وزارة التعليـم العالـي والبحث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: القانون العام

المرجع:.....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

دراسة مقارنة ما بين المؤسسات الاستشفائية العمومية و المؤسسات الاستشفائية الخاصة في إطار المسؤولية الطبية

الشعبة: حقوق

من إعداد الطالب:
مناد تواتية

التخصص: قانون خاص

تحت إشراف الأستاذ:
طواولة امينة

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة)	زعيمش حنان	رئيسا
الأستاذ(ة)	طواولة امينة	مشرفا مقررا
الأستاذ(ة)	دويدي عائشة	مناقشا

السنة الجامعية : 2023\2022

نوقشت يوم : 2023/06/26

بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٣٨

الإهداء

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على من لا نبي بعده

إلى الروح التي علمتني معنى الفقد، إذ ليس الوجع في أيام الفقد الأولى، بل حين تأتي الأيام السعيدة، إلى الذي رحل قبل أن يقطف ثمار الزرع ويعانق هذا النجاح إلى أبي الغالي "مناد عبد الرحمن" رحمه الله.

إلى مهجة حياتي والصدر الحنون أمي ثم أمي ثم أمي من قامت بدور الغالي حين رحل الحبيبة "رزيقة فاطمة" حفظها الله لي.

إلى السند والعضد والساعد أختاي عيناي "رتيبة" و"نصيرة" رعاهما الله وأخي صغيري "ياسين"

إلى الذي شيعنا جثمانه حديثا عمي "أحمد مناد" رحمه الله.

إلى من كان الظل حين يلفحني التعب عزيزي زوجي "نعيم عطاف"

إلى إبنة خالتي التي كرست وقتها لتشجيعي "سارة مناد"، إلى من مدت لي يد العون حين سيري في طريق بحثي هذا "مليكة رزيقة"، إلى جميع أقاربي

إلى الصديقتين المخلصتين "مديوني روزة" و"كراكاش سلمى" إلى الصديقة "رزيقة سماح" التي أعانتني لاتمام عملي هذا

إلى الزميل "زواتين يوسف" الذي أكرمني بمساعدته لي.

إلى كل ما علمني حرفا إلى كل من ساعدني ولو بابتسامة

أهدي ثمرة بحثي هذا

شكر وعرفان

أشكر الله العلي القدير الذي أنعم علي بنعمة العقل والدين القائل في حكم التنزيل

﴿وَفَوْقَ كُلِّ ذِي عِلْمٍ عَلِيمٌ﴾ سورة يوسف

صدق الله العظيم

واعترافا مني بالجميل أتقدم بجزيل الشكر إلى الأستاذة الفاضلة "طواولة أمينة " التي وجهتني طيلة هذه الدراسة.

كما أشكر أساتذة لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة

وأتقدم بجزيل الشكر إلى جامعة عبد الحميد بن باديس وأخص بالذكر جامعتي كلية الحقوق والعلوم السياسية

إلى كل من ساعدني ليرى بحثي المتواضع النور

لكم مني أعظم الشكر والعرفان

قائمة المختصرات:

المختصر	معناه
(ق.ا.م.ا)	قانون إجراءات المدنية و الادارية
(ق.م.ج)	قانون المدني الجزائري
(ق.ص.ت)	قانون الصحة وترقيتها
(ج.ر)	جريدة الرسمية
(ط)	طبعة
(ص)	صفحة
(ص-ص)	صفحات
(P)	Page
(Opcit)	Opere-citato

مقدمة:

إن الصحة حق أساسي للإنسان والرعاية الصحية وسيلة لحماية هذا الحق الواجب توفيره للفرد بدون أي معوقات أو تمييز، وكرست معظم التشريعات حق السلامة الجسدية للإنسان ، ومنها المشرع الجزائري[1]، إذ نصت كلها على عدم جواز الاعتداء على كيان الإنسان الجسدي والمعنوي مهما كانت الظروف ولا حتى بمبرر وإن كانت تهدف إلى حماية المريض.

كما أن الدين الإسلامي أعطى القيمة الحقيقية والكاملة للإنسان لضرورة الحفاظ على كيانه الجسماني لقوله تعالى: {وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَة}[2] وشرعت الحدود لردع المتعدين على هذه الحرمة ومنها القصاص لقوله تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ}[3].

ومهنة الطب من أهم المهن الإنسانية التي يتوجب على من يمارسها احترام جسم الإنسان وحرمته في جميع الأحوال، والطبيب ملزم أن يحافظ على أرواح الناس وسلامتهم حين يقوم بواجبه المهني. فإخلاله بهذا الالتزام يجعله مسؤولا قانونيا أمام القضاء وتختلف مسؤوليته على حسب نوع الخطأ الذي ارتكبه اتجاه المريض.

من الطبيعي أن يعجز الفرد عن تلبية حاجاته ومتطلبات عيشه بنفسه، ويحتاج في ذلك لمساهمة الدولة بكل مؤسساتها بتوفير بعض هذه الحاجيات خاصة الضرورية منها. فهو بحاجة إلى مؤسسات ومرافق صحية من أجل تلبية متطلباته الخاصة من علاج وتطبيب، تتكفل الدولة بتوفيرها وتجهيزها وفق حاجيات ومتطلبات الأفراد والمجتمع[4].

وتتمثل هذه المؤسسات في النظام الصحي الجزائري في المؤسسات الصحية العمومية والمؤسسات الصحية الخاصة.

وقد نظمها المشرع الجزائري بمراسيم تنفيذية وهي كالتالي:

المراسيم التنفيذية للمؤسسات الصحية العمومية: المرسوم التنفيذي رقم 140/07 إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية، المرسوم التنفيذي رقم 465/97 قواعد إنشاء المؤسسات الاستشفائية المتخصصة وتنظيمها وسيرها، المرسوم التنفيذي رقم 467/97 الذي يحدد قواعد إنشاء مراكز استشفائية الجامعية.

المؤسسات الصحية الخاصة: تم استحداث هذه الهياكل الصحية الخاصة بموجب المرسوم التنفيذي 07-321 المتضمن تنظيم المؤسسات الاستشفائية الخاصة.

---

[1] *المادة 66 من القانون 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري الجزائري، ج.ر عدد 14 الصادرة بتاريخ 07 مارس 2016 تقابلها المادة 54 من دستور 1996 المؤرخ في 08 ديسمبر 1996، جريدة رسمية عدد 76، المعدل والمتمم بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أفريل ،2002، والمعدل أيضا بالقانون رقم 19-08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 جريدة رسمية عدد 63، لنقص " الرعاية الصحية حق للمواطنين تتكفل الدولة بالوقاية من الأمراض الوبائية والمعدية وبمكافحتها"*

[2] الآية 195 من سورة البقرة

[3] الآية 178 من سورة البقرة

[4] المادة 09 من القانون رقم 85-05 المؤرخ 16 فبراير 1985.

إن التطور الكبير والسريع المستمر الذي شهده مجال الطب والتقدم السريع للعلوم جعل المريض يضع ثقته بالطبيب ولكن هذا التقدم صاحبه ارتفاع وازدياد المخاطر واتساع درجة وقوع الأخطاء وكثرة الأضرار اللاحقة بالمستفيدين من الخدمة الطبية سواء على مستوى المؤسسات الاستشفائية العمومية أو الخاصة، مما يرتب مسؤوليتهم القانونية.

تقوم مسؤولية المؤسسات الاستشفائية والأطباء على أساس على الضرر اللاحق بالمريض، وإن لهذا الأخير بذلك حق يسترد به ما مس كيانه الجسدي أو المعنوي من ضرر فلا يجد أمامه من مفر إلا متابعة المسؤول قضائيا، وله في ذلك الإختيار بين مقاضاة مؤسسة عمومية ذات الطابع إداري (المستشفى) أمام القضاء الإداري على أساس ضرر ناتج عن نشاط المستشفى وبين مقاضاة الموظف (الطبيب) أمام القضاء العادي، أما بالنسبة للمقاضاة المؤسسة الاستشفائية الخاصة فيكون أمام القضاء العادي والضرر يكون إما ناتج من مرفق أو الطبيب العامل لديها، وللقاضي تقدير تعويض به، كما يمكن أن يعوض من طرف شركة التأمين.

أسباب اختيار الموضوع:

تم اختيار موضوع الدراسة الحالية بعد توفر مجموعة من المبررات الذاتية والموضوعية التي سمحت لنا باختياره نذكر منها:

-المشاكل التي تعاني منها المنظومة الصحية في الجزائر

-قلة النير والتنظيم فى القطاع الصحي

-استغلال المؤسسات الاستشفائية الخاصة نقص في الخدمات من طرف المؤسسات الاستشفائية العامة. وذلك بمبالغة في زيادة الأسعار على المريض.

-تشعب الموضوع بين القانون المدني وقانون الصحة، قانون الإداري.

-أهمية صحة بالنسبة للإنسان فهو يعتبر طرف ضعيف أمام الطبيب.

أهداف الموضوع:

-تحديد أوجه التشابه والاختلاف بين أنواع المسؤولية الطبية بين المؤسسات الاستشفائية العمومية تابعة للقطاع العام والمؤسسات الاستشفائية الخاصة تابعة للقطاع الخاص.

-توضيح دور القضاء في تعويض المريض وذلك جبرا للضرر الذي أصابه.

-المساهمة فى تطوير البحث العلمي وذلك بإيجاد ما أغفل عليه المشرع الجزائري.

-سعى وراء توحيد قانون المسؤولية الطبية ويكون مستقل عن بقية القوانين، أخذ بعين اعتبار المريض كطرف ضعيف ليس له دراية بالأمور الطبية بغض النظر عن طرف الثاني المؤسسات الإستشفائية عامة أو خاصة. وذلك لتسهيل الإجراءات له.

إطلاع القارئ الكريم والمواطن بصفة عامة على حقوقه كمريض حتى يتسنى له المطالبة بها، وتجاوز حاجز الخوف الذي ينتابه، وإطلاعه على كيفية خبر ضرره بالتعويض من طرف القاضي أو من طرف شركة التأمين.

الصعوبات والعراقيل:

كما نود أن نشير إلى الصعوبات التي تلقيناها في إعداد ودراسة هذا البحث، لأنه ليس من السهل تحديد وحصر الموضوع كهذا نتيجة لشعبه، وعدم وضوح القوانين المنظمة له، وقلة مراجع التخصص الجزائرية في دراسة الموضوع، ودراسة بصورة كبيرة من قبل الباحثين في دول أخرى.

وللإجابة عن التساؤلات التي يطرحها هذا الموضوع والتي تتطلب نوعا من الدقة والبحث إرتأينا أن تكون اشكالية البحث على النحو التالي:

فيما تتمثل أحكام العامة للمسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية العامة والخاصة؟

المناهج المعتمدة:

اعتمدنا المنهج الاستقرائي التحليلي والمقارن حيث من خلال الدراسة التحليلية تقوم بتحليل أحكام المسؤولية الطبية لهذه المؤسسات الاستشفائية العامة والخاصة، من أجل معرفة إن كانت تخضع للقواعد العامة للمسؤولية المدنية، أم أنه تحكمها أحكام خاصة بها واسناد إلى النصوص التشريعية المنظمة لها وهذا بالنسبة للمؤسسات الإستشفائية الخاصة، وفيما يتعلق بالمؤسسات الإستشفائية العمومية ندرس قواعد المسؤولية الإدارية مع الاعتماد على الدراسة المقارنة في الكثير من المواطن خاصة التشريع الفرنسي باعتباره السباق في مجال المسؤولية الطبية.

والجزائر تعتمد نفس النظام القضائي المزدوج بالإضافة إلى قرارات والأحكام القضائية الفرنسية وأحكام وقرارات الجزائرية في هذا المجال، وذلك من أجل إثراء الدراسة والخروج بنتائج مقيدة للبحث العلمي فى هذا المجال.

اعتمدنا في هذه الدراسة على خطة ثنائية كلاسيكية متكونة من فصلين، تطرقنا في الفصل الأول إلى ماهية المسؤولية الطبية والذي جاء مقسم إلى مبحثين تطرقنا في المبحث الأول إلى مفهوم المسؤولية القانونية الطبية. والمبحث الثاني إلى أنواع المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية.

أما الفصل الثاني تطرقنا فيه إلى أحكام المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية والذي تضمن مبحثين حيث احتوى المبحث الأول على إثبات المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية بينما عنوننا المبحث الثاني بآثار المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية.

الفصل الاول

الفصل الأول: نظام المسؤولية القانونية الطبية

إن الأخطاء التي يرتكبها الأطباء أثناء قيامهم بمعالجة مرضاهم تؤدي إلى ضرر بالمريض يمكن أن يكون عجز دائم أويؤدي إلى وفاته، فيولد عن ذلك قيام المسؤولية القانونية الطبية،
إن موضوع المسؤولية الطبية مهم منذ القدم وقد عرف جدل من حيث اعتبارها موضوع المسؤولية الطبية، عرفت تطورات كثيرة واهتمام التشريعات منها المشرع الجزائري

1- تعريف المسؤولية القانونية

المسؤولية مفهوم يستدل منه على معنى مساءلة، أي قياس نتائج عمل ما، كما أنها تذكر أحيانا بمعنى الالتزام أو الضمان، والمسؤولية مرتبطة بشكل وثيق بالإنسان، فأي عمل يقوم به الإنسان سواء على المستوى الفردي أو الجماعي تلازمه مسؤولية، وقد عرفت المسؤولية بصورة عامة « بأنها حالة الشخص الذي ارتكب أمرا يستوجب المؤاخذة والمساءلة[1]، أو بمعنى أدق "حالة الشخص الذي ارتكب أمرا يوجب المؤاحدة"[2].

وهذا الأمر يقصد به عملا يتضمن إخلالا بقاعدة ما، فإذا كانت تلك القاعدة أخلاقية، فالمسؤولية أدبية نتيجة الإخلال بذلك الواجب الأدبي أو الأخلاقي، ويكون جزاؤها جزاء أدبيا محضا، سواء تمثل ذلك في تأنيب الضمير أو استهجان أفراد المجتمع[3].

ويقصد بالمسؤولية القانونية: "أن يحاسب شخص الدي ارتكب فعلا يسبب به ضررا للغير فاستوجب مؤاخذة القانون له على دلك عن طريق الجزاء القانوني قصاصا اوتعويضا"[4].

2- تعريف المسؤولية الطبية:

لقد وردت عدة تعاريف للمسؤولية الطبية لكننا سنكتفي باثنين فقط، حيث عرفت بأنها: "المسؤولية التي يتحملها الطبيب ومن في حكمه ممن يزاولون المهنة الطبية إذا نتج عن مزاولتهم أضرار مثل موت المريض أو تلف عضو أو إحداث عاهة"[5].

غير أن التعريف الراجح للمسؤولية الطبية والذي يشمل جميع جوانبها هو الآتي: "تلك المسؤولية التي تقوم عندما يتخلف أصحاب هذه المهنة عن بذل العناية التي تتطلبها مهنتهم

---

[1] منصور عمرالمعايطة، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، رياض، 2004م، ص 33.

[2] مختار قوادري، المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي - دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في الشريعة والقانون، كلية الحضارة الإسلامية والعلوم الإنسانية قسم العلوم الإسلامية تخصص شريعة وقانون جامعة وهران، الجزائر، 2009-2010، ص 13.

[3] زوبير براحلية، محمد الطاهر رحال، أحكام المسؤولية القانونية الطبية، مداخلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة.

[4] د.أحمد بلعلوس، المجلة الصحية المغربية، الطب والقانون، أفريل 2014، ص 43 عدد 07.

[5] بكر عباس علي المسؤولية الطبية في الفقه الإسلامي، مجلة ديالي، العدد السابع والخمسون، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة ديالي، ص 05.

والتي ينتظرها منهم المرضى، بهدف شفاء المريض أو تحسين حالته، لذلك يجب أن يكون الطبيب مسؤولا أمام مهنته وأن يؤديها بإتقان لأن هناك قانون يحكمها وينظمها"[1].

وبالرجوع للتشريع الوضعي الجزائري لم يجد أي نص يعرف المسؤولية الطبية لا في القانون المدني ولا قانون العقوبات ولا حتى القانون المتعلق بالصحة، .ويجدر الإشارة ان المشرع الجزائري ترك هذه المهمة للفقه لأنها من صميم عمله.

)1(. M.M Hannouz.a.r. hakem, précis de droit médical, office de publications universitaires Alger, 2000, p85.

"3 «دكتور احمد بلحلوس مجلة الصحة المغربية نفس المرجع ص"43

المبحث الأول : تطور نظام المسؤولية القانونية الطبية

لمعرفة تطور النظام المسؤولية الطبية لزم علينا معرفة تطورها في ظل النظام الفرنسي لأنه كان سباقا في وضع أسسها (المطلب الأول) ومن تم تطور النظام في ظل تشريعات الجزائرية ما بعد استقلالها إلى قانون الحالي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تطور نظام المسؤولية الطبية في التشريع الفرنسي

الفرع الأول :أساسيات النظرية التقصيرية في القانون الفرنسي:

أصدر الملك "فيليب الأول" أمرا في شهر أوت من سنة 1331م يتعلق بمزاولة مهنة الطب في باريس. فحدد مدة الدراسة بـ 06 سنوات أو 56 شهرا كاملا، وبعد ذلك يؤدي الدارس امتحانا تشرف عليه كلية الطب في أربعة مناهج من العلوم الطبية، وبعد النجاح في هذا الامتحان يمكن للطالب الحصول على دبلوم الطب الذي يؤهله لمزاولة هذه المهنة.

ثم صدر أمر تشريعي آخر يمنع ويعاقب كل من يمارس الطب دون الحصول على الدبلوم العلمي والمتمثل في درجة دكتور. وكان هذا أول قانون يجرم ويعاقب ممارسة مهنة الطلب المشروعة.

ويرى الفقيه "دوما" أن الأطباء يسألون عن جميع أخطائهم، سواء كانت عمدية أو غير عمدية، غير أنه لا ينسب إليهم موت مرضاهم لكن هذا لا يمنع من مساءلتهم عن الأضرار التي تسببوا فيها للمريض نتيجة جهلهم ورعونتهم، لأن حجم الضعف البشري لا ينبغي أبدا أن تحول دون معاقبة أولئك الذين يتلاعبون بحياة الناس[1].

غير أن فقهاء القانون والمفسرين ممن اعتمدوا رأي الفقيه "دوما" قد القسموا على رأبين أولهم قال بمسؤولية الطبيب بعض النظر عن نوع الخطيا حتى ولو كان هذا الخطأ يسيرا. في حين أن الرأي الثاني ذهب إلى التمييز: الخطا الجسيم والخطل اليسير، فأقر بمسؤولية الطبيب في حالة الخطا الجسيم، ونفى عنه ذلك إذا تعلق الأمر بخطأ يسير.

أما المحاكم فكانت تقضي بمسؤولية الأطباء والجراحين الجنائية والمدنية إذا ما تسبب الأطباء في وفاة أحد المرضى، وكان السبب في ذلك الجهل، أو الإهمال، أو قلة المهارة والاحتياط، أو في حالة استعمال طرق ووسائل علاج غير مرخص بها ومخالفة لأصول مهنة الطب وقواعده.

غير أن مبدأ المسؤولية هذا قد اعترضته كثير من الامتيازات التي كانت تختص بها طبقة الأطباء. مما دفع ببعض الفقه إلى الوقوف ضد ذلك. وهذا الفقيه روبير" كولارRoyer Collar" قول: ليس هناك قانون ضد شخص معين بذاته.

إن قانون وامتيازات الأطباء الكبيرة خلقت قضاء متميزا ومتساهلا، يكان يكون خاصا واستثنائيا. إن وضعية الأطباء الاجتماعية، باعتبار مهنة الطب كباقي المهن الحرة الأخرى، حدت من تطور مسؤولية الأطباء تطورا سريعا إلى غاية بداية القرن التاسع عشر[2].

---

[1] رايس محمد، المرجع السابق، ص 53.

[2] رايس محمد، المرجع السابق، ص 53.

بيد أن القضاء الفرنسي قد عرض عليه قضية الطبيبة الفلاحة، وكانت تدعى "جان باسكالي"، التي كانت قد مارست الطب نحو عشرين سنة في أكثر من عشرين قرية، إلى أن توفي أحد المحامين من مرضاها وعند تشريح الجثة اتضح وجود آثار للسم بها. وعليه أقامت جمعية الطب في أنجيرز دعوى ضد هذه الفلاحة، فصدر حكم بتاريخ 01/04/1561 يقضي بمنعها من مزاولة الطب. إلا أنها استأنفت هذا الحكم مدعية أنه إذا كانت هناك لوائح خاصة بتنظيم مهنة الطب في المدن تشترط على الممارس أن يتحصل على مؤهلات، فإن هذه اللوائح لا وجود لها في القرى والمداشر، حيث لا يوجد أطباء من هذا النوع، مما يستوجب على السكان اللجوء لأمثالها.

وقد طالبت من القضاة سماع شهادات القرويين والفلاحين المعالجين من طرفها. وقد اعترف النائب العام بصحة عدد كبير من الأعمال التي قامت بها، غير أنه طالب من المحكمة منع هذه السيدة من مزاولة الطب خشية أن يؤدي الحكم بغير ذلك، إلى إقبال غير ذوي التجربة على مزاولة الطب، مع كل ما قد يسببه ذلك من أضرار تلحق بالمرضى وفي نهاية المطاف حكمت المحكمة برفض الاستئناف.

ويلاحظ على هذا الحكم أنه أصاب في النتيجة، إذ جاء منطوقه مائعا لممارسة الطلب على غير ذوي الاختصاص والتأهيل اللازم. غير أن الصواب قد جانبه في التسبب والتعليلالقانوني، إذ أنه سلم بمزاولة الطب في القرى من طرف هذه الفلاحة مبررا عدم علمها باللوائح المنظمة للمهنة، لكونها موجودة في المدن فقط دون المناطق الأخرى. وغاب عن بال المحكمة أن قواعد القانون تمتاز بخاصية العموم والتجريد، وأنها واجبة التطبيق في كل أرجاء الإقليم، وأن جميع الناس ملزمون بالإمتثال لها، إذ كيف يعترف النائب العام بشرعية العلاجات التي قامت بها هذه السيدة، وكيف أن المحكمة أقرت هذا الاعتراف؟ في حين من الواجب أن لا يغض النظر عن مدى كفاءة المدعى عليها المهنية من عدمه، وأن يناقش مدى شرعية وقانونية التصرفات التي قامت بها هذه السيدة من عدمه، وفقا للوائح والتنظيمات السارية المفعول أنذال ليتمكن القضاة من تأسيس أحكامهم تأسيسا قانونيا.

غير أن هذا الحكم قد جاء مسايرا للجو العام السائد يومئذ، إذ أن القساوسة كانوا يمارسون الطب، وكانت المحاكم تغفر لهم ذلك رغم انعدام صفتهم كأطباء، أو جراحين، أو صيادلة.

لكن ما أن أشرف القرن التاسع عشر حتى شهدت مهنة الطباهتماما بالغا مما دفع إلى التطور والتقدم نحو الأحسن، فاكتشف العالم "بستورلويس" الأصل البكتيري ومكروبات الأمراض، وكيفية التغلب عليها 1824-1885 وكذلك اكتشف الجراح الألماني "إميل فون" اللقاح المضاد، وأنقذ أول طفل بهذا الدواء سنة 1897 أما العالم "كونج" فقد اكتشف ميكروب الجمرة الخبيثة سنة 1867، وفي نفس السنة اكتشف أرس برهافن" ميكروب الجذام، وتم اكتشاف ميكروب السل سنة 1882[1]، ثم صدر بانجلوا في سنة 1822 قانون يبيح تشريح الجثث.

[1] د.محمد عبد الحميد جوهر: الطب في نصف قرن إلى 1950 دار النهضة العربية، القاهرة، مصر ، ص7.

أمام هذا التطور السريع والمتوالي في علم الطب والعلوم المساعدة له، جاءت محكمة النقض الفرنسية عام 1835[1] في قرار لها صادر بذات التاريخ لتقر التماسات السيد النائب العام "دوبان"Dupinالذي دافع عن ضرورة وجود مسؤولية الأطباء من الناحية المدنية عن أخطائهم[2]، وعدم الاكتفاء بالمسؤولية الجزائية لهم، رافضا ومنتقدا فكرة الأكاديمية الفرنسية قالت بعدم مسؤولية الطبيب، وهذا سنة 1825.

وهكذا أصبح الطبيب مسؤولا عن الأخطاء التي تنتج عن إهماله، أو قلة حذره، أو جهله الأصول مهته وقواعدها. وبذلك أصبح الطبيب يسأل عن الأخطاء العمدية وغير العمدية مسؤولية ذات طبيعة تقصيرية وقد شجع صواب هذا القرار القضائي التاريخي القضاء على إصدار أحكام أخرى مماثلة، إذ أنه بعد مرور 30 سنة أصدرت محكمة النقض بتاريخ 21/07/1862 حكما آخر يقر مسؤولية الأطباء بناء على نصي المادتين 1382 و1383 من القانون المدني الفرنسي[3].

ينبغي الملاحظة أنه خلال النصف الثاني من القرن التاسع عشر وإلى غاية الثلث الأول من القرن العشرين، ظهر مذهبان مختلفان، أولهما يقول بأن الطبيب يسأل فقط عن أخطائه الجسيمة. وثانيهما يقول بأن الطبيب يسأل حتى عن الخطا الناتج عن قلة الحذر والانتباه.

غير أنه خلال الثلاثي الثاني من القرن العشرين قد حدث تطور مذهل في المنازعات المتعلقة بالمسؤولية الطبية حتى أن بعضهم قال إن الطبيب الذي نام عام 1930 م ثم استفاق في هذا العصر، فسيذهل وستأخذه الحيرة مما وصلت إليه هذه المسؤولية.

الفرع الثاني :أساسيات النظرية العقدية في القانون الفرنسي:

القضاء الفرنسي ظل يعتبر مسؤولية الطبيب مسؤولية تقصيرية إلى غاية 20 ماي 1936 حيث أصدرت الغرفة المدنية بمحكمة النقض الفرنسية قرارها الشهير في القضية المعروفة بقضية ميرسيMercier الذي يعد نقطة تحول مهمة في ميدان مسئولية الطبيب حيث قلبت الأوضاع وأعطى للقضاء الفرنسي منذ ذلك الوقت اتجاها آخر اعتبر فيه الطبيب مرتبطا بعقد مع مريضه يلتزم بمقتضاه ليس بشفائه من المرض ولكن بتقديم عناية يقضه له تقتضيها ظروف المريض الصحية ومطابقة للأصول الثابتة لمهنة الطب ولمقتضيات التطور العلمي، وأن إخلال الطبيب لهذا الالتزام المتولد من العقد تنتج عنه مسؤولية عقدية حتى ولو كان ذلك الإخلال عفويا وغير مقصود.

---

[1]Cass.civ-18/061835-sitrey-1835-1-p.401.

[2]L'arrêt du 18/06/1935 « Du momement que les faits reprochés aux médecins sortent de la classe de ceux qui par leur nature ? sont exclusivemenentréserés aux doutes et aux discussions de la science du moment qu'on devait nécessairement savoir, la responsabilité de droit commun est encourue et la copétence de justuce est ouverte ».

[3]cass.Ch.Req .21/07/1862-sirey - 18621-p 818.

Le principe de la responsabilité établi par les articles 1382 et 1383 du code civ.est applicable aux médecins à raison des accident causés dans la pratique de leur art. autant que l'appréciation des fautes par eux commises n'exige pas de la par du guge l'examen des théories ou des méthodes médicales, ou la discussion des question de pure science, mais donne seulement lieu à l'application des règles générales de bon sen et de prudence auxquelles est soumis l'exercice de toute profession.

الفرع الثالث:الاتجاه الفرنسي الحالي نحو تأسيس المسؤولية الطبية على النظرية العقدية:

المسؤولية المدنية للطبيب تخضع في القانون الفرنسي حتى قبل عام 2002 للأحكام العامة للمسؤولية المدنية المنصوص عليها في القانون المدني، وسبقت الإشارة إلى أن محكمة النقض الفرنسية، ومنذ عام 1936، تعد مسؤولية الطبيب الناجمة عن العلاج ذات طابع عقدي ومن ثم أخضعتها لأحكام المادة 1147 من القانون المدني والتي تنص على أنه يحكم على المدين إذا كان هناك محل لذلك، بدفع التعويض إما بسبب عدم تنفيذ الالتزام، أو بسبب التأخر في تنفيذه، ويستطيع أن يدفع المسؤولية عن نفسه إذا أثبت أن عدم التنفيذ يعود إلى سبب أجنبي لا يد له فيه، شريطة ألا يكون سيء النية"[1]، وتواتر بعد ذلك أحكام محكمة النقض الفرنسية على اعتبار مسؤولية الطبيب عقدية.

وتكون مسؤولية الطبيب تقصيرية في حالات معينة كحالة مساءلة الطبيب عن خطئه جنائيًا وحالة التدخل للعلاج بغير طلب من المريض وحالة بطلان العقد وفقا للمادتين ١٣٨٢ و1383 من .ت. م. الفرنسي.

أما بعد قانون 2002303 الصادر في 04 مارس 2002 لم يفصل المشرع الفرنسي في طبيعة المسؤولية الطبية وإنما أتي بأحكام خاصة بهاء وبالتالي أصبحت هذه الأخيرة تخضع للأحكام العامة وللأحكام الخاصة التي جاء بها.

أما مسألة تكييف العقد الطبي وجدت انقسامًا كبيرًا في الرأي في فرنسا فيما يتعلق بالنظرية العقدية، فذهبت بعض الآراء إلى أنه عقد وكالة غير أنه وجد هذا التكيف معيب إذ أن الطبيب لا ينوب عن المريض في عمله ثم أنه لا يقوم بإجراء تصرفات قانونية باسمه كما هو الشأن في الوكالة. لهذا ذهب رأي آخر إلى اعتباره عقد إيجار أشخاص لكن يعاب هذا الرأي أن ما يتميز به عقد إيجار الأشخاص هو خضوع الأجير فيعمله لمن استأجره وهو ما يتنافى وعلاقة المريض بالطبيب. كما ذهب البعض إلى اعتبار العقد من عقود المقاولة ولكن يعاب على هذا الرأي أن التزام المقاول هو التزام بنتيجة بينما التزام الطبيب هو التزام بوسيلة[2].

ونظرًا لعدم فصل محكمة النقض الفرنسية في طبيعة عقد العلاج الطبي، فلقد اعتبره الفقه الفرنسي بأنه عقد قائم بذاته لا يمت بأي صلة لعقد إيجار الأشخاص ولا لعقد المقاولة ولا لعقد الوكالة[3]، أنا عن طبيعة العقد الذ يربط الطبيب بالعيادة الخاصة فقد كيفته محكمة النقض في عدة قرارات لها بأنه عقد إيجار خدمة[4]وأخرها قرارGan الصادر بتاري 05 مارس 1992الذي يقضي بأن الاستقلال المهني الذي يتمتع به الطبيب في ممارسة فنه لا يتعارض مع حالة التبعية التي تنتج عن عقد إيجار الخدمة الذي يربطه بالغير[5].

---

[1] محمد عبد النباوي: المسؤولية المدنية لأطباء القطاع الخاص، الطبعة الثالثة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، يناير 2000، ص 143 125.

[2] فريحة كمال المسؤولية المدنية للطبيب، رسالة ماجستير، غير منشورة كلية الحقوق، جامعة الفاتح، 2003، ص 62

[3] المرجع السابق، ص 64

[4] المرجع السابق، ص .67

[5] المرجع السابق، ص 69.

قد تواترت الأحكام والقرارات القضائية على تأكيد الطبيعة التقصيرية المسؤولية الأطباء[1]، والتي قوامها الإخلال بواجب قانوني عام، هو وجوب عدم الإضرار بالغير بغض النظر عن مركز ومهنة مسبب الضرر استنادًا للمادتين 1332 و1383م فرنسي.

وتجدر الإشارة أن حصر المسؤولية الطبية في المجال التقصيري لمدة قرن بأكمله بين مساوئ الطابع التقصيري والصعوبات التي يواجهها المريض، فاستقر القضاء الفرنسي بعد ذلك على الطابع العقدي للمسئولية الطبية وهذا منذ صدور قرار النقض الشهير بتاريخ 20 ماي 1936 في قضية مرسيه Mercier حيث قررت بأنه:

"ينشأ بين الطبيب وعميله عقد حقيقي، وإن كان العقد هذا يتضمن التزام الطبيب ليش بشفاء المريض، ولكن بتقديم العلاج المتقن اليقظ والحذر والمتقن مع المعطيات العلمية المكتسبة، وأن خرق هذا الالتزام ولو بطريقة غير عمدية، يترتب عنه قيام مسؤولية من نفس الطبيعة وهي المسؤولية العقدية"[2].

وتجدر الإشارة أن هذا القرار لم يحسم في طبيعة مسؤولية الطبيب باعتبارها تعاقدية فحسب وإنما قرر في نوعية التزامه كذلك باعتباره التزاما ببذل عناية، فالقرار أكد أن العقد الطبي لا ينشئ التزاما بشفاء المريض.

وإنما يوجب معالجته بانتباه ويقظة وصدق وضمير وفقا للمكتسبات العلمية المستقرة[3]

الفرع الرابع :موقف القضاء الفرنسي:

استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية في حكم شهير لها في يوم 20 ماي 1936 على أنه من المقرر نشوء عقد بين الطبيب والمريض يلتزم بمقتضاه الأول لا بشفاء الثاني بل بتقديم العناية اليقظة التي تقتضيها الظروف الخاصة للمريض، والتي تتفق مع أصول المهنة ومقتضيات التطور العلمي، ويترتب على الإخلال بهذا الالتزام التعاقدي - ولو بغير قصد ميلاد مسؤولية من نفس النوع أي المسؤولية التعاقدية.

ومنذ أن صدر هذا الحكم عن محكمة النقض الفرنسية، فإن قضاء محاكم الدرجة الأولى والاستئناف في فرنسا مجمع على قبول مبدأ المسؤولية العقدية للطبيب، وأصبحت المحاكم لا ترى في الرابطة القائمة بين الطبيب والمريض إلا تعاقدية على اعتبار أن المبدأ الذي وضعه الحكم الصادر في 20 ماي1936، يقوم على التزام الطبيب بتقديم العناية بكل ضمير وانتباه، وبصورة مطابقة للأصول العلمية الطبية[4].

وتظل مسؤولية الطبيب تعاقدية حتى ولو كان العلاج والرعاية الطبية التي تمت بدون مقابل من جانب المريض، أي على سبيل الود أو الصدقة.

---

[1] د.محمد عبد النباوي: المرجع السابق، ص 143.

[2] المرجع السابق، ص 173.

[3] فريحة كمال، المرجع السابق، ص 71.

[4] أنور طلبة المسؤولية المدنية - الجزء الأول (المسؤولية العقدية)، الطبعة الأولى / المكتب

وتعتبر المسؤولية تعاقدية كذلك بالنسبة لباقي أفراد المهنة من جراحين وأطباء الأسنان وصيادلة إلى غير ذلك، وتظل المسئولية ذات طبيعة تعاقدية كذلك بالنسبة للمؤسسات العلاجية.

كما تقوم المسؤولية العقدية في حالة قيام طبيب بمعالجة زميلاً له مجاناً على تقدير قيام عقد بينهما، ولا يعتبر ما يؤديه الطبيب لزميله خدمة مجانية لأن انعدام المقابل الذي ارتضاه الأطباء فيما بينهم طبقا لعادة ثابتة، يمكن تفسيره على أنه إبراء اختياري من الدين مؤسس على فكرة التبادل ليكون العقد في حقيقته معاوضة.

المطلب الثاني :المسؤولية الطبية في التشريع الجزائري

إن التطور الذي عرفته المسؤولية بنوعيها التقصيري والعقدي عموما والمسؤولية الطبية خصوصا كان هو السائد خلال الفترة الاستعمارية الناتجة عن الاحتلال الفرنسي الذي عمل على تطبيق أحكام القانون المدني الفرنسي باعتبار الجزائر قطعة تابعة لفرنسا، والذي بقيت أحكامه هي السارية إلى غاية صدور القانون المدني الجزائري رقم 75-58 المؤرخ في 26-09-1975[1]، والذي يصدوره أصبحت أحكام للمسؤولية المدنية في المجال الطبي تخضع للقاعدة العامة المنصوص عليها في الفصل الثالث في المواد 124-140.

وبعد الاستقلال عالج المشرع الجزائري واهتم بتنظيم مهنة الطب، فقنن أحكاما تضبط هذه المهنة وسلوك الأطباء وغيرهم وذلك من خلال صدور قوانين ومراسيم[2].

غير أن الوقوف على حقيقة تطور نظام المسؤولية القانونية الطبية في التشريع الجزائري، يقتضي منا التطرق إلى تطورها قبل صدور قانون حماية الصحة وترقيتها رقم 85-05[3]، ثم بعدها تعالج تطور المسؤولية القانونية الطبية بعد صدور قانون حماية الصحة وترقيتها 85-05

الفرع الأول : تطور نظام المسؤولية القانونية الطبية قبل صدور قانون حماية الصحة وترقيتها رقم 85-05:

أ-تطور المسؤولية الطبية في ظل الأمر رقم 66-65[4]:

بعد هذا الأمر أول قانون صدر في هذا الخصوص، وينظم الأطباء والصيادلة ... وغيرها.

وفي ظل هذا الأمر لم يتطرق المشرع الجزائري المسؤولية الأطباء وأخلاقيات مهنة الطب، وإنما نص على مهنة الطب وعدها وظيفة من الوظائف العمومية واعتبر جميع الممارسين لها

---

(1) الأمر 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق 26 سبتمبر سنة 1975م المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 78 السنة الثانية عشر، المؤرخة في 24 رمضان 1395هـ الموافق 30 ستمبر 1975.

(2) عز الدين قمراوي، الأنماط الجديدة لتأسيس المسؤولية في المحال الطبي (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة وهران 2012-2013 ص ص 43-46.

(3) القانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1405هـ الموافق 16 فبراير سنة 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 08 ، السنة الثانية والعشرون المؤرخة في الأحد 27 جمادى الأولى عام 1405هـ الموافق 17 فبراير سنة 1985م.

(4) أمر رقم 66-65 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1385 الموافق 04 أبريل سنة 1966 المتعلق بتنظيم مهن الأطباء والصيدليين وجراحي الأسنان والقابلات الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 27، السنة الثالثة، المؤرخة في الثلاثاء 14 ذو الحجة عام 1385هـ الموافق 05 أبريل سنة 1966م.

موظفين عموميين تابعين للدولة للقيام بمهامهم الفائدة المرافق العمومية الاستشفائية، ويحكم مهامهم القانون الأساسي العام للوظيف العمومي. ولم يحدد الالتزامات المهنية والأدبية لهؤلاء الأطباء، وذلك بوصفهم موظفين عموميين لا مهنيين.

وينبغي التنويه أن هذا الأمر قد نص على تمثيل الأطباء في هيئة وطنية سميت بالإتحاد الطبي الجزائريM.A. union des médecins algériens، كما تم إنشاء مجلس أعلى للصحة العمومية برأسه وزير الصحة"[1].

ب-تطور المسؤولية الطبية في ظل المرسوم رقم 66-67[2]

إن هذا المرسوم. شأنه شأن الأمر السابق لم يتعرض لتنظيم المسؤولية الطبية إطلاقا، إذ ظل يعتبر الأطباء موظفين عموميين، وليسو أصحاب مهن يتصفون بطابعها الخاص كما أن هذا المرسوم لم يتطرق أيضا لشروط ممارسة مهنة الطلب، ولا أدائها وأخلاقياتها، وإنما عالج طرق العمل في المؤسسات الإستشفائية والمراكز الصحية باعتبارها مرافق ذات تفع عام، وكذا كيفيات العمل في العبادات الخاصة وتلقي الأحور مقابل ذلك[3].

ج-تطور المسؤولية الطبية في ظل القانون رقم 76-79[4]

لقد عالج هذا القانون شروط ممارسة مهنة الطب وجراحة الأسنان والصيدلة في مواد مختلفة منه، وهي لا تختلف كثيرا عن الشروط المنصوص عليها المادة 197 من القانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها إلا قليلا. كما ظل يعتبر الأطباء الذين يمارسون نشاطهم على أساس الدوام الكامل في مختلف المرافق الصحية موظفين في الدولة، كما حظر الممارسة غير المشروعة لمهنة الطلب بمقتضى المادة 37 منه.

ضف إلى ذلك، فإنه نص على إنشاء هيئة تمثيلية للأطباء وجراحي الأسنان والصيادلة، وسماها الاتحاد الطبي الجزائري، وخصها بتمثيل هذه الفئة دون سواها، مما جعلها تستأثر بهذه الصلاحية.

أما بخصوص المسؤولية الطبية، فقد بدأ المشرع الجزائري بتكريسها نسبيا ولكن في شكل عقوبات جزائية وأخرى تأديبية بالنسبة لكل من يحاول أن يمارس بصفة غير مشروعة مهنة الطب أو كل من يستعمل أسماء الغير في الممارسة الطبية، أو من ينتحل اسم الغير...إلخ. وبقي هذا القانون ساري إلى حين صدور القانون 85-05[5].

---

[1] محمد رايس، مسؤولية المدنية لاطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة ،الجزائر، 2007ص 73-74.

[2] المرسوم رقم 66-67 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1385هـ الموافق 04 ابريل 1966 المتعلق بكيفيات تطبيق الأمر المتضمن تنظيم ممارسة مهن الأطباء والصيدليين وجراحي الأسنان والقابلات الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 27، السنة الثالثة، المؤرخة في الثلاثاء 14 ذو الحجة عام 1385هـ الموافق 05 أبريل سنة 1966م.

[3] عز الدين قمراوي، نفس المرجع ص 47.

[4] الأمر رقم 1976 المؤرخ في 29 شوال عام 1396هـ الموافق 23 أكتوبر سنة 1976 المتضمن قانون الصحة العمومية الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 101 السنة الثالثة عشر، المؤرخة في الأحد 27 ذو الحجة عام 1396هـ الموافق 19 ديسمبر 1976م.

[5] محمد رايس، المرجع السابق، ص ص75-76.

الفرع الثاني :تطور المسؤولية الطبية في ظل القانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها:

لقد جاء هذا القانون مخالفا لسابقيه بخصوص تكريس المسؤولية الطبية، إذ نظم أحكامها وحدد آداب مهنة الطب، ووضع حدود لتلك المسؤولية سواء كانت ناتجة عن ممارسة المهنة في الحالات العادية أو غير العادية.

كما قرر هذا القانون أحكام جزائية على كل من يمارس مهنة الطب أو جراحة الأسنان أو الصيدلة ممارسة غير مشروعة والأكثر من ذلك، أنه وضع على عاتق الطبيب ضرورة التزامه بالسر المهني ومنعه من إفشائه إلا في أحوال معينة، وفي حالة المخالفة فإن ذلك يؤدي إلى قيام مسؤوليته الجزائية والمدنية أيضا. كما أن عدم الامتثال لأوامر تسخير السلطة العمومية يعرض الطبيب للمساءلة والمسؤولية معا.

ضف إلى ذلك، فإن هذا القانون قرر المنع وكذا العقاب بالنسبة للأطباء الذين يقومون بعمليات الإجهاض في الحالات المرخص بها قانونا ويشرفون عليها[1].

فضلا عن ذلك، فإن الدستور الجزائري لسنة 2016[2] كرس الحق في الرعاية الصحية، وذلك بموجب المادة 66.

الفرع الثالث :تطور نظام المسؤولية الطبية في قانون الصحة الجديد 18-11:

-إن أهم ما جاء في قانون الصحة رقم 11/18[3] مع مقارنتها بالقانون رقم 85-05[4] المتعلق بحماية الصحة وترقيتها بحيث أن المشرع الجزائري قد خطا خطوات متقدمة نحو تقنين مجموعة أعمال الطبية لم تكن متناولة في ظل قانون الصحة السابق.

أ-الإجهاض على أساس الضرورة: وذلك عندما تكون صحة المرأة الحامل مهددة بخطر جسيم يهدد بقاءها وهي ما تعرف بحالة الضرورة، حيث يلاحظ أن الإجهاض في حالة الضرورة يقترب من الإجهاض الطبي ولكنه يختلف عنه في:

-أنه يجريه أي شخص كان فلا أن يجريه الطبيب.

-لا يشترط أن توافق المرأة الحامل عليه "عكس إجهاض طبي".

وقد اتبع هذا النهج أغلب التشريعات في العالم ومنها القانون الجزائري وقد تناول هذه المسألة في موضعين قانون العقوبات وموضع في القانون الصحة وقد قام بترخيص ضمن القسم الأول من الفصل الثالث الوارد في الباب الأول تحت عنوان "حماية صحة الأم والطفل" بالمواد من

---

[1] عز الدين قمراوي، المرجع السابق، ص 50.

[2] الدستور الجزائري الصادر بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437هـ الموافق 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد ،14، المؤرخة في 27 جمادى الأولى عام 1437هـ الموافق 07 مارس سنة 2016.

[3] قانون رقم 11/18 المؤرخ في 18 شوال عام 1439 الموافق لـ 02 يوليو سنة 2018 يتعلق بالصحة.

[4] القانون رقم 85-05 يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، سالف الذكر.

69 إلى 83 منه. ويجدر الإشارة لتشديد في مكان ممارسته وهي على مستوى المؤسسات العمومية الإستشفائية حسب المادة 78 من نفس القانون[1].

ب-المساعدة الطبية على الإنجاب: ويقصد بذلك مسألة التلقيح الاصطناعي حيث لم يتم التطرق إليه في ظل القانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وذلك في المواد من 370 إلى 376[2].

ج-التجارب الطبية: فالمشرع الجزائري أباح بالقيام بهذه التجارب سواء كانت تجارب علاجية أو تجارب علمية غير علاجية وذلك حسب المادة 372 و386 من قانون الصحة رقم 18-11 [3] حسب المادة 342 من نفس القانون، شدد المشرع الجزائري من خلال قانون الصحة على أخذ موافقة المريض على هذه الأعمال الطبية وذلك من خلال كلتا قانوني الصحة.

د-العلاج بالخلايا الجذعية: وهي عبارة عن خلايا منشئية تتكون منها أعضاء الجسم المختلفة أثناء التطور الجنيني وهي موجودة في مختلف أعضاء الجسم لإعادة تنشيط وتجديد الخلايا المصابة، وهذه الخلايا هى خلايا بدائية تتمكن من النمو والتغير لتكون أنسجة جديدة[4]. وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد أجاز استعمال الخلايا الجذعية المأخوذة من الدم بالنسبة للقصر وذلك من خلال المادة 36-02 ينصها أنه: "يسمح بنزع الخلايا الجذعية المكونة للدم من متبرع قاصر فقط لصالح أخ وأخت"، لكن ربطها المشرع بموافقة الأبوين أو الممثل الشرعي له.

حيث تنص الفقرة الثالثة من المادة 361[5] أنه يقتضى هذا هذا النزع في جميع الحالات الموافقة المستنيرة لكلا الأبوين أو ممثلهم الشرعي"، وهو ما لم يكن مقتننا من قبل في ظل القانون رقم 85 - 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها[6].

---

(1) أنظر: هشام مخلوف، قراءة في القانون 11/18 المتعلق بالصحة بين المستجدات والنقائص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم بواقي، الجزائر، حوليات جامعة الجزائر 1، مجلد 35، العدد 01، مارس 2021، ص 72.

(2) أنظر: هشام مخلوف، نفس المرجع، من ص 69 إلى 71.

(3) *حيث تنص المادتين من أمر رقم 18_11 متضمن قانون الصحة، سالف الذكر على:*

المادة 372: تتم الأعمال العيادية والبيولوجية العلاجية المتصلة بالمساعدة الطبية على الإنجاب من قبل ممارسين معتمدين لهذا الغرض، في مؤسسات أو مراكز أو مخابر يرخص لها الوزير المكلف بالصحة بممارسة ذلك .تحدّد الأعمال العيادية والبيولوجية العلاجية المتصلة بالمساعدة الطبية على الإنجاب وكذا كيفيات الترخيص لهذه المؤسسات والمراكز والمخابر، عن طريق التنظيم.

المادة 386: لا يمكن إجراء الدراسات العيادية إلا إذا عبر الأشخاص المستعدون للخضوع للدراسة العيادية، أو عند تعذر ذلك، ممثلوهم الشرعيون عن موافقتهم الحرّة والصريحة والمستنيرة، كتابيا، وبعد إطلاعهم من طرف الطبيب الباحث أو الطبيب الذي يمثله، لا سيما عن : الهدف من البحث ومنهجيته ومدته والمنافع المتوخاة منه والصعوبات والأخطار المتوقعة والبدائل الطبية المحتملة -حقهم في رفض المشاركة في بحث ما أو موافقتهم في أي وقت دون تحمل أية مسؤولية ودون المساس بالتكفل العلاجي بهم

(4) *أنس محمد من الغفار، الأطر القانونية لاستخدام الخلايا الجذعية، دار الكتب القانونية مصر, 2014، ص 16.*

(5) *المادة 361 من القانون 18 -11 المتعلق بالصحة, سالف الذكر*

(6) *الأمر رقم 85- 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، سالف الذكر*

المبحث الثاني: أنواع المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية:

تنقسم المؤسسات الإستشفائية في القطاع الصحي الجزائري إلى نوعين منها من هي خاضعة لقانون العام وهنالك من هي خاضعة لقواعد لأحكام القانون الخاص، فإنه لدراسة المسؤولية الطبية الناتجة عن أخطائها نجد إختلاف فالنسبة للمؤسسات الإستشفائية العمومية إذا كانت لها علاقة بالمرفق تتبع مسؤولية إدارية لكن يجب التنبيه في حالة ارتكاب الأطباء لخطأ المتخفي لا علاقة له بالموقف أمام ما سمي بالمسؤولية القانونية التي تتفرع إلى ثلاثة أنواع إذا كان خطأ شخصي فتقوم مسؤوليته المدنية، إذا كان الخطأ معاقب عليه، يشكل جريمة يقوم المسؤولية (الجزائية) وهناك المسؤولية التأديبية تعرض الطبيب الموظف من خلالها للجزاء الإداري أو الجزاء التأديبي النقابي أما بالنسبة للمسؤولية الطبية للمؤسسات الإستشفائية الخاصة فهي تخضع للقواعد المسؤولية المدنية وتقوم مسؤوليتها الجزائية في حالة كان خطأ الطبيب معاقب عليه جنائيا وتقع في حقها المسؤولية التأديبية بين طرق الدولة.

المطلب الأول المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية العمومية :

إن المسؤولية الطبية الإدارية تقوم إذا كان الخطأ متعلق بتسيير المؤسسة العمومية الاستشفائية(الفرع الأول) أما إذا كان الخطأ شخصيا صادرا من أحد الأطباء العاملين في المستشفى فنكون أمام ما يسمى بالمسؤولية القانونية حيث إذا كان خطأ الطبيب يسيرا فيكون ملزما اتجاه مرضاه فنتكلم عن المسؤولية المدنية أما عند ارتكاب الطبيب لخطأ جنائي بغض النظر عن نوعه وهذا المجال مسؤولية جزائية، وفي الأخير هو مسؤول اتجاه زملاءه في إطار المسؤولية التأديبية(الفرع الثاني).

الفرع الأول المسؤولية الطبية للمرفق الصحي:

إن المسؤولية الطبية للمرفق الصحي هي مسؤولية ادارية وذلك راجع الى ان هذه المؤسسات تابعة لدولة (اولا) وتقوم اما على اساس الخطأ او بدونه (ثانيا).

أولا-المسؤولية الطبية الادارية :

-إن المؤسسات الاستشفائية العمومية تتميز بخاصية الطابع الاداري حيث قد حدد المشرع الجزائري صراحة بأن الدولة هي من تقوم بالتسيير المباشر لهذه المرافق وذلك حسب نص المادة 02 له من المرسوم التنفيذي رقم 140/07 أن المؤسسة العمومية الإستشفائية هي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتوضع تحت تصرف الوالي [1].

وبالرجوع إلى هذه الأنواع المختلفة من المستشفيات نجد أنها تشترك في خاصية واحدة كونها مؤسسة عمومية ذات طابع إداري وتعرف المؤسسة العمومية بأنها شخص عمومي يقوم بنشاط متخصص وتعتبر كأداة لا مركزية تقنية(مرفقية), "وهي بذلك تعتبر أداة لتسيير مرفق

---

[1] ***المادة 2, من المرسوم التنفيذي رقم 07/140 المتضمن إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية.***

عام وهو مرفق الصحة مما يعتبرها ضابط لتقرير مسؤولية إدارية في هذا القطاع، ذلك أن الطابع الإداري وتطبيق قواعد القانون العام هو الذي يفصل بين أنواع أخرى من المسؤولية"[1].

ثانيا-اساس المسؤولية الادارية للمؤسسات الاستشفائية العمومية:

تقوم المسؤولية الادارية الطبية للمؤسسات الاستشفائية العمومية اما على اساس الخطأ او بدون خطأ (على اساس المخاطر).

أ- مسؤولية المستشفى على أساس الخطأ:

يسأل المستشفى عن كل خطأ يقع في تنظيم وحسن سير العمل بها وفي تقديم العناية والرعاية اللازمة للمرضى بصفة عامة هذا بالإضافة إلى حسن سير أجهزة المستشفى ونظافة آلاته المستعملة والتزامه بتوفير العدد الكافي والمخصص من العاملين ومراعاة النظافة وصحة الأغذية المقدمة للمرضى[2].

كما يجدر الإشارة أن كل خطأ في مثل هذه الأمور يثير المسؤولية الإدارية للمستشفى أما ما يقع من أخطاء خلال العمل الطبي وذلك يق

صد بالعمل الفني للطبيب كالتشخيص والعلاج والجراحة إلى غير ذلك فإنه يقع على عاتقه وحده ويتحمل عبئه.

حيث مسؤولية المستشفى العام تؤسس على الخطأ المرفقي بما فيه الخطأ البسيط والخطأ الجسيم وهذا حسب طبيعة العمل الذي يقوم به الطبيب[3].

ب-مسؤولية المستشفى على أساس المخاطر (بدون خطأ):

تدخل مجلس الدولة الفرنسي في سنة 1991 وعليه أقر بأن مسؤولية المستشفى تؤسس في بعض الحالات بدون خطأ[4].

-وتقوم هذه المسؤولية على الشروط الآتية:

*لا يعوض الضرر في المسؤولية الإدارية دون خطأً إلاإذا وصل إلى درجة معينة من الخطورة.

*للمضرور في نظام المسؤولية دون خطأ إثبات وجود علاقة سببية بين الضرر وعمل الإدارة خلافا للمسؤولية المبنية على خطأ، فشرط أن الإثبات تصرف الإدارة خطأ.

لا تستطيع الإدارة التملص من المسؤولية إلا في حالة القوة القاهرة والأخطاء الصحية في حين في إمكان الإدارة في نظام المسؤولية المبنية على خطأ في حالة خطأ الغير والظرف الطارئ[5].

---

[1] ***أنظر محمود خلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدر للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية،طبعة 1985, ص13.***

[2] ***محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط 2011, ص 125.***

[3] ***عبد القادر بن نيشه، الخطأ الشخصي للطبيب في المستشفى العام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط 2011, ص 67-68.***

[4] ***عبد القادر بن نيشه، نفس المرجع، ص 68***

[5] ***حسين طاهري الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة (دراسة مقارنة) ، دار هومة ، ط2002, ص 52.***

ويجدر الإشارة إلى أن إثبات المسؤولية بدون خطأ يكتفي فيها المضرور بإثبات وجود ضرر من فعل التدخل الطبي عليه أثناء تواجده في المستشفى .أصدر مجلس قضاء وهران بتاريخ 16/07/1988 حيث وقائع القصة توجز أن المستشفى "بودنس" حكم عليه بدفع تعويض مدني عن الضرر اللاحق به المقدر ب 140000دج جراء وفاة ابنهم وأخيهم إثر حادث وقع بالمستشفى يوم 1980/01/17 عقب أعمال عنف خطيرة قام بها في حق الضحايا أحد المصابين بمرض عقلي أدخل المستشفى ووضع في نفس غرفة المرحوم، وعلى إثر استئناف القرار الصادر من مجلس القضاء حيث أن المدير ينتقد القرار المطعون فيه على نطقه بمسؤوليته ويصرح بأن مرضى الأمراض العقلية يتبعون عادة بمستشفى سيدي شحمي في وهران وأن دخول الجاني (ه-م) إلى مستشفى"بودنس" لا يجعل منه مصابا بمرض عقلي في نظر عاملي المستشفى.

بحيث لم يتقبل هذا التغيير على أساس أن إدارة المستشفى تقر بعلم عمالها وكذا الممرقين بأن المدعو (ه-م) مصاب بمرض عقلي وأنه كان يتعين بالتالي حراسته حراسة خاصة باعتباره يشكل خطر محققا على نزلاء المستشفى وأن الأعوان الذين قرروا وضع هذا المريض في نفس غرفة الصحية خلقوا خطرا تتحمل الإدارة تبعاته[1].

وهذه الحالة تندرج بالتحديد ضمن المسؤولية الإدارية القائمة على الخطأ.

حيث ثبت الخطأ المرفقي في هذه القضية ضد المستشفى الذي لم يقدم الرعاية اللازمة للمريض ولم يخصص الحراسة على الجاني المريض عقليا ولم يتم فصله عن المرضى الآخرين.

الفرع الثاني :المسؤولية الناتجة عن النشاط الطبي للمؤسسات الاستشفائية العمومية

إن القاعدة العامة هي أن المؤسسات العمومية الاستشفائية هي من تتحمل المسؤولية عن أخطاء الأطباء فيها تحت اطار المسؤولية الإدارية؛ وكونها تمارس نشاط الطبي فان ارتكاب الطبيب أخطاء اثناء ممارسته عمله في حق المريض ،ينتج عنه قيام مسؤولية مدنية اذا كان الخطأ يسيرا(أولا) واذا ارتكب فعل مجرم ينتج عنه مسؤلية جزائية(ثانيا)، وأخيرا فإنه مسؤول اتجاه زملاؤه في إطار المسؤولية التأديبية (ثالثا).

أولا_ المسؤولية المدنية للطبيب في المستشفيات العامة:

إن الطبيب العامل في المستشفى العام وباعتبار أن يتمتع بالحرية الكاملة والاستقلالية التامة في مباشرة عمله الفني ذهب بعض الفقه إلى القول بعدم تبعية الطبيب وهو يقوم بعمله الفني للمستشفى العام مادام لا رقابة لهذا الأخير علا ما يقوم به[2] والراجح أن "علاقة الطبيب بالمستشفى العام هي علاقة التابع بالمتبوع يكون فيها للمتبوع سلطة فعلية في إصدار الأوامر إلى التابع حول أداء عمله وفي الرقابة عليه فهي علاقة إدارية ولا يمكن لإدارة المستشفى العام

---

[1] ***قرار المجلس القضاء في وهران 1986/01/18، منشور بالمجلة القضائية عدد رقم 1991/1، ص 120.***

[2] عز الدين حروزي: المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة في القانون الجزائري والمقارن (دراسة مقارنة)، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 94.

التدخل في أعمال الطبيب الفنية"[1] وعليه فإن مسؤولية المستشفى تنتفي وذلك في حالة خطأ الطبيب أو تقصيره اتجاه مرضاه أثناء مزاولته لعمله ومنه تنتج المسؤولية المدنية للطبيب في مستشفيات عمومية.

تقوم المسؤولية المدنية للطبيب العامل في المستشفيات العمومية على ثلاث أركان أساسية:وهي الخطأ الطبي والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

أ-الخطأ الشخصي: هو الذي ينسب إلى الطبيب نفسه عندما يكون هناك تقصير ويعد الخطأ شخصيا في حالة ما إذا قام الطبيب بعمل لا علاقة له ماديا بواجبات وظيفته كأن يقوم الطبيب العامل بالمستشفيات العامة بإجراء عملية جراحية في منزله.

غير أنه نجد أن مرتكبه قصد إحداث الضرر للمريض فالفعل بموجب ذلك ينفصل عن الوظيفة لذلك تقع المسؤولية على الطبيب شخصيا[2] وقد سلطنا الضوء على الخطأ الشخصي وذلك باعتبار أن الخطأ هو أساس المسؤولية المدنية الطبية فوقوع الخطأ ينتج الضرر وأن يكون من ارتكب الخطأ هو من سبب ضرر أي العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

ولابد من أن تتوفر في الضرر بصفة عامة والضرر الطبي بصفة خاصة مجموعة من الشروط حتى يكون مستحقا للتعويض تتمثل فيما يلي:

-"أن يكون الضرر شخصيا: أي أن يصيب الضرر الشخص المطالب بالتعويض عن الفعل الضار فتتوفر فيه المصلحة الشخصية حتى تكون دعواه مقبولة ويتحقق هذا الشرط بالنسبة للأضرار المرتدة عن الضرر الأصلي إذ يعتبر الضرر المرتد ضررا شخصيا لمن ارتد عليه، كما لو أصيب شخص في حادث ما أقعده عن عمله"[3].

-أن يكون الضرر مباشرا: إن الضرر إما أن يكون مباشرا أو غير مباشر والضرر المباشر إما أن يكون متوقعا أو غير متوقع والقاعدة في المسؤولية المدنية أنه لا تعويض عن الضرر غير المباشر، بل يقتصر على الضرر المباشر فقط وهذا سواء كانت مسؤولية عقدية أو تقصيرية، مع بعض الاختلاف في المسؤولية التقصيرية التي يعوض فيها عن الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع[4].

_أن يمس الضرر حقا ثابتا أو مصلحة مالية مشروعة: يقصد بمساس الضرر بحق ثابت للمضرور، أنه لا يمكن مساءلة إلا إذا مس بحق ثابت يحميه القانون، ويشرط أن تكون المصلحة مشروعة للتعويض عنها، فإذا كانت غير مشروعة فلا يعتد بها[5].

---

(1) حسين طاهري: المرجع السابق، ص 36-37.

(2)سعيدي الشيخ: الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي بين موقفي الفقه والقضاء، مجلة الموسوعة القضائية، ج1، الجزائر، 2003، ص 100.

(3)الضرر المرتد هو الضرر الذي يصيب الخلق شخصيا بسبب الضرر الذي أصاب السلف، أنظر: علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 186.

(4)أنور سلطان، مصادر الالتزام، المكتب القانوني للنشر والتوزيع، الأردن 2000، ص 249.

(5)كمال فريحة، المسؤولية المدنية الطبية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص.

_عندما يكون الضرر المترتب عن الخطأ الطبي عبارة عن نتيجة مباشرة لذلك الفعل الضار وتكون هناك علاقة سببية، والتي من شأنها نسب ذلك الضرر إلى الفعل المسؤول بصفة مباشرة، حيث أن "تحديد العلاقة السببية بين الخطأ والضرر في المجال الطبي وخاصة بما يتعلق عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفيات العامة التي تعد من الأمور الشاقة والعسيرة نظرا لتعقد جسم الإنسان وتغير حالته وخصائصه وعدم وضوح الأسباب إلى مضاعفات الظاهرة فيجب التثبت منها قبل الحكم على الطبيب في التعويض"[1].

وعليه "يرى الفقيه الفرنسي (سافاتيه) في كتابه المسؤولية المدنية أنه على القاضي استخلاص العلاقة السببية من قرائن ودلائل متفقة وهي ليست بالشيء الذي يرى أو يلمس، إنما هي ما يستنتجه الفكر من ظروف الواقع، فتعتبر علاقة السببية متوفرة ولو فصل بين الخطأ والضرر عامل آخر طالما أن الخطأ شرط ضروري لوقوع الضرر"[2].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فاشترط أن يكون الخطأ هو السبب المباشر في حدوث الضرر وإلا تنعدم الرابطة السببية كما يجب وجود ركن علاقة السببية بين الضرر والخطأ لقيام المسؤولية التقصيرية في المسؤولية عن فعل الغير والمسؤولية عن الأشياء وهذا ما نصت عليه "المواد 124 و134 و136 من القانون المدني الجزائري"[3].

ويقصد بالمسؤولية التقصيرية عن فعل الغير حينما يسأل الطبيب عن خطأ الغير والذي يتمثل في الطاقم الطبي أي أن الطبيب هو المشرف فيتحمل المسؤولية على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعية. أما المسؤولية عن الأشياء تتمثل في المجال الطبي عندما يسأل الطبيب عن الآلات والأجهزة التي يستخدمها في عمله الطبي.

ثانيا المسؤولية الجزائية للطبيب الموظف:

تقوم المسؤولية الجزائية للطبيب في المستشفى العام إذا كان فعله يشكل جريمة قتلا أو جرحا وحيث تقوم مسؤولية الطبيب الجزائية إلى نوعين:

أ-المسؤولية الجزائية العمدية: تقوم مسؤولية الطبيب العمدية إذا اتجهت إرادته للفعل المكون للجريمة، فإذا كان فعل الطبيب يهدف من وراءه إلحاق أدى بالمريض توفر في هذه الحالة القصد الجنائي ويسأل الطبيب بذلك جزائيا[4] كون فعله كان مدروس وعن القصد الجنائي للطبيب يمكن أن يكون لفعل مثل ترك جسم غريب في بطن المريض بعد العملية الجراحية كما قد يكون امتناعا عن فعل مثل امتناع عن مساعدة شخص في خطر.

---

[1] رواء كاظم زاهي، المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بابل العراق، 2008، ص 105.

[2] أحمد حسنعباشالجباري، المسؤولية المدنية للطبيب، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005، ص 139.

[3] المرجع نفسه، ص 140.

[4] فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون المسؤولية المهنية، 2011، ص 48.

ب-المسؤولية الجزائية غير العمدية: قد تطرق إليها المشرع الجزائري من خلال "ق.ع في المادة 282 وقد وصف الخطأ الذي يرتكبه الشخص عن غير عمد بالرعونة وعدم الانتباه، وعدم الاحتياط، الإهمال، عدم مراعاة القوانين"[1].

من المنطق أن يسأل الطبيب عن سلوكاته التي يقوم بها سواءا بقصد أو بدون قصد لأن من واجبه أن يلتزم الحيطة والحذر في كل تصرف لتفادي الحوادث وإلحاق الضرر بالمرضى وذلك في سبيل المهنة التي لا تسمح بأي خطأ ما دام محلها صحة وسلامة إنسانا.

ترتكز المسؤولية الجزائية للطبيب على ثلاث أركان هي: الخطأ الطبي الذي لم يتطرق المشرع لتعريفعو"لا التشريعات"[2] الأخرى والذي عرفه الفقه "بأنه إخلال بواجبات الحيطة والحذر الذي يجب أن يلتزم به الإنسان في تصرفه مما يؤدي إلى الإضرار بحقوق الآخرين دون أن يقصد تحقق النتيجة الإجرامية مما يستلوم عقابه[3].

"والركن الثاني ألا وهو النتيجة الإجرامية (ويقصد بالنتيجة الإجرامية الضرر وهو عبارة عن أثر الخطأ الذي وقع فيه نتيجة عدم اتخاذ الحيطة اللازمين"[4]، بالإضافة إلى ركن العلاقة السببية وهي "العلاقة الرابطة بين النتيجة والخطأ الجزائي ويشترط أن تكون النتيجة مباشرة وحتمية للخطأ الذي صدر من الطبيب كما قد تنتفي العلاقة السببية نهائيا في حالة السبب الأجنبي لخطأ المريض أو الحادث الفجائي أو القوة القاهرة"[5] كما أشرنا سابقا أن المشرع الجزائري حدد صور الخطأ الجزائي على سبيل الحصر وهذا في نص المادة 288.

ويجدر الإشارة إلى أن الأخطاء الطبية الجزائية "عرفها المشرع بأنها قواعد الممارسات الحسنة التي يخضع لها مهنيوا الصحة في ممارسة مهامهم"[6].

كما أن هذه الأخطاء متصلة بالواجبات الملقاة على عاتق بموجب القوانين المنظمة للمهنة وتتمثل هذه الأخطاء في:

-خطأ الطبيب في عدم إعلام المريض: يجب على الطبيب أن يجتهد لإفادة مريضه بمعلومات واضحة وصادقة أسباب كل عمل طبي.

-خطأ الطبيب في عدم حصول الطبيب على موافقة المريض: حيث تنص المادة 343 من القانون رقم 11/18 على أنه لا يمكن القيام بأي عمل كبي ولا علاج دون الموافقة الحرة للمريض وتكون هذه الموافقة إما من طرف أقربائه وإذا تعذر الأمر وكان المريض في حالة خطيرة وغير قادر على الإدلاء بموافقته وجب على الطبيب أن يقدم العلاج الطبي.

---

(1) الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 08 يونيو سن 1966 يتضمن قانون العقوبات الجزائري، ج.ر، عدد 40، الصادر في يونيو 11 يونيو 1966، معدل ومتمم.

(2)المشرع المصري والأردني والجزائري حيث اكتفوا بذكر صور الخطأ الجزائي مثلا: المشرع الجزائري ذكره في نص المادة 288 ق.ع

(3) أمين مصطفىمحمد، قانون العقوبات، القسم العام، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص 403.

(4)أسماء شرقي، مسؤولية الأطباء داخل المستشفى العمومي، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، 2009-2010، ص 73.

(5) أنظر: فريدة عميري، المرجع السابق، ص 53-55.

(6)المادة 344 من القانون رقم 11/18 مؤرخ في 02 يوليو سنة 2018 يتعلق بالصحة، جريدة رسمية عدد 46 صادر في 29 يوليو 2018.

-امتناع الطبيب عن العلاج أو إنقاذ المريض بدون مبرر: يجب على الطبيب أن يسعف مريضا يواجه خطرا وشيكا ويتأكد من تقديم العلاج المناسب أما إذا لم يقدم له العلاج وذلك بنية إضرار المريض فهذا يعتبر تعسف من طبيب وتصرف مخالف لآداب وأخلاقيات مهنة الطب.

-خطأ معالجة الطبيب في عدم متابعة علاج المريض: إن موافقة طبيب على معالجة مرضاه تلزم عليه الاجتهاد للحصول على أحسن تنفيذ لعلاجه وذلك وفق العلم الحديث والاستعانة عند الضرورة بالزملاء المختصين.

-الخطأ في التشخيص: "يشكل خطأ طبيا إلا إذا كان منطويا على جهل ومخالف للأصول العلمية الثابتة التي يجب على كل طبيب الإلمام بها كالإهمال بالقيام بالفحص الطبي أو أن تتم بطريقة سطحية وسريعة وغير متكاملة أو عدم استعمال الوسائل الطبية المتفق على استخدامها، إلا إذا كانت حالة المريض ذاتها لا تسمح باستعمال الوسيلة أو أن الظروف الموجود بها المريض لا تؤهله"[1].

-الخطأ في وصف العلاج: يعد الطبيب مخطئا إذا أخطأ في اختيار العلاج، حيث يؤدي إلى حدوث مضاعفات ضارة به.

-الخطأ في تنفيذ العلاج أو التدخل: "يمكن للطبيب أن يثير مشكلة أخرى وذلك في التطبيق الفني للعلاج وهو ما يمليه القضاء الفرنسي تحت مفهوم المخاطر الضرورية، إلا أنه في نفس المجال قرر وبشكل صارم أن كل إهمال أو عدم احتياط أو سوء مهارة، وإن كان شديد التفاهة بشكل خطأ"[2].

-الخطأ في المراقبة: وذلك من حيث التزام الطبيب على أكمل وجه ويبرر دور الطبيب من خلال متابعة حالة المريض قبل وبعد العملية التي يقوم بها ولا يقتصر إلزام على طبيب حتى مساعديه في العملية مثل طبيب التخذير[3].

إن كل هذه الأخطاء الطبية تنتج مسؤولية الطبيب الجزائية إذا ارتبطت بصفة مباشرة مع الضرر أي يجب إثبات العلاقة السببية بين الخطأ الذي قام به الطبيب جراء عمله والنتيجة الضارة التي تسبب بها للمريض، ويكون إثباتها بخبرة طبية التي سوف نتطرق إليها في الفصل الثاني.

***مسؤولية الجزائية للمؤسسات العمومية:**

إن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي فقد تم تقريرها بمقتضى المادة 441 من القانون 11/18 المتعلق بالصحة. ولكن بالرجوع إلى نص المادة 51 من قانون العقوبات نجد أن المشرع استثنى الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري من

---

[1] محمد حسين منصور، الخطأ الطبي في العلاج، الجزء الأول، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، منشوراتالحلب الحقوقية، لبنان، ص 459.

[2] عدنان إبراهيم سرحان، مسؤولية الطبيب المهنية في القانون الفرنسي، الجزء الأول: المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004، ص 165.

[3] محمد حسين، المرجع السابق، ص 166.

المسؤولية الجزائية وقرر المسؤولية الأشخاص المعنوية الخاصة بشروط (التي سوف نتناولها في المطلب الثاني وذلك ضمن المسؤولية الجزائية للمؤسسات الاستشفائية خاصة).

وفيما يخص الشخص المعنوي العام فهو مستثنى من المسؤولية الجزائية وبالتالي يبقى الشخص المعنوي العام مسؤولا مسؤولية إدارية مرفقية وهذا عند وجود العلاقة السببية بين الخطأ الطبي والضرر وهنا تقوم المسؤولية الموجبة للتعويض. والتي سبق وتناولناها في الفرع الأول[1].

ثالثا المسؤولية التأديبية للطبيب:

على غرار تعرض الطبيب في حالة الخطأ الطبي للمسؤولية المدنية والجزائية فإنه يتعرض أيضا للمسؤولية التأديبية بوصفه موظف عام وذلك من طرف الجهة الإدارية التابع لها. ومن جهة أخرى يتم تسليط العقوبة التأديبية عليه من طرف نقابة الأطباء بموجب نصوص قانون أخلاقية مهنة الطب.

لم يرد تعريف دقيق للمسؤولية التأديبية في أي تشريع فاكتفى المشرع الجزائري بالتكلم عن الإخلال بالواجبات الوظيفية فنصت "المادة 2/347 من قانون الصحة الجديد 11/18 بقولها: دون الإخلال بالمتابعات المدنية والجزائية تعرض المخالفات للواجبات المحددة في هذا القانون وكذا قواعد الأدبيات الطبية أصحابها لعقوبات تأديبية[2] وقد عرفت المسؤولية التأديبية حسب "المادة 17 من القانون الأساسي للموظف العام والتي نصت بقولها كل تقصير في الواجبات المهنية وكل مس بالطاعة عن قصد وكل خطأ يرتكبه الموظف في ممارسة مهامه أو أثناءها يعرضه إلى عقوبة تأديبية[3] وبالنسبة للمشرع الفرنسي فقد وردت المسؤولية التأديبية في "القانون رقم 634-1983 المتضمن حقوق والتزامات الموظفين من خلال نص المادة 29 بقولها أي خطأ يصدر من موظف بمناسبة أداء لعمله يعرضه لعقوبات تأديبية دون تمييز"[4] ويخضع الطبيب في المستشفى خلال تأديته لمهنته للنظام التأديبي الوظيفي ويكون مسؤولا عن كل الأخطاء التي يرتكبها، "ويقوم الخطأ التأديبي للطبيب على مجرد مخالفته للقواعد التي يتضمنها قانون الصحة أو مدونة أخلاقيات الطب وحتى في عدم حصول أي ضرر يذكر، فتكون تلك النتيجة المترتبة عن مخالفة الالتزامات القانونية المفروضة عليه"[5].

وخلاصة القول أن هناك نقطتين مهمتين وهي:

---

[1] أنظر: سهيلة بوزبرة، المسؤولية الجزائية عن الأخطاء في ظل قانون الصحة رقم 11/18، جامعة محمد الصديق بن يحي (الجزائر)، مجلة البحث القانوني والسياسي، المجلد 07، العدد 02، السنة 2022، ص 138-139.

[2] القانون رقم 18-11، سالف الذكر.

[3] الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيف العام.

[4] La loi n°83-634 du 13/07/1983, portant droits et obligations des fonctionnaires.

[5] آمال ثابت، المساءلة التأديبية وفقا لمدونة أخلاقيات الطب الجزائري، أعمال الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية، المجلة القانونية لكلية الحقوق، عدد خاص، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008، ص 232.

1- أن المسؤولية التأديبية للطبيب تمارس من طرف المرفق العام للمؤسسة الاستشفائية وذلك وفقا للقانون الوظيف العمومي كونه يعتبر كموظف أي "التأديب الإداري".
2- يخضع للعقوبات التأديبية من طرف الجهات التأديبية خاصة بالأطباء وذلك على أساس مهنته.

تجتمع الأخطاء التأديبية للطبيب في:

-كل تقصير في الواجبات التي ينص عليها القانون وقد نصت المادة[1] 24 من م.أ.ط.

-عدم الامتثال أصلا للواجبات أو مخالفة قواعد آداب المهنة.

إن هذه الأخطاء التي سبق ذكرها يترتب عنها مسؤولية أخرى كالمسؤولية الجزائية أو المسؤولية المدنية فيجدر الإشارة بأن الخطأ الجنائي أو المدني يتبعه الخطأ التأديبي ولكن الخطأ التأديبي لا يولد عند حدوثه أي من المسؤوليتين سواءا مدنية أو جزائية.

*الجهات التأديبية:

وتتمثل هذه الجهات في:

أ-المجلس الوطني للأداب الطبية أو لأخلاقيات الطب.

ب-المجالس الجهوية لأخلاقية الطب وقد أنشأت إلى جانب المجلس الوطني لأخلاقيات الطب المجلس الجهوي وذلك تخفيفا على المجلس الوطني وذلك حسب المواد 163 إلى 223 من م.أ.ط.

1-المجلس الوطني للآداب الطبية:

*يقوم المجلس حسب المادة 166 من مرسوم التنفيذي لـ م.أ.ط:

- ✓ معالجة كل المسائل ذات الاهتمام المشترك للأطباء وجراحي الأسنان والصيادلة.
- ✓ تسيير الممتلكات.
- ✓ يتولى الثقافي.
- ✓ ممارسة السلطة التأديبية من خلال فروعه النظامية وذلك حسب المادة 171 من نفس القانون و"تتلخص مهامها في:

- جعل كل الأطباء يحترمون قواعد أخلاقيات الطب، وتتولى الدفاع عن شرف المهن الطبية وكرامتها واستقلالها.
- تنظم كل مرة مساعدة لصالح أعضائها أو ذي حقوقهم وتعتبر المتحاور والمستشار الطبيعي للسلطات العمومية"[2].

[1] أنظر إلى مواد 24’و163الى223 من مرسوم التنفيذي رقم 92-276 يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، ج ر عدد 25 الصادر في 08 يوليو 1992 التي نصت على ما يمنع على طبيب من تصرفات حين عمله.

[2] فريدة عميري، المرجع السابق، ص 62.

ب-المجالس الجهوية لأخلاقيات الطب:

تتمثل مهام فروع النظامية للمجلس وذلك حسب المادة 177 من م.أ.ط حيث في مفهوم المادة أن لها نفس المهام التي نصت في مادة 171 للمجلس الوطني لأخلاقيات الطب، "كما له سلطة الفصل في المنازعات التي تقوم بين الأطباء والإدارة"[1].

ومنه أن المجالس الجهوية تمارس مهامها وسلطتها التأديبية في الدرجة الأولى والمجلس الوطني كدرجة ثانية.

وفي الأخير وضحت لنا المادة 221 من م.أ.ط على أن "ممارسة هذه المجالس لمهامها لا يؤثر على سير الدعاوي المدنية والجنائية، إذ يمكن أن يلاحق الطبيب على نفس الفعل جزائيا ومدنيا وفي نفس الوقت تأديبيا، وهذا ما ينطبق كذلك على المسؤولية التأديبية التي تمارس وفقا للقانون الوظيفي العمومي بالنسبة للأطباء العاملين بالمستشفيات عموميين، فيمكن أن يخضع الطبيب في آن واحد للعقوبة التأديبية من طرف المجلس وأخرى من طرف السلطة المختصة بالتأديب الإداري، شرط أن لا تكون العقوبات من طبيعة واحدة على نفس الخطأ[2].

المطلب الثاني المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة:

تقوم مسؤولية المسؤولية الاستشفائية الخاصة بمجرد حدوث ضرر للمريض بسبب أخطاء الطبيب أو المرفقية للأطباء أو العاملين بها وتكون طبيعة المؤسسة أنها تنتمي للقطاع الخاص فهي تخضع لقواعد المسؤولية المدنية (الفرع الأول)، فإذا كان خطأ الطبيب معاقب عليه جنائيا قامت مسؤوليته الجزائية (الفرع الثاني)، كما أن الطبيب بمخالفته للنظام الداخلي للمؤسسة تقوم في حقه المسؤولية التأديبية كما يجدر الإشارة أن المؤسسة الاستشفائية الخاصة تقع في المسؤولية التأديبية، كما يجدر الإشارة أن المؤسسة الاستشفائية الخاصة تقع في حقها عقوبات تأديبية من طرف الدولة (الفرع الثالث).

الفرع الأول المسؤولية المدنية الطبية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة:

أمر المسؤولية المدنية للمؤسسة الاستشفائية الخاصة وجب التطرق إلى علاقة الأطباء مع المستشفى الخاص ومن ثم علاقة المريض بالمستشفى الخالص وأخيرا نتطرق إلى مسؤولية المؤسسة الاستشفائية الخاصة عن أعمال الطبية المشتركة.

أولا علاقة الأطباء مع المستشفى الخاص:

من الجانب الإداري ينطبق على الطبيب في علاقته بالمؤسسة الاستشفائية الخاصة نظام الأخير كما تقوم على أساس التبعية بوصف الطبيب تابعا لهذه المؤسسة حسب (المادة 5/1384 ق.م.فرنسي)[3] والتي تقابلها "المادة 136 من قانون المدني الجزائري، كما هو الحال بالنسبة للطبيب المخدر والجراح والقابلة وهو ما أعتبر في نظر البعض منتقدا ومخالفا لأخلاقيات

---

[1] المادة 177 من م.أ.ط

[2] فريدة عميري، المرجع السابق، ص 64.

[3] Le code civil, version 20110721, Date de dernier modification 09/07/2011, Edition 24/07/2011.

المهنة[1] أما بالنسبة ما نص عليه المشرع الجزائري من مدونة أخلاقيات مهنة الطب في المادة 2/87 أن علاقة الطبيب بالعيادة تكون محل عقد مكتوب. إن المؤسسة الاستشفائية الخاصة وحين تنفيذها لالتزاماتها تجاه مرضاها، لابد لها من الاستعانة بالأطباء الذين يقومون بمباشرة العلاج والفحص اللازمين طبقا لأصول وقواعد فن المهنة وبحيث أن هناك علاقات دائمة بين المؤسسة وعدد من الأطباء الملحقين بها، ومن ثم يعتبر هؤلاء الأطباء ضمن الجهاز الفني للمؤسسة[2] أي أنهم مرتبطون بصفة دائمة. وهناك نوعا آخر من الأطباء الذين لا يرتبطون بالمؤسسة الاستشفائية الخاصة بصفة دائمة إنما يقومون بإجراء علاجات معينة بهذه الأخيرة وذلك يكون:

-بناء على تعاقدهم مع المؤسسة للقيام بأعمال معينة (خاصة العمليات الجراحية) بموجب (عقد خاص).

بناء على استئجارهم لعتاد ومباني المستشفيات الخاصة وغرفة العمليات أي بموجب عقد محدد المدة لقاء نسبة فائدة معينة[3].

وهناك حالة مغايرة وهي أن يكون:

-الطبيب المعالج هو المالك للمؤسسة الاستشفائية الخاصة.

الجانب الفني: يرى بعض الفقهاء على أنه من الرغم أن ارتباط الطبيب بالمستشفى (المؤسسة الاستشفائية الخاصة) إلا أنه مستقل في ممارسة عمله وفي كيفية إجراءه دون أن يكون للمؤسسة سلطة الرقابة والتوجيه أثناء قيامه بعمله الفني، وبالتالي يعتبر تابعا للمستشفى في الأمور التي تخرج عن العمل الفني وتسأل المؤسسة عن خطئه في هذه الحالة، حيث نكون بصدد إهمال عادي ليس له صيغة فنية[4] وكمثال على هذه الحالة "ترك الطبيب للمريض دون القيام بفحصه مما سبب له مضاعفات لمرضه وتتحمل المستشفى المسؤولية بوصفها متبوعا عن أخطاء الطبيب العادية بحيث يعتبر ترك المريض من الأخطاء الإدارية لأن مهمة المستشفى مراقبة الطبيب"[5].

---

(1) رايس محمد، المسؤولية المدنية للطبيب، رسالة دكتوراه في القانون، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، الجزائر، 2005، ص 45.

(2) أحمد محمود سعد، مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه، دار النهضة العربية، ط2، مصر، 2007، ص 40.

(3) ذهبية آيت مولود، المسؤولية المدنية عن أخطاء الفريق الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وز، 2011، ص 67.

(4) خيرة بن سويسي، النظام القانوني للمؤسسات الاستشفائية الصحية الخاصة، مجلة البحوث القانونية والسياسية، العدد 03، جامعة سعيدة، 2014، ص 290.

(5) محمد رشيد دواغرة، المسؤولية المدنية للمستشفيات الخاصة عن أخطاء الطبيب ومساعديه (دراسة مقارنة) ماجستير في القانون الخاص، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، الأردن، 2017، ص 35.

ثانيا علاقة المريض بالمستشفى الخاص:

في غالب الأحيان يتوجه المريض إلى المستشفى الخاص مباشرة من تلقاء نفسه لإجراء عملية جراحية أو للعلاج من مرض معين فمن خلال ذلك تبدأ العلاقة بين المريض وإدارة المستشفى بموجب هذا العقد سواء كان عقد شفاهة أم كتابة[1] وعلى إثر القرار الشهير "مرسي" الصادر في 20 ماي 1936 الخلاف الذي ثار حول طبيعة العلاقة التي تنشأ بين الطبيب والمريض حيث قررت هذه المحكمة بأن ينشأ بين الطبيب وعميله عقدا حقيقيا، وإن كان العقد هذا يتضمن التزام الطبيب ليس بشفاء المريض ولكن بتقديم العلاج المتقن اليقظ والحذر والمتفق مع المعطيات العلمية المكتسبة، وأن خرق هذا الالتزام التعاقدي ولو بطريقة غير عمدية، يترتب عنه قيام مسؤولية من نفس الطبيعة وهي المسؤولية العقدية"[2] ومنه نستخلص أن:

-العقد الذي يربطه بالطبيب موضوعه القيام بالعمل العلاجي فهو "العقد الطبي".

-العقد الذي يربطه مع إدارة المؤسسة الاستشفائية الخاصة حيث يكون محله بإتمام العلاج من حيث العناية المتممة والرقابة المستمرة، وتنفيذ تعليمات الطبيب المعالج فهو "عقد الاستشفاء".

وبما أن العلاقة القائمة بين المريض والطبيب وكذلك بالمؤسسة الاستشفائية الخاصة محلها العقد، فإنها تشكل التزامات على عاتق الطبيب إما بالتزام ببذل عناية بحيث كرسه المشرع الجزائري ضمنيا في "نص المادة 45 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري حيث نصت على ما يلي:

يلتزم الطبيب أو جراح الأسنان بمجرد موافقته على العلاج بضمان تقديم العلاج لمرضاه، يتسم بالإخلاص والتفاني والمطابقة لمعطيات العلم الحديثة والاستعانة عند الضرورة بالزملاء المختصين والمؤهلين"[3]. ويفهم من نص المادة أن الطبيب ليس ملزم بشفاء المريض إنما يبذل عنايته.

أما المشرع الفرنسي فقد كرس هذا الالتزام في "المادة 4127-32 م.أ.ط"[4] وإما بالالتزام بتحقيق نتيجة ويقصد بذلك أن الطبيب مجبر بتحقيق غاية معينة وهناك بعض الأعمال الطبية التي تؤدي إلى نتائج أكيدة وينحصر الالتزام بتحقيق نتيجة في تحقيق الطبيب للهدف الذي من أجله باشر عمله الطبي ولكن ذلك لا يعني شفاء المريض وإنما عدم تعريضه لأي أذى من جراء ما يستعمله من أدوات وأجهزة وأدوية.

---

(1) محمد رشيد دواغرة، المرجع السابق، ص 57.

(2) بوخرص بلعيد، خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي، مذكرة ماجستير فرع قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وز، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2011، ص 51.

(3) مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 05 محرم عام 1413ه الموافق لـ 06 يوليو سنة 1992 يتضمن مدونة أخلاقيات الطب الجزائري، ج.ر عدد 52 الصادر في 08 يوليو 1992.

(4) L'art 4127-32 du code d'déontologie médicale : des lors qui la accepte de respondone demande le médecin s'engage à assurer personnellement au patient, des sois consciencieux, dévoies et fondes sur les donnes acquises de la science en faisant appel, s'il ya lieu à l'aide de tiers compétents

نقلا عن تهميش عيساني رفيقة، المسؤولية الأطباء في المرافق الاستشفائية العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2016/2015، ص 33.

ومن أبرز الأمثلة على التزام الطبيب بتحقيق نتيجة نذكر:
-استعمال الأدوات والأجهزة الطبية-الأدوات والمواد الصيدلانية.
-التركيبات والأسنان الصناعية-التحاليل الطبية.
-نقل الدم والسوائل الأخرى-التلقيح وعمليات نقل وزرع الأعضاء[1].
مظاهر المسؤولية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة:

المتعارف عليه عند التطرق لأحكام المسؤولية المدنية العقدية منها أو التقصيرية أنها تقوم على 03 أركان جوهرية هي: الخطأ والضرر والعلاقة السببية. والمسؤولية الطبية ليست في منأى عن هذا التقسيم[2] أما بالنسبة لمسؤولية الطبيب في المؤسسات الاستشفائية الخاصة فتكون حسب قواعد القانون المدني إما عقدية وذلك في أغلب الأحيان وهناك حالات تكون فيها تقصيرية سوف نذكرها[3].

أولا المسؤولية العقدية:

أ- مسؤولية المؤسسة الاستشفائية الخاصة عن أعمالها الذاتية:

إن في جميع الحالات تكون مسؤولية المؤسسة الاستشفائية الخاصة عن خطأ الطبيب الذي يعمل لديها مسؤولية تعاقدية وليست تقصيرية، فالمؤسسة الاستشفائية الخاصة بقبولها للمريض تضمن له الرعاية اللازمة لصحته، وهي المسؤولة عن عدم تنفيذ هذا الالتزام العقدي إلى أن يقام الدليل على القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، فلا يعد خطأ الطبيب من قبيل القوة القاهرة لأن المستشفى هو الذي اختاره وهو الذي عهد إليه بتنفيذ التزامه في إجراء العلاج أو الجراحة[4].

وبالرجوع إلى نص المادة 178 من القانون المدني[5]"أنه يجوز للمدين أن يشترط في العقد عدم مسؤوليته عن خطأ من يستخدمهم في تنفيذ التزامه، وهذا يعني بمفهوم المخالفة أن المدين في الأصل مسؤول عن خطأ هؤلاء المستخدمين في تنفيذ التزاماته، وهذا ما يمكنه من أن يشترط عدم مساءلة عن خطأ الذين يستخدمهم بالاتفاق مع الدائن ومما لا شك فيه أنه لا يجوز للمدين (المؤسسة الاستشفائية الخاصة).

أن يدعي انتفاء خطئه وعدم مسؤوليته واسناد الخطأ إلى الذين يستخدمهم في تنفيد هذا الالتزام (الطبيب)[6].

---

(1) ناجية العطراق، طبيعة التزام الطبيب طبقا للقانون المدني الليبي والفرنسي، مجلة العلوم القانونية والشرعية كلية القانون، جامعة الزاوية ص 200.

(2) عبد المجيد خطوي، المسؤولية المدنية عن نقل الدم، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الطبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2012/2011، ص 93.

(3) محمد رشيد دواغرة، المسؤولية المدنية للمستشفيات الخاصة عن أخطاء الأطباء ومساعديه، ص 26.

(4) محمد الأمين صبحي، الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سيدي بلعباس، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، العدد 02، سنة 2018، ص 124.

(5) القانون المدني، سالف الذكر.

(6) محمد أمين صبحي نفس المرجع ص 125.

ومنه يمكن القول أن المؤسسة الاستشفائية الخاصة مسؤولة عن أفعال الأطباء إذا ارتكبوا فيها عملا غير مشروع وهي مسؤولة أيضا عن الأخطاء التي تتم عن خطأ الذي يصدر من إدارتها.

كإهمال إدارة المريض كخطأ الممرضة في إعطاء حقنة للمريض ليست في مكانها السليم ذلك أنه فيما يتعلق بسلامة المريض أثناء رقوده في المستشفى فإن الراجح فقها وقضاء هو إلتزام المستشفى بسلامة المريض وأن التزامه هو التزام بتحقيق نتيجة.[1]

ب –مسؤولية المؤسسة الاستشفائية الخاصة عن أعمال الطبية المشتركة:

قد تستوجب حالة المريض تدخل عدة أطباء من تخصصات مختلفة بشكل متلازم او متعاقب نظرا لتكاملها مما يلزم الطبيب المعالج أو الجراح على ضرورة الاستعانة من الفريق المختصين لمشاركته التدخل الطبي أو العلاجي أو الجراحي الرئيسي وهو الالتزام التي تفرضه المادة 45 من م.أ.ط[2].

الحالة الأولى المسؤولية العقدية عن فعل الغير

فإذا كانت الحالة الغالبة أن يسأل الأطباء عن أخطائهم وتقصيرهم مسؤولية شخصية نظرا لاستقلالهم في عملهم وممارستهم نشاطهم الفني,لكنليس هناك ما يمنع من أن يسأل الطبيب عن أخطاء غيره من الأطباء أو غير الأطباء كالممرضين والتقنيين المتخصصين في بعض الأنشطة المساعدة[3]، وطبقا للمادة02/73 من م .أ.ط فإن المساعدون الذين يحتاجهم الطبيب أو الجراح الأسنان فإنهم يعملون تحت مراقبتهما ومسؤوليتها[4], وتقوم مسؤولية الطبيب المعالج عن غير شروط:

بالنسبة للمساعدين:

- أن يكون هو مسؤول عن اختيار مساعديه لتنفيذ التزامه.
- اذا كان الضرر بمناسبة أداء عمل ثانوي مرتبط بالعمل الطبي الرئيسي باعتباره امتداد له (كالمراقبة البيولوجية لمريض خضع لعملية جراحية).

بالنسبة عن فعل الطبيب البديل:

- أن يكون الطبيب المدين هو من اختار بديله دون تدخل من المريض.
- أن تكون الحالة المرضية سيف وأن بدأ الطبيب الأصلي في معالجتها (الطبيب المعالج) أو عندما يتسلم الحالة الطبيب البديل (الغير).

يبقى الطبيب الأصلي مسؤول عن جميع الأضرار التي تلحق المريض.

---

[1]محمد رشيددواغرة ، المرجع السابق، ص 40.

[2]ذهبية آيت مولود، مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه، ص 64.

[3]رايس محمد، نطاق وأحكام المسؤولية المدنية للأطباء، دار هومة، الجزائر 2012, ص 99.

[4]مرسوم التنفيذي رقم 276/92 م.أ.ط ،سالف الذكر.

ثانيا حالات المسؤولية التقصيرية للمستشفيات الخاصة:

-حالة وجود عقد من انتفاءه: يسلم القضاء الفرنسي بأن مسؤولية الطبيب تكون عقدية إذا ما كانت ظروف الحال تشير إلى قيام عقد بين الطبيب ومريضه وتنشأ المسؤولية عن وقوع ضرر نتيجة الالتزام العقدي أما إذا كانت الدلائل تبنى عن انعدام مثل هذه الرابطة العقدية فإن المسؤولية الطبية تكون تقصيرية، كدخل الطبيب من تلقاء نفسه كإنقاذ جريح على الطريق أو غريق فقد الوعي، أو كالحالات التي يتم فيها العلاج بناءاعلى اتفاق سابق من جهة معينة والطبيب وذلك كأن تنفق مصلحة أو شركة مع طبيب أو عيادة على علاج العاملين لديها[1].

-حالة امتناع الطبيب عن تقديم العلاج أو المساعدة الطبية: الأصل أن الطبيب حر في قبوله علاج المريض من عدمه إلا أن ظهور فكرة المصلحة العامة دعت الفقهاء إلى إقرار مسؤولية الطبيب الممتنع عن تلبية دعوى علاج مريض لا يتحمل معها التأجيل، إذا كان هدف الطبيب الإضرار بذلك المريض وسماء البعض التعسف في استعمال الحق وأن الخطأ بالامتناع عن تلبية دعوى المريض يحكمها المسؤولية التقصيرية[2].

-عجز الطبيب عن إثبات رضا المريض: فإذا عجز الطبيب عن إثبات رضا المريض انتفى العقد بينهما وطبقت على أخطائه أحكام المسؤولية التقصيرية[3].

-حالة بطلان العقد الطبي: تنقلب مسؤولية الطبيب العقدية إلى طبيعة تقصيرية إذا ماتبين بطلان العقد المبرم بين الطبيب والمريض لأي سبب من أسباب البطلان[4].

- اقتران الخطأ المدني بالخطأ الجنائي: إذا أتى الطبيب العامل في مستشفى أو في عبادة خاصة مخالفة أخذت طابعا جنائيا أي أن فعله أدى إلى جريمة[5].

كما تترتب أيضا مسؤوليتها التقصيرية عنأعمالها الشخصية حينما لا تتمثل القواعد القانونية لا سيما تلك التي تنص عن كيفية تسيير هيكلها العلاجي أو عدم امتثالهالأحكام القرار22 أكتوبر 1988[6] المحدد للمعايير التقنية التي تلتزم بها العيادة الخاصة[7].

---

[1]أنظر ذهبية آيت مولود، المرجع السابق ص79و81.

[2]صديقى عبد القادر، الأخطاء الطبية بين الالتزام والمسؤولية، مذكرة تيل شهادة الماجستير في القانون الطبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016، ص 105.

[3]جواد منصوري، التوجهات المسؤولية المدنية الطبية الحديثة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون طبي، جامعة تلمسان، 2020، ص 49

[4]سعاد بلمختار، الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مجلد 15، العدد1، المركز الجامعي مغنية تلمسان، الجزائر، ت.ن2022/04/27ص 772.

[5]ماجد محمد لافي، المسؤولية الجزائية للطبيب الناشئة عن الخطأ الطبي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان، 2009، ص70.

[6]قرار مؤرخ في 22 / 10 /1988يحدد المقاييس التقنية والصحية للعيادات الخاصة وشروط عملها ج ، ر، ع 44 مؤرخة في 1988/11/22 .

[7]خيرة بن سويسي، النظام القانوني للمؤسسات الاستشفائية الخاصة، النشر الجامعي الجديد تلمسان،ص 120.

وفي الأخير تطرقنا إلى نقطة مهمة وهي أن القضاء يتوجه نحو التجاوز الثنائي التقليدي (التقسيم إلى عقدية في الأصل والاستثناء المسؤولية التقصيرية)، فبالرجوع إلى نص المادة 13[1] من م . أ . ط .ج التي نصت على الطبيب أو الجراح الأسنان مسؤول عن كل عمل مهني يقوم به وأيضا طبقالأحكام المادتين288 و289[2] من قانون العقوبات أي طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي أو مساعد طبي، عن كل تقصير أو خطأ مهني ..."

يتضح من النصوص السابقة أن مسؤولية الطبيب تقوم على الخطأ المهني "فهي مسؤولية مهنية ذلك ان قواعد أخلاقيات الطب ليست ذات طابع التزامي فحسب بل هي قواعد ملزمة متصلة بالنظام العام[3].

الفرع الثاني المسؤولية التأديبية للمؤسس الاستشفائية الخاصة:

إن مخالفة الطبيب للنظام الداخلي للمؤسسة الاستشفائية الخاصة كونه ينتمي إليها بموجب عقد كما أشرنا من قبل حول علاقة الطبيب بهذه الأخيرة تقوم في حقه مسؤولية التأديبية (أولا) كما أن المؤسسة الاستشفائية الخاصة تقع في حقها عقوبات تأديبية من طرف الدولة (ثانيا).

أولا المسؤولية التأديبية للطبيب: وهي المسؤولية التي تهدف إلى كفالة حسن سير العمل العلاجي في المستشفيات أو العبادات الخاصة أو خارجها، وسيلتها في ذلك عقاب الطبيب الذي يخل بشرف المهنة وبالمبادئ والقيم المعنوية التي يفرضها العمل الطبي وأخلاقيات مهنة الطب[4].

يمكن القول إن مسؤولية التأديبية للطبيب تقوم في حالة الاخلال بواجب مهني أثناء ممارسة الطبيب لمهامه، ومساسه بالمبادئ والقيم المعنوية التي يفرضها العمل وأخلاقيات مهنة الطب وأن هذه الواجبات والقيم والمبادئ يمكن استنباط معظمها من مدونة أخلاقيات الطب[5].

كما أن المسؤولية التأديبية للطبيب تقوم في حالة خطأ مع المريض وأيضا بين زملائه في العمل بما فيهم الطاقم الطبي المساعد أوالإدارة المستشفى).

-أ-في حالة الخطأ مع المريض: ومن أخطاء التي نص عليها المشرع في مدونه أخلاقيات الطب عن إفشاء السر المهني بحيث لا يمكن للطبيب أن يتحدث عن حالة المرضية للمريض إلامعه إلا هناك استثناء كحالة القاصر فالطبيب هنا يعلم ولي أو المسؤول قانونيا عن القاصر، وهذا حسب المواد من المادة 36 حتى 41.[6]

---

[1]مرسوم التنفيذي رقم 92 -276 مدونة أخلاقيات الطب، سالف الذكر

[2]أمر رقم 66-156 قانون العقوبات السالف الذكر.

[3]صديقي عبد القادر، المرجع السابق ص 118.

[4]كريم عشوش، المسؤولية التأديبية للطبيب العامل بالقطاع الخاص مجلة معارف: قسم العلوم القانونية، السنة الحادية عشر، ع21، ديسمبر،2016, ص 110.

[5]كريم عشوش، نفس المرجع، ص 112.

[6]أنظر إلى المواد من 36-41 من مدونة أخلاقيات رقم 92 -276 سالف الذكر.

ويجدر على الطبيب ان يحرص على عدم كشف هوية المريض وأيضا يجب عليه أن يجعل الأعوان الطبيين يحترمون متطلبات السر المهني.

-ب-في حالة الخطأ مع زملائه: وقد نمت المادة 63 على منع قذف الزميل أو الافتراء عليه أو بما من شأنه أن يضر بممارسة مهنته، ونص في نفس السياق المادة 64 من م.أ.ط على أنه في حالة الخلاف المهني بين كل طبيب أو جراح أسنان مع أحد زملائه عليه أن يسعى إلى ولو بواسطة عضومن الفرع النظامي الجهوي المختص[1]. وقد أصاب المشرع بتصرفه حسب رأي وذلك في سبيل بيئة ملائمة للعمل الأطباء فيما بينهم.

وفي الأخير فتتكون المتابعة التأديبية منى وإن كان الفعل المرتكب لا يترتب عليه ضرر وهذا حسب القانون حماية الصحة وترقيتها[2]، وأبرز مثال على ذلك لأن لا يحترم الطبيب مثلا المقاييس اللازمة عند وضع لوحته المثبتة بمدخل العمارة المفروضة بـ 30/25 سنتمتر[3].

ثانيا –المسؤولية التأديبية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة:

- تتمتع المؤسسة الاستشفائية الخاصة بالشخصية المعنوية تطبيقا لنص المادة 3 من المرسوم خاص بتنظيمها، وباعتبار تمتعها بالشخصية المعنوية نوضع المسؤولية الفعلية والدائمة لمدير تقني طبيب وتزود بلجنة طبية[4].

وقد نص المشرع الجزائري في الأحكام العامة لتنظيم المؤسسات الاستشفائية الخاصة عن أحكام تتعلق بهذا الهديل الاستشفائي الخاص في حد ذاته وعن أحكام تتعلق بالإجراءات الواجب" مراعاتها من طرف هذه المؤسسة وذلك في مواد 2،3،4،5،6 من المرسوم التنفيذي[5].

من التزامات المؤسسة الاستشفائية أن تخضع بما جاء في المرسوم 321/07 فقد نصت المادة 314[6] من قانون الصحةعن أخطاء التي توجب سحب الترخيص إما بصفة مؤقتة أو نهائية وهي:

- عدم احترام الشروط التنظيمية التقنية للتسيير.
-معاينة مخالفات القوانين والانظمة في الهياكل والمؤسسات الخاصة للصحة
- عدم ضمان أمن المرضى.

---

[1]أنظر إلى المادة 63 و64 من مدونة أخلاقيات الطب، رقم 92 -276 سالف الذكر.

[2]أنظر إلى الفقرة الأخيرة من المادة 239 من قانون 85-05 سالف الذكر.

[3]أنظر المادة 78 من مدونة أخلاقيات الطب، رقم 92 -276 سالف الذكر.

[4]أنظر الى المرسوم التنفيذي رقم 07 -321 المؤرخ في 22 أكتوبر 2007، يتضمن تنظيم المؤسسات الاستثنائية الخاصة وسيرها، ج ر عدد 67 المؤرخة في 24أكتوبر 2007.

[5]خيرة بن سويسي النظام القانوني للمؤسسات الاستشفائية الخاصة، ص 287.

[6]القانون 11/18 المتعلق بالصحة السالف الذكر.

ونصت المادة 43 من المرسوم التنفيذي 321/07[1]على أنه في حالة معاينة مخالفة التشريع والتنظيم المعمول بها، يعذر المعني (أي المسؤول عن المؤسسة الاستشفائية الخاصة وهو المدير التقني لها).الذي يجب عليه الامتثال في أجل لا يتجاوز شهرا، وفى حالة عدم احترام الإعذار، يتعرض للعقوبات التالية:

- توقيف ممارسة نشاط الاستشفاء
- غلق المؤسسة لمدة لا تتجاوز وأشهر
- سحب ترخيص فتح المؤسسة الاستشفائية الخاصة.

يجدر الإشارة إلى نقطة مهمة وهي أن غلق المؤسسة للمدة لا تتجاوز 3 أشهر وذلك يكون من طرف الوالي ويكون بناء على تقرير المصالح المختصة للوزارة المخلفة بالصحة، وهذا حسب مفهوم المادة 02/315.[2]

كما أن الوزير المكلف بالصحة من له القرار النهائي لتوقيع العقوبات المذكورة أعلاه وذلك بناء على تقرير مفصل تعدى المصالح المختصة للوزارة المكلفة بالصحة.

الفرع الثالث المسؤولية الجزائية للمؤسسة الاستشفائية الخاصة:

إن المؤسسة الاستشفائية الخاصة باعتبارها شخص معنوي قابل للمساءلة الجزائية وذلك وفقا للمادة 441 من قانون الصحة 11/18 [3] حيث لاحت أنه يعاقب الشخص المعنوي الذي يرتكب إحدى المخالفات المنصوص عليها في البات الثامن أعلاه بما يأتي:

-1-غرامة لا يمكن أن تقل عن خمسة (5) أضعاف الغرامة القصوى المنصوص عليها للشخص الطبيعي.

-2-عقوبة واحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية الآتية:

- ✓ حجز الوسائل والعتاد المستعمل في ارتكاب المخالفة
- ✓ المنع من ممارسة نشاط الصحة لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات
- ✓ غلق المؤسسة او إحدى ملحقاتها لمدة لا تتجاوز نفس (5) سنوات.
- ✓ حل الشخص المعنوي.

*بالرجوع إلى نص المادة 51 من قانون عقوبات[4]نجد أن المشرع الجزائري وضع شروط لتقوم مسؤولية الشخص المعنوي الخاص وهي:

- ✓ أن ترتكب الجريمة باسم ولحساب الشخص المعنوي خاص.
- ✓ أن ترتكب من قبل ممثليه الشرعيين.
- ✓ أن ينص القانون صراحة على وجوب المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

---

[1]انظر الى المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 321/07 متضمن تنظيم المؤسسات الاستشفائية الخاصة، سالف الذكر

[2]انظر إلى مادة 315 من القانون 18/11 سالف ذكر

[3]المادة 441 من قانون الصحة 11/18، سالف الذكر.

[4]المادة 51 من قانون العقوبات رقم 66 -156، سالف الذكر.

إن الاقرار بمسؤولية الاستشفائية الخاصة لا ينفي مسؤولية مديرها أو عضو أو أعضاء مجلس إدارتها، أو الأطباء الموجودين بها أو أعضاء المساعدين شبه الطبيين الذين يعملون بها، بشرط أن كل الأفعال أو كل فعل يسند لمقترفه[1].

[1] خيرة بن سويسي، مرجع سابق، ص 292.

الفصل الثاني

الفصل الثاني: أحكام المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية

عند قيام أي مسؤولية قانونية كانت مدنية جزائية إدارية تنوعت أشخاص الحق الشخص معنوي أو طبيعي حيث تطرقنا في هذا الفصل إلى مسؤولية طبية للمؤسسات الإستشفائية العامة والخاصة والتي لها شخصية معنوية ومن بين آثارها حق اللجوء إلى القضاء بواسطة ممثلها القانوني غير أنها تحتاج إلى وسائل الاثبات التي تفر مسؤوليتها وتكمن وسائل اثبات كأصل عام في مختلف الدعاوي الناشئة "مدنية، جزائية، إدارية" في: "الكتابة، الاثبات بالشهود القرائن الإقرار اليمين" والتي نظمها المشرع الجزائري فى القانون المدني[1].

وكأصل خاص في المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية العامة والخاصة تقتصر على الخبرة القضائية في المجال الطبي. (المبحث الأول) وبعد إثبات الضرر للمريض يأتي حكم القاضي بالتعويض جبرا للأضرار الناشئة بسبب إخلال الطبيب أو المؤسسات الاستشفائية بالتزاماتها.

كما أن المشرع ألزم التأمين المؤسسات الاستشفائية من مسؤوليتهم الطبية المدنية والإدارية.

[1] أنظر إلى الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني في المواد من 323 إلى 350, سالف الذكر.

المبحث الأول إثبات مسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية:

إن القاضي لا يستجيب لطلب من يدعي في حق له إلا إذا ثبت لديه وجود هذا الحق ومنه يجب على المريض قبل مباشرة دعواه أن يفكر في الطريقة أو الوسيلة التي تمكنه من إثبات أركان المسؤولية التي تنشأ عن الفعل الضار الذي أضره ونظرا لخصوصية هذا المجال وطابع الفني الذي يمتاز به ولكون القاضي ليس من أهل المهنة والاختصاص في المجال الطبي فينتج عن هذا صعوبة في الإثبات وهذا ما تطرقنا إليه في (المطلب الأول)، والقاضي هو من له السلطة التقديرية فى هذا المجال وذلك في تقدير ما توصل إليه المدعي من أدلة وبراهين وهو ملزم بالاستعانة بأهل الخبرة المتخصصين في مهنة الطب لإبداء رأيهم الفني في مسلك الأطباء والعاملين في المؤسسات الاستشفائية بنوعيها العام والخاص وهذا مادرسناه في "المطلب الثاني".

المطلب الأول إثبات عناصر المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية:

إن اثبات عناصر المسؤولية الطبية للمؤسسات الإستشفائية يكون بإثبات كل من الخطأ المسبب والضرر الناتج عنه (الفرع الأول) كما أن إثباتها ليس بالأمر الهين نظرا لخصوصية المجال الطبي مما يرتب عبء على مكلف بالإثبات (الفرع الثاني).

الفرع الأول كيفية إثبات عناصر المسؤولية الطبية:

قبل التعرف إلى كيفية إثبات عناصر المسؤولية الطبية وجدب علينا تعريف الإثبات بصفة عامة (أولا) كما أن إثبات المسؤولية الطبية يستدعي التطرق إلى كيفية إثبات الخطأ الطبي (ثانيا) وكيفية إثبات العلاقة بين الخطأ المسبب والضرر الناتج عنه(ثالثا).

أولا-تعريف الاثبات:

إن الإثبات هو إقامة البرهان والدليل أمام القضاء بالوسائل المحددة قانونا على وجود واقعة متنازع عليها، فالإثبات هو تلك الحجة أو البينة المقدمة إستنادا إلى الوسائل التي رسمها القانون والتي تتعلق بواقعة قانونية تكون محل نزاع بين المتخاصمين أمام القضاء[1].

-إن الغرض والهدف من هذه الوسائل إقناع القاضي حتى يتمكن من الفصل في الخصومة لصالح من أيد حجته بالدليل ويسقط من حجة خصمه[2].

يقوم الإثبات على قواعد وشروط من أهمها قاعدة المجابهة بالدليل ومعناه أنه للمدعي الحق في تقديم جميع ما عنده من أدلة يسمح بها القانون للإثبات ما يدعيه.

-عدم الجواز للخصم اصطناع دليلا لنفسه، تحت أي ضغط كان هذا وللمدعي إثبات ما يدعيه بجميع الوسائل القانونية المشروعة[3].

---

(1) حسين بطيمي، برهان القاضي والمتقاضي، ماهية الإثبات، مجلة الموثق، العدد 04, الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر نوفمبر-ديسمبر 2001، ص 8.

(2) أنظر: محمد فتح الله النشار، أحكام وقواعد على الإثبات، فى الفقه الإسلامي وقانون الإثبات طبقا لأحداث أحكام محكمة النقض ، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2000، ص 11.

(3) أنظر: فريدة عميري, المرجع السابق ص 88.

يتضح من هنا أن الاثبات يعتبر حق للجهتين منحه القانون لكلا الطرفان "المدعى والمدعي عليه" فالمدعى عليه أن يثبت الخطأ وأن المدعي عليه هو من سبب الضرر بخطئه أي إثبات علاقة السببية.

ثانيا كيفية إثبات الخطأ الطبي:

يجدر بالذكر أنه إذا كنا بصدد التزام بتحقيق نتيجة الشفاء كان الخطأ مفترضا بمجرد عدم تحقق النتيجة المرجوة، لذلك لا يكون المريض ملزما بإثبات خطأ الطبيب بل يكون ملزما باثبات وجود الإلتزام ومضمونه، وليس على الطبيب أو المؤسسة الاستشفائية للتخلص من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي[1] ومن هذا المنطلق وجب علينا تطرق إلى كيفية إثبات خطأ الطبيب في الالتزام ببذل عناية وكيفية إثبات خطأ الطبيب فى الالتزام بتحقيق النتيجة وهي الشفاء.

أما في حالة الالتزام ببذل العناية فإنه يجب على المريض إثبات خطأ الطبيب المتمثل في تقصير أو الإهمال بذل العناية المطلوبة[2] ونفس شيئ بالنسبة لإثبات خطأ المستشفى فعليه أن يثبت أنه تخلف عن الوفاء بالالتزام "كتسيير وتنظيم داخلي للمستشفى.

-أ- كيفيه اثبات خطا الطبيب في الالتزام ببذل عناية: كأصل عام في إلتزام الطبيب إتجاه المريض هو أن يبذل العناية المعتادة والمتفقة مع الأصول العلمية الثابتة والمستقرة في علم الطب وعلى ذلك فإنه:

- يجب على المريض الذي يدعي الضرر جراء عمل الطبيب إقامة الدليل على إهمال الطبيب أو انحرافه عن الأصول المستقرة فى مهنة الطب مع الأخذ بإعتبار الظروف الخارجية المحيطة به.

-يجوز للمريض إثبات خطأ الطبيب بكافة وسائل الإثبات وذلك من خبرة وشهود وقرائن[3].

ولقد قررت المادة 1147[4] من التقنين المدني الفرنسي من مجال إثبات الخطأ الطبي بأن المدين المدعى عليه بالتزام عقدي يسأل عن تحقيق عدم تنفيذ التزامه ما لم يثبت أن عدم التنفيذ يرجع إلى سبب أجنبي لابد له فيه ومؤدى ذلك وجود قرينة خطأ على عاتق المدين بالتزام هذا الخطأ وانما يكتفي منه بإثبات الالتزام ووقوع الضرر له، فقد حدد الفقه الفرنسي مجال التطبيق هذه المادة وقصره على حالة الالتزام بتحقيق نتيجة، أما في الحالة الأخرى أي حالة الالتزام العقد ببذل عناية يكون على الدائن عبء إثبات خطأ المدين[5].

---

(1) أحمد عيسى، مسؤولية المستشفيات العمومية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت 2008, ص 62و63.

(2) عبد القادر بن تيشه، المرجع السابق ص 36.

(3) أنظر فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات العمومية في الأخطاء الطبية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تاريخ المناقشة 2021/03/24، ص 138. كذلك عبد القادر بن تيشه، المرجع السابق ص 37

(4) *Art 1147, code civile des français 1804, section 3 de l'obligation de faire ou de ne pas faire : Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, s'il ne justifie pas que l'exécution a été empêchée par la force majeure .*

(5) عبد القادر بن تيشه، المرجع نفسه، ص 39

ومنه أن عبء اثبات خطأ الطبيب المتمثل فى تقصيره في التزامه ببذل العناية يقع على المريض (الدائن)، كما أن العقد قائم بين طرفين المريض والطبيب برغم من طبيعته ولكن يبقى التزام الطبيب هو بذل عناية في شفاء المريض.

ب-كيفية إثبات خطأ الطبيب في التزام بتحقيق نتيجة:

إن طبيعة النشاط الطبي وما يلازمه من مخاطر فذلك يجعلنا نحصر التزام الطبيب مع مريضه هو بذل العناية في شفاء هذا الأخير ولكن مع التطورات الراهنة فى مجال الطبي جعلت التزام الطبيب يتغير من حرصه على شفاء المريض إلى تحقيق نتيجة شفائه وهذا حسب حالات التي سوف نذكرها.

-يعتبر التزام الطبيب بتحقيق نتيجة استثناء في الحالات التي تكون معطيات علمية بعيدة عن فكرة الاحتمال إذا تمكنه من الوصول إلى نتائج مؤكدة، لأن الوسائل فيها أصبحت في متناول أيدي الأطباء.

كما أن قيام مسؤولية الطبيب مرتبط بإثبات المريض (المضرور) الالتزام الذي يقع على عاتق الطبيب بالإضافة إلى إثبات حصول الضرر مثل عمليات نقل الدم أو التركيبات الصناعية والأسنان، أما بالنسبة للمسؤولية المؤسسات الاستشفائية تقع خلال فترة إقامته أي بالتزامها بضمان سلامة المريض[1]، والذي يتمثل:

-الالتزام بضمان سلامة مريض من خطر الأدوية والمعدات الطبية وخطر العدوى في الوسط الإستشفائي.

- الالتزام بضمان تقديم دم سليم أو يستوى في ذلك أن يتعلق الأمر بنزع الدم أو بحقنه أو تزويد جسم المريض بالمواد الأخرى المشتاقة من مادة الدم[2].

والواضح أنه في مثل هذه الحالات يكفي لانعقاد مسؤولية الطبيب أو المؤسسات الإستشفائية بمجرد إثبات الضرر وتنتفي مسؤوليتها بإثبات السبب الأجنبي أي بإثبات أن الضرر الذي لحق بالمريض يرجع إلى قوة قاهرة أو إلى خطأ المريض أو خطأ الغير[3]، وهذا ما نصت عليه المادة 176 من ق م ج[4].

إذن الطبيب مسؤول عن خطأه وذلك في حالة عدم تحقيق نتيجة مرجوة من عمله إتجاه المريض وقد تنتفي مسؤوليته إلا إذا إستطاع إثبات السبب الأجنبي، وكذلك المؤسسات الاستشفائية مسؤولة عن خطئها في حالة إخلالها بالتزاماتها التي لا ينطوي فيها العمل الطبي على عنصر الاحتمال أو إمكانية الحوادث الطارئة.

---

(1) أنظر عبد القادر بن تيشه، المرجع السابق ص 43 و44.

(2) سليمان حاج عزام، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم الحقوق تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، 2010-2011 ص 418.

(3) أنظر عبد القادر بن تيشه، المرجع السابق، ص44.

(4) راجع المادة 176 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني سالف ذكر

ثالثا كيفية إثبات العلاقة السببية:

يقع إثبات قيام علاقة السببية وفقا للقاعدة العامة في المسؤولية على من يدعي أن ما أصابه يعود لسبب ضار بسبب أو ساهم فى حدوثه، فعلى المضرور أن يثبت الفعل الضار والضرر وعلاقة السببية بينهما، ما عدا في الحالات الاستثنائية التي يفترض فيها الخطأ هذا في المسؤولية عن الأفعال الشخصية، أما فى مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه فمتى قامت مسؤولية التابع قامت مسؤولية المتبوع[1].

في جميع الحالات يجب على المريض إثبات أن خطأ الطبيب أو الفعل الضار للمؤسسات الاستشفائية هو السبب المباشر لإحداث الضرر فمتى أثبت في هذه الحالة المضرور الضرر والفعل الذي سيب في إحداثه، وكان من شأن ذلك الفعل أن يحدث عادة هذا الضرر، فإن القرينة على توفر علاقة السببية بينهما تقوم لصالح المضرور وهذا يظهر التشدد المتزايد لقضاة الموضوع في أحكام المسؤولية الطبية، ففي القواعد العامة للمسؤولية المدنية يكون في كثير من الأحيان المضرور مجبر على إثبات علاقة السببية بين الخطأ والضرر الذي لحقه[2]، وهذا راجع لصعوبة إثبات الخطأ الطبي.

كما أن للقرائن دور كبيرا في إثبات العلاقة السببية، حيث أنه في بعض الحالات تحتم دواعي العدالة على القضاء افتراض العلاقة السببية كما هو الحال فى واقعة نقل الدم المحتوي على فيروس السيدا، حيث أنه إذا ما ثبت عدم إصابة المعنيين بهذا الداء في وقت سابق لنقل الدم يجب اعتبار إنتقال العدوى للمتضررين نتيجة مباشرة لعملية حقن الدم[3].

كما يجدر الاشارة أن العلاقة السببية التي يعترف بها القضاء لقيام المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية هي الرابطة السببية المباشرة إلا أن هذه القاعدة لا تطبق هكذا على إطلاقها، إذ يبحث القضاء المسألة من جانبها المنطقي والواقعي، وهذا ما تجسد في أحد التطبيقات القضائية لمجلس الدولة الفرنسي "قد تم تعويض شخص انتقلت إليه عدوى السيدا عن طريق المعاشرة الزوجية لكون زوجته أصابتها العدوى في المستشفى العمومي الذي تعمل به. ويتعلق الأمر بممرضة من مستخدمي المستشفى العسكري المختص في الأمراض العقلية أصايتها عدوى السيدا بسبب مريض قام عن عمد بسكب أنبوب دم على خدوش في يدها، فأقر لها مجلس الدولة الفرنسي بالتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية على أساس المسؤولية الإدارية دون خطأ. فضلا عن التعويض الجزافي المقرر من طرف الضمان الاجتماعي للحوادث المهنية. كما أقر كذلك بالتعويض عن الضرر المتمثل في الاضطراب في ظروف الحياة، وكذا عن الضرر المعنوي.

---

(1) علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 194

(2) محمد حسين منصور، المرجع السابق، فى 184 و185.

(3) سليمان حاج عزام، المسؤولية الادارية للمستشفيات العمومية، المرجع السابق ص 206

إستناد النفس الأساس لزوجها، حيث أن العدوى انتقلت إليه كنتيجة طبيعية للعلاقات الزوجية بينهما[1].

وفي الأخير نتطرق باختصار إلى الحالة العكسية أي انتفاء العلاقة السببية، فعلى المدعي عليه أن يدفع بعدم قيام المسؤولية في جانبه إذا ما أثبت بأنه على الرغم من وقوع الخطأ المنشئ للضرر إلا أن هذا الأخير لم يتسبب فيه لا المرفق مستشفى ولا الطبيب.

ان حالات انتقاء العلاقة السببية هي:

*حالة القوة القاهرة.

*حالة الحادث الفجائي.

*حالة تسبب الصحية فى حدوث الضرر.

*حالة تسبب الغير في حدوث الضرر[2].

الفرع الثاني عبء الاثبات عناصر المسؤولية الطبية:

إن النزاع الذي بين المريض والطبيب يلزم لأحد الأطراف اثبات صحة ما يدعيه (أولا) وبموجب طبيعة المجال الطبي وحساسيته يتطلب صعوبات في الاثبات (ثانيا).

أولا توزيع عبء الإثبات:

يقع عبء الإثبات تطبيقا للمادة 323 من ق.م.ج على المدعي وقد نصت المادة على "الدائن إثبات الإلتزام وعلى المدين التخلص منه"[3].

في حالة التزام ببذل عناية:

يقع على عائق المريض فضلا عن إثبات إلتزام الطبيب بعلاجه طبعا للوائح، إثبات أن الطبيب لم ينفذ التزامه لبذل العناية المطلوبة، بأن يقيم دليل على إهماله أو انحرافه على أصول الفن الطبي المستقر، وبصفة عامة التدليل على إنحراف الطبيب المعالج من سلوك المألوف للطبيب وسط من نفس مستواه، ووجد في نفس مستواه ووجد في نفس ظروفه الخارجية[4]، فعلى المدعي (المريض) أن يقوم الدليل على تقرير المدعى عليه (الطبيب أو المؤسسة

---

[1] *Il s'agit d'une infirmière employée dans un hôpital psychiatrique dépendant du ministère de la défense a été contaminée par le virus du SIDA par un malade qui lui a volontairement renversé un tube de sang sur les excoriations qu'elle présentait à la main. Compte tenu des risques spéciaux et anormaux de contagion courus par l'infirmière, la responsabilité de l'Etat, en sa qualité d'employeur, se trouve engagée même en l'absence de toute faute. La victime ne peut toutefois prétendre à une réparation de ses préjudices, tant matériels que moraux, distincte de la réparation forfaitaire prévue par son statut et la législation sur les pensions en faveur des agents ayant subi un accident de service. La responsabilité de l'Etat est également encourue, sur le même fondement, à l'égard du mari de l'infirmière dont la séropositivité résulte des relations sexuelles avec son épouse; qui sont une manifestation normale de la vie conjugale. Il est a loué à celui-ci une somme de 500.000 F au titre des troubles dans les conditions d'existence et une somme de 50.000 F en réparation de son préjudice moral. CA, Paris, 20 décembre 1990, Arrêt Ep. B. précité*

[2] أنظر سليمان الحاج العزام، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية المرجع السابق ص 208 إلى 210

[3] المادة 323 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني سالف الذكر.

[4] حسين طاهري، المرجع السابق، ص 59.

الاستشفائية) ويكتفى بأن يثبت ما يرجح تقصير المدعى عليه حتى ينتقل إليه عبء إثبات أنه بذل عناية الشخص العادي في الوفاء بتعهده[1].

وفي هذا الصدد يمكننا القول أن المريض يجب عليه تحديد الالتزام الطبيب ووجوده وأنه أصابه الضرر بسبب اخلال الطبيب بالتزامه ولا يمكن تصور الخطأ الطبيب بمجرد حدوث له الضرر.

وكما تجدر الإشارة إلى أن التزام الطبيب يكون ببذل العناية.

في حالة التزام بتحقيق نتيجة وقد قام المدعي (المريض) الدليل والبرهان على إثباته فهذا يعتبر كاف فينتقل إلى المدعى عليه امطبيب أو المؤسسة الاستشفائية إثبات تحقيق نتيجة[2].

ولا يستطيع الطبيب أن بدرأ تلك المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي أي بنفي رابطة السببية[3] وقد ذكرنا سابقا إلى حالات انتقاء العلاقة السببية.

لم يستمر الاستقرار على تحميل المريض وحده عبء الاثبات طويلا، حيث فتح المجال لنقل بعض عبء هذا الالتزام من على كاهل المريض إلى كاهل الطبيب أو المؤسسة الاستشفائية وذلك في حالات خاصة أهمها الالتزام بالإعلام[4].

وتم التأكيد عليه في القانون المتعلق بالصحة 18-11 من خلال نص المادة 23 منه[5] "يجب إعلام كل شخص بشأن حالته الصحية والعلاج الذي تتطلبه والأخطار التى يتعرض لها.

تمارس حقوق الاشخاص القصر أو عديمي الأهلية من طرف الأولياء أو الممثل الشرعي".

كما يجدر الاشارة إلى أن هذا الاستثناء الذي أملته ضروريات ومقتضيات فرضها واقع وجوب حماية ورعاية مصالح المرضى وذلك راجع إلى أن القيام بالاعلام الطبي لا يكون كتابة مما يجعل من تكليف المريض (المدعي) بإثبات عدم إعلامه أُمرا يقارب حد الاستحالة، إذ أنه لا تتوافر لديه تقريبا أي وسيلة لمثل هذا الاثبات، بينما المدعى عليه يمكنه تنفيذ مثل هذ الادعاء السلبي من خلال إثبات واقعة إيجابية عكسية بملك بالتأكيد عناصرها[6].

---

(1) فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات العمومية عن الأخطاء الطبية، المرجع السابق، ص 141.

(2) فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات العمومية عن الأخطاء الطبية، المرجع السابق، ص 141

(3) محمد حسين منصور، المرجع السابق ص 172-173

(4) أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دراسة مقارنة، دار الثقافة عمان، 2009، ص 456

(5) قانون رقم 18-11 يتعلق بالصحة سالف الذكر.

(6) فريدة عميري ، الصعوبات المثقلة كاهل المكلف بإثبات الخطأ الطبي المرفقي، الملتقى الوطني: عبء إثبات الخطأ المرفقي بالمؤسسات العمومية للصحة وتطبيقاته القضائية في الجزائر، 2021/06/03، ص 1و8.

***في مجال عراقيل القانونية:**

يؤدى العمل بمبدأ الإلتزام ببذل عناية لا مجال إلى أن يزداد موقف الطبيب أو المؤسسة الاستشفائية قوة فى مواجهة المريض، فيما يزداد الأخير ضعفا إذ يصبح بمقتضى هذا الإلتزام مطالبا لكسب دعواه بإقامة الدليل على واقعة سببية[1]، علما بأن صعوبة إثبات الواقعة السببية أمر لا يمكن إنكارها، إذ الواقعة السببية تمثل العدم والعدم هو شيء غير موجود أصلا، فإثبات الواقعة السببية يعني إثبات عدم حدوت الواقعة، لذا يجوز إثبات الوقائع السببية بطريقة غير مباشرة، أي إثبات واقعة أخرى هي الواقعة العكسية المضادة لها.

إن علاقة الناشئة على العمل الطبي في المؤسسات الإستشفائية الخاصة تختلف عن المؤسسات الاستشفائية العمومية فلا يمكن انكار عدم تكافء طرفي الخصومة بالنسبة للمؤسسات الاستشفائية العمومية فالمريض يعد الطرف الضعيف حيث يجد نفسه يواجه الإدارة (المرفق العام الإستشفائي) وما تتمتع من مركز قانوني الذي يجعل لها السلطة والإمتياز تفوق المركز القانوني للأفراد[2].

ومما سبق يمكن القول أن الإثبات عناصر المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية سواء كانت عامة أو خاصة تخضع لتطبيق القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني.

وهذا ما جعل القضاء يكرس في كثير من الأحوال مبدأ التعويض عن الخطأ المفترض، وتكريس قاعدة المسؤولية عن الأشياء او حتى المسؤولية بدون خطأ[3].

ثانيا الصعوبات المرتبطة بعبء الإثبات في المجال الطبي:

قد سبق وبينا أن عبء الإثبات يكون وفق طبيعة الالتزام سواء ببذل العناية أو بتحقيق النتيجة أو بتحقيق النتيجة كأصل عام يتحملها المريض وقد لجأ القضاء إلى تخفيف عبء الاثبات المكلف به المريض عن طريق التزام الطبيب بإعلام المريض وبالرغم من ذلك فإنه يشكل مشقة على عاتقه ويرجع إلى ظروف التي يجري فيها العمل الطبي ولخصوصية العلاقة بين الطبيب والمريض.

***في مجال الممارسة الطبية**: في هذا الشأن نتطرق إلى طبيعة العلاقة بين الطبيب والمريض بإعتبارها علاقة غير متكافئة، حيث أن أحد أطرافها يعاني من علة ويأمل في معاونة الطبيب له على مواجهة ما يعاني منه، ما يعني أنه لا يتصور قيامها إلا على الثقة المتبادلة بين طرفيها، الأمر الذي يصعب معه على المريض طلب دليل يمكنه من الاستعانة به لاثبات خطأ الطبيب[4] وما يزيد من صعوبة الإثبات أيضا بالنسبة للمريض ما يواجه به عادة من صمت من قبل الطبيب المخطئ ومساعديه التزاما بالمحافظة على السر المهني أحيانا، وإظهار التضامن بين زملاء المهنة الواحدة غالبا، ولا يمكن كسر هذا الصمت باللجوء إلى الخبرة القضائية، ذلك أن

---

(1) فريدة عميري، الصعوبات المثقلة كاهل المكلف بإثبات الخطأ الطبي، المرجع السابق ص 11.

(2) فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات العمومية عن الأخطاء الطبية، المرجع السابق، ص 145.

(3) سليمان حاج عزام، المرجع السابق ص 414-415

(4) علي عصام غصن، الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2006، ص 116.

الخبير هو فى النهاية زميل للطبيب المخطئ وقد يقوم بمحاولات للتستر عن أخطاء زميله[1] وحتى إن افترضنا أن الخبير قد يتخذ موقفا ما حايد، فإنه قد يجد صعوبة في إثبات الخطأ الطبي عن طريق الخبرة، هذه صعوبة تكمن في كون معظم خيوط المسؤولية تكون حوزة الطبيب المشكوك في خطئه فهو يمتلك كافه الملفات الطبية للمريض. وبالتالي يستطيع فيها كيفما يشاء لإبعاد أي دليل من شأنه إدانته[2].

المبحث الثاني آثار المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية:

من بين آثار إخلال بالمسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية التعويض وذلك من بعد مرور على دعوى قضائية من طرف المضرور وقد سلطنا الضوء على مفهوم تعويض وكيفية تقديره فمن المطلب الأول إلى جانب ذلك عمل المشرع بآلية فعالة من شأنها أن تبعث الطمأنينة لدى المرضى والأطباء على حد سواء وهي التأمين من المسؤولية الطبية وكان لزاما تحديد تعريف عقد التأمين وعلاقته مع المسؤولية المدنية والإدارية وأهميته كما بينا أن المستشفى العمومي ملزم أيضا بتأمين من مسؤوليته الإدارية وهذا ما سنتطرق له في المطلب الثاني.

المطلب الأول ماهية التعويض في المحال الطبي:

إن قيام المسؤولية سواء كانت إدارية أو مدنية فهى تتجسد بجزاء تقرير القضاء للتعويض على عاتق كلا من المؤسسات الاستشفائية عامة أو خاصة وعليه.

الفرع الأول مفهوم التعويض في المجال الطبي:

في حالة ما إذا توصل المضرور لإثبات عناصر المسؤولية الطبية، إستحق المضرور تعويض عادل وشامل للضرر الذي ألم به وذلك جبرا لضرره (أولا)، ومع إختلاف أنواع الضرر يضمنها التعويض (ثانيا)، كما أن القاضي يعين طريقة أنسب لتعويضه (ثالثا).

أولا- تعريف التعويض:

عرفه الأستاذ السنهوري على أنه "ما لا يلتزم به المسؤول في المسؤولية المدنية تجاه من أصابه بضرر، فهو جزاء المسؤولية[3]، كما يعرف أيضا على أنه محاولة إعادة التوازن الذي اختل نتيجة للضرر الحادث بفعل الخطأ لإعادة المضرور للوضع الذي يكون فيه لو لم يقع الفعل الضار، إذن التعويض هو إصلاح الضرر الذي لحق بالمضرور سواء كان جسمانيا أو معنويا، وهو عبارة عن مبلغ مالي يمنح للضحية من أجل تعويضها عن الضرر أو الحادث[4] ومن ما سبق نستنتج أن:

---

(1) نقلا عن: رحاب أرجيلوس وشريف بحماوي، عبء إثبات الخطأ في المجال الطبي، مجلة دفاتر السياسة والقانون، الجزائر، 19 جوان 2018، ص 823.

(2) سايكي وزنة، إثبات الخطأ الطبي أمام القاضي المدني، مذكرة ماجيستر فرع قانون المسؤولية المهنية،جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010-2011، ص 64.

(3) نقلا عن فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات العمومية عن الأخطاء الطبيب، المرجع السابق، ص 260.

(4) خديجة زروقي، المرجع السابق، ص 280.

التعويض هو الأثر المترتب عن مسؤولية المؤسسات الاستشفائية العامة أو خاصة عن إخلالهم بالتزاماتهم سواء تعلق الاخلال بواجب قانوني أو اخلال بالتزام تعاقدي، وسواء كان الفعل الضار ناتج عن خطأ متعلق بالمرفق هذه المؤسسات أو خطأ الطبيب أو مساعديه العاملين على مستوى هذه الأخيرة.

وقد اهتمت معظم تشريعات الدول المقارنة بحماية مصلحة المضرور وضمان تعويض عادل لكل ما لحقه من أضرار، حيث كرس المشرع الفرنسي ذلك من خلال 1240 من القانون المدني[1].

تقابله المادة 124 من القانون المدني الجزائري[2] التي تنص على: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص ويسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

ثانيا-عناصر التعويض:

إن مفهوم التعويض يشمل:

-كل أضرار التي لحقت بالمريض سواء منها تلك الأضرار التي تمس بالسلامة الجسدية والتي تجعله يتكبد نفقات العلاج، ويتحمل المعاناة وآلام المرض كما يمكن أن تكون عائقا لعمله مصدر رزقه.

-تفويت فرصة له من خلالها يرجو المريض تحقيق آمال أو أرباح منها من جهة آخرى.

-كما يغطي التعويض أيضا ذلك الضرر الذي يمكن أن يلحق ذوي وأقارب المريض الذين يتأثرون بطريقة أو بأخرى بإصابة هذا الأخير.

أ- التعويض عن الضرر الجسدي والمعنوي للمريض:

ويكون التعويض عن الضرر الجسدي عندما يمس سلامة جسمه أي بإتلاف عضو أو إحداث جرح حيث يترتب عن الإعتداء عجز للمريض عن القيام بعمل يسترزق منه ويؤثر على قدرته في أداء ما يكتسب منه رزقه أو تحميله نفقات العلاج ويظهر الضرر الجسدي بمظهرين أحدهما يتمثل في أثر العطل في قوى الجسم وهو الضرر الجسدي البحث، والآخر يمتد بأثره إلى مصلحة مالية أو إقتصادية ويتمثل في المصاريف التي ينفقها المريض المضرور عن تكاليف العلاج، فإذا أفضت الإصابة الجسدية إلى تعطيل الضحية عن العمل لفترة محددة أو الى عطل فيها يعكس على موردها المالي أو كسبها فهذا يستوجب تعويض[3]، حيث من الصعب تقدير قيمة ضياع عضو من جسم الانسان نتيجة خطأ الطبيب أو المستشفى، لاشك أنه إذا تسبب المسؤول في ضرر مادي للمريض في حال حياته يتخلف عنه تعويض يدخل في ذمة هذا الأخير، وهذا التعويض يمكن أن ينقل في حال موته إلى خلفه العام والخاص، وعليه فإن التعويض عن الضرر الجسماني الذي أصاب المضرور، ينتقل إلى الورثة دون قيد أو شرط،

---

[1] *Art1240 du code civil français dispose :<<Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute à le réparer>>.*

[2] أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، سالف الذكر.

[3] فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، ص 124.

سواء كان المضرور قد حصل على حكم النهائي به قبل وفاته أو لم يكن، سواء طالب به أولم يطالب[1].

ويكون التعويض عن الضرر المعنوي (الضرر الأدبي) عندما يمس آلام التي يعانيها المضرور جراء الإجابة الجسدية والآلام النفسية الذاتية المترتبة عن تلك الآثار والعاهات والتشوهات الخلقية والجمالية وغيره وأيضا كل ما يتعلق من معاناته من آلام عاطفية بسبب الإصابة[2].

بعدما كان موقف الفقه متردد في بادئ الأمر حول التعويض على مثل هذا الضرر أو فهناك منهم من رفض فكرة التعويض عن الضرر الأدبي أو المحتوى بحجة أنه لا يمكن أن يقوّم بالمال، فيما ذهب البعض الآخر إلى إجازة التعويض المعنوي الذي يترتب عن ضرر مادي فحسب، بينما الضرر المعنوي البحث فلا تعويض عنه، وسرعان ما تحول موقف الفقه في رأيه، وأصبح يجيز التعويض عن الضرر المعنوي بكافة أنواعه[3].

إن التعويض عن الضرر المعنوي لم يتعرض له المشرع الجزائري في القانون المدني، وقد تدارك الوضع على إثر تعديل القانون المدني بالأمر رقم 05- 10، حيث تنص المادة 182 مكرر[4] منه على:

"يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة.

ب-التعويض عن تفويت فرصة:

- يظهر مبدأ تفويت الفرصة بالنسبة للمريض من عدة وجوه منها ما كان أمامه من فرصة للكسب أو النجاح في حياته العامة أو سعادته كما في حالة ضياع فرصة زواج لفتاة بسبب تشوهات التي أصابتها كما تبدو حالة تفويت فرصة في الشفاء أو الحياة للمريض لو لم يرتكب الخطأ الطبي[5].

إن إجتهاد القضاء قد وسع في مجال التعويض عن تفويت فرصة في مجال مسؤولية الطبيب أو المستشفى، فإن صدر عن هذا وذاك خطأ فوت على المريض فرصة الشفاء أو البقاء على قيد الحياة فإنه يلتزم بتعويض جزئي عن الضرر النهائي الذي حل بالمريض وقد قررت بذلك محكمة التمييز في قرارها بتاريخ 1970/01/27 أنه يمكن التذرع بالضرر بمجرد أن الفرصة قامت ثم ضاعت:

---

(1) طيب إبراهيم ويس، ممارسة دعوى المسؤولية المدنية فى إطار العلاقة مع المؤسسات الإستشفائية الخاصة، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، عدد 01، ت.ن 05/01/2017 ص 11.

(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000.

(3) زاهية حورية كجار سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه للدولة في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2006، ص 284 و285.

(4) الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني سالف الذكر.

(5) طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2004، ص 378.

Un préjudice peut être évoqué du seul faut qu'un existait et qu'elle ait été perdue [1].

ج-التعويض عن الضرر المرتد:

تم الإجماع على أن التعويض عن الضرر المادي الذي أصاب ينتقل إلى الورثة دون أي قيد أو شرط، سواء كان المضرور قد حصل على الحكم النهائي به قبل وفاته أولم يكن، وسواءا طالب به أو لم يطالب[2] وفي حالة بقاء المتضرر على قيد الحياة فالأضرار المرتدة التي يمكن أن تلحق الأقرباء يستطيعون أن يطالبونها لأن من حرم من الإعالة له أن يطالب بالتعويض عنها، ويجدر الإشارة أن هؤلاء الأشخاص هم الذين يعينهم المتضرر بصفة مباشرة، فإذا أدت الإصابة إلى نقص في قدرات المصاب وعدم قدرته بذلك على الإعالة فلهؤلاء أن يطالبوا بالتعويض عما فقدوه باعتبارهم متضررين بالإرتداد[3].

إن الهدف من إنتقال التعويض إلى غير المتضرر هو تصليح ما تم التسبب فيه من ضرر الذي انعكس على الغير الذي تربطه بالصحية رابطة خاصة مسكن لأنه لو بقي المتوفي بعد الحادث على قيد الحياة لإكتسب حقه في التعويض عن المصاريف والنفقات قد تكبده، فإن الحق في هذا التعويض الذي نشأ له قبل وفاته يؤلف عصرا إيجابيا في ذمته المالية فينتقل إلى الورثة[4].

كما يمكن التعويض عن الضرر المرتد حتى لو كان معنويا ولكن يشرط أن يكون هذا الشخص يعوله مريض إنما لا يستحق التعويض المعنوي في هذا الصدد إلا الأزواج والأقارب إلى درجة ثانية عما يصيبهم من ألم جراء موت المصاب[5].

*نستنتج مما سبق النقاط التالية:

-التعويض عن الضرر المعنوي الناتج عن الضرر الجسدي أن الاضرار المعنوية التي تصيب ذوي المريض المتوفي جراء حادث أو خطأ الطبي ذلك الألم والحزن الذي يتركه موت المصاب في نفسية أهله أو ذويه، إلا أن تعويض الضرر المعنوي شأنه ليس كشأن التعويض عن الضرر المادي، فالضرر المعنوي لا يستحق التعويض المعنوي في هذا الصدد إلى الأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية، وهذا ما ينطبق أيضا على الضرر المرتد المعنوي، كما يمكن

---

[1] عاطف نقيب النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل شخصي، الخطأ والضرر، منشورات عويدات، بيروت، د.ت.ن ص 294، نقلا عن فريدة عميري: ص 130.

[2] محمد يحي المحاسنة، أصحاب الحق في التعويض عن الضرر الأدبي في حالة موت المصاب، مجلة الحقوق، العدد 02، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، الكويت، 2000، ص 279.

[3] زهية حورية كجاز سي يوسف، المرجع السابق، ص 298

[4] عاطف نقيب، المرجع السابق، ص 132.

[5] علي علي سليمان، دعوى التخلف للمطالبة بالتعويض عن الضرر الموروث وعن الضرر المرتد، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، العدد 01، الجزائر، ديسمبر 1988، ص 276.

المطالبة بالتعويض عن تفويت فرصة ولكن يكون هذا الضرر جزئي عن الضرر النهائي الذي حل بالمريض وهذا كما قررته المحكمة العليا في قرار تفويت فرصة الزواج[1].

ثالثا-طرق التعويض:

تنص المادة 132 من ق.م.ج [2] مايلي:

يعين القاضي طريقة تبعا للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسط، كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا، ويجوز في هاتين الحالتين التزام المدين أن يقدم تأمينا ويقدر التعويض أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه وأن يحكم وذلك على سبيل التعويض بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع.

حسب المادة فإن تعيين القاضي طريقة التعويض تبعا لظروف حالة المريض فإذا:

حكم بالتزام المسؤول بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الفعل الضار أو وقوع الفعل الضار، ويزيل الضرر الناشئ عنه وهذا ما يسمى بالتعويض العيني.

اذا إستحال إعادة الحالة إلى ما كانت عليها قيل وقوع الضرر سيمنح القاضي للمضرور مقابلا عن الضرر اللاحق به وهذا ما يسمى بالتعويض بمقابل.

أ-**التعويض العيني**: حسب المادة 164[3] من (ق.م.ج) أن التعويض العيني يحكم به القاضي بناء على طلب الدائن أو المدين، فلا يجوز للدائن وهو المريض المضرور شخصيا أو ذويه فى حالة وفاته أن يطلب التنفيذ بمقابل.

إذ أبدى المدين هو الطبيب أو المستشفى استعداده للتنفيد العيني، وإذا طلب المريض التنفيذ بمقابل، ولم يكن التنفيذ العيني مرهقا للمدين، يحكم القاضي به، يتم اللجوء إلى التعويض إذا كان التنفيد العيني مستحيلا، فهو جواز في للقاضي.

شروط الحكم بالتعويض العيني للقاضي بالمجال الطبي:

يستحيل فى بعض الحالات الضرر الجسماني والأدبي اللجوء إلى التعويض العيني نظرا للناحية الإنسانية كالاعتداء على الشرف والسمعة والعواطف أو إحداث ضرب أو جرح إذ أقرت التشريعات الحديثة بالنص على وجوب التعويض بمقابل في مثل هذه الحالات.

- يشترط أن يكون التنفيذ العيني ممكنا، أما إذ أصبح مستحيلا استحالت النسبية بالنسبة للمدين، فيحكم بالتعويض بمقابل، كأن يحول مانع شخصى يحول دون تأديته لعمله، كأن يصاب الطبيب بمرض مفاجئ يحول دون تنفيذه لإلتزامه بعلاج المريض أو إجراء عمل جراحي مستعجل[4].

---

[1] عسالي عروارة، تفويت فرصة في القانون المدني، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور بالجلفة-الجزائر، المجلد 07، العدد 03، ت.ن 2022/09/01، ص 702.

[2] الأمر رقم 75- 58 المتضمن القانون المدنى سالف الذكر، المادة 132 المعدلة بموجب القانون 10/05.

[3] المادة 164 من ق.م.ج تنص عما يلي: "يجدر المدين بعد إعذاره طبقا للمادتين 180 و 181 على تنعيد التزامه تنفيذا عينيا متى كان ذلك ممكنا"

[4] كريمة حباشي، المرجع السابق، ص 136.

- إذا كان التنفيذ العيني مرهقا للمدين، فلا محل لإجباره على تنفيذه فيحكم بالتعويض بمقابل[1].

وفي الأخير يمكن القول أن التعويض العيني والتنفيذ العيني في مجال المسؤولية الطبية أمر نادر لإستحالته، لكن يمكن تحقيقه كإستثناء، ويتمثل هذا في جراحة التجميل وذلك بأمر جراح التجميل بإعادة العملية لترقيع ومسح الندب الذي نتج عن العملية وعلى نفقة هذا الجراح التجميلي[2].

ب-التعويض بمقابل: كما ذكرنا من قبل أن التعويض العيني أمر نادر في مجال المسؤولية الطلبية لاستحالته فعليا ما يكون التعويض بمقابل أي نقديا ويمكن أن يكون غير نقدي.

*التعويض النقدي: ويتمثل فى المبلغ المالي الذي يقدره القاضي لجبر الضرر اللاحق بالمضرور سواء كان الضرر ماديا أو معنويا، ويدفع التعويض النقدي دفعة، إلى أنه يجوز أن يدفع على أشكال أقساط، أو إيراد مرتب لمدة معينة أو لمدى الحياة[3].

وقد أكدت الفقرة الأولى من المادة 132 من ق.م. ج على أن يمكن للقاضي أن يلزم المدين بتقديم تأمين أو بأمر بأن يودع مبلغا كافيا لضمان الوفاء بالايراد المحكوم به[4].

ويكون دفع التعويض النقدي للمضرور كالتالي:

-يكون التعويض بدفعة واحدة للمضرور أي أنه يمكن للقاضي في ظروف معينة أن يحكم بتعويض نقدي مقسطا أو بإيراد مرتب مدى الحياة إذ كان يرى أن هذه الطريقة في المناسبة للتعويض والجبر الضرر الحاصل[5].

-يكون التعويض للمضرور على شكل أقساط خلال مدة معينة حتى يشفى المضرور من إصابته التي تعرض لها لو أقعدته وعطلته مثلا عن عمله ويمكن أن تكون هذه الدفعات إما أسبوعيا أو شهريا حتى يشفى المريض من إصابته، وتمثل مجموع هذه الدفعات التعويض المحكوم به على المسؤول ويلتزم هذا الأخير بدفعها في وقتها، ويتم استقاء التعويض بدفع آخر قسط منها[6].

---

(1) الفقرة الثانية من المادة 132 من ق.م.ج تنص عما يلي: "...ويقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف وبناءا على طلب المضروران يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه..."

(2) كريمة حباشي، نفس المرجع نفس الصفحة.

(3) أنور سلطان، مصادر الإلتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة للفقه الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، الأردن،2007، ص 354.

(4) الفقرة الأولى من المادة 132 من ق.م.ج تنص عما يلي: كما يصح أن يكون ايرادا مرتبا، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأمينا.

(5) دلال يزيد مختاري عبد الجميل، المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد الثالث، جامعة سيدي بلعباس، مكتبة الرشاد، الجزائر 2005 ص 71.

(6) فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات العمومية عن الأخطاء الطبية، المرجع السابق، ص 268.

-يكون التعويض في صورة إيراد مرتب وهذه الصبغة قد يحكم بها القاضي على المسؤول لدفع تعويض للمضرور على شكل إيراد لمدى الحياة في حالة إصابته بعجز دائم سواء كان كليا أو جزئيا، بحيث هذا التعويض يكون على شكل أقساط تحدد مدتها ومبلغها ولكن لا يعرف عددها، ولا تنقطع إلا بموته[1]، كما أنه يمكن للقاضي أن يحكم على المسؤول بدفع المبلغ لشخص ثالث (شركة التأمين مثلا) لتحويله إلى إيراد مرتب يمنح للمضرور ويكون ذلك بمثابة تأمين[2].

*التعويض غير النقدي: تقتضي بعد الحالات أو في بعض الأوضاع إصلاح الضرر بطريقة مغايرة عن طرق التعويض المعتادة، وذلك هو التعويض بالمقابل غير النقدي، فقد تكون هذه الطريقة قليلة الحكم بها من طرف القاضي، إلا أنه يجوز للمضرور المطالبة بها وللقاضي بعدها أن يستجيب لطلبه، كما يجوز له كذلك من تلقاء نفسه الحكم بمثل هذا التعويض[3].

وهذا ما أكده المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من الماءة 132 القانون المدني الجزائري وأن يعكم وذلك على سبيل التعويض بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع[4].

إن التعويض غير النقدي يكون خاصة في هذه الحالات التالية:

- ✓ الدعاوي المرفوعة على أساس المساس بالكرامة وعواطف الإنسان كحالة السب أو القذف[5].
- ✓ حالة إفشاء الأسرار وخصوصيات المريض.

*إن التعويض غير النقدي الذي تحكم به المحكمة يتمثل في:

- ✓ الحكم بالة داء أمر معين كنشر الحكم أو الإعتذار في الصحف أو التكذيب الإشاعات[6].

إن المشرع الجزيري قد تطراً لكل ظروف التي يمر بها المريض وأدرج لكل حالة تعويض مناسب لها فالتعويض العيني يلجأ اليه القاضي إلا فيما يتعلق بجراحة التجميل، ويمنح القاضي للمضرور التعويض بالمقابل في أغلب الحالات ويكون إما نقدي في حالة الضرر المادي كبتر عضو ناتج عن خطأ طبي والضرر المعنوي الناتج عن تأثر المضرور في حالته النفسية إثر هذا الخطأ المرتكب ضده، إما غير نقدي في الحالة التي لا يمكن إصلاح الضرر الأدبي المعنوي) بالمال ولا حتى تقويمه ويبقى نشر الحكم بإحدى الصحف وحدها كافيا لإشفاء غليل المضرور.

---

(1) رفيقة عيساني، مسؤولية الأطباء في المرافق العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان 2015 – 2016، ص 309 310 .

(2) رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 395.

(3) أنور سلطان، المرجع السابق ص 354

(4) زاهية حورية كجاز سي يوسف، المرجع السابق ص 295.

(5) طيب إبراهيم ويس، المرجع السابق ص 16.

(6) رفيقة عيساني، المرجع السابق، ص 310

الفرع الثاني تقدير التعويض:

يحدد مبلغ التعويض الذي سيمنح للمضرور طبقا للقواعد العامة إما باتفاق طرفي العقد على مقداره مسبقا وإما أن يحدد بموجب نص قانوني وفي حالة عدم تحديد مقدار التعويض لا انفاقا ولا قانونا، فيحدد بمقتضى حكم قضائي (أولا)، ويستند القاضي عند النظر في الدعوة وتقدير مبلغ التعويض ممنوح للمضرور إلى معايير معينة (ثانيا) ويختص في الفصل بتقدير التعويض جهات قضائية مختصة على أساس علاقة قائمة بين الطبيب والمريض (ثالثا).

أولا- مصادر تقدير التعويض:

أ-التقدير الإتفاقي: أجاز المشرع الجزائري لطرفي العقد الإتفاق مسبقا على تحديد مبلغ التعويض، وذلك بالنص عليه في العقد أو في الاتفاق اللاحق والذي يسمى بالشرط الجزائي[1]، الذي يجد مجاله في المسؤولية العقدية، إذ يجوز للمتعاقدين طبقا للمادة 183[2] من (ق.م.ج) أن يحدد مسبقا قيمة التعويض بالنصب عليها في العقد المبرم بينهما أوفي اتفاق لاحق لإبرام العقد على أن تراعي أحكام المادة 176[3] من نفس القانون، ويشترط أن يتم الإتفاق قبل وقوع الإخلال بالالتزام، كما تجدر الإشارة أن الشرط الجزائي يطبق على المسائل الاقتصادية[4]، ويبقى عديم الأثر بالنسبة للأضرار الجسدية، إذ لا يمكن أن تكون سلامة الإنسان في جسمه محل اتفاق مالي[5]، وذلك لأن مبلغ التعويض لن يعيد للمضرور حالته الصحية الأصلية. فلا مجال للحديث عن الشرط الجزائي في مجال المسؤولية الطبية.

ب-التقدير القانوني: في إطار المسؤولية الطبية يكون التزام الطبيب في العقد الطبي ليس مبلغا من النقود، بل هو اتفاق بينه, وبين المريض على أن يقوم بعلاجه في مقابل أجر معلوم[6]، كما يمكن أن يؤدي تأخر الطبيب في علاج المريض إلى إصابته بأضرار تمس سلامته الجسدية، ومهما كان مبلغ التعويض الذي سيمنح له بسبب التأخير أن يغطي حجم الأضرار اللاحقة به، فقد نصت المادة 186 من (ق م ج) على تعويض الضرر اللاحق بالمضرور بسبب تأخر المدين في تنفيذ التزامه، ولكن هذا بما يتعلق بالمسائل الاقتصادية وليس المجال الطبي، أما بالنسبة بالتعويضات المحددة قانونا التي لها علاقة بالمجال الطبي هي :

---

(1) حسن علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني (الضرر)، دار وائل للنشر، عمان الأردن 2006 ، ص 346.

(2) المادة 183 من ق.م.ج تنص عما يلي: يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليه في العقد أو في اتفاق لاحق وتطبق في هذه الحالة أحكام المواد 176 الى 181.

(3) المادة 176 من ق.م.ج تنص عما يلي: إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا، حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لابد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه.

(4) حيث يقصد بالشرط الجزائي ذلك الإتفاق الموجود بين المتعاقدين مسبقا حول مقدار التعويض الواجب أداؤه إذا أخل المدين مستقبلا بالتزامه بعدم تنفيذه أو بالتأخير في تنفيذه، وبشترط الإعتبار هذا الإتفاق شرطا جزائيا أن يتم قبل الإخلال بالالتزام، أما لو تم بعد ذلك فإنه يعتبر اتفاقا على تعويض مستحق بالفعل.

(5) أحمد عباس حسن الحياري، مرجع سابق، ص 177.

(6) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل، الجزء السابع، المجلد الأول، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004 ص 19 و 20.

- حدد المشرع في إصابات العمل حيث قضى بمسؤولية رب العمل عن حوادث العمل، إذ أنه بموجب ذلك يستفيد العامل من تعويض مقدر بالقانون عن كل إصابة يتعرض لها ويتجلى ذلك في القانون 83-13 المتعلق بالحوادث العمل والأمراض المهنية[1].

ج-التقدير القضائي: وهو التقدير الذي يتولاه القاضي ويحدده وفقا لسلطته التقديرية عن عدم وجود نص قانوني يحدده أو عدم وجود اتفاق، والتعويض القضائي هو الصورة المعتادة للتنفيذ، ويشترط أن يكون نتيجة طبيعية لعدم تنفيذ التزام أو تأخير فيه ولعدم استطاعة الدائن أن يتجنبه ببذل جهد جهد معقول، والتعويض القضائي يعد الأصل في المسؤولية التقصيرية والغالب في المسؤولية العقدية[2].

وحتى يحدد القاضي مقدار التعويض عن الضرر الطبي مهما اختلف نوعه لابد من إثبات عناصر المسؤولية الطبية(الخطأ والضرر وعلاقة السببية) وهذا مهما اختلفت المسؤولية سواء مدينة أو إدارية.

ثانيا-معايير تقدير التعويض: يجب أن يكون التعويض طبقا للقاعدة العامة على قدر كاف أجبر الضرر، فلا يزيد عن الضرر ولا يقل عنه، ولم يترك المشرع للقاضي سلطة تحديده بل حدد له معايير يستند عليها، وتتمثل طبقاً للمادة 131[3] و182[4] من (ق.م.ج) في الضرر المباشر والظروف الملابسة المحيطة بالمضرور وقت وقوع الفعل الضار، وقد يتغير الضرر منذ وقوعه إلى يوم النطق بالحكم[5].

أ-معيار الضرر المباشر: يتبين من نص المادتين 131 و 182 السالف ذكرهما أن التعويض مقياسه الضرر المباشر، فالتعويض في أية سورة كانت تعويضا عينيا أو بمقابل نقديا أو غير نقدي مقسطا أو إيرادا مرتبا، يقدر بمعيار الضرر المباشر الذي أحدثه الخطأ، سواء كان هذا الضرر ماديا أو معنويا، متوقعا أو غير متوقع حالا أو مستقبلا ما دام محققا[6].

---

(1) قانون 83- 13 المؤرخ في 02-07-1983 المعدل والمتمم بالأمر 96-19 المؤرخ في 09- 07- 1996 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية.

(2) أنظر المادة 182 من ق. م ج: - الأصل في الشريعة الإسلامية هو التقدير القضائي والقاضي ليس حرا في اختيار التعويض، كما أن الفقه الإسلامي لم يعرف التعويض عن التأخر في الوفاء ومحله مبلغ النقود، فالزيادة لمجرد التأخير في ذاته هي ربا.

(3) المادة 131 من ق.م.ج تنص عما يلي: يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبق الأحكام المادتين 182 و182 مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة، فإن لم تتيسر وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير.

(4) المادة 182 من ق.م.ج تنص عما يلي: إذ لم يكن التعويض مقدرا في العقد أ في القانون، فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذ لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول غير أنه إذا كان الالتزام مصرده العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد.

(5) كريمة عباشي، المرجع السابق ص 146.

(6) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه، مرجع سابق ص 1097.

ب-تأثير الظروف الملابسة: يقصد بالظروف الملابسة التي جاءت بها المادة 131[1] السالفة الذكر الظروف الشخصية المتعلقة بالشخص المضرور تلك المتعلقة بالمسؤول، وتتعلق هذه الظروف الشخصية بحالة المضرور الصحية والعائلية والمالية[2] فيجب على القاضي أن يدخل الظروف الشخصية التي تحيط بالمضرور عند تقدير التعويض اللاحق به، فيقدر التعويض على أساس ذاتي، وليس على أساس موضوعي، فيؤخذ بعين الإعتبار الحالة الصحية للمضرور ويقدر مدى تأثير الفعل الضار عليه، ومدى ما سببه من ضرر فمثلا في مجال جراحة التجميل يجب الأخذ بعين الاعتبار حالة الزبون قبل التدخل الجراحي فإذا كان التشويه أو العيب المراد تحسينه بعملية جراحية تجميلية خفيفا جدا، وبعد العملية تفاقم وازداد تشوها بسبب خطأ الجراح، فتقدير التعويض في هذه الحالة يكون أشد بالمقارنة إذا ما كان التشوه المراد تحسينه عيبا ملحوظا و بارزا[3].

أما تقدير الحالة العائلية للمضرور، فمن يعول زوجة وأولاد يكون ضرره أشد من ضرر الأعزب الذي لا يعول إلا نفسه، كما يؤخذ بعين الاعتبار الحالة المالية للمضرور ولا يقصد بذلك بأن المضرور إذا كان غنيا كان أقل حاجة إلى التعويض من الفقير فالضرر واحد، أصاب غنيا أو فقيرا، وإنما الذي يدخل في الإعتبار هو إختلاف الكسب الفائت للمضرور من جراء الإصابة اللاحقة به، فمن كان كسبه اكبر كان الضرر اللاحق به أشد كما يدخل بعين الاعتبار أيضا حالة المضرور المهنية فتشويه وجه ممثلة يصيبها بضرر أشد بكثير من الذي يصيب وجه عامل يعمل في مصنع أو منجم[4].

لا يؤخذ بعين الإعتبار عند تقدير التعويض الظروف الشخصية التي تحيط بالمسؤول فإذا كان المسؤول غنيا، لا يعني أنه سيدفع تعويضا أكثر، أو أنه إذا كان فقيرا سيدفع تعويضا أقل، وسواء كان المسؤول لا يعول إلا نفسه أو يعول أسرة كبيرة، فهو يدفع التعويض بقدر ما أحدثه من الضرر، دون مراعاة لظروفه الشخصية، إذ العبرة في تحديد مدى الضرر بالظروف الشخصية التي تحيط بالمضرور لا بالمسؤول[5].

لا يعتد عند تقدير التعويض بجسامة الخطأ المرتكب من قبل المسؤول، لأن المسؤولية المدنية غرضها جبر الضرر لا معاقبة المسؤول، فمهما كان الخطأ جسيما فإن التعويض لا يكون إلا بقدر الضرر، ومهما كان الخطأ يسيرا فإن التعويض يجب أن يكون عن الضرر المباشر الذي أحدثه، وهذا هو الفرق بين المسؤولية العقديةو الجنائية والتعويض المدني الذي لا يراعي إلا الضرر غير أنه من الناحية العملية فإن القضاء عادة ما يدخل في حسابه عند تقدير التعويض

---

(1) المادة 131 من ق.م.ج تنص عما يلي: يقدر القاضي مدى التعويض مع مراعاة الظروف الملابسة.

(2) محمد حسين منصور، مرجع السابق، ص 193.

(3) سامية بومدين، الجراحة التجميلية والمسؤولية المدنية المترتبة عنها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو 2011

(4) محمد صبري سعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الإلتزام-الواقعة (العمل غير المشروع)، (شبه العقود والقانون)، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر 2004، ص 162.

(5) كريمة عباشي، المرجع السابق، ص 149

جسامة الخطأ الصادر من المسؤول فيميل إلى الزيادة فيه، وإلى التخفيف من التعويض إذا كان الخطأ يسيرا[1].

ج-مراعاة الضرر المتغير: يمكن أن يتغير الضرر ما بين الوقت أو يوم وقوعه إلى يوم النطق بالحكم، كما لو كسرت ساق المريض إثر سقوطه فوق طاولة العمليات وهو تحت التخذير، وعند مطالبته بالتعويض كانت الإصابة قد تطورت فتخلف عنها عاهة مستديمة، كما لو تعفنت ساقه مما استوجب بترها، فيتعين على القاضي في هذه الحالة أن يدخل في حسابه عند تقدير التعويض تطور الإصابة من يوم وقوعها إلى يوم صدور الحكم، فيقدر القاضي الضرر على أنه عاهة مستديمة[2].

كما يجدر الإشارة إلى أن أصبح ضرر أقل خطورة يوم صدور حكم فيأخذ القاضي تغير الحالة بعين الاعتبار في تقديره للتعويض.

أما إذا تغير السعر أي القيمة النقدية الذي يقدر به التعويض أو أسعار السوق بوجه عام فالعبرة بالسعر منذ وقوع الضرر[3]، ومنه إذا كان المضرور قد أصلح الضرر بماله الخاص فإنه يرجع لما دفعه فعلا، مهما تغير السعر يوم صدور الحكم، أما إذا طلب المضرور بعد الحكم له بالتعويض تعويضا جديد وقد وافقت المحكمة لطلبه دون أن تبين التغير الذي طرأ على حالته فإن الحكم يستوجب النقض[4].

ثالثا-الجهات القضائية المختصة بالفصل في التعويض:

الأصل في إطار المسؤولية الطبية أن الطبيعة القانونية للعلاقة القائمة بين الطبيب والمريض هي التي تحدد الجهة القضائية المختصة بالفصل في طلب التعويض.

فإذا كان الطبيب يمارس العمل الطبي في المؤسسات الاستشفائية الخاصة وارتكب خطأ طبيا سواء في تشخيص حالته المرضية أو في علاجه أو بمناسبة الجراحة، فتمارس عندئذ دعوى التعويض أمام القضاء المدني (أ). كما أن هناك ما يعرف بالدعوى المدنية بالتبعية التي تمارس أما القضاء الجزائي (ب).

أما إذا كان الطبيب يمارس وظيفته على مستوى المرافق الصحية العمومية فالمستشفيات، فيكون القضاء عندئذ هو المختص (ج).

---

(1) عبد الزراق أحمد السنهوري، في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مرجع سابق ص 1101.

(2) عبد الزراق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مرجع السابق ص 1102.

(3) نفس المرجع، ص 1103-1110.

(4) قضى المجلس الأعلى بموجب قراره الصادر بتاريخ 3 مارس 1983 في ملف رقم 198323615 بـأنه: "يستخلص من القرار المطعون فيه وأوراق الملف والتقرير الطبي أن حالة الضحية لم تتغير ولم يتفاقم ضررها عما كان عليه في السابق هذا ولما قضى مجلس جيجل بمنح تعويض جديد للمطعون ضده بدون أن يبين التغير الذي طرأ على حالة الضحية والعناصر التي تظهر تفاقم العاهة المستديمة بها فإنه يكون قد خرق قوة الشيء المقضي فيه مما يعرض قراره للنقض:
نقلا عن محمد صبري السعدي، مرجع السابق ص 164.

أ-المطالبة بالتعويض أمام القضاء المدني: ترفع دعاوى تعويض المرضى المتضررين ويكيف الخطأ في هذا الشأن بالخطأ الشخصي المرتكب من طرف الطبيب المتسبب في إحداث الضرر للمريض وهذا ما فصلنا فيه في الفصل الأول بخصوص المسؤولية المدنية للطبيب في المنشفيات العامة والمسؤولية المدنية الطبية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة.

ب-المطالبة بالتعويض أمام القضاء الجزائي: ويظهر ذلك من خلال الدعوى المدنية المرتبطة بالدعوى الجزائية العمومية والتي يتأسس من خلالها الضحية، الشخص المريض عادة كطرف مدني وفقا لأحكام المواد 2، 3، 239، 240 من قانون الإجراءات الجزائية[1] أو بموجب شكوى مصحوبة بإدعاء مدني طبقا لنص المادة 72 من نفس القانون.

يشترط لقبول الدعوى المدنية التبعية الفاصلة في طلب تعويض ما يلي[2]:

- ✓ أن تكون الجريمة الطبية قد حدثت فعلا.
- ✓ أن يترتب عن ارتكاب الجريمة الطبية ضررا مباشرا.

ج-المطالبة بالتعويض أمام القضاء الإداري:

متى ثبت قيام الخطأ المرفقي للمؤسسات العمومية الاستشفائية وكانت الوقائع ذات طابع إداري محض، فإنه يمكن مساءلة هذه الأخيرة بواسطة ممثلها القانوني المتمثل في شخص مديرها أمام الجهات القضائية الإدارية المتمثلة في المحاكم الادارية، من أجل المطالبة بالتعويض جبرا عن الضرر الطبي اللاحق بالمدعي راجع الدعوى والمتمثل في الشخص المضرور، فيما يتعلق بدعاوى الالغاء ودعاوى القضاء الكامل أي التعويضي وفقا لما هو مقرر من خلال نص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على اختصاص المحاكم الإدارية[3].

ونلاحظ مما تطرقنا إليه سابقا بخصوص موضوع التعويض لاحظنا بأن عند تقدير التعويض عن الضرر الناتج عن إخلال بالمسؤولية الطبية بكل صورها (المسؤولية الإدارية، المسؤولية المدنية سواء كانت عقدية أو تقصيرية نجد بأن القاضي سواء كان بالمحكمة الإبتدائية الإدارية أو عند الاستئناف أمام المحكمة الإدارية الاستئنافية يستمد أحكام التعويض من نفس القانون المدني بحكم اعتبار هذا الأخير الشريعة العامة لكل القوانين على غرار القاضي المدني عند فصله في القضايا المعروضة أمامه بخصوص المسؤولية المدنية الطبية وأثناء تقديره للتعويض الناتج عن الضرر، كذلك يستمد أحكامه من التقنين المدني.

كما أن القاضي الجزائي يحكم بالتعويض عن طريق الدعوى المدنية التبعية ويستمد أحكامه من قانون الإجراءات الجزائية طبقا لنصوص المادة 2، 3، 239، 242.

---

(1) الأمر رقم: 55-02 المؤرخ في 27 شوال عام 1936 الموافق لـ 23 يوليو، س 2015 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

(2) مخاطرية عمارة، الضرر الطبي الموجب التعويض وآثاره القانونية، المركز الجامعي أحمد زبانة بغليزان، معهد العلوم القانونية والإدارية، مجلة القانون، العدد: 18 جوان 2017، ص 410.

(3) مخاطرية عمارة، نفس المرجع، ص 410 و411.

المطلب الثاني التأمين من المسؤولية الطبية للمؤسسات الإستشفائية:

لقد ساد التأمين في المجال الطبي فيما يخص تأمين الأطباء والمؤسسات الإستشفائية العمومية والمؤسسات الإستشفائية الخاصة من مسؤوليتهم المدنية الطبية والإدارية من الأضرار التي تلحق المرضى بسبب أخطاءهم. أثناء وبمناسبة وبمباشرة في العلاج (الفرع الأول) كما بينا أهمية التأمين ومدى إلزاميته على المؤسسات الاستشفائية والأطباء (الفرع الثاني).

الفرع الأول مفهوم عقد التأمين:

لتحديد مفهوم عقد التأمين وجب عليا تفرق إلى تعريفه ونطاق تطبيقه في مجال المسؤولية الطبية (أولا) وأفراقه مع تسليط الضوء على المؤمن له (ثانيا) وتوضيح علاقته مع المسؤولية المدينة (ثالثا)

أولا-تعريف عقد التأمين وخصوصية في المجال الطبي:

عرفه الدكتور السنهوري على أنه (عقد بموجبه يؤمن المؤمن له الأضرار التي تلحقه من جراء رجوع الغير عليه[1]، وعرفه أيضا المشرع الجزائري من خلال القانون المدني في مادته 619[2] "للتأمين عقد يلزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو إيرادا، وأي عوض مالي آخر في حالة وقوع حادث أو تحقق الخطر المبين في العقد مقابل قسط أو أي دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له".

كما أشارت المادة 56 من الأمر 95-07 المتضمن قانون التأمينات[3]، إلى أن التأمين من المسؤولية يضمن بموجبه المؤمن التبعات المالية المترتبة على مسؤولية المؤمن له بسبب الأضرار اللاحقة بالغير" إن التعريف الذي جاء به المشرع الجزائري لا يختلف كثيرا عن تعريف الدكتور السنهوري.

ويمكن القول انطلاقا من هذا المفهوم أن عقد التأمين هو عقد مهني وتعويضي، ويقصد من ذلك أنه بمثابة ذرع واقي يقي المؤمن له من الرجوع المضرور عليه، بالتالي فإن محل هذا العقد هي الأخطار المرتبطة بالمهنة الطبية أما بخصوص أنه عقد تعويضي فلأن الهدف الأساسي منه هو تعويض الضحية من الضرر الذي وقع له، ونتج عن هذا أن مبلغ التعويض لا يمكن أن يتجاوز مقدار الضرر الواقع مع إمكانية الاتفاق على تحقيق، آي أن يكون عرض عقد التأمين تجنب الخسارة لا تحقيق الربح، بالإضافة إلى عدم إمكانية تحديد مبلغ التأمين من جانب المؤمن مسبقا عند إبرام عقد تأمين[4].

---

[1] نقلا عن فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات العمومية عن الأخطاء الطبية، المرجع السابق ص 285.

[2] المادة رقم 619 من الأمر رقم 75- 58 المتضمن القانون المدني، سالف الذكر.

[3] المادة 56 من الأمر رقم 95-07 مؤرخ في 25 يناير 1995 يتعلق بالتأمينات، عدد08 صادر بتاريخ 8 مارس1995 معدل متمم بالقانون 06-04 المؤرخ في 20 فيفري 2006.

[4] جواد منصوري، توجهات المسؤولية المدنية الطبية، دراسة المقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الطبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان 2016-2017، ص115-114

ومنه نتسنتج أن نطاق التأمين فى مجال المسؤولية المدنية الطبية يتمثل في:

- وقاية المؤمن له "الطبيب" من المخاطر المرتبطة بالمهنة الطبية.
- تعويض الغير "المريض" الذي يعتبر ضحية من الضرر الذي وقع له.

نطاق التأمين من حيث الأخطار:

يتمتع المتعاقدان في عقد التأمين بقدر من الحرية في تحديد بنود العقد وأثاره إلا أن المشرع قد يتدخل لتحديد بعض البنود وفرض بعض القيود لاسيما فيما يتعلق باستبعاد بعض المخاطر التي لا يشملها التأمين ومنها مخاطر التي تصيب أحد أفراد أسرة المؤمن له، فتأمين في المجال الطبي خاص بضمان الأضرار التي تصيب العملاء أو الغير بسبب ممارسة العمل الطبي[1].

يلتزم المؤمن في عقد التأمين بالتعويض عن كل النتائج المالية وفي مجال المسؤولية المدنية الطبية فإن المؤمن يلتزم بتعويض المؤمن له عن الأضرار الناتجة عن النشاط المهني للطبيب الصادر عنه بصفة شخصية وكذلك عن الأفعال الصادرة عن الغير الذين يسأل عنهم الطبيب أو القائم بالعمل الطبي وعن الأضرار الناتجة عن مخاطر استعمال الأجهزة والآلات الطبية[2].

كما أن الخطر الطبي يكون وفق شروط وذلك لقابلية التأمين منه[3]:

*يجب أن يكون الخطر غير محقق الوقوع ويكون الخطر غير محقق الوقوع في إحدى الحالتين:

- قد يكون وقوع الخطر نفسه غير محتم، فهو قد يقع وقد لا يقع.
- وقد يكون وقوع الخطر محتما ولكن في الوقت غير معلوم مثل الموت.

إذا كان الخطر مستحيل الوقوع كان عقد التأمين باطلا لإستحالة محل التأمين.

يجب أن يكون الخطر غير منطق بمحض إرادة أحد طرفي العقد، وإلا يخالف النظام العام والآداب العامة ويقصد بذلك أي تصرف طبي محضور من جانب المشرع.

يجب ان يكون الخطر معه للدراسة الإحصائية ويقصد بذلك أن يكون بعيدا عن صفة الندرة والاستحالة لأن الخطر المستحيل لا يمكن التأمين منه كما وضحناه من قبل.

ب-نطاق التأمين من حيث الأضرار:

الأصل أن المؤمن ضامن لكل التكاليف فمتى تمت مطالبة المؤمن له وديا أو قضائيا بتعويض الضرر يلتزم المؤمن بالتعويض بمقدار ما تحقق من مسؤولية على المؤمن له بشرط ألا يزيد عن المبلغ المتفق عليه في عقد التأمين[1].

---

[1] محمد لمين مولاي، الضرر الطبي دراسة مقارنة أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص علوم قانونية وإدارية، فرع قانون والصحة، جامعة الجيلالي ليابس سيدي بلعباس، كلية الحقوق والعلوم السياسية (19 مارس 1962) سنة 2019-2020، ص 384

[2] عماد الدين بركان، التعويض عن الضرر الطبي والتأمين من مسؤولية الأطباء المدنية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر طبعة 2017، ص 173

[3] أمال بكوش، المسؤولية الموضوعية عن التبعات الطبية، دراسة القانون الجزائري المقارن لدار الجامعة الحديدة للنشر- الإسكندرية الطبعة، 2017، ص 340.

والتأمين من المسؤولية الطبية يغطي الأضرار التالية[2]:

- ✓ يغطي الأضرار التي تصيب الغير والتي تقع من الطبيب أو القائم بالعمل الطبي شخصيا في ممارسة المهنة.
- ✓ يغطي تلك الأضرار التي تقع من تابعي الطبيب الذين يعملون لحسابه.
- ✓ يغطي نلك الأضرار الناشئة عن النشاط الطبي البديل ونشاط المتربصين أو الذين يتلقون تدريبهم لدى الطبيب.
- ✓ يغطي الأضرار الجسدية الناتجة عن أخطاء الطبية التى تسبب عاهات وتشوهات وكذلك قد ينشأ عجز مؤقت أو دائم لجسم المريض.
- ✓ يغطي كذلك الأضرار المالية والتي تتمثل في المبالغ التي يكون مسؤولا عن دفعها للمريض كنتيجة مباشرة لخطئه المهني الشخصي بما في ذلك المصاريف التي تنفق من طرف المؤمن لدفع المسؤولية ويشمل التعويض في حالة وفاة المريض والضرر المرتد إلى خلفه العام[3].

وفي الأخير يشمل التأمين التبعات المالية التي تترتب عنها تعويضات الناتجة عن الدعوى المسؤولية المدنية الموجهة ضد الطبيب المؤمن له وذلك بسبب الضرر الذي أصاب المريض[4].

ثانيا عقد التأمين حسب الطرف المؤمن له:

إن عقد التأمين حسب ما تطرقنا إليه سابقا من تعريف دكتور السنهوري فهو عقد بموجبه يؤمن المؤمن له الأضرار التي تلحقه من جراء رجوع الغير عليه، فنستنتج أن هناك ثلاث أطراف (المؤمن، المؤمن له، الغير)، فالطرف المؤمن له يتغير وذلك راجع لنوعين التي يتميز بهم القطاع الصحي الجزائري من مؤسسات استشفائية عامة التي نتج عنها المسؤولية الإدارية والخاصة تابعة للمسؤولية المدنية، وهما يخضعان لنفس عقد التأمين إلا هناك اختلاف وضعه المشرع الجزائري.

يتمثل عقد التأمين المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية في أنه هو عقد يلتزم بمقتضاه المؤمن (شركة التأمين) بضمان المسؤولية المدنية للمؤمن له (المستشفى العمومي) عن الأضرار اللاحقة بالغير[5] وذلك بأن يدفع إلى الضحية المتضرر من الأعمال الطبية الجراحية أو لذويه تعويضا، إذا ما تحقق الخطر المؤمن منه (الأضرار الطبية) سواء عند المطالبة الودية أو القضائية، وأن محل المسؤولية يكون غير معين، ولهذا يلجأ إلى تعيين حد معين أقصر

---

(1) محمد لمين سلخ، مسؤولية الطبيب عن الوصفة الطبية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية مصر الطبعة الأولى، 2015، ص 347.

(2) محمد لمين مولاي، المرجع السابق ص 385.

(3) عماد الدين بركات، المرجع السابق، ص 186-187

(4) محمد لمين مولاي، المرجع السابق، ص 386.

(5) المادة 56 الأمر 95-07 يتعلق بالتأمينات، سالف الذكر.

يطالب به المؤمن إذا تحقق الخطر المضمون[1] كما يتحمل المؤمن المصاريف القضائية الناجمة عن أي دعوى تعود مسؤوليتها إلى المؤمن له إثر وقوع الحادث المضمون[2]، كما يتلزم ال مؤمن له (المستشفى) بدفع أقساط التأمين المتفق عليها في العقد، وعلى الرغم من أن الضحية ليس طرفا في العقد، إلا أنه يستفيد من الدعوى المباشرl'action directe ضد المؤمن[3].

نشير إلى أن التأخر في دفع التعويض يمكن أن يرتب الالتزام بدفع التعويض وفوائد الـأخير Moratoire.

إذا ما رفع الضحية الدعوى المباشرة طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية لأن ضحية الأعمال الطبية في المستشفيات العمومية ليس في وضع تعاقدي بالنسبة لهذه المستشفيات، إن المؤمن يحتفظ عادة لنفسه في عقد التأمين بحق البث في الدعوى المرفوعة من طرف الضحية حيث أن المؤمن يحل محل المؤمن له في الحقوق والدعاوى تجاه الغير المسؤولين (الأطباء مثلا) في حدود التعويض المدفوع[4].

أما بالنسبة للعقد التأميني للمؤسسات الإستشفائية الخاصة له نفس المبدأ إلا أن الطرف المؤمن له هو المؤسسات الاستشفائية الخاصة، ويعد ملزما للتأمين إذ لا يستطيع الطبيب أو المؤسسة الإستشفائية الخاصة أن يمارس مهنته إلا بعد إبرام عقد التأمين من المسؤولية المدنية مع إحدى شركات التأمين وهذا وفقا لأحكام قانون التأمينات، إذ جاء في نص المادة 167 منه إلزامية تأمين المسؤولية المدنية بالنسبة وأعضاء السلك الطبي والشبه الطبي والصيدلاني الممارسين لحسابهم الخاص أن يكتبوا تأمينا لتغطية مسؤوليتهم المدنية اتجاه مرضاهم وتجاه الغير[5]، يكمن اختلاف الجوهري في:

- ❖ أن المؤسسات الاستشفائية الخاصة لا يمكنها ممارسة مهنتها إلى بعد إبرام عقد التأمين عكس المؤسسات الاستشفائية العمومية.

ثالثا-التكامل بين التأمين والمسؤولية المدنية:

يؤدي نظام التأمين إلى فقد المسؤولية المدنية وظيفته التعويضية، كونه يؤدي إلى دفع التعويض لها تلقى الأقساط لأن المؤمن قد يمارس دعوى الرجوع ضد الغير المسؤول عن الضرر على أساس دعوى المسؤولية، وكدا في حالة حصول المتضرر على تعويض جزئي من طرف شركة التأمين، فحينئذ تسعفه المسؤولية المدنية في رفع الدعوى للحصول على باقي التعويض، لأن مبلغ التعويض الذي يمنحه المؤمن للضحية لا يساوي عادة مقدار الضرر

---

(1) المادة 13 الأمر 95-07 يتعلق بالتأمينات سالف الذكر.

(2) المادة 57 الأمر 95-07 يتعلق بالتأمينات سالف الذكر.

(3) سليمان حاج عزام، المسؤولية الإدارية والمستشفيات العمومية المرجع السابق، ص 434.

(4) سليمان حاج عزام، نفس المرجع، نفس الصفحة.

(5) رفيقة عيساني، المرجع السابق، ص 316.

الناشئ، لأن عقود التأمين يشترط عدم تجاوز سقف معين عند تحقق الخطر بينما مبلغ التعويض الذي يحكم به على المسؤول عن الضرر يساوي مقدار الضرر الناشئ[1].

الفرع الثاني مدى إلزامية التأمين على المؤسسات الاستشفائية:

إن للتأمين أهمية ودور كبير لكلا الأطراف (المريض والطبيب والمؤسسات الاستشفائية (أولا)، كما لا يمكن انكار دور هيئات الضمان الاجتماعي في التكفل بالمريض (ثانيا) ونظرا لأهمية التأمين فقد ألزمه المشرع على المؤسسات الاستشفائية والأطباء (ثالثا).

أولا أهمية التأمين المسؤولية المدنية:

لقد ساد التأمين في المجال الطبي فيما يخص تأمين الأطباء والمستشفيات العامة والخاصة من مسؤوليتهم المدنية عن الأضرار التي تلحق المرضى لسبب أخطاءهم أثناء وبمناسبة مباشرة العلاج عليها وتبرز أهمية التأمين في مجال المسؤولية المدنية الطبية في:

بالنسبة للمريض:

- ⇐ ضمان للمريض حق التعويض في حالة تحقق المخاطر المرتبطة بالطرق العلاجية[2].
- ⇐ التأمين من المسؤولية الطبية يحقق الحماية والأمان للمريض للحصول على حقه في العلاج.
- ⇐ يستطيع المريض الرجوع مباشرة على المؤمن للدعوة المباشرة عن طريق التأمين الإلزامي دون الرجوع إلى المؤمن له، وإذا كان مبلغ التأمين لا يتناسب مع الضرر، يستطيع المضرور الرجوع على المؤمن له لدفع الباقي.

بالنسبة للطبيب والمستشفيات:

- ⇐ حماية الطبيب أو القائم بالعمل الطبي في نفس الوقت من الدعوى والمتابعات القضائية التي يمكن أن تحرك ضده بمناسبة قيام مسؤوليته[3].
- ⇐ تشجيع التأمين الأطباء والمستشفيات على استخدام الأجهزة والآلات والتقنيات التكنولوجية الحديثة أثناء ممارستهم للعمل الطبي.

ثانيا-دور التأمينات الاجتماعية في تعويض الضحية: وفي مجال الأضرار الطبية الجسمانية التي تتطلب تكاليف الاستشفاء والعلاج، بالإضافة إلى العجز عن العمل لمدة معينة لا يمكن إنكار دور هيئات الضمان الاجتماعي في التكفل بالمتضرر من حيث دفع تكاليف الاستشفاء والعلاج وثمن الدواء[4] وكذا مرتبات العطل المرضية[5] حيث يمكن لهذه الهيئات رفع دعاوى

---

[1] سليمان حاج عزام، المرجع السابق، ص 435.

[2] محمد لمين مولاي، المرجع السابق، ص 378

[3] نفس المرجع، نفس الصفحة

[4] المادة 182 قانون حماية الصحة وترقيتها، سالف الذكر، المواد 07 إلى 12 قانون رقم 83-11 مؤرخ في 02 جوان 1983 يتعلق بالتأمينات الاجتماعية المعدل والمتمم.

[5] 2، 7 وما بعدها و31 وما بعدها، قانون التأمينات الاجتماعية

الرجوع لاسترداد ما دفعته[1] ضد شركة التأمين المؤمن لديها المستشفى، وما دامت هيئات التأمين الاجتماعية تساهم في تمويل المستشفيات العمومية[2] فإنه في فرنسا تمارس هذه الهيئات رقابة تقنية على الأطباء وتوقع عليهم عقوبات ردعية[3] وما دام مجال التدخل الطبي مجالا محفوفا بالمخاطر، فلا مناصا من إجبارية التأمين في نطاق المسؤولية الطبية، حيث أنه يتعذر أحيانا تفادي الأخطاء الطبية، كما يتعذر إثباتها كذلك.

كما سبق وأن أشرنا وهنا يبدو جليا دور التأمين في مواجهة صعوبة الإثبات، حيث أصبح القانون المعاصر ينظر الى جهة الضحية وليس الى جهة المسؤول[4] كما عمل على إخلال فكرة التعويض بدل فكرة المسؤولية[5] وإذا كان من غير العدل أن يترك ضرر من دون تعويض، فمن غير العدل كذلك أن يثقل كاهل المتسبب في الضرر بعبء التعويضات فكان لزاما توزيع هذا العبء بين الجميع ليكون أقل وطأة وهو ما يجسده نظام التأمين.

ثالثا-الزامية التأمين على المؤسسات الاستشفائية:

أ-إلزامية تأمين المستشفى من مسؤولية الإدارية:

قبل تكريس نظام التأمين الاجباري من مسؤولية الإدارية للمؤسسات الصحية لا سيما العامة منها، كانت تتحمل عبء الاضرار اللاحقة بالمنتفعين من خدماتها يسبب تمتعها بالشخصية المعنوية وبالذمة المالية المستقلة عن ذمة الدولة، الأمر الذي كان يضعها في عجز مالي كبير إلى أن تبنى المشرع الفرنسي قانون 4 مارس 2002 المتعلق يحقوق المرضى ونوعية نظام الصحة الذي عدل أحكام المسؤولية الطبية، وذلك بالتزام الأطباء والمؤسسات الصحية التي تنشط لحسابهم الخاص بالتأمين من المسؤولية الطبية[6] وقد ألزم المشرع الجزائري فى القانون الصحة الجديد رقم 18-11 المتعلق بالصحة الهياكل والمؤسسات العمومية للصحة كذلك وكذا كل مهني الصحة الذين يمارسون يصفه حرة أن يكتبوا في إطار التأمين من المسؤولية المدنية اتجاه مرضاهم واتجاه الغير، إذ نص في المادة 296 من نفس القانون[7] على أنه يتعين على الهياكل والمؤسسات العمومية والخاصة للصحة وكذا كل مهني الصحة الذين يمارسون بصفة حرة اكتساب التأمين يغطي مسؤوليتهم المدنية والمهنية اتجاه مرضاهم وإتجاه الغير".

---

(1) سليمان حاج عزام، مرجع سابق، ص 436

(2) المادة 228، قانون حماية الصحة وترقيتها، سالف الذكر.

(3) *Le contentieux du contrôle technique sanctionne le comportement professionnels des médecins la procédure est engagée par les organismes de sécurité sociale devant les sections d'assurance sociales de la juridiction de première instarice des ordres professionnels concernés » In Antoine ROGIER et al, Op Cit. P.77*

(4) *(Conférence de la faculté d'Ordea Comp.JOSSERAND,l'évolution de la responsabilité.(Roumanie),publiée au bulletin de cette faculté 1931, P. 197 CF.Ripert WP 33 OP.*

نقلا عن تهميش سليمان حاج عزام ص 436.

(5) *SAVATIER Règle générale de la responsabilité civile (Rev. Critique 1934 N 33.p.39*

نقلا عن نفس المرجع.

(6) كريمة عباشة، المرجع السابق، ص 163

(7) المادة 296 من قانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة، السالف الذكر.

وبذلك يكون المشرع قد تدارك النقض الذي كان موجود في قانون الصحة[1] 85-05 الملغى بقانون 18-11 المتعلق بالصحة.

لكن مع هذه الالزامية، لم يرتب المشرع في قانون الصحة الجديد الجزاء المادي على مخالفة هذا الالزام، ولم يحطه بالسياج الكافي من القواعد القانونية التي تراعي خصوصية المجال الطبي[2] مما يجعل قاعدة الالتزام بالتأمين من المسؤولية المدنية الطبية اتجاه المريض واتجاه الغير ناقصة من حيث آثار التخلف على القيام بعدم التأمين، أما في قانون التأمينات فقد جاء في المادة 184 من الامر 1953-107 المتضمن التأمينات على أنه يعاقب على عدم الامتثال لإلزامية التأمين المشار إليها في المواد من 163 إلى 172 والمادة 174 بغرامة مالية تتراوح مبلغها بين 5000 دج و 100000 دج يجب أن تدفع هذه الغرامة دون الإخلال باكتتاب التأمين المعنى وتحصل الغرامة كما هو الحال في مجال الضرائب المباشرة وتدفع لحساب الخزينة العمومية تلاحظ أن هذا الجزاء لا يتماشى مع جسامة الإخلال بالتزام اكتتاب تأمين للمسؤولية الطبية[3].

ب-إلزامية التأمين على المسؤولية المدنية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة:

أكد المشرع الجزائري على الطابع الإلزامي للتأمين على المسؤولية المدنية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة من خلال أحكام قانون التأمين الأمر الذي أقره صريح نص المادة 167 منه التي أوجبت على المؤسسات الصحية وحتى المدنية وكل أعضاء السلك الطبي والممارسين الخواص اكتتاب تأمين لتغطية مسؤوليتهم اتجاه المرضى[4] كما ألزمت المادة 169 من نفس القانون المؤسسات التي تقوم بنزع و/أو تغيير الدم البشري أن تكتتب تأمينا عن الاضرار التي قد يتعرض لها المتبرعون بالدم أو المتلقون له[5].

كما أكدت المادة 06 من المرسوم التنفيذي[6] رقم 07-321 على إلزامية التأمين على المسؤولية المدنية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة حيث نصت على أنه: " يتعين على المؤسسة الإستشفائية الخاصة اكتتاب تأمين التغطية المسؤولية المدنية للمؤسسة ومستخدميها ومرضاها"، وكذا المادة 08 من المرسوم التنفيذي[7] رقم 08-103 الذي يحدد هياكل الإقامة لدعم الهياكل الصحية وتنظيمها التي أكدت باستقراء أحكام هذه المواد يتضح أن المشرع الجزائري أخضع

---

(1) قانون الصحة 85-05 المتعلق بالصحة وترقيتها، سالف الذكر.

(2) نعيمة آكلي، التأمين من المسؤولية المدنية الطبية كضمان لحماية المستهلك في ظل قانون التأمينات 06-04 مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة الشلف، المجلد 07، العدد 06، 2018، ص 384.

(3) محمد أمين قاسمي، المرجع السابق، ص 323

(4) *المادة 167 ق تاج تنص على أن: يجب على المؤسسات الصحية والمدنية وكل أعضاء السلك الطبي والصيدلاني الممارسين لحسابهم الخاص أن يكتبوا تأمينا لتغطية مسؤوليتهم المدنية والمهنية تجاه مرضاهم وتجاه الغير الغير*

(5) *المادة 169 ق ،تا.ج تنص أن: يجب على المؤسسات التي تقوم بنزع و/أو تغيير الدم البشري من أجل الاستعمال الطبي أن تكتتب تأمينا ضد العواقب المضر التي قد يتعرض لها المتبرعون بالدم والمتلقون له."*

(6) *المادة 06 من مت رقم 07-321، سالف الذكر.*

(7) *المادة 8، تحت رقم 08-103 المؤرخ في 2008/03/30 يحدد مهام هياكل الإقامة لدعم الهياكل الصحية وتنظيمها وسيرها، ج.ر عدد 18 الصادرة بتاريخ 2010-04-2007*

التأمين على المسؤولية المدنية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة بمختلف أشكالها للأحكام العامة على إلزامية التأمين على ديار الإقامة الصحية لتغطية مسؤوليتها المدنية .المنصوص عليها في قانون التأمين بالإضافة إلى النص الخاص بإنشاء هذه المؤسسات وتسييرها وعملها أبن ألزم هذا النوع من المرافق الصحية إلى إلزامية اكتتاب تأمين لتغطية مسؤوليتها المدنية وكذا الزمها بالتأمين على مسؤولية مستخدميها وكذا مرضاها مما يدعونا إلى القول أن المشرع وسع من نطاق التأمين على مسؤولية المؤسسات الاستشفائية الخاصة ليشمل التامين على مستخدميها وكذا مرضاها.

الخاتمة:

في ختام دراستنا المقارنة ما بين المؤسسات الإستشفائية العامة والخاصة وذلك في إطار المسؤولية الطبية استخلصنا أن التطور الذي عرفته المسؤولية الطبية بنوعيها التقصيري والعقدي الفرنسي كان هو المطبق خلال الفترة الإستعمارية بإعتبار الجزائر قطعة تابعة لفرنسا، وأن الجزائر عرفت تطورات في تطبيق المسؤولية الطبية منذ استقلالها تدريجيا إلى غاية صدور القانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها الذي كان مخالفا لسابقيه ومن ثم أصدر المشرع الجزائري القانون 18-11 المتعلق بالصحة وهو آخر القوانين حيث تدارك الأمور المستجدة في الطب وأدرجها ضمنه، مواكبة للتطورات الراهنة في المجال الطبي وذلك بخصوص المسؤولية الطبية، كما توصلنا إلى العديد من النتائج والممثلة أساسا في:

-1-إن المؤسسات الإستشفائية العمومية تميز بخاصية الطابع الإداري وهذا ما نص عليه في المرسوم التنفيذي الخاص بإنشائها 140/07 مما يعتبر ضابط لتقرير مسؤوليتها إدارية.

-2- تقوم المسؤولية الإدارية الطبية للمؤسسات الإستشفائية العمومية إما على أساس الخطأ الذي يقع في تنظيم وحسن سير العمل أجهزة المستشفى أي الخطأ المرتبط بالمرفق الاستشفائي العمومي على أساس المخاطر والذي أقر بها المشرع الفرنسي واعتمدها على عكس المشرع الجزائري وذلك راجع لعدم وجود تطبيقات قضائية في الأرض هذا الصدد.

-3-تنتفي المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية العمومية وذلك في حالة العمل الفني للطبيب فإذا أخطأ الطبيب ،أو قصر اتجاه مرضاه أثناء مزاولته لعملية تنتج مسؤوليتيه المدنية وإذا ارتكب فعل مجرم ينتج مسؤولية جزائية وهو مسؤول إتجاه زملاؤه في إطار المسؤولية التأديبية.

-4-إن المسؤولية التأديبية للطبيب الموظف يتعرض لها من جهتين، حيث تمارس من طرف المرفق العام للمؤسسة الإستشفائية وذلك وفقا للقانون الوظيف العمومي 06-03 ما يسمى بتأديب الإداري، ويخضع للعقوبات التأديبية من طرف الجهات التأديبية خاصة بالأطباء وذلك على أساس مهنته، كما يخضع لها الأطباء بعاملين على مستوى المؤسسات الإستشفائية الخاصة أيضا.

-5-إن الجهات التأديبية خاصة بالأطباء هي المجلس الجهوية لأخلاقيات الطب والتي تعتبر كجهة فصل منازعات التأديبية في درجة الأولى، والمجلس الوطني لأخلاقيات الطب كدرجة ثانية وهذا حسب مدونة أخلاقيات الطب رقم 92-276.

-6-يمكن أن يخضع الطبيب في آن واحد للعقوبة التأديبية من طرف المجلس وأخرى من طرف السلطة المختصة بالتأديب الإداري، أما العقوبة التأديبية لا تؤثر على سير دعاوى المدنية الجزائية.

-7-المسؤولية الجزائية للطبيب تقوم سواء بقصده أو بدون قصد. فواجبه أن يلتزم الحيطة والحذر في كل تصرف لتفادي الحوادث والتحاق الضرر بالمرضى وهذا سواء كان تابع للمؤسسة الإستشفائية عامة أو خاصة.

-8-تقوم المسؤولية المدنية في حق المؤسسات الإستشفائية الخاصة وذلك راجع على أنها تنتمي إلى القطاع الخاص.

-9-إذا كان خطأ الطبيب معاقب عليه جزائيا تقوم مسؤوليتها الجزائية كما أنها تقع في حقها أيضا المسؤولية الجزائية باعتبارها شخص معنوي وذلك وفقا لشروط، على عكس المؤسسات الإستشفائية العمومية فقد استثناها المشرع الجزائري وفقا للمادة 51 من قانون العقوبات بإعتبارها تابعة المؤسسات العمومية.

-10-إن القاعدة العامة أن المسؤولية المدنية للمؤسسات الإستشفائية تكون عقدية وذلك بالتزام الطبيب إما ببذل عناية أو تحقيق نتيجة وذلك في حالات عمليات التجميل أو نقل الدم أو تركيبات الصناعية وتكون تقصيرية في حالات سبق وحصرناها ضمن المضمون.

-11-كما أن الطبيب بمخالفته للنظام الداخلي للمؤسسة الاستشفائية الخاصة يقع في حق مسؤولية التأديبية، والمؤسسة الإستشفائية الخاصة، يقع في حقها عقوبات تأديبية من طرف الدولة بتوقيف ممارسة نشاط الإستشفاء أو غلق المؤسسة لأشهر أو سحب النهائي للترخيص، ووزير الصحة المكلف هو من له القرار النهائي ويكون ذلك بناء على تقرير مفصل.

-12-إن الجزاء الصادر عن السلطة القضائية الإدارية أو المدنية في حق المؤسسات عامة أو خاصة هو التعويض الذي يعتبر الجزاء الأساسي للمسؤولية المدنية بصفة عامة فإن هذا التعويض تختلف السلطة التي تفرضه، قضاء اداري، قضاء مدني ولاستفتاء حق وجب على المدعى المريض، توفير أدلته وحجج لإثبات ما يدعيه على الطبيب أو المؤسسة الإستشفائية، للقاضي الموضوع السلطة التقديرية في الحكم، فهنا يكمن الفرق فالقاضي المدني مقيد في حكمه مقارنة بالقاضي الإداري.

-13-من أهم الوسائل إثبات في المجال الطبي الخبرة الطبية والقاضي ملزم بإستعانة بها، بسبب أنه ليس للقاضي علم أو إدراك للأمور الطبية في المجال الطبي.

-14-وجدنا أنه يعتبر كل من التعويض ،والتأمين من أهم الأثار الناتجة على المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية، فالتأمين من أهم الضمانات التي خولها القانون لحماية المتضررين، والمؤسسات الاستشفائية مسؤوليتهم مدنية وإدارية، وأن التعويض هو جزاء للإخلال بالمسؤولية الطبية والذي يقدر وقت صدور الحكم النهائي وتكريسا لهذه النتائج ومن أجل أن يكون لهذا البحث بعده العلمي والعملي في نفس الوقت، فإننا نرى مجموعة من الآليات والحلول وهي بمثابة اقتراحات ومن ذلك:

1-نرجو من المشرع أن يقوم بإحداث قانون خاص بالمسؤولية الطبية وذلك لتوحيد قواعد المسؤولية الطبية في المستشفيات العامة والخاصة وهذا لتسهيل عمل القاضي في تكثيف المنازعات.

2-إنشاء أقسام ضمن المحاكم المدنية للنظر في قضايا المسؤولية الطبية.

3-تعاون ما بين وزارة التعليم العالي ومع وزارة الصحة في تكوين أطباء من طرف أساتذة جامعيين مختصين في قانون الطبي، وذلك يمكنهم من الإطلاع على شرف المهنة وكذا حجم المسؤولية المناطة بهم، ومعرفة حكم القانون فيما يتعلق بحقوقهم والتزاماتهم.

4-إن مبدأ مجانية قطاع الصحة أمر إيجابي من جهة وسلبي من جهة أخرى فإن الأخطاء الطبية على مستوى المؤسسات الاستشفائية العمومية عديدة، الأمر الذي يستدعي ضرورة التفكير في إنشاء أجهزة رقابية تتولى مراقبة تسيير المرافق الطبية وعمل وسلامة الأجهزة الطبية ويجب أن يكون مراقبون على مستوى كل أقسام المؤسسات الاستشفائية.

5-أخيرا ومسك الختام ضرورة الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية باعتبارها الشريعة المحكمة الصالحة لكل زمان ومكان، الاستفادة من تعاليمها وتطبيق نصوصها فيما يتعلق بمختلف الجوانب القانونية.

قائمة المراجع والمصادر:

القرآن الكريم

المراجع القانونية:

القوانين:

1- قانون 83- 13 المؤرخ في 02-07-1983 المعدل والمتمم بالأمر 96-19 المؤرخ في 09-07- 1996.

2- قانون رقم 11/18 المؤرخ في 18 شوال عام 1439 الموافق لـ 02 يوليو سنة 2018 يتعلق بالصحة.

3- القانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1405هـ الموافق 16 فبراير سنة 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 08 ، السنة الثانية والعشرون المؤرخة في الأحد 27 جمادى الأولى عام 1405هـ الموافق 17 فبراير سنة 1985م.

4- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437هـ الموافق 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد ،14، المؤرخة في 27 جمادى الأولى عام 1437هـ الموافق 07 مارس سنة 2016.

5- قرار المجلس القضاء في وهران 1986/01/18، منشور بالمجلة القضائية عدد رقم 1991/1.

6- قرار مؤرخ في 22 / 10 /1988يحدد المقاييس التقنية والصحية للعيادات الخاصة وشروط عملها ج ، ر، ع 44 مؤرخة في 1988/11/22 .

7- الأمر 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق 26 سبتمبر سنة 1975م المتضمن

8- القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 78 السنة الثانية عشر، المؤرخة في 24 رمضان 1395هـ الموافق 30 سبتمبر 1975.

9- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيف العام.

الأمر رقم 1976 المؤرخ في 29 شوال عام 1396هـ الموافق 23 أكتوبر سنة 1976 المتضمن قانون الصحة العمومية الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 101 السنة الثالثة عشر، المؤرخة في الأحد 27 ذو الحجة عام 1396هـ الموافق 19 ديسمبر 1976م.

10- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 08 يونيو سن 1966 يتضمن قانون العقوبات الجزائري، ج.ر، عدد 40، الصادر في يونيو 11 يونيو 1966، معدل ومتمم.

11- أمر رقم 66-65 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1385 الموافق 04 أبريل سنة 1966 المتعلق بتنظيم مهن الأطباء والصيدليين وجراحي الأسنان والقابلات الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 27، السنة الثالثة، المؤرخة في الثلاثاء 14 ذو الحجة عام 1385هـ الموافق 05 أبريل سنة 1966م.

12- الأمر رقم 75- 58 المتضمن القانون المدنى سالف الذكر، المادة 132 المعدلة بموجب القانون 10/05.

15- الأمر رقم: 55-02 المؤرخ في 27 شوال عام 1936 الموافق لـ 23 يوليو، س 2015 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.
16- المرسوم التنفيذي رقم 07 -321 المؤرخ في 22 أكتوبر 2007، يتضمن تنظيم المؤسسات الاستثنائية الخاصة وسيرها، ج ر عدد 67 المؤرخة في 24أكتوبر 2007.
17- مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 05 محرم عام 1413ه الموافق لـ 06 يوليو سنة 1992 يتضمن مدونة أخلاقيات الطب الجزائري، ج.ر عدد 52 الصادر في 08 يوليو 1992.
18- المرسوم رقم 66-67 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1385هـ الموافق 04 ابريل 1966 المتعلق بكيفيات تطبيق الأمر المتضمن تنظيم ممارسة مهن الأطباء والصيدليين وجراحي الأسنان والقابلات الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 27، السنة الثالثة، المؤرخة في الثلاثاء 14 ذو الحجة عام 1385هـ الموافق 05 أبريل سنة 1966م.
19- مرسوم التنفيذي رقم 92-276 يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، ج ر عدد 25 الصادر في 08 يوليو 1992.

الكتب:

أولا الكتب المتخصصة:

1- أحمد حسن عباش الجباري، المسؤولية المدنية للطبيب، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005.
2- أحمد عيسى، مسؤولية المستشفيات العمومية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت 2008.
3- أحمد محمود سعد، مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه، دار النهضة العربية، ط2، مصر، 2007.
4- أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دراسة مقارنة، دار الثقافة عمان، 2009.
5- أمال بكوش، المسؤولية الموضوعية عن التبعات الطبية، دراسة القانون الجزائري المقارن لدار الجامعة الحديدة للنشر-الإسكندرية الطبعة، 2017.
6- أنور سلطان، مصادر الالتزام، المكتب القانوني للنشر والتوزيع، الأردن 2000.
7- حسن علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني (الضرر)، دار وائل للنشر، عمان الأردن 2006.
8- حسين طاهري الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة (دراسة مقارنة)، دار هومة ، ط2002.
9- خيرة بن سويسي، النظام القانوني للمؤسسات الاستشفائية الخاصة، النشر الجامعي الجديد تلمسان.

10- د.محمد عبد الحميد جوهر: الطب في نصف قرن إلى 1950 دار النهضة العربية، القاهرة، مصر.
11- ذهبية آيت مولود، مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه.
12- رايس محمد، نطاق وأحكام المسؤولية المدنية للأطباء، دار هومة، الجزائر 2012.
13- زوبير براحلية، محمد الطاهر رحال، أحكام المسؤولية القانونية الطبية، مداخلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة.
14- طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2004.
15- عبد القادر بن نيشه، الخطأ الشخصي للطبيب في المستشفى العام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط 2011.
16- عدنان إبراهيم سرحان، مسؤولية الطبيب المهنية في القانون الفرنسي، الجزء الأول: المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004.
17- عز الدين حروزي المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة في القانون الجزائري والمقارن (دراسة مقارنة)، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
18- علي عصام غصن، الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2006.
19-عماد الدين بركان، التعويض عن الضرر الطبي والتأمين من مسؤولية الأطباء المدنية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر طبعة 2017.
20- فريدة عميري ، الصعوبات المثقلة كاهل المكلف بإثبات الخطأ الطبي المرفقي، الملتقى الوطني: عبء إثبات الخطأ المرفقي بالمؤسسات العمومية للصحة وتطبيقاته القضائية في الجزائر، 2021/06/03.
21- ماجد محمد لافي، المسؤولية الجزائية للطبيب الناشئة عن الخطأ الطبي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان، 2009.
22- محمد حسين منصور، الخطأ الطبي في العلاج، الجزء الأول، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، منشورات الحلب الحقوقية، لبنان.
23- محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط 2011.
24- محمد رايس، مسؤولية المدنية لاطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة ،الجزائر،2007.
25- محمد رشيد دواغرة، المسؤولية المدنية للمستشفيات الخاصة عن أخطاء الأطباء ومساعديه.
26- محمد عبد النباوي: المسؤولية المدنية لأطباء القطاع الخاص، الطبعة الثالثة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، يناير 2000.
27- محمد فتح الله النشار، أحكام وقواعد على الإثبات، فى الفقه الإسلامي وقانون الإثبات طبقا لأحداث أحكام محكمة النقض ، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2000.

29- محمد لمين سلخ، مسؤولية الطبيب عن الوصفة الطبية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية مصر الطبعة الأولى، 2015.
30- منصور عمر المعايطة، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، رياض، 2004م.
31- محمود خلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدر للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية،طبعة 1985.
32- هشام مخلوف، قراءة في القانون 11/18 المتعلق بالصحة بين المستجدات والنقائص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم بواقي، الجزائر، حوليات جامعة الجزائر 1، مجلد 35، العدد 01، مارس 2021.

ثانيا:الكتب العامة

1- أنور سلطان، مصادر الإلتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة للفقه الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، الأردن،2007.
2- أمين مصطفى محمد، قانون العقوبات، القسم العام، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.
3- أنس محمد من الغفار، الأطر القانونية لاستخدام الخلايا الجذعية، دار الكتب القانونية مصر, 2014.
4- رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
5- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل، الجزء السابع، المجلد الأول، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
6- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000.
7- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
8- محمد صبري سعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الإلتزام-الواقعة (العمل غير المشروع)، (شبه العقود والقانون)، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر 2004.
9- عاطف نقيب النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل شخصي، الخطأ والضرر، منشورات عويدات، بيروت، د.ت.ن.

المذكرات والرسائل الجامعية:

1- رايس محمد، المسؤولية المدنية للطبيب، رسالة دكتوراه في القانون، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، الجزائر، 2005.
2- رفيقة عيساني، مسؤولية الأطباء في المرافق العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان 2015– 2016.

3- زاهية حورية كجار سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه للدولة في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2006.
4- سليمان حاج عزام، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم الحقوق تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، 2010-2011.
5- عز الدين قمراوي، الأنماط الجديدة لتأسيس المسؤولية في المحال الطبي (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة وهران 2012-2013.
6- عيساني رفيقة، المسؤولية الأطباء في المرافق الاستشفائية العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2016/2015.
7- فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات العمومية في الأخطاء الطبية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تاريخ المناقشة 2021/03/24.
8- محمد لمين مولاي، الضرر الطبي دراسة مقارنة أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص علوم قانونية وإدارية، فرع قانون والصحة، جامعة الجيلالي ليابس سيدي بلعباس، كلية الحقوق والعلوم السياسية (19 مارس 1962) سنة 2019-2020.
9- مختار قوادري، المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي - دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في الشريعة والقانون، كلية الحضارة الإسلامية والعلوم الإنسانية قسم العلوم الإسلامية تخصص شريعة وقانون جامعة وهران، الجزائر، 2009-2010.
10- أسماء شرقي، مسؤولية الأطباء داخل المستشفى العمومي، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، 2009-2010.
11- بوخرص بلعيد، خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي، مذكرة ماجستير فرع قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وز، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2011.
12- جواد منصوري، التوجهات المسؤولية المدنية الطبية الحديثة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون طبي، جامعة تلمسان، 2020.
13- جواد منصوري، توجهات المسؤولية المدنية الطبية، دراسة المقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الطبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان 2016-2017.
14- ذهبية آيت مولود، المسؤولية المدنية عن أخطاء الفريق الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وز، 2011.
15- رواء كاظم زاهي، المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بابل العراق، 2008.
16- سامية بومدين، الجراحة التجميلية والمسؤولية المدنية المترتبة عنها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو 2011.

17- سايكي وزنة، إثبات الخطأ الطبي أمام القاضي المدني، مذكرة ماجيستر فرع قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010-2011.
18- صديقى عبد القادر، الأخطاء الطبية بين الالتزام والمسؤولية، مذكرة تيل شهادة الماجستير في القانون الطبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016.
19- عبد المجيد خطوي، المسؤولية المدنية عن نقل الدم، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الطبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2012/2011.

20- فريحة كمال، المسؤولية المدنية الطبية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص.
فريحة كمال، المسؤولية المدنية للطبيب، رسالة ماجستير، غير منشورة كلية الحقوق، جامعة الفاتح، 2003.
21- فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون المسؤولية المهنية، 2011.
22- محمد رشيد دواغرة، المسؤولية المدنية للمستشفيات الخاصة عن أخطاء الطبيب ومساعديه (دراسة مقارنة) ماجستير في القانون الخاص، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، الأردن، 2017.

المقالات:

1- آمال ثابت، المساءلة التأديبية وفقا لمدونة أخلاقيات الطب الجزائري، أعمال الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية، المجلة القانونية لكلية الحقوق، عدد خاص، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008.
2- أنور طلبة المسؤولية المدنية - الجزء الأول (المسؤولية العقدية)، الطبعة الأولى / المكتب
بكر عباس علي المسؤولية الطبية في الفقه الإسلامي، مجلة ديالي، العدد السابع والخمسون، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة ديالي.
3- حسين بطيمي، برهان القاضي والمتقاضي، ماهية الإثبات، مجلة الموثق، العدد 04, الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر نوفمبر-ديسمبر 2001.
4- خيرة بن سويسي، النظام القانوني للمؤسسات الاستشفائية الصحية الخاصة، مجلة البحوث القانونية والسياسية، العدد 03، جامعة سعيدة، 2014.
5- د.أحمد بلعلوس، المجلة الصحية المغربية، الطب والقانون، أفريل 2014، ص 43 عدد 07.
دلال يزيد مختاري عبد الجميل، المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد الثالث، جامعة سيدي بلعباس، مكتبة الرشاد، الجزائر 2005.
6- رحاب أرجيلوس وشريف بحماوي، عبء إثبات الخطأ في المجال الطبي، مجلة دفاتر السياسة والقانون، الجزائر، 19 جوان 2018.
7- سعاد بلمختار، الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مجلد 15، العدد1، المركز الجامعي مغنية تلمسان، الجزائر، ت.ن2022/04/27.

8- سعيدي الشيخ: الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي بين موقفي الفقه والقضاء، مجلة الموسوعة القضائية، ج1، الجزائر، 2003.
9- سهيلة بوزبرة، المسؤولية الجزائية عن الأخطاء في ظل قانون الصحة رقم 11/18، جامعة محمد الصديق بن يحي (الجزائر)، مجلة البحث القانوني والسياسي، المجلد 07، العدد 02، السنة 2022.
10- طيب إبراهيم ويس، ممارسة دعوى المسؤولية المدنية فى إطار العلاقة مع المؤسسات الإستشفائية الخاصة، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، عدد 01، ت.ن 05/01/2017.
11- عسالي عروارة، تفويت فرصة في القانون المدني، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور بالجلفة-الجزائر، المجلد 07، العدد 03، ت.ن 2022/09/01.
12- علي علي سليمان، دعوى التخلف للمطالبة بالتعويض عن الضرر الموروث وعن الضرر المرتد، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، العدد 01، الجزائر، ديسمبر 1988.
13- كريم عشوش، المسؤولية التأديبية للطبيب العامل بالقطاع الخاص مجلة معارف: قسم العلوم القانونية، السنة الحادية عشر، ع21، ديسمبر،2016.
14- محمد الأمين صبحي، الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سيدي بلعباس، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، العدد 02، سنة 2018.
15- محمد يحي المحاسنة، أصحاب الحق في التعويض عن الضرر الأدبي في حالة موت المصاب، مجلة الحقوق، العدد 02، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، الكويت، 2000.
16- مخاطرية عمارة، الضرر الطبي الموجب التعويض وآثاره القانونية، المركز الجامعي أحمد زبانة بغليزان، معهد العلوم القانونية والإدارية، مجلة القانون، العدد: 18 جوان 2017، ص 410.
17- ناجية العطراق، طبيعة التزام الطبيب طبقا للقانون المدني الليبي والفرنسي، مجلة العلوم القانونية والشرعية كلية القانون، جامعة الزاوية.
18- نعيمة آكلي، التأمين من المسؤولية المدنية الطبية كضمان لحماية المستهلك في ظل قانون التأمينات 06-04 مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة الشلف، المجلد 07، العدد 06، 2018.

بالفرنسية:

1- Art 1147, code civile des français 1804, section 3 de l'obligation de faire ou de ne pas faire.
2- Art 1240 du code civil français.
3- cass.Ch.Req .21/07/1862-sirey - 18621
4- Cass.civ-18/061835-sitrey-1835-1.
5- Conférence de la faculté d'Ordea Comp.JOSSERAND,l'évolution de la responsabilité.(Roumanie),publiée au bulletin de cette faculté 1931.
6- L'art 4127-32 du code d'déontologie médicale.
7- La loi n°83-634 du 13/07/1983, portant droits et obligations des fonctionnaires.

Le code civil, version 20110721, Date de dernier modification 09/07/2011, Edition 24/07/2011.
8- M.M Hannouz.a.r. hakem, précis de droit médical, office de publications universitaires Alger, 2000, p85.
9- SAVATIER Règle générale de la responsabilité civile (Rev. Critique 1934 N 33.

المحتويات

مقدمة: 1
الفصل الأول: نظام المسؤولية القانونية الطبية 5
المبحث الأول : تطور نظام المسؤولية القانونية الطبية 7
المطلب الأول: تطور نظام المسؤولية الطبية في التشريع الفرنسي 7
الفرع الأول :أساسيات النظرية التقصيرية في القانون الفرنسي: 7
الفرع الثاني :أساسيات النظرية العقدية في القانون الفرنسي: 9
الفرع الثالث:الاتجاه الفرنسي الحالي نحو تأسيس المسؤولية الطبية على النظرية العقدية: 10
الفرع الرابع :موقف القضاء الفرنسي: 11
المطلب الثاني :المسؤولية الطبية في التشريع الجزائري 12
الفرع الأول : تطور نظام المسؤولية القانونية الطبية قبل صدور قانون حماية الصحة وترقيتها رقم 85-05: 12
الفرع الثاني :تطور المسؤولية الطبية في ظل القانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها: 14
الفرع الثالث :تطور نظام المسؤولية الطبية في قانون الصحة الجديد 18-11: 14
المبحث الثاني: أنواع المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية: 16
المطلب الأول المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية العمومية : 16
الفرع الأول المسؤولية الطبية للمرفق الصحي: 16
الفرع الثاني :المسؤولية الناتجة عن النشاط الطبي للمؤسسات الاستشفائية العمومية.18
المطلب الثاني المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة: 25
الفرع الأول المسؤولية المدنية الطبية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة: 25
الفرع الثاني المسؤولية التأديبية للمؤسس الاستشفائية الخاصة: 31
الفرع الثالث المسؤولية الجزائية للمؤسسة الاستشفائية الخاصة: 33

الفصل الثاني: أحكام المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية 36
المبحث الأول إثبات مسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية: 37
المطلب الأول إثبات عناصر المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية: 37
الفرع الأول كيفية إثبات عناصر المسؤولية الطبية: 37
الفرع الثاني عبء الاثبات عناصر المسؤولية الطبية: 41
المبحث الثاني آثار المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية: 44
المطلب الأول ماهية التعويض في المحال الطبي: 44
الفرع الأول مفهوم التعويص في المجال الطبي: 44
الفرع الثاني تقدير التعويض: 51
المطلب الثاني التأمين من المسؤولية الطبية للمؤسسات الإستشفائية: 56
الفرع الأول مفهوم عقد التأمين: 56
الفرع الثاني مدى إلزامية التأمين على المؤسسات الاستشفائية: 60
الخاتمة: 64
قائمة المراجع والمصادر: 67

الملخص:

إن النظام الصحي الجزائري يعتمد على نوعين من المؤسسات الصحية والتي تتمثل في المؤسسات الاستشفائية العمومية التابعة للقطاع العمومي، والثاني المؤسسات الاستشفائية الخاصة التابعة للقطاع الخاص، وكل هذه المؤسسات الاستشفائية تهدف إلى تحقيق الخدمة الصحية الضرورية للمواطن ولا يتأتى ذلك إلا بوجود طاقم طبي متنوع ومتخصص، حيث تفرض عليهم العديد من الالتزامات اتجاه مرضاهم، وفي حالة الإخلال بها تثور مسؤوليتهم، التي تتنوع وتختلف باختلاف درجة الخطأ المرتكب، ذلك إلى جانب مسؤولية المؤسسات الاستشفائية كشخص معنوي، فتتحمل المؤسسات الاستشفائية العمومية مسؤولية الأضرار الناجمة عن نشاطاتها وكذا عن الأخطاء المرفقية لموظفيها وذلك أمام القضاء الإداري ،بينما تتحمل المؤسسات الاستشفائية الخاصة أمام القضاء المدني، وتتم متابعتهما برفع دعوى قضائية أمام القضاء المختص، بعد إثبات هذه المسؤولية وعناصرها بكافة الوسائل المخولة قانونا، سواء لهدف معاقبتهما جزائيا أو تأديبيا أو لاستفاء تعويض عادل وجابر للضرر الحاصل، كما يمكن استفاء المضرور التعويض من شركة التأمين لهذه المؤسسات الاستشفائية من مسؤوليتهما الإدارية والمدنية.

الكلمات المفتاحية :

1/ المؤسسات الاستشفائية 2/ النظام الصحي 3/ القضاء الاداري 4/ القضاء المدني

Summary:

Algeria's health system relies on two types of health institutions, which are public hospital institutions of the public sector and the second private hospital institutions of the private sector, and all these hospital institutions aim to achieve the necessary health service of the citizen and this can only be done with a diverse and specialized medical staff in which many obligations are imposed on them by the direction of their patients, and in case of breach, their responsibility arises which varies and varies according to the degree of error committed, together with the responsibility of hospital institutions as a moral person Public hospital institutions are liable for damages arising from their activities and for such errors of facility to their employees before the Administrative Court; While private hospital institutions are held before the civil court, they are pursued by filing a lawsuit before the competent court, After establishing this responsibility and its elements by all legally authorized means, whether for the purpose of punishing them penally or disciplinarily or to satisfy fair compensation and Jabeur for the injury suffered, Compensation from the insurance company to these hospital establishments may also be deducted from their administrative and civil liability.

Keywords:

1/ hospital institutions 2/ health institutions 3/the Administrative Court 4/ the civil court