وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

UNIVERSITE Abdelhamid Ibn Badis MOSTAGANEM

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: القانون العام

المرجع:

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

المسؤولية القانونية لطبيب التخدير

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: حقوق

التخصص: قانون طبي

❖ من إعداد الطالب(ة):
محمودي محمد أمين

❖ تحت إشراف الأستاذ(ة):
بوزيد خالد

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة)	بن عديدة نبيل	رئيسا
الأستاذ(ة)	بوزيد خالد	مشرفا مقررا
الأستاذ(ة)	زواتين خالد	مناقشا

السنة الجامعية: 2022-2023

نوقشت في: 2023/06/20

بسم اللّٰه الرحمن الرحيم

الإهداء

إلى من كان سببا في وصولي اليوم...والدي العزيزين

إلى سندي في هذه الحياة... إخوتي و أخواتي

إلى نبع القوة و التحدي...عائلتي الكبيرة

إلى مصدر التشجيع و الفرح....أصدقائي

إلى كل شغوف بالعلم محب للمعرفة

أهدي هذا العمل المتواضع

شكر و عرفان

نشكر الله سبحانه و تعالى و نحمده على نعمه و على رزقنا الصبر و المثابرة لإنجاز هذا العمل و نسأله التوفيق في باقي المشوار العملي

أتقدم بشكري إلى الأستاذ المشرف على ارشاده و توجيهه في مختلف عناصر البحث

أتقدم بتقديري إلى أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقراءة مذكرتي و تقييمها

أشكر كل من علمني حرفا و نصحني في سبيل العلم و المعرفة

مقدمة

يعتبر الطب من أهم المهن إن لم نقل أهمها منذ القدم، نظرا لاحتياج المجتمعات الدائم لها، و تعتبر العلوم الطبية دائمة التطور من طرف مختلف الباحثين حول العالم، و منها علم التخدير الذي يختص به طبيب التخدير الذي يتأسس عمله على تخدير المريض المقبل على عملية جراحية لتجنب الألم و هذا ما يستدعي حيطة و حذر و خبرة في المجال نظرا لخطورته في حال اقتراف أي خطأ. و لهذا نجد المسائل الطبية دائما معقدة خاصة القانونية منها، و منه لا بد من الفهم القانوني لتلك المسائل لأن الانسان دائما هو من يتضرر من أي خطأ طبي.

و منه عدم الوضوح الكامل للمسؤولية القانونية لطبيب التخدير بسبب قلة الأحكام القضائية بخصوص هذا الموضوع و عليه تثور عدة تساؤلات نظرا لتشعب هذه المسألة حول طبيعة عمل طبيب التخدير كونه يمارس نشاطه ضمن فريق طبي و مدى استقلال مسؤوليته عن باقي أعضاء الطاقم الطبي فقد يكون مسؤولا عن خطأه أو عن خطأ فريقه الطبي.

ويتمثل سبب اختيارنا لموضوع المسؤولية القانونية لطبيب التخدير في الاشكاليات القانونية التي خلفتها هذه المسألة و وجوب التفريق بين الطبيب العام و الطبيب المختص من ناحية المسؤولية الطبية، و أيضا القناعة الشخصية بهذا الموضوع، حيث تتمثل الأسباب الذاتية في الرغبة في توضيح ماهية الطبيعة القانونية لمسؤولية طبيب التخدير و على أي أساس تقوم.

أما بالنسبة للأسباب الموضوعية لاختيار الموضوع فتتمثل في الاختلافات و المشكلات المثارة دائما حول قيام مسؤولية طبيب التخدير و طبيعتها القانونية و مسألة جبر الضرر الذي يتعرض له المريض جراء الأخطاء الطبية المختلفة.

و تهدف هذه الدراسة للإحاطة بكافة الجوانب المتعلقة بالمسؤولية القانونية لطبيب التخدير و كذا النتائج المترتبة عن قيامها.

و من العراقيل التي واجهتنا خلال هذا البحث نقص في المراجع و خاصة الكتب، و عدم التوسع الكبير في مجال المسؤولية الطبية لطبيب التخدير في التشريع الجزائري مقارنة بالتشريعات المقارنة.

و من هذا المنطلق جاز لنا طرح الاشكالية التالية: ما هي المسؤولية القانونية لطبيب التخدير؟ و فيما تتجلى طبيعتها؟

و منه فقد أوجبت علينا طبيعة هذه الدراسة اتباع المنهج التحليلي و الاستقرائي من خلال تحليل مختلف النصوص القانونية و التنظيمية الخاصة بموضوع البحث، إضافة إلى الاستعانة بالمنهج الوصفي من خلال وصف المفاهيم المتعلقة بالخطأ الطبي و الضرر و المسؤولية و غيرها، و كذلك وضفنا المنهج المقارن لمعرفة ما توصلت إليه مختلف التشريعات المقارنة بخصوص المسؤولية الطبية لطبيب التخدير.

و نظرا لخصوصية هذا الموضوع قمنا بتقسيمه إلى فصلين موضحين في البداية أركان المسؤولية الطبية لطبيب التخدير و مختلف العناصر الواجب توفرها لقيام المسؤولية القانونية، و بعدها قمنا بتوضيح الطبيعة القانونية لمسؤولية طبيب التخدير و النتائج المترتبة عنها.

فالفصل الأول يتناول أركان قيام المسؤولية الطبية، بحيث يحتوي على مبحثين الأول يتناول الخطأ الطبي و فيه بينا مفهوم الخطأ الطبي عموما و خطأ طبيب التخدير خصوصا و أيضا عبئ إثبات الخطأ الطبي و دور الخبرة الطبية في الإثبات، أما المبحث الثاني يتناول كل من الضرر و العلاقة السببية بين الضرر و الخطأ الطبي و من خلاله قمنا بتوضيح ماهية الضرر الطبي و بعدها سلطنا الضوء على العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر. أما الفصل الثاني حيث تطرقنا لطبيعة المسؤولية القانونية لطبيب التخدير حيث قسمناها إلى مبحثين الأول تناولنا من خلال الأول الطبيعة القانونية لمسؤولية طبيب التخدير و فصلنا بدراسة كل من المسؤولية العقدية من جهة و المسؤولية التقصيرية من جهة ثانية، أما المبحث الثاني يحتوي الآثار المترتبة عن مسؤولية طبيب التخدير و منه تطرقنا أولا إلى دعوى المسؤولية المدنية لطبيب التخدير و الاثار المترتبة عنها حيث بينا قيام دعوى المسؤولية الطبية و التعويض عن المسؤولية الطبية لطبيب التخدير، و أخيرا تطرقنا للتأمين عن المسؤولية الطبية من خلال مفهومه و طبيعته القانونية ة الآثار المترتبة عنه.

الفصل الأول: أركان المسؤولية الطبية لطبيب التخدير

إن القواعد العامة تقتضي بأن الإنسان مسؤول عن عمله أي أنه مسؤول شخصيا عما يقع منه من أفعال ضارة، و خروجا عن القاعدة العامة، قد يسأل الشخص عن أفعال غيره.

و تنص المادة 124 من القانون المدني الجزائري على أن أي عمل يرتكبه المرء و يكون سببا بإلحاق الضرر بالغير يلتزم من كان سببا في وقوعه بالتعويض.[1]

كما تنص المادة 17 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب[2]على التزام الطبيب بالاعتناء بصحة المريض و عدم تعريضها لخطر غير مبرر من خلال فحوصه الطبية أو علاجه. و بالتالي الطبيب يكون محلا للمساءلة المدنية متى تسبب في ضرر للمريض من جراء خطأ ارتكبه أثناء مزاولته لمهنته.

فالمسؤولية المدنية بنوعيها العقدي و التقصيري لا تقوم إلا بتوافر أركان ثلاثة: و هي الخطأ، و الضرر، و العلاقة السببية بينهما.

و تعتبر نفس الأركان المتطلبة للمسؤولية المدنية بصفة عامة[3] و لطبيب التخدير بصفة خاصة على اعتبار أنه لا توجد أحكام خاصة بالمسؤولية المدنية لطبيب التخدير.

---

[1] – الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني.

[2] – المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المؤرخ في 6 يوليو 1992 يتضمن مدونة أخلاقيات الطب.

[3] – قرار الغرفة المدنية للمحكمة العليا ملف رقم 399828 بتاريخ 2008/01/23، مجلة المحكمة العليا 2 لسنة 2008، ص175.

المبحث الأول: الخطأ الطبي لطبيب التخدير

إن مهنة الطبيب تعتبر من المهن المعقدة و الدقيقة بحسب ما يترتب عنها من الأخطاء الطبية، و هذا لأنها تمس بشكل مباشر حياة المريض ، و قد تؤدي إلى وفاته نتيجة هذا الخطأ.

و بالرغم من التقدم الطبي الملحوظ في مجال توفير الداء و التشخيص و العلاج إلا أن عدد الوفيات في ازدياد ملحوظ، إذ أن الأخطاء الطبية أصبحت موضوع الساعة، و من بين هذه المظاهر ظهور التخدير الذي يعتبر من أفضل الانجازات العلمية في الميدان، و انتشر استعماله، و منه طبيب التخدير شأنه شأن أي طبيب عام، أو أي انسان طبيعي حيث ما يرتكبه من خطأ أثناء تأدية مهامه.

المطلب الأول: مفهوم الخطأ الطبي لطبيب التخدير

انطلاقا من التزام طبيب التخدير بتحقيق نتيجة التي تعتبر استثناء في مجال الطب، منه تقوم مسؤوليته القانونية جراء عدم تحقيق النتيجة المرجوة، عدا اثباته أن الاخلال بالالتزام كان بسبب أجنبي أو قوة قاهرة، حيث أن مسؤولية الطبيب عموما ترتكز على ثلاثة أركان و تتمثل في الخطأ، الضرر و العلاقة السببية، و عليه فطبيب التخدير ملزم بتحقيق النتيجة المرجوة منه، و عكس ذلك يعد مرتكب خطأ و يكون مسؤولا عنه و يتسبب اخلاله بالتزامه[1]. و الخطأ في الالتزام يكون واضح فبمجرد عدم تحقيق النتيجة يتوضح الخطأ، فليس على المريض إثبات خطأ طبيب التخدير و إثبات العلاقة السببية، و من هذا المنطلق سنتناول خلال هذه الدراسة ركن الخطأ الطبي بالنسبة لمسؤولية طبيب التخدير.

[1] – إبراهيم أحمد محمد الرواشدة، المسؤولية المدنية لطبيب التخدير "دراسة مقارنة"، دار الكتب القانونية، مصر، 2010، ص253.

الفرع الأول: تعريف الخطأ الطبي

معظم التشريعات لم تتطرق لتعريف الخطأ الطبي و من بينها التشريع الجزائري حيث تركته للفقه و منه عرفه البعض بأنه "عدم قيام الطبيب بالالتزامات الخاصة التي فرضتها عليه مهنته"[1]. و أيضا هو "تقصير في مسلك الطبيب لا يقع من طبيب يقظ وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول"[2]. و هناك من اعتبر أن الخطأ ينشأ عند الاخلال بالعقد الطبي أو أحد الالتزامات المفروضة على الطبيب قانونا"[3].

و في تعريف آخر هو "كل مخالفة أو خروج من الطبيب في سلوكه على القاعد و الأصول الطبية التي يقضي بها العلم، أو المتعارف عليها نظريا و عمليا وقت تنفيذه للعمل الطبي، أو إخلاله بواجب الحيطة و اليقظة التي يفرضها القانون متى ترتب على فعله نتائج جسيمة، في حين كان في قدرته و واجبا عليه أن يتخذ في تصرفه اليقظة و التبصر حتى لا يضر بالمريض"[4].

و هناك جانب من الفقه اتجه لاعتبار الخطأ الطبي "إحجام الطبيب عن القيام بالواجبات الخاصة التي يفرضها علم الطب، و قواعد المهنة و اصول الفن أو مجاوزتها، و باعتبار الطبيب و هو يقوم بمهنته يستوجب عليه أن يكون ذو دراية كبيرة و محيطا بأصول فنه و قواعد علمه و متى كان جاهلا لذلك يعد مخطئا"[5]. و منه و من خلال هذا التعريف نجد أنه يتطابق مع نصوص القانون الجزائري حسب المادة 45 من مدونة أخلاقيات الطب "يلتزم الطبيب بمجرد موافقته على أي طلب معالجة بضمان تقديم علاج لمرضاه

---

[1] – عبد السلام التونجي، المسؤولية المدنية، مسؤولية الطبيب في القانون المقارن، الطبعة2، 1975، ص13.

[2] – وفاء حلمي أبو جميل، الخطأ الطبي، دار النهضة، القاهرة، مصر، 1987، ص38.

[3] – منذر الفضل، المسؤولية الطبية، مجلة القانون، السنة الثانية، عدد6، الأردن، 1965، ص13.

[4] – أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، دار النهضة العربية، 2006، ص228.

[5] – عفاف تلمساني، المسؤولية المدنية لطبيب التخدير و الانعاش في التشريع الجزائري مقارنا، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه "علوم" في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران 2، وهران، 2020/2019.

يتسم بالإخلاص و التفاني و المطابقة لمعطيات العلم الحديثة و الاستعانة عند الضرورة بالزملاء المختصين و المؤهلين" و يتطابق أيضا مع موقف القضاء الجزائري.[1]

و من جهة اخري اعتبار الخطأ الطبي الذي يقيم المسؤولية الطبية "الخطأ الخارج عن أصول مهنة الطب، و الذي لا يقره أهل العلم و الفن من ذوي الاختصاص"[2]. و من هنا نستنتج أن الطبيب معرض للخطأ عند مباشرة عمله قد يضر بسلامة المريض أو حتى لوفاته و يسأل عنها قانونيا. و بالحديث عن خطأ طبيب التخدير يعرف بأنه "إخلال طبيب التخدير بالالتزامات التي يفرضها عليه العقد الطبي إن كان قد ارتبط مع المريض بعقد. أو أنه إخلال بالواجبات المفروضة عليه قانونا، إذا لم قد ارتبط مع المريض بأي عقد"[3]. و نظرا لكون خطأ طبيب التخدير يعتبر من قبيل الأخطاء الطبية فيمكن تعريفه بأنه إحجامه عن القيام بالواجبات الخاصة التي يفرضها علم طب التخدير، و قواعد و أصول المهنة أو مجاوزتها، مما بنجر عنه إصابة المريض بأضرار مختلفة. و قد يحدث الخطأ في أي مرحلة من مراحل عمل طبيب التخدير سواء عند التخدير أو مراقبة المريض أثناء العملية الجراحية أ عند استعادة وعيه، و قد يكون خطأ طبيب التخدير عاديا أو فنيا[4]. لكن القضاء و الفقه الحديث أصبح لا يميز بين الخطأ العادي و المهني، فعند صدور خطأ عن طبيب التخدير يعتبر خطأ طبي مقيم للمسؤولية القانونية، فطبيب التخدير عند قيامه بخطأ يكون بسبب إما الرعونة أو عدم الاحتياط أو عدم مراعاة الأصول الطبية مما يصيب المريض بضرر أو حتى قتله، فعند

---

[1] – قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 399828 بتاريخ 2008/01/23، مجلة المحكمة العليا، عدد2، سنة 2008، ص175.

[2] – محمد علي البار، المسؤولية الطبية و أخلاقيات الطب، الطبعة 1، دار المنار، جدة، 1995، ص120.

[3] – فاطمة الزهراء منار، مسؤولية طبيب التخدير المدنية "دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار النشر للثقافة و التوزيع، الأردن، 2012، ص222.

[4] – نقض مصري، 1995/01/27، السند 10، ص91.

التحلي بالحيطة و الحذر و اليقظة التي بسببها يصاب المريض بضرر ما تعرض الطبيب للمسؤولية القانونية في أي مرحلة من مراحل عمله.[1]

الفرع الثاني: شروط الخطأ الطبي

من أجل قيام مسؤولية الطبيب بسبب الخطأ الذي ارتكبه يجب على هذا الأخير أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط يمكن تقسيمها بعد التطرق لتعريف الخطأ الطبي لشروط قانونية و شروط مهنية.

أولا: الشروط القانونية

يتطلب لقيام المسؤولية القانونية للطبيب عدة شروط تتعلق بالناحية القانونية أي تلك التي يتطلبها القانون و هي:

أ- أن يكون مرتكب الخطأ طبيب

يجب توفر الصفة في الشخص مرتكب الخطأ أي أن يكون طبيبا، أي الشخص العالم بالطب الحاذق فيه، الذي نذر نفسه لخدمة صحة مرضاه من أجل العلاج و بحسن نية و فق الأصول العلمية الفنية التي يقررها فن الطب و أهل العلم به[2]. و منه يجب أن تتوفر بعض الشروط من أجل ممارسة مهنة الطب و عليه يتوجب قيام مسؤوليته عند خطئه كحصل على ترخيص من الجهات المختصة مثل وزارة الصحة حيث

---

[1] – فاطمة الزهراء منار، المرجع السابق، ص221.

[2] – عبد الستار أبو عدة، فقه الطبيب و أدبه، نشرة الطب الإسلامي، العدد الأول، الطبعة الثانية (أبحاث و أعمال المؤتمر العالمي الأول عن الطب الإسلامي)، الكويت، 1981، ص596.

نصت المادة 197 من القانون المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها المعدل و المتمم: "تتوقف ممارسة مهنة الطبيب و الصيدلي و جراح الأسنان على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة".[1]

ب- ارتكاب الخطأ أثناء مزاولة المهنة

من الشروط الواجب توفرها لقيام المسؤولية القانونية للطبيب أن يكون قد ارتكب خطأه أثناء قيامه بمهام الطب ساء التشخيص أو التخدير بالنسبة لطبيب التخدير، أي إذا أصاب الطبيب الغير بخطأ خارج إطار الطب لا يعد خطأ طبي و يعتبر خطأ شخص عادي لأنه غير مرتبط بمهنة الطب. إذن من أجل قيام مسؤولية الطبيب يجب أن يقع خطأه أثناء مزاولته مهنته.[2]

ج- ضرورة مراعاة الظروف الخارجية المحيطة بالطبيب المخطئ

من أجل تحديد الخطأ المقيم المسؤولية الطبية يجب مراعاة الظروف الخارجية المحيطة بالطبيب مما تسبب في حدوث الخطأ. حيث يجب مراعاة بعض الظروف مثل زمان و مكان إجراء التدخل الطبي، فالطبيب الذي يزال عمله في منطقة نائية تعاني من نقص وسائل العلاج و قلة الممرضين لا يكون مثل الطبيب الذي تتوافر لديه كل هذه العوامل. و من أجل تحقق الخطأ يجب الأخذ بعين الاعتبار الظروف المحيطة بالطبيب عند قيامه بعمله حيث يوجد اختلاف بين المستشفيات حول توفر الآلات و الأجهزة الطبية الحديثة و هذا ما يلعب دورا كبيرا من ناحية إنقاذ المريض دون الحاجة لنقله لمستشفى آخر.[3]

---

[1] – القانون رقم 05/85 المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها المعدل المتمم الصادر بتاريخ 26 جمادى الأولى 1405هـ، الموافق ل16 فيفري 1985، الجريدة الرسمية رقم 08، السنة 22، 1985.

[2] – حسين عامر و عبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية و العقدية، الطبعة الثانية، دار المعارف، القاهرة، 1979، ص240.

[3] – سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني و الالتزامات، المجلد الثاني، الفعل الضار و المسؤولية المدنية، القسم الأول (الأحكام العامة)، الطبعة الخامسة، دار الكتب القانونية، مصر، 1988، ص398.

د- أن يكون الخطأ محققا و مميزا

يجب أن يكون خطأ طبيب التخدير محققا و ثابتا بغض النظر عن جسامته و أن يكون واضحا وجود أي لبس و غموض[1]، فيجب على القاضي التأكد من وجود الخطأ حيث بإمكانه الاستعانة بخبير للتحقق من توافره[2]، و عليه كل خطأ طبي واضح و ثابت يقيم مسؤولية الطبيب، بالإضافة لها يجب أن يكون الخطأ متميزا بحيث يمكن للقاضي معرفته من خلال التأكد منه.[3]

ثانيا: الشروط المهنية

يتمثل في الشروط الفنية التي ترتبط بمهنة الطب، و من أبرز هذه الشروط مواقة الأصول العلمية الطبية، و بذل العناية اللازمة و التحلي بالحيطة و الحذر في التدخل الطبي.

أ- خروج الطبيب عن القواعد و الأصول العلمية الطبية المستقرة

اعتبرت جل التشريعات حول العالم أن من الضروري على الطبيب أن يلتزم أثناء ممارسته عمله بالقواعد العلمية لمهنة الطب و غير ذلك فقد ارتكب خطأ طبي يوجب مسؤوليته المدنية. فقد أكد المشرع الجزائري بدوره إلزامية اتباع الأطباء هذه القواعد أثناء ممارستهم مهنتهم. حيث عرف الفقه الأصول الطبية بأنها "تلك الأصول الثابتة و القواعد المتعارف عليها بين الأطباء نظريا و علميا، و التي يجب أن يلم بها

---

[1] – شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي و التعويض عنها في ضوء الفقه و القضاء، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2003، ص20.

[2] – عبد الحميد الشورابي، مسؤولية الأطباء و الصيادلة و المستشفيات، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، 2000، ص75.

[3] – عبد اللطيف الحسيني، المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية، الطبعة الأولى، الشركة العالمية للكتاب، بيروت، 1987، ص121.

الطبيب وقت قيامه بالعمل الطبي"[1]، و منه من أجل قيام الخطأ الطبي يشترط على الطبيب ألا يخرج عن هذه القواعد و الأصول فهذه القواعد عبارة عن مبادئ ثابتة متعارف عليها بين الأطباء نظريا و علميا[2].

ب- عدم بذل العناية اللازمة و اتخاذ الحيطة و الحذر

يعتبر التزام الطبيب المتمثل في بذل العناية اللازمة عند تقديمه العلاج أهم التزام يقع على عاتقه، و بجانب ذلك عليه توخي الحيطة و الحذر و التحلي باليقظة و هذا ما أكد عليه المشرع الجزائري[3]. و التزام الطبيب ببذل عناية يتجسد في بذله لعمله بمجهود صادق و يقظة حسب القواعد الطبية العلمية المستقرة في علم الطب. و في حالة عدم بذل الطبيب العناية يتحقق الخطأ الطبي فهو لم يقم بواجبه اتجاه المريض. و أيضا نجد واجب الحيطة و الحذر من خلال استخدام الطبيب لمختلف الطرق أثناء التشخيص و العلاج عموما و ما يتعلق بها من آلات و أجهزة و تحاليل و غيرها و يمتد هذا الواجب لكل الطرق المستخدمة حتى لو كانت نظريات محل جدل في المجال الطبي. فطبيب التخدير يسأل عما تسببه جرعة مخدر زائدة نتيجة لعدم أخذ بسن المريض و بنيته و قوة مقاومته مقارنة بالجرعة المعطاة[4].

الفرع الثاني: صور خطأ طبيب التخدير

من خلال دراستنا لعمل طبيب التخدير فهو يلازم و يراقب المريض عبر مختلف مراحل العمل الجراحي، إذن هو معرض للخطأ في أي مرحلة من المراحل الآتية:

- خطأ في مرحلة قبل التدخل الجراحي.

---

[1] - Mohammed Aboul Ela Akida, La responsabilité pénale des médecins du chef d'homicide et de blessures par imprudence, thèse, Lyon, 1981, p109.

[2] - Lalou Henri, traité pratique de la responsabilité civile, 5eme édition, Paris, 1955, p323.

[3]- المادة 45 مدونة أخلاقيات الطب.

[4]- مراد بن صغير، الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية-دراسة مقارنة-، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2011/2010، ص78 و79.

- خطأ أثناء التدخل الجراحي.

- خطأ بد التدخل الجراحي.

أولا: خطأ طبيب التخدير في مرحلة قبل التدخل الجراحي

يقوم طبيب التخدير عبر هذه المرحلة بفحص المريض للتعرف على حالته الصحية، و ما يجب أن يعد له من وسائل للتخدير و تقدير كمية المخدر المناسبة كفح حالة القلب و الجهاز العصبي. فبعض المرضى لهم حساسية اتجاه المخدر أو لا يتحملونه بسبب ضعف بنيتهم. و عليه يعتبر عد قيام طبيب التخدير بالفحوصات اللازمة يعد خطأ تقام على إثره مسؤوليته. و يجب أيضا عليه أن يقوم بهذه الفحوصات قبل العمل الجراحي بوقت كافي لاتخاذ التحاليل و الاستشارات الطبية اللازمة و الوصول للنتائج المرجوة، حيث يعد خطأ قسام طبيب التخدير مثلا بتخدير شخص ما أثناء العملية بناء على استجوابه فقط دون الاطلاع على ملفه قبل التخدير. من التزاماته أيضا أن يقوم باحتياطاته من خلال توفير جهاز إنعاش قبل اجراء العملية و إلا كان محل المسؤولية[1]. و عند ثبوت طبيب التخدير أنه قام بجميع الفحوصات اللازمة فهنا لا يعد مسؤولا، و أيضا طبيب التخدير يملك الحرية في اختيار الطريقة التي يستعملها في التخدير شرط أن تكون شائعة في الأوساط الطبية و تتناسب مع الجراحة، لكن يعتبر مسؤولا إذا استعمل طريقة أكثر خطورة[2]. و بما أن طبيب التخدير يستعمل طريقة الحقن عند تخدير المريض فعليه الالتزام بكافة القواعد الواجبة التطبيق كفحص النظام الوريدي للمريض و التأكد من ثبوت الإبرة و أي خطأ في ذلك يعد مرتكب خطأ طبي[3]. و منه و منه يجوز لنا القول أن طبيب التخدير هو من يحدد طريقة التخدير كونه عالما بالفنون

---

[1] – سمير عبد الفتاح الأودن، مسؤولية الطبيب الجراح و طبيب التخدير مساعديهم مدنيا و جنائيا و إداريا، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2003، ص204.

[2] – سمير عبد الفتاح الأودن، المرجع ذاته.

[3] – سمير عبد الفتاح الأودن، المرجع ذاته، ص205.

الطبية المتعلقة بالتخدير، و أحيانا تترك الحرية للمريض في اختيار طريقة التخدير متى كان ذلك لا يضر به عند القيام بالعمل الجراحي و على طبيب التخدير التوضيح للمريض أو ممثله القانوني ايجابيات و سلبيات كل طريقة قبل الاختيار. و من الأخطاء التي يقع فيها طبيب التخدير و التي أدين على إثرها عدم إتقانه في تخدير مريضة كانت مقبلة على عملية جراحية قيصرية، حيث تبين أن النصف السفلي من جسمها لم يتعرض للتخدير الكافي هذا ما أدى لثبوت خطأ طبيب التخدير و قيام مسؤوليته.[1]

ثانيا: خطأ طبيب التخدير أثناء العمل الجراحي

يلتزم طبيب التخدير أثناء الجراحة بمجموعة واجبات، و الاخلال بها يعتبر خطأ طبي، حيث تتمثل في مراقبة حالة المريض بدقة من حيث عمل القلب و التنفس و استقرار أعضائه في وضع سليم، و أيضا تأمين المريض من الوقوع من خلال تثبيته على منضدة العمليات، فعملية التخدير تعتبر عمل معقد لأن الطبيب يتعامل مع الجهاز العصب للمريض و منه عملية طبيب التخدير خطرة تتوجب الحذر و الدقة[2]، و عليه مراقبة حالة المريض أثناء التخدير حتى لا يعطيه كمية أكثر من اللازم. و تمتد مسؤولية طبيب التخدير أيضا إلى الأدوات و الوسائل التي يستعملها و تمتد أيضا عن خطأ من يندبهم لمساعدته في عملية التخدير.[3]

و في هذا السياق قضى مجلس قضاء و هران بهذا الصدد بالمسؤولية المدنية لطبيب التخدير بتاء على تقرير الخبرة الطبية، حيث تم تأكيد تعرض الطفل لسكتة قلبية أثناء إجراء عملية جراحية للأذن اليسرى بسبب

---

[1] – مراد بن صغير، أحكام الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية، الطبعة 1 ، دار و مكتبة حامد، عمان، الأردن، 2015، ص490.

[2] – سمير عبد الفتاح الأودن، المرجع السابق، ص205.

[3] – سمير عبد الفتاح الأودن، المرجع ذاته.

ظهور أعراض عصبية لنقص الأكسجين في المخ[1]. و أدين أيضا طبيب التخدير عند قيامه بتخدير مريضة و بعدها انصر و ترك شخص غير مؤهل لرعايتها، و عند عودته و جد أنبوب الأكسجين ملتويا و هذا ما تسبب في موت المريضة[2]. و يعد أيضا من أخطاء طبيب التخدير إدخال مصدر الأكسجين بدل القصبة الهوائية في المريء أو تأخره في توصيل المريض بالأكسجين و عموما يعتبر طبيب التخدير مسؤولا عن أي إهمال يصدر منه عند قيامه بالتخدير.[3]

ثالثا: خطأ طبيب التخدير بعد العمل الجراحي

لا تنتهي مسؤولية طبيب التخدير بعد انتهاء العملية الجراحية، أي من واجب طبيب التخدير أن يعتني بالمريض من لحظة مغادرته غرفة العمليات إلى حين إفاقته بشكل كامل. و يكن ذلك بعودة أعضاء جسم المريض لحالتها الطبيعية خاصة المعدة و الأمعاء و حركة عضلات البلعوم و رجوع الجهاز التنفسي لحالته العادية، حيث يتعرض للمسؤولية إذا لم يستخدم جهاز التنفس الاصطناعي الذي يجنب خطر الموت الذي قد يتعرض له المريض.[4]

أقر القضاء أنه من واجب الأطباء مراقبة المريض قبل استيقاظه من النوم الناجم عن المخدر، لأنه يكون فاقد للوعي و عدم تمكنه من الحركة بحيث يكون تحت رقابتهم المطلقة و مسؤوليتهم[5]، و على الطبيب أن يعتني بالمريض حتى بعد الإفاقة من المخدر إذا كان في حالة تستوجب الاستمرار بالعناية به[1].

---

[1] – قرار مجلس قضاء و هران، الغرفة المدنية، قضية رقم 12/02871، بتاريخ 2012/12/27، غير منشور.

[2] – مختار سيدهم، المسؤولية الجزائية للطبيب في ظل التشريع الجزائري، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، المسؤولية الجزائية في ضوء القانون و الاجتهاد القضائي، ص24.

[3] – سميرة حسين محيسن، المسؤولية لإدارة المستشفى عن الخطأ الطبي للعاملين فيها دراسة مقارنة، الطبعة 1، دار الفكر و القانون، 2016، ص200.

[4] – سمير عبد الفتاح الأودن، المرجع السابق، ص205.

[5] – محمد فائق الجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، رسالة دكتوراه، جامعة فؤاد الأول، مصر، 1952، ص417.

و من هذا السياق قضت محكمة النقض الفرنسية في قضية مريض تم إجراء له عملية جراحية دامت أكثر من ساعة و بعدها تمت إعادته لغرفته بعد موافقة طبيب التخدير و بسبب عدم إفاقة المريض من التخدير بعد مرور ست ساعات و منه قامت زوجة المريض بإعلام طبيب التخدير حيث لم يستجب رغم إبلاغه بارتفاع ضغط المريض و بعدها بأربع ساعات اصيب المريض بغيبوبة تامة، فتم إخطار الطبيب مرة اخرى و بعد نصف ساعة حضر و معه الجراح و بهدها تبين أن المريض اصيب بسبب اضطرابات رئوية حيث لم يشفى منها المريض و ظل مضاب باضطرابات في التنفس و منه اختصم المريض و زوجته الجراح و الطبيب المخدر فقامت المحكمة بتبرئة الأول و إدانة الثاني. و أيدت محمة النقض حكم الاستئناف بنصها على أن الطبيب المخدر ملزم بمتابعة المريض حتى إفاقته تماما من العملية، و يتأكد هذا الالتزام عند احتمال وقوع خطر يصعب على غير المتخصص تداركه، فلا يمكن أن يعهد الطبيب للممرضة بمتابعة المريض عندما يصعب عليها معرفة طبيعة و خطورة ما قد يحدث له.[2]

المطلب الثاني: إثبات الخطأ الطبي

يعرف الإثبات عموما بأنه إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي يحددها القانون على واقعة قانونية يتنازع في صحتها أحد أطراف الخصومة[3]، و في مجال إثبات الخطأ المنسوب للطبيب المدعى عليه فهناك إشكال حول امكانية المريض على إثبات خطأ طبيب التخدير، فهذا يشكل عبئا كبيرا على عاتق المريض المضرور[4]، فهذا الأخير يعتبر الطريف الضعيف في العلاقة الطبية، فهو يعاني من ضعف بسبب المرض من جهة و من جهة اخرى عدم احاطته و العلم بالعلوم الطبية و المسائل التقنية خاصة ما يتعلق منها

---

[1] – محمد فائق الجوهري، المرجع ذاته.

[2] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص100.

[3] – محمد زهدور، المجز في الطرق المدنية للإثبات في التشريع الجزائري وفق آخر التعديلات، الطبعة1، دون دار نشر، 1991، ص8.

[4] – مراد بن صغير، المرجع السابق، ص330.

بالتخدير و أيضا فقدانه للوعي أثناء وقوع الخطأ. و لهذا السبب تعتبر قدرة المريض على إثبات الخطأ ضعيفة و صعبة و هذا ما يجعل غالبية المرضى في وضعية سيئة تبقيهم دون تعويض لعدم تمكنهم من إثبات أخطاء الأطباء، و هذا ما جعل القضاء يدرك صعوبة إثبات الخطأ الطبي بهذه السيلة، و من أجل مساعدة المرضى المتضررين تم إدخال تعديلات لعبء و كيفية إثبات الخطأ الطبي، و من هذا المنطلق سنقوم بدراسة عبء إثبات الخطأ الطبي أولا و بعده سنقوم بالتطرق لدور الخبرة في إثبات الخطأ الطبي.[1]

الفرع الأول: عبء إثبات الخطأ الطبي

تقضي أغلب التشريعات بتكليف المدعي بإقامة الدليل الذي يثبت صحة ادعائه و غير ذلك يعتبر ادعاؤه غير مؤسس قانونا عملا بقاعدة البينة على من ادعى[2]. و من هنا نستنتج أن عبء الاثبات يقع على المدعي و هو من يبدأ إجراءات الدعوى مطالبا من غيره بالحق الذي يدعيه، و هذا ينطبق أيضا إثبات الخطأ الطبي فالأصل إذا كان المريض هو المدعي، فيقع عليه عبء إثبات خطأ الطبيب. و نظرا للمشكلات التي أثارها هذا الموضوع سنتناول عبء إثبات المريض للخطأ الطبي و أيضا إعفائه من الإثبات.[3]

أولا: إثبات المريض للخطأ الطبي

تكلمنا سابقا أن المشرع كاف المدعي بعبء الاثبات، و منه المدعي في دعوى المسؤولية الطبية هو المريض حيث يتوجب عليه إقامة الدليل الذي يثبت من خلاله خطأ الطبيب، فعند إصابة المريض بضرر من طرف الطبيب يصبح واجبا عليه إثبات إهمال الطبيب و إخلاله بقواعد الطب. و سواء كانت طبيعة مسؤولية الطبيب عقدية أم تقصيرية لا تؤثر في تحديد من يقع على عاتقه إثبات الخطأ، و منه طبيعة التزام

---

[1] – مراد بن صغير، المرجع ذاته، ص331.

[2] – رحاب أرجيلوس و الشريف يحماوي، عبء إثبات الخطأ في المجال الطبي، دفاتر السياسة و القانون ، دون مجلد، العدد 19، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، 2018، ص821.

[3] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص103.

الطبيب تؤثر في ذلك، فإذا كانت طبيعة الالتزام تحقيق نتيجة يفترض الخطأ بمجرد عدم تحقيق النتيجة المرجوة، و يكن على الطبيب إذا أراد التخلص من المسؤولية إثبات السبب الأجنبي، و إذا كانت طبيعة الالتزام بذل عناية يتوجب على الدائن إثبات خطأ المدين و هو التقصير و الاهمال في بذل العناية اللازمة. و في نفس السياق في حالة التزام الطبيب بتحقيق نتيجة فعدم تحققها يجعل الخطأ مفترضا إلا إذا أثبت المدين سبب أجنبي، و أما عند إهمال المدين و عدم قيامه ببذل عناية هنا يتعين على الدائن إثبات خطأ المدين.[1]

و منه سنتطرق لكتل الحالتين سواء عبء الإثبات في الالتزام ببذل عناية أو تحقيق نتيجة.

أ- عبء الاثبات في الالتزام ببذل عناية

في الأصل يلتزم الطبيب نحو المريض ببذل عناية، منه يترتب على عاتق المريض الذي يدعي وقوع الضرر جراء خطأ الطبيب إثبات انحراف هذا الأخير في سلوكه أو مخالفته للأصول العلمية المستقرة في علم الطب، مع مراعاة الظروف المحيطة بالطبيب المسؤول، و منه يمكننا القول أن عدم الالتزام يتمثل في إثبات تهور الطبيب أو عدم تحليه بالحيطة و الحذر أو عدم اتباعه للأصول الفنية و العلمية المعاصرة للفن الطبي[2]. حيث لا يختلف التزام الطبيب ببذل عناية سواء كان مرتبط مع المريض بعقد أم أنه يؤدي العلاج بمقتضى اللوائح.[3]

---

[1] – قيس إبراهيم الصقير، المسؤولية المهنية الطبية في المملكة العربية السعودية، دراسة مقارنة، الطبعة2، مكتبة فهد الوطنية، 1996، ص166.

[2] – محسن عبد الحميد البنية، نظرة حديثة إلى خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية في ظل القواعد القانونية التقليدية، مطبوعات جامعة الكويت، 1993، ص163.

[3] – أحمد أدريوش، مسؤولية الأطباء المدنية بالمغرب، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في العلوم القانونية، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية، جامعة محمد الخامس، الرباط، 1984/1983، ص182 و183.

و بالإضافة إلى إثبات المريض أن الطبيب ملزم بعلاجه وفقا لعقد أو لوائح، يثبت أن الطبيب لم ينفذ التزامه ببذل العناية المطلوبة و هذا بإقامته الدليل على أن الطبيب المعالج انحرف عن السلوك المألوف لطبيب في نفس مستواه و في نفس ظروفه الخارجية.[1]

و هذا يعني عدم كفاية إثبات المريض المضرور خطأ الطبيب الذي لم يلتزم ببذل عناية، من خلال إقامته للدليل على إصابته بالضرر أثناء تنفيذ الالتزام، و أيضا عليه أن يثبت أن عدم تنفيذ الالتزام في حد ذاته يعد خطأ في حق الطبيب[2]. و من هنا لا يمكن افتراض قيام خطأ الطبيب بمجرد تضرر المريض و لكن من لضروري إثباته، و بإمكان الطبيب نفيه بإثبات العكس ، أي إثبات أنه بذل العناية اللازمة في تنفيذ التزامه. و في نفس السياق قضت محكمة النقض الفرنسية في حكمها **Mercier** بأن الطبيب غير ملزم بأي التزام في مواجهة المريض، سوى تقديم العناية و الحذر المطابقة و المطابقة للمعطيات العلمية المكتسبة. و عند ادعاء المريض أن الطبيب قصر في تنفيذ التزامه عليه إثبات ذلك. و أيضا قضت محكمة النقض المصرية في 20 ماي 1965 أن مهمة الطبيب تنحصر على بذل عناية و ليس تحقيق نتيجة و منه بذل عناية فيما يقدمه طبيب في نفس وسط زملائه علما و في نفس الظروف المحيطة، و انحراف الطبيب يقيم مسؤوليته عن الضرر بسبب نقل مريضة من مستشفى إلى آخر و هي على شك الوفاة قبل نقلها للقسم المختص لفحصها، هذا ما أدى لوفاتها، حيث أن مخالفة وصف الفعل أ الترك بأنه خطأ تقام على إثره المسؤولية المدنية يخضع لرقابة المحكمة العليا، و تقدير العلاقة السببية بين الخطأ الضرر متروك لمحكمة الموضوع فهو لا يخضع لقابة محكمة النقض.[3]

---

[1] – حسين طاهري، الخطأ الطبي و الخطأ العلاجي في المستشفيات العامة، دار هومة، الجزائر، 2002، ص59.

[2] – سمير عبد الفتاح الأودن، المرجع السابق، ص82.

[3] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص105 و106.

لكن مسألة عبء الإثبات الملقاة على عاتق المريض، عرفت انحرافا في كثير من الحالات انتقل عبء الاثبات من الطبيب إلى المريض، و أيضا في بعض الحالات تم افتراض الخطأ مباشرة من الطبيب بمجرد إصابة المريض بضرر من جهة اخرى.[1]

و من هنا يواجه المريض صعوبة في إثبات الخطأ الذي يدعي به ضد الطبيب، فالعلاقة هنا غير متكافئة بين الطبيب و المريض، فالمريض يعاني من الضعف بسبب المرض و أيضا جهله للعلوم المتعلقة بالعمل الطبي و خاصة المعقدة منها، و ما يزيد من الصعوبة صمت الطبيب المخطئ و مساعديه تحت طائلة السر المهني و كذلك تضامنا فيما بينهم[2] . حتى القاضي لا يمكنه الخوض في المسائل الطبية و أصول المهنة لعدم توفر المعرفة الكافية لديه حولها و منه لا يمكنه تقدير الخطأ الطبي بنفسه. حيث يقوم بالاستعانة بخبراء أطباء مختصين ذ كفاءة مهنية[3]. فالفقه لا يخفي مخاوفه حول هذه المسألة من ناحية تغطية الخبراء أخطاء زملائهم أو تبريرها[4].

ب- عبء الإثبات في الالتزام بتحقيق نتيجة

الأصل مسؤولية الطبيب تقوم على التزامه ببذل العناية المطلوبة، بسبب النتائج التي يسودها الاحتمال، لكن تجد بعض الأعمال الطبية لا تقبل الاحتمال، بحيث تكون نتائجها مؤكدة و هذا راجع للتقنيات المستعملة

---

[1] – مراد بن صغير، المرجع السابق، ص336.

[2] – محمد حسن قاسم، إثبات الخطأ في المجال الطبي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2006، ص64.

[3] – قرار المحكمة العليا، بتاريخ 2002/12/13، ملف رقم 273529، قضية (ف.ب) ضد (ب.ن و من معها)، م.ق، عدد2، سنة 2003، ص289 و291، حيث جاء فيه أن "المرض العقلي الذي يمنع التصرف القانوني يثبت بخبرة طبية فنية تكون صادرة عن طبيب مختص أو بوسائل علمية".

[4] – مصطفى الجمال، المسؤولية المدنية عن الأعمال الطبية في الفقه و القضاء، بحث ضمن كتاب: المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، جزء1 (المسؤولية الطبية)، الطبعة2، منشورات الحلبي الحقوقية، 2004، ص108.

و منه يصبح التزام الطبيب تحقيق نتيجة[1]. و في هذه الحالة يقع عبء الإثبات على عاتق الطبيب، و المريض يثبت وجود التزام بينه و بين الطبيب، و بإمكان الطبيب تقديم الدليل على تنفيذ الالتزام، أو عدم تنفيذه للالتزام بسبب قوة قاهرة، أو كان الخطأ صادر من المريض أو الغير، فعدم الالتزام بتحقيق نتيجة لا يمكن نفيه إلا بنفي الرابطة السببية بين الخطأ و الضرر فتنتهي العلاقة، و يكون التزام الطبيب بتحقيق نتيجة في الأعمال التي تكون خالية من عنصر الاحتمال و تكن النتيجة مؤكدة كعملية نقل الدم مثلا و عمليات الحقن من طرف طبيب التخدير، و أيضا عند استعمال الآلات و الأجهزة من طرف الطبيب فهو يلتزم بتحقيق نتيجة بها، حي لا يعوض المريض بأي ضرر جراء استعمالها كنقل عدوى أو غيرها[2]. و يكون التزام الطبيب بتحقيق نتيجة من ناحية الأدوية الموصوفة للمريض حيث تعتبر وسيلة لتحقيق الشفاء أو التخفيف من الآلام، و إذا ما تسببت الأدوية في ضرر للمريض تقوم مسؤولية الطبيب لأنه يلتزم ببذل عناية و الحرص على أن يكون الدواء مناسبا للمريض[3]. و منه نستنتج أنه يوجد توسع في الالتزام بتحقيق نتيجة من أجل تسهيل الاثبات على المريض و نقل عبء الاثبات للطبيب من خلال محاولة إعفاء نفسه منه هذا من ناحية و من ناحية اخرى تستخلص مسؤولية الطبيب من خلال الحاق الضرر بالمريض فقط، فالمريض يواجه صعوبات في إقامة الدليل خاصة إذا تعلق الأمر بطبيب التخدير كون عمل هذا الأخير دقيق للغاية و منه القاضي لرفض الدعوى لعدم كفاية الأدلة أو عدم التأسيس، منه إقامة الدليل على وجود خطأ طبي يشكل عبء حقيقي على المريض و هذا ما يحول بينه و بين الحصول على تعويض يجبر الضرر، و في هذا الصدد حاول الفقه و القضاء تخفيف هذا العبء على المريض المتضرر[4].

---

[1] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص100.

[2] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص109.

[3] – محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر1999، ص222.

[4] – عفاف تلمساني، المرجع ذاته، ص112.

ثانيا: تخفيف عبء الإثبات

بالنظر للصعوبات التي يواجهها المريض فيما يتعلق بعبء الإثبات اتجه القضاء نحو تخفيف هذا العبء الملقى على عاتق المريض، و يكون ذلك من خلال أحد الحالات التالية:

أ- التزام الطبيب بإعلام المريض

تنص المادة 323 من القانون المدني على أن على المدين أن يثبت تخلصه من التزامه[1]، فهذا النص يسعى لحماية المرضى المتضررين نتيجة ما يصادفونه من صعوبات عند إثبات الخطأ الطبي و تحويل عبء الإثبات على عاتق الطبيب، خاصة فيما يتعلق بإعلام المريض حيث يصبح على الطبيب الإثبات أنه قد وفى بالتزامه نحو المريض.[2]

ب- الخطأ المضمر

هو استنتاج خطأ الطبيب عند وقوع الضرر، و هذا يعتبر استثناء من القاعدة العامة التي تقر بوجوب إقامة الدليل على خطأ المدعى عليه، ففي هذه الحالة يفترض أن الضرر لم يكن ليقع لولا وقوع الخطأ بالرغم من عدم ثبوته من طرف الطبيب، فالفكرة هنا تقوم على مجرد افتراض خطأ الطبيب، و الضرر الاحتمالي أو المفترض يعفي الطرف المتضرر من عبء الإثبات و منه يتحمل الطبيب أو المستشفى نفي ارتكاب الخطأ[3]. لكن القضاء الجزائري لم يتبنى هده الفكرة عن طريق قرارات المحكمة العليا فنجد القرار الصادر عن الغرفة المدنية المؤرخ في 23 جانفي 2008 "حيث أنه من المقرر فقها و قضاء أن الالتزام الذي يقع على عاتق

---

[1] – الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني.

[2] – سارة هامل، مداخلة بعنوان: عبء إثبات الخطأ الطبي، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، ص12.

[3] – علي عصام غصن، الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2006، ص123.

الطبيب كأصل عام هو بذل عناية مثل قضية الحال ما عدا الحالات الخاصة التي يقع فيها الطبيب كأصل عام هو بذل عناية مثل قضية الحال ما عدا الحالات الخاصة التي يقع فيها الطبيب التزام بتحقيق نتيجة"[1]

ج- التوسع في التزامات الطبيب بتحقيق نتيجة

في الأصل يلتزم الطبيب ببذل عناية و استثناء يكون ملزم بتحقيق نتيجة كما هو الحال مع التزام طبيب التخدير الهدف منها تضييق مجال بذل العناية، فعموما عند العلاج يكون عبء الاثبات على عاتق المريض، لكن عندما يكون الخطأ مفترض يكون الطبيب مسؤولا عن عدم تحقيق نتيجة و المريض المتضرر لا يكون مطالب بإثبات و جود الخطأ و لكن عليه إثبات وجود الالتزام و ما يتضمنه و أيضا إثبات عدم تحقيق النتيجة، و هنا يتجلى التوسع في التزامات الطبيب بتحقيق نتيجة حيث تشمل إعلام المريض و الحصول على رضى المريض بالعلاج و عدم إفشاء سره.[2]

د- المسؤولية غير الخطئية

هذه المسؤولية لا تمد اهتمام لوجود الخطأ، فمن حق المريض المتضرر نيل التعويض عن ما لحق به من أضرار دون البحث في وجود خطأ، و في هذا الصدد أثار القضاء الإداري الفرنسي مسؤولية المستشفيات العامة دون تفر أي خطأ في حقها و هذا في نطاق ضيق، و من جهة اخرى مكن القضاء العادي المريض الحصول على تعويضات نتيجة الأضرار غير المتوقعة دون النظر للخطأ فالطبيب هنا و المستشفى ملزمان بضمان سلامة المريض.[3]

---

[1] – رحاب أرجيلوس و الشريف يحماوي، المرجع السابق، المرجع السابق، ص824 و825.

[2] – سارة هامل، المرجع السابق، ص12.

[3] – محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص178.

الفرع الثاني: دور الخبرة الطبية في إثبات الخطأ الطبي

تعرف الخبرة بأنها الاستعانة بالخبير بصفة عامة و الخبير الطبي بصفة خاصة، و يرجع تقدير هذا الأمر للمحكمة محل النزاع حيث تقدر إذا كانت الاستعانة لازمة أم لا[1]. فإذا كان يسهل على القاضي أن يتعرف على الخطأ الطبي بنفسه في مجال أعماله العادية، فيصعب عليه الأمر فيما يتعلق بالأعمال الطبية الدقيقة و الفنية، فهنا القاضي يتعين عليه الاستعانة بأهل الخبرة.[2]

فالخبرة تعتبر من أهم وسائل الإثبات التي يلجأ إليها القضاء، لإثبات الأخطاء الطبية، و بما أن الخطأ الطبي هو الخروج عن الأصول الفنية للمهنة. و مخالفة قواعد العلم و المهنة، و بسبب عدم إلمام القاضي بالأصول الفنية للمهنة يصعب عليه تقدير الخطأ الطبي في هذا المجال، و منه يستعين بخبراء أطباء، و له الحق في الأخذ بالخبرة أم لا.[3]

و قد نص المشرع الجزائري إجراء الخبرة الطبية من خلال قانون الاجراءات الجزائية المعدل و المتمم[4]. و أيضا من خلال المواد من 143 إلى 148. و المادة 126 و ما بعدها من قانون الاجراءات المدنية و الادارية[5]. و أيضا تم وضع بند في مدونة أخلاقيات مهنة الطب بعنوان ممارسة الطب و جراحة الأسنان بمقتضى الخبرة من المادة 95 إلى 99. و مع كل هذه النصوص المشرع ذكر فقط الهدف من الخبرة و هو

---

[1] – عبد الله الفيضي أوان، الخبرة الطبية في الدعوى المدنية، الطبعة1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2014، ص133.

[2] – محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص186.

[3] – القاسم محمد الهاشم، الخطأ الطبي في نطاق المسؤولية المدنية، مجلة الحقوق و الشريعة، العدد1، السنة الثالثة، مارس، الكويت، ص15.

[4] – الأمر رقم 155/66 مؤرخ في 2 جوان 1966، يتضمن قانون الاجراءات الجزائية، جريدة رسمية عدد48، مؤرخة في 10 جوان 1966، المعدل و المتمم.

[5] – القانون رقم 09/08، المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية.

توضيح واقعة تقنية أو علمية محضة للقاضي، و لم يقم بتعريفها كإجراء من إجراءات التحقيق[1]. و نجد فقط المادة 95 من مدونة أخلاقيات الطب عرفت الخبرة الطبية "تعد الخبرة الطبية عمل يقدم من خلاله الطبيب أو جراح الأسنان الذي يعينه القاضي أو سلطة أو هيئة أخرى مساعدته التقنية لتقدير حالة شخص ما الجسدية أو العقلية، ثم القيام عموما بتقييم التبعات التي تترتب عليها آثار جنائية أو مدنية"، و عرفها الفقه بأنها "استشارة طبية علمية تقوم بها المحمة عادة بقصد الصول إلى حقيقة بعض الأوضاع التي يقتضي لمعرفتها الاستعانة بأرباب الاختصاص من الخبراء في المسائل الطبية للبت فيها"[2]. و منه نستنتج أن عمل الخبير الطبي يتمثل في مساعدة القاضي من خلال تزيده بمختلف المعلومات التقنية و الطبية المتماشية مع التطور التكنولوجي و الأخلاقي لعلم الطب حسب الأسئلة التي يطرحها عليه القاضي، فالخبير يعين من طرف القضاء حسب اختصاصه و مستواه الجامعي، خبرته ، نوعية الخبرة و شهرته[3].

لا بد أن تتوافر في الخبير الطبي شروط قانونية نص عليها المرسوم التنفيذي رقم 310/95 المؤرخ في 10 أكتوبر 1995 حيث يحدد شروط الاعتماد لقائمة الخبراء و حقوقهم وواجباتهم. منه القاضي يتمتع بالاستقلالية في التكييف القانون للسلوك الفني للطبيب رم أن الخبير من يستنبط الخطأ سواء في المسائل التطبيقية أو الأخلاقية. و مثال ذلك في الجراحة العامة يطلع الخبير على الملف الطبي للضحية من أجل إجراء خبرة طبية سواء فيما يتعلق بالخطأ المهني أو الإهمال في أداء عمله و استخلاص العلاقة السببية بي الخطأ و الضرر الذي يلحق المريض[4].

---

[1] – المادة 125 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية.

[2] – محمود جمال الدين زكي، الخبرة في المواد المدنية و التجارية، مطبعة جامعة القاهرة، الكتاب الجامعي، القاهرة، 1990، ص11.

[3] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص120.

[4] – عفاف تلمساني، المرجع ذاته.

و منه يمكن الإشارة أن الخبير لا يمكن أن يكون طبيب معالج لنفس المريض و لا يمكن للطبيب أو جراح الأسنان أن يقبل بمهمة تعرض مصالح أحد زبائنه أو أقاربه أو أصدقائه أو مصالحه الشخصية لخطر[1]. كما أنه لا يجيب عن الأسئلة التي لا تتعلق بتقنيات الطب الحقيقية، و يتوجب عليه عند كتابته لتقرير الخبرة أن لا يكشف عن العناصر التي تجيب عن الأسئلة المطروحة في قرار تعيينه و يتوجب عليه حفظ أسرار المعلومات التي اطلع عليها[2].

و تتمثل مهمة الخبير الطبي فقط في الوقائع التي لها علاقة بالعمل الطبي و لا يجوز له الخوض في المسائل القانونية[3]. لكن هناك بعض العوائق التي من شأنها أن تؤثر سلبا على الخبرة، و الجواب على الأسئلة المقدمة من طرف القاضي المتمثلة في:

- عدم توفر جميع الوثائق الطبية مع الملف .

- عدم استدعاء جميع الأطراف.

- مشكل في الترجمة عند استعمال الكلمات الطبية الحديثة.

- اختلاف الأسئلة مع الاشكال المطروح في القضية.

- نقص الخبرة المهنية في المجال الطبي.[4]

---

[1] – المادة 97 من مدونة أخلاقيات الطب.

[2] – المواد 98 و99 من مدونة أخلاقيات الطب.

[3] – فاطمة الزهراء منار، المرجع السابق، ص238.

[4] – رشيد بلحاج، القواعد الطبية و التقنية في مجال الخبرة الطبية، عدد خاص، المسؤولية الجزائية الطبية في ضوء القانون و الاجتهاد القضائي، ص227.

و من هنا تعتبر الخبرة الطبية أحد مشاكل المسؤولية الطبية المتعلقة بإثبات الخطأ من عدة واحي ، فمن ناحية القاضي و الخبير يختلفان في وجهة النظر و اللغة و هذا ما يشكل صعوبات تتعلق بالخبرة بصفة عامة و المجال الطبي بصفة خاصة. حيث أن تقدير الوقائع من الناحية العلمية إلى الناحية القانونية أمر صعب فالخبرة حتى تصبح وسيلة قضائية يجب انتقال التقدير من المجال العلمي إلى القانوني، فالانتقال يكون بواسطة تقدير طبي مستمد من تقرير الخبير و هذا أمر في منتهى الخطورة قد يشكل فخ يسبب في ارتكاب خطأ من طرف القاضي بدون قصد[1]. فنجد أن في كثير من الأحيان تختلط الناحية الفنية و الناحية الطبية لكن كون الخبرة أمر ضروري يتم اللجوء لها، فمن الناحية العملية توجه القضاء نحو توسيع مهمة الخبير يعطي تقدير قانوني للموقف، و هذا ما جاء في المادة 132 من قانون الاثبات العراقي: "تتناول الخبرة الأمور العلمية و الفنية و غيرها من الأمور اللازمة للفصل في الدعوى دون المسائل القانونية".[2]

فالخبير ليس له اختصاص في معرفة الخطأ فهذا يدخل ضمن عمل القاضي بسبب التحليل القانوني الذي لا يمكن للخبير القيام به، فالقاضي له سلطة تقدير الأفعال و الإقرار إذا كانت خطأ أم لا، و هناك صعوبات تعترض أحيانا كالحصول على تقرير موضوعي من الخبير و هي صعوبة من الناحية الموضوعية أي ليس بإمكان الخبير تبيان خطأ الطبيب المسؤول من الناحية الفنية، و أن يقدر موقف الطبيب بشكل دقيق، فهو يمارس عمله في ظروف واقعية تختلف عن ظروف الخبير، و لكي يقدم الخبير تقرير صحيح يجب أن يكن محاطا بالظروف الواقعية لذلك هناك اختلاف كبير بين المعطيات المجردة و الواقع العملي. و الصعوبة الشخصية ترجع لعدم الحياد في تقارير الخبرة الطبية في أغلب الأوقات و أيضا التضامن المهني

[1] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص122.

[2] – عبد الله الفيضي أوان، المرجع السابق، ص105.

بين الخبير و الطبيب المسؤول عن الخطأ[1]. لكن من الناحية القانونية حياد الخبير لزميله يستحق العقاب فهذا خطأ يمس بالشرف و النزاهة، و بسبب الشكوك في مصداقية الخبرة الطبية لجأ القضاء لتشكيل لجنة خبراء من مختلف الجهات من أجل تحقيق العدالة.[2]

و منه فالقاضي غير ملزم بالأخذ بتقرير الخبرة إذا تبين أن هناك تعارض مع وقائع اخرى أكثر إقناعا من الناحية القانونية[3]. لكن يتوجب على القاضي الأخذ بتقرير الخبير و عليه تطبيقه دون تعديل لأنه عنصر إثبات يخضع لتقدير القاضي لأن طبيعة عمل الخبير لا يتنازع فيها، لذلك القاضي يجب أن يكون حذرا في التعسف على قرار الخبير لكي لا يزيد من غموض الاثبات.[4]

و نجد القضاء الجزائري في غالب الأحيان يأخذ بتقرير الخبرة الطبية لإثبات الخطأ الطبي أو نفيه من القرارات و الأحكام الصادرة عنه[5]، لكن تبقى السلطة التقديرية للقاضي في الأخذ بتقرير الخبير من عدمه فهو غير ملزم بنتائج التقرير[6]. إذا وجد تعارض مع وقائع اخرى من الناحية القانونية.

و في الأخير على القاضي عند ممارسته سلطته التقديرية على تقرير الخبير أن ينظر لاعتبارين، يتمثل الأول في الحيطة و الحذر لما قد يحصل من تواطؤ بين الخبير و الطبيب زميله في المهنة. و الثاني الأخذ برأي الخبير فيما يتعلق بالمسائل الفنية.[7]

---

[1] – منير رياض حنا، النظرية العامة للمسؤولية الطبية في التشريعات المدنية و دعوى التعويض الناشئة عنها، الطبعة1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2011، ص755.

[2] – فاطمة الزهراء منار، المرجع السابق، ص238.

[3] – محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص186.

[4] – سمير عبد الفتاح الأودن، المرجع السابق، ص119.

[5] – قرار بتاريخ 2008/01/23، رقم 399828، الغرفة المدنية، مجلة المحكمة العليا، العدد2، 2008.

[6] – المادة 143 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري.

[7] – سمير عبد الفتاح الأودن، المرجع ذاته.

و بعد تبيان الخطأ الطبي نتوجه لدراسة باقي الأركان المشكلة للمسؤولية القانونية الطبية و المتمثلة في الضرر و العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر.

المبحث الثاني: الضرر الطبي و العلاقة السببية

لقيام المسؤولية القانونية لطبيب التخدير بجانب توفر ركن الخطأ الطبي يلزم توافر ركن الضرر و العلاقة السببية بينهما، حيث يشمل الضرر الذي سببه و إن لم تمتد آثاره إلى المستقبل، فطبيب التخدير يكون مسؤولا عن الضرر المباشر و هو الضرر الذي لا يمكن للمريض أن يتفاداه، و في نفس السياق لا يسأل عن الضرر الغير مباشر، و من هذا السياق سنقوم بتوضيح كل من الضرر و العلاقة السببية.

المطلب الأول: الضرر الطبي

يعتبر الضرر الطبي الركن الثاني من المسؤولية القانونية لطبيب التخدير بغض النظر عن طبيعتها بانتفائه تنتفي الدعوى، فالقواعد التي تنظم ركن الضرر عموما تنطبق على المسؤولية المدنية لطبيب التخدير، حيث يقع إثبات الضرر على المتضرر و هو المريض أو ممثله الشرعي، و يمكنه الاستعانة بكل طرق الاثبات مثل البينة و القرائن[1]. و بما أن الأضرار التي تصيب المريض بسبب الخطأ الطبي قد تكون مادية أو معنوية و لهذا سنتعرض لمفهوم الضرر الطبي في الفرع الأول و أنواعه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مفهوم الضرر الطبي

سنتناول مختلف تعاريف الضرر الطبي أولا و كذا شروطه ثانيا.

---

[1] – العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء2، الطبعة4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص141.

أولا: تعريف الضرر الطبي

يعرف الضرر عموما بالأذى الذي يتعرض له الشخص و يصيبه في حق من حقوقه أو مصلحة مشروعة و يكون ذلك الحق له علاقة بسلامة جسمه أو عاطفته أو ماله أو حريته أو شرفه، و نفس التعريف يتضمن تعريف الضرر الطبي و هذا لخضوع المسؤولية الطبية المدنية لنفس قواعد المسؤولية المدنية، و منه تعتبر إصابة المريض بضرر أثناء التخدير بداية قيام مسؤولية طبيب التخدير، فحدوث الضرر للمريض أو أحد أقربه يثير مسؤوليته.[1]

الضرر الطبي ليس عدم شفاء المريض بل يتمثل في خطأ الطبيب أو اهماله أخذ الحيطة و الحذر و الحرص أثناء ممارسته عمله لأن الأصل في التزام الطبيب هو بذل عناية و ليس تحقيق نتيجة لكن هذا يتعارض مع التزام طبيب التخدير، و أيضا عدم تنفيذ الطبيب لالتزامه العلاج غير كافي لإقامة الدليل على تحقق الضرر. بل يجب وجود ضرر مستقل عن عدم التنفيذ، و ينتج عن عمل طبيب التخدير إما ضرر مادي أو أدبي و في جميع الحالات يجب أن يكون الضرر محققا و شخصيا.[2]

ثانيا: شروط الضرر الطبي

هناك عدة شروط يجب أن تتوافر في الضرر الطبي من أجل قيام المسؤولية القانونية للطبيب و تتمثل في:

أ- الاخلال بحق أو مصلحة مشروعة

الضرر هو المساس بمصلحة مشروعة يحميها القانون، و منه الاخلال بهذه المصلحة يعتبر شرط ن شروط الضرر، فجميع الاشخاص لهم الحق في السلامة المتمثلة سلامة الحياة و الجسم فهذه حقوق مشروعة

---

[1] – محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص161.

[2] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص128.

يحميها القانون فمثلا التعدي على الحياة من أكبر الأضرار التي قد تصيب الشخص أو إصابة أحد أعضاء الانسان أو العقل بأي نوع من الأضرار يخل بقدرة الشخص على الكسب و يكبده نفقة العلاج.[1]

ب- أن يكون الضرر محققا

لقيام مسؤولية طبيب التخدير يجب أن يكون الضرر محققا، حيث يجب على طالب التعويض أن يكون أصابه ضرر من فعل الطبيب و هذا لا يعني فقط وقوعه في الحال، فينبغي أن يكون مؤكدا حتى و إن وقع في المستقبل، مثل إتلاف الطبيب عن طريق الخطأ أحد أعضاء جسم المريض أو قيامه بتجارب طبي دون موافقة المريض أو علاجه من أجل اختبار مواد مخدرة مثلا. فالضرر المستقبل هو "الضرر الذي قام سببه و تراخت أسبابه كلها أو بعضها للمستقبل"[2]. و من هذا التعريف الضرر الطبي يعد محقق في المستقبل، مثلا إصابة المريض بالشلل بسبب خطأ من بيب التخدير ينجر عنه عجز المريض عن العمل فهذا العجز يسبب له أضرار حتمية في المستقبل.[3]

أما الضرر الاحتمالي هو ضرر غير محقق، قد يحصل و قد لا يحصل، و بالتالي لا يكون التعويض إذا لم يقع فعل، كما في حالة المريض الذي يسقط من سرير العمليات و يتضرر من جراء ذلك فالمريض هنا لا يمكنه المطالبة بالتعويض على أساس ما قد يصيبه من عاهة، لأن هذا الأمر قد يحصل و قد لا يحصل فهو غير مضمون الوقوع. و من هذا المضمومون يمكننا التمييز بين الضرر المستقبلي و الضرر الاحتمالي لتحقق الخطر في الأول و اختمال وقوعه في الثاني، و منه في حالة تعرض مرأة حامل للضرب على البطن

---

[1] – سمير عبد الفتاح الاودن، المرجع السابق، ص122.

[2] – اسماعيل عبد النبي شاهين، النظرية العامة للالتزامات، الطبعة1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2013، ص499.

[3] – طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة، دون طبعة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2004، ص371 و372.

مما يسبب لها وعكة صحية يحتمل معها اجهاض، لا يجوز قانونا المطالبة بالتعويض عن الاجهاض مادام لم يكن وقوعه مؤكدا ، لكن بعد وقوعه يصبح الضرر حالا و مؤكدا و بالتالي موجبا للتعويض.[1]

و من ناحية اخرى تفويت الفرصة هي "حرمان الشخص من فرصة كان يتوقع من ورائها جني كسب أو تفويت خسارة"، مثل حرمان المريض من الحياة بسبب خطأ من طبيب التخدير إثر زيادة فارطة في جرعة المخدر، فالقضاء الجزائري نص على التعويض عن مبدأ فوات الفرصة إذا كانت هذه الفرصة حقيقية و جدية و المختص بتقديرها قاضي الموضوع.[2]

ج- أن يكون الضرر مباشرا

يحدث هذا الضرر إذا كان نتيجة الفعل الضار الصادر من الطبيب سواء كان الضرر متوقع أو غير متوقع، شريطة أن يكون نتيجة لعدم الوفاء بالالتزام، في حالة لم يستطع المريض المتضرر تفاديه. و يعتبر الضرر أيضا نتيجة طبيعية إذا لم يستطع الدائن تجنبه ببذل الجهد المعقول. و هذا ما نصت عله المادة 182 من القانون المدني "إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، و يشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة و ما فاته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو التأخر في الوفاء به، و يعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول...".[3]

---

[1] – عمارة مختارية، الضرر الطبي الموجب للتعويض و آثاره، مجلة القانون، العدد08، جوان 2017، ص403 و404.

[2] – فاطمة الزهراء منار، المرجع السابق، ص248.

[3] – الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني.

الفرع الثاني: أنواع الضرر الطبي

أولا: الضرر الذي يلحق بالمريض

ينقسم الضرر الطبي حسب التشريع الجزائري إلى صورتين هما: الضرر المادي و الضرر المعنوي.

أ- الضرر المادي

يعرف الضرر المادي بأنه "الضرر يصيب الانسان في جسده أو ماله أو اخلاله بمصلحة ذات قيمة مالية"[1]. و عليه فالضرر المادي يكون في حالتين:

1- الضرر المالي

هو التعدي على مال الشخص، و أموال المريض المتضرر تتمثل في نفقات العلاج و الاقامة في المستشفى و تكاليف الفحوص الطبية حيث يلتزم المريض بدفعها من أجل متابعة مرضه، و أيضا مصاريف الكشف عند الأطباء و غيرها من المصاريف الواجبة الدفع لمتابعة العلاج.[2]

2- الضرر الجسدي

هو الضرر الذي يمس حياة الانسان أو سلامته، و يصيبه بضرر، قد يتمثل في جرح في الجسد، أو احداث عاهة، أو ازهاق روح، أو عجز عن العمل، فالضرر الجسدي في نطاق المسؤولية الطبية يمكن حتى أن يؤدي إلى وفاة المريض كنتيجة لخطأ في العمل، كما قد يؤدي لشل عضو في الجسم أو اتلافه.[1]

---

[1] – أحمد حسن عباس الحباري، المسؤولية المدنية للبيب في ضوء النظام القانوني الاردني و النظام القانوني الجزائري الطبعة1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2008، ص127.

[2] – عمرو أحمد عبد المنعم دبش، أركان المسؤولية المدنية، مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية، العدد2، 2019، ص32.

ب- الضرر المعنوي

هو كل ما يتسبب في ألم الانسان و حزنه نتيجة المساس بشرفه أو سمعته أو عاطفته أو مركزه الاجتماعي أو المهني، فهو الضر الذي يصيب الشخص في مصلحة غير مالية[2]. و عند الحديث عن الضرر المعنوي في مجال الطب فالمساس بسلامة جسد المريض و إصابته نتيجة خطأ طبي يشمل هذا أيضا الآلام الجسدية النفسية التي يتعرض لها فقد يصاب بتشوه و عجز في أعضاء جسمه و هذا ما يحطم من معنوياته، و أيضا قد يتضرر المريض بسبب إفشاء البيب السر المهني مما يضر سمعة المريض و يؤثر على حياته الخاصة.[3]

حيث رسخ المشرع ضمن مدونة أخلاقيات الطب، مجموعة من القواعد التي يتوجب على الطبيب احترامها تحت طائلة المسائلة القانونية[4]، و في أغلب الأحيان يكون الضرر المعني بسبب إفشاء البيب بالسر المهني الذي ينهى المشرع عن إفشاءه حتى بعد انتهاء العمل الطبي.[5]

و من ناحية التعويض عن الضرر المعنوي فقد نص عليه المشرع من خلال المادة 182 مكرر من القانون المدني "يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية، أو الشرف أو السمعة". و تضمنها أيضا قانون الاجراءات الجزائية في المادة 3 منه "... تقبل دعوى المسؤولية المدنية عن كافة أوجه الضرر سواء مادية أو جثمانيه أو أدبية..."، و نص المادة 131 من القانون المدني تستبعد التعويض عن الضرر المعنوي.

---

[1] – فريحة كمال، المسؤولية المدنية للطبيب، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الخاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2012، ص266.

[2] – اسماعيل عبد النبي شاهين، المرجع السابق، ص505.

[3] – طلال عجاج، المرجع السابق، ص374 و375.

[4] – المواد من 36 إلى 41 من مدونة أخلاقيات الطب.

[5] – أحمد حسن عباس الحباري، المرجع السابق، ص134.

و منه نستنتج أن هناك اختلاف بين الضرر المعنوي و المادي، فالضرر المادي يرد على حق أو مصلحة ذات قيمة مالية كإصابة المريض في جسمه أو ماله أو تفويته مصلحة مالية، أما الضرر المعنوي يصيب مشاعر الانسان و عوافه و مكانته الاجتماعية.[1]

ثانيا: الضرر الذي يلحق الغير

الضرر الذي يتعرض له المريض جراء خطأ طبيب التخدير لا يصيب فقط المريض، حيث يمتد إلى ذويه فالضرر الذي يصيب ذويه لا يكون أصليا لأن الضرر الأصلي يصيب الجسد و منه فالضرر الذي يصيبهم يعتبر ضرر تابع فقد يكون ماديا أو معنويا.

أ- الضرر المادي

من الممكن أن يصيب الضرر المادي ذوي المريض المتضرر، لذلك "إذا أصاب الضرر شخصا بالتبعية عن طريق ضرر أصاب شخصا آخر فلا بد أن يتوافر لهذا الأخير حق أو مصلحة مالية مشروعة يعتبر الاخلال بها ضررا أصابه. و العبرة في تحقق الضرر المادي للشخص الذي يدعيه نتيجة لوفاة آخر أو لعجزه هو أن يثبت أن المجني عليه كان يعوله فعلا وقت وفاته أو عجزه على نحو مستمر و دائم، و أن فرصة الاستمرار على ذلك في المستقبل كانت محققة فيقدر القاضي ما ضاع على المضرور من فرصة بفقد عائله و يقضي بتعويض على هذا الأساس"[2]. و من هذا السياق إذا كان طبيب التخدير سببا في وفاة شخص ما كان لمن يعولهم ذلك الشخص الحق في الرجوع على طبيب التخدير بالتعويض على أساس إخلاله بحق لهم إذا كان يعيلهم قانونا، أو على أساس الاخلال بمصلحة مالية إذا كان المريض المتوفى أو العاجز يتولى الانفاق عليهم، إلا أنه يجب في هذه الحالة إثبات صاحب المصلحة أن المريض المتوفى كان

---

[1] – محمود علي دريد، النظرية العامة للالتزام، الطبعة1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012، ص388 و389.

[2] – نقض مدني، جلسة 15 مارس 1976، سند27، ص646، أشار له سمير عبد الفتاح الأودن، المرجع السابق، ص140.

يعوله بصفة مستمرة و دائمة و أن استمراره كان محققا[1]. مع الأخذ بالاعتبار بالنسبة للضرر المادي يمكن لكل من أصابه ضرر شخصي، و لو كان دائنا المطالبة بالتعويض عما أصابه، شريطة إثباته أن له مصلحة في طلب التعويض.

ب- الضرر المعنوي

كل من يصاب بضرر أدبي له الحق في المطالبة بالتعويض عنه، لكن إذا تسبب الضرر بوفاة المريض، هنا نكون أمام صورتين من الضرر.

1- الضرر المصيب المتوفى نفسه

في هذه الحالة لا ينتقل الحق بالتعويض عنه إلى ورثة المتوفى، فهنا الضرر يعرف بالضرر الموروث، و هو الضرر الذي يصيب السلف ثم ينتقل إلى الخلف عن طريق الميراث، حيث أن التعويض عن الضرر المادي ينتقل إلى الورثة، أما التعويض عن الضرر المعنوي ينتقل شرط وجود اتفاق بين المورث و المسؤول بشأن التعويض، قيام المورث قبل وفاته برفع دعوى و هذا لإلزام المسؤول مدنيا بتعويضه عن الضرر المعنوي، و إذا توفي المورث دون وجود اتفاق، أو عدم وجود دعوى قضائية يعتبر تنازل عن الحق في التعويض[2].

الأصل في التعويض عن الضرر المعنوي أنه شخصي مقتصر عن المتضرر نفسه، حيث لا ينتقل إلى غيره سواء بالميراث أو العقد أو غيرها إلا إذا باتت مطالبة المتضرر محققة. لكن من الأفضل انتقال حق التعويض عن الضرر المعنوي إلى ورثة المتوفى كما ينتقل إليهم حقه في التعويض عن الضرر المادي بما أن المتوفى لم يتنازل عنه قبل وفاته. فتقييد مطالبة الورثة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي أصاب مورثهم

---

[1] – فاطمة الزهراء منار، المرجع السابق، ص255.

[2] – علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، الطبعة2، موفم للنشر، الجزائر، 2010، ص298.

بموجب اتفاق أو مطالبة قضائية أو اصدار حكم نهائي فيه تضييق على الورثة على اعتبار أن المتوفى نفسه تضرر معنويا بسبب خطأ طبيب التخدير، فلا مشكلة من انتقال هذا الحق إلى الورثة بعد وفاة مورثهم.[1]

2- الضرر المصيب ذوي المتوفى أنفسهم

هو الضرر المرتد و يتمثل في تحديد الأقارب و الأشخاص الذين لهم الحق بالتعويض حيث لا يعوض إلا للأشخاص الذين أصابهم ألم حقيقي من وفاة المريض، و قد حددهم القانون المدني الفرنسي و القانون المدني المصري و الكويتي و السوري و الليبي بالأزواج و الأقارب حتى الدرجة الثانية[2]، فمن أجل استحقاق المضرور التعويض عما أصابه من ألم نتيجة موت المريض يجب أن تربه بالمتوفى قرابة ذاتية وثيقة الصلة.

المطلب الثاني: العلاقة السببية بين الخطأ الطبي و الضرر

يعتبر وجود كل من الركنين الخطأ و الضرر فقط غير كافي لقيام المسؤولية المدنية، حيث من الالزام توافر علاقة مباشرة بين الخطأ و الضرر حيث يكون الخطأ الواقع هو سبب حصول الضرر أي ما يعرف بالعلاقة السببية بين الخطأ و الضرر و تعتبر ثالث أركان المسؤولية المدنية بشكل عام و المسؤولية المدنية الطبية بشكل خاص[3]. و لأهمية هذه العلاقة في قيام المسؤولية، و نظرا لكثرة أسباب و عوامل وقوع الضرر، فسنتطرق من خلال هذه الدراسة لمختلف النظريات و الآراء بخصوص هذا المجال، و بعدها إثبات العلاقة السببية، و في الأخير انتفاء العلاقة السببية.

---

[1] – فاطمة الزهراء منار، المرجع السابق، ص256.

[2] – علي فيلالي، المرجع السابق، ص299 و300.

[3] – سامية بومدين، الجراحة التجميلية و المسؤولية المدنية المترتبة عنها، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص153.

الفرع الأول: النظريات و الآراء عن العلاقة السببية

قد تتعدد أسباب وقوع الضرر الذي يصيب المريض و لا تنحصر في سبب واحد فقط، و من هذا الأمر يؤثر على قيام مسؤولية طبيب التخدير، فمثلا تعرض شخص ما لحادث مرور و تم نقله على جناح السرعة للمستشفى و حدث تأخير من طرف فريق الطوارئ في القيام بعملية الاسعاف و لحقه خطأ من طرف طبيب التخدير، ففي هذه الحالة نكن أمام العديد من الأسباب التي أدت المريض إلى الوفاة، هل حادث المرور، أم تأخر عملية الاسعاف، أو خطأ طبيب التخدير؟[1]

و من هذا المنطلق نكون أمام عدة نظريات منها نظرية تعدد الاسباب، و نظرية السبب المباشر و نظرية السبب الفعال.

أولا: نظرية تعادل الأسباب

يرى أنصار هذه النظرية و من بينهم الفقيه الألماني « **Von Burin** »[2]، أن أي من الأسباب التي ساهمت في وقوع الضرر، بحيث لما هي لما وقع الضرر، تعتبر أسبابا فعالة، حيث أن كل سبب له علاقة في وقوع الضرر مهما كان بعيدا يكون من الأسباب المحدثة للضرر، فكل الأسباب التي ساهمت في وقوع الضرر متعادلة و متساوية، فكل سبب من تلك الأسباب منفرد في إحداث الضرر، أي أن كل سبب أحدث ضررا و أن هذا الأخير لم يكن ليحدث بدونه، و منه من الضروري الاعتداد بكل الأسباب التي شاركت في إحداث الضرر، و اعتبارها متعادلة في المسؤولية[3]. و منه نستنتج أن كل سبب كان له دور في إصابة المتوفى يعتبر سببا في حدوث الضرر، بدءا من حادث المرور و صولا لخطأ طبيب التخدير. إلا هذه

---

[1] – فاطمة الزهراء منار، المرجع السابق، ص258.

[2] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، الجزء الأول، مصادر الالتزام، مجلد2، ص1025، نقلا عن: مازو، انظر: علي فيلالي، المرجع السابق، ص314.

[3] – كمال فريحة، المرجع السابق، ص293.

النظرية تعرضت لانتقاد على أساس أنها وسعت في نطاق المسؤولية، حيث يصبح جميع الناس مشاركين في المسؤولية و هذا غير معقول[1].

ثانيا: نظرية السبب المباشر

تقوم هذه النظرية على أساس السبب المباشر المحدث للضرر، بمعنى آخر في حالة تعدد الأسباب يؤخذ بالسبب الأخير الذي حدث الضرر مباشرة بعده. و نعتبر المتسبب الأخير بالضرر هو المسؤول عنه، كونه المتسبب الحقيقي فيه، بما أنه كان لديه الفرصة ليمنعه لكن لم يفعل[2]. و بالنظر للمثال الذي تطرقنا له سابقا، يعتبر طبيب التخدير هو المسؤول عن وفاة الضحية. و منه تم انتقاد هذه النظرية من جهة إمكانية استبعاد أسباب كان لها دور أساسي في حدوث الضرر فقط كونها بعيدة زمنيا عن الضرر.[3]

ثالثا: السبب الفعال

أقر به الفقيه الألماني « **Von Kries** »، و تتمثل في استعراض كل الأسباب التي لها علاقة في حدوث الضرر، حيث نميز من خلالها بين السبب العارض و السبب الفعال، و منه يتم اعتماد السبب الفعال فق سببا للضرر، فالسبب الفعال هو السبب المألوف لوقوع الضرر حسب المجرى الطبيعي للأمور، أما السبب العارض سواء وجوده أو غيابه لا يؤثر على مجرى الواقعة[4]. و من خلال المثال السابق يتوجب على القاضي معرفة السبب الفعال المؤدي لوفاة الضحية، سواء بسبب حادث المرور أو تأخر الإسعاف، أو خطأ

---

[1] – محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول: مصادر الالتزام، الكتاب الثاني: المسؤولية التقصيرية، العمل النافع، القانون، في القانون المدني الجزائري، دار الكتاب الحديث، الجزائر، الجزائر 2003، ص103.

[2] – محمد رايس، نطاق و أحكام المسؤولية المدنية للأطباء و إثباتها، دار هومه، الجزائر، 2012، ص303.

[3] – محمد رايس، المرجع نفسه، ص304.

[4] – علي فيلالي، المرجع السابق، ص315 و317.

طبيب التخدير، و هذا ليس بالأمر اليسير حيث يحتاج القاضي إلى الاستعانة بأهل الخبرة من أجل تبيان سبب تحقق النتيجة (الضرر)، و من خلاله يحقق العدل.

الفرع الثاني: إثبات العلاقة السببية

شددت المحاكم في تقدير العلاقة السببية من خلال استبعادها إذا لم يثبت لها بصفة قاعة أن خطأ الطبيب هو السبب في إحداث الضرر حيث لولاه لما وقع. و منه يعتبر أحد الفقهاء أن الطب لم يصل لمرحلة الكمال فمهما كان المرض تافها و علاجه معروف و متوفر لن يستطيع الطبيب أن يضمن الشفاء، فيجب إثبات أنه لولا الخطأ الذي ارتكب أثناء العلاج لشفى المريض بشكل مؤكد أي إفلات جميع الأطباء من المسؤولية. و في نظر البعض تكون العلاقة السببية متوفرة إذا كان خطأ الطبيب من شأنه أن يضيع على المريض فرصة حقيقية للشفاء.[1]

و ذهب جانب آخر من الفقه لاعتبار مجرد تفويت فرصة حقيقية للشفاء ليس كافيا لقيام مسؤولية الطبيب و هذا راجع لسببين:

1- تنافي ذلك القول و المبدأ العام في ضرورة توفر أركان المسؤولية المدنية الثلاثة، و عند اختلال أي ركن تختل معه المسؤولية.

2- الأصل يتمثل التزام الطبيب ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة إذا كيف نقول تفويت فرصة للشفاء و الطبيب أصلا غير ملتزم بتحقيق الشفاء.[2]

---

[1] – سمير عبد الفتاح الأودن، المرجع السابق، ص150.

[2] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص158.

و باختلاف النظريات التي تتعلق بمعيار علاقة السببية، فمعيار علاقة السببية هو معيار استطاعة التوقع و منه يعد نشاط الجاني هو السبب في النتيجة إذا كان محتملا أن يؤدي بالنظر لتسلسل الأحداث في الحياة العامة مادامت هذه العوامل متوقعة و مألوفة. و من الممكن أن تتداخل بعض العوامل الأخرى مع نشاط الطبيب في إحداث الضرر بالمريض فيؤثر على العلاقة السببية لنشاط الطبيب، و منه هذا التأثير راجع لإمكانية توقع الطبيب لهذه العوامل:

حيث أنه إذا كانت هذه العوامل ساهمت في إحداث الضرر و متوقعة بالنسبة للطبيب، تقوم مسؤولية الطبيب طالما استطاع توقعها[1].

أما إذا كانت العوامل غير متوقعة بالنسبة للطبيب تنتفي العلاقة السببية بيت الخطأ الذي أحدثه الطبيب و الضرر المصيب للمريض، و هذا بشرط عدم الاخلال بمعيار العلاقة السببية الذي يأخذ السبب الملائم، فعند إسناد كل الضرر إلى العوامل الغير متوقعة تنتفي العلاقة السببية أما عند مساهمة الطبيب إلى الحد الذي يتلاءم مع خطئه، و تسند باقي المسؤولية للعوامل الاخرى و قد تكون هذه العوامل قبل أو بعد النشاط الطبي، مثل: الضعف بسبب الشيخوخة للمريض، أو إهمال المريض العلاج أو خطأ المريض أو خطأ الغير أو السبب الأجنبي أو القوة القاهرة.[2]

و من هذا السياق فالأصل يكون على عاتق المتضرر عبء إثبات العلاقة السببية، ذلك بالجوع إلى القاعدة العامة "البينة على من ادعى"، فعليه أن يقيم الدليل بإثباته لأركان المسؤولية، و منه إثبات العلاقة

---

[1] – سمير عبد الفتاح الأودن، المرجع السابق، ص151.

[2] – سمير عبد الفتاح الأودن، المرجع نفسه، ص152.

السببية يكون بكل الطرق. لكن هناك اختلاف بالنسبة لمسؤولية طبيب التخدير، حيث يتمثل التزامه في الحفاظ على سلامة المريض و منه يلتزم بتحقيق نتيجة و ليس بذل عناية فهنا يكون الخطأ واضحا و لا يكلف المضرور إثباته فالخطأ يكون بمجرد عدم تحقق النتيجة. و خلافا لقرينة الخطأ التي وضعها القانون على عاتق المدين للالتزام بنتيجة و التي لا تنتفي إلا بإثبات سبب أجنبي، و منه قرينة العلاقة السببية تعتبر قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس بكل طرق الاثبات.

الفرع الثالث: انتفاء العلاقة السببية

تنتفي العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر الذي أحدثه طبيب التخدير، في حالة وجود سبب أجنبي نتج عنه وقوع الضرر الذي أصاب المريض المتضرر، و منه إذا قامت المسؤولية على أساس الخطأ المفترض، تقوم بالإضافة إلى قرينة الخطأ قرينة تواف العلاقة السببية، و هنا يكون على عاتق طبيب التخدير إقامة دليل على وجود سبب أجنبي في حالة رغبته بأن ينفي تلك المسؤولية[1]. عليه حسب المادة 127 من القانون المدني يتمثل السبب الأجنبي في القوة القاهرة أو الحدث المفاجئ، أو خطأ المريض أو خطأ الغير.[2]

أولا: القوة القاهرة أو الحدث المفاجئ

إن كل من القوة القاهرة و الحادث المفاجئ تعبيران لهما نفس المفهوم بالنسبة لمعظم الفقهاء بالرغم من وجود فروق بينهما من الناحية الاصطلاحية، فهما يؤديان لنفس النتائج القانونية، حيث أن كل منهما يعتبر

---

[1] – إبراهيم أحمد محمد الرواشدة، المسؤولية المدنية لطبيب التخدير "دراسة مقارنة"، دار الكتب القانونية، مصر، 2010، ص339.

[2] – الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني.

وسيلة لدفع المسؤولية المدنية عن المدعى عليه[1]، و من شروط اعتبار أي حادث قوة قاهرة أو حادثا مفاجئا هو عدم امكانية توقعه، و استحالة ازالته، و تكون النتيجة في هذه الحالة انتفاء الرابطة السببية بين الخطأ و الضرر حيث لا يكون هناك محل للتعويض[2]. و مثال ذلك انقطاع التيار الكهربائي مما تسبب في توقف ملد الكهرباء و هذا ما أدى إلى تعطل جهاز التخدير أثناء العملية الجراحية مؤدية لوفاة المريض، فانقطاع التيار الكهربائي خارج عن إرادة و سيطرة طبيب التخدير.

ثانيا: خطأ المريض

يعتبر خطأ المريض وحده أحد أسباب انتفاء العلاقة السببية إذا كان وحده هو السبب في إحداث الضرر، أما في حالة مساهمة المريض المتضرر و طبيب التخدير في إحداث الضرر، يخفض التعويض المحكوم به على الطبيب بقدر نسبة خطأ المريض[3]. فإذا وقع خطأ من طبيب التخدير خطأ من المريض المتضرر أيضا، و كان لكل خطأ دور في إحداث الضرر، و منه علينا معرفة مدى تأثير خطأ المضرور في المسؤولية التي قامت على طبيب التخدير، فإذا استغرق أحد الخطأين الخطأ الآخر فلا يعتد بالخطأ المستغرق سواء كان المتضرر أم خطأ طبيب التخدير[4]، أما في حالة عدم استغراق خطأ أحدهما الآخر هنا كل واحد يتحمل تبعة الخطأ الصادر منه، و منه يستغرق خطأ الآخر في حالتين، أولا إذا كان أحد الخطأين سبب ضررا أكثر من الآخر من ناحية الجسامة، ثانيا في حالة ما كان أحد الخطأين نتاج الخطأ الآخر.

---

[1] – فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، تخصص قانون خاص، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2006، ص81.

[2] – محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص171.

[3] – إبراهيم أحمد محمد الرواشدة، المرجع السابق، ص341.

[4] – خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، مصادر الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص254 و255.

أ- في حالة أحد الخطأين يفوق الآخر كثيرا من ناحية الجسامة

و يتحقق من خلال صورتين الأولى أن يكون أحد الخطأين عن فعل متعمد و الثانية أن يرضى المضرور بالضرر.

الصورة الأولى: أحد الخطأين صادر عن فعل متعمد

هنا يستغرق الخطأ الناجم عن فعل متعمد الخطأ الآخر، و الخطأ الذي يكون متعمدا يكون صادر عن طبيب التخدير و قد يكون أيضا خطأ المريض المتضرر، فإذا كان الخطأ عمدي من طرف طبيب التخدير و أحدث من خلاله ضرر، تقوم مسؤوليته كاملة، دون الأخذ بالاعتبار خطأ المريض المتضرر الغير متعمد[1]، مثل قيام طبيب التخدير بزيادة جرعة المخدر بغية قتل المريض، فهنا تقع كامل المسؤولية على عاتق طبيب التخدير، و منه لا يهم خطأ المريض كإخفائه أنه مدمن على المخدرات و الكحول أ مصاب بمرض في القلب. و في المقابل إذا أخطأ المريض المتضرر عمدا تنتفي مسؤولية طبيب التخدير لعدم وجود رابطة سببية، مثل قيام المريض بأفعال منعها عنه طبيب التخدير بشكل قاطع كتناول الطعام قبل القيام بالعملية الجراحية، أو كذب المريض على الطبيب بشكل عمدي مما أدى بطبيب التخدير لتشخيص المريض بشكل خاطئ أو الخطأ في تقدير كمية المخدر و نوعه، فهنا نعتبر المتسبب في الضرر خطأ المريض و منه تنتفي العلاقة السببية و لا تقوم مسؤولية طبيب التخدير.

الصورة الثانية: رضاء المتضرر

يعتبر علم المريض المتضرر بالضرر قبل وقوعه ليس خطأ، إذن فالمريض الذي يقدم على عملية جراحية مع علمه التام أن المادة المخدرة التي ستقدم له قد تصيبه بضرر لا يعد خطأ، و الاستثناء في هذه

[1] – إبراهيم أحمد محمد الرواشدة، المرجع نفسه، ص342.

لحالة تخدير المريض بمخدر خطير أو غير مجرب الذي قد يصيب المريض بضرر و عليه لا يعفى طبيب التخدير من المسؤولية، فطبيب التخدير هنا يعتبر مخطئا حتى لو كان المريض راضيا بالنتائج مسبقا لأنه لا يمكن رضاء المريض اعتباره إعفاء من المسؤولية القانونية، و أي اتاق بهذا الشأن باطل لأنه يضر بسلامة جسم الانسان.

ففي هذه الصورة لا يوجد إعفاء كلي من المسؤولية القانونية، و لكن إذا كان فعل المريض يعتبر خطأ هنا لا مجال لتوزيع المسؤولية.

ب- أحد الخطأين ناتج عن خطأ آخر

إذا كان سواء خطأ طبيب التخدير أ خطأ المريض المتضرر نتيجة لخطأ الطرف الآخر ، فهنا يعتد بالخطأ الأول، و منه في حالة ما إذا كان خطأ طيب التخدير ناتج بسبب خطأ المريض تنتفي العلاقة السببية و منه تنتفي المسؤولية، مثل قيام طبيب التخدير بتخدير المريض بكمية محددة من المخدر مع الكذب عليه من طرف المريض المتضرر بشأن إدمانه المخدرات و المؤثرات العقلية مما تسبب بإلحاق الضرر بالمريض[1].

ثالثا: خطأ الغير

في حالة لم يصدر خطأ ثابت أو مفترض من طرف طبيب التخدير، و وقع جراء سلوك صادر عن الغير وحده، و حسب ما تناولناه سابقا أن العلاقة السببية تنتفي بسبب خطأ المريض إذا كان الفعل المتسبب بالضرر صادر عنه، و تنتفي المسؤولية أيضا نتيجة خطأ الغير إذا كان الضرر صادر منه وحده أي أنه وحده من تسبب بإحداث الضرر للمريض و منه فعل الغير ينفي مسؤولية طبيب التخدير إذا استغرق خطأ

[1] – إبراهيم أحمد محمد الرواشدة، المرجع نفسه، ص344.

طبيب التخدير، و يخفف من المسؤولية إذا اشترك خطأ الغير مع خطأ طبيب التخدير في حدوث الضرر[1]. و يعرف الغير بأنه كل الأشخاص الذين لا يسأل عنهم طبيب التخدير أي لا يكونوا تابعين له أو مكلف برقابتهم مثل الممرضين[2]

الفصل الثاني : الطبيعة القانونية لمسؤولية طبيب التخدير

مع مرور الزمن تزيد أهمية عمل طبيب التخدير حيث أنه في هذه الأيام لا يمكن إجراء عملية جراحية حتى البسيطة منها بدون طبيب مختص في التخدير حيث تتوقف حياة المريض عليه[3] ، وهذا راجع للخطورة المتفاوتة لهذه العمليات حيث تكون هناك عمليات جراحية معينة تكون نسبة نجاة المريض منها ضئيلة ، و لهذا تطرق العديد من الفقهاء و رجال القانون للطبيعة القانونية لمسؤولية طبيب التخدير ، و تم عرض الكثير من القضايا أمام المحاكم لتحديد ماهية مسؤولية طبيب التخدير و هذا راجع لخطرة عمله و انقسامه عبر عدة مراحل تعتبر كلها أساسية تتمثل في التحضير للتخدير، بدء التخدير ، استمرارية التخدير ، الانعكاس ،

---

[1] – إبراهيم أحمد محمد الرواشدة، المرجع نفسه، ص345.

[2] – محمد رايس، المرجع السابق، ص 332.

[3] – زياد علي محمد الكايد، المسؤولية القانونية لطبيب التخدير، مجلة المفكر، دون مجلد، العدد:14، كلية العلوم و الدراسات الانسانية، دون سنة، ص23.

الافاقة ، فترات ما بعد العملية[1] فكل مرحلة لها خصوصيتها و اجراءات خاصة بها و اي خطأ طبي أثناء كل هذا الناتج عنه ضرر للمريض يترتب عنه قيام المسؤولية القانونية لهذا الطبيب ، و يتجلى دور طبيب التخدير أيضا في العناية بالمريض بعد اجراء العملية و متابعته تخوفا من أي مضاعفات قد تحدث و أداء كامل التزاماته اتجاه المريض ، و أيضا الدور المهم لطبيب التخدير أثناء العمليات الطارئة[2] ، و كل هذه الأعمال تنتج عنها مسؤولية قانونية عن أي خطأ قد يحدث ، و سنتطرق من خلال هذا الفصل إلى دراسة كل من المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية لطبيب التخدير. إضافة إلى كب من التعويض عن الضرر و التأمين عليه.

المبحث الأول: طبيعة مسؤولية طبيب التخدير

تنقسم الطبيعة القانونية لمسؤولية طبيب التخدير حسب الوضعية القانونية التي يكون عليها الطبيب اتجاه المريض، فعند توافر عقد طبي بين المريض و طبيب التخدير تقوم المسؤولية على الأساس العقدي، و في حالة غياب عقد بينهما نكون أما المسؤولية التقصيرية و هذا ما سنفصل فيه من خلال هذا المبحث.

المطلب الأول: المسؤولية العقدية لطبيب التخدير

نصت المادة 54 من الأمر رقم 18/75 المتضمن القانون المدني الجزائري "العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما"[3]، و هو أيضا توافق ارادتين على احداث اثر قانوني، و يمكن القول أن العقد الطبي هو اتفاق بين الطبيب و المريض ، بموجبه يلتزم الأول بتقديم خدماته الطبية للثاني مقابل مبلغ مالي يدفعه هذا الأخير ، و تتمثل هذه الخدمات في الوقاية من

---

[1] – زياد علي محمد الكايد، المرجع ذاته، ص19.

[2] – زياد علي محمد الكايد، المرجع السابق، ص20 و21.

[3] – الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، ج. ر عدد 78 مؤرخة في سنة 1975، المعدل و المتمم.

الأمراض أو تشخيصها أو علاجها أو القيام بغيرها من الأعمال الطبية المشروعة وفق ما هو معمول به في علم الطب ما ينص عليه القانون[1]، و منه يمكننا القول أن عقد طبيب التخدير يقوم بين المريض المقبل على عملية جراحية و بين طبيب التخدير الذي يلتزم بالقيام بالتخدير بصورة فعالة و آمنة حسب العمل الجراحي المطلوب[2]، و هنا يمكننا القول أن العقد الطبي عموما التزام ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة إذ يلتزم بالعناية بالمريض بصفة واعية و جادة وفقا لما توصل اليه علم الطب الحديث، لكن طبيب التخدير يلتزم بتحقيق نتيجة نظرا لخصوصية عمله، وينتج عن اخلال الالتزام العقدي قيام المسؤولية العقدية التي سنوضحها من خلال هذا المبحث.

الفرع الأول: شرط تحقيق المسؤولية العقدية

يحدد العقد بين كل من طبيب التخدير و المريض مسؤولية كل منهما في حالة خل أحدهما بالعقد، فقد ارتبطا بعقد حتى لو كان شفهيا أو ضمنيا[3]، و لقيام المسؤولية العقدية لابد من توافر عدة شروط مجتمعة و هي وجود عقد طبي صحيح، اخلال الطبيب بالالتزام العقدي، و أن يكون المتضرر هو المريض.

أولا: وجود عقد طبي

في حالة مباشرة طبيب التخدير عمله و التزامه اتجاه المريض دون أن يكون هناك لا نكن أمام مسؤولية عقدية لكن دائما ما يكون بين طبيب التخدير و المريض عقد نظرا لحساسية و خطورة عمله المتفاوتة على

---

[1] – رزقية زقان، جويدة زراري، العقد الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص7.

[2] – عفاف تلمساني، الطبيعة القانونية لالتزام طبيب التخدير و الانعاش، مجلة وهران 2، دون مجلد، دون عدد، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة وهران 2، و هران، دون سنة، ص81.

[3] – عائشة قصار الليل، "الطبيعة القانونية للمسؤولية الطبية"، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد04، العدد01، 2021، ص367.

المريض خاصة في العمليات الجراحية التي تكون فيها نسبة النجاة ضئيلة كعمليات القلب و الدماغ و غيرها[1].

ثانيا: وجوب صحة العقد الطبي

يجب أن يكون العقد الطبي المبرم بين طبيب التخدير و المريض صحيحا و متوفرا على جميع الأركان و مرتبا لجميع آثاره القانونية و غير مشيب بأي عيب من عيوب الإرادة و حسب ما هو منصوص عليه في التشريع الجزائري ضمن القانون المدني في شروط العقد المتمثلة في الرضا و المحل و السبب و منه يكون العقد صحيح[2].

الفرع الثاني: طبيعة العقد المبرم بين المريض و طبيب التخدير

إن ما ينتج عن الأخطاء الناجمة عن طبيب التخدير من وفيات أو التسبب بعاهات مستديمة للمرضى على الرغم من بساطة بعض العمليات الجراحية، مما يجعل المستشفيات الخاصة تبرم عقود مع أطباء تخدير من خارج المستشفى، و هذا ما أثار انشغال الفقهاء حول الطبيعة القانونية لهذا العقد حيث يتم اعتباره ذو طبيعة خاصة، منه سنتطرق من خلال دراستنا لطبيعة هذا العقد إذا كان عقد وكالة أو عقد عمل أو عقد مقاولة أو عقد غير مسمى ذو طبيعة خاصة[3].

---

[1] – موسى نقار، كمال كيحل، المسؤولية العقدية للطبيب، مجلة العلوم الإنسانية لجامعة أم البواقي، المجلد6، العدد2، جامعة أم البواقي، 2019، ص142.

[2] – موسى نقار، كمال كيحل، المرجع ذاته.

[3] – موسى نقار و كمال كيحل، المرجع السابق، ص137.

أولا: العقد الطبي عقد وكالة

يعتبر العديد من الفقهاء أن العقد الذي يربط بن المريض و طبيب التخدير عقد وكالة، حيث يرون أن عقد الوكالة أكثر ملاءمة مع التكييف القانوني للعقد الطبي، فالوكالة هي تفويض شخص شخصا آخر للقيام بعمل ما لحسابه و باسمه و هذا في حدود انابته، حيث تنص المادة 571 من القانون المدني الجزائري "الوكالة أو الإنابة هو عقد بمقتضاه يفوض شخص شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل أو باسمه"[1].

اعتبر بعض فقهاء القانون أن العقد الطبي هـ عقد وكالة يلتزم فيه الطبيب بعلاج المريض حيث يقول الفرنسي بوتييه **Pothier** "مما لا شك فيه أن الخدمات التي يؤديها أصحاب المهن الحرة، إنما تخضع في حقيقة الأمر لأحكام عقد الكالة و ليس الأحكام عقد ايجار الأشخاص، و من هذه الخدمات تلك التي يؤديها الأطباء"[2]، و في هذه الحالة يعتبر الطبيب وكيل للقيام بأعماله الطبية بغية شفاء المريض.

و قد لاقى هذا الرأي انتقادا واسعا عند مقارنته مع عمل طبيب التخدير فالوكيل يقوم بتصرفات قانونية فهنا محل التزام طبيب التخدير تخدير المريض قبل العمل الجراحي و أثناء صحوته فالتخدير عمل مادي فني و ليس قانوني، و أيضا طبيب التخدير يقوم بعمله باسمه الشخصي أو المستشفى و ليس باسم المريض أي لاوجود للكالة حسب ماه منصوص عليه في القانون المدني، و أيضا الوكيل في عقد الوكالة مجبر على تزويد موكله بجميع المعلومات غير أن طبيب التخدير غير ملزم بإمداد المريض بكل المعلومات المتعلقة بعمله بل المتعلقة فقط بمرضه[3].

---

[1] – موسى نقار و موسى كيحل، المرجع ذاته.

[2] – بوعزة منصورية، المرجع السابق، ص23 و24.

[3] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص187.

ثانيا: العقد الطبي عقد عمل

أجمع الفقه الحديث على تعريف عقد العمل بأنه عقد يلتزم بمقتضاه العامل بالعمل لصالح صاحب العمل أو المستخدم تحت إشرافه و توجيهه مقابل أجر محدد أو غير محدد[1]، منه يعتبر بعض الفقهاء أن العقد المبرم بين طبيب التخدير المريض عقد عمل، فالطبيب هنا يمارس نشاطه المتمثل في التخدير و الرعاية و المتابعة لحالة المريض قبل و أثناء و بعد العملية الجراحية و هذا يعتبر عمل يدوي ينال مقابله أجر من عند المريض.

و لكن تلقى هذا الرأي انتقادا واسعا حيث أنه و بالرجوع إلى التعريف السابق لعقد العمل نجد أنه من خصائصه خضوع العامل للإشراف و التوجيه من طرف صاحب العمل، و منه لا يمكن للمريض أن يشرف و يراقب عمل طبيب التخدير حيث يتمتع هذا الأخير بالاستقلال من الناحية الفنية، حيث لا يوجد عقد علاج دون وجود استقلال كامل للطبيب، منه لا يمكن اعتبار العقد القائم بين طبيب التخدير و المريض عقد عمل[2].

ثالثا: العقد الطبي عقد مقاولة

يعرف عقد المقاولة حسب ما هو منصوص عليه في المادة 549 من القانون المدني "عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عملا مقابل أجر، يتعهد به المتعاقد الآخر"[3]، و يستشف من خلال نص هذه المادة وجود تشابه بين عقد المقاولة و عقد العمل إلا أن الأول يختلف من ناحية

---

[1] – قدور خليلي و عبد الكريم وانزة، عقد العمل في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة ماستر مهني في الحقوق، تخصص تسيير مؤسسات، كلية الحقوق و العلوم السياسية، الجامعة الافريقية أحمد دراية، أدرار، 2018/2017، ص11.

[2] – مراد بن صغير، المرجع السابق، ص179.

[3] – الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني ، المعدل و المتمم.

الاستقلالية و عدم التبعية، و هذا ما يتمتع به العقد الطبي بين المريض و طبيب التخدير فهذا الأخير له كامل الحرية من تخدير المريض و تحديد نوعية و كمية المخدر المناسب لحالة المريض و كيفية اعطائها له شرط أن تكون في إطار شرعي و صحي و لا يمكن للمريض الإشراف و إعطاء التوجيهات و مراقبة عمل طبيب التخدير بل العكس ففي هذه الحالة طبيب التخدير هو الذي يوجه التعليمات و الإرشادات للمريض.

و أيضا يقم طبيب التخدير بتقديم خدماته و الوفاء بالتزاماته مقابل أجر يدفعه المريض حيث هنا يتطابق العقد الطبي مع عقد المقاولة.

و لكن هذا الرأي تعرض للعديد من الانتقادات فنجد عقد المقاولة عبارة عن التزام بتحقيق نتيجة من جهة أما الطبيب يلتزم ببذل عناية فهذا الالتزام مظهر جوهري في تحديد المسؤولية الطبية، لكن طبيب التخدير غير معني بهذا الانتقاد فهو ملزم بتحقيق نتيجة. و أيضا نجد أن عقد طبيب التخدير مع المريض ملزم انهائه من طرف واحد فلا يمكن للطبيب أن يعهد بعمله لغيره، في حين أن المقاول يمكنه تنفيذ العمل بواسطة مقاول آخر[1]. و أيضا نفي جميع الانتقادات الموجهة لهذا الرأي لتطابق عقد طبيب التخدير مع عقد المقاولة في معظم الخصائص و لكن في الأساس مهنة الطب تتعارض مع المقاولة، فالمقاولة نشاط تجاري، أما الطبيب نشاطه مدني[2] و منه لا يمكن اعتبار العقد المبرم بين طبيب التخدير و المريض عقد مقاولة.

رابعا: العقد الطبي ذو طبيعة خاصة

بعد دراستنا لمختلف العقود التي قمنا بإسقاطها على العقد الطبي الذي يبرم بين طبيب التخدير و المريض و هي عقد الوكالة و عقد العمل و عقد المقاولة، و توصلنا إلى أن العقد الطبي يتسم بخصوصية

[1] – تلمساني عفاف، المرجع السابق، ص190.

[2] – تلمساني عفاف، المرجع ذاته.

مقارنة مع العقود سالفة الذكر، هذا ما جعل الأغلبية يتفقون على استقلالية العقد الطبي عموما و العقد بين طبيب التخدير و المريض خاصة عن العقود الاخرى فهو يختلف عن كل منها[1].

و منه يمكننا القول أن العقد المبرم بين طبيب التخدير و المريض من نوع خاص فهو عقد مدني يتطلب توافق إرادة المريض و الطبيب و التزام الطبيب بتحقيق نتيجة و هي التخدير قبل العملية الجراحية و الإفاقة و التزام المريض بدفع مقابل، و بالرغم من أن العقد الطبي يشبه العقود الاخرى في بعض الخصائص إلا أنه قائم بذاته[2].

و نخلص في الأخير ندرة توقيع عقد بين المريض و طبيب التخدير، فهذا الأخير لا يستطيع فتح عيادة مختصة بالتخدير و إنما يزاول عمله في مستشفى خاص أو عمومي أي يكون تابعا للمشفى و منه لا يكون في علاقة عقدية مع المريض[3].

المطلب الثاني: المسؤولية التقصيرية لطبيب التخدير

تقوم المسؤولية التقصيرية بسبب الاخلال بالتزام قانوني، فقد نصت عليها المادة 124 من القانون المدني و وصفها بالعمل المستحق للتعويض[4]، فإذا أحدث الشخص ضررا بالغير يلتزم نحوه بالتعويض و تكون بين شخصين لا يكون بينهما ارتباط عقدي و يكون الخطأ و الضرر خارج إطار العقد، و منه تكون مسؤولية طبيب التخدير تقصيرية في حالة انعدام عقد بينه و بين المريض المتضرر، أو كان العقد باطلا، أو في حالة حدوث ضرر خارج إطار العقد المبرم، و يجوز لنا القول أيضا أن مسؤولية طبيب التخدير تقوم

---

[1] – بوعزة منصورية، المرجع السابق، ص26.

[2] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص191.

[3] – بوعزة منصورية، المرجع السابق، ص27.

[4] – محمد المهدي بكراوي و مليكة جامعي، يوم دراسي حول الاتجاهات الحديثة في نظرية المسؤولية المدنية، المنظم من قبل كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أدرار، الجزائر، 2013، ص27.

جراء إخلال هذا الطبيب لواجبه الطبي و جهله لقواعد الطب و إهماله و عدم توخي الحيطة و الحذر اللازمين أثناء قيامه بعمله و عموما متى وجد تقصير في مهنة الطب[1]، و من هذا المنطلق سنتناول خلال دراسة المسؤولية التقصيرية لطبيب التخدير حالات قيام هذه المسؤولية و صورها.

الفرع الأول: حالات قيام المسؤولية التقصيرية

كما ذكرنا سابقا في حالة حدوث خطأ طبي من طرف طبيب التخدير اتجاه المريض ينتج عنه مسؤولية تقصيرية لهذا الطبيب، من الناحية العملية هناك عدة حالات لقيام هذه المسؤولية و تتمثل في:

أولا: انتفاء الرابطة العقدية

تنتفي الرابطة العقدية بين طبيب التخدير و المريض فتقوم مسؤولية هذا الطبيب على الأساس التقصيري، فأحيانا يكون من المستحيل إبرام عقد طبي و يكون غياب للعقد، و في بعض الحالات يتخلف ركن من أركان العقد مما يسبب بطلان هذا العقد، و في حالات اخرى يكون هناك عقد بين المريض و طبيب التخدير و لكن هذا الأخير يلحق ضررا بالمريض خارج إطار هذا العقد[2].

ثانيا: غياب العقد الطبي

تقوم المسؤولية التقصيرية لطبيب التخدير أثناء عدم وجود عقد بينه و بين المريض أي عند مباشرة طبيب التخدير عمله دون إبرام عقد يسبق عملية التخدير و دون لقاء المريض مع الطبيب، فغياب العقد يحدث دائما بسبب ظروف قاهرة خارجة عن إرادة المريض، فمثلا تعرض الشخص لحادث مرور خطير قد

---

[1] – نجاح خورشيد شكور البياتي، المسؤولية المدنية لطبيب التخدير(دراسة مقارنة)، رسالة استكمال لمتطلبات الحصول على درجة الماجيستر في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2020، ص13 و 14.

[2] – بومعزة منصورية، المرجع السابق، ص28.

يؤدي بحياته مما يستلزم نقله للمشفى على جناح السرعة من ثم يتم تخديره و خضوعه لعملية جراحية في غياب وعيه و خارج إرادته لكن هنا وجوب التدخل الطبي و قيام المسؤولية التقصيرية[1].

و كذلك تقوم المسؤولية التقصيرية في حق طبيب التخدير الذي ألف كتابا طبيا و قام بخطأ مطبعي بخصوص جرعة المادة المخدرة مما أدى إلى وفاة المريض[2]. و نجد أيضا غياب العقد بين طبيب التخدير الذي يعمل لدى مشفى معين فهنا يكون الطبيب مفروضا على المريض و لا يملك حق الاختيار سواء في علاجه لدى مستشفى عمومي أو مستشفى خاص، فبالنسبة للطبيب التابع لمستشفى عمومي لا يوجد عقد بينه و بين المريض و تنحصر التزامات كل واحد منهم حسب اللوائح و القوانين الخاصة و يخضع الطبيب للقانون الخاص بالموظفين في الدولة و المريض بدوره كونه أحد المواطنين المخول لهم القانون الانتفاع بالمرافق العامة كالمشفى دون الحاجة لعقد و علاقة الطبيب بالمريض غير مباشرة لا تقوم إلا بواسطة هذا المرفق لذا فالأخطاء التي تنتج عن هذا الطبيب تولد مسؤولية تقصيرية[3]. و في حالة لجوء المريض للعلاج في مستشفى خاص يقوم بإبرام عقد مع إدارة المشفى يتضمن جميع الخدمات المتوفرة حيث لا يكون هناك أي عقد بينه و بين الطبيب و هذا الأخير ينفذ التزامه ممثلا عن المشفى فالخطأ هنا لا يمكن أن يكون أساسه عقدي بل تقصيري و المسؤولية العقدية تقع على المستشفى كونه طرف في العقد.

---

[1] – خليصة بوكابوس، الخطأ الطبي في العمل الجراحي، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون تخصص: عقود و مسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة آكلي محند اولحاج، البويرة، 2013/2012، ص82 و 83.

[2] – صالح فواز، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة في القانون السوري و الفرنسي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية، المجلد22، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة دمشق، 2006، ص127.

[3] – عائشة قصار الليل، المرجع السابق، ص346.

ثالثا: بطلان العقد الطبي

و هذه الحالة تتميز بوجود العقد المبرم بين طبيب التخدير و المريض و لكن يبطل العقد بسبب تخلف ركن من أركانه كالمحل أو السبب، كأن يتم التدخل الطبي و القيام بعمل جراحي للشخص دون موافقته أو رضاه، أو التدخل أيضا بالرغم من عدم وجود مصلحة علاجية كما في حالة القتل الرحيم ففعل الطبيب هنا يعتبر مجرم و يكون مطالب بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية، و أيضا تقوم المسؤولية التقصيرية في حالة العملية الجراحية الخطيرة التي تتطلب موافقة كتابية صريحة من المريض حيث يشترط وجود الرضا الكامل[1].

و أيضا إجراء تجارب طبية على الانسان الغاية منها البحث العلمي و ليس شفاء المريض و في هذه الحالة و رغم رضا المريض تقوم المسؤولية التقصيرية، أو إذا كان سبب العقد الطبي مخالفا للنظام و الآداب العامة و مثال ذلك إجراء عملية جراحية للمرأة لنزع مبيض التناسل بدون أي حاجة أو ضرورة تدعو لذلك.

و يتبين لنا من خلال ما تم ذكره أنه متى كان العقد بين طبيب التخدير باطلا ينتج عنه مسؤولية تقصيرية لانعدام الأساس العقدي الذي تبنى عليه[2].

رابعا: الضرر الحاصل خارج العقد

و هنا في هذه الحالة قد يتسبب طبيب التخدير بالحاق ضرر بالمريض جراء تصرف أو خطأ و هذا خارج إطار العقد المتفق عليه، أو أن هذا التصرف يلحق ضررا بشخص آخر فهذا الأخير لا يكون ضمن العقد و لا تربطه علاقة عقدية بطبيب التخدير، و من الأمثلة على مثل هذه الحالات طبيب التخدير قد

---

[1] – جواد منصوري، توجهات المسؤولية المدنية الطبية –دراسة مقارنة–، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الطبي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017/2016، ص53.

[2] – مراد بن صغير، المرجع السابق، ص164.

يرتكب خطأ لكن لا يلحق الضرر بجسد المريض بل بممتلكاته الطبية الخاصة مثل أجهزة القلب و غيرها، و بما أن الضرر لم يصب المريض في جسده مباشرة و لم يكن لهذا الخطأ أي علاقة بالعقد لا نستطيع تكييف مسؤولية طبيب التخدير على الأساس العقدي بل تعتبر مسؤولية تقصيرية لأن الفعل المكون للخطأ لا يمت بأي صلة للعقد مثل الضرر الذي يصيب المريض إثر سقوطه على الأرض بعد العملية الجراحية بسبب عدم زوال أثر المخدر من جسمه و استعادته لكامل وعيه[1].

خامسا: مقاضاة طبيب التخدير أمام القضاء الجزائي

إن إخلال طبيب التخدير لالتزامه يأخذ طابعا جنائيا، إذا كان هذا الإخلال يشكل فعل جرمي، حيث هنا تقوم المسؤولية التقصيرية رغم وجود عقد بين المريض و الطبيب لأن سبب المسؤولية هنا هو الفعل المكون للجريمة، و تكون مرتبطة بدعوى جنائية لا تسقط إلا بسقوطها، فالقضاء الجزائي هو المختص بالنظر في الدعوى المدنية بالتبعية[2]. حيث و بصفة عامة مثلا و على هذا الأساس أدانت محكمة باتنة طبيبا جراحا متعاقدا مع القطاع الصحي بنقاوس بعقوبة الحبس النافذة لمدة ستة أشهر، و التعويض لأهل المرأة بمبلغ 600000 دينار جزائري، بسبب نسيانه قطعة قماش في بطنها بعد إجراء عملية جراحية لاستئصال ورم في الرحم سنة 1999 مما أدى إلى وفاتها[3]، و منه ينطبق هذا على جل الحالات التي يترتب عنها الإهمال الجسيم للطبيب المؤدي لوفاة المريض كطبيب التخدير الذي يغفل عن الكمية المحددة للمخدر مما يسبب وفاة المريض حيث تعتبر هذه مخالفة جنائية مباشرة، و من الضروري لقبول الدعوى هنا أن يتنازل المريض عن دعواه على أساس المسؤولية العقدية و يقيمها على أساس المسؤولية التقصيرية.

---

[1] – نجاح خورشيد شكور البياتي، المرجع السابق، ص13 و14.

[2] – مراد بن صغير، المرجع السابق، 164.

[3] – جواد منصوري، المرجع السابق، ص55.

الفرع الثاني: صور المسؤولية التقصيرية لطبيب التخدير

مع تطور علم الطب الحديث برزت أهمية طبيب التخدير في العمل الجراحي فهو يقضي وقتا أطول مع المريض مقارنة بالطبيب الجراح، و تأخذ مسؤولية طبيب التخدير عدة أبعاد و صور فقد يعمل هذا الطبيب مع فريق طبي تابع للمستشفى سواء كان عموميا أو مملوكا للخواص، لكن تختلف مسؤولية طبيب التخدير حسب الحالة، فقد يسأل وحده بسبب فعله الشخصي المضر بالغير، و قد يسأل في إطار فريقه الطبي كما قد يسأل أيضا نتيجة الضرر الحاصل بسبب الأجهزة الطبية الموضوعة تحت حراسته[1].

أولا: مسؤولية طبيب التخدير الشخصية

من واجبات طبيب التخدير متابعة المريض أثناء العملية الجراحية، لذا يجب على من يقوم بالتخدير أن يكون مؤهلا و مسؤولا عن اختيار نوع المخدر و الكمية بما يناسب عمر و جنس المريض و استعداد هذا الأخير لتقبل المخدر و مروره على عدة فحوصات طبية للتأكد من سلامته من قياس الضغط و سرعة النبض و غيرها، فكل هذه الاجراءات تحدد مسؤولية طبيب التخدير القانونية إذا نتج عنها وفاة المريض في حالة ما تثبت أن الوفاة وقعت بسبب التخدير غير السليم، و على طبيب التخدير أن يتزود بجميع وسائل الإسعاف التي في يحتاجها في حال حدوث أي طارئ، فإذا حدثت وفاة يعتبر طبيب التخدير مسؤولا عنها. فإذا قام الطبيب بجميع الاحتياطات لمنع وقوع حادثة و اتباعه جميع الاجراءات القانونية و حدوث أحد الأخطار التي من الصعب توقعها فلا مسؤولية عليه هنا ما دام لم يقم بخطأ مهني.

حيث أخذ المشرع الجزائري بما توصل إليه التشريع و القضاء الفرنسي، و من خلال مدونة أخلاقيات الطب حيث تنص الفقرة الاولى من المادة 73 منه على أنه "عندما يتعاون عدد من الزملاء على فحص مريض بعينه أو معالجته، فإن كلا منهم يتحمل مسؤوليته الشخصية" و من هذا النص نستنتج أن عند قيام

[1] – نجاح خورشيد شكور البياتي، المرجع السابق، ص21.

طبيب التخدير بالتخدير تقوم مسؤوليته و حده عن الأضرار التي تحدث بسبب فعل التخدير، حيث طبقه القضاء الجزائري فقد قضى مجلس قضاء وهران بمسؤولية طبيب التخدير و حده عن الأضرار التي سببها للطفل الذي قام بتخديره حيث أكد الخبير الطبي أن السكتة القلبية التي تعرض لها هذا الطفل بسبب عطب في أجهزة التخدير و نتج عنه نقص في وصول غازات التخدير[1]. و منه استقر كل من التشريع و القضاء الجزائري على أن طبيب التخدير يكون مسؤول وحده عن الأضرار التي يتسبب فيها للمريض بفعل التخدير و هذا راجع لعدة اعتبارات منها تأثير تطور المركز القانوني لطبيب التخدير و تأهيله عالي المستوى و دوره الأساسي في العمل الجراحي، و أيضا نجد أن عملية التخدير تتطلب استخدام عقاقير خطيرة و أجهزة معقدة و بعض الأعمال القاصرة على طبيب التخدير في الممارسة الطبية قبل و أثناء و بعد العملية الجراحية فالحوادث التي تنجم عنها يمكن اسنادها لطبيب التخدير وحده.[2]

و نستنتج في الأخير أن مسؤولية طبيب التخدير مستقلة بذاتها فطبيعة هذا النشاط يقتضي الدراية التامة و الخبرة بفن التخدير، مما يستدعي استقلاله في القيام بعمله و نتيجة لهذا الاستقلال يسأل فقط عن فعله الشخصي.

ثانيا: مسؤولية طبيب التخدير عن فعل الفريق الطبي

في كثير من الأحيان تتطلب حالة المريض أن يستعين الطبيب بمساعدين يشكلون فريق طبي مما يجعله مسؤولا عند استعانته بهم، فالطبيب عندما يهمل مراقبة الممرضين عند وجوب هذه المراقبة يدخل في نطاق المسؤولية القانونية. و أيضا طبيب التخدير يحق له الاستعانة بممرضين عند قيامه بالتزامه حيث نصت المادتين 18 و 19 من المرسوم التنفيذي رقم 109/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتضمن القانون

[1] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص236.

[2] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص236.

الأساسي الخاص بالأعوان الطبيين في التخدير و الانعاش "على أن أعوان التخدير و الانعاش يعملون تحت سلطة المسؤول السلمي بالقيام في إطار التخدير و الانعاش بتحضير المريض الذي ستجرى له العملية في فترات قبل، أثناء و العملية الجراحية"[1]. و من هذا السياق نصت المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 235/11 المؤرخ في 3 يوليو 2011 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين لأسلاك الأعوان الطبيين في التخدير و الانعاش يؤدون المهام المسندة إليهم تحت سلطة المسؤول السلمي طبقا لمدونة أعمال التخدير و الانعاش التي يحددها الوزير المكلف بالصحة"[2]. و تبين من خلال هذه المادة أن المسؤول السلمي هو طبيب التخدير، حيث أن الفريق الطبي يعمل تحت إمرته و في حالة ارتكاب خطأ من أحد منهم يسبب ضرر للمريض يكون طبيب التخدير هو المسؤول عنه.

و في هذا الصدد أيضا نصت المادتين 20 و 22 من نفس المرسوم على أنه "يكلف الأعوان تحت سلطة المسؤول السلمي الطبي، القيام لاسيما بالأعمال الآتية:

- استقبال المريض و دعمه نفسانيا.

- إعداد مشروع التخدير و تخطيط النشاطات المرتبطة به..."[3]

و من هنا يلتزم الفريق الطبي بالقيام بأعمال محددة سواء في حضور طبيب التخدير أو غيابه، فبعض الأعمال تتطلب الدقة و التخصص. و عليه فالفريق الطبي يخضع لأوامر طبيب التخدير حسب علاقة التابع و المتبوع المنصوص عليها في القانون المدني و منه المتبوع يكون مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه.[1]

---

[1] – عفاف تلمساني، المرجع ذاتهن ص 237.

[2] – مرسوم تنفيذي رقم 235/11 مؤرخ في أول شعبان 1432 الموافق ل3 يوليو 2011، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين لأسلاك الأعوان الطبيين في التخدير و الإنعاش للصحة العمومية، الجريدة الرسمية العدد:38، مؤرخة في 6 يوليو 2011.

[3] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص238.

ثالثا: مسؤولية طبيب التخدير عن الأجهزة المستخدمة في التخدير

نظرا لتطور الأجهزة و التقنيات الطبية الحديثة بشكل واسع، ازداد احتياج أطباء التخدير لها و أصبح استخدامها أمرا ضروريا، و لكن و في كثير من الحالات تلحق هذه الأجهزة ضررا بالمريض و أغلبية هذه الأضرار تكون أسبابها مجهولة. و منه أصبح موضوع حماية المريض أمر ضروري، فقد يصل مدى خطر الأجهزة الحديثة حتى إلى وفاة المريض، فإذا حصل ضرر للمريض بسبب استعمال هذه الأدوات و الآلات التي تحتاج حراسة و عناية خاصة، فعند غياب عقد طبي بين طبيب التخدير و المريض تطبق على الطبيب أحكام المسؤولية التقصيرية تحكمها المادة 138 من القانون المدني الجزائري[2]، إذ يقع على الطبيب التزام مقتضاه استخدام الأدوات و الآلات السليمة التي لا تحدث أضرارا للمريض. و أيضا نصت الفقرة الأولى من المادة 138 قانون مدني على "كل من تولى حراسة شيء و كانت له قدرة الاستعمال و التسيير و الرقابة، يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء"[3]. و نستخلص من هذه المادة أن مسؤولية طبيب التخدير عن الأشياء ة الآلات التي يستخدمها لا تقوم إلا إذا كانت الآلة محدثة الضرر في حراسة هذا الطبيب عند حدوث الضرر، أي يجب أن يكون طبيب التخدير حارسا للأجهزة و أن تكون هذه الأخيرة محدثة الضرر. و في هذا السياق نصت الفقرة الثانية من المادة 138 قانون مدني جزائري "يعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء إذا أثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه، مثل عمل الضحية، أو عمل الغير أو الحالة

---

[1] – عفاف تلمساني، المرجع ذاته، ص239.

[2] – عفاف تلمساني، المرجع ذاته، ص253.

[3] – الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم.

الطارئة أو القوة القاهرة"[1]. أي يعفى من المسؤولية التقصيرية في حالة وقوع أضرار للمريض بسبب أجنبي لا يد لطبيب التخدير فيه.

المبحث الثاني: الآثار عن المسؤولية القانونية لطبيب التخدير

المقصود بالآثار المترتبة عن المسؤولية القانونية لطبيب التخدير النتيجة القانونية و الحتمية لتحقق و قيام المسؤولية المدنية لطبيب التخدير و المتمثلة في التعويض. حيث يلتزم طبيب التخدير بتعويض ما تسبب به من ضرر، و لجوء الضحية للقضاء لإلزام الطبيب قانونا بالتعويض[2]. و منه سنتطرق من خلال هذا المبحث دعوى المسؤولية المدنية أولا ثم التأمين عن المسؤولية الطبية ثانيا.

المطلب الأول: دعوى المسؤولية المدنية على طبيب التخدير و الجزاء المترتب عنها

يلجأ المريض من أجل الدفاع عن حقوقه إذا ما لحق به ضرر لرفع دعوى يطالب من خلالها بالتعويض، و تنص القاعدة العامة أنه على كل من تسبب بضرر للغير بفعل خطئه يلزم بتعويض هذا الضرر، و الهدف من المسؤولية المدنية جبر الضرر بدفع تعويض يتناسب مع الضرر الحاصل و من أجل وصول المتضرر لحقه لا بد له من إقامة دعوى قضائية يطالب من خلالها بالتعويض، و من خلالها يتم الحكم على طبيب التخدير المسبب للضرر بالتعويض لجبر ذلك الضرر[3].

---

[1] – الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم.

[2] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص279.

[3] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص280.

الفرع الأول: إقامة دعوى المسؤولية المدنية

بعد تحقق جميع أركان المسؤولية الطبية و المتمثلة في الخطأ و الضرر و العلاقة السببية بينهما، فهنا يكون طبيب التخدير ملزما بتعويض الضرر الذي ألحقه بالمضرور (المريض)، فعتد تحقق أركان المسؤولية تتحرك معها المسؤولية بشقيها الجزائي و المدني، و يجب أن يكون التعويض متناسبا مع الضرر بحيث لا يزيد أو يقل عنه، و تقدير التعويض يقضي على أنه على قدر من المسائل الواقعية التي تستقل بتقديرها، و من أجل حصول المتضرر على تعويضه يلجأ للقضاء ليطالب بهذا التعويض و يقيم دعواه أمام المحاكم المختصة كأي دعوى مدنية اخرى، أو من خلال الادعاء بالحق المدني أمام القضاء الجزائي في حالة ما إذا شكل الخطأ الطبي جريمة، و تعرف هذه الدعوى بأنها الوسيلة القضائية التي يستطيع المضرور عن طريقها الطلب من المسؤول على تعويض الضرر الذي أصابه إذا لم يسلم به المضرور اتفاقا[1].

و تخضع دعوى المسؤولية المدنية على طبيب التخدير لأحكام و اجراءات مثل أي دعوى مدنية اخرى، و نتطرق للحديث عن أطراف الدعوى و اجراءات التقاضي[2] و الاختصاص القضائي.

أولا: أطراف دعوى المسؤولية المدنية على طبيب التخدير

لكل دعوى طرفين مدعي و مدعى عليه، و سواء اقيمت دعوى المسؤولية المدنية على طبيب التخدير على الأساس العقدي أو التقصيري فإن لها طرفين هما المدعي الذي تضرر جراء الخطأ الطبي (المريض أو ذويه)، و المدعى عليه و هو الذي اثبت أنه ألحق الضرر بالمريض و هو طبيب التخدير[3].

---

[1] – نجاح خورشيد شكور البياتي، المرجع السابق، ص67.

[2] – نجاح خورشيد شكور البياتي، المرجع ذاته.

[3] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص281.

أ- المدعي

المدعي هنا في هذه الحالة هو المريض المتضرر بسبب الخطأ الطبي الناجم عن طبيب التخدير حيث يحق له أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، فسبب إقامة الدعوى هو إخلال طبيب التخدير بالتزامه و هو تحقيق نتيجة، و أيضا قد يكون المدعي خلفا عاما أو خاصا للمريض المتضرر حيث تنتقل إليه دعوى التعويض، و في حالة الضرر كان مادي فينتقل للورثة بقدر حصة كل منهم، و إذا كان الضرر معنوي ينتقل إذا تحددت قيمته بحكم نهائي، و في حالة كان المريض عديم أو ناقص الأهلية فالدعوى ترفع من طرف وليه أو وصيه.

لا بد من توفر شروط قبول الدعوى و هي المصلحة، حيث يجب أن تكون المصلحة قانونية و شخصية و مباشرة و قائمة و حالة[1]، فمن الطبيعي أن تكون للمدعي صفة و مصلحة في رفع الدعوى القضائية و يمكن للقاضي أن يثبت تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه.

ب- المدعى عليه

المدعى عليه في دعوى المسؤولية المدنية للطبيب هنا هو طبيب التخدير سواء عن فعله الشخصي أو عن الفريق الطبي، أو الأجهزة الموضوعة تحت حراسته، و في حالة ثبوت خطأ طبيب التخدير و ثبت في الوقت نفسه و جود خطأ في المستشفى مثل عدم توفير الأدوات و الأجهزة الازمة، كان كل منهم مسؤولا عن الخطأ بقدر مساهمته فيه و لا يكون تضامن بينهم إلا في حالة وجود اتفاق ينص على ذلك، أما في حالة خطأ طبيب التخدير بتحقيق نتيجة يكون مسؤولا وحده، لأنه يلتزم بتحقيق نتيجة و ليس ببذل عناية[2].

---

[1] – نجاح خورشيد شكور البياتي، المرجع السابق، ص68.

[2] – نجاح خورشيد شكور البياتي، المرجع السابق، ص69.

ثانيا: اجراءات التقاضي

من أجل مباشرة دعوى المسؤولية المدنية من قبل المتضرر شخصيا أو ممثله القانوني ضد طبيب التخدير، إذ لابد أولا من تحرير عريضة افتتاحية للدعوى تكون مكتوبة، موقعة و مؤرخة و ايداعها لدى الجهة القضائية المختصة بكتابة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه، بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف و دفع الرسوم القضائية، و من ثم جدولتها و تحديد تاريخ لها، و منه سنتناول موضوع الدعوى و الدفوع المثارة بشأنها[1].

أ- موضوع الدعوى

موضوع الدعوى هو المطالبة بالتعويض عن الضرر الناجم عن خطأ من طرف طبيب التخدير حسب ما يقدمه من وسائل اثبات، و سبب إقامة الدعوى أي ما يدعيه المريض المتضرر ضد طبيب التخدير هو الاخلال بمصلحة المريض المحمية قانونا و هي الحفاظ على سلامته قبل و أثناء و بعد العمل الجراحي، و أي ضرر جراء فعل منه يكون سببا للادعاء و المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر، فالأسباب هي الوقائع القانونية التي يقدمها المريض سببا لدعواه[2]، و على طبيب التخدير أن يثبت عكس الوقائع التي قدمها المدعي إما بالنفي أو إثبات وجود سبب أجنبي قاهر كان السبب في الاخلال بالالتزام. و منه يكون المدين قد خل بالتزامه اتجاه الدائن و هذا الاخلال أدى لوقوع الضرر.

ب- دفوع الطرف المدعى عليه

الدفوع وسيلة قانونية هدفها دحض ادعاءات الخصم أو التصريح بعدم صحة الإجراءات أو انقضائها أو وقفها، و أيضا تشمل الدفع بعدم القبول الذي يرمي إلى التصريح بعدم قبول طلب الخصم لانعدام الحق في

---

[1] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص283.

[2] – عفاف تلمساني، المرجع ذاته، ص284.

التقاضي، و منه تنقسم الدفوع إلى دفوع شكلية و موضوعية. فالدفوع الشكلية تصيب إجراءات الدعوى بقصد انهائها إجرائيا، دون التطرق لموضوعها مثل الدفع بعدم الاختصاص أو البطلان أو سقوط الدعوى أو انقضائها بالتقادم. و تتمثل الدفوع الموضوعية في ما يعنيه المدعى عليه على موضوع الدعوى من أجل رفض موضوعها من الدفع ببطلان العقد أو انقضاء الدين و غيرها، و منه على طبيب التخدير أن يتمسك فقط بما يفيد من الدفوع شكلية كانت أم موضوعية من أجل انهاء الدعوى المقامة ضده و مثال ذلك أن يدفع بعدم الاختصاص أو عدم قبول الدعوى لعيب إجرائي فيها، و يدفع أيضا موضوعيا بعدم قيام أي ركن من أركان المسؤولية المدنية حيث يمكن لطبيب التخدير الدفع بانتفاء الخطأ أو انتفاء الرابطة السببية بين الخطأ و الضرر[1].

ثالثا: الاختصاص القضائي في النظر في دعوى المسؤولية المدنية على طبيب التخدير

الاختصاص هنا نوعان: اختصاص نوعي و اختصاص اقليمي

أ- الاختصاص النوعي

- إذا كان طبيب التخدير يمارس نشاطه في القطاع الخاص و اقيمت الدعوى عليه تؤول إلى اختصاص جهة القضاء العادي.

- و إذا كان طبيب التخدير تابعا للقطاع العام فالاختصاص ينعقد لجهة القضاء الإداري.

- أما في حالة ارتباط الدعوى المدنية بدعوى عمومية باشرتها النيابة العامة فإن الاختصاص ينعقد لجهة القضاء الجزائي.[2]

---

[1] - عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص285.

[2]- عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص287.

و سنتطرق لكل حالة من هذه الحالات الثلاث:

1- الاختصاص المدني

تنص المادة 32 قانون إجراءات مدنية و إدارية على اعتبار المحكمة الجهة القضائية ذات الاختصاص العام و هي تفصل في جميع القضايا التي ترفع أمامها من طرف الأشخاص العاديين الخاضعين للقانون الخاص. و تستأنف الأحكام الصادرة عنها أمام المجالس القضائية، و يتم الطعن في القرارات التي تصدرها هذه المجالس أمام المحكمة العليا باعتبارها محكمة قانون. و من خلال نص المادة فالاختصاص النوعي في الفصل في الدعوى المدنية الطبية المرفوعة ضد طبيب التخدير التابع للقطاع الخاص يؤول للقضاء المدني العادي من طرف القسم المدني المتواجد على مستوى المحكمة الابتدائية، و يستأنف الحكم الصادر عنها أمام الغرفة المدنية بالمجلس القضائي، و يطعن في قرارات هذا الأخير أمام الغرفة المدنية المتواجدة على مستوى المحكمة العليا.[1]

2- الاختصاص الإداري

ينعقد هذا الاختصاص على مستوى المحكمة الإدارية التي تعتبر جهة الولاية العامة في المنازعات الإدارية، حيث تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها. و منه تعتبر المستشفيات العمومية مؤسسات ذات صبغة إدارية، و منه في حالة رفع المريض المتضرر دعواه ضد طبيب التخدير التابع

[1]- عفاف تلمساني، المرجع ذاته، ص288 و289.

لمستشفى عمومي تختص المحكمة الإدارية بالنظر في هذه القضية، و تصدر حكما قابلا للاستئناف أمام مجلس الدولة.[1]

3- اختصاص القضاء الجزائي

تنص المادتان 2 و 3 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري أن لكل مضرور من جريمة منظور فيها بموجب دعوى جزائية أمام القسم الجزائي، حيث يمكنه مباشرة دعواه المدنية التبعية أمام القسم الجنائي فقد ينشأ عن الجريمة ضرر يلحق بالمتضرر خسارة أو يفوت عليه كسبا تكون هنا الدعوى المدنية تابعة للدعوى العمومية، هنا في حالة تولي النيابة العامة تحريك الدعوى العمومية بناء على شكوى المريض المتضرر أ معلومات وردت إليها. أما في حالة تقديم المريض المتضرر شكواه أمام النيابة العامة ضد طبيب التخدير و لم تقتنع النيابة و قررت الحفظ هنا يجوز للمريض تقديم ادعائه مدنيا أمام قاضي التحقيق ليتخذ بشأنه الاجراءات القانونية وفقا لنص المادة 72 قانون الإجراءات الجزائية الجزائري[2].

ب- الاختصاص الإقليمي

يتمثل الاختصاص الإقليمي في ولاية الجهة القضائية بالنظر في الدعوى المرفوعة أمامها استنادا إلى معيار يخضع للتقسيم القضائي، و تقر القاعدة العامة باعتماد مقر المدعى عليه معيار الاختصاص و هنا مجموعة من الاستثناءات. يجب على المريض المتضرر اللجوء للمحكمة التي يقطن في دائرتها طبيب التخدير من أجل رفع دعواه، و هناك استثناء أورده المشرع الجزائري بمنحه الاختصاص الاقليمي في المواد المتعلقة بالخدمات الطبية أمام المحكمة التي تم تقديم العلاج في دائرة اختصاصها.

---

[1] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص289.

[2] – عفاف تلمساني، المرجع ذاته.

لا يمكن للقاضي إثارة عدم الاختصاص الاقليمي تلقائيا ما لم يثره أحد أطراف الخصومة. و في حالة تقدم الخصم بدفع عدم اختصاص الجهة القضائية يجب هنا على القاضي الرد على هذا الدفع. يجوز للمريض و طبيب التخدير أن يتفقا على المحكمة التي تختص بالنظر في النزاع المقام بينهما حول مسؤولية الطبيب في حالة ما كان طبيب التخدير يعمل بالقطاع الخاص. و منه فالاختصاص في النظر في دعوى المسؤولية المدنية الطبية ينعقد في المحكمة التي وقع الاتفاق بشأنها لأنها محكمة الموطن المختار، و في حالة لم يوجد اتفاق يكون الاختصاص للمحكمة التي اجري بدائرتها العمل الطبي الذي تسبب بالضرر لأنه الموطن الذي يمارس فيه الطبيب نشاطه الطبي. و إذا كان طبيب التخدير يمارس عمله في مستشفى عمومي هنا ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية التي يقع في دائرتها اختصاص مكان تقديم الخدمات الطبية[1].

الفرع الثاني: التعويض في المسؤولية المدنية لطبيب التخدير

الهدف من إثارة المسؤولية القانونية لطبيب التخدير هي جبر الضرر الذي ألحقه بالمريض جراء فعله، و هذا الجبر يكون عن طريق التعويض الذي يكون متناسبا و منسجما مع الضرر، و من هنا سنتناول ماهية التعويض و كيفية تقديره.[2]

أولا: مفهوم التعويض

يعتبر التعويض وسيلة القضاء لإزالة الضرر أو التخفيف منه و هو الجزاء الناجم عن قيام المسؤولية المدنية، حيث نص المشرع الجزائري على جزاء المسؤولية المدنية بالتعويض، فيجب على من تسبب بضرر بالغير التعويض، و في حالة ما تسبب طبيب التخدير ضررا بالمريض يحق لهذا الأخير المطالبة بالتعويض

---

[1] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص291.

[2] – عفاف تلمساني، المرجع ذاته.

عما لحقه من ضرر نتيجة هذا الخطأ، فالتعويض عبارة عن بدل نقدي يدفعه من قام بالعمل الطبي يذهب للمريض جراء ما أصابه من ضرر[1].

ينقسم التعويض إلى نوعين هما التعويض العيني و التعويض بمقابل. حيث يقصد بالتعويض العيني إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الفعل الضار و منه يقوم بإزالة الضرر و القاضي مجبر بالحكم بالضرر العيني إذا كان ذلك ممكنا حيث يشترط في التعويض العيني أن لا يكون فيه إرهاق للمدين و أن يطالب به المتضرر، لكن التعويض العيني في مجال مسؤولية طبيب التخدير لذا فالتعويض يكون بمقابل نقدي فطبيب التخدير الذي أخطأ في التخدير و تسبب في شلل المريض لا يمكنه أن يعيده لحاله السابق فهنا التعويض العيني غير ممكن و نلجأ للتعويض بمقابل و هذا ما أخذ به القضاء بالحكم بتعويض قدره 40000000 دينار جزائري لصالح الطفل الذي أصبح معاقا كليا و هذا بسبب عدم اتباع الخطوات المنصوص عليها طبيا عند وضع المخدر و اللامبالاة من طرف طبيب التخدير[2].

و بعد التطرق للتعويض العيني الذي يعتبر الأصل لكن عدم إمكانية تحقيقه في العمل الطبي الذي يختص به طبيب التخدير و منه وجوب التعويض بمقابل حسب ما نصت عليه المادتين 176 و 132 من القانون المدني، حيث اعتبر المشرع من خلال الفقرة 2 المادة 132 أن الأصل في التعويض بمقابل هو التعويض النقدي و هذا ما يغلب على المسؤولية المدنية الطبية، حيث تحكم به المحكمة في حالة تعذر الحكم بالتعويض العيني فالتعويض النقدي مبلغ من النقود يدفع للمضرور دفعة واحدة و يجوز للقاضي أن يحكم بدفعه مقسط في حالات معينة. و هناك استثناء يتمثل في التعويض غير النقدي و يتم على شكل إعانات تتصل بالفعل غير المشروع حيث تأمر المحكمة بأداء معين للتعويض فقد يكون مناسب في بعض

---

[1] – نجاح خورشيد شكور البياتي، ص75.

[2] – تلمساني عفاف، المرجع السابق، ص293.

الحالات و يرجع لمصلحة المضرور و أن يكون أيضا بطلب من المضرور و أن تكون الظروف أيضا مناسبة لهذا النوع من التعويض.[1]

ثانيا: تقدير التعويض

يعتبر من المسائل الصعبة فالضرر الحاصل للمريض له خاصية التغير و التفاهم فليس من السهل تقديره حيث تنص المادة 182 قانون مدني على كيفية التعويض "إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون، فالقاضي هو من يقدره..."[2] و منه فالتعويض يكون مقدرا إما بموجب نص قانوني أو بموجب اتفاق في العقد بين طبيب التخدير و المريض و خلاف هذا القاضي من يتولى تقدير التعويض.

أ- التقدير الاتفاقي للتعويض

نصت عليها المادة 183 من القانون المدني "يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليها في العقد أو اتفاق لاحق و تطبق في هذه الحالة أحكام المواد من 176 إلى 181"[3]، فهذا التعويض يكون أساس في نطاق المسؤولية العقدية حيث يمكن للقائم بالعمل الطبي و هو طبيب التخدير و المريض الاتفاق على مبلغ التعويض، و تحديده مسبقا في العقد، و يعرف أيضا بالشرط الجزائي حيث يتفق عليه قبل وقوع الضرر، و يجوز للقاضي انقاص مبلغ التعويض إذا كان فوق اللازم أو إذا وفى المدين بجزء منه، و

---

[1] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص294 و295.

[2] – الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم.

[3] – الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم.

في حالة ما إذا كان الضرر أكبر من قيمة التعويض المحدد في العقد فلا يجوز للدائن أن يطالب بالزيادة إلا في حالة الغش أو الخطأ الجسيم المرتكب من قبل المدين حسب ما أشار إليه المشرع.[1]

ب- التقدير الاتفاقي للتعويض

المشرع لم يتطرق إلى تقدير التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء الطبية فلم يشر إليها في القوانين المتعلقة بالصحة و لا مدونة أخلاقيات الطب مثلما فعل في بعض القوانين الاخرى، حيث يتم القيام بعمليات حسابية يعتمد عليها لتقدير التعويض عن الأضرار التي تصيب الضحايا و مثال ذلك حادث المرور، حيث أشار المشرع فقط إلى وقت تقدير التعويض من خلال المادة 184 من القانون المدني.[2]

ج- التقدير القضائي للتعويض عن المسؤولية المدنية لطبيب التخدير

يوكل تقدير التعويض للقاضي في حالة لم يكن محددا بنص قانوني أو بموجب اتفاق حيث تم إعطاء القاضي سلطة تقديرية للحكم بما يراه مناسبا خاصة في دعوى التعويض.

تنص المادة 131 من القانون المدني "يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادتين 182 و 182 مكرر..."[3]. حيث تقر المادة 182 في اعتماد القاضي في تقديره بالتعويض ما لحق الدائن من خسارة و ما فاته من كسب، أما المادة 182 مكرر تطرقت للتعويض عن الأضرار المعنوية مثل المساس بحرية الشخص أو شرفه، أو سمعته فهنا على القاضي أن يراعي ما لحق

---

[1] – شيماء رمول و هزار رياحي، المسؤولية المدنية للطبيب في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر شعبة الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2021/2020، ص44.

[2] – شيماء رمول و هزار رياحي، المرجع ذاته، ص45.

[3] – الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم.

المتضرر من خسارة عند تقديره بالتعويض سواء كان الضرر مادي أو معنوي و تتمثل خسارة المريض في كل النفقات و المصاريف المدفوعة، و فوات الفرص يعني تضييع الطبيب فرصة المريض بالشفاء و البقاء على قيد الحياة مثلا. و يقدر القاضي التعويض باستناده لعناصر الضرر و مدى أحقية المتضرر في التعويض.[1]

ثالثا: وقت تقدير التعويض

له أهمية كبيرة و هذا راجع لآثاره على الضحية المتضرر، فإذا كان حق التعويض ينشأ عند استكمال أركان المسؤولية فيتحدد هنا بصدور حكم قضائي فهذا الحكم يكشف عن الحق سواء اشتد الضرر أم خف، و أيضا يقدر التعويض على ضوء المبالغ المنفقة من طرف المريض ساعة النطق بالحكم، و في حالة الضرر المتغير يقدر التعويض حسب ما صار إليه وقت الحكم مراعيا التغير في الضرر ذاته و هذا ما نص عليه المشرع الجزائري خلال المادة 131 من القانون المدني[2]. ففي حالة عجز القاضي عن تقدير التعويض وقت الحكم، يحتفظ المتضرر بالحق في المطالبة خلال مدة معينة بالنظر في التقدير مجددا، و من خلال نص المادة 132 الفقرة 1 يقر بأن يكون التعويض في شكل ايراد مرتب مع جواز اشتراط تقديم تلأمين لذلك.[3]

المطلب الثاني: التأمين من المسؤولية المدنية لطبيب التخدير

نتج عن التطور الواسع في المجال القانوني و الاجتماعي و العلمي و نشأة نظام التأمين من المسؤولية المدنية نتيجة الحوادث بسبب تعقيد التقنيات الطبية مما تسبب أضرار ذات خصوصية استثنائية، فهذه

---

[1] – شيماء رمول و هزار رياحي، المرجع السابق، ص43.

[2] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص296.

[3] – عفاف تلمساني، المرجع ذاته.

العوامل سببت في زيادة هائلة للدعاوى المرفوعة ضد الأطباء عموما و أطباء التخدير خصوصا كون عمله في تعقيد و خطر على المريض و هذا ما أدى إلى خوف مقدمي الرعاية الصحية، و منه لا بد من ايجاد حل قانوني يحمي كلا الطرفين و يحفظ جميع حقوقهم في حالة و قوع أي خطأ و توفير الاطمئنان و تقديم تعويض عادل للضحايا يقوم على أساس التأمين[1].

الفرع الأول: مفهوم التأمين من المسؤولية المدنية لطبيب التخدير و طبيعته القانونية

أولا: مفهوم التأمين من المسؤولية المدنية الطبية

التأمين من المسؤولية المدنية هو عقد يؤمن بواسطته المؤمن للمؤمن له عن الأضرار الناجمة عن رجوع الغير عليه بالمسؤولية، أي أن المؤمن يأخذ على عاتقه تعويض المضرور، أو هو عبارة عن عقد يضمن بموجبه المؤمن الأضرار التي تعود على المؤمن له، من دعاوى الغير عليه بالمسؤولية. و قد عرف الأستاذ الدكتور السنهوري التأمين بأنه "عقد بموجبه يؤمن المؤمن له، من الأضرار التي تلحقه من جراء رجوع الغير عليه"، حيث يعفي التأمين المؤمن له من العبء المالي الذي يسببه الخطر حيث أن شركات التأمين تدفع التعويض للمتضرر و تعطيه حقه[2]، و التأمين من المسؤولية الطبية هو عقد بموجبه تتحمل هيئة أو جهة (شركة التأمين) التأمين الطبي من المسؤولية عن الأضرار التي تلحق بالأشخاص بسبب خطأ مهني كخطأ طبيب التخدير في جرعة المخدر نظير أقساط محددة قانونا تدفع من المؤمن له (الطبيب)[3]. و منه التأمين من المسؤولية الطبية المدنية عقد بمقتضاه يؤمن المؤمن الطبيب باعتباره مؤمنا له من الأضرار التي تلحق به من جراء رجوع المريض عليه بالمسؤولية المدنية أثناء ممارسته لمهنته لارتكابه ما يقيم المسؤولية، و

---

[1] – جواد منصوري، المرجع السابق، ص108 و109.

[2] – جواد منصوري، المرجع ذاته، ص111.

[3] – مراد بن صغير، المرجع السابق، ص213.

يقصد به تأمين نفسه من الأضرار التي تقع على ماله بسبب رجوع المريض عليه بالمسؤولية و يعتبر تأمينا على المال من الأضرار، و يتضح تأثير المسؤولية الطبية المدنية من خلال تقليص الدور الممنوح للخطأ الشخصي، باعتباره أحد شروط المسؤولية المدنية، و منه تنص المادة 167 من القانون رقم 07/95 المتعلق بالتأمينات، أن تحما تبعة التعويض تقع على عاتق المؤمن و هذا ما يزيل شرط خطأ الطبيب المسؤول بعدما أصبحت المسؤولية دعامة للتأمين، و لو لم يعد من السائغ في كل مرة نكون فيها أمام ضرر أن نتساءل عن مصدره، و ما إذا كان مرده أولا الخطأ أم لا و أيضا لا يمكن أن نعين الشخص كمسؤول عن الخطأ.

و منه نرى علاقة كبيرة بين تطور تأمين المسؤولية و تقليص دور الخطأ في إعادة تنظيم المسؤولية المدنية فهذا التأثير ساهم أيضا في إقصاء المسؤول نفسه ألا و هو طبيب التخدير من خلال الزامه بالاختفاء وراء مؤمنه و منه أصبح المؤمن هو المدين الحقيقي بالتعويض. و الهدف من التأمين هنا تغطية الأضرار سواء مادية أو معنوية بسبب الأخطاء الطبية سواء كان محدودا بمبالغ معينة و هذا هو الغالب، أو عقد تأمين غير محدود تتعهد بموجبه شركة التأمين بتغطية مسؤولية الطبيب مهما كانت الأضرار أو ارتفع الرقم المدفوع و هذا نادر جدا[1]. و من جهة اخرى هناك حالات استثنائية لا يجوز التأمين عليها مثل حصول ضرر بالمريض نتيجة الفعل العمدي من الطبيب مثل الزيادة في جرعة المخدر عمدا أو حصول الضرر بسبب قيام طبيب التخدير عمله و هو في حالة سكر أو مخدر، و أيضا في حالة مزاولة طبيب التخدير نشاطه بدون ترخيص أو ترخيص مزور و ألحق ضرر بالمريض و أيضا في حالة إدلاء الطبيب ببيانات غير صحيحة لدى شركة التأمين.

و منه التأمين من المسؤولية الطبية المدنية يفترض وجود ثلاثة أطراف يتمثل في المؤمن أي شركة التأمين و المؤمن له و هو الطبيب أو المستشفى و الشخص المتضرر من فعل المؤمن له (المريض أو

[1] – مراد بن صغير، المرجع السابق، ص214 و215.

ذويه). فالمؤمن هو من يتعهد بدفع مبلغ التأمين أو قيمة التعويض عن الخسائر التي تصيب المؤمن له من جراء الخطأ و بالمقابل حصول المؤمن على أقساط التأمين التي يدفعها بشكل منتظم. حيث تنص المادة 203 من قانون التأمين الجزائري "شركات التأمين و إعادة التأمين تقوم بإبرام و تنفيذ عقود التأمين أو إعادة التأمين، كما هي محددة في التشريع المعمول به...". حيث وضحت لنا من هو المؤمن. و الطرف الثاني يتمثل في المؤمن له و هو الذي يطلب إبرام عقد التأمين بغرض تعويضه عن الضرر الذي قد يلحق به نتيجة الضرر الناجم عن خطأه، و يلتزم بالمقابل بدفع مبلغ مالي للمؤمن يسمى القسط، و قد بتعاقد المؤمن له بنفسه أو عن طريق نائب يمثله سواء كان نائب قانوني أو اتفاقي، و قد يكون المؤمن له شخص طبيعي كطبيب التخدير أو شخص معنوي مثل المستشفى فالقانون يلزم المستشفيات باكتتاب تأمين من المسؤولية المدنية حيث يغطي عقد التأمين الذي يبرمه المستشفى المسؤولية التي تنتج عن الأخطاء التي تسبب أضرار جسدية مادية أو معنوية التي تلحق بالغير[1]. و الطرف الأخير هو المستفيد من التأمين و هو المتضرر و يعرف بالشخص الذي يشترط التأمين لمصلحته من طرف المؤمن له، و هو أيضا الشخص صاحب الحق عند و قوع الضرر و الذي يذهب إليه مبلغ التأمين، حيث يؤدي له المؤمن التزامه في حالة وقوع خطأ طبي و بنشأ له الحق في التعويض من تاريخ وقوع الفعل المستحق التعويض، فالمستفيد في عقد التأمين قد يكون شخص طبيعي أو معنوي، و يسهل معرفته من خلال عقد التأمين باعتباره طالب بالتأمين و أحد أطراف العقل، إلا أن هذا لا يسري على المستفيد لأن شخصيته غير معلومة وقت إبرام عقد التأمين باعتباره طالب

[1] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص317 و 318.

بالتأمين و أحد أطراف العقد، إلا أن هذا يسري على المستفيد لأن شخصيته غير معلومة وقت إبرام عقد التأمين غير أنها تصبح معلومة عند تحقق الخطر و إلحاق الضرر به[1].

ثانيا: الطبيعة القانونية للتأمين من المسؤولية المدنية لطبيب التخدير

هناك شبه بين التأمين من المسؤولية المدنية مع غيره من النظم القانونية مثل الاشتراط لمصلحة الغير و الكفالة و الاعفاء من المسؤولية المدنية لكن هناك اختلاف يتمثل في:

أ- اختلاف تأمين المسؤولية المدنية ة الاشتراط لمصلحة الغير

يعتبر كلاهما خروج عن القاعدة النسبية لأثر العقد، ففي الاشتراط لمصلحة العقد يتعاقد شخص ليرتب حقوقا للغير من عقده فتنشأ للغير حقوق مباشرة من هذا العقد الذي لم يكن طرفا فيه كما هو الحال في عقد التأمين من المسؤولية حيث يقيد الغير و هو المضرور من عقد التأمين المبرم بين المؤمن له و شركة التأمين. لكن يختلفان في بعض الأمور:

- بنشأ حق الانتفاع في الاشتراط لمصلحة الغير عن عقد الاشتراط مباشرة إلا أنه في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الطبية يكتسب الغير المضرور حق مباشر في مواجهة المؤمن من نص القانون الذي منحه هذا الحق.

- للمشترط الحق في نقص المشارطة قبل اقرار المنتفع ما لم يخالف مقتضى العقد، أما التأمين من المسؤولية المدنية الطبية لا يمكن إلغاء العقد من طرف المؤمن له لأي سبب إلا إذا حل محله عقد تأمين آخر.

---

[1] – محمد كادي، أثر نظام التأمين على قواعد تعويض المسؤولية الطبية في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث في الحقوق، تخصص قانون خاص معمق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أحمد درايعية، أدرار، ص33 و34.

– الاشتراط لمصلحة الغير يقوم إذا كان المتعاقدين قصدا بالفعل إنشاء مصلحة للغير على غرار عقد التأمين فالمؤمن له يتعاقد لمصلحته الشخصية لا غبر[1].

ب– اختلاف تأمين المسؤولية المدنية عن شرط الإعفاء من المسؤولية

يتشابه كل منهما في عدم تحمل المسؤول عن الضرر التعويض لصالح المضرور و كلاهما لا يتحقق في حالة الخطأ العمدي و الغش. و غير هذا يختلفان في:

– الاعفاء من المسؤولية يؤدي إلى اعفاء المسول نهائيا إلا أن التأمين من المسؤولية شركة التأمين من تقوم بدفع التعويض اللازم.

– الاعفاء من المسؤولية يكون فقط في نطاق المسؤولية العقدية، أما التأمين من المسؤولية يجوز في نطاق كل من المسؤولية العقدية و التقصيرية[2].

ج– اختلاف التأمين من المسؤولية المدنية و الكفالة

حسب المادة 644 من القانون المدني الجزائري "الكفالة عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يفي به المدين نفسه"، حيث أن الكفالة و التأمين من المسؤولية يتشابهان في أن كلاهما يتضمن طرفين متعاقدين و الطرف الثالث الذي ينفذ الالتزام الملقى على المدين إلا أنهما يختلفان في:

– عقد الكفالة ملزم لجانب واحد و هو الكفيل، أما التأمين من المسؤولية المدنية يعتبر عقد ملزم لجانبين.

---

[1] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص321.

[2] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص322.

– عقد الكفالة يضم كلا من الذمة المالية للكفيل إلى الذمة المالية للمدين في مجال الوفاء بالالتزام في مواجهة الدائن. حيث يستطيع الدائن مطالبة أي واحد منهما بالوفاء بالدين المكفول به عند حلول الأجل المحدد في العقد. أما التأمين من المسؤولية المدنية لا تضم ذمة المدين إلى ذمة المؤمن له عند تعويض المضرور لأن الممن مدين أصلي للممن له حيث ينفذ التزامه بتعويض الضرر الذي يصيب ذمته المالية و أيضا الممن لا يلتزم بتعويض كامل الضرر لأن التزامه محصور في نطاق مبلغ التعويض.

– في عقد التأمين من المسؤولية المدنية يستطيع المؤمن له أن يرجع إلى المؤمن بما قد يكون أداه للمضرور من تعويض و هذا في حدود مبلغ التأمين، و بالمقابل لا يستطيع التنفيذ على أموال الكفيل قبل التنفيذ على أموال المدين فمن الواجب أن يمكن الكفيل من دفع إجراءات التنفيذ التي تقع على أمواله، و مطالبة الدائن بأن يلجأ إلى أموال المدين فمن الواجب أن يمكن الكفيل من دفع إجراءات التنفيذ التي تقع على أمواله، و مطالبة الدائن بأن يلجأ إلى أموال المدين للتنفيذ عليها[1].

الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن التأمين من المسؤولية المدنية لطبيب التخدير

عند انعقاد التأمين من المسؤولية المدنية الطبية لطبيب التخدير ينتج عنه التزام المؤمن بتغطية التعويضات التي من الممكن أن يتعرض لها المؤمن له بكافة الالتزامات التي يفرضها عليه عقد التأمين[2]، و منه يتضح أنه يترتب على إبرام عقد التأمين من المسؤولية عدة علاقات:

---

[1] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص322 و323.

[2] – حميدة دهقان، التأمين من المسؤولية الطبية، حوليات جامعة بشار، دون مجلد، العدد 6، كلية الحقوق، جامعة بشار، 2009، ص65.

أولا: علاقة المؤمن بالمؤمن له

يقوم بتنظيم العلاقة بين المؤمن و المؤمن له عقد التأمين من خلال البنود المتضمنة فيه حيث يترتب في ذمة كل طرف التزامات تضمن سريان العقد و حفظ حقوق كل منهما، و منه يكون على عاتق المؤمن له عدة التزامات تتمثل في التزامه المتعلق بالخطر و أيضا التزامه بدفع قسط التأمين و التزام المؤمن له بإبلاغ المؤمن بوقوع الكارثة.

أ- التزام المؤمن له فيما يتعلق بالخطر

يمر التزام المؤمن له المتعلق بالخطر بمرحلتين، الأولى عند إبرام العقد بإدراج جميع المعلومات التي يريد المؤمن معرفتها من أجل تقدير المخاطر الموضوعة على عاتقه، و الثابتة بعد إتمام التعاقد و عند تنفيذ العقد و منه لإخطار المؤمن بأي زيادة تطرأ على هذه المخاطر أثناء مدة سريان العقد، ز منه سنتطرق لكل مرحلة على حدة، و قبل ذلك يمكن تعريف الخطر في التأمين بأنه محل التزام كل من المؤمن و المؤمن له و هو المقياس الذي يقاس به كل من القسط و مبلغ التأمين[1].

1- التزامات المؤمن له عند التعاقد

يلتزم المؤمن له عند التعاقد بإفصاح دقيق و أمين بجميع الظروف و البيانات التي تتعلق بتحديد الخطر المؤمن منه في التأمين من المسؤولية الطبية، و منه يوضح مصدر المسؤولية الذي يريد التأمين منه، و يعطي للمؤمن فكرة واضحة و صحيحة عن تلك المخاطر التي سيغطيها و التي تؤثر على فكرة المؤمن عن الخطر من حيث مدى تأثير تلك البيانات و الظروف على قرار المؤمن بقبول التأمين على الخطر من عدمه

[1] – سمية مكربش، عقد التأمين من المسؤولية المدنية الطبية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ل م د في القانون الخاص، تخصص قانون التأمينات، كلية الحقوق، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، 2019/2018، ص178.

أو من حيث تقدير مقدار القسط الذي سيغطيه، و هو ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 15 من قانون التأمينات الجزائري[1].

فالمؤمن يقوم بتوجيه أسئلة إلى المؤمن له ليجيب عليها هذا الأخير و يقدم من خلالها جميع البيانات اللازمة و يجب أن تكون إجابته محددة و واضحة. و تتمثل في بيانات موضوعية تتعلق بموضوع الخطر و الصفات الجوهرية له، و بيانات شخصية تتعلق بالمؤمن له كأخلاقه و درجة مساره، حرصه و جديته، و هذه معلومات تساعد المؤمن على اتخاذ قرار بقبول إبرام عقد التأمين أو رفضه. و منه عند تأسيس عقد التأمين يجب على المؤمن و المؤمن له أن يتعاملا بأمانة و إخلاص عند إبرام العقد بينهما، و منه بعض الفقه يطلق على هذا الالتزام بالأمانة أو واجب الأمانة[2].

2- اخطار المؤمن بزيادة أو تفاقم المخاطر أثناء مدة العقد

لا يتوقف التزام المؤمن له في حدود إعلان وجود مخاطر عند انعقاد العقد، بل يستمر أثناء تنفيذ هذا العقد و ذلك بإخطار كل ظرف يؤدي إلى تفاقم المخاطر و المقصود بتفاقم المخاطر أن تأتي ظروف جديدة بعد إبرام عقد التأمين و تسبب زيادة درجة احتمال وقوع الخطر و التي تؤثر على تحديد قيمة الأقساط. و زيادة تواتر الحادث الناجم عنه زيادة في الخسائر، فالعبرة في تحديد الظروف الواجب إعلانها يرتبط بمدى تأثير ها في تعديل فكرة المؤمن عن الخطر و ليس بأثرها في وقوع الخطر بذاته[3].

---

[1] – حميدة دهقان، المرجع السابق، ص65.

[2] – سمية مكربش، المرجع السابق، ص184.

[3] – سمية مكربش، المرجع ذاته، ص187.

ب- التزام المؤمن له بدفع قسط التأمين

القسط هو مبلغ مالي يلتزم المؤمن له بدفعه للمؤمن من أجل تغطية الخطر، أي مرتبط بالخطر لذا يجب اعتماد مبدأ تناسب القسط مع الخطر فالمؤمن يتمسك بقيمة القسط ليغطي به عن الخطر الذي يتعرض له المؤمن له، و منه هذا القسط يتمثل في المبلغ الذي يدفعه المؤمن له لشركة التأمين مقابل تحمل هذه الشركة المسؤولية الناتجة عن الأضرار التي تلحق بالمريض بسبب خطأ من طبيب التخدير. و قد يدفع قسط التأمين دعة واحدة كما يمكن أن يدفع على شكل أقساط دورية عند حلول كل أجل استحقاق، و يكون الوفاء به حسب الاتفاق الوارد في عقد التأمين حيث يجب دفعه مقدما و يكون في مركز إدارة شركة التأمين إذ أن شركات التأمين تضع شرط في عقد التأمين مفاده تحديد مكان الوفاء بالقسط[1].

ج- التزام المؤمن له بإبلاغ المؤمن بوقوع الكارثة

وجوب إبلاغ المؤمن له المؤمن بوقوع الخطر المؤمن منه، و تقديم الأدلة على ذلك، و عليه يعبر عن وقوع الخطر المؤمن منه في لغة التأمين بالكارثة، فالكارثة هنا في الخطر محل التأمين و النصوص عليه في عقد التأمين و هو الذي يحدد بناء عليه التزام المؤمن بالضمان و التزام المؤمن له بدفع القسط، و منه يصبح التزام المؤمن بدفع مبلغ التأمين مستحق الأداء. حيث أن فعل المؤمن له بإخطار المؤمن بوقوع الخطر له أهمية كبيرة بالنسبة للمؤمن، فعند وقوع الخطر يجب على المؤمن اتخاذ كامل الوسائل المناسبة لتنفيذ التزامه بالضمان و اخطاره بتحقق الخطر المؤمن منه يعطي له الفرصة لتدبير ذلك الأمر و اتخاذ الاجراءات المناسبة لتسوية الكارثة. حيث أنه لن يتمكن من ذلك إلا إذا علم بوقوع الخطر و أيضا يلتزم المؤمن له بتبليغ المؤمن بكل ما يصدر عن المضرور من مراسلات و مطالبات قضائية من أجل قدرة المؤمن على إدارة دعوى المسؤولية المدنية المرفوعة ضد المؤمن له، فالمؤمن لا يمكنه إدارة الدعوى دون

[1] - عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص324 و325.

مستندات و أدلة تدعم موقفه و تمكنه أيضا من معرفة موقف المؤمن له، و أيضا المؤمن يستطيع أن يقرر ما إذا كانت مصلحته تقتضي السير في الدعوى أو إجراء صلح مع المتضرر، و يكون الإبلاغ عن طريق خطاب مسجل أو خطاب عادي أو إخطار شفوي أو عن طريق الهاتف و يكون في الميعاد المحدد قانونا أو اتفاقا فقد نصت المادة 16 من قانون التأمينات الجزائري في فقرتها الخامسة: "يلتزم المؤمن له...بتبليغ المؤمن عن كل حادث ينجر عنه الضمان بمجرد اطلاعه عليه و في أجل لا يتعدى 7 أيام، إلا في الحالة الطارئة أو القوة القاهرة. و عليه أن يزوده بجميع الايضاحات الصحيحة التي تتصل بهذا الحادث و بمداه كما يزوده بكل الوثائق الضرورية التي يطلبها منه المؤمن"[1].

د- التزامات المؤمن

يعتبر عقد التأمين من المسؤولية الطبية عقد معاوضة حيث أن كلا من المتعاقدين يأخذ مقابلا لما بدفعه، فيأخذ المؤمن أقساطا للتأمين يدفعها المؤمن له و يأخذ المؤمن له مبلغ التأمين إذا وقعت الكارثة و هذا يعتبر التزاما على عاتق المؤمن و منه يلتزم المؤمن بإخبار المؤمن له كل ما يخص عملية التأمين و عقد التأمين و كل البيانات المتعلقة به من خلال تقديم مذكرة إعلام لطالب التأمين فيها تعريف التأمين و الضمانات المقدمة و يقدم أيضا نسخة من شروط العقد يوضح من خلالها شروط الضمان و الاستبعاد و هذا من أجل إحاطة طالب التأمين بالخدمات قبل إبرام العقد. و أيضا من التزامات المؤمن دفع مبلغ التأمين عند تحقق الخطر المؤمن منه و نصت عليه المادة 1 من الأمر 07/95 بأن يكون المؤمن مهيأ طيلة فترة سريان العقد بأن يعوض المستفيد بمقدار الخسارة التي ستلحق به إذا تحقق الخطر المؤمن منه، و ما يعرف أيضا

[1] – سمية مكريش، المرجع السابق، ص195 و196.

بالالتزام بالضمان، على أن لا يفوق هذا التعويض حجم الضرر الذي لحق به حتى لا يثرى على حساب المؤمن.[1]

ثانيا: علاقة المؤمن بالمتضرر

مصت المادة 56 من الأمر رقم 07/95 المعدل و المتمم بالقانون 04/06 المؤرخ في 2006/02/27 بأنه "يضمن المؤمن التبعات المالية على مسؤولية المؤمن له المدنية بسبب الأضرار اللاحقة بالغير"، و في نفس السياق نصت المادة 57 من نفس القانون "أنه يتحمل المؤمن المصاريف القضائية الناجمة عن أية دعوى تعود مسؤوليتها إلى المؤمن له اثر وقوع حادث مضمون"[2]. و من خلال هذه المواد نلاحظ أن للمتضرر حق مباشر في الرجوع مباشرة على المؤمن للتعويض عن الأضرار التي لحقت به[3]. و من هذا السياق يجب الرجوع إلى القواعد العامة لسلوك الطريق الذي يستطيع به المريض المتضرر الحصول على مبلغ التأمين و هما التسوية الودية أ اللجوء إلى القضاء من خلال استعمال الدعوى المباشرة[4].

أ- التسوية الودية

يعتبر اللجوء لتسوية المنازعات و الحصول على التعويض في الحوادث الطبية كما هو الحال مع طبيب التخدير وديا أمر اختياري بالنسبة للمضرور، حيث يتم حل النزاع دون اللجوء للقضاء و يعرف أيضا بالصلح.

---

[1] – سمية مكريش، المرجع السابق، ص211 و212 و218.

[2] – الأمر 07/95 المؤرخ في 25 يناير 1995، المتعلق بالتأمينات، المنشور في الرسمية رقم 13، المؤرخة في 8 مارس 1995، المعدل و المتمم بالقانون رقم 04/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006.

[3] – حميدة دهقان، المرجع السابق، ص65.

[4] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص329.

حيث يعرف الصلح على حسب المادة 459 من القانون المدني الجزائري: "الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، و ذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"[1]، فالصلح يحقق مزايا لكل من المضرور، المؤمن و المؤمن له.

فالمزايا التي يحققها الصلح للمضرور في ظل التأمين الالزامي يصبح المريض مرتاحا لجبر ضرره عن طريق مبلغ التأمين، و من خلال اللجوء للصلح يتجنب المتضرر الانتظار و يحصل على التعويض بسرعة و يتجنب الكثير من المسائل و تحمل المصاريف القضائية و مختلف النفقات.

و المزايا التي يحققها الصلح للمؤمن تحقيق فوائد كبيرة فقد يصل الأمر بالمتضرر بالتنازل عن جزء من تعويضه و بها يحقق فوائد مالية كما يتجنب أيضا مصاريف القضاء و تضييع الوقت في المحكمة.

و للمؤمن أيضا فوائد يحققها من خلال الصلح و هذا عبر سرية المفاوضات التي تحفظ سمعته المهنية بخلاف جلسات المحاكم التي تكشفه و تؤثر على مسيرته المهنية.

و من أجل إجراء الصلح يكون هناك عدة شروط ففي كثير من الأحيان يدرج المؤن في وثيقة التأمين بندا يقيد فيه حق المؤمن له في إجراء الصلح مع المضرور فهنا يحظر على المؤمن له الصلح منفردا مع المضرور و أيضا يمنح المؤمن حق الاستئثار بإجراء الصلح مع المضرور. فقد يطالب المريض المتضرر من المؤمن له أي طبيب التخدير المسؤول عن الضرر وديا بالتعويض عن الأضرار التي لحقته و منه المؤمن له يقر بمسؤوليته و يتفق مع المتضرر على تعويض معين و عليه يحق للمؤمن له الرجوع على المؤمن بالضمان، و هنا يقع التزام المؤمن بأن يدفع قيمة التعويض في حدود مبلغ التأمين المحدد في العقد. و لذلك من خلال هذا الشرط يقي المؤمن نفسه من أي زيادة في المصروفات و تجنب احتمال اتفاق كل من

[1] – الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم.

المؤمن له و المتضرر على مبلغ تعويض يتجاوز مقدار الضرر الفعلي الحاصل و هناك شرط ثاني يتمثل في منح المؤمن الحق في إجراء الصلح مع المضرور حيث يشترط بالحق في إجراء الصلح مع المضرور عوض عن المؤمن له، و هذا من أجل تمكنه من التفاوض مع المتضرر و تجنب اللجوء إلى القضاء، و أيضا الرغبة في تجني الحكم على المؤمن له و تغريمه بمبلغ يتجاوز مبلغ الصلح.[1]

ب- التسوية القضائية

من الممكن أن لا تحقق التسوية الودية فائدة للأطراف رغم مزاياها العديدة حيث تتعارض المصالح و يرى المؤمن له أن المبلغ الذي يطالب به المتضرر مبالغ فيه أو يرى الطرف المتضرر أن المبلغ الذي عرض عليه لا يكفيه لجبر الضرر، و عندها يكون القضاء هو الحل الفاصل بينهم، و يمكن للمضرور أو ذوي حقوقه الرجوع على الطبيب المؤمن له أو المؤسسة الاستشفائية بدعوى المسؤولية، كما يمكن للمتضرر أيضا رفع دعوى مباشرة على شركة التأمين باعتبارها ضامنة للمؤمن له.[2]

و يشترط لممارسة المضرور للدعوى المباشرة مجموعة من الشروط:

1- ممارسة الدعوى المباشرة من غير المضرور أو خلفه

2- اختصام المضرور أو خلفه للمؤمن له المسؤول

إن ممارسة الدعوى المباشرة على المؤمن توجب اختصام المؤمن له للحكم بإلزام المؤمن بالتعويض و تحديد مقداره، و هناك أيضا حالات استثنائية تؤدي إلى عدم ضرورة اختصام المؤمن له عندما يكون هذا الاختصام عديم الجدوى أو عند اتخاذ اجراءات جماعية ضد المؤمن له لتعذر هذا الاختصام.

---

[1] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص331.

[2] – سمية مكريش، المرجع السابق، ص253.

3- إثبات وجود عقد التأمين و تحقق الخطر المؤمن منه

إذ يجب على المتضرر إثبات وجود عقد تأمين، فالأصل يتم إثباته عبر دليل كتابي و إذا كان المتضرر أجنبي عن العقد فيستطيع إثباته بمختلف طرق الإثبات وفقا للقواعد العامة، و يجب عليه أيضا إثبات تحقق الخطر المؤمن منه من أجل قبول مطالبته بمبلغ التأمين أي إثبات تحقق مسؤولية المؤمن له (طبيب التخدير) و التزامه بالتعويض وفق القواعد العامة من خلال توفر الخطأ و الضرر و العلاقة السببية بينهما فعند توفر هذه الأركان يكون المؤمن له مسؤولا و بغيابها لا يكون مسؤولا.

4- عدم تحصل المتضرر على التعويض

من أجل قبول الدعوى المباشرة يجب ألا يكون المضرور قد سبق و حصل على تعويض كامل عما لحقه من أضرار، فإذا حصل عليه قبل ذلك لا يمكنه رفع دعوى مباشرة على المؤمن.[1]

[1] – عفاف تلمساني، المرجع السابق، ص232 و233.

الخاتمة

و نخلص في الأخير من خلال داستنا لهذا الموضوع أن المسؤولية القانونية متشعبة و متعددة المجالات و تشمل نطاقا واسعا من البحث حيث أنها تمتاز بالتعقيد، فالضرر الطبي واحد يصيب شخص محدد لكن أسبابه تختلف مراعاة بالظروف المحيطة بالطبيب و أيضا بسبب خطورة عمل التخدير و أهميته البالغة في كل عمل جراحي و أي خطأ في التخدير قد يؤدي بحياة المريض، و على إثرا تقوم المسؤولية القانونية لطبيب التخدير. و منه توصلنا لبعض النتائج:

1- عمل طبيب التخدير ساهم شكل مباشر في إنقاذ العديد من الأرواح.

2- أي خطأ طفيف في التخدير يؤدي لانعكاسات كبيرة على صحة المريض.

3- طبيب التخدير يتمتع بالاستقلالية في تقدير نوعية و كمية المخدر.

4- يشمل عمل طبيب التخدير بالإضافة إلى التخدير مراقبة حالة المريض أثناء و بهد العملية الجراحية أي حتى يستعيد المريض وعيه.

5- تكون مسؤولية طبيب التخدير إما عقدية أم تقصيرية و يترتب عن الاخلال بالتزامه المتمثل في تحقيق نتيجة دفع تعويض لجبر الضرر.

6- قد يعفى طبيب التخدير من المسؤولية في بعض الحالات حددها المشرع على سبيل الحصر.

7- اللجوء للتأمين من طرف الأطباء لتخفيف الضغط الناجم عن المسؤولية الطبية.

8- لا يمارس مهنة طبيب التخدير أشخاص ذو علم و كفاءة و أخلاق.

9- يحمل طبيب التخدير المسؤولية مراعاة بالظروف المحيطة به.

10- محاولة الفقه و القضاء تخفيف عبء إثبات الخطأ الطبي على عاتق المريض نظرا لضعفه سواء من ناحية أنه مريض أو جهله بالعلوم الفنية لمهنة الطب.

11- العقد الطبي ذو طبيعة خاصة و يختلف عن غيره من العقود.

12- عدم تحلي طبيب التخدير بالحيطة و الحذر يقيم مسؤولية تقصيرية.

الملاحق

الملحق رقم 1: استمارة الرضا بالتدخل الطبي

الملحق رقم 2: ملف التخدير

Institut CALOT

52 rue du Dr calot 62600 BERCK/mer FRANCE

FORMULAIRE DE CONSENTEMENT

(éxemplaire pour le patient et un éxemplaire à conserver dans le dossier patient)

INTERVENTION PRÉVUE : PTH - PTG - PUC - PFP

date de l'intervention : / /

NOM: **prénom:**

date de naissance: / / **Homme / Femme**

adresse:

Tel Nb : **Fax Nb:**

e-mail :

CONSENTEMENT du PATIENT

Votre intervention a été prévue avant votre hospitalisation et vous devez conserver un exemplaire de ce formulaire ainsi que les formulaires d'information concernant votre intervention. Le formulaire sera complété par le chirurgien et l'anesthésiste lors de votre admission.
Si vous avez des questions, n'hésitez pas à les poser lors de votre admission aux médecins qui vont vous prendre en charge; ils vous aideront sans hésister.
Vous avez le droit de changer d'avis même si vous avez déja signé le formulaire de consentement.

J'accepte de subir l'intervention prévue et expliquée dans le formulaire d'information.

J'ai bien compris que l'admission à l'institut calot se fait le jour précédent l'intervention. Je serai accueilli par un membre référent de l'établissement. Je serai conduit à ma chambre dans le département de chirurgie orthopédique des membres, et le personnel du service effectuera la mise en condition préopératoire selon les protocoles en vigueur: rasage du membre, douche, etc.

J'ai bien compris que le chirurgien qui m'opérera est le Dr _____
et que l'anesthésiste est le Dr _____.
le chirurgien et l'anesthésiste viendront me rendre visite dans ma chambre pour m'éxaminer et répondre aux questions que je souhaite poser avant l'intervention.

J'ai bien compris que je pourrai discuter avec l'anesthésiste du mode d'anesthésie générale ou loco-régionale avant l'intervention. Le choix définitif sera pris d'un commun accord en

fonction des risques et contre-indications médicales exposées par le médecin anesthésiste qui me prendra en charge.

J'ai bien compris que tout acte ou traitement chirurgical et médical supplémentaire à ceux décrits dans les formulaires d'information ne seront effectués que dans la mesure où cela s'avère préjudiciable à ma santé et au résultat fonctionnel de l'intervention , ou nécéssaire pour me sauver la vie en urgence, ou pour prévenir ou traiter toute complication pendant ou après l'intervention chirurgicale.

J'ai noté ci-dessous les soins ou traitements que je ne souhaite pas subir avant d'en avoir discuté avec le chirurgien ou le médecin anesthésiste:

_____

_____

_____

signature du patient date

AGRÉMENT du CHIRURGIEN

(à signer lors de l'admission du patient s'il a déja signé le formulaire ci-dessus)

Je soussigné, au nom de l'équipe soignante du service, certifie avoir confirmé au patient les modalités de l'intervention chirurgicale prévue , et avoir répondu à ses questions et souhaits concernant l'intervention chirurgicale prévue

signature du chirurgien date: / /

AGRÉMENT de l'ANESTHÉSISTE

(à signer lors de l'admission du patient s'il a déja signé le formulaire ci-dessus)

Je soussigné certifie avoir exposé au patient, avant l'intervention, les risques et contre-indications médicales de l'anesthésie générale ou loco-régionale.
Les bénéfices attendus et les complications bénignes ou sérieuses pouvant survenir selon l'une ou l'autre technique ont été exposés.
La possibilité de gestes et traitements complémentaires pendant ou après l'intervention et lors du séjour dans le service d'hospitaisation, pour des raisons médicales d'urgence vitale ou de complications, a été également expliquée.

Le mode d'anesthésie décidé d'un commun accord est:

aneéthésie générale anésthésie épidurale

signature du médecin anésthésiste date: / /

CNAS - CSORVAT
CLINIQUE SPECIALISEE EN ORTHOPEDIE
ET EN REEDUCATION DES VICTIMES
DES ACCIDENTS DE TRAVAIL
MESSERGHINNE - ORAN

DOSSIER D'ANESTHESIE

Identité Patient : NIP.....
Nom :.....
Prénom :.....
Né(e) le :.....
Sexe :.....

Intervention Projetée :.....
Age :.....
poids : ..... kg
Taille : ..... m
Surface : ..... m^2

Prévue le :.....
Opérateur Dr :
BMI

facteurs de risque ☐ HTA ☐ Isuf. Coro ☐ Diabète ☐ Asthme ☐ Glaucome ☐ Tabac ☐ Alcool

HISTOIRE DE LA MALADIE :

ANTECEDANTS : Médicaux Chirurgicaux / Anesthésiques Transfusionnels

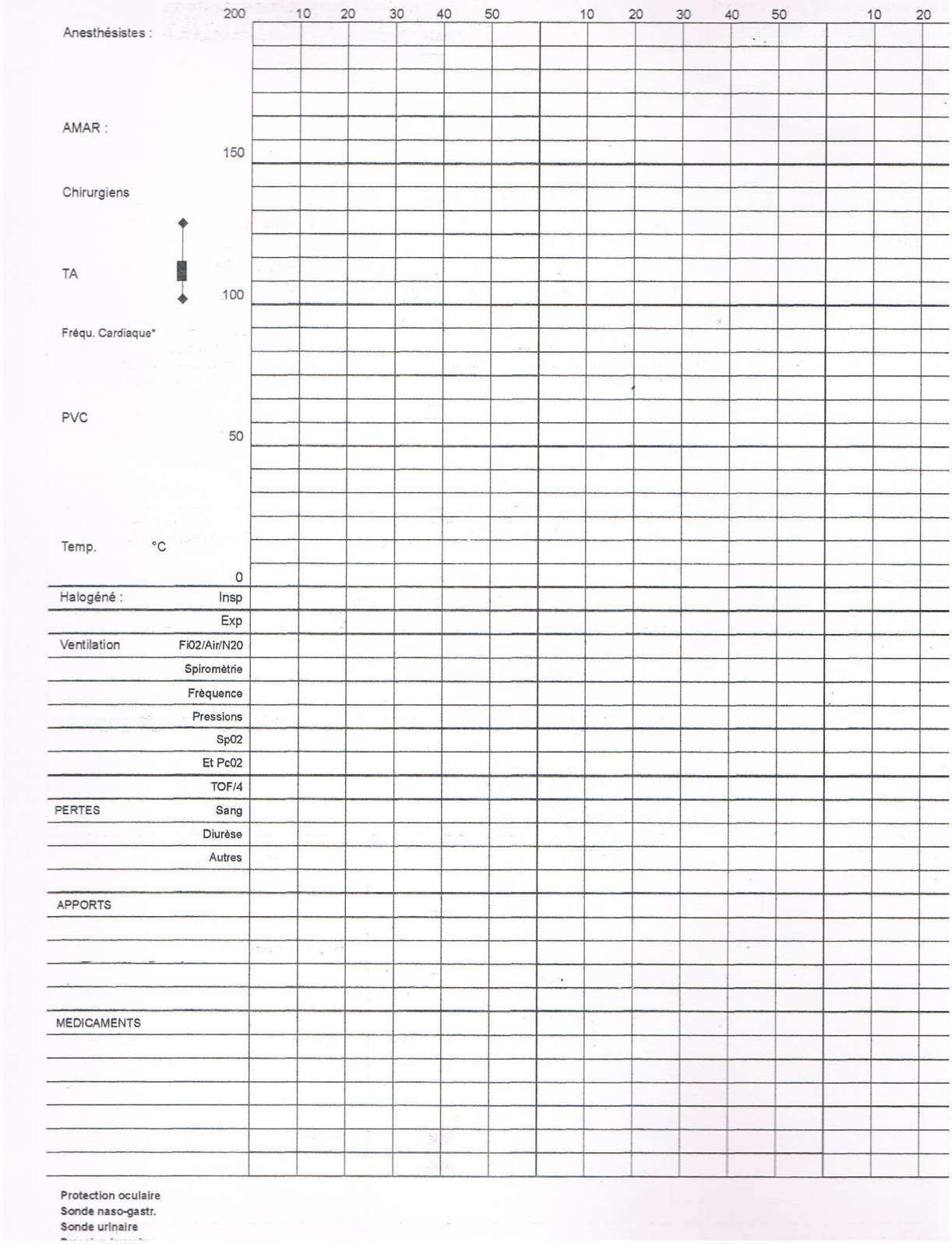
ALLERGIES :

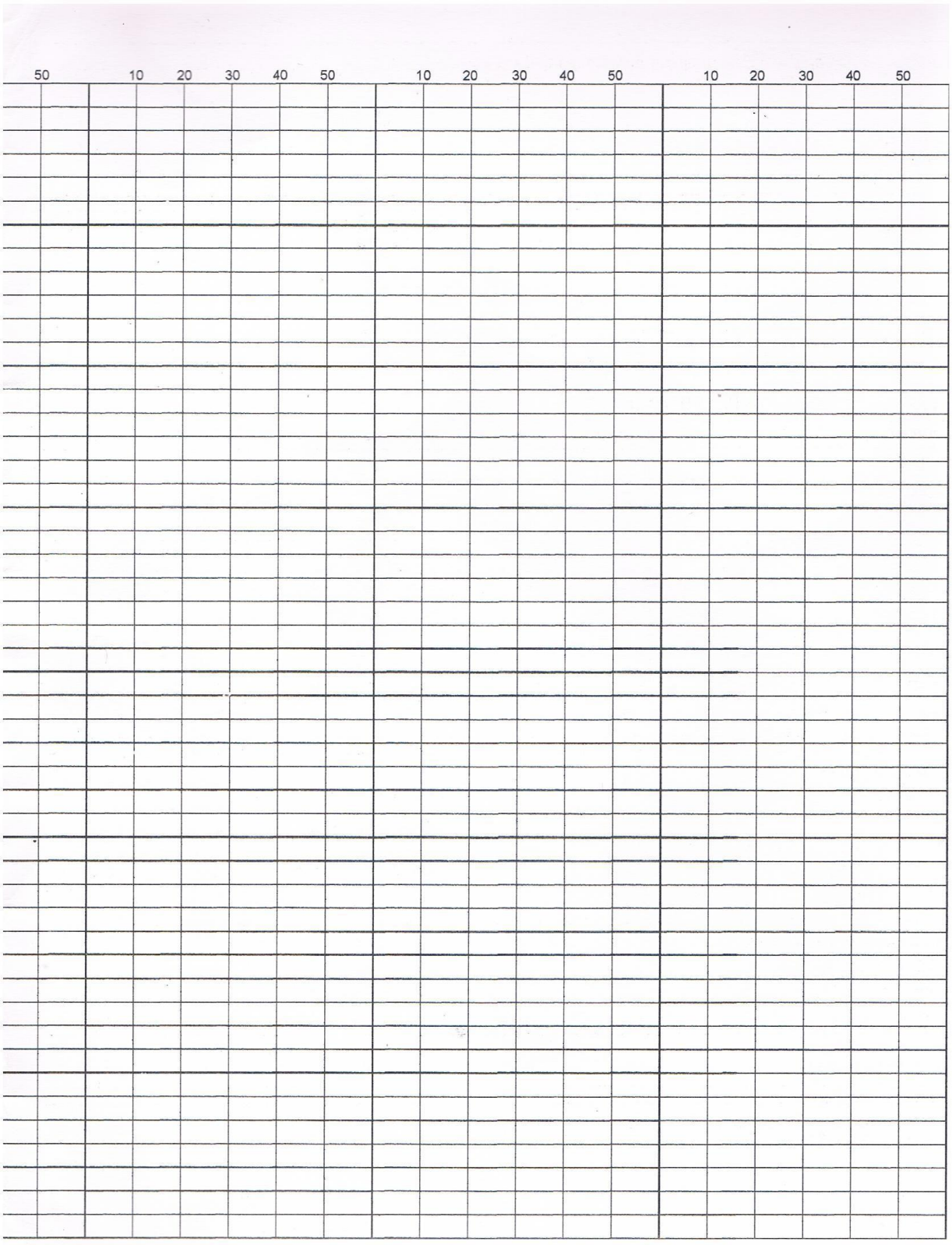
EXAMENS CLINIQUES :

CARDIO-VASCULAIRE	RESPIRATOIRE	NEUROLOGIQUE
Fréq cardiaque : TA :		Osteo - articulaire :
ECG :	Radio Pulmonaire :	Cutanée :
		Autres :
◯ Non demandé	◯ Non demandée	

EXAMENS SPECIALISES :

Intervention réalisée :




50
10
20
30
40
50
10
20
30
40
50
10
20
30
40
50
Incidents / particularité

Autres Commentaires, monitorage per-opératoire envisagé etc.....

TRAITEMENT EN COURS Dernière prise le : à h

.....

.....

.....

.....

EXAMENS COMPLEMENATIRES DEMANDES :	
Aucun	Vu le : Anomalie
Iono	
NFS	
Coag	
Groupe RAI	
Gaz du sang	
Autres	

CONCLUSIONS ASA :	NYHA : RTE

Prév. Intubation Mallampati : Ext cervicale : Prév. Abord vasc. Test d'Allen :	◯ Proth. Dent. Amov. Sup. ◯ Proth. Dent. Amov. Inf. ◯ Lentilles cornéennes

Consultation d'Anesthésie Fait le : ..... Docteur : ..... Signature	

Doit être à jeun le : à h

Preémédication et préparation :	Donnée par :

قائمة المراجع

أولا: المراجع باللغة العربية

1- الكتب:

1- إبراهيم أحمد محمد الرواشدة، المسؤولية المدنية لطبيب التخدير "دراسة مقارنة"، دار الكتب القانونية، مصر، 2010.

2- إبراهيم أحمد محمد الرواشدة، المسؤولية المدنية لطبيب التخدير "دراسة مقارنة"، دار الكتب القانونية، مصر، 2010.

3- أحمد حسن عباس الحباري، المسؤولية المدنية للبيب في ضوء النظام القانوني الاردني و النظام القانوني الجزائري الطبعة1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2008.

4- أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، دار النهضة العربية، 2006.

5- اسماعيل عبد النبي شاهين، النظرية العامة للالتزامات، الطبعة1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية،2013..

6- العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء2، الطبعة4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

8- حسين طاهري، الخطأ الطبي و الخطأ العلاجي في المستشفيات العامة، دار هومة، الجزائر، 2002، ص59.

9- حسين عامر و عبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية و العقدية، الطبعة الثانية، دار المعارف، القاهرة، 1979.

10- خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، مصادر الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

11- سمير عبد الفتاح الأودن، مسؤولية الطبيب الجراح و طبيب التخدير مساعديهم مدنيا و جنائيا و إداريا، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2003.

12- سميرة حسين محيسن، المسؤولية لإدارة المستشفى عن الخطأ الطبي للعاملين فيها دراسة مقارنة، الطبعة 1، دار الفكر و القانون، 2016.

13- طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة، دون طبعة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2004.

14- عبد الحميد الشورابي، مسؤولية الأطباء و الصيادلة و المستشفيات، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، 2000.

15- عبد السلام التونجي، المسؤولية المدنية، مسؤولية الطبيب في القانون المقارن، الطبعة2، 1975.

16- عبد اللطيف الحسيني، المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية، الطبعة الأولى، الشركة العالمية للكتاب، بيروت، 1987.

17- عبد الله الفيضي أوان، الخبرة الطبية في الدعوى المدنية، الطبعة1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2014.

18- علي عصام غصن، الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2006.

19- علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، الطبعة2، موفم للنشر، الجزائر، 2010.

20- فاطمة الزهراء منار، مسؤولية طبيب التخدير المدنية "دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار النشر للثقافة و التوزيع، الأردن، 2012.

21- قيس إبراهيم الصقير، المسؤولية المهنية الطبية في المملكة العربية السعودية، دراسة مقارنة، الطبعة2، مكتبة فهد الوطنية، 1996.

22- محسن عبد الحميد البنية، نظرة حديثة إلى خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية في ظل القواعد القانونية التقليدية، مطبوعات جامعة الكويت، 1993.

23- محمد حسن قاسم، إثبات الخطأ في المجال الطبي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2006.

24- محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر1999.

25- محمد رايس، نطاق و أحكام المسؤولية المدنية للأطباء و إثباتها، دار هومه، الجزائر، 2012.

26- محمد زهدور، المجز في الطرق المدنية للإثبات في التشريع الجزائري وفق آخر التعديلات، الطبعة1، دون دار نشر، 1991.

27- محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول: مصادر الالتزام، الكتاب الثاني: المسؤولية التقصيرية، العمل النافع، القانون، في القانون المدني الجزائري، دار الكتاب الحديث، الجزائر، الجزائر 2003.

28- محمد علي البار، المسؤولية الطبية و أخلاقيات الطب، الطبعة 1، دار المنار، جدة، 1995.

29- محمود علي دريد، النظرية العامة للالتزام، الطبعة1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012.

30- محمود جمال الدين زكي، الخبرة في المواد المدنية و التجارية، مطبعة جامعة القاهرة، الكتاب الجامعي، القاهرة، 1990.

31- مراد بن صغير، أحكام الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية، الطبعة 1 ، دار و مكتبة حامد، عمان، الأردن، 2015.

32- مصطفى الجمال، المسؤولية المدنية عن الأعمال الطبية في الفقه و القضاء، بحث ضمن كتاب: المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، جزء1 (المسؤولية الطبية)، الطبعة2، منشورات الحلبي الحقوقية، 2004.

33- منير رياض حنا، النظرية العامة للمسؤولية الطبية في التشريعات المدنية و دعوى التعويض الناشئة عنها، الطبعة1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2011.

34- وفاء حلمي أبو جميل، الخطأ الطبي، دار النهضة، القاهرة، مصر، 1987.

2- الرسائل و المذكرات الجامعية

1- جواد منصوري، توجهات المسؤولية المدنية الطبية -دراسة مقارنة-، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الطبي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017/2016.

2- سامية بومدين، الجراحة التجميلية و المسؤولية المدنية المترتبة عنها، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

3- سمية مكربش، عقد التأمين من المسؤولية المدنية الطبية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ل م د في القانون الخاص، تخصص قانون التأمينات، كلية الحقوق، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، 2019/2018.

4- عفاف تلمساني، المسؤولية المدنية لطبيب التخدير و الانعاش في التشريع الجزائري مقارنا، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه "علوم" في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران 2، وهران، 2020/2019.

5- فريحة كمال، المسؤولية المدنية للطبيب، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الخاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2012.

6- فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، تخصص قانون خاص، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2006.

7- محمد فائق الجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، رسالة دكتوراه، جامعة فؤاد الأول، مصر، 1952.

8- محمد كادي، أثر نظام التأمين على قواعد تعويض المسؤولية الطبية في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث في الحقوق، تخصص قانون خاص معمق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أحمد درايعية، أدرار.

9- مراد بن صغير، الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية-دراسة مقارنة-، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2011/2010.

10- نجاح خورشيد شكور البياتي، المسؤولية المدنية لطبيب التخدير (دراسة مقارنة)، رسالة استكمال لمتطلبات الحصول على درجة الماجيستر في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2020.

4- المقالات و البحوث القانونية

1- القاسم محمد الهاشم، الخطأ الطبي في نطاق المسؤولية المدنية، مجلة الحقوق و الشريعة، العدد1، السنة الثالثة، مارس، الكويت.

2- حميدة دهقان، التأمين من المسؤولية الطبية، حوليات جامعة بشار، دون مجلد، العدد 6، كلية الحقوق، جامعة بشار، 2009.

3- رحاب أرجيلوس و الشريف يحماوي، عبء إثبات الخطأ في المجال الطبي، دفاتر السياسة و القانون ، دون مجلد، العدد 19، جامعة أحمد درارية، أدرار، الجزائر، 2018.

4- زياد علي محمد الكايد، المسؤولية القانونية لطبيب التخدير، مجلة المفكر، دون مجلد، العدد:14، كلية العلوم و الدراسات الانسانية، دون سنة.

5- صالح فواز، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة في القانون السوري و الفرنسي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية، المجلد22، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة دمشق، 2006.

6- عائشة قصار الليل، "الطبيعة القانونية للمسؤولية الطبية"، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد04، العدد01، 2021.

7- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، الجزء الأول، مصادر الالتزام، مجلد2.

8- عفاف تلمساني، الطبيعة القانونية لالتزام طبيب التخدير و الانعاش، مجلة وهران 2، دون مجلد، دون عدد، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة وهران 2، و هران، دون سنة.

9- عمارة مختارية، الضرر الطبي الموجب للتعويض و آثاره، مجلة القانون، العدد08، جوان 2017.

10- عمرو أحمد عبد المنعم دبش، أركان المسؤولية المدنية، مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية، العدد2، 2019.

11- محمد المهدي بكراوي و مليكة جامعي، يوم دراسي حول الاتجاهات الحديثة في نظرية المسؤولية المدنية، المنظم من قبل كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أدرار، الجزائر، 2013.

12- مختار سيدهم، المسؤولية الجزائية للطبيب في ظل التشريع الجزائري، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، المسؤولية الجزائية في ضوء القانون و الاجتهاد القضائي.

13- منذر الفضل، المسؤولية الطبية، مجلة القانون، السنة الثانية، عدد6، الأردن، 1965.

14- موسى نقار، كمال كيحل، المسؤولية العقدية للطبيب، مجلة العلوم الإنسانية لجامعة أم البواقي، المجلد6، العدد2، جامعة أم البواقي، 2019.

5- النصوص القانونية

أ- الأوامر:

1- الأمر رقم 155/66 مؤرخ في 2 جوان 1966، يتضمن قانون الاجراءات الجزائية، جريدة رسمية عدد48، مؤرخة في 10 جوان 1966، المعدل و المتمم.

2- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني.

3- الأمر 07/95 المؤرخ في 25 يناير 1995، المتعلق بالتأمينات، المنشور في الرسمية رقم 13، المؤرخة في 8 مارس 1995، المعدل و المتمم بالقانون رقم 04/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006.

ب- القوانين:

1- القانون رقم 05/85 المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها المعدل المتمم الصادر بتاريخ 26 جمادى الأولى 1405هـ، الموافق ل16 فيفري 1985، الجريدة الرسمية رقم 08، السنة 22، 1985.
2- القانون رقم 09/08، المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية.

ج- المراسيم التنفيذية

1- المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المؤرخ في 6 يوليو 1992 يتضمن مدونة أخلاقيات الطب.

2- مرسوم تنفيذي رقم 235/11 مؤرخ في أول شعبان 1432 الموافق ل3 يوليو 2011، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين لأسلاك الأعوان الطبيين في التخدير و الإنعاش للصحة العمومية، الجريدة الرسمية العدد:38، مؤرخة في 6 يوليو 2011.

6- الأحكام و القرارات القضائية

1- قرار الغرفة المدنية للمحكمة العليا ملف رقم 399828 بتاريخ 2008/01/23، مجلة المحكمة العليا 2 لسنة 2008.

2- نقض مصري، 1995/01/27، السند 10، ص91.

3- قرار مجلس قضاء و هران، الغرفة المدنية، قضية رقم 12/02871، بتاريخ 2012/12/27، غير منشور.

4- قرار المحكمة العليا، بتاريخ 2002/12/13، ملف رقم 273529، قضية (ف.ب) ضد (ب.ن و من معها)، م.ق، عدد2، سنة 2003.

5- قرار بتاريخ 2008/01/23، رقم 399828، الغرفة المدنية، مجلة المحكمة العليا، العدد2، 2008.

6- نقض مدني، جلسة 15 مارس 1976، سند27، ص646.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

1- Mohammed Aboul Ela Akida, La responsabilité pénale des médecins du chef d'homicide et de blessures par imprudence, thèse, Lyon, 1981, p109.

2- Lalou Henri, traité pratique de la responsabilité civile, 5eme édition, Paris, 1955, p323.

الفهرس

مقدمة 5

الفصل الأول: أركان المسؤولية الطبية لطبيب التخدير 7

المبحث الأول: الخطأ الطبي لطبيب التخدير 8

المطلب الأول: مفهوم الخطأ الطبي لطبيب التخدير 8

الفرع الأول: تعريف الخطأ الطبي 9

الفرع الثاني: شروط الخطأ الطبي 11

أولا: الشروط القانونية 11

أ- أن يكون مرتكب الخطأ طبيب 11

ب- ارتكاب الخطأ أثناء مزاولة المهنة 12

ج- ضرورة مراعاة الظروف الخارجية المحيطة بالطبيب المخطئ 12

د- أن يكون الخطأ محققا و مميزا 13

ثانيا: الشروط المهنية 13

أ- خروج الطبيب عن القواعد و الأصول العلمية الطبية المستقرة 13

ب- عدم بذل العناية اللازمة و اتخاذ الحيطة و الحذر 14

الفرع الثاني: صور خطأ طبيب التخدير 14

أولا: خطأ طبيب التخدير في مرحلة قبل التدخل الجراحي 15

ثانيا: خطأ طبيب التخدير أثناء العمل الجراحي 16

ثالثا: خطأ طبيب التخدير بعد العمل الجراحي 17

المطلب الثاني: إثبات الخطأ الطبي 18

الفرع الأول: عبء إثبات الخطأ الطبي 19

أولا: إثبات المريض للخطأ الطبي 19
أ- عبء الاثبات في الالتزام ببذل عناية..... 20
ب- عبء الإثبات في الالتزام بتحقيق نتيجة..... 22
ثانيا: تخفيف عبء الإثبات 24
أ- التزام الطبيب بإعلام المريض..... 24
ب- الخطأ المضمر 24
ج- التوسع في التزامات الطبيب بتحقيق نتيجة..... 25
د- المسؤولية غير الخطئية 25
الفرع الثاني: دور الخبرة الطبية في إثبات الخطأ الطبي 26
المبحث الثاني: الضرر الطبي و العلاقة السببية..... 31
المطلب الأول: الضرر الطبي 31
الفرع الأول: مفهوم الضرر الطبي..... 31
أولا: تعريف الضرر الطبي..... 32
ثانيا: شروط الضرر الطبي 32
أ- الاخلال بحق أو مصلحة مشروعة..... 32
ب- أن يكون الضرر محققا 33
ج- أن يكون الضرر مباشرا 34
الفرع الثاني: أنواع الضرر الطبي..... 35
أولا: الضرر الذي يلحق بالمريض..... 35
أ- الضرر المادي 35
1- الضرر المالي..... 35
2- الضرر الجسدي..... 35

ب- الضرر المعنوي 36
ثانيا: الضرر الذي يلحق الغير 37
أ- الضرر المادي 37
ب- الضرر المعنوي 38
1- الضرر المصيب المتوفى نفسه..... 38
2- الضرر المصيب ذوي المتوفى أنفسهم..... 39
المطلب الثاني: العلاقة السببية بين الخطأ الطبي و الضرر 39
الفرع الأول: النظريات و الآراء عن العلاقة السببية 40
أولا: نظرية تعادل الأسباب..... 40
ثانيا: نظرية السبب المباشر 41
ثالثا: السبب الفعال 41
الفرع الثاني: إثبات العلاقة السببية 42
الفرع الثالث: انتفاء العلاقة السببية 44
أولا: القوة القاهرة أو الحدث المفاجئ..... 44
ثانيا: خطأ المريض..... 45
أ- في حالة أحد الخطأين يفوق الآخر كثيرا من ناحية الجسامة..... 46
الصورة الأولى: أحد الخطأين صادر عن فعل متعمد..... 46
الصورة الثانية: رضاء المتضرر 46
ب- أحد الخطأين ناتج عن خطأ آخر 47
ثالثا: خطأ الغير 47
الفصل الثاني : الطبيعة القانونية لمسؤولية طبيب التخدير 48
المبحث الأول: طبيعة مسؤولية طبيب التخدير 49

المطلب الأول: المسؤولية العقدية لطبيب التخدير 49
الفرع الأول: شرط تحقيق المسؤولية العقدية 50
أولا: وجود عقد طبي..... 50
ثانيا: وجوب صحة العقد الطبي 51
الفرع الثاني: طبيعة العقد المبرم بين المريض و طبيب التخدير 51
أولا: العقد الطبي عقد وكالة..... 52
ثانيا: العقد الطبي عقد عمل 53
ثالثا: العقد الطبي عقد مقاولة 53
رابعا: العقد الطبي ذو طبيعة خاصة..... 54
المطلب الثاني: المسؤولية التقصيرية لطبيب التخدير 55
الفرع الأول: حالات قيام المسؤولية التقصيرية..... 56
أولا: انتفاء الرابطة العقدية..... 56
ثانيا: غياب العقد الطبي 56
ثالثا: بطلان العقد الطبي 58
رابعا: الضرر الحاصل خارج العقد 58
خامسا: مقاضاة طبيب التخدير أمام القضاء الجزائي 59
الفرع الثاني: صور المسؤولية التقصيرية لطبيب التخدير 60
أولا: مسؤولية طبيب التخدير الشخصية..... 60
ثانيا: مسؤولية طبيب التخدير عن فعل الفريق الطبي..... 61
ثالثا: مسؤولية طبيب التخدير عن الأجهزة المستخدمة في التخدير 63
المبحث الثاني: الآثار عن المسؤولية القانونية لطبيب التخدير 64
المطلب الأول: دعوى المسؤولية المدنية على طبيب التخدير و الجزاء المترتب عنها 64

الفرع الأول: إقامة دعوى المسؤولية المدنية 65
أولا: أطراف دعوى المسؤولية المدنية على طبيب التخدير 65
أ- المدعي 66
ب- المدعى عليه 66
ثانيا: اجراءات التقاضي..... 67
أ- موضوع الدعوى 67
ب- دفوع الطرف المدعى عليه 67
ثالثا: الاختصاص القضائي في النظر في دعوى المسؤولية المدنية على طبيب التخدير 68
أ- الاختصاص النوعي 68
1- الاختصاص المدني 69
2- الاختصاص الإداري..... 69
3- اختصاص القضاء الجزائي 70
ب- الاختصاص الإقليمي 70
الفرع الثاني: التعويض في المسؤولية المدنية لطبيب التخدير 71
أولا: مفهوم التعويض 71
ثانيا: تقدير التعويض 73
أ- التقدير الاتفاقي للتعويض..... 73
ب- التقدير الاتفاقي للتعويض 74
ج- التقدير القضائي للتعويض عن المسؤولية المدنية لطبيب التخدير 74
ثالثا: وقت تقدير التعويض..... 75
المطلب الثاني: التأمين من المسؤولية المدنية لطبيب التخدير..... 75
الفرع الأول: مفهوم التأمين من المسؤولية المدنية لطبيب التخدير و طبيعته القانونية..... 76

أولا: مفهوم التأمين من المسؤولية المدنية الطبية 76
ثانيا: الطبيعة القانونية للتأمين من المسؤولية المدنية لطبيب التخدير 79
أ- اختلاف تأمين المسؤولية المدنية ة الاشتراط لمصلحة الغير 79
ب- اختلاف تأمين المسؤولية المدنية عن شرط الإعفاء من المسؤولية..... 80
ج- اختلاف التأمين من المسؤولية المدنية و الكفالة 80
الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن التأمين من المسؤولية المدنية لطبيب التخدير..... 81
أولا: علاقة المؤمن بالمؤمن له 82
أ- التزام المؤمن له فيما يتعلق بالخطر 82
1- التزامات المؤمن له عند التعاقد..... 82
2- اخطار المؤمن بزيادة أو تفاقم المخاطر أثناء مدة العقد 83
ب- التزام المؤمن له بدفع قسط التأمين..... 84
ج- التزام المؤمن له بإبلاغ المؤمن بوقوع الكارثة 84
د- التزامات المؤمن 85
ثانيا: علاقة المؤمن بالمتضرر 86
أ- التسوية الودية..... 86
ب- التسوية القضائية 88
1- ممارسة الدعوى المباشرة من غير المضرور أو خلفه..... 88
2- اختصام المضرور أو خلفه للمؤمن له المسؤول..... 88
3- إثبات وجود عقد التأمين و تحقق الخطر المؤمن منه 89
4- عدم تحصل المتضرر على التعويض 89
الخاتمة..... 90
الملاحق 93

قائمة المراجع..... 100
الفهرس 107
الملخص 115

الملخص

لقيام المسؤولية القانونية لطبيب التخدير يتوجب توافر ثلاثة أركان و المتمثلة في الخطأ و الضرر و العلاقة السببية بين الخطأ الطبي و الضرر، و منه الخطأ الذي يرتكبه طبيب التخدير الذي يلحق ضررا بالمريض، ينتج عنه عدم التزام طبيب التخدير بتحقيق نتيجة و هذا ما يولد قيام المسؤولية الطبية، فإذا كان الخطأ يخل بالتزام بموجب عقد مبرم بين المريض و الطبيب أو المستشفى نكون أمام مسؤولية عقدية، و إذا كان الضرر الذي لحق بالمريض ناجم عن عدم التحلي بالحيطة و الحذر من طرف طبيب التخدير و بغياب عقد طبي تثور مسؤولية طبيب التخدير التقصيرية، و من أجل جبر الضرر الحاصل يلتزم الطبيب بدفع تعويض للمريض و لهذا نجد مختلف الأطباء يقومون بالتأمين لتجنب الخسائر و تقديم تعويض كافي للمريض.

الكلمات المفتاحية: المسؤولية الطبية، طبيب التخدير، الخطأ، الضرر، التعويض.

Summary

For the legal responsibility of the anesthesiologist to be established, three pillars must be present, which are the error, the damage, and the causal relationship between the medical error and the damage, including the error committed by the anesthesiologist that causes harm to the patient, which results in the anesthesiologist's failure to achieve a result, and this is what generates liability. If the error breaches an obligation under a contract concluded between the patient and the doctor or the hospital, we are faced with a contractual liability, and if the harm caused to the patient resulted from a lack of prudence and caution on the part of the anesthesiologist, and in the absence of a medical contract, the anesthesiologist's negligent liability arises, and In order to redress the damage caused, the doctor is obligated to pay compensation to the patient, and for this we find various doctors doing insurance to avoid losses and provide adequate compensation to the patient.

Keywords: medical liability, anesthesiologist, fault, damage, compensation.