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية، التي تقتضي جهودا صادقة ويقظة تتفق في غير الظروف الاستثنائية مع الأصول المستقرة في علم الطب، وعلى المريض الذي يدعي تضرره من خطا طبي أن يثبت تقصير التزام الطبيب بعدم بذل العناية المطلوبة، مع إثباته للضرر الذي يدعيه و العلاقة السببية بينهما.

إلا أنه هناك التزامات تفرض على الطبيب وتخرجه من مجال فكرة الاحتمال التي تبرز قصر التزام الطبيب على مجرد العناية[2].

ثانيا: إثبات الخطأ الطبي في الالتزام بتحقيق نتيجة

استثناءا إلى المبدأ العام ، قد يلتزم الطبيب بتحقيق نتيجة معنية هذا الاستثناء يأتي بموجب شرط في العقد أو بناء على طبيعة الخدمة، أو بالنظر إلى نص في القانون، وينحصر الالتزام بتحقيق نتيجة، في تحقيق الطبيب للهدف الذي من أجله باشر عمله الطبي، ومن أجل هذا يلتزم علينا أولا تبيان مضمون هذا الالتزام، ثم عبء إثباته.

1- مضمون الإلتزام بتحقيق نتيجة:[3]

إن الالتزام بتحقيق نتيجة أو غاية، معناه أن يتمكن الملتزم من تحقيق الغاية أو النتيجة سواء أخطأ أو لم يخطئ وسواء بذل العناية الواجبة أو لم يبذل، المهم أن يصل إلى تحقيق النتيجة أو الغاية ولا يعفيه من ذلك، إلا إثباته لسبب أجنبي وهذا ما أكدته المادة 176 ق.م.ج. هناك حالات استثنائية يقع فيها على عاتق الطبيب التزاما محددا، وهو التزام بتحقيق نتيجة تتمثل في سلامة المريض وحمايته من خطر الحوادث التي تصيبه خارج نطاق العمل الطبي نتيجة للوسائل والأدوات والأجهزة المستعملة والتي لا تقبل فيها فكرة الاحتمال الطبي.

ويبرز التزام الطبيب بضمان السلامة في بعض الحالات في استعمال الأدوات الطبية، كالتركيبات الصناعية وأدوية العلاج نقل الدم والسوائل الأخرى والتحاليل الطبية، التحصين ومنتجات التجميل، وكدا في حالة تركيب الأسنان، أين يلتزم الطبيب ببذل العناية الضرورية لتهيئة الفم، وتحقيق نتيجة تتمثل في تقديم الأسنان حسب الشكل والأوصاف، والشيء نفسه يقال بالنسبة لنقل الدم للمريض إذ يجب أن يكون متفق مع فصيلته، وأن لا ينقل إليه أمراضا أخرى،

---

[1]- عبد الكريم مأمون، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، (دراسة مقارنة)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2009، ص 47.

[2]- منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين في ضوء القضاء والفقه الفرنسي والمصري، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011، ص 562.

[3]- خليل عدلي، الموسوعة القانونية في المهن الطبية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 1989، ص 151.

وفي حالة حدوث أضرار للمريض نتيجة الاستعمالات السابقة، فالطبيب يسأل عنها بصفة مباشرة مادام التزامه هنا هو التزام بتحقيق نتيجة، تتمثل في سلامة المريض.

2- عبء الإثبات:

إن عبء إثبات الخطأ الطبي في الالتزام بتحقيق نتيجة يقع على عاتق الطبيب، لأن المريض يكتفي بإثبات وجود التزام على عاتق الطبيب بتحقيق نتيجة معينة، مع إثبات عدم تحققها وحدوث ضرر بسبب خطأ الطبيب، وبذلك تبقى مسؤولية الطبيب قائمة، وخطؤه مفترض ما لم يثبت أنه قام بتنفيذ التزامه على أكمل وجه، وأن النتيجة المقصودة لم تتحقق إلا بسبب تدخل سبب أجنبي عنه، أو لخطأ المريض نفسه، أو لخطأ الغير الذي حال دون تحقيق النتيجة المرجوة[1].

نستنتج إذن أن مسؤولية الطبيب في حالة الالتزام بتحقيق نتيجة، قائمة على أساس خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس، ولا يكون أمام الطبيب سوى نفي مسؤوليته، عن طريق نفي العلاقة السببية بين فعله والضرر الذي لحق بالمريض.[2]

ثالثا: الإجماع على أن التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية

سواء في الأحوال التي تقوم فيها بين الطبيب والمريض علاقة عقدية أو في الأحوال الأخرى التي لا يكون فيما بينهما مثل هذه العلاقة، تتحدد التزامات الطبيب وفقا لما تقضي به قواعد المهنة وقوانينها، ما لم ينص العقد على زيادة بعض الالتزامات أو نقصها في الحدود التي لا يجوز فيها الاتفاق على ذلك.

ومن المسلم بوجه عام أن قواعد المهنة وقوانينها لا تفرض على الطبيب التزاما بشفاء المريض ولا حتى بضمان عدم استفحال المرض وإنما تلزمه فقط أن يبذل في علاج المريض قدرا من العناية، فمتى بذل الطبيب هذا القدر من العناية برأت ذمته ولو لم يشف المريض أو بعبارة أخرى أن التزام الطبيب التزام بوسيلة وليس التزام بنتيجة.[3]

ومن الظروف الظاهرة التي يجب أن يقام لها وزن في تحديد مدى التزامات الطبيب ما عرف عنه من علم أو خبرة أو تخصص في ناحية معينة وهو ما يسميه بعض الشراح، المستوى المهني للطبيب، لأن هذا المستوى يكون معروفا للناس ظاهرا لهم بحيث يوحي إليهم ثقة مشروعة في أن الطبيب سيبذل قدرا من العناية تتفق مع هذا المستوى.[4]

ولقد نصت مدونة أخلاقيات الطب الجزائري في المادة 6 من أن (الطبيب وجراح الأسنان هم في خدمة الفرد والصحة العمومية، حيث يمارسون وظائفهم في إطار احترام الحياة والفرد البشري).

---

[1]- عبد الحفيظ علي الشيمي، تطور المسؤولية الإدارية الطبية (دراسة مقارنة)، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد الثاني والثمانون، القاهرة، 2009.

[2]- محمد حسن قاسم، إثبات الخطأ الطبي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، القاهرة، 2006، ص 58.

[3]- محمد سامي الشوا، الخطأ الطبي أمام القضاء الجنائي (دراسة مقارنة في القضاء المصري والفرنسي)، مصر، 1993، ص 23.

[4]- محمد عبد الله، المسؤولية الطبية للمرافق الصحية العامة، مجلة الحقوق جامعة الكويت، العدد الأول، السنة الثلاثون، 2006، ص55.

بالموازاة قررت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الشهير الصادر في 20 ماي 1936م أن العقد الذي يتم بين الطبيب والمريض يوجب على الأول إن لم يكن بطبيعة الحال الالتزام بشفاء المريض، فعلى الأقل بأن يبذل عناية لا من أي نوع، بل جهودا صادقة يقظة متفقة مع الظروف التي يوجد بها المريض ومع الأصول العلمية الثابتة.

الفرع الثاني: حدود مسؤولية الطبيب عن الأخطاء الطبية في المستشفى العام

أولا: حدود المسؤولية المدنية للطبيب في المستشفيات العامة

تعتبر المستشفيات العامة مصالح عامة، فأموالها أموال عامة وموظفوها موظفون عموميون، كما أن الهيئات التي تديرها تابعة للدولة، وبالتالي فإن مسؤوليتها تتأثر بقواعد القانون العام، ويجري العمل فيها بموجب القوانين والأنظمة والتعليمات التي تطبق على الهيئات الإدارية العاملة في المستشفيات العامة، ويقوم المستشفى العام بتنفيذ التزاماته تجاه المرضى عن طريق الأطباء العاملين فيه، الذين تربطهم بالمستشفى العام علاقة تنظيمية باعتبارهم موظفين تابعين له، قد يقوم الطبيب العامل في المستشفيات العامة بارتكاب أخطاء تصدر منه شخصيا تسبب ضررا للغير، كما قد تصدر هذه الأخطاء من غيره من مساعدين وكذلك الأطباء العاملين معه ضمن فريق طبي، كما قد تصدر الأخطاء عن الأشياء التي يستعملها الطبيب أثناء أداء وظيفته في المستشفى العام من أجهزة وآلات[1].

ثانيا: وسائل رجوع المستشفى العام على الطبيب المخطئ

اعترف منذ أمد بعيد للمتبوع الذي قام بتعويض الضرر الذي ألم بالمضرور بحق الرجوع على تابعه، هذا الأمر الذي من شأنه أن يسمح له باستعادة كامل ما دفعه، إن لم يكن هناك أية مساهمة منه في ارتكاب الفعل غير المشروع،[2] كما يحق للمتبوع الرجوع على تابعه حتى في مجال المسؤولية عن الأشياء التي عهد بها لتابعه، ويوجد أكثر من وسيلة تمكن إدارة المستشفى العام من استرداد المبالغ المالية التي دفعتها للمضرور عوضا عن موظفيها الأطباء المخطئين، ما دام أنها غير مسؤولة إلا عن الأخطاء المرفقية هذه الوسائل هي وسيلة الضمان أولا، وسيلة الحلول ثانيا، وأخيرا وسيلة الرجوع المباشر ثالثا.

1- وسيلة الضمان: تبنى القضاء الإداري الفرنسي في بداية الأمر وسيلة الضمان، باعتبار أن الإدارة هي الضامنة كليا أو جزئيا لما يحكم به على الموظف، ومؤدى هذه الوسيلة أن الإدارة لا تلزم بدفع قيمة التعويض المحكوم به على الموظف، إلا إذا ثبت إعساره وعجزه عن الدفع، وبالتالي تصبح مسؤولية الإدارة مسؤولية احتياطية، بحيث لا يجوز للمضرور أن يطالب الإدارة المستشفى العام مباشرة قبل مطالبة الطبيب المخطئ وثبوت إعساره ، ويؤخذ على هذه الوسيلة أنها وسيلة طويلة ومعقدة، كما أنها غير مرضية، ففي أغلب الأحيان يكون الطبيب عاجز عن دفع كامل التعويض أو جزئه[3].

2- وسيلة الحلول: عدل القضاء الفرنسي عن أسلوب الضمان، فتبنى وسيلة الحلول بهدف التخفيف على المتضررين والتيسير عليهم، وبهذا تحل الإدارة محل المضرور في مطالبة

---

[1]- أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1990، ص 57.

[2]- عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، منشأة المعارف، الإسكندرية، القاهرة، 1998، ص 55.

[3]- عمار شرقي، المسؤولية الجنائية عن أخطاء الممارسين الطبيين، المرجع السابق الذكر، ص 106.

الموظف المخطئ، وهكذا تلزم إدارة المستشفى العام بدفع قيمة التعويض المقرر شريطة أن تحل محل الشخص المضرور، فيما حكم أو قد يحكم له، وفي هذه الحالة على المضرور رفع دعويين، أمام القضاء الإداري، الأولى ضد المستشفى، والثانية ضد الطبيب المخطئ على الرغم من تميز هذه الوسيلة بالبساطة وعدم التعقيد، غير أن الواقع أثبت تقاعس المضرور في رفع دعويين مادامت الدعوى الأولى تمكنه من الحصول على التعويض الذي يريده.[1]

3- وسيلة الرجوع المباشر: أقر القضاء الإداري حق الإدارة في الرجوع المباشر على موظفها المخطئ خطأ شخصيا، ويختص القضاء الإداري بالنظر في مسؤولية الموظف المخطئ، إذ أنها منازعة تتعلق بتقرير التزامات الموظف الطبيب (في مواجهة الإدارة) المستشفى العام (ويطبق عليها قواعد القانون العام). وتعتبر هذه الوسيلة الأضمن للإدارة في استرداد ما دفعته نيابة عن موظفها المخطئ.

الفرع الثالث: حدود مسؤولية المستشفيات العامة عن الأخطاء الطبية

إن إعادة التأكيد على أن الأساس في المسؤولية لأجل الخطأ لها صلة بالتزام موظفي الصحة الممارسين الأحرار، ومؤسسات الصحة، مصالح الصحة وكل شخص معنوي يمارس وظيفة الوقاية، التشخيص أو العلاج، كلهم متكفلون بمسؤولياتهم المدنية.[2]

أولا: مسؤولية المستشفى العام على أساس الخطأ

من المقرر قانونا أن كل إهمال أو عدم انتباه، أو عدم مراعاة الأنظمة، يفضي إلى القتل الخطأ، يعرض صاحبه للمسؤولية الجزائية، متى ثبت أن خطأ الطبيب أدى إلى وفاة الضحية، وتوفرت العلاقة السببية بينهما استنادا لتقرير الخبرة، واعترافات المتهم، إذ أمر بتجريع دواء غير لائق بصحة المريض.[3]

والمستشفيات العامة هي مصالح عمومية يجري العمل فيها طبقا للقوانين واللوائح التي تنطبق ليس على القائمين بأمرها فقط بل على المرضى الذين يعالجون فيها، فهؤلاء جميعا في مركز قانوني تحدده قوانين المصلحة .

فمسؤولية الدولة على خطأ الأطباء الداخلين في السلك الدائم هي مسؤولية مباشرة،طالما أن خطأهم قد حصل في الدائرة التي يقومون فيها بالعمل باسم الدولة، إذ في حدود هذه الدائرة يعتبر نشاط الطبيب نشاطا للدولة، فتختفي شخصية الطبيب وتبرز شخصيتها.

لذلك قررت الدولة أن مسؤولية الإدارة تنشأ عن أي خطأ من المشرفين على إدارة المستشفى وعن الخطأ الجسيم من القائمين بالعمل الطبي، وأن مسؤولية المستشفيات منوطة بحصول خطأ في تنظيم المصلحة أو خطأ جسيم في العلاج الجراحي الذي أجري على المريض.، فعندما يتعلق الأمر بالمرافق الطبية، فان مجلس الدولة الفرنسي يتطلب الخطأ الجسيم لإمكان مساءلة الإدارة بالتعويض عن الأضرار المترتبة على الأعمال الطبية، أما

[1]- بابكر الشيخ، المسؤولية القانونية للطبيب، الطبعة الأولى، الحامد، الأردن، سنة 2002، ص 25.

[2]- Ayadi Abderrhmane, spécificité de la responsabilité médicale en psychiatrie, Alger, Juin 2005, p 08.

[3]- عبد الرحمان فطناسى، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، دار الجامعة الجديدة، إسكندرية -مصر، 2015، ص 77.

الخطأ البسيط فهو لا يكفي لتحريك المسؤولية إلا إذا كان سبب الخطأ سوء تنظيم وإدارة العمل المرفقي.

والتفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ ألمصلحي صعب التحديد نوعا ما حسب أحكام القضاء، وهناك من يرى أن المعيار في التفرقة بينهما ينحصر في عنصرين وهما: نية الطبيب وجسامة الخطأ.

- فإذا كان الطبيب يؤدي عمله نزولا عند مصلحة خاصة به أو ليشبع رغباته، حيث أن خطأه كان جسيما وإهماله كان فاحشا، فالخطأ في هذه الحالة يعتبر خطأ شخصيا.

- أما إذا كان الطبيب يؤدي مهامه وفق ما أوكل إليه، فما يصدر عنه من خطأ فهو مصلحي، كأن يقوم بإجراء عملية الشبكية للمريض الأعمى بسبب ظهور العصب البصري، فرغم علم الطبيب بالحال المريض إلا أنه يقوم بإجراء العملية بقصد الربح مستغلا أمل المريض في الإبصار رغم استحالة ذلك[1].

- فإذا اقترف طبيب المستشفى العمومي أو الممرض خطأ فيما يتولاه من علاج ما تسبب عنه سوء حالة المريض، فانه إذا كان منه جهلا، فهو خطأ مصلحي، أما إذا كان فيما يجريه بقصد التجربة مثلا فهو خطأ شخصي، وكذلك الجراح الذي يجري جراحة بغير رضاء المريض، فالرابح أن رضاء المريض لا يضفي وصف المشروعية على فعل الطبيب، لأن الرضاء ليس سببا من أسباب الإباحة في الجرائم التي تمس جسم الإنسان حيث أن سلامته تعد من النظام العام وحمايته أمر تقتضيه مصلحة المجتمع.

وعندما تستخدم المستشفيات العامة أساليب علاج جديدة دون أن يثبت بصفة نهائية النتائج المترتبة عليها أو بعبارة أخرى دون أن يعرف بعد الآثار المترتبة عليها على وجه **الثقة، وإذا** ما سبب العلاج الجديد أضرارا للمريض (كمضاعفات استثنائية وغير عادية بطريقة خطرة أو جسيمة وكانت كنتيجة مباشرة للعلاج)، فان القاضي الإداري يعتبر أن المريض قد أصابه خطر، خاصة إذا كان الالتجاء إلى هذه الأساليب العلاجية الجديدة لم يكن لازما لأسباب ضرورية لحياة المريض (حكم المحكمة الإدارية لمدينـــة Lyon الفرنسية الصادر في 21 ديسمبر 1990م في قضية Consorts Gomez.

ثانيا: مسؤولية المستشفى العام دون خطأ

إذا كان الخطأ هو أساس المسؤولية المدنية دائما، فان الأمر لا يقتصر على ذلك فيما يتعلق بالمسؤولية الإدارية، حيث يعرف القضاء الإداري أساسا آخر للمسؤولية غير الخطأ، حيث يمكن أن تترتب المسؤولية دون خطأ وهذا ما يعرف بالمسؤولية بدون خطأ أو على أساس المخاطر، إلا أن من الواجب أن نبادر بالتنبيه على الصفة الاستثنائية للمسؤولية بدون خطأ ،فلا تزال القاعدة العامة، إقامة المسؤولية على أساس الخطأ، ولا تترتب المسؤولية بدون خطأ إلا على سبيل الاستثناء وبشروط معينة، وهذا ما يتعلق بالوضع في فرنسا.[2]

---

[1]- عبد الله حنفي، قضاء التعويض (مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية)، القاهرة، دار النهضة العربية، 2000م، ص 343.

[2]- عبد الرؤوف هاشم بسيوني، قرينة الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، القاهرة، 2007، ص 41.

ثالثا: الاختصاص القضائي بدعوى المسؤولية

إن الدعوى التي يرفعها المريض ضد الطبيب أو الجراح والذي ارتكب خطأ طبيا هي ليست من اختصاص القضاء العادي وإنما القضاء الإداري[1]، بشرط أن لا تشكل أخطاء شخصية منفصلة عن أداء الخدمة الصحية المكلف بأدائها . أما إذا كان الخطأ الذي ارتكبه الطبيب لحسابه الشخصي فهو يخضع للقضاء العادي وتطبق عليه قواعد المسؤولية المدنية.

هذا ويجب حتى تتحقق المسؤولية للمرافق الطبية العامة من توافر شرطين:

الأول: هو تحقق الضرر للشخص، ويجب أن يكون الضرر مباشرا، أي يكون بمثابة النتيجة المباشرة لنشاط المرفق، بمعنى أن توجد علاقة مباشرة بين نشاط المرفق العام والضرر، وإلا سقط الحق في التعويض، كما يلزم أن يكون الضرر محققا، أي مؤكد الوجود، ويمكن أن يكون قد وقع فعلا أو سيقع في المستقبل (فالضرر الذي يصيب **الطفل المريض** بعجز في ساقه يحول بينه وبين القدرة على ممارسة عمله في المستقبل ضرر محقق وإن كان في المستقبل). ومن شأن هذا الضرر أن يتحمل المرفق الطبي تعويض الطفل المصاب عنه، أما الضرر الاحتمالي، فلا يجب التعويض عنه. فما معنى التقادم إذن في هذه الحالات؟.[2]

كما يجب أن يكون الضرر الموجب لمسؤولية المرفق الطبي دون خطأ، هو الضرر الشخصي، أي الضرر الذي يصيب شخصا معينا بذاته أو أشخاصا معينون بذواتهم. والضرر الذي يثير مسؤولية المرفق الطبي العام دون خطأ، يجب أن يكون جسيما أو استثنائيا في مداه وحجمه، ويقدر هذا وفقا لحالة المريض عندما يصاب بمرض آخر جديد عند إقامته بالمستشفى العام للعلاج. (التعفنات أو العدوى الاستشفائية).

الثاني: يشترط في المسؤولية الطبية للمرفق العام أن تتحقق علاقة مباشرة بين نشاط الإدارة والضرر الذي أصاب المضرور، أي أن يكون الفعل الضار الصادر من الإدارة هو الذي سبب الضرر.

فالشرط الثاني هو رابطة السببية بين نشاط الإدارة والضرر الناتج عنه. ونجد أن مجلس الدولة الفرنسي رفض إقرار المسؤولية دون خطأ للمرفق الطبي وهذا لعدم إثبات رابطة السببية

[1]- محمد صبحي محمد نجم، رضاء المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية (دراسة مقارنة)، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 1983م، ص 181.

[2]- رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 53.

بين آداء المرفق والضرر، لكن بالمقابل نجد أن إثبات رابطة السببية في المجال الطبي ليس سهلا، ولنعطي مثالا على ذلك المصاب بفيروس الايدز نتيجة نقل دم ملوث[1].

وفي غير هذا النظام الخاص بشأن التعويض عن الإصابة بفيروس الايدز بسبب نقل الدم، فالتعويض عن الأضرار غير العادية المتولدة عن نشاط المرفق الطبي يبقى خاضعا لإثبات علاقة السببية بين نشاط المرفق والضرر الذي لحق المضرور.

ومن بين التطبيقات القضائية في بلادنا الجزائر في إقامة مسؤولية المستشفى، قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) المؤرخ في 29 جانفي 1979م، حملت فيها المسؤولية لمستشفى مصطفى باشا الجامعي: تستخلص وقائع هذه القضية أن الشاب (ب) أدخل المستشفى بسبب كسر في يده اليسرى وقدم له بعض العلاج الولي اثر قبوله، غير انه أهمل فيما بعد ولم تقدم له أي علاجات وبقي دون مراقبة، وبعد مضي أربعة أيام أصيب بتعفن مما لزم بتر يده . كما أن المحكمة العليا حملت مسؤولية المرفق الصحي،الإهمال في العلاج في قرارها بتاريخ 26 أفريل 1992م وبينت المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) قضائها على أساس تفويت فرصة الحياة أو الشفاء، وقضت الغرفة الإدارية بمجلس قضاء قسنطينة بتحمل المستشفى المسؤولية بسبب نشاط علاجي في قرارها بتاريخ 19 سبتمبر 1975م بسبب سوء قلع الضرس.

المطلب الثاني: جزاء المسؤولية وسلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض

يترتب عن نشاطها الطبي جزاء يتمثل في تعويض المتضررين، لذا نتطرق إلى مفهوم التعويض وبيان طبيعته، في مجال المسؤولية الطبية وتحديد وقت وكيفية تقدير التعويض، ثم نبين بعض التطبيقات القضائية لمدى سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض

الفرع الأول: مفهوم التعويض وبيان طبيعته في المسؤولية الطبية

نتناول تعريف التعويض مع ابراز موقف التشريع من ذلك تم تحديد طبيعته في مجال مسؤولية مؤسسات الصحة العمومية.

أولا: مفهوم لتعويض و موقف المشرع من ذلك

يعتبر التعويض أحد آثار المسؤولية، فمتى توافرت أركانها من خطأ وضرر وعلاقة سببية وتم إثبات أصبح مرتكب الفعل الضار ملزما بتعويض المضرور عن ما أصابه من ضرر، فينشأ بذلك التزاما بذمة على هذا الأساس فإذا أثبتت مسؤولية المدعي عليه عما لحق المدعي من ضرر يكون على قاضي الموضوع إلزام المسؤول عن الضرر بما يعوض المضرور ويجبر الضرر الذي لحق به، وهو الاتجاه نفسه الذي أخذ به المشرع الجزائري ويرتكز هذا التعويض أساسا على ما لحق المضرور من خسارة، ما فاته من كسب بالإضافة إلى الأضرار الأدبية التي لحقت به غير أن الذي يؤخذ بعين الاعتبار هو الضرر المباشر[2].

---

[1]- أسماء سعيدان، التزام الطبيب بإعلام المريض، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، 2002، ص 53.

[2]- رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2005، ص 89.

ثانيا: طبيعة التعويض عن مسؤولية الصحة العمومية.

بين المشرع أن التعويض يمكن أن يكون عينيا كما يمكن أن يكون نقدا وإذا كان التعويض النقدي من الممكن تقديره، فإن التعويض العيني قد يكون بإلزام المسؤول عن العمل الضار بإعادة الحال على ما كانت عليه قبل وقوع الضرر، إذ ينبغي على القاضي أن يحكم بذلك، إذا كان هذا ممكنا وبناء على طلب المضرور وهذا كأن يأمر القاضي بعلاج المضرور على نفقة المسؤول عن الضرر بحكم القانون.

2- تنص المادة 124 من القانون المدني الجزائري على أن: (كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض).

غير أن الأصل في التعويض الذي يستحقه المضرور بأن يكون قضائيا، حيث أن للقاضي سلطة تقديرية واسعة في استجلاء الحقيقة و معرفة مقدار الضرر الذي حصل للمريض وجبره بطريق التعويض[1].

كما يشمل التعويض كذلك جميع المصاريف التي أنفقها المريض كمصاريف العلاج ومصاريف شراء الدواء، بالإضافة إلى النفقات التي أنفقها المريض بسبب ذلك الضرر.

في هذا الإطار يلجأ القاضي إلى التعويض بمقابل التغطية الضرر الذي أصاب المريض أو أفراد عائلته جراء الخطأ الطبي، غير أنه في حالة عدم إمكانية التعويض العيني، يكون التعويض بمقابل في أغلب الأحيان تعويضا نقديا [2].

أما بخصوص تعويض الأضرار المعنوية التي ليست لها قيمة مالية موضوعية، فإن الأمر يترك إلى تقدير القضاة، بحيث يعتبرون وحجهم الذين باستطاعتهم الفصل بأن المساس بالشرف مثلا يعوض عنه بصفة كافية، سواء بمبلغ رمزي أو بمبلغ أكثر مقدارا كما لهم كذلك أن يحددوا ثمن المعاناة الجسدية والآلام المعنوية على اختلاف أنواعها [3].

ونخلص إلى القول أن تقدير الضرر المعنوي يبقى من أصعب الأمور التي تواجه ليس فقط القضاء العادي بل حتى القضاء الإداري، الأمر الذي أدى إلى الاعتراف للمحاكم بسلطة تقديرية واسعة في هذا النوع من الضرر لكن بما لا يتجاوز طلبات الخصوم.

الفرع الثاني: زمن التعويض وكيفية تقديره

نتناول كيف يتم تقدير التعويض مع بيان المكلف بذلك بالإضافة إلى تحديد الضوابط التي تتحكم فيه، ومتى يتم ذلك، هل من وقت وقوع الضرر؟ أم من تاريخ النطق بالحكم؟.

أولا: كيفية تقدير التعويض

---

[1]- بلعيد بوخرس، خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع " قانون المسؤولية المهنية" ، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2011، ص 56.

[2]- آن ملويا لحسين بن سيخ، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثالث، نظام التعويض في المسؤولية الإدارية، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 10.

[3]- عز الدين حروزي، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة في القانون الجزائري والمقارن،(دراسة مقارنة)، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 98.

إن مسألة تقدير التعويض عن الضرر في المسؤولية الطبية بصفة عامة هي أمر متروك لرأي محكمة الموضوع، حيث تعد من المسائل التي تستقل بتقديرها، وفي هذا الإطار يجب على القاضي الإداري على وجه الخصوص عند قيامه بتقدير التعويض كاملا أي شاملا لما فات المضرور من كسب وما لحقه من خسارة. وأن يراعي في ذلك الظروف الملابسة للمضرور كحالته الجسمية أو الصحية وظروفه العائلية والمهنية وحالته المالية.

كما يجب عليه أيضا أن يسخر كل إمكاناته لجعل التعويض معادلا للضرر وأن يوظف كل طاقاته العلمية والمعرفية وأن يتحلى بقدر كبير من النزاهة والحياد لتحديد مقدار التعويض، غير أن الأمر في المسؤولية الطبية يكون مختلفا نوعا ما، مما يزيد هذه المسألة صعوبة وتعقيدا.

حيث أن كل الأعمال الطبية نظرا لطابعها التقني أو العلمي البحث نفرض على القاضي الاستعانة برأي الخبير حتى يتمكن من تقدير التعويض، لكن وبما أن رأي الخبير غير ملزم بالنسبة للقاضي حيث يجوز له مخالفته في حالة وجود ما يبرر ذلك فهذا يجعل من القاضي بمثابة خبير الخبراء حيث يجب عليه أن يبدل كل ما في وسعه لجعل التعويض معادلا للضرر الحاصل لأنه إذا كان التعويض أكثر من الضرر نحن أمام حالة إثراء على حساب الغير، وإذا كان أقل من الضرر كنا أمام حكم غير عادل .[1]

تأسيسا على ما سبق يتبين أن مسألة تقدير التعويض في المسؤولية الطبية، يجب أن تخضع للمبدأ المتفق عليه فقها وقضاء، الذي يقضي بأن يقدر التعويض بقدر يكون كاف لجبر الضرر الذي لحق المضرور جراء الفعل الضار فلا يزيد أو ينقص عنه[2].

أما فيما يتعلق بتقييم الضرر الجسدي الذي لحق بالضحية، فالطريقة المتبعة من طرف القضاء، هي تحديد نسبة العجز المؤقت أو الدائم حسب الحالة أولا، باللجوء إلى أهل الخبرة الطبية الذين بإمكانهم تحقيق ذلك، سواء كان سواء كان العجز دائما أو مؤقتا يجب التأكد من أن الإصابة كانت سببا حقيقيا في وقوع الضرر المؤدي للعجز، دون الأخذ بعين الاعتبار الحالة الصحية السابقة للمضرور، كما يجب التأكد من طبيعة تحول فعلا دون ممارسة المصاب لعمله المعتاد.

وبخصوص قيمة التعويض يجب على القاضي الإداري بيان كل عنصر من عناصر الضرر الذي قضى على أثرها بالتعويض، حتى يكون تقديره أقرب إلى العدالة، مع مراعاة للظروف والملابسات كحالة المصاب الجسمية والصحية والمالية .

ويتبين مما سبق أن مسألة تقدير التعويض في مجال المسؤولية الطبية بصفة عامة، هي عملية دقيقة ومعقدة ومتداخلة ونحتاج إلى بدل مزيد من الجهد وإلى دراسة للعلوم الطبية، والإطلاع على مختلف الحقائق العلمية المتعلقة بالمسؤولية الطبية .

ثانيا: زمن تقدير التعويض

---

[1]- فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع" قانون المسؤولية المهنية"، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2011، ص 68.

[2]- عمار شرقي، المسؤولية الجنائية عن أخطاء الممارسين الطبيين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية 2009-2010، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، ص 58.

أن المتعمن في الواقع العملي للمحاكم في الوقت الحاضر يلاحظ أنها لا تفصل في الدعاوى في وقت يستبعد فيه حدوث تغير في درجة الضرر، بل عادة ما تقوم بذلك في وقت تكون فيه الظروف على عكس ما هي عليه خلال الفترة الممتدة بين وقوع الضرر ووقت النطق بالحكم.

حيث يمكن أن ترتفع الأسعار أو تتفاقم الإصابة أو يتغير سعر النقد فيؤدي ذلك إلى تعبر درجة الضرر فيزداد جسامة أو يخف الأمر الذي جعل من وقت تقدير الضرر مسألة في غاية الأهمية.

ومن جهة أخرى يمكن الإشارة إلى أن تقدير التعويض عن الضرر الطبي يثير صعوبات جمة، خاصة من ناحية الوقت التي يتم فيه، حيث أن الضرر الذي لحق بالمريض قد يكون متغير، بالتالي لا يكون من اليسير تعيين درجته ومداه بصفة نهائية وقت النطق بالحكم .

هذا ما يجعلنا نتساءل عن الوقت المناسب الذي يجب على القاضي أن يقدر خلاله درجة الضرر، ليصدر بعد ذلك حكما بالتعويض عنه؟.

حيث يجب على القاضي أن يقدر التعويض وقت الحكم به لا وقت حدوث الفعل الضار، على اعتبار أن الحكم بالتعويض يعد كاشفا للحق في لتعويض وليس منشئا له، حيث أن الحكم بالتعويض بهذا الشكل يشمل كل الأضرار التي لحقت بالمدعى منذ وقوع الفعل الضار إلى يوم النطق به .

وبما أن حق المضرور بصفة عامة في التعويض مقدر بالنقد تقديرا دقيقا، إلا أن قيمة هذه النقود تتدهور بصفة مستمرة، فإن مقتضيات العدالة تجاه تلك التطورات الاقتصادية تستوجب عدم التقيد بمبدأ القيمة الاسمية للنقود أي قيمتها العددية، على هذا الأساس يمكن اعتبار ما سبق بمثابة الموقف الصائب الذي يعبر بحق عن مبدأ التعويض الكامل عن الضرر، حيث استقر كل من الفقه والقضاء المعاصرين بالإضافة إلى بعض التشريعات على الاعتداد بوقت صدور الحكم، لأن تقدير التعويض عند وقوع الضرر من شأنه أن يتحمل المضرور الفارق في قيمة التعويض الناتج عن تغير الظروف أو الضرر حيث يجعل من مصلحة المدعى أن يتقاعس عن الحضور إلى المحكمة لإطالة مدة الفصل في الدعوى.

وبالتالي عدم دفع التعويض الكامل، على اعتبار أن القاضي يعتد في تقديره للتعويض بيوم وقوع الفعل الضار.

بالمقابل فإن تقدير التعويض وقت النطق بالحكم يفرض على المدعى عليه أن يكون حريصا على الحضور من أجل الفصل في الدعوى في أسرع وقت ممكن، حيث أن إطالة النزاع لا يكون في مصلحته، نظرا لارتفاع الأسعار مما يؤثر عليه من الناحية المالية .

غير أنه لا يستبعد أن يتغير الضرر أو يتفاقم بعد صدور الحكم، فإذا كان الأمر كذلك، فهل بإمكان المضرور المطالبة بإعادة النظر في مبلغ التعويض المحكوم به؟.

في هذا الإطار يمكن القول بأنه إذا الضرر متغيرا ولا يمكن تعيين مداه تعيينا نهائيا وقت النطق بالحكم، فللقاضي أن يحتفظ للمضرور بالحق في المطالبة خلال مدة معينة بإعادة النظر في تقدير التعويض مع مراعاة تطور درجة الضرر ومختلف التغيرات الاقتصادية كارتفاع الأسعار و زيادة تكلفة العلاج.

وإذا كان هذا موقف القضاء الإداري من مختلف المسائل المتعلقة بالتعويض عن الضرر في مجال المسؤولية الطبية بصفة عامة فما هو موقف القضاء الإداري الجزائري من كل ذلك؟

الفرع الثالث: سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض

نتطرق لأهم الصعوبات التي تعترض القاضي في التعويض، ثم تبين أهم التطبيقات القضائية المتعلقة بمدى سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض عن الضرر في مجال المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية، خاصة فيما يتعلق بوقت و كيفية تقدير التعويض إضافة إلى نوع الضرر الموجب للتعويض [1].

أولا: أهم الصعوبات المتعلقة بتقدير التعويض

إن تقدير القاضي للتعويض في مجال المسؤولية الطبية بصفة عامة تعترضه بعض الصعوبات خاصة فيما يتعلق بالتعويض عن الضرر الأدبي، كالآلام النفسية مثلا التي يتعذر تقديرها بمبلغ من المال غير أن القضاء تمكن من تخطي تلك الصعاب حيث كان يعتد بدرجة الخطأ في المسؤولية التقصيرية عند تقدير التعويض مما أدى إلى احتجاج الغالبية من الفقه، التي رأت بأنه من غير الجائز للقضاء إعمال جسامة الخطأ أو تفاهته عند تقدير التعويض واعتبرت أن الخطأ ما هو إلا ركن لإقامة المسؤولية بغض النظر عن درجته وأن العبرة تكمن في جسامة الضرر عند تقدير التعويض و ليس جسامة الخطأ.

ومن ثم أصبح القاضي هو يقدر التعويض يأخذ بجسامة الخطأ على أساس أن المسؤولية المدنية هي تعويض الضرر وليس معاقبة المسؤول، وبالتالي فهي توجب التعويض، لا العقوبة.

غير أن حرية القاضي في منح التعويض مقيدة بأمرين، يتعلق الأول بإرادة المشرع حيث يحدد في بعض الأحيان طرق التعويض و القيمة المقدرة المستحقة للضحية، مثل ما هو عليه في حوادث المرور، الأمر الذي يقيد القاضي الإداري و يجعله ملتزما بعدم الخروج عليه.

أما الثاني: فيتعلق بإرادة الضحية حيث لا يجوز للقاضي الإداري أن يحكم أكثر ما يطلب الضحية، وإلا يكون قد خالف قاعدة الحكم بأكثر مما طلب الخصوم، مما يجعل حكم معرض للطعن والرفض.

ثانيا: تقدير التعويض في القضاء الإداري

بالرجوع إلى التطبيقات القضائية بخصوص تقدير التعويض عن المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية، يتبين أن القاضي الإداري كانت له السلطة التقديرية التامة في ذلك، سواء تعلق الأمر بوقت و كيفية تقدير التعويض أو أنواع الضرر الموجب للتعويض، حيث يتضح ذلك من خلال تصفح قرارات مجلس الدولة الجزائري الفاصلة في مثل هذه المواضيع، والتي نورد البعض منها على سبيل المثال لا الحصر ففيما يخص وجوب تناسب التعويض مع درجة الضرر المحقق، أكد مجلس الدولة على سلطة القاضي الإداري في تعديل مبلغ التعويض المحكوم به من قبل قضاة أول درجة، وجعله يتنسب مع الضرر.

[1]- جابر جاد نصار، تطور فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية الإدارية في قضاء مجلس الدولة في فرنسا ومصر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.

2009 الفاصل في قضية /03/ المحقق، حيث أكد على ذلك في القرار رقم 042304 بتاريخ 2009/03/25 الفاصل في قضية المحقق (م.د) ضد القطاع الصحي لولاية تبسة. وصرح بالقول: حيث أن التعويض المطالب به مبالغ فيه ويتعين إنزاله عل حده المعقول وجعله يتماشى والضرر الذي الحق بالمستأنفة.

قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 042304 بتاريخ 2009/03/25 فهرس 347 الغرفة الثالثة ومن جهة أخرى فقد ساير مجلس الدولة القضاء الإداري فيما يخص وجوب الأخذ بجسامة الضرر عند تقدير التعويض وليس جسامة الخطأ حيث صرح في القرار رقم 002941 بتاريخ 2002/02/11 الفاصل في قضية القطاع الصحي الجامعي القبة ضد (ب، ع، م) ومن معه بالقول حيث أن الضرر الذي لحقها جسيم حسب ما جاء في الخبرة الطبية المذكورة آنفا، و ليه فإنه يتعين جعل مبلغ التعويض مقابل العجز الكلي المؤقت والتعويض عن العجز النسبي الدائم.

قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 002941 بتاريخ 2002/02/11 الفاصل في قضية القطاع الصحي الجامعي، القبة ضد ب،ع،م/و من معه فهرس 48 الغرفة الثالثة.

الخـــــاتـــــمـــــة

الخاتمة

من خلال دراستنا لمسؤولية المستشفيات العامة نستنتج أنه وباعتبار أن الطبيب عامل في مرفق عام وهو المستشفى العام مكلف بأداء خدمة عامة لصالح المستشفى العام، فإنه يعتبر تابعا لهذا الأخير، ومنه يعتبر هو المسؤول عن الأخطاء الصادرة من الأطباء المرتبطة بالخدمات التي يؤدونها باعتباره متبوع أصلي، وتبعا لذلك فإن مسؤولية المستشفى العام هي مسؤولية إدارية .والتي تستوجب توفر أركان هذه المسؤولية وهي الخطأ بجميع أنواعه، ومجمل صوره التي قد يتعرض لها المريض، والضرر الذي قد يتعرض له المريض، وعلاقة سببية بين الخطأ الصادر من الطبيب العامل في المستشفيات العامة والضرر الحاصل للمريض.

فالمؤسسات الإستشفائية العمومية هي عبارة عن مؤسسات ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية العضوية الاستقلال المالي خاضعة لقواعد القانون العام سواء في تنظيمها أو سيرها والقضاء المختص بالفصل بالنزاعات التي تنشأ بشأنها تكون طرفا فيه هو القضاء الإداري. حيث يقع على عاتقها جملة من الالتزامات تتمثل في ضمان استمرارية الخدمة والحفاظ على سلامة الجسدية للمريض.

ومن ابرز نشاطها العمل الطبي والعمل العلاجي مما ينشأ عنه علاقات مختلفة تكون في معظمها ذات طبيعة إدارية و تنظيمية تخضع للقانون العام مما يترتب عنها في كثير من الأحيان أضرار تلحق بالمنتفعين مما ينشأ عنها مسؤوليتها الإدارية في التعويض كون أن الخطأ الطبي المرفقي يعد أساس أصيل لقيام هاته المسؤولية.

مع الإشارة إلى أن المستشفى العام وباعتباره مسؤولا لا يستطيع نفي مسؤوليته عما لحق بالمريض إلا بإثبات السبب الأجنبي، من قوة قاهرة أو حادث مفاجئ، وخطأ من المريض المضرور، وخطأ صادر من الغير، والتي لا يد له فيها.

فإذا تحققت هذه الأركان قامت مسؤولية المستشفى العام ورتبت أثرها، المتمثل في طلب المريض المضرور التعويض عن ما لحق به من ضرر أمام المحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها المستشفى العام المسؤول عن إحداث الضرر، مما يكون للمتضررين المطالبة بالتعويض عن طريق دعوى المسؤولية والتي هي من اختصاص القضاء الإداري.

وبعد أن تكونت أركان المسؤولية يكون للقاضي موضوع السلطة التقديرية حيث يشترط أن يكون بقدر كاف لجبر الضرر وأن يقدر وقت النطق بالحكم وليس عند حدوث الضرر، على أن يكون هذا التعويض معادلا للضرر اللاحق بالمضرور، ومن الإجراءات الواجب اتخاذها لضمان صحة وأمن المرضى من الأخطاء المرتكبة من طرف الأطباء العاملين في المستشفيات العامة نقترح:

- تفعيل المراقبة من طرف وزارة الصحة لكشف حالات التقصير والإهمال ومساءلة المخطئين والمقصرين، والاستماع إلى المرضى المتظلمين.
- تزويد المؤسسات الاستشفائية بالإمكانيات والوسائل الحديثة لسيرها.
- العمل على بث الوعي بأهمية المسؤولية الطبية وذلك عن طريق وسائل الإعلام كافة، وعقد ندوات بشأنها وتدريسها في كليات القانون.

- ضرورة إنشاء سجل طبي لكل طبيب في نقابة الأطباء لتدوين الأخطاء المرتكبة من قبلهم لتجنب الوقوع في الأخطاء ذاتها، وليكون السجل حافزا للأطباء لمزيد من اليقظة والانتباه عند مباشرتهم لعملهم الطبي.
- إنشاء مركز مهمته مراقبة عمل المستشفيات، والتأكد من نوعية الخدمات الطبية المقدمة فيها.
- وضع إعلانات في المؤسسات الصحية لتعريف المرضى بحقوقهم والتزامهم تجاه الأطباء، لأن غالبية المرضى لا يعرفون الحقوق التي كفلها لهم القانون في مواجهة الأطباء.
- صياغة نصوص قانونية خاصة بالمسؤولية الطبية و كذلك تحتوي على وقائع أو ما يمكن أن يقع مستقبلا.
- مواكبة المواد القانونية من حيث تعديلها وهذا المتعلقة بالأخطاء الطبية الناشئ عن الدراسات الحديثة.
- إيجاد وصياغة نصوص تشريعية تتعلق بكيفية التعويض المتضررين عن هذا أثار التلقيح الإجباري، وعمليات نقل الدم مع تحديد المفهوم والأنواع وشروط الضرر الطبي القابل لتعويض من أجل تسهيل مهمة القاضي وكذلك حماية المتضررين.
- التكوين المستمر للمستخدمين الطبيين وشبه طبي و تحسين مستوى الخدمات من خلال برامج تكوينية متخصصة سواء في المعاهد و المؤسسات التعليم العالي.
- حتمية مواكبة القضاء الإداري لتطورات في مجال المسؤولية دون خطأ من خلال نظام ثابت ومحدد لتعويض عن الأضرار الناتجة عن عمليات نقل الدم و عمليات التلقيح الإجباري.
- انتهاج سياسة تكوين قضاة مختصين في المسؤولية الطبية من أجل مواكبة التطور المستمر الموجود في مجال الطب.
- تقنين عمليات الجراحة التجميلية لكثرة الأضرار الناجمة عنها وافتقار القضاء لنصوص واضحة المعالم للتطبيق والتي لم ينظم المشرع أحكامها في القانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة.
- منح موافقة المريض على الأعمال الطبية حيزا تشريعيا أكبر وجمع موادها المتفرقة لتأسيس ما هو موجود في القوانين المقارنة الموافقة المتبصرة وأسسها.

قائمة المراجع

قائمة المراجع: (حسب التسلسل الزمني):

1- القوانين:

- القانون رقم 11/18، المؤرخ في 18 شوال 1439هـ الموافق لـ 02 جويلية 2018 المتعلق بالصحة.

- المرسوم رقم 204/88 المؤرخ في 1988/10/01 لشروط إنجاز العيادات الخاصة فتحها وعملها المعدل والمتمم بالمرسومين التنفيذيين رقم 92/380 المؤرخ في 1993/10/13 و02/92 المؤرخ في 2002/02/06 يبين القواعد التي يخضع لها لها إنجاز العيادات الخاصة وفتحها وعملها والقرار الوزاري المؤرخ في 1988/10/22 الذي يحدد المقاييس التقنية والصحية للعيادات الخاصة وشروط عملها.

- القانون رقم 90-170 مؤرخ في 09 محرم 1411 الموافق 31 يوليو 1990 يعدل ومتمم القانون رقم 85-90 المؤرخ في 2 فبراير 1985المؤرخ في 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 35 الصادرة بتاريخ 24 محرم عام 1411 الموافق لـ 15 أوت 1985.

- المرسوم التنفيذي رقم 66/96 المؤرخ في 1996/01/27 الذي يحدد صلاحيات وزير الصحة والسكان.

- المرسوم التنفيذي رقم 106/91 المؤرخ في 1991/4/27 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالممارسين الطبيين والمتخصصين في الصحة العمومية المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي 338/02 المؤرخ في 2002/10/16.

- المرسوم التنفيدي رقم 467/97 المؤرخ في 1997/12/02 المحدد لقواعد إنشاء المراكز الاستشفائية الجامعية وتنظيمها وسيرها وملحق يتضمن قائمة المراكز الاستشفائية الجامعية وعددها 13.

- المرسوم التنفيذي رقم 465/97 المؤرخ في 1997/12/02 المحدد لقواعد إنشاء المؤسسات الاستشفائية المتخصصة وتنظيمها وسيرها المتمم بالمرسومين التنفيذيين رقم 207/06 المؤرخ في: 2006/06/13 و 324/06 المؤرخ في 2006/09/18 وملحق يتضمن قائمة المستشفيات الإستشفائية المتخصصة وعددها 36.

- الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 2006/7/15 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

- المرسوم التنفيذي رقم 140/07 المؤرخ في 2007/5/19 المتضمن إنشاء وتنظيم وسير المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية.

- الأمر رقم 20-02 المؤرخ في 30 غشت 2020 المعدل والمتمم للقانون رقم 18-11 المؤرخ في 02 جويلية 2018 المتعلق بالصحة، ج.ر العدد 20 المؤرخة في 30 غشت 2020.

2- الكتب:

- مصطفى الشريف، أعوان الدولة، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 1981 .

- عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، سنة 1982.

- محمد صبحي محمد نجم، رضاء المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية (دراسة مقارنة)، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1983م.

- أحمد شرف الدين، مسؤولية الطبيب، مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقضاء الكويتي والمصري والفرنسي، ب.د.ن، الكويت، 1989.

- خليل عدلي، الموسوعة القانونية في المهن الطبية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 1989 .

- أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، مصر، 1990 .

- محمد سامي الشوا، الخطأ الطبي أمام القضاء الجنائي (دراسة مقارنة في القضاء المصري والفرنسي)، مصر، 1993 .

- رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

- محمد عبد الوهاب الخولي، المسؤولية الجنائية للأطباء عن استخدام الأساليب المستحدثة في الطب والجراحة، دراسة مقارنة، القاهرة : دار الفكر العربي، 1997م.

- عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998.

- جابر جاد نصار، تطور فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية الإدارية في قضاء مجلس الدولة في فرنسا ومصر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998 .

- عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998.

- أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، مصر، 1990 .

- عبد الله حنفي، قضاء التعويض (مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية)، القاهرة، دار النهضة العربية، 2000م.

- محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، القاهرة، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2001م.

- بابكر الشيخ، المسؤولية القانونية للطبيب، الطبعة الأولى، الحامد، الأردن، سنة 2002.

- محمد يوسف ياسين، المسؤولية الطبية، مسؤولية المستشفيات والأطباء والممرضين قانونا، فقها، اجتهادا، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.

- أحمد إبراهيم الحياري، المسؤولية التقصيرية عن عمل الغير، دراسة تحليلية انتقادية تاريخية موازنة بالقانون المدني الأردني والقانون المدني الفرنسي، دار وائل، عمان، 2003.

- محمد يوسف ياسين، المسؤولية الطبية مسؤولية المستشفيات والأطباء والممرضين قانونا، فقها، واجتهادا ، لبنان، 2003 .

- سمير عبد السميع، مسؤولية الطبيب والجراح وطبيب التخدير ومساعديهم، منشأة المعارف طرابلس، 2004.

- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004 .
رمضان جمال كامل مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2005 .

- عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الآباء والصيادلة والمستشفيات المدنية الجنائية التأديبية، منشأة المعارف، مصر، سنة 2006.

- محمد حسن قاسم، إثبات الخطأ الطبي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، القاهرة، 2006.

- محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006 .

- محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006 .

- حسين طاهري، القانون الإداري والمؤسسات الإدارية التنظيم الإداري والنشاط الإداري، دار الخلدونية، الجزائر، 2007.

- بن شيخ آث ملويا لحسين، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الأول، المسؤولية على أساس الخطأ، دار الخلدونية، الجزائر، 2007 .

- عبد الرؤوف هاشم بسيوني، قرينة الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، القاهرة، 2007 .

- عز الدين حروزي، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة في القانون الجزائري والمقارن، (دراسة مقارنة)، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

- حسين طاهري، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة، دراسة مقارنة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

- أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية المدنية الطبية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.

- سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانونين المدني والإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009 .

- عبد الكريم مأمون، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية (دراسة مقارنة)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2009.

- طلال العجاج، المسؤولية المدنية للطبيب دراسة فقهية قضائية مقارنة، الطبعة الأولى، عالم الكتب الحديث، الأردن، 2011 .

- منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين في ضوء القضاء والفقه الفرنسي والمصري، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011 .

- عبد الرحمان فطناسى، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، دار الجامعة الجديدة، إسكندرية، مصر، 2015.

3- الأطروحات العلمية:

- نبيلة نسيب، الخطأ الطبي في القانون الجزائري والمقارن، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، 2001 .

- أسماء سعيدان، التزام الطبيب بإعلام المريض، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، بن عكنون، 2002.

- رواء كاظم راهي، المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة بابل، العراق، 2008.

- عمار شرقي، المسؤولية الجنائية عن أخطاء الممارسين الطبيين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية 2009-2010، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، بن عكنون.

- بن عبد الله عادل، المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية (شروط الفعل المولد للضرر)، مذكرة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2011-2010.

- سليمان الحاج عزام، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية 2011/2010.

- فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع" قانون المسؤولية المهنية"، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2011.

- بلعيد بوخرس، خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع " قانون المسؤولية المهنية"، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر،2011 .

4- المقالات الفقهية:

- أسماء سعيدان، التزام الطبيب بإعلام المريض، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، 2002.

- القانون والقضاء في صف الأطباء، المرضى وحدهم يتحملون مسؤولية الخطأ الطبي عن موقع الانترنيت: www.alwatan.com/gaphics بتاريخ: 31/01/2003.

- محمد عبد الله، المسؤولية الطبية للمرافق الصحية العامة، مجلة الحقوق جامعة الكويت، العدد الأول، السنة الثلاثون2006 .

- عزري الزين، عادل بن عبد الله، تسهيل شروط انعقاد المسؤولية وتعويض ضحايا النشاط الطبي ألاستشفائي، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد 03، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، 2007 .

- عبد الحفيظ علي الشيمي. تطور المسؤولية الإدارية الطبية (دراسة مقارنة)، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية"، العدد الثاني والثمانون، القاهرة، 2009.

- علي عثمان، الخطأ الطبي كأساس للمسؤولية الإدارية للمستشفى في الجزائر، مجلة التراث جامعة الجلفة، الجزائر، العدد 13 مارس، 2014.

- Ben Chabane Hanifa . Le contrat médical met à la charge du médecin une obligation demoyens ou de résultat, Revue algérienne des sciences juridiques Economiques et politiques, "N° 04 volume 33", 1995, Université d'Alger.

- Ayadi Abderahmane, spécificité de la responsabilité médicale en psychiatrie, Alger, Juin 2005.

الفـــــــــــهـــــــــــرس

الفـــــــــــهـــــــــــرس

المحتوى	رقم الصفحة
شكر وتقدير	
مقدمة	
الفصل الأول: الأحكام العامة للمرافق الطبية العامة	
المبحث الأول: مفهوم المرافق الطبية الاستشفائية	02
المطلب الأول: تعريف الصحة العامة والمرافق الاستشفائية	03

الفرع الأول: تعريف الصحة العامة 03
الفرع الثاني: تعريف المرافق الإستشفائية 06
المطلب الثاني: أنواع المرافق الاستشفائية 07
الفرع الأول: المراكز الاستشفائية الجامعية 09
الفرع الثاني: المؤسسات الاستشفائية المتخصصة 09
الفرع الثالث: المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية 10
المبحث الثاني: مفهوم المسؤولية الإدارية في المرافق العامة 13
المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الإدارية 13
الفرع الأول: تعريف المسؤولية الإدارية 13
الفرع الثاني: خصائص المسؤولية الإدارية 14
أولا: مسؤولية قانونية 14
ثانيا: المسؤولية الإدارية غير مباشرة 14
ثالثا: ذات نظام قانوني مستقل وخاص بها 14
رابعا: المسؤولية الإدارية حديثة وسريعة التطور 15
الفرع الثاني: المذاهب المختلفة للمسؤولية في القانون الإداري 15
أولا: في النظام الانجلوساكسوني 15
ثانيا: في نظام الولايات المتحدة الأمريكية 16
الفرع الثالث: تطور مبدأ مسؤولية الإدارية للدولة في النظام الجزائري 17
أولا: المسؤولية قبل الاحتلال 17
ثانيا: مسؤولية الدولة أثناء الاحتلال الفرنسي 17
ثالثا: مبدأ مسؤولية الدولة و الإدارة العامة في الجزائر بعد استعادة السيادة الوطنية 18
المطلب الثاني: مسؤولية الطبيب في المرفق الصحي العام 19
الفرع الأول: الطبيعة القانونية لعلاقة الطبيب بالمستشفيات العامة 20
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعلاقة الطبيب بالمريض 22
الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لعلاقة المريض بالمستشفيات العامة 23
الفصل الثاني: الأخطاء الطبية ومسؤولية المستشفيات المترتبة عنها
المبحث الأول: مفهوم الخطأ الطبي في المرفق العام 25
المطلب الأول: الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي كأساس لتحديد المسؤولية 25
الفرع الأول: تعريف الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي 26

أولا: تعريف الخطأ الشخصي 27
ثانيا: تعريف الخطأ المرفقي 28
ثالثا: اقتران الخطأ الشخصي بالخطأ المرفقي 28
الفرع الثاني: التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي 30
الفرع الثالث: معيار الخطأ التطبيقي المرفق العام 30
المطلب الثاني: درجات الأخطاء الطبية وأنواعها 31
الفرع الأول: درجات الأخطاء الطبية 31
أولا: الخطأ المادي (العادي) والخطأ الفني (المهني) 32
ثانيا: الخطأ الجسيم والخطأ اليسير 33
ثالثا: الخطأ الفردي وخطأ الفريق الطبي 35
الفرع الثاني: صور الأخطاء الطبية 36
أولا: الأخطاء المرتكبة في مرحلة الفحص 36
ثانيا: الأخطاء المرتكبة في مرحلة التشخيص 39
ثالثا: مرحلة العمليات الجراحية والأخطاء المرتكبة 41
رابعا: أخطاء طبية متعلقة بأخلاقيات مهنة الطب 42
المبحث الثاني: حدود مسؤولية الطبيب والمستشفى العام وسلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض 45
المطلب الأول: عبئ الإثبات وحدود مسؤولية الطبي والمستشفى عن الأخطاء الطبية 45
الفرع الأول: إثبات الخطأ الطبي 45
أولا: إثبات الخطأ الطبي في الالتزام ببذل عناية 46
ثانيا: إثبات الخطأ الطبي في الالتزام بتحقيق نتيجة 48
ثالثا: الإجماع على أن التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية 49
الفرع الثاني: حدود مسؤولية الطبيب عن الأخطاء الطبية في المستشفى العام 50
أولا: حدود المسؤولية المدنية للطبيب في المستشفيات العامة 50
ثانيا: وسائل رجوع المستشفى العام على الطبيب المخطئ 51
الفرع الثالث: حدود مسؤولية المستشفيات العامة عن الأخطاء الطبية 52
أولا: مسؤولية المستشفى العام على أساس الخطأ 52
ثانيا: مسؤولية المستشفى العام دون خطأ 54
ثالثا: الاختصاص القضائي بدعوى المسؤولية 54

المطلب الثاني: جزاء المسؤولية وسلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض **56**
الفرع الأول: مفهوم التعويض وبيان طبيعته في المسؤولية الطبية **57**
أولا: مفهوم لتعويض وموقف المشرع من ذلك **57**
ثانيا: طبيعة التعويض عن مسؤولية الصحة العمومية **57**
الفرع الثاني: زمن التعويض وكيفية تقديره **58**
أولا: كيفية تقدير التعويض **58**
ثانيا: زمن تقدير التعويض **60**
الفرع الثالث: سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض **61**
أولا: أهم الصعوبات المتعلقة بتقدير التعويض **62**
ثانيا: تقدير التعويض في القضاء الإداري **62**
الخاتمة **65**
قائمة المراجع (حسب التسلسل الزمني) **69**
الفهرس
الملخص