جامعة أكلي محند اولحاج –البويرة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون العام

دعوى التعويض عن الأخطاء الطبية المرتكبة في المستشفيات العمومية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص :إدارة ومالية عامة

إعداد الطالبتين:

لعراشي حورية

عباس شفيقـــة

إشراف الدكتور:

عيساوي محمد

لجنة المناقشة

الأستاذ: لكحل صالح.....رئيسا

الأستاذ: الدكتور عيساوي محمد.....مشرفا ومقررا

الأستاذة:لوني نصيرة.....ممتحنا

تاريخ المناقشة: 2014/2015

بسم الله الرحمن الرحيم

{تبارك الذي إن شاء جعل لك خيرا من ذلك جنات

تجري من تحتها الأنهار ويجعل لك قصورا }

الآية 10 من سورة

الفرقان

تشكر وعرفان

في البداية نشكر الله عزوجل على توفيقه لنا.

كما نتقدم بخالص عبارات الشكر والتقدير إلى الأستاذ المشرف الدكتور عيساوي محمد الذي أمدنا من خبرته وعلمه من أجل إنجاز هذا العمل،رغم انشغالاته الكثيرة والذي كان في قمة التواضع.

كما نتقدم بالشكر الجزيل أيضا إلى كل من السيد:مزهود حسان موظف لدى المحكمة الإدارية بالبويرة، وإلى السيدة:موساوي حجيلة موظفة لدى مجلس قضاء البويرة، وإلى السيد أرزقي صاحب مكتبة إبن سينا الذين قدموا لنا المراجع فشكرا لهم جزيل الشكر.

كما نشكر أعضاء اللجنة التي قبلت مناقشة هذا العمل.

الإهداء

إلى عائلة عباس شفيقة: إلى روح أبي الغالي رحمه الله وأسكنه فسيح جنانه، إلى أمي العزيزة التي كانت لي أقوى سند.

إلى إخوتي وأخواتي وأبنائهم.

إلى عائلة لعراشي حورية:إلى والدي الكريمين ،أبي الذي لولاه ما كنت لأصل إلى ما أنا عليه الآن،أمي العزيزة، أطال الله في عمرهما.

إلى كل إخوتي.

إلى زميلاتنا في الدراسة، حنان، نبيلة، حياة، أحلام، شابحة، شيمان، كهينة.

إلى كل من شجعنا ولو بكلمة طيبة.

إلى كل المرضى شفاهم الله، وإلى كل طبيب مخلص لعمله.

نهدي هذا العمل.

شفيقة – حورية

قائمة أهم المختصرات

ص : صفحة.

ج ر : الجريدة رسمية.

ق م : قانون مدني الجزائري.

ق إ م إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

م أ م ط ج: مدونة أخلاقيات مهنة الطب الجزائرية.

مقدمة

مقدمة

يعتبر الطب مهنة لها قدسيتها وشرفها، فهي مهنة إنسانية،أخلاقية وعلمية تفترض في ممارستها أن يكون الطبيب قدوة في سلوكه ومعاملته للناس،رحيما بهم باذلا أقصى ما عنده من أجل خدمتهم و رفع المعاناة عنهم[1].حيث أن الممارسة الطبية ليست مجرد علم أو تقنية أو خبرة يباشرها القائم بهذه المهنة،فقد تميزت هذه الممارسة دائما بتضمنها جانبا هاما من المتطلبات الإنسانية.حيث أنها ترد على الإنسان لما له من حرمة لا يجوز المساس بها إلا بمقتضى مشروع ولغاية تستهدف مصلحة[2].

حيث أن صحة الإنسان أمر مقدس أكدت عليه قوانين ودساتير معظم الدول، وذلك لما لجسم الانسان من حرمة لا يجوز التعدي.إلا ما يدخل في مجال الطب من القيام بكل الإجراءات اللازمة لضمان سلامته الجسدية وهو ما يعرف بالرعاية الصحية التي هي حق كل مواطن تتكفل الدولة بتوفيرها له، وهو ما أورده الدستور الجزائري في **المادة 54** [3]منه التي تنص على أن:"**الرعاية الصحية حق للمواطنين.**

تتكفل الدولة بالوقاية من الأمراض الوبائية والمعدية وبمكافحتها".

تعزيزا لتطبيق هذا النص القانوني أصدر المشرع الجزائري المرسوم التنفيذي رقم **15_210**[4] الذي يتضمن إنشاء وتنظيم وسير اللجنة المتعددة القطاعات المكلفة بالوقاية والمكافحة لمواجهة التهديدات الصحية ذات القدرة الوبائية واستعجالات الصحة العمومية ذات البعد الدولي.كل هذا من أجل حماية صحة المواطنين من كل الأخطار التي يمكن أن تهددها.وحتى إن رجعنا إلى القوانين القديمة ومن بينها شريعة حمورابي الملك الكلداني الذي

---

(1)_ علي عصام غصن، المسؤولية الجزائية للطبيب، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت 2012، ص 05.

(2)_ محمد حسن قاسم، إثبات الخطأ في المجال الطبي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 2004، ص 139.

(3)_ دستور الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية، المصادق عليه في استفتاء 1996/11/28، الصادر بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم **438/96** المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج ر عدد 76 صادر في سنة 1996 معدل ومتمم.

(4)_ مرسوم تنفيذي رقم **210/15** مؤرخ في 10 غشت 2015، يتضمن إنشاء وتنظيم اللجنة المتعددة القطاعات المكلفة بالوقاية والمكافحة لمواجهة التهديدات الصحية ذات القدرة الوبائية واستعجالات الصحة العمومية ذات البعد الدولي، ج ر عدد 44 مؤرخ في 19 غشت 2015.

حكم بلاد الرافدين في القرن 17 نجد أنه اهتم بصحة الإنسان حيث أنه حرص على حرمة صحته حيث تنص **المادة 218** منه على قطع يد الطبيب الجراح إذا أجرى عملية لإنسان حر وتسبب في وفاته، وهذا إن دل على شيء إنما يدل على أن الحرمة الجسدي لصحة الإنسان لم تكن وليدة اليوم بل كانت نتاج قوانين سابقة.

نجد في القرآن الكريم كذلك تكريمه للإنسان وتفضيله على سائر المخلوقات،حيث قال عزوجل في محكم تنزيله:﴿ ۞ وَلَقَدۡ كَرَّمۡنَا بَنِيٓ ءَادَمَ وَحَمَلۡنَٰهُمۡ فِي ٱلۡبَرِّ وَٱلۡبَحۡرِ وَرَزَقۡنَٰهُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَفَضَّلۡنَٰهُمۡ عَلَىٰ كَثِيرٖ مِّمَّنۡ خَلَقۡنَا تَفۡضِيلٗا ٧٠ ﴾[1].

لكن مع التقدم الكبير الذي عرفه الطب في أيامنا الحاضرة واتساع آفاق المعرفة فهو لا يزال يأتينا كل يوم بجديد، ويترك دوما باب الأمل مفتوحا وقائما للمرضى يترقبون ما يأتيهم به الغد، إذا عجز طب اليوم عن شفائهم.حيث أن ثقة المريض في الطبيب كانت ثقة عمياء بناء على ما كان يتصف به الطبيب من الصفات الأخلاقية العالية،إلا أن هذه الثقة سرعان ما ضعفت أو انعدمت لدى الكثير من المرضى نتيجة للأخطاء الطبية التي تزايدت بشكل واضح[2]،وهو ما يدعوا إلى دق ناقوس الخطر خصوصا أن هذه الأخطاء غالبا ما تتسبب في إعاقات للمرضى قد تكون دائمة أو مؤقتة.ومن أجل جبر الأضرار التي تسببها الأخطاء الطبية استحدث نظام التعويض عنها وذلك على الاقل لجبر ولو جزء بسيط من هذه الأخطاء حيث أن صحة الإنسان هي الأهم ولا يضاهيها أي تعويض،فأي تعويض يمكن أن يعوض الإنسان عن حياته أو عن بتر عضو من أعضائه.

تظهر أهمية موضوع التعويض عن الأخطاء الطبية أنه مرتبط بصفة مباشرة بصحة الإنسان،فهو موضوع يهم كل فرد من أفراد المجتمع فما من أحد لا يمرض وما من أحد لا

(1)_ الآية 70 من سورة الإسراء.

(2)_ علي عصام غصن، مرجع سابق، ص 05.

يحتاج إلى تدخل طبي،بالإضافة كذلك إلى أن هذا الموضوع حديث النشأة و مجاله واسع يحتاج إلى الكثير من البحث والدراسة خصوصا في الجزائر.

تكمن أسباب اختيارنا لهذا الموضوع في تزايد الأخطاء الطبية سواء المرتكبة في المستشفيات العمومية أو في العيادات الخاصة الأمر الذي يدفع إلى توسيع مجال البحث فيه،والمساهمة في توعية المرضى،كما أننا لمسنا اهتمامنا بهذا الموضوع وإصرارنا على دراسته رغم صعوبته.

تهدف هذه الدراسة إلى:

_توضيح الإجراءات القانونية المتبعة لرفع دعوى التعويض.

_توضيح الجهات القضائية المختصة بدعوى التعويض.

_المساهمة في تسليط الضوء على ما آلت عليه المستشفيات العمومية من لامبالاة ولا مسؤولية وما يؤدي ذلك من تهديد لصحة المواطنين.

عليه لدراسة هذا الموضوع ارتأينا طرح الإشكالية التالية:

ما مفهوم دعوى التعويض عن الأخطاء الطبية المرتكبة في المستشفيات العمومية،وما هي الإجراءات القانونية المتبعة لضمان قبولها أمام القضاء؟

من أجل الإجابة على هذه الإشكالية رتأينا اتباع المنهج الوصفي وذلك من خلال وصف مختلف وجهات النظر القانونية والفقهية والقضائية، والمنهج التحليلي وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية التي تحكم المسؤولية الطبية والإدارية،والمنهج الاستدلالي وذلك للإستدلال بالقرارات والأحكام القضائية في هذا المجال.

لذلك قمنا بتقسيم البحث إلى فصلين،تطرقنا في الفصل الأول إلى المفاهيم العامة لدعوى التعويض،من تعريف و خصائص و أركان لها،ثم تطرقنا في الفصل الثاني إلى دراسة الإطار الإجرائي لدعوى التعويض أي إجراءات إقامة دعوى التعويض أمام القضاء.

رلفصل الأول

ماهية دعوى التعويض عن الأخطاء الطبية

الفصل الأول

ماهية دعوى التعويض عن الأخطاء الطبية

دعوى التعويض أو ما يسمى بدعوى المسؤولية تعد من أهم الدعاوى القضائية الإدارية وذلك نظرا لأنها تستهدف أساسا لحماية الحقوق الشخصية المكتسبة للأفراد،وإقرار المسؤولية الإدارية للإدارة.كما أنها تعتبر ضمانة أساسية في يد المضرور لمواجهة الإدارة مرتكبة الخطأ،حيث أنها الوسيلة التي من خلالها يستطيع المتضرر جبر ما لحق به من ضرر أو على الأقل التخفيف من معاناته،حيث يهدف من خلالها إلى تحقيق مزايا ومكاسب شخصية تعويضا عن أضرار ألحقها به النشاط الإداري،ولتبيان كل هذا لابد من التطرق إلى تحديد مفهوم لدعوى التعويض(مبحث أول). ذلك من خلال تعريف دعوى التعويض وتعداد الخصائص التي تتميز بها عن غيرها من الدعاوى القضائية الأخرى.بالإضافة إلى تبيان أطراف هذه الدعوى.ومن ثم إبراز المكانة التي تحتلها بين الدعاوى الإداريةالأخرى،وصولا إلى تمييزها عن غيرها من الدعاوى من دعوى إلغاء القرارات الإدارية،ودعوى التفسير ،ودعوى تقدير الشرعية.

كذلك تستند دعوى التعويض عند رفعها أمام القضاء الإداري على ثلاثة أركان أساسية في غيابها ينتفي الحق في طلب التعويض هذه الأركان تتمثل في: الخطأ الطبي المرتكب من طرف الطبيب أو المستشفى العمومي،الضرر الناتج عن الخطأ الطبي، وأخيرا تأتي العلاقة السببية بين الخطأ الطبي و الضرر كركن أساسي لاستحقاق التعويض(مبحث ثان).

فمتى توافرت هذه الأركان ترتبت عليها المسؤولية الطبية الإدارية، وبالتالي نشوء الحق في طلب التعويض.

المبحث الأول

مفهوم دعوى التعويض عن الأخطاء الطبية

تعد دعوى التعويض وسيلة قضائية تضمن للمتضرر الحق في مطالبة المؤسسات الإستشفائية العمومية بتحمل نتائج أخطائها الطبية،حيث أن دعوى التعويض تجسد الرقابة القضائية للقضاء الإداري على المستشفيات العمومية.

منه لابد من التطرق في هذا المبحث إلى ذكر مختلف التعاريف التي جاء بها الفقه وذلك لإعطاء مفهوم مفصل وواضح لدعوى التعويض، ثم نوضح موقف المشرع الجزائري من هذه التعاريف. معذكر أهم الخصائص التي تتميز بها دعوى التعويض(مطلب أول).

كما سنتطرق فيه أيضا إلى تمييز دعوى التعويض عن غيرها من الدعاوى القضائية الإدارية الأخرى،وذلك من أجل بيان أوجه التشابه والإختلاف بين دعوى التعويض وغيرها من الدعاوى القضائية الإدارية الأخرى(مطلب ثان).

المطلب الأول

تعريفدعوى التعويض

دعوى التعويض بإعتبارها دعوى قضائية هي إجراء يهدف من خلاله المتضرر إلى الحصول على تعويض لجبر ما لحق به من ضرر، بمعنى آخر هي الدعوى التي يرفعها المضرور لمطالبة مرتكب الخطأ لتحمل نتائج خطئه وتعويضه عن الأضرار التي تسبب بها،منهسنتناول في هذا المطلب المقصود بدعوى التعويض عن الأخطاء الطبية(فرع أول)،ثم نتطرق إلى ما تتميز به دعوى التعويض من خصائص باعتبارها دعوى مسؤولية(فرع ثان).

الفرع الأول:المقصود بدعوى التعويض وموقف المشرع الجزائري منه

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف دعوى التعويض وذلك بذكر أهم التعاريف الفقهية التي حاولت تعريفها، وتبيان موقف المشرع الجزائري من هذا التعريف(أولا)،ثم بعد ذلك نتطرق إلى ما تتميز به دعوى التعويض من خصائص تميزها عن غيرها من الدعاوى القضائية الإدارية الأخرى(ثانيا).

أولا:المقصود بدعوى التعويض

يعتبر التعويض أحد آثار المسؤولية. فمتى توافرت أركانها من خطأ و ضرر وعلاقة سببية وتم إثباتها،أصبح مرتكب الفعل الضار ملزما بتعويض المضرور عن ما أصابه من ضرر[1].

فالتعويض عن الضرر أمر مقرر شرعا وقانونا وعرفا،جبرا للضرر ورعاية للحقوق وزجرا لمخالفي القانون والتعويض في الشريعة هو المال الذي يحكم به من أوقع ضررا على غيره. فالضرر هو مفسدة بالآخرين أو هو أذى يلحق بالشخص[2].

(1)_ عبد الرحمان الفطناسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2015، ص 179.

(2)_ فاروق حسن نانه كه لى، المسؤولية القانونية في العمل الطبي، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، صيدا 2013 ،ص232.

التعويض في المسؤولية الصحية هو وسيلة لجبر الضرر الذي يصيب المريض المتضرر أو على الأقل التخفيف من معاناته[1].

أما فيما يخص دعوى التعويض (أو دعوى المسؤولية)في نطاق النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ،هي الدعوى التي يطالب فيها الضحية أمام القضاء المختص بالتعويض عن الضرر الناجم عن الخطأالذي يرتب مسؤولية المستشفيات العمومية[2].

بمعنىأن دعوى التعويض هي الدعوى القضائية التي يرفعها ضحية الخطأ الطبي وذلك للمطالبة بتعويضه وجبر الأضرار التي تعرض لها من جراء الخطأ الطبي.

ثانيا:موقف المشرع الجزائري

للإشارة فإن المشرع الجزائري لم يعط تعريفا لدعوى التعويض سواء في القانون المدني أو في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بل ترك أمر تعريفها للفقه.

الفرع الثاني:خصائص دعوى التعويض

لدعوى التعويض مجموعة من الخصائص التي تجعلها متميزة عن غيرها من الدعاوى الأخرى تتمثل في أنها دعوى ذاتية شخصية(أولا)،هي من دعاوى القضاء الكامل(ثانيا)،دعوى التعويض من دعاوى قضاء الحقوق(ثالثا)،دعوى التعويض هي دعوى مؤسسة على الخطأ(رابعا)، دعوى التعويض هي دعوى قضائية (خامسا).

أولا _دعوى التعويض هي دعوى ذاتية شخصية

حيث أنها ترفع من المتضرر شخصيا من أجل تحقيق مصلحة شخصية مادية أو معنوية[3].حيث أنه من خصائص الضرر الموجب للتعويض أن يكون ذاتيا شخصيا.كذلك من شروط قبول دعوى التعويض أمام القضاء أن يكون صاحب الدعوى له صفة ومصلحة في

(1)_ فاروق حسن نانه كه لى، مرجع سابق، ص 232.

(2)_ الحسن كفيف، النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع، الجزائر 2014، ص 256.

(3)_ المرجع نفسه، ص 257.

رفعها،على اعتبار أنها تحرك بناء على حق أو مركز شخصي مكتسب،معلوم لرافعها و مقرر له الحماية القانونية و القضائية.وتترتب على هذه الخاصية مجموعة من النتائج هي:

1. التضييق في مفهوم شرط الصفة والمصلحة لقبول دعوى التعويض.
2. إعطاء سلطات واسعة للقاضي المختص بالنظر والفصل في دعوى التعويض للبحث عن مدى وجود الحق الشخصي المكتسب.

ثانيا_دعوى التعويض من دعاوى القضاء الكامل

حيث أن دعاوى القضاء الكامل هي الدعاوى القضائية التي يرفعها أصحاب الصفة القانونية والمصلحة أمام الجهة القضائية الإدارية حسب شروط وإجراءات و شكليات قانونية مقررة[1]. سميت بهذا الإسم نظرا لتعداد واتساع سلطات القاضي الإداري المختص في هذه الدعاوى[2]. وذلكمن خلال البحث و الكشف عن مدى وجود الحق الشخصي لرافع دعوى التعويض، والبحث فيما إذا كان هناك ضرر وعما إذا كانت هنالك علاقة سببية بين الخطأ الطبي والضرر. لذا تعتبردعوى التعويض من دعاوى القضاء الكامل.

ثالثا_دعوى التعويض من دعاوى قضاء الحقوق

هي مجموع القضايا التي تتحرك وترفع من ذوي الصفة والمصلحة أمام السلطات القضائية المختصة.حيث أن دعوى التعويض من بين هذه الدعاوى[3]. فهي تستند إلى خطأ شخصي،تسعى لحمايته و الدفاع عنه بالوسائل القانونية[4]. حيث تنعقد وتقبل دعوى التعويض على أساس الحقوق الشخصية المكتسبة،وبذلك يترتب عنها عدة نتائج تتمثل فيما يلي:

1. التشديد على وضع شكليات وتوفير ضمانات لازمة لضمان فعالية دعوى التعويض.
2. حماية الحقوق المكتسبة من اعتداءات الأعمال الإدارية غير المشروعة و الضارة.

(1)_ عمار عوابدي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2007، ص 22.

(2)_ عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2009، ص 39.

(3)_ عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2002، ص 103.

(4)_ الحسن كفيف، مرجع سابق، ص 257.

3. مدة تقادم دعوى التعويض تتطابق مع مدة تقادم الحقوق، أي أن دعوى التعويض تتقادم بتقادم الحق الذي تحميه.

رابعا_دعوى التعويض هي دعوى مؤسسة على الخطأ

حيث تؤسس على خطأ منسوب للإدارة وبدونه لايتم الحكم بالتعويض،وهو الأمر الذي لا تتطلبه الدعوى في ظل المسؤولية بدون خطأ[1].أي أنه كأصل عام لا تقبل دعوى التعويض ولا تكون مؤسسة إلا إذا ارتكب خطأ على المضرور من طرف المشفى العمومي،و بالتالي هي دعوى مؤسسة على الخطأ كأصل عام،لكن ذلك لا يعني أن دعوى التعويض التي يرفعها المتضرر على المرفق الاستشفائي العام لا يمكن أن تتأسس أيضا كاستثناء على أساس المخاطر.

خامسا_دعوى التعويض هي دعوى قضائية

تعتبر دعوى التعويض دعوى قضائية من نوع خاص، وهي تختلف عن التظلم الإداري وكذا القرار السابق، باعتبار التظلم الإداري والقرار السابق شكليات واجراءات إدارية بعيدة عن القضاء.إذ يترتب عن الطبيعة القضائية لدعوى التعويض الإدارية أن تتحرك وترفع وتقبل ويفصل فيها في نطاق الشكليات والإجراءات القضائية المقررة قانونا أمام الجهات القضائية المختصة.

الفرع الثالث:أطراف دعوى التعويض

دعوى التعويض شأنها شأن الدعاوى الأخرى لها أطراف وهما المدعي(أولا) والمدعى عليه(ثانيا) وسنتطرق إلى كا منهما كما يلي:

أولا:المدعي

يمكن تعريفه بأنه ذلك الشخص الذي اتجه إلى القضاء طالبا الحكم له بما يدعيه في مواجهة شخص آخر يسمى المدعى عليه. فالأصل أن ترفع دعوى التعويض من المضرور

(1)_ الحسن كفيف، مرجع سابق، ص 258.

شخصيا[1]. ومنه يمكن تمييز عدة أشخاص يمكن اعتبارهم كمدعين في دعوى التعويض عن الأخطاء الطبية وهم كما يلي:

المتضرر المباشر

هو الشخص الذي تعرض مباشرة للضرر. أي هو الشخص الطبيعي الذي كان ضحية ضرر ماديا و جسماني بسبب نشاط أو تنظيم المستشفى[2]. بمعنى أنه الشخص الذي ارتكب عليه الخطأ الطبي سواء من طرف الطبيب أو من طرف المرفق الإستشفائي العمومي.

المتضرر بالارتداد(المتضرر الغير مباشر)

يقصد بالمتضرر بالارتداد الشخص الذي لم يتعرض للخطأ الطبي مباشرة.لكن لحقه الضرر بصفة غير مباشرة كما هو الحال بالنسبة للوالدين اللذين يتضرران مما لحق إبنهم المريض من أضرار تسبب فيها المستشفى. ويستوي في ذلك أن يكون الضرر ممثلا في وفاة هذا الإبن أو إصابته بإعاقة[3]. كذلك نفس الشيء في حالة ماإذا كان المضرور الذي تعرض لخطأ طبي في مستشفى عام هو الأب وسبب له عجزا مؤقتا أو كليا،أو أدى ذلك إلى إعاقة مستديمة،أو أدى إلى وفاته،فالأبناء أو ما يسمى بالخلف العام هنا متضررون من جراء ذلك الخطأ الطبي سواء فيما يخص الضرر المعنوي و هو فقدان الأب الراعي لهم.كذلك إذا كان هو المعيل الوحيد لهم،في هذه الحالة لهم كل الحق في رفع دعوى التعويض لجبر ما يمكن جبره من ضرر و تخفيف آثار هذا الضرر عليهم.

ثانيا:المدعى عليه

يعتبر المسؤول عن الضرر الذي لحق بالمضرور،وهي المستشفيات العمومية حيث ترفع دعوى التعويض ضدها لكونها تمثل الطرف المدعى عليه بصفتها مؤسسات عمومية ذات طابع

(1)_ كريمة عباشي، الضرر في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2011، ص 90.

(2)_ سليمان حاج عزام، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق،جامعة محمد خيضر، بسكرة 2012، ص ص310 311.

(3)_ المرجع نفسه، ص 311.

إداري، وليس بالضرورة أن يكون المسؤول عن الضرر هو نفسه مرتكب الفعل الضار فقد يكون المسؤول هو المتبوع، ومرتكب الفعل الضار تابعا كما هو الحال بالنسبة للطبيب والمستشفى[1].

الفرع الرابع:مكانة دعوى التعويض بين الدعاوى القضائية الإدارية الأخرى

تحتل دعوى التعويض مكانة هامة ومتميزة و يظهر ذلك من خلال التجسيد الفعلي لحماية الحقوق الفردية في مواجهة الإدارة(أولا)، كذلك من خلال التقسيم التقليدي والحديث للدعاوى القضائية الإدارية(ثانيا).

أولا:من حيث التجسيد الفعلي لحماية الحقوق الفردية في مواجهة الإدارة

حيث أنه بالرغم من الأهمية الكبيرة لقضاء الإلغاء(دعوى الإلغاء) إلا أنه لا يوفر الحماية الكافية والكاملة للأفراد،لأنه إن كان يضمن إبطال القرارات الإدارية الغير مشروعة. فإنه لا يكفل تغطية ما يترتب على بقاء تلك القرارات الإدارية المعيبة فترة من الزمن نظرا لمبدأ نفاذ القرارات الإدارية. فإذا حدث وأن نفذت الإدارة قرارا معيبا ثم ألغاه القضاء الإداري فإنه يتعين تعويض الآثار المترتبة عليه[2]. وبالتالي فإن دعوى التعويض في هذه الحالة تعتبر مكملة للحماية التي تضفيها دعوى الإلغاء و ذلك بتعويض الضرر الذي يلحق الفرد[3].

ثانيا:من حيث التقسيم التقليدي والحديث للدعاوى الإدارية

نظرا لكون دعوى التعويض دعوى شخصية ذاتية من دعاوى قضاء الحقوق،فهي أكثر الدعاوى الإدارية أهمية. حيث تعتبر دعوى التعويضمن دعاوى القضاء الكامل وفقا لأساس التنظيم التقليدي للدعاوى الإدارية. كما تعتبر دعوى التعويض من الدعاوى الشخصية الذاتية تطبيقا لمنطق التقسيم الحديث للدعاوى الإدارية،كما تعد أيضا دعوى التعويض من دعاوى

(1)_ سليمان حاج عزام ، مرجع سابق، ص ص 312 313.

(2)_ ياسين لحوارش ورمزي زغلامي، دعوى القضاء الكامل(دعوى التعويض)، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية و الإدارية، تخصص قانون عام، جامعة 08 ماي 1945، 2014، ص 46.

(3)_ عمر بوجادي، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2011، ص 158.

قضاء الحقوق تطبيقا للتقسيم المركب والمختلط الذي يستند إلى أسس التقسيم التقليدي والحديث[1].

المطلب الثاني

تمييز دعوى التعويض عن غيرها من الدعاوى الأخرى

دعوى التعويض باعتبارها من دعاوى القضاء الكامل فهي تختلف عن الدعاوى القضائية الأخرى،حيث تتميز عن دعوى الإلغاء(فرع أول) ودعوى تقدير المشروعية(فرع ثان) ودعوى التفسير (فرع ثالث).

الفرع الأول:تمييز دعوى التعويض عن دعوى الإلغاء

تشترك دعوى التعويض ودعوى الإلغاء في أن كليهما يرفع أمام الجهات القضائية الإدارية،ويهدف إلى تحقيق المصلحة الشخصية للمتضرر،لكن هناك أوجه اختلاف بينهما تتمثل فيما يلي:

أولا_من حيث التعريف

يمكن تعريف دعوى الإلغاء بأنها دعوى قضائية ترفع أمام الجهة القضائية المختصة بغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع طبقا لإجراءات خاصة ومحددة قانونا[2].أي هي إجراء قانوني يتم بواسطته إخطار القاضي الإداري المختص نوعيا و إقليميا للنظر في شرعية القرارات الإدارية[3].أو هي الدعوى القضائية المرفوعة أمام إحدى الهيئات القضائية الإدارية والتي تستهدف إلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته نظرا لما يشوب أركانه من عيوب[4].

---

(1)_ ياسين لحوارش ورمزي زغلامي، مرجع سابق، ص 47.

(2)_ عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية،الطبعة الاولى، جسور للنشر والتوزيع ،الجزائر2009، ص 48.

(3)_ رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر2013، ص 22.

(4)_ محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر2007، ص 31.

قد عرفها الدكتور **سليمان الطماوي** بأنها:"الدعوى التي يرفعها احد الأفراد إلى القضاء الإداري يطلب إعدام قرار إداري مخالف للقانون[1].

كما عرفها الدكتور **عمار عوابدي** بأنها:"الدعوى القضائية الموضوعية و المعينة التي يحركها ذوو الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة في الدولة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة[2].

منه فإن هذه التعاريف تشترك كلها في أن دعوى الإلغاء هي دعوى مفادها إلغاء قرار إداري غير مشروع مشوب بعيوب تجعله قابل للإلغاء أمام الجهات القضائية الإدارية.

أما دعوى التعويض كما عرفناها فهي دعوى قضائية يرفعها المتضرر لمطالبة الجهة التي تسببت له بالضرر بتعويضه عن الأضرار التي لحقت به نتيجة خطئها.

ثانيا_من حيث الجهة القضائية الإدارية المختصة

ترفع دعوى الإلغاء الإدارية ضد قرار مركزي طبقا **للمادة901**[3] ق.إ.م.إأمام مجلس الدولة بصفة جهة قضائية ابتدائية نهائية[4].وهذا على خلاف دعوى التعويض التي ترفع لأول درجة أمام المحكمة الإدارية وتستأنف أحكامها أمام مجلس الدولة.

ثالثا_من حيث شروط قبول الدعويين

دعوى الإلغاء يكفي لقبولها أن يكون للمدعي مصلحة شخصية مباشرة لأن طلب إلغاء القرارات الإدارية المجاوزة حدود السلطة هو طعن موضوعي مبني على المصلحة العامة.التي

---

(1)_ عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، مرجع السابق، ص 47.

(2)_ المرجع نفسه ، ص 47.

(3)_ **نص المادة 901** من القانون رقم **08_09** مؤرخ في 25 فبراير 2008 ،يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21 صادر بتاريخ 23 أبريل 2008،:"**يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير و تقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية.**

كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة."

(4)_ عمار بوضياف، مرجع سابق، ص ص 62 63.

يجب أن تسود الأعمال الإدارية[1]. في حين يشترط لقبول دعوى التعويض أن يكون هناك اعتداء على حق ذاتي أو شخصي.

رابعا_من حيث موضوع الدعوى

يكمن موضوع دعوى الإلغاء التي رفعها المدعي هو إلغاء القرار الإداري الصادر ضده وإعدام آثاره. أي أن المنازعة في دعوى الإلغاء تنصب على مخالفة القرار الإداري لقاعدة عامة موضوعية،حيث تخاصم قرار إداري فردي أو لائحي لأنه لم يحترم قاعدة موضوعي أعلى منه[2].في حين أن دعوى التعويض يسعى من خلالها المدعي إلى مطالبة الجهة التي تسببت له بالضرر بالتعويض عنه،أي أن المدعي في دعوى التعويض يحاول إقناع القاضي الإداري والحصول على اعتراف منه بحق فردي،شخصي له[3].

خامسا_ من حيث سلطات القاضي الإداري في الدعويين

تكون سلطة القاضي الإداري في دعوى الإلغاء تنحصر وتتحدد فقط في الحكم بإلغاء القرار الإداري الغير مشروع. واكتشاف العيوب التي مسته دون أن يتجاوز ذلك من حيث إصدار أوامر للإدارة أو أن يملي عليها أن تتخذ إجراءات معينة.بينما سلطات القاضي الإداري في دعوى التعويض تكون واسعة حيث له كامل الحرية و السلطة في البحث عن مدى وجود خطأ أصاب المريض أو المتضرر،وهل أدى إلى ضرر،ومدى وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر. كذلك فيما يخص سلطته في تقييم الضرر وتقدير التعويض المناسب لجبر الضر،وتحديد طرق التعويض التي يراها،كل هذا يدل على السلطة التقديرية للقاضي الإداري في دعوى التعويض دون دعوى الإلغاء.

لذلك يمكن القول أن سلطة القاضي الإداري أوسع من سلطته في مجال الإلغاء.فإذا كان قاضي الإلغاء مقيد بضوابط لا مشروعية القرار الإداري فلا ينبغي أن يلغي قرارا إلا إذا أثبت

(1)_ علي عبد الفتاح محمد رفعت، الوجيز في القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2009، ص 143.

(2)_ المرجع نفسه ، ص ص 142 141.

(3)_ أحمد محيو، المنازعات الإدارية، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2005، ص 153.

عدم مشروعيته،بينما في مجال التعويض يستطيع القاضي الإداري أن يلزم الإدارة بدفع تعويض رغم عدم ارتكابها للخطأ وهذا ما يعرف بالمسؤولية على أساس المخاطر[1].

غير أن قضاء الإلغاء رغم أهميته الكبيرة لا يكفي لحماية الأفراد حماية كاملة لأنه لا يضمن إعدام القرارات الإدارية المعيبة. فإنه لا يكفل تغطية ما يترتب على بقاء تلك القرارات الإدارية المعيبة فترة من الزمن نظرا لنفاذ القرارات الإدارية بالرغم من رفع دعاوى الإلغاء،فإنه يتعين تعويض الآثار الضارة التي تترتب عليه.

من ثم يكون طريق التعويض مكملا للإلغاء في هذه الحالة و لهذا أيضا وجدنا مجلس الدولة الفرنسي يربط بين القضاءين(قضاء الإلغاء و قضاء التعويض)[2].

الفرع الثاني:تمييز دعوى التعويض عن دعوى فحص المشروعية

تلتقي دعوى التعويض مع دعوى فحص المشروعية في أن كليهما يرفع أمام الجهة القضائية الإدارية،لكن هنالك بعض الاختلافات بينهما :من حيث التعريف(أولا) ومن حيث الهدف(ثانيا)،وكذلك من حيث سلطات القاضي الإداري فيهما(ثالثا).

أولا_ من حيث التعريف

حيث تعرف دعوى فحص المشروعية بأنها دعوى يرفعها المدعي يطلب فيها فحص وتقدير مدى شرعية القرارات الإدارية الصادرة ضده[3].أي انها دعوى يرفعها صاحب الشأن أمام القضاء المختص بغرض المطالبة بفحص مشروعية قرار إداري و إقرار مشروعيته من عدمها[4]. بينما دعوى التعويض هي الدعوى التي يرفعها المتضرر أمام الجهة القضائية المختصة للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به.إذن دعوى فحص المشروعية مفادها تقدير مدى شرعية القرارات الإدارية،ودعوى التعويض موضوعهاتعويض أضرار أصابت المضرور.

(1)_ عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 63.

(2)_ سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية 2003، ص 11.

(3)_ عمار عوابدي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 20.

(4)_ عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 60.

ثانيا_ من حيث الهدف

يهدف المدعي من وراء رفعه لدعوى فحص المشروعية القرار الإداري إلى معرفة مدى صحة وسلامة القرار الإداري الصادر ضده .من حيث العيوب التي يمكن أن تؤدي إلى إلغاء هذا القرار. بينما دعوى التعويض هدفه منها هو حصوله على التعويض المناسب لجبر الأضرار التي تعرض لها.

ثالثا_من حيث سلطة القاضي الإداري في الدعويين

سلطة القاضي الإداري في دعوى فحص مشروعية القرار الإداري ضيقة ومحدودة حيث تقتصر فقط على الحكم بمدى شرعية وصحة القرار الإداري. أي تتوقف عند إعلان موقف هيئة الحكم من مشروعية القرار المطعون فيه دون إمكانية إلغائه أو التعويض عنه،فطالما افصح المدعي في طلب عريضة الإفتتاح عن مضمون طلبه المتمثل في فحص مشروعية قرار إداري مرفق بالعريضة فلا يجوز للقاضي الحكم بأكثر مما طلب أو الحكم مثلا بإلغاء القرار الإداري أو التعويض عنه[1]. بينما سلطته في دعوى التعويض كما ذكرنا سابقا هي سلطة واسعة حيث تظهر في تقدير عناصر المسؤولية وتقدير التعويض.

الفرع الثالث:تمييز دعوى التعويض عن دعوى التفسير

تشترك دعوى التعويض مع دعوى التفسير في أن كليهما يرفع أمام القضاء الإداري بهيئتيه(المحكمة الإدارية و مجلس الدولة)،لكن هناك اختلافبينهما سواء من حيث التعريف(أولا)،أو من حيث طبيعة الدعويين(ثانيا)،أو من حيث الطبيعة والوظيفة(ثالثا)،أو من حيث اشتراط الميعاد عند رفع الدعويين(رابعا)،أو من حيث سلطة القاضي الإداري في الدعويين(خامسا).

(1)_ عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 60.

أولا_من حيث التعريف

تعتبر دعوى التفسير دعوى إدارية بمقتضاها يطالب صاحب الشأن من القضاء المختص إعطاء تفسير للقرار الإداري محل دعوى التفسير[1].

أي بمعنى آخر دعوى التفسير هي الدعوى القضائية الإدارية التي تحرك و ترفع من ذوي الصفة القانونية و المصلحة أمام الجهة القضائية الإدارية يطلب منها تفسير تصرف قانوني إداري غامض ومبهم[2].

ثانيا_ من حيث طبيعة الدعويين

تختلف دعوى التفسير عن دعوى التعويض من طبيعة كل منهما حيث أن دعوى التفسير الإدارية هي دعوى عينية و موضوعية لأنها تنصب على العمل و التصرف القانوني الإداري الغامض و المبهم و لاتنصب على السلطات التي أصدرته[3]. فهي من دعاوى قضاء الشرعية،في حين أن دعوى التعويض فهي دعوى شخصية ذاتية وهي من دعوى قضاء الحقوق.

ثالثا_من حيث الوظيفةوالهدف

فإذا كانت دعوى التفسير تحرك وترفع للبحث والكشف عن المعنى الصحيح و الخفي لعمل وتصرف إداري مطعون فيه بالإبهام والغموض.فإن دعوى التعويض تستهدف في تحريكها وممارستها البحث والكشف عن مدى وجود مراكز قانونية ذاتية شخصية،والتأكد من مدى وجود ضرر مادي او معنوي، وتقدير التعويض العادل والمنصف لإصلاح الأضرار[4].

أي أن وظيفة و هدف دعوى التفسير هي تفسير القرارات الإدارية المبهمة و الغامضة.أما دعوى التعويض فهي إصلاح الأضرار.

(1)_عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 56.

(2)_ عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 103.

(3) (4)_ المرجع نفسه، ص 123.

رابعا_من حيث اشتراط الميعاد في رفع الدعويين

تختلف دعوى التفسير عن دعوى التعويض من حيث اشتراط الميعاد لرفعهما.حيث ان دعوى التفسير لا يشترط فيها الميعاد،فدعوى التفسير غير مقيدة بمدة زمنية معينة،لصاحب الشأن الحق في رفعها متى أراد ذلك حسب مصلحته الشخصية.بينما دعوى التعويض مقيدة بشرط الميعاد حيث أنه إذا رفعها المتضرر بعد فوات الميعاد،فإن القضاء الإداري سيرفضها شكلا لفوات ميعاد رفعها.

خامسا_من حيث سلطات القاضي الإداري في الدعويين

تنحصر سلطة القاضي الإداري في دعوى التفسير،في إعطاء تفسير للعبارات أو العبارة المشار إليها في ملف الدعوى،ولا تمتد سلطته إلى إعدام القرار الإداري المطعون فيه أو إقرار تعويض لصالح المدعي[1].

بينما سلطة القاضي الإداري واسعة و كاملة في دعوى التعويض.حيث تتسع و تتدرج سلطات القاضي الإداري في الكشف عن مدى وجود الحق الذاتي أو المركز القانوني الذاتي.إلى سلطة البحث و التعرف عما إذا كان قد أصاب هذا الحق ضرر مادي أو معنوي و تقرير التعويض الكامل والعادل لإزالة و إصلاح الأضرار المادية و المعنوية و سلطة إلزام الإدارة بدفع التعويض المحكوم به عليها[2].

(1)_ عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 57.

(2)_ عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، مرجع سابق، ص ص 123 124.

المبحث الثاني

أركان دعوى التعويض عن الأخطاء الطبية

تقوم دعوى التعويض عن الأخطاء الطبية المرتكبة في المستشفيات العامة على ثلاثة أسس على إثرها ينشأ الحق في طلب التعويض،وفي غيابها لا وجود لمسؤولية طبية ولا يجوز رفع طلب التعويض إلى القضاء لأن هذا الأخير سيرفض هذا الطلب و ذلك لعدم التأسيس.لأن المتضرر عند رفعه لدعوى التعويض أمام القضاء فهو يدعي بوجود خطأ مرتكب عليه من طرف الطبيب أو المستشفى العمومي، وأن ذلك الخطأ قد ألحق به ضررا سواء كان جسيما أو بسيطا.

بالتالي فإن دعواه في ذلك استندت على ثلاثة أركان تتمثل في :الخطأ الطبي والضرر(مطلب أول)،وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر (مطلب ثان).

المطلب الأول

الخطأ الطبي والضرر

تقتضي القواعد العامة أن الخطأ شرط ضروري لقيام المسؤولية المدنية(فرع أول)،بل تجعل منه الأساس الذي تقوم عليه،إذ يجب على المضرور أن يتمسك بخطأ وقع من الفاعل ويقيم الدليل عليه[1]

حيث أن المسؤولية الطبية للطبيب تقوم على أساس الخطأ،فليس من المعقول ترك مقترف الخطأ دون محاسبة، والطبيب كغيره متى اقترف خطأ عليه أن يتحمل نتيجة خطئه لأنه يجافي المنطق أن يترك دون عقاب[2]. لأن هذا الخطأ سيؤدي إلى إلحاق ضرر بالمريض(فرع ثان). بالتالي وجب محاسبته.

(1)_ محمد رايس، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر2007، ص147.

(2)_ محمد ماجد لافي، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشروالتوزيع،عمان 2009، ص 77.

الفرع الأول:مفهوم الخطأ الطبي

اختلف الفقه والقضاء في إيجاد تعريف شامل وموحد للخطأ الطبي.لكنهم يجمعون على أن الخطأ هو إخلال وتقصير من جانب الطبيب لا يصدر من طبيب يقظ وجد في نفس المستوى ونفس الظروف التي وجد فيها الطبيب المخطأ.وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الخطأ الطبي(أولا)،ثم نتطرق إلى ذكر أهم صور الأخطاء الطبية(ثانيا).

أولا:تعريف الخطأ الطبي

يعتبر الخطأ تبعا لتعريف الفقيه "**Planiol**" بأنه "إخلال بالتزام سابق"[1]،و الخطأ بصفة عامة يعني اتجاه إرادة الشخص إلى القيام بسلوك خطر دون القيام بالواجب المفروض عليه من حيطة و حذر وتقدير[2].

بمعنى أن مسؤولية الطبيب تقوم إذا ثبت أنه لم يبذل العناية الصادقة الملزم ببذلها،ولم يبذل الجهود الصادقة من أجل شفاء المريض،والتي ما كانت لتقع من طبيب آخر يكون في مستواه المهني،وفي الظروف التي وجد أثناء علاجه.يمكن القول أيضا أن الخطأ الطبي هو إخلال الطبيب بالالتزامات الواردة في مدونة أخلاقيات الطب وكل قانون منظم له[3].

أو بمعنى آخر هو إحجام الطبيب عن القيام بالواجبات الخاصة التي يفرضها علم الطب وقواعد المهنة و أصول الفن و عدم اتخاذه للاحتياطات اللازمة[4]. وهنا نجد أن الإخلال الذي صدر من الطبيب قد يرجع إلى تسرع الطبيب و إهماله أو عدم أخذه للحيطة و الحذر اللازمين أثناء التشخيص،وعدم استعماله للوسائل التي يضعها العلم تحت تصرفه.وهو مايجعله موجبا للمسؤولية،إذ يسأل الطبيب عن خطئه الطبي مهما كانت درجة جسامته[5].

---

(1)_ حسين بن شيخ آث ملويا، مسؤولية السلطة العامة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2013، ص 26.

(2)_ محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية،، دار الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع، الجزائر 1999، ص25 .

(3)_ فاطمة عيساوي، المسؤولية الإدارية عن أضرار المرافق العامة الطبية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، شعبة الحقوق،جامعة قاصدي مرباح،ورقلة 2013، ص18.

(4)_ محمد رايس، مرجعسابق، ص 149.

(5)_ رحمة شارف، المسؤولية الإدارية عن الأخطاء الطبية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2014، ص 08.

لقد عرفه الدكتور "**عبد اللطيف الحسيني**" بأنه:"الخطأ الذي يرتكبه الطبيب أثناء مزاولته مهنته إخلالا بواجب بذل العناية ولا يراعي فيها الأصول العلمية المستقرة،وهو بالنتيجة كل خطأ يرتكبه الطبيب أثناء مزاولته لفنه إذا كان السبب في إحداث الضرر بمريضه"[1].

إذن فالخطأ الطبي يأخذ تعريفه من الخطأ المهني بشكل عام،حيث يعرف الخطأ المهني بأنه الخطأ الذي يتصل و يتعلق بالأصول الفنية للمهنة[2].

للإشارة فقط فإن المشرع الجزائري لم يعط تعريفا للخطأ الطبي و اكتفى فقط بتحديد حقوق وواجبات الأطباء.

ثانيا: صور الأخطاء الطبية

سنتطرق في هذا الفرع إلى ذكر أهم صور الأخطاء الطبية حيث تجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن حصر كل هذه الأخطاء نظرا لتعددها. لذا ارتأينا ذكر البعض منها وتصنيفها إلى أخطاء مرتبطة بأخلاقيات مهنة الطب وأخطاء مرتبطة بالفن الطبي(أ)،والأخطاء مرتبطة بسوء تسيير وتنظيم المرافق الصحية العمومية(ب).

أ_ الأخطاء المرتبطة بأخلاقيات مهنة الطب والأخطاء المرتبطة بالفن الطبي

فيه سنخص بالدراسة الأخطاء المتعلقة بالأخلاقيات الطبية (1)،وهي الأخطاء التي يكون أمامها الطبيب إذا لم يحترم القواعد و الأصول العلمية والمبادئ العامة لمهنة الطب والواردة في مدونة أخلاقيات مهنة الطب،كما نخص بالدراسة أيضا الأخطاء المرتبطة بالفن الطبي(2).

1-الأخطاء المتعلقة بالأخلاقيات الطبية

الأخلاقيات الطبية هي جزء متين من الطب،والطبيب إن حدث أنه لم يحترم بالأخلاقيات الطبية أثناء مزاولته لمهنته،يكون قد ارتكب خطأ تقوم المسؤولية الطبية عنه.

(1)_ طلال العجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة فقهية قضائية مقارنة، حدار للكتاب العالمي للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان 2011 ، ص ص 146 147.

(2)_ عبد الوهاب عرفة، المسؤولية الجنائية و المدنية للطبيب و الصيدلي، دار المطبوعات الجامعية،الإسكندرية، ص 22.

يمكن تصنيف هذه الأخطاء إلى: رفض علاج المريض،تخلف رضا المريض أثناء العلاج،التوقف عن الاستمرار في علاج المريض،الخلل في إعلام المريض.وأخيرا عدم التزام الطبيب بالسر الطبي.

_ رفض علاج المريض

يقع على عاتق الطبيب واجب أدبي وإنساني فالطبيب الذي يعمل بمستشفى عام ليس من حقه أن يرفض علاج مريض معين[1].وهذا ما أكد عليه المرسوم التنفيذي رقم92_276[2].الذي يتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب من خلال **المادة 06**[3] منه.ومنه فمهمة الطبيب هي تخفيف المعاناة عن المرضى.حيث يجب عليه تقديم العلاج للمرضى دون تمييز،ذلك ما يمليه عليهضميره المهني.ولقد أضافت **المادة09**[4] من ذات المرسوم،أنه من الواجب على الطبيب أن يسعف مريضا يواجه خطرا وشيكا.ويسأل الطبيب كذلك في حالة تأخره عن الحضور أو التدخل لإنقاذ المريض لكن هذا لا يعني التزام الطبيب بعلاج كل من يطلب منه ذلك.حيث لا يتحقق ذلك إلا إذا كان الطبيب في مركز محتكر ولا يوجد سوى غيره لتقديم العلاج للمريض،حيث تنص المادة **42**[5] من المرسوم التنفيذي المشار إليه سابقا تنص صراحة أنه يمكن للطبيب أن يرفض علاج المريض وذلك لأسباب شخصية لكن دون أن تذكر المادة هذه الأسباب.

(1)_ حسين طاهري، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر 2002، ص 23.

(2)_ مرسوم تنفيذي رقم **92_276**، مؤرخ في 06 يوليو1992 ،يتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب، ج ر عدد 52،مؤرخ في 08 يوليو 1992.

(3)_ نص المادة 06 من المرسوم التنفيذي **92_276** السالف الذكر:"**يكون الطبيب وجراح الاسنان في خدمة الفرد والصحة العمومية يمارسان مهامهما ضمن احترام حياة الفرد وشخصه البشري**"

(4)_ المادة**09** من المرسوم التنفيذي **92_276** السالف الذكر:"**يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يسعف مريضا يواجه خطرا وشيكا أو أن يتأكد من تقديم العلاج الضروري له**".

(5)_ **المادة42:**" **للمريض حرية اختيارطبيبه أو جراح أسنانه أو مغادرته وينبغي للطبيب أو جراح الأسنان أن يحترم حق المريض هذا وأن يفرض احترامه،وتمثل حرية الإختيار هذا مبدا أساسيا تقوم عليه العلاقة بين الطبيب والمريض**"

_ تخلف رضا المريض أثناء العلاج

يقع على عاتق الطبيب قبل القيام بأي عمل طبي التزام بأخذ رضا المريض[1].وبغض النظر إن كان المريض يعالج في مستشفى عام أو في عيادة خاصة، فإنه يقع على الطبيب التزام بالحصول على رضا المريض قبل مباشرته لأي علاج[2]،وهذا ما أكدت عليه المادة**44**[3] من المرسوم **92_276** المشار إليه سابقا.والقاعدة العامة أن يصدر الرضا من المريض شخصيا إذا كانت حالته الصحية تسمح له بذلك.أما إذا كانت صحته لا تسمح بذلك فإنه يعتمد على رضا ممثله القانوني،لكن هناك بعض الإجراءات الطبية سواء كانت تشخيصية أو علاجية خاصة منها الجراحية، يمكن أن تحمل درجة من الخطورة على صحة المريض، لذا جرى العرف أن يحصل الطبيب على موافقة صريحة من المريض[4].

كذلك أشارت المادة**49**[5] من المرسوم التنفيذي السالف الذكر أنه إذا رفض المريض العلاج أن يقوم بكتابة تصريح بعدم قبوله،لكن في بعض الأحيان هناك بعض المرضى يفضلون الموت وذلك إما لأسباب خاصة لا يودون التصريح بها،أو لأسباب دينية[6].وهو ما حصل في قضية السيد**Senanayake**وتتلخصوقائعها في أن هذا السيد تعرض لضعف صحي،فتوجه إلى عيادة خاصة لتلقي العلاج،وبعد أن ساءت حالته الصحية تم نقله إلىالمستشفى العام بباريس وخلال دراسة الأطباء لملف المريض وجدوا فيه رسالة صرح فيها أنه استنادا لانتمائه لطائفة "**شهود جيوفه**"، فإنه يرفض أي عملية نقل دم إليه مهما كانت

(1)_ Hadad Younsi,la responsabilité médicale des établissement publics hospitaliers, revue Idara, Alger ,N° 02,1998,p 20.

(2)_ فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات العمومية في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 26.

(3)_ المادة **44** من المرسوم **92_276** السالف الذكر.

(4)_ أمير فرج يوسف، أحكام المسؤولية عن الجرائم الطبية من الناحية الجنائية، المدنية والتاديبية للأطباء والمستشفيات والمهن المعاونة لهم، المكتب العربي الحديث، الاسكندرية 2008، ص 27.

(5)_ المادة **49** من المرسوم التنفيذي **92_276** السالف الذكر.

(6)_(D).Malicie, (A).Miras, (P).feuglet, (p). Faivre, La responsabilité médicale données actuelles,2éme édition, éditions éska,Paris 1999,p 61.

الظروف[1].كما أن زوجته قامت بتأكيد تصريح زوجها،في البداية عمل المستشفى بهذا التصريح. لكن بعد ذلك ساءت حالة المريض وتعرض لفقر دم حاد استوجب نقل دم إليه لكن هذه العملية لم تنجح مما أدى إلى وفاته،على إثر ذلك قامت زوجته بطلب التعويض من مستشفى باريس حين لم تحترم إرادته لكن قوبل طلبها بالرفض، بعد ذلك قامت برفع دعوى أمام القاضي الإداري، قبلت الدعوى جزئيا حيث قضت المحكمة الإدارية بثبوت الخطأ الذي ارتكبه المستشفى العام حيث قام بطردها في حين اعتبر أن عملية نقل الدم التي أجريت من دون رضا المريض لا تشكل خطأ.بعد ذلك قامت السيدةSenanayake باستئناف هذا الحكم أمام المجلس الإداري[2].فقبل هذا الأخير الاستئناف،بعد ذلك قامت بالطعن أمام مجلس الدولة الذي قرر أن الأطباء حين لم يحترموا إرادة المريض يكونون قد ارتكبوا خطأ طبيا وقرر مجلس الدولة بذلك بدفع المساعدة الاجتماعية من طرف مستشفى باريس وإلغاء القرار المطعون فيه[3].

وبهذا فإن رضا المريض من الشروط القانونية التي تتطلبها ممارسة الطبيب لمهنة الطب ممارسة شرعية[4].

_ التوقف عن متابعة علاج المريض

يعد الالتزام بمتابعة علاج المريض التزاما نجده في مختلف القوانين المتعلقة بالصحة، حيث أن الطبيب الذي بدأ في علاج مريض معين لا يستطيع أن يتحرر من مهمته، إلا بعد أن يضمن المتابعة الصحية لمريضه و ذلك من طرف طبيب أخصائي في حدود القدر الضروري.أما بالرجوع إلى مدونة أخلاقيات مهنة الطب في الجزائر فإنها قد تبنت نفس

(1)_ "**Je maintiens cette décision même si les médecins estiment que l'utilisation de sang ou de dérive du sang est le seul moyen de sauver ma vie** ."

(2)_ المجلس الإداري هو الدرجة الثانية للتقاضي في القضاء الإداري في فرنسا ويطعن أمامه بالإستئناف على خلاف القضاء الإداري في الجزائر الذي لا يوجد فيه مبدأ التقاضي على درجتين.

(3)_نقلا عن:رفيقة عيساني،مرجعسابق،صص7172.

(4)_ غنيمة غنيف،التزام الطبيب بالحصول على رضا المريض،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون،فرع قانون المسؤولية المهنية،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة مولود معمري،تيزي وزو 2010، ص34.

الشيء.وذلك من خلال نص المادة **50**[1] منها التي مضمونها أنه:"**يمكن للطبيب أو جراح الأسنان أن يتحرر من مهمته بشرط أن يضمن مواصلة العلاج للمريض**".

_ الخلل في إعلام المريض

من الالتزامات التي تقع على عاتق الأطباء وجوب إعلام المريض وإحاطته بكل المعلومات التي تخص وضعه الصحي، وهذا ما نصت عليه المادة **52**[2] من مدونة أخلاقيات مهنة الطب حيث أشارت إلى أنه يتعين على الطبيب المعالج أن يخطر المريض و يبلغه مباشرة عن وضعه الصحي.أو عن طريق إخطار أولياء المريض أو ممثله الشرعي. ونصت عليه أيضا المادة **11111**[3] فقرة 02 من قانون الصحة الفرنسي،حيث استقر القضاء في فرنسا على الأخذ بمفهوم واسع للإعلام حيث كان يفرض على الطبيب إعلام المريض بجميع المخاطر حتى الإستثنائية منها[4].

لكن المادة **51**[5] من مدونة أخلاقيات الطب أوردت استثناء فيما يخص إخفاء حقيقة المرض الذي أصاب المريض وذلك لأسباب مشروعة حسب تقدير الطبيب غير أن أسرة المريض يجب إخبارها إلا إذا كان المريض قد منع عملية الإفشاء هذه،وهو ما حصل في قضية "**Hédreul**" وقائعها أن هذا الشخصكان يعاني من أوجاع في المعدة،تستوجب عملية جراحيةبآلة المنظار إلا أن الأوجاع استمرت بشدة،وبعد فحص جديد اكتشف ثقب في أمعائه،وهكذا رفع المريض دعوى ضد الطبيب مدعيا أنه لم يقم بتبصيره بالمخاطر المحتملة لهذه الجراحة فرفضت محكمة الاستئناف الدعوى،طالما لم يقدم المريض دليلا على ما يدعيه

---

(1)_ المادة **50** من المرسوم **92_276**، السالف الذكر.

(2)_المادة **52** من المرسوم 92_276، السالف الذكر.

(3)_ L'article **11111/2**de code de la santé publique français,version consolidée du code au 09 mai 2015 ,institut français d'information juridique :" **Toute personne a le droit d'être informer sur son état de santé, cette information porte sur les différentes investigation ,traitement, ou action de prévention qui sont proposé leur utilité, leur urgence éventuelle…**"

(4)_بودالیمحمد،القانون الطبي و علاقته بقواعد المسؤولية،مجلة العلوم القانونية والإدارية،مكتبة الرشاد للطباعة والنشر والتوزيع،الجزائر2005،ص 25.

(5)_المادة 51 من المرسوم التنفيذي **92_276** السالف الذكر.

متمسكة في ذلك بالاجتهاد القضائي الذي كان سائدا أنذاك وهو قرار 1951/05/29.وعندما رفع الطعن أمام محكمة النقض الفرنسية ارتأت إلغاء حكم محكمة الإستئناف استنادا إلى المادة **1315** من القانون المدني،مقررة مبدأ عاما[1]. مقتضاه أن من يقع على عاتقه قانونا أو اتفاقا التزام خاص بالإعلام.يجب عليه أن يقدم الدليل على قيامه بتنفيذ هذا الالتزام،ليطبق بذلك على الطبيب الذي يقع عليه التزام بإعلام مريضه،ومن ثم يقع على أنه نفذ ذلك الالتزام[2].

_عدم التزام الطبيب بالسر الطبي

كثيرا ما يصاب المرضى بأمراض يكتمونها عن أقرب الناس إليهم لكنهم يفشونها إلى الأطباء. فالطبيب يطلع على أسرار قد لا يطلع عليها غيره بحكم وظيفته. لذلك عد من صلب مهنة الطب أن يلتزم الطبيب بالمحافظة على سرية المعلومات الخاصة بمرضاه[3].فالسر الطبي هو كل ما يصل إلى علم الطبيب من معلومات مهما كانت طبيعتها،سواء ما تعلق منها بالمريض أو بحالته سواء أفضى بها المريض أو الغير أو علم بها الطبيب بمناسبة ممارسته لمهنته أو بسببها[4].حيث أن الطبيب بذلك يصبح مؤتمنا على سر المريض ويعد مسؤولا مهنيا وجزائيا اتجاه المريض. فإذا قام الطبيب بإفشاء سر المرضى فإنه يعاقب جزائيا لأن ذلك يشكل جريمة معاقب عليها في قانون العقوبات الجزائري،وذلك من خلال نص المادة **301**[5]ف01،لكن تجدر الإشارة إلى أن هناك بعض الحالات الاستثنائية التي يكون فيها إفشاء

---

(1) "**Attendu qu'en statuant ainsi que le médecin est tenu d'une obligation particulière d'information vis-à-vis son patient et qui lui incombe de prouver qu'il a exécuté cette obligation.**"

(2)_ هديلي أحمد،نقل عبء الإثبات في مجال الإلتزام بالإعلام الطبي،مجلة الحجة، مجلة دورية تصدر عن منظمة المحامين، تلمسان، العدد 01، 2007،ص ص100 101.

(3)_مصطفىالعوجي،القانون المدني،المسؤولية المدنية،الطبعة الثالثة،الجزء الثاني،منشورات الحلبي الحقوقية بيروت 2007،ص210.

(4)_ ثائر جمعة شهاب العاني،المسؤولية الجزائية للأطباء،الطبعة الأولى،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2013، ص 135.

(5)_ المادة**301** منالأمر رقم **66_156** المؤرخ في 18 يونيو1966،يتضمن قانون العقوبات الجزائر،ج ر،عدد 49 مؤرخ في ل11 يونيو1966،معدل ومتمم بالقانون رقم 06_23 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، و المعدل بالقانون رقم 14_01 مؤرخ في 04 فبراير2014. التي تنص على أنه"**يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 20.000دج إلى100.000دج الاطباء و الجراحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع،أو المهنة أو الوظيفة**

إفشاء السر الطبي وجوبيا وهي في: حالة الإبلاغ عن جريمة،حالة الإبلاغ عن مرض معد،التبليغ عن سوء معاملة السجناء والقصر،هنا يكون الطبيب ملزما بإفشاء السر الطبي[1].

2_الأخطاء المتصلة بالفن الطبي

هي الأخطاء التي تقع من الطبيب أثناء مزاولة عمله الطبي،حيث تتخذ صوراعديدة لا يمكن حصرها.لذلك من الأفضل دراسة نطاق خمسة ظروف أساسية يمكن أن ترتكب فيها وهي: الخطأ في التشخيص،الخطأ في وصف العلاج،الخطأ في تنفيذ العلاجلهدف غير الشفاء،الخطأ في الرقابة الطبية.

أ_الخطأ في التشخيص

التشخيص هوالبحث والتحقق من نوع المرض الذي يعاني منه المريض،وقيام الطبيب بتشخيصه سواء كان ممارسا عاما أو متخصصا"[2].

من خلال هذا التعريف نلاحظ أن عملية التشخيص يقوم فيها الطبيب بدراسة كل الدلائل والأعراض التي يشاهدها من خلال الفحص من أجل تحديد المرض ونوعه وكيفية علاجه.بمعنى أن مسؤولية الطبيب لا تقوم إلا إذا كان إهماله هو الذي أدى إلى إصابة المريض أو وفاته مثل : عدم لفت انتباه المريض لإجراء فحوصات طبية مهمة[3].لذلك خول المشرع الجزائري للطبيب الحق بإجراء جميع أعمال التشخيص والعلاج اللازمة للمريض على أن لا تتجاوز اختصاصه أو إمكانياته إلا في الحالات الاستثنائية[4].وهذا ما أشارت إليه المادة

الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم و أفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون بإفشائها و يصرح لهم بذلك"

(1)_ابراهيم صالح عطية،المسؤولية المدنية للطبيب الناتجة عن خطئه العادي، مجلة ديالى، المسؤولية المدنية للطبيب الناتجة عن خطئه العادي،دراسة مقارنة،العدد49،2011،ص ص 13 14.

(2)_ صفية سنوسي، الخطأ الطبي في التشريع والإجتهاد القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، تخصص قانون خاص ،كلية الحقوق والعلوم الإقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة 2006، ص 36.

(3)_ أمير فرج يوسف، مرجع سابق،ص67.

(4)_ أحمد حسن الحياري، المسؤولية المدنية للطبيب، الطبعة الأولى،دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان 2008،ص118.

16 من **م،أ،ط،ج**[1].كما حذر الطبيب من اللجوء إلى أساليب من شأنها الإساءة لمهنة الطب كاستعمال طرق جديدة في التشخيص أو العلاج ما لم تكن مثبتة علميا[2].حيث أن جهود الطبيب في تشخيص المرض تعد من أصعب مراحل العمل الطبي وأدقها،من حيث التعرف على ماهية المرض، ومدى خطورته،ودراسة السوابق الوراثية للمريض[3] .

ففي هذه المسألة أقام القضاء الفرنسي عام 1921 مسؤولية الطبيب عن خطأ في التشخيص لعدم إحاطة الطبيب المريض بالمعلومات الكافية وعدم إتباعه للطرق العلمية خلال إجراء الفحص. وتتمثل وقائع هذه القضية في: أن سيدة غير متزوجة توجهت إلى الطبيب تشكوا من آلام في الرحم،ونتيجة عدم إفصاح السيدة عن معلومة دقيقة عن حالتها أدى إلى فهم خاطئ من الطبيب فشخص حالتها على أنها ورم داخل الرحم وقرر استئصاله، وأثناء التدخل الجراحي اتضح أن السيدة حامل في الشهر الأخير،فأدين من طرف المحكمة الفرنسية بسبب استمراره في إجراء العملية وإخراج المولود حيا الأمر الذي كان يقضي حسب رأي الخبرة بغلق الجرح والكف عن الاستمرار في العملية بعد تأكده من الحمل الأمر الذي أدى إلى آلام حادة ونزيف دموي تسبب بوفاة السيدة[4].

يستفاد مما سبق أن الخطأ في التشخيص لا تقوم على أساسه مسؤولية الطبيب إذا توخى الحذر والدقة في فحص المريض يقابله عدم مساءلته ومتابعته قضائيا.

---

(1)_ تنص المادة **16** من مدونة أخلاقيات مهنة الطب الجزائرية السالفة الذكر:<<**يخول الطبيب وجراح الأسنان القيام بكل أعمال التشخيص والوقاية والعلاج .ولا يجوز للطبيب أو جراح الأسنان أن يقدم علاجا أو يواصله أو يقدم وصفات في ميادين تتجاوز إختصاصه أو إمكانياته إلا في الحالات الاستثنائية>>.**

(2)_ تنص المادة **30** من **مدونة أخلاقيات مهنة الطب الجزائرية** السالفة الذكر :<< **يجب أن لا يفشي الطبيب أو جراح الأسنان في الأوساط الطبية طريقة جديدة للتشخيص أو للعلاج غير مؤكدة ودون أن يرفق عروضه بالتحفظات اللازمة ويجب ألا يذيع ذلك في الأوساط غير الطبية>>.**

(3)_وزنة سايكي،إثبات الخطأ أمام القاضي المدني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع<قانون المسؤولية المهنية>، بجامعة مولود معمري، تيزي وزو 2011/2010،ص45.

(4)_ أحمد حسن الحياري، مرجع سابق، ص ص119 120.

ب_الخطأ في وصف العلاج

العلاج هو الوسيلة التي يختارها الطبيب والتي تؤدي إلى الشفاء منالمرض أوالتخفيض من آلامه الناتجة عنه سواء بتسكينها أو القضاء عليها[1].بمعنى أنه لا يمكن علاج المريض إلا بوصفة طبية محررة من قبل الطبيب بكل دقة ووضوح[2].كما أن الطبيب حر في وصف العلاج الذي يراه مناسبا للمريض وحالته الصحية[3].وأبرز صورة لخطأ الطبيب في هذه المرحلة،هو عدم إتباعه الأصول العلمية السائدة والإخلال بمبادئ الحيطة والحذر.وقد قضت المحكمة العليا على إثر طعن بالنقض تقدم به الطبيب في القرار الصادر في1993 عن مجلس قضاء بسكرة بأنه <<مما ينبغي القول أن القرار المطعون فيه يبين العلاقة السببية بين فعل المتهم ووفاة الضحية اعتمادا على تصريحات المتهم، الذي اعترف بأنه قام بتجريع دواء البنسلين عن طريق الحقن واعتماداأيضاعلرأيالخبير.حيث أن الطاعن لم يأخذ بعين الاعتبار المرض الذيكانتعانيمنهالضحية من قبل وأمر بتجريع دواء غير موافق لمثل هذه الحالة المرضية مما جعل إهماله خطأ[4].

ج_ الخطأ في تنفيذ العلاج

يمتد التزام الطبيب إلى أبعد من وصف العلاج أو إجراء العملية الجراحية.إذيمكن أن يرتكب الطبيب خطأ طبيا أثناء استعماله للأشعة للكشف عن الأمراض.إذ يجب عليه أن يوقف استعمالها إذا لمس من حالة المريض حروق أو تشوهات،بالتالي عليه وقف العلاج أو تخفيض الجرعة على المريض[5].

---

(1)_فوضيل بن معروف، تأثير مبدأ الحيطة في توزيع عبئ إثبات الخطأ الطبي في مجال المسؤولية المدنية، مذكرة ماجستير،تخصص القانون مسؤولية المهنيين،جامعة أبو بكر بلقايد،تلمسان 2011_2012،ص 73.

(2)_ أنظر نص المادة **47** من**مدونة أخلاقيات مهنة الطب الجزائرية**، السالفة الذكر.

(3)_ المادة **11** من **مدونة أخلاقيات مهنة الطب الجزائرية**، التي تنص على :<<**يكون الطبيب و جراح الأسنان حرين في تقديم الوصفة مع نجاعة العلاج ودون إهمال واجب المساعدة المعنوية >>.**

(4)_ قرار المحكمة العليا الصادر في 1995/05/30 ذكره كمال فريحة،المسؤولية المدنية للطبيب،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص،"فرع قانون المسؤولية المهنية"كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة مولود معمري،تيزي وزو 2012،ص206.

(5)_ أمير فرج يوسف، خطأ الطبيب من الناحية الجنائية والمدنية ، المكتب الجامعي الحديث،الإسكندرية 2007، ص ص22 .21

كما يمكن أن يرتكب الطبيب الخطأ الطبي أثناء عملية نقل الدم إلى المريض.إذ يجب على الطبيب أن يلتزم بضمان سلامة المريض الذي ينقل إليه الدم من كل أذى،فالمريض لايسأل شفائه،ولكن يقتضي منه فقط ألا يعرضه لمرض جديد[1].لذلكقضت محكمة استئناف باريس في 1991/11/28 على إثرقيام أحد الأطباء بنقل الدم إلى سيدة عقب ولادة قيصرية، وقد أصيبت هذه السيدة بعدوى فيروس الإيدز بسبب هذا الدم الذيثبت أنه ملوث بفيروس الإيدز.حيث اعتبرت المحكمة أن الطبيب الجراح مسؤول على أساس أنه ملتزم في مواجهة المريض بتحقيق نتيجة محل تقديم دم ذي مواصفات سليمة[2].من خلال ذلك نلاحظ أنه يتوجب على الطبيب قبل القيام بنقل الدم إلى المريض، أن يقوم بفحصه للتأكد من سلامته من أي مرض مهما كان،وذلك احتراما لحياة المريض.

د_إجراء العلاج لهدف غير الشفاء

يجب أن يكون هدف الطبيب هو علاج المريض،لأنه بخروجه عن الغاية التي أتاحت له مزاولة مهنته يكون قد خرج عنحدود هذه الإباحة ولا يجوز إنهاء حياة المريض الذي لا يرجى شفاؤه مهما كانت الأسباب[3].

حيث قد يسعى بعض الأطباء من خلال تدخلهم العلاجي إلى تحقيق أرباح مادية[4].كما قد يسعى بعض الاطباء إلى إجراء تجارب طبية دون أية ضرورة تمليها حالة المريض، بالتالي لا يجوزمهما كانت الأسباب المغامرة بجسم الإنسان و حياته في سبيل اكتشاف أو تجربة[5].وعليه تتقرر مسؤولية الطبيب الجنائية والمدنية عن إجراء العلاج إذا كان بقصد

(1)_ كمال فريحة،مرجع سابق ، ص 147.

(2)_ فوضيل بن معروف،المرجع نفسه،صص 75 76 .

(3)_ صالح بن محمد بن مشعل العتيبي، الأخطاء الطبية وتقدير التعويض عنها في النظام السعودي، دراسة تطبيقية، رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الشريعة والقانون، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،كلية العدالة الجنائية– قسم الشريعة والقانون، الرياض1435هـ2014م،ص68.

(4)_ صالح بن محمد بن مشعل العتيبي، مرجع سابق، صص 68 69.

(5)_المرجع نفسه،ص69.

التباهي أو الزهو العلمي أو لأغراض مادية أم بقصد الشهرة العلمية فتكون عملا غير مشروع[1].

هـ_الخطأ في الرقابة الطبية

تعتبر الرقابة الطبية من أهم مراحل التدخل الطبي،خاصة بعد التدخل الجراحي إذ تتوقف سلامة المريض على نجاح أو فشل العملية الجراحية[2].لذلك نجد المشرع الجزائري وسع مجال الرقابة بحيث اعتبرها من عوامل الوقاية من من تفشي الأمراض المعدية جوا وبرا وبحرا[3].وقد خصصالمشرع الجزائري للرقابة بندا خاصا في مدونة أخلاقيات مهنة الطب بعنوان: تدابير الرقابة خلال الاستشفاء[4].

الرقابة الطبية يمكن أن تكون أثناء العلاج،بحيثيمتد عمل الطبيب إلى مراقبة ما ستسفر عنه الوصفة الطبية،أما القضاء الفرنسي فلقد ذهب إلى إدانة الطبيب لعدم تأكده بنفسه من متابعة العلاج ومراقبة تنفيذ ما أصدره من تعليمات للمريض.فمثلا:بعد حقن المريض بمادة التيتانوس كان ينبغي على الطبيب طبقا لجسامة الحالة مراقبة أخذ الحقنة[5] .كما يمكن أن تكون بعد العمل الجراحي،حيثلا يقف عمل الطبيب عند مجرد إجراء العملية الجراحية بل يجب عليه الاعتناء بالمريض عقب ذلك حتى يتفادى ما يمكن أن يترتب عنها من نتائج ومضاعفات[6].

ب_ الأخطاء المتعلقة بسوء تسيير و تنظيم المرافق الصحية العمومية

الأخطاء المرتبطة بسوء تسيير وتنظيم المرافق الصحية العمومية تعتبر من صور الخطأ المرفقي الذي ينسب إلى نشاط المرافق الصحية العمومية.

---

(1)_ فضل المنذر،المسؤولية الطبية، دار الثقافة للنشر و التوزيع،عمان2012،صص37 38.

(2)_ أحمد حسن الحياري، مرجع سابق، ص ص 124 123.

(3)_ نص المادة **56** من القانون **85_05** مؤرخ في 16 فيفري 1985،يتضمن قانون حماية الصحة وترقيتها، ج ر،عدد 08، مؤرخفي17 فيفري 1985.

(4)_ المواد **90**إلى**94** من **مدونة مهنة الطب الجزائرية**، السالفة الذكر.

(5)_ قرار محكمة تولوز الصادر بتاريخ 1970/06/21، أشار إليه أحمد حسن الحيارى، مرجع سابق، ص 125.

(6)_كمال فريحه، مرجع سابق، ص 121.

1_الأخطاء المرتبطة بسوء تسيير المستشفيات العامة

يقصد بسوء تسيير المرفق تأديته لعمله على وجه سيء مهما كان مصدر الضرر[1].حيث يلتزم المستشفى بتقديم الخدمات التي يحتاجها المريض أثناء إقامته فيه،وبصفة خاصة تنفيذ تعليمات الطبيب فيما يتعلق بتلك الخدمات كنظام الطعام،تقديم العلاج بصفة منتظمة من أدوية وتحاليل، والقيام بتدفئة المريض إن كانت حالته الصحية تستدعي ذلك[2].ويظهر سوء تسيير المرفق الصحي العمومي أيضا في سوء استقبال المرض و ذويهم،حيث أن المؤسسة الاستشفائيةالعمومية.يجب دائما أن تحسن استقبال المرضى دون تأخير و تلبي احتياجاتهم[3].يدخل أيضا في سوء تسيير المستشفيات العامة عدم توفيرها للتجهيزات الأولية اللازمة لاستقبال المرضى،وعلاجهم و رعايتهم،كذلك توفير أدوات الجراحة و مستلزماتها و الأدوية الواجب توافرها.

2_الأخطاء المرتبطة بسوء تنظيم المستشفيات العامة

يتعلق سوء تنظيم المرافق الصحية العمومية بسير العمل داخل المستشفيات ،مثل تقديم معلومات خاطئة للمرضى وذويهم،كذلك قيام عمال النظافة بالتنظيف في غير وقته[4]. الأمر الذي يؤدي إلى احتمال انزلاق للمرضى على أرضية المستشفى مما يؤدي إلى أضرار قد تقع لهم وبالتالي يتحمل المستشفى المسؤولية كاملة عن ذلك،يظهر كذلك سوء تنظيم المرفق الصحي العام في التقصير في تنظيم العمل و توزيعه بين الأقسام والأطباء، الخلل في نظم ووسائل وإجراءات الرقابة والإشراف على المرضى[5].

---

(1)_ عطاء الله بوحميدة، الوجيز في القضاء الإداري، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2013 ،ص 286.

(2)_ حسين طاهري، مرجع سابق، ص 43.

(3)_Issa Ahmad, la responsabilité médicale en droit public libanais et français,thèse pour obtenir le grade de doctorat,spécialité droit public,université de beyrout,liban2012,p 194.

(4)_عطاء الله بوحميدة، مرجع سابق، ص 286.

(5)_ محمد فؤاد عبد الباسط، تراجع فكرة الخطأ أساسا لمسؤولية المرفق الطبي العام، منشأة المعارف للطباعة والنشر والتوزيع ،الإسكندرية 2003، ص 26.

الفرع الثاني: الضرر

سنتطرق في هذا المطلب إلى الضرر الناتج عن الخطأ الطبي كأساس لرفع دعوى التعويض ومن أجل ذلك لابد من وضع تعريف للضرر الطبي وتبيان أنواع الضرر التي يمكن أن تنجم أو تحدث نتيجة خطأ طبي(فرع أول) ،ثم بعد ذلك نتطرق إلى الشروط التي يجب توافرها في الضرر لكي يكون موجبا للتعويض(فرع ثان).

أولا_ تعريف وأنواع الضرر

في هذا الفرع سنخص بالدراسة تعريف الضرر الطبي(أولا)،كما نخص بالدراسة أيضا أنواع الضرر(ثانيا).

أ_تعريف الضرر:

بالرجوع إلى المادة **124**[1]من القانون المدني فالضرر هو: كل عمل يرتكبه شخص ما وذلك بخطئه وسبب بذلك ضررا للغير،حيث يلتزم على إثر ذلك بتعويض الشخص المضرور.

يمكن تعريف الضرر بشكل عام أنه مساس بحق من حقوق الإنسان أو مصلحة مشروعة له.سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقة بسلامة جسمه وحقه في الحياة أو متعلقة بذمته المالية.فالضرر في مجال المسؤولية الطبية هو حالة ناتجة عن عمل طبي قد مس جسم الشخص بأذى ونجم عن ذلك إما نقص في جسم الشخص أو في عواطفه أو في معنوياته[2].بمعنى أن الضرر هو الأذى التي قد يلحق المريض و ذلك نتيجة نشاط طبي خضع له إما أن يكون نشاطا علاجيا و إما أن يكون نشاطا جراحيا،والضرر الطبي لا يتمثلي

(1)_ المادة **124** من الأمر رقم **75_58** مؤرخ في 26_09_1975،يتضمن القانون المدني ،ج ر عدد78معدل ومتمم بالقانون رقم **05_10** مؤرخ في 20يونيو2005.

(2)_ وائل تيسير محمد عساف، المسؤولية المدنية للطبيب دراسة مقارنة،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص،كلية الدراسات العليا،جامعة النجاح الوطنية، فلسطين 2008، ص 93.

عدم شفاء المريض بل هو أثر لخطأ الطبيب أو إهماله بالقيام بواجب الحيطة والحذر أثناء ممارسته للعمل الطبي،لأن الأصل هو التزام الطبيب ببذل عناية وليس التزاما بتحقيق نتيجة[1].

ب_أنواع الضرر الطبي

الضرر الطبي نوعان:ضرر مادي (1)، وضرر معنوي(2).

1_ الضررالمادي

للضرر المادي وجهان أولهما يصيب الإنسان في سلامة جسده وحياته ويسمى بالضرر الجسدي، والثاني يمس الحقوق المالية للشخص أي ما ينفقه في سبيل شفائه و بالتالي يكون له انعكاس على ذمته المالية.

الضرر الجسدي هو الذي يمس حياة الإنسان أو سلامته قد يتمثل في جرح جسده،أو إحداث عاهة مؤقتة أو مستديمة،أو إزهاق روح.فالضرر الجسدي في نطاق المسؤولية الطبية يمكن أن يفضي إلى وفاة المريض كنتيجة لخطأ في التشخيص مثلا.أما الضرر المالي هو أذى يصيب الجانب المالي من ذمة المتضرر كمصاريف العلاج التي ينفقها في أملا في الشفاء،والأدوية ومصاريف الإقامة في المستشفى[2].

2_ الضرر المعنوي

هوالضرر الذي يمس المريض في نفسيته وعواطفه وشعوره،وذلك نتيجة المساس بسلامة جسمه أو إصابته بعجز بسبب خطأ الطبيب أو المستشفى ويظهر ذلك في الآلام الجسمانية والنفسية التي يمكن أن يتعرض لها جراء ذلك.وكذلك مختلف التشوهات التي قد تتركها بعض الجروح على جسد المريض[3].حيث يمكن القول أن الضرر المعنوي يكون أكثر تأثيرا من الضرر المادي،وذلك نظرا للأهمية البالغة للمظهر الخارجي في الحياة اليومية للإنسان. يعتبر كذلك ضررا معنويا طبياً إذاعة خبر عن المريض أنه مصاب بمرض خطير،فهذا يعد إفشاءً

(1)_ فوزية دهنون، المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، بسكرة 2014، ص 22.

(2)_ فريحة كمال، مرجع سابق، ص ص 267 266.

(3)_ فريدة عميري، مرجع سابق، ص 78.

لأسرار المرضى،قد يسيء إلى سمعة المريض و يحط من كرامته،حتى وإن كان ذلك صحيحاً وكان المريض فعلا مصاباً بذلك المرض فلا يجوز ذلك ويجب أن يعاقب عليه الطبيب.

ثانيا: شروط الضرر الموجب للتعويض

تتمثل شروط الضرر الموجب للتعويض في أن يكون مؤكداً أو محققاً(أ)،و أن يكون الضرر مباشراً(ب)، أن يكون شخصياً(ج).

أ: أن يكون الضرر محققا و مؤكداً

يجب أن يكون الضرر مؤكداً حتى يكون قابلاً للتعويض،و هذا لا يعني أن يكون الضرر حالاً إذ قد يكون مستقبلا،حيث أن الضرر قامت أسبابه و تراخت آثاره بعضها أو جلها إلى المستقبل،كما لو تعرض جسم المريض إلى حروق ناجمة عن تعريض جسمه للأشعة التي تبدوا لأول وهلة هينة ثم ينجم عنها ضرر جسيم في المستقبل[1].وهو ما نصت عليه المادة **131** من ق.م[2].فالضرر يجب أن يكون أكيداً فإن كان لن يتحقق إلا في المستقبل، كالخطأ في التشخيص مثلا قد تؤدي إلى تفويت فرصة للشفاء في المستقبل[3].

هنا يثور التساؤل حول ما إذا كان الضرر الاحتمالي وفوات الفرصة يمكن التعويض عنهما أم لا. بالنسبة للضرر الاحتمالي فإنه لا يمكن التعويض عنه وهو يختلف عن الضرر المستقبلي،لأن هذا الأخير يكون قد وقع و ينتظر أن ينتج آثاره في المستقبل.أما الضرر الاحتمالي فهو الضرر الذي لم يقع بعد و لكن يحتمل وقوعه،فحصوله هنا أمر غير مؤكد وغير ثابت فهو يقوم على مجرد الافتراض.

(1)_ فاطمة عيساوي، مرجع سابق، ص ص 22 23.

(2)_ نص المادة **131** من ق.م:"**يقدم القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادتين 182 و182 مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير**".

(3)_ Valériane Dujardin,la responsabilité juridique, note,24/01/2010,P02.

فمثلا إذا وقعت امرأة حامل من كرسي انتظار الفحص الطبي بالمستشفى لعيب في الصيانة،فهنا يحتمل أن تجهض كما يحتمل أن لا تجهض فلا يجوز لها المطالبة بالتعويض عن الإجهاض المحتمل الوقوع ما دام لم يتأكد وقوعه[1].

أما فيما يخص تفويت الفرصة سواء كانت تفويت فرصة في الشفاء أو تفويت فرصة في البقاء على قيد الحياة،فإن التعويض عنها أمر ممكن،فالفرصة أمر محتمل ولكن تفويتها أمر محقق[2].ويمكن القول أن أخطاء التشخيص غالبا هي التي تؤدي إلى تفويت فرصة في شفاء المريض أو بقائه على قيد الحياة. نذكر على سبيل المثال قضية السيدة"**Delle beynel**"التي وردت في قرار لمجلس قضاء ليون تتلخص وقائعها في أن هذه السيدة قد قبلت صعقها بصدمة كهربائية من أجل حل مشاكل صحية كانت تعاني منها،بعد ذلك أصبحت حالة المريضة تتحسن مما لا شك فيه،لكن في المقابل حدثت لها تشنجات حركية ناجمة عن استعمال هذه التقنية أدى إلى قطع عضدي الذراع لديها. على إثر ذلك قرر مجلس قضاء ليون إدانة الطبيب،نفس الشيء قررته محكمة النقض في قرار لها بتاريخ 1998/10/07 ،حيث قبلت إدانة الطبيب لتفويت فرصة في شفاء المريضة وذلك لسبب أن المعلومات التي قدمها للمريضة لم تكن كافية[3].

نستنتج من خلال هذا القرار أن القضاء قد قبل طلب التعويض عن تفويت فرصة في شفاء المريض،و بالتالي فإنه يمكن للمريض أو ذويه المطالبة بالتعويض عن تفويت فرصة في شفائه أوالبقاء على قيد الحياة.

---

(1)_ فاطمة عيساوي، مرجع سابق، ص 23.

(2)_ محمد الصبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات أحكام الإلتزام، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2010، ص 72.

(3)_ Souplet Isabelle,La perte de chance dans le droit de la responsabilité médicale,mémoire dans le cadre du DEA de droit public,faculté des sciences juridiques,politiques,et sociales,université de Lille2,2002,p37.

من شروط جواز التعويض عن تفويت فرصة هي:وجود الفرصة الضائعة والضرر النهائي،وحين ينعدم هذا الأخير لا يكون ثمة مجال لإثارة الفرصة الضائعة[1].

بطبيعة الحال فإن كان فوات الفرصة لم ينتج عنه ضرر فإن طلب التعويض عن فوات الفرصة في هذه الحالة غير مقبولة.

ب:أن يكون الضرر مباشرا

أي أن يكون الضرر ناتجا مباشرة عن خطأ الطبيب، الفعل الأصلي يبقى عاملا لازما لحصول ذلك الضرر ولا يكون كافيا لإحداثه[2].من خلال هذا نفهم أن الضرر المتولد مباشرة من الخطأالأصلي هو الضرر القابل أو المستوفي للتعويض.ومثال ذلك :موت المريض بسبب إهمال الطبيب المعالج له في اتخاذالتدابير والاحتياطات اللازمة التي تفرضها عليه القوانين خاصة قانون مهنة الطب.

ج: أن يكون الضرر شخصيا

بمعنى أن يصيب الضرر الشخص الذي يطلب التعويض شخصيا كما ينتقل هذا الحق إلى أولاده أو ورثته أو من يعيلهم للمطالبة بالتعويض في حالة وفاة معيلهم الوحيد[3].أما إذا كان الضرر مرتدا كما لو أصيب شخص في حادث ما أقعده عن عمله بالتالي حال هذا الحادث عن الإنفاق على من يعولهم فلهؤلاء الحق في طلب التعويض عما لحق بكل واحد منهم من ضرر شخصي وهذا يستقل تماما عما يطالب به الشخص العائل[4].

(1)_ ليديا صاحب، فوات الفرصة في إطار المسؤولية الطبية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع"قانون المسؤولية المهنية"، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2011، ص 90.

(2)_ أمحمد زغيمي، المسؤولية الجنائية عن الأخطاء الطبية الجراحية، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، جامعة الجزائر-1- بن يوسف بن خدة ،كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة،1435هـ/2014م، ص 92.

(3)_ وائل تيسير محمد عساف، مرجع سابق، ص 99.

(4)_ كمال فريحة، مرجع سابق، ص 283.

المطلب الثاني

العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

يقصد بالعلاقة السببية أن يكون الخطأ الطبي المرتكب على المريض هو السبب في الضرر الذي لحق به، حيث تعتبر الركن الثالث والأساسي لقيام المسؤولية الطبية،منه سنتناول في هذا الصدد مفهوم العلاقة السببية(فرع أول)،وحالات انتفاء العلاقة السببية بين الخطأ الطبي والضرر الناتج (فرع ثان).

الفرع الأول: مفهوم العلاقة السببية

سنتناول فيه تعريف العلاقة السببية(أولا)،وعبئ إثبات العلاقة السببية الرابطة بين الخطأ والضرر(ثانيا).

أولا:تعريف العلاقة السببية

لايكفي أن يكون هناك خطأ وضرر،بل يجب أن يكون الخطأ هو السبب في حدوث الضرر.وهذا ما يعبر عنه بالعلاقة السببية[1].بمعنى أن يكون الضرر ناتج مباشرة عن الفعل الضار[2]، هنا ظهرت ثلاث نظريات حول العلاقة السببية الرابطة بين الخطأ والضرر سوف نحيط بالدراسة الأهم منها (نظرية تعادل الأسباب،نظرية السبب المنتج أو الفعال أو الأقوى)[3].

هذا ما أخذ به المشرع الجزائري إذ يقضي التشريع الجزائري أن يكون الخطأ هو السبب المباشر في إحداث الضرر وإلا انعدمت العلاقة السببية وأكد المشرع الجزائري على وجود هذه الأخيرة من أجل قيام المسؤولية[4].يفهم من كل هذا أنه لابد من توفرالعلاقةالسببية بين الخطأ

---

(1)_ محمد الصبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني مصادر الالتزام، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع ،الجزائر2007، ص ص317 318.

(2)_ المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 2001، ص 64.

(3)_ نظرية تعادل الأسباب: يقصد بها أن كافة العوامل التي تسببت في إحداث النتيجة (الضرر) تكون متكافئة ومتعادلة وكل منهما يعتبر سببا كافيا بذاته في وقوعها، ذكرها حسن طاهر لطيف، مجلة واسط للعلوم الإنسانية ، العدد9، ص 331.

_ نظرية السبب المنتج أو الفعال :يقصد بها أن يكون هناك ارتباطا مباشرا بين الخطأ(الفعل) والضرر الناتج.

(4)_ أحمد حسن الحياري، مرجع سابق، ص 140 .

فالضرر اللاحق بالمريض لكي تقوم مسؤولية الطبيب أي عدم وجود أي سبب آخر أدى لحدوث هذا الضرر،فالضرر الذي لحق بالمريض أمر ضروري لانعقاد المسؤولية،فقد ينتج مباشرة من فعل الطبيب كما لو قام بخلع السن السليم بدلا من التالف،وقد ينتج الضرر بسبب فعل سلبي من الطبيب كما لو امتنع عن إسعاف مصاب كان بإمكانه معالجته فتسبب امتناعه في وفاة المصاب[1].

ثانيا :إثبات العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر

تعد مسألة إثبات العلاقة السببية في مجال الطب من الأمور الصعبة جدا والعسيرة،نظرا إلى تعقيد جسم الإنسان وتغير حالاته وخصائصه وعدم وضوح الأسباب التي أدت إلى المضاعفات الظاهرة[2].

لكن ذلك لا يمنع من البحث في مسؤولية الطبيب وخطئه لذلك يقع عبئ الإثبات على المريض الذي عليه أن يثبت ما يدعيه بكل الوسائل القانونية الممكنة من لأجل إقامة مسؤولية الطبيب إذا كان خطأ هذا الأخير هو الذي سبب بإلحاق الضرر بالمريض تطبيقا للقرينة القائلة :<< البينة على من ادعى واليمين على من أنكر>>.ومثال ذلك :نسيان الطبيب لآلة داخل جسم المريض مما أدى إلى إصابته بالتهاب في جسمه[3].لذلك أصدرمجلس الدولة قرار بخصوص قضية المدير(ق،ص)بعين تدلس ،ضد (م م ومن معه) وحيثيات هذه القضية هي أن المستأنف عليه كان قد أجرى عملية تلقيح للقاصر (ح) بالمركز الصحي بعين تدلس قامت بها ممرضة غير أن هذا التلقيح تعفن وأدى إلى إجراء عملية جراحية بكتفها الأيمن ومن الأكيد أن التلقيح المصل ملوث يعود لخطأ مرفقي الذي أهمل اتخاذ الحيطة اللازمة لتفادي هذا الخلل فإن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر اللاحق ثابتة مما يجعل مسؤولية المشفى قائمة[4].
بالتالي من هنا نلتمس ونلاحظ أن المريض سوف يلاقي صعوبات في إثبات العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر الناتج لأنه غالبا ما يكون جاهلا للمعطيات القانونية والطبية خاصة.

(1)_ صالح بن محمد بن مشعل العتيقي، مرجع سابق، ص 88.

(2)_ دهنون فوزية، مرجع سابق، ص 26 .

(3)_ وائل تيسير محمد عساف، مرجع سابق، ص 104.

(4)_ قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2007/03/27، القرار رقم 30176، نشرة القضاء، عدد63،2008 ، ص 409.

إدراكا من القضاء بحقيقة هذه الصعوبات فقد حاول مد يد العون بسبل مختلفة لإثبات قيام المسؤولية الطبية من خلال استعانة القاضي بالخبرة القضائيةالتي يقوم بها الخبير الطبيب الذي تنحصر مهامه فيتقدير مدى مطابقة أعمال الطبيب لقواعد المهنة والأصول العلمية الثابتة في شكل تقريرولقاضيالموضوع كامل الحرية بالأخذ به من عدمه[1].

الفرع الثاني:حالات انتفاء العلاقة السببية بين الخطأوالضرر

يمكن أن تنتفي العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر و بالتالي انتفاء الحق في طلب التعويض وذلك في أربع حالات تناولتها المادة **127**[2]من القانون المدني بنصها:"إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيها كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك"

منه حسب المادة **127** من ق.م.جفإن الحالات التي تنتفي فيها العلاقة السببية بين الخطأ والضرر هي: الحادث المفاجئ والقوة القاهرة (فرع أول)، إذا نتج ذلك الضرر عن خطأ المريض أو عن خطأ الغير (فرع ثان)

أولا: الحادث المفاجئ والقوة القاهرة

كل من الحادث المفاجئ والقوة القاهرة يشتركان في شيء أنه لا يمكن التنبؤ بحدوثهما،و لا يمكن دفعهما، فحدوثهما خارج عن إرادة الطبيب و المستشفى.

أ: الحادث المفاجئ

يمكن تعريفه على أنه" كل حادث لا يمكن التنبؤ به أو دفعه"[3]. والحادث المفاجئ متميز عن القوة القاهرة من حيث اتصاله بنشاط الإدارة المسؤولية، أما القوة القاهرة فهي خارجة عن

(1)_ حسين طاهري ، مرجع سابق، ص 65.

(2)_ المادة **127** من القانون المدني السالف الذكر.

(3)_ حسين طاهري ، مرجع سابق، ص 65.

هذا النشاط وللحادث المفاجئ تأثير على مسؤولية المستشفى و الطبيب حيث يترتب عنه إعفاء كليهما من تحمل المسؤولية[1].

ب: القوة القاهرة

يعبر عنها فقهاء الشريعة بالآفة السماوية وهي: "كل عارض خارج عن تدخل الإنسان وإرادته وسيطرته"و تعتبر القوة القاهرة وسيلة يمكن دفع المسؤولية بها، لانعدام الرابطة السببية[2].حيث يشترط فيها أن تكون مفاجئة لا يمكن توقعها ولا مقاومتها.

مثال ذلك تعطل بعض الآلات المستعملة في قاعات العمليات الجراحية نتيجة انقطاع تيار كهربائي الناتج عن أوضاع الحرب أو الزلازل...إلخ، مما يجعل عمل الطبيب لا يجدي نفعا في هذه الأوضاع التي لا يمكن توقعها و يستحيل دفعها من طرف حتى الطبيب اليقظ[3].

للإشارة فإن ساهم خطأ الإدارة مع القوة القاهرة في تفاقم المرض، فإن هذا لا يعفي الإدارة من مسؤوليتها، بحسب درجة مساهمة خطئها في حدوث الضرر[4].

ثانيا: خطأ المريض و خطأ الغير

كل من خطأ المريض و خطأ الغير سبب في انتفاء العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، وبالتالي انتفاء المسؤولية الطبية فإن ساهم المريض بخطئه في حدوث الضرر فإنه لا يجوز له المطالبة بالتعويض.كذلك إذا صدر الخطأ عن الغير فإن المستشفى و الطبيب كلاهما غير مسؤول عنه ولا يلزمان بتقديم التعويض للمريض.

أ: خطأ المريض

يقصد به الخطأ الذي يرتكبه المريض ويسبب بذلك ضررا لنفسه،في هذه الحالة فالمستشفى والطبيب غير مسؤولان عن الضرر وغير ملزم بتعويض المريض ، مثال ذلك: في حالة ما إذا كذب المريض على الطبيب و أخفى عنه معلومات هامة تخص وضعه الصحي

(1)_ عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر 2014، ص 421.
(2)_ أمحمد زغيمي، مرجع سابق، ص 116.
(3)_ فاطمة عيساوي ، مرجع سابق، ص 28.
(4)_ عبد القادر عدو، مرجع سابق، 421.

والتزم الصمت خاصة إن كان يعاني من أمراض خطيرة ولم يخبر بها الطبيب. كذلك إن كان يخضع لعلاج آخر ويتناول أدوية ولم يحدث بها الطبيب، خصوصا أن بعض الأدوية لا يمكن أن يتناولها المريض مع أدوية أخرى، وبالتالي فإن أي مضاعفات تنتج عن هذه الأدوية و تسبب ضرراً للمريض مهما كانت درجة جسامتها و خطورتها،فإن الطبيب غير مسؤول عنها فقد نتجت عن خطأ المريض وليس عن خطأ من الطبيب.

ب: خطأ الغير

يمكن أن تنتفي العلاقة السببية بين الخطأ والضرر أيضاً بخطأ الغير فإذا كان سبب الضرر الذي لحق المريض نتيجة لتعدي شخص آخر غير الطبيب فإن الطبيب لا يسأل عن هذه الأضرار لكونه لم يتسبب فيها[1]،بمعنى إذا كان الخطأ المرتكب على المريض قد صدر من شخص آخر غير الطبيب،ولم يكن نتيجة لخطأ مرفقي فإن العلاقة السببية التي تربط بين الخطأ الطبي والضرر تنتفي في هذه الحالة.

(1)_ أمحمد زيغمي، مرجع سابق، ص ص 118-119.

رلفصل الثاني

رجراءات إقامة دعوى التعويض أمام القضاء

الفصل الثاني

إجراءات إقامة دعوى التعويض أمام القضاء

يقصد بإجراءات إقامة دعوى التعويض أمام القضاء الإجراءات القانونية التي يجب على المضرور أن يتبعها لضمان قبول دعواه أمام القضاء.إذ أنه في غياب احترام هذه الإجراءات فإن القاضي سيحكم بعدم قبولها شكلا لأنها لم تستوف الشروط والشكليات القانونية المحددة لرفعها.

عليه سنتطرق في هذا الفصل إلى إجراءات رفع دعوى التعويض عن الأخطاء الطبية(**مبحث أول**)، حيث يتضمن شروط قبول دعوى التعويض أمام القضاء الإداري من شروط خاصة برافع الدعوى وشرط الميعاد، وإثبات قيام المسؤولية عن الخطأ الطبي كما سنبرز فيه أيضا الدور الذي يقوم به القاضي الإداري في الإثبات(إثبات الخطأ الطبي،إثبات الضرر،إثبات العلاقة السببية بين الخطأ الطبي والضرر)أي أنه يبحث عن مدى وجود عناصر المسؤولية الطبية، كما سنتطرق إلى تحديد الجهة القضائية المختصة بالنظر في دعوى التعويض، ثم نتطرق بعد ذلك إلى السلطات التي يتمتع بها القاضي الإداري في مجال تقدير التعويض،حيث أن سلطاته تتسع أكثر في دعوى التعويض وذلك من خلال بحثه عن مقدار التعويض المناسب لجبر الضرر وتقدير الوقت الذي يتم فيه حساب التعويض(**مبحث ثان**).

المبحث الأول

إجراءات رفع دعوى التعويض عن الأخطاء الطبية

قبل رفع أي دعوى أمام القضاء لابد من أن تتوفر فيها شروط وإجراءات شكلية محددة قانونا، ومنه سنتطرق في هذا المبحث إلى ذكر الشروط المحددة قانونا لرفع دعوى التعويض وضمان قبولها من طرف القضاء الإداري(**مطلب أول**)،حيث يجب أن تتوفر في رافع الدعوى الصفة والمصلحة والأهلية بالإضافة إلى شرط الميعاد وما يحتله من أهمية في دعوى التعويض،وشرط إثبات قيام المسؤولية من خلال إثبات الخطأ الطبي وإثبات الضرر وكذلك إثبات العلاقة السببية بين الخطأ الطبي والضرر، ثم نتناول بعد ذلك تحديد الجهة القضائية المختصة بالنظر والفصل في دعوى التعويض وبيان انعقاد قواعد الإختصاص الإقليمي والنوعي للقضاء المختص (**مطلب ثان**).

المطلب الأول

شروط قبول دعوى التعويض أمام القضاء الإداري

قبل أن يبحث القاضي في موضوع الدعوى،عليه أن يبحث في مدى توفر شروطها، فإذا تخلف شرط من شروطها حكم بعدم قبولها ،ولا ينتقل إلى دراسة موضوعها إلا إذا لاحظ توافر شروط القبول.[1]

و تتمثل هذه الشروط في : شوط تخص رافع الدعوى من صفة ومصلحة وأهلية **(فرع أول)** شرط الميعاد**(فرع ثاني)**، إثبات قيام المسؤولية عن الخطأ الطبي **(فرع ثالث)**.

الفرع الأول : شروط خاصة برافع الدعوى

تتمثل هذه الشروط في الصفة (أولا)، والمصلحة (ثانيا)، والأهلية (ثالثا).

أولا : الصفة

نصت **المادة1/13** [2] من ق الإجراءات المدنية و الإدارية على <<أنه لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة،حيث أنه لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا على صفة>>[3].

فالصفة يقصد بها أن يكون صاحب الحق المدعي هو الذي يباشر الحق في الدعوى التي ترفع بطلب تقرير هذا الحق الموضوعي أو حمايته[4]. فشرط الصفة في دعوى التعويض تعني أنه يجب أن ترفع دعوى التعويض من طرف صاحب المركز القانوني أو الحق الشخصي،أو

---

(1)_ مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ص 264.

(2)_ تنص المادة **1/13** من ق، إ م إ على أنه: <<**لا يجوز لأي شخص التقاضي مالم يكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون**>>.

(3)_ محمد الصغير بعلي، النظام القضائي الإداري الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، هامش، ص 68.

(4)_ حسين فريحة، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2013، ص 356.

بواسطة نائبه أو وكيله القانوني أو القيم أو الوصي عليه، يدرسها بعض الفقهاء كخاصية من خصائص المصلحة[1].

المشرع أعطى للقاضي حق إثارة انعدام الصفة في المدعي والمدعى عليه تلقائيا[2] .

بالتالي آخر غير المضرور لدعوى التعويض فإن القاضي الإداري يرفض الدعوى شكلا و ذلك لعدم توافر شرط الصفة في المدعي.

ثانيا: المصلحة

يقصد بالمصلحة المنفعة التي يحققها صاحب الدعوى القضائية وقت اللجوء إلى القضاء. هذه المنفعة تشكل الدافع وراء رفع الدعوى والهدف من تحريكها. حيث تكون المصلحة قائمة حينما تستند إلى حق أو مركز قانوني فيكون الغرض من الدعوى حماية هذا الحق أو المركز القانوني، والهدف من اشتراط المصلحة هو ضمان جدية اللجوء إلى القضاء[3].

تطبيقا لقاعدة "لا دعوى بدون مصلحة" فإن دعوى التعويض لا تقبل إلا إذا للطاعن مصلحة[4]. وهذا ما نصت عليه أيضا المادة **13** من ق إ م إ السالفة الذكر.

فشرط المصلحة معيار لتحقيق الغرض الذي وجدت من أجله الدعوى لأن الدعوى لم توجد لحماية مصالح المدعي فقط قصد بها استقرار النظام و المعاملات بين الناس.فمباشرة الدعوى لا يصح أن تكون متوقفة على مجرد رغبة أو إرادة الشخص المدعي بل تكون مباشرتها خاضعة لشروط أخرى لا دخل للشخص المدعي فيها[5].

من خصائص المصلحة أن تكون حالة وقائمة، والمقصود بالمصلحة القائمة أن لا تكون مجرد احتمال. أما المصلحة الحالة فهي التي تكون موجودة في الحاضر وليس في المستقبل.

---

(1)_ مسعود شيهوب، المباديء العامة للمنزعات الإدارية، مرجع سابق، ص 271.

(2)_ عبد الله مسعودي، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2010، ص 15.

(3)_ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 2، منشورات بغدادي، الجزائر 2009، ص 38.

(4)_ محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية ، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر 2009، ص 163.

(5)_ القاضي عثمان ياسين علي، إجراءات إقامة الدعوى الإدارية في دعوتي الإلغاء والتعويض، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2011، ص 106.

كقاعدة عامة فإنه لا يعتد بالمصلحة المحتملة ولا بالمصلحة المستقبلية[1].

كذلك من خصائص المصلحة أن تكون شخصية ومباشرة، أي أن يكون الشخص المضرور هو الذي قام برفع دعوى التعويض. كما يجب أن تكون المصلحة قانونية ومشروعة.حيث تستند دعوى التعويض على إلى حق مشروع بمعنى المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت المضرور نتيجة الخطأ الطبي الذي تعرض له.

ثالثا : الأهلية

المقصود هنا هو أهلية الأداء أمام القضاء و الأهلية لدى بعض الفقهاء ليست شرطا لقبول الدعوى، وإنما هي شرط لصحة إجراءاتها[2]. وطبقا للمادة **40**[3] من ق م فإنه <<لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية إلا من بلغ سن الرشد، وكان متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه>>.[4]

عليه فإذا كان المدعي متمتعا بأهلية التصرف عند رفع الدعوى ثم طرأ أثناء سير إجراءات الدعوى ما أفقده الأهلية كتوقيع حجر عليه، فإن الدعوى تظل صحيحة، ولكن يوقف النظر في الخصومة إلى أن تستأنف في مواجهة من له حق في مواصلتها كالوصي على المحجوز عليه. عليه فإذا رفع المضرور عوى التعويض أمام القاضي الإداري و كان فاقدا للأهلية فإن القاضي الإداري يرفض الدعوى شكلا لانعدام الأهلية[5].

كما نصت عليها المادة **64**[6] من ق إ م إ بأنها صلاحية الشخص لمباشرة إجراءات التقاضي وكافة العقود القضائية الأخرى ذات صلة بدعوى قضائية.

---

(1)_ مسعود شيهوب،المباديء العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص ص 270-271.

(2)_ المرجع نفسه، ص ص 182-183.

(3)_ المادة **40** من ق م، السالف الذكر.

(4)_ محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر 2005، ص 145.

(5)_ مسعود شيهوب، المباديء العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 283.

(6)_ نص المادة **64** من ق إ م.إ :"**حالات بطلان العقود غير القضائية و الإجراءات من حيث موضوعها محددة على سبيل الحصر فيما يأتي:**

1_انعدام الأهلية للخصوم.

2_انعدام الأهلية أو التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي.

الفرع الثاني : الميعاد

يشترط لقبول دعوى التعويض أن ترفع تحت طائلة عدم قبولها شكلا لدى المحاكم الإدارية خلال 15 سنة إذا لم يوجد نص خاص ينظم الميعاد[1]. وهذا ما نصت عليه المواد **308** إلى **312** من ق م ج[2].

يفهم من هذا أن معرفة مدة تقادم دعوى التعويض تختلف باختلاف أنواع الدعاوى ومواضيعها، لذلك لا بد من الرجوع إلى القوانين التي تنظم تلك الحقوق أو المواضيع، فإذا تضمنت نصا خاصا بمدة التقادم لا بد من التقيد بها في رفع الدعوى.

كما أنه يشترط في دعوى التعويض أن يكون الحق الذي تستند إليه هذه الأخيرة ما زال قائما ولم يسقط [3].

لذلك فإن دعاوى القضاء الكامل عامة والتعويض خاصة غير مقيدة بأجل، إلا بآجال تقادم الحق الذي تحميه[4].وهذا ما جسده قضاء المحكمة الإدارية للمحكمة العليا في قرارها الصادر في 1991/01/13، في قضية التعويض عن خطأ إداري متمثل في إهمال ممرض وعدم تفقده لمريض عقلي محتاج إلى مراقبة مستمرة، مما أدى إلى انتحاره، فأيد هذا القرار أحقية التعويض عن الخطأ المرفقي وأقرت " **أن دعاوى التعويض غير مقيدة بأجل ما دامت لم تتقادم**" [5].

---

(1)_ عمر بوجادي، إختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق بجامعة مولود معمري، تيزي وزو 2011، ص 162.

(2)_ نص المادة **308** من **ق م ج** "**يتقادم الالتزام بانقضاء خمسة عشر(15) سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون وفيما عدا الاستثناءات الآتية**". هذه الاستثناءات مذكورة في المواد 809 إلى 812.

(3)_ جمال عوادي، عادل جباري، نذير جبراني، القضاء الإداري في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الليسانس ل م د، قسم العلوم القانونية والادارية_تخصص قانون عام_ جامعة 8 ماي 1945، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قالمة، ص 69.

(4)_ ياسمينة بوراس، نجاة حلمي، نريمة عباد، مونة شيبي، نوال زياد، سهام بوزيد، نادية بوركيزة، المسؤولية الادارية، مذكرة تخرج من المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الثالثة عشر، مجلس قضاء بجاية 2005/2004، ص 251.

(5)_ قرار المحكمة العليا الغرفة الادارية بتاريخ 1991/01/13 قضية **ك** ضد **المشفى الجامعي بسطيف**، المجلة القضائية لسنة 1996، عدد 02، ص 27.

بما أننا بصدد دراسة الفعل الضار الذي يكون مصدره عملا ماديا أو قانونيا ليس من طبيعة القرارات الإدارية فإنه يمكن تحريك الدعوى اعتبارا من تاريخ وقوع هذا الفعل الضار ولا تسقط هذه المدة إلا بمضي مدة التقادم، حيث أن قضايا التعويض غير مقيدة بأجل محدد مادامت الدعوى لم تتقادم بعد، وهذا ما أكدته الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قرارها الصادر في 1991/01/13 المذكور سابقا[1].

إذن بعد حذف التظلم كشرط لرفع وقبول الدعوى أمام القضاء فإن دعوى التعويض لا ترتبط بميعاد بما أننا أمام عمل مادي ضار للإدارة أو غيرها[2].

هنا يثار التساؤل حول شرط الأجل المنصوص عليه في المادة **829** من **ق إ م إ د** [3] وزيادة على ذلك سكوت المشرع الجزائري عن ذلك، لكن الواضح أن وضع دعوى القضاء الكامل الرامية إلى قيام مسؤولية السلطات الإدارية بسبب عمل مادي ألحق بالمدعي ضرر لا تخضع لهذا الشرط، إذ أن دعوى التعويض تتقادم بأجل طويل أي بانقضاء 15سنة من يوم وقوع الفعل الضار [4] . وهذا ما نصت عليه المادة **133** من ق م ج [5].

من هنا يعتبر شرط الميعاد من النظام العام، حيث يمكن للخصوم إثارته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، كما يمكن للقاضي أن يثيره من تلقاء نفسه[6].

---

(1)_ ياسمينة بوالطين، التعويض عن الأضرار الناجمة الأخطاء المرفقية والشخصية في القضاء الإداري، مدكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر 2006/2005، ص 35.

(2)_ لحسين بن شيخ آث ملويا، مسؤولية السلطة العامة، مرجع سابق، ص ص 357-358.

(3)_المادة **829** من ق.إ.م.إ.:"**يحدد أجا الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة(04) أشهر،يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي،أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي**"

(4)_ سعيد بوعلي، المنازعات الادارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر 2014، ص 199.

(5)_ المادة **133** من **ق م ج** :" **تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمس عشر (15) سنة من يوم وقوع الفعل الضار**".

(6)_ محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 71.

الفرع الثالث : إثبات قيام المسؤولية عن الخطأ الطبي

في هذا الفرع سنتطرق إلى دراسة عبئ إثبات قيام الخطأ الطبي**(أولا)**، ثم نتطرق إلى عبئ إثبات الضرر **(ثانيا)**، ثم بعد ذلك إلى عبئ إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر **(ثالثا)**.

أولا : إثبات الخطأ الطبي

بديهيا تكون المسؤولية الطبية قائمة على أساس الخطأ الثابت، وطبقا للمبادئ المنظمة للإجراءات يقع على عاتق الضحية تقديم دليل إثبات الخطأ الذي يدعيه[1].

المضرور من عمل الطبيب لا يدعي عادة عدم التنفيذ المطلق للعمل الطبي. بل يدعي سوء التنفيذ، ولما كان التزام الطبيب في العمل الطبي هو التزام ببذل عناية فإن هذا التوصيف لمضمون التزام الطبيب ينعكس على عبئ إثبات خطئه، حيث يكون على المريض وهو يطالب بتعويض ضرر ناشئ عن علاقته بالطبيب أن يثبت تقصيرا في مسك هذا الأخير[2].

منه يقع على عاتق المريض إثبات أن الطبيب لم ينفذ التزامه ببذل العناية المطلوبة، حيث أنه على المريض إقامة الدليل على إهمال الطبيب أو انحرافه عن أصول الطب المستقرة[3].

ذلك قياسا على السلوك العادي المألوف لدى طبيب آخر كان في نفس مستواه ووجد في نفس الظروف التي وجد فيها الطبيب المخطئ.

بخصوص عبئ الإثبات ، فإنه يوجد مبدأ ثابت في الإجراءات المدنية والإدارية الذي مفاده أن عبئ الإثبات يقع على المدعي، ويقابله في ذلك المبدأ القائل في القانون المدني أن "

---

(1)_ لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر 2007، ص 27.

(2)_ أنور يوسف حسن، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية للطبيب، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، الإسكندرية 2014، ص 377.

(3)_ لحسين بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر2005، ص 68.

البينة على من ادعى واليمين على من أنكر"[1]. بالتالي فإن للمريض إثبات الخطأ الطبي الذي ارتكب عليه من طرف الطبيب بكل وسائل الإثبات المنصوص عليها قانونا.

حيث أن أركان المسؤولية الطبية، التي يجب إثباتها لتحقيق المسؤولية، هي كلها وقائع مادية، فإن إثبات أية واقعة منها يجوز بجميع الطرق، وخاصة بالبينة والقرائن[2].

تظهر أهمية الإثبات في التطبيقات القضائية حيث أصدر مجلس الدولة القرار رقم 043577 بتاريخ 2009/02/25 في قضية ع.ع.أ ضد مدير مستشفى محمد بوضياف ومن معه حيث التمس من خلالها المستأنف.ع.ع.أ إلغاء القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء غليزان بتاريخ 2007/07/08 والقاضي برفض دعواه الرامية إلى التعويض عن وفاة زوجته بسبب التقصير والخطأ المرتكب عن عدم السهر على ضبط المناوبة وتوفير الدم بالمستشفى.

حيث أكد مجلس الدولة صراحة حين فصله في القضية،أنه ولعدم إثبات الخطأ الطبي والخطأ المرفقي والعلاقة السببية بينه وبين الوفاة،فإن دعوى المستأنف تعد غير مؤسسة، وبالتالي يتعين تأييد القرار المستأنف القاضي برفض الدعوى الرامية إلى التعويض عن الوفاة[3].

عليه فعبئ الإثبات يقع على المدعي والقاضي يقتصر دوره على تطبيق القانون حيث أنه على المدعي إقناع القاضي الإداري بصحة ادعاءاته، وعلى ذلك سواء كان هذا العبء يسيرا أو عسيرا، كبيرا أو صغيرا، لا يتحمل به القاضي الإداري شأنه في ذلك شأن القاضي العادي[4].

---

(1)_ رفيقة عيساني، مرجع سابق، ص 103.

(2)_ منير رياض حنا، الأخطاء الطبية في الجراحات العامة والتخصصية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية 2013، ص 686.

(3)_ قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 043577 بتاريخ 2009/02/25، فهرس رقم 323، ذكره عبد الرحمان الفطناسي، مرجع سابق، ص 142.

(4)_ عايدة الشامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، المكتب الحامي الحديث، الإسكندرية 2008، ص 127.

ثانيا : إثبات الضرر

باعتبار أن الضرر مقياس تحديد التعويض الواجب الحكم به، فإن عبئ إثباته يقع على الضحية من أجل الحصول على التعويض لإصلاح ذلك الضرر عكس المسؤولية الجزائية والتأديبية التي تقوم على أساس مدى خطورة الجرائم والأخطاء المرتكبة[1].

بالتالي فالمدعي هو الذي يقع عليه عبئ إثبات الضرر الذي أصابه. إذ لا إلزام على محكمة الموضوع أن تكلف مدعي الضرر بتقديم الدليل على دفاعه أو لفت انتباهه إلى مقتضياته، ولا عليها لأن تأمر بإجراء تحقيق لم يطلبه الخصوم،فالقاضي لا يحكم إلا بما يطلبه الخصوم[2].

كما أنه عندما يقوم المدعي بإثبات هذا الضرر المادي فإنه ينتقل إلى ورثته ويحق للورثة المطالبة بجبر هذا الضرر المادي. إذ أن إثبات مثل هذه الأخطاء أقل صعوبة من إثبات الأضرار المعنوية الأدبية التي يكون إثباتها أمر بالغ الصعوبة حيث أن عبئ الإثبات هنا يتعلق بمسائل معنوية وليست مادية، وتختلف من شخص إلى آخر ومن وقت للآخر، وما يعد ضررا أدبيا اليوم قد لا يكون كذلك إلا في زمن لاحق ومكان آخر[3].

منه لا يشترط لإثبات الضرر مهما كان نوعه استخدام وسائل إثبات محدودة فيجوز إثبات هذا الأخير بكل الوسائل القانونية، مثلا في حالة الضرر الجسماني في هذه الحالة تلعب الخبرة الطبية دورا هاما في تحديد مدى الضرر ونسبة العجز الجسماني[4].

---

(1)_ لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2008، ص 365.

(2)_ عمرو عيسى الفقى، الموسوعة القانونية في المسؤولية المدنية (دعوى التعويض)، دار الكتب القانونية، الإسكندرية 2002، ص 143.

(3)_ عصام أحمد البهجي، أحكام عبئ الإثبات في نطاق المسؤولية المدنية، ط 1، دار الفكر الجامعي للنشر، الإسكندرية 2014، ص 135 137.

(4)_ المرجع نفسه، ص 139.

ثالثا : إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

لكي تلزم الإدارة أو الطبيب أو مرتكب الخطأ الطبي بدفع التعويض وجب إلى جانب توفر ركن الخطأ والضرر وجوب توفر ما يسمى بالعلاقة السببية بين الخطأ والضرر المحقق، لذلك يقع على المدعي إثبات أن عمل الإدارة أو أحد أتباعها هو الذي تسبب في حدوث الضر،لذلك تستطيع الإدارة من جهة أخرى أن تنفي وجود هذه العلاقة السببية كأن تثبت أن الضرر الواقع حدث بسبب ظرف آخر أو مصدر آخر أو موظف تابع لإدارة أخرى، لذلك فإذا ثبت ذلك لا يمكن تحميلها المسؤولية الإدارية لانتفاء ركن السبب[1].

لذلك يعتبر إثبات العلاقة السببية القائمة بين الخطأ والضرر من أصعب الأمور خاصة في مجال العمل الطبيب. نظرا إلى تعقد طبيعة جسم الإنسان، وطريقة تدخل الطبيب وغيره من الأطباء والممرضين الذين ينتمون إلى وسط واحد مما يجعلهم يتحامون في الكثير من الأحيان على زميلهم الطبيب المخطئ، الأمر الذي يصعب إثباته حتى من طرف أهل الخبرة والاختصاص[2] .

مثال إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر قرار مجلس الدولة في2007/03/28 في قضية(**ق ص** بعين تدلس ضد **م م ومن معه)** وحيثيات هذه القضية هي المستأنف عليه كان قد أجرى عملية تلقيح للقاصر **(ح)** بالمركز الصحي خير الدين التابع للقطاع الصحي بعين تادلس قامت بها ممرضة، غير أن هذا التلقيح تعفن وأدى إلى إجراء عملية جراحية بكتفها الأيمن ومن الأكيد أن التلقيح المصل ملوث يعود لخطأ مرفقي الذي أهمل اتخاذ الحيطة والحذر اللازمين لتفادي هذا الخلل، فإن العلاقة السببية بين الخطأ(التطعيم) والضرر اللاحق ثابتة وهذا ما يجعل مسؤولية المشفى قائمة[3].

(1)_ وداد عويسي، المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ وأهم تطبيقاتها في القضاء الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2014، ص 12.

(2)_ عبد الرحمان الفطناسي، مرجع سابق، ص 146.

(3)_ قرار مجلس الدولة بتاريخ 2007/03/28، رقم القرار 30176 نشرة القضاء، العدد 63، 2008، ص 409.

رابعا_ دور القاضي الإداري في إثبات عناصر المسؤولية

إلى جانب الدور الإجرائي للقاضي الإداري فهو يقوم بدور موضوعي من خلاله على كفالة التوازن بين الطرفين،وذلك عن استخلاصه للقرائن القضائية والتي لها أهمية كبيرة في الإثبات،حيث تكون اقتناع القاضي في هذا المجال[1].وذلك نظرا لطبيعة المنازعة المثيرة لمسؤولية المستشفى العمومي،حيث يقوم القاضي الإداري بالتحقيق حول مدى صحة الوقائع التي أثارها المدعي،معتمدا على كافة وسائل الإثبات المقدمة أمامه من شهادة الشهود،و أخرى كتابية كالملف الطبي والأوراق الإدارية[2].ويمكن للقاضي الإداري أن يستعين تلقائيا أو بطلب من الأطراف بالخبرة الطبية وذلك حسب المادة 126 [3] من ق.إ.م.إ ،حيث أنها طريقة إثبات غالبا ما يعتمدها القضاة،ويستمد هذا الإجراء أساسه من الشريعة الإسلامية، من خلال قوله تعالى:"**فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون**"[4]. وعليه ارتأينا التطرق إليها من خلال توضيح كيفية تعيين الخبير(أ)،إجراءات إنجاز الخبرة(ب)،طبيعة الحكم الذي يعين الخبير(ج).

أ_ كيفية تعيين الخبير

تنص المادة 125 من ق.إ.م.إ على أنه:"**تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي**"،حيث يمكن للقاضي الإداري أن يعين خبيرا أو أكثر وذلك إما مبادرة منه وإما بناء على طلب الخصوم.حيث يتمتع بسلطة تقديرية في الإستجابة لطلب تعيين خبير أو عدة خبراء من الخصوم متى اقتنع بجدوى الخبرة،فإذا كان الأصل العام أن القاضي غير ملزم بالاستجابة لطلب ندب خبير مقدم من طرف الخصوم،فإن الاستثناء هو وجوب الاستجابة لهذا الطلب،إذا تعلق الأمر بمسائل فنية تخرج عن ثقافة القاضي القانونية[5].وللخبير المعين

(1)_ وفاء بو الشعور،سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار،عنابة 2011، ص 109.

(2)_ سعاد باعة، المسؤولية الإدارية للمستشفى العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون تخصص قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2014، ص 106.

(3)_ نص المادة 126 من ق.إ.م.إ:"**يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من أحد الخصوم،تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة**"

(4)_ الآية 43 من سورة النحل.

(5)_ رشيد خلوفي،الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية ،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2009، ص 107.

رفض إنجاز المهمة الموكلة له في حالة ما إذا وجد هناك مبرر شرعي،وإلا تعرض للشطب من قائمة الخبراء فيتم اختياره ضمن قائمة الخبراء الطبيين،الأطباء الشرعيون أو من خبراء أطباء مسجلين،الذين يعتبرون من أعوان القضاء والوارد أسماؤهم في الجدول المعد سنويا من قبل المجلس الوطني للآداب الطبية،كما يمكن أن يكون للأطباء العاملين بالقطاع العام أو الخاص القيام بمهمة الخبراء[1].

إذ نصت المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 106/91[2] على أنه:"**يقوم الأطباء العامون للصحة العمومية:بالتشخيص والعلاج...و الخبرة الطبية**"

ب_ إجراءات إنجاز الخبرة

نظم المشرع الجزائري هذا الإجراء من خلال ق.إ.م.إ فبعد اختيار الخبير الطبي يبدأ في إنجاز المهام المسندة إليه والمبينة في منطوق القرار الآمر بالخبرة،و يلزم قبل البدء في الأعمال الموكلة إليه بإخطار الأطراف المعنية بيوم ومكان و ساعة إجراء الخبرة [3].بناء لما هو مقرر عليه في المادة135 من من ق.إ.م.إ التي تنص على أنه:"**فيما عدا الحالات التي يستحيل فيها حضور الخصوم بسبب طبيعة الخبرة يجب على الخبير إخطار الخصوم بيوم و ساعة ومكان إجرائها عن طريق محضر قضائي**" وما تنص عليه أيضا المادة 96 من م.أ.مهنة الطب التي نصت على أنه:"**يجب على الطبيب الخبير و جراح الأسنان الخبير قبل الشروع في أي عملية خبرة أن يخطر الشخص المعني بمهمته**".

تتجلى مهمة الخبير في البحث عما إذا كان ما ارتكبه الطبيب من إهمال ما كان ليرتكبه طبيب يقظ أحيط بنفس الظروف الخارجية المحاطة بالطبيب المسبب له والتابع لذلك المستشفى،كما يقوم بفحص المضرور وتحديد طبيعة الأضرار اللاحقة وتحديد درجتها[4]. وفي

(1)_ سعاد باعة، مرجع سابق، ص 109.

(2)_ مرسوم تنفيذي رقم 106/91 مؤرخ في 27 أفريل 1991، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالممارسين الطبيين والمتخصصين في الصحة العمومية،ج.ر عدد 69، صادر بتاريخ 20 أكتوبر 2002.

(3)_ سعاد باعة، مرجع سابق، ص 111.

(4)_ المرجع نفسه، ص 112.

الأخير يقدم الخبير تقريرا مفصلا من خلال الخبرة التي قام بها،وللقاضي الإداري كامل الحرية في الأخذ بالخبرة الطبية و تأسيس حكمه عليها أو رفضها.

ج_ طبيعة الحكم الذي يعين الخبير

الحكم الآمر بتعيين الخبير إما ان يكون تحضيريا(1)،وإما أن يكون تمهيديا(2)،كما يمكن أن يكون استعجاليا(3).

1_الحكم التحضيري

هو الحكم الذي لا يفصل فيه القاضي في جانب من جوانب النزاع دون أن يكشف عن وجهة نظره فيه.فهو حكم محل إجراء تحقيقات تسمح للقاضي بالإلمام أكثر بموضوع النزاع والفصل فيه على ضوء نتائجها،ومن أمثلة ذلك الحكم بانتقال المحكمة للمعاينة،الحكم بإجراءات تحقيق لسماع الشهود،الحكم بتعيين موثق خبير للقيام بجرد ممتلكات المالك[1].

2_الحكم التمهيدي

الحكم التمهيدي هو الحكم الذي يصدر أثناء سير الدعوى لغرض القيام بما من شأنه أن يثور المحكمة من التدابير و الإجراءات حيث أنه يعبر عن وجهة نظر معين للمحكمة[2].

3_ الحكم الاستعجالي

هو الحكم الذي تكون فيه المحكمة في حاجة إلى الخبرة وذلك لتنويرها لإصدار حكم في القضية المعروضة أمامها حيث تستند على الخبرة من أجل بناء وجهة نظرها واستصدار حكمها بناء على تلك الخبرة،حيث يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه بناء على نتائج الخبرة،رغم كونه غير ملزم برأي الخبير[3].

---

(1)_ رشيد خلوفي، الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 110.

(2) _ المرجع نفسه، ص 111.

(3)_ كريمة أمزيان، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص له، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة 2011، ص 83.

يتجسد استعانة القاضي الإداري بالخبرة الطبية بوضوح في العديد من قرارات مجلس الدولة حيث اعتمد بصفة كلية في إحدى قراراته على تقرير الخبرة الطبية باعتباره دليل إثبات في تحميله لمسؤولية المرفق الصحي العمومي،و يتعلق الأمر بالقرار رقم 38175 بتاريخ 2008/04/30.وذلك في قضية ح.ح.د ضد المركز الاستشفائي لباب الوادي حيث تتلخص وقلئع القضية في طلب المستأنف إلغاء القرار المستأنف والقضاء من جديد بتعيين خبير آخر غير أن قضاة مجلس الدولة أكدوا صراحة اعتمادهم على الدولة أنه تبعا لما ورد في الخبرة يتعين تحميل المركز الاستشفائي المستأنف عليه في وقته المناسب مثلما توصل إليه الطبيب الخبير حيث أصاب قضاة أول درجة فيما قضوا به من تعويض عادل روعي فيه ظروف وملابسات وقائع القضية مما يتعين تأييد قرارهم المستأنف[1].

في نفس المجال أيضا صرح مجلس الدولة في القرار رقم 042304 المؤرخ في 2009/03/25،الفاصل في قضية السيدة م.د ضد القطاع الصحي لولاية تبسة،التي تتعلق وقائعها باستئناف السيدة م.د للقرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تبسة القاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس وأكد على ما يلي "**حيث أن الخبير حدد نسبة العجز للمستأنفة ب مائة بالمائة و أن نسبة العجز تستلزم كفالة كاملة**"

في الأخير قرر مجلس الدولة إلغاء القرار والفصل من جديد بإفراغ الفرار التمهيدي الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تبسة واعتماد الخبرة المنجزة وإلزام المستأنف عليه بأن يدفع للمستأنفة مبلغ 2500.000 دج كتعويض عن الضرر[2].

(1) _ قرار مجلس الدولة الجزائري، رقم 38175، بتاريخ 2008/04/30، فهرس 416،الغرفة الثالثة، ذكره عبد الرحمان الفطناسي، مرجع سابق، ص 175.

(2)_ قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 042304 بتاريخ 2009/03/25، فهرس 377، الغرفة الثالثة، ذكره عبد الرحمان الفطناسي، المرجع نفسه، ص 176.

المطلب الثاني

الجهة القضائية المختصة بالنظر في دعوى التعويض

بما أن دعوى التعويض تعتبر من دعاوى القضاء الكامل فإن القضاء الإداري هو المختص كأصل عام للنظر في دعوى التعويض(**فرع أول**)، كما ينعقد الإختصاص أيضا للقضاء العادي وذلك إستثناءا(**فرع ثان**).

الفرع الأول : الاختصاص الأصيل للقضاء الإداري

ينعقد الإختصاص للقضاء الإداري كأصل عام فيما يخص مسؤولية المستشفيات العمومية،حيث سنتطرق في هذا الفرع إلى الإختصاص النوعي(أولا) والإختصاص الإقليمي للقضاء الإداري.

أولا : الاختصاص النوعي

يعتبر القضاء الإداري صاحب الاختصاص النوعي بدعوى المسؤولية المرفوعة ضد أطباء المستشفيات العمومية بسبب الأخطاء المرتكبة أثناء ممارستهم لنشاطهم الطبي[1]. حيث أنه ترفع دعوى التعويض أمام المحكمة الإدارية كأول درجة، وتستأنف أحكامها أمام مجلس الدولة باعتباره جهة إستأناف للأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية بصفة إبتدائية.

أ_ الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية

بالرجوع إلى نص المادة **800** [2] من ق إ م إ و تطبيقا للمعيار العضوي فإن المحاكم الإدارية تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها. وبما أن المستشفيات العامة هي مؤسسات عمومية ذات طابع إداري تخضع للقانون الإداري وهي

(1)_ عبد الرحمان الفطناسي، مرجع سابق، ص 134.

(2)_ نص المادة **800** من القانون إ م إ د السالف الذكر " **المحاكم الادارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الادارية تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية طرفا فيها**"

مؤسسات تابعة للدولة. حيث نجد أن المؤسسات العمومية هي أسلوب من أساليب تسيير المرافق العامة.[1] إذن فإن الاختصاص النوعي كما أسلفنا بالذكر ينعقد للقضاء الإداري حيث تختص المحاكم الإدارية بالفصل في أول درجة في دعوى التعويض عن الأضرار الناتجة عن الأخطاء المرتكبة في المستشفيات العمومية، وذلك بأحكام قضائية قابلة للإستئناف أمام مجلس الدولة وهذا ما نصت عليه المادة **02 فقرة 02** [2] من القانون رقم **98_02** المتعلق بالمحاكم الإدارية.

ب_ الإختصاص النوعي لمجلس الدولة

تنص المادة **10** [3] من القانون العضوي رقم **98_01** المعدل والمتمم المتعلق بمجلس الدولة على ما يلي:" **يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية**

ويختص أيضا كجهة استئناف في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة".

كما نصت المادة **902**[4] من ق إ م إ على ما يلي :" **يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن الأحكام الإدارية.**

كما يختص أيضا كجهة استئناف بالقضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة".

عليه فقد وضعت النصوص القانونية أعلاه قاعدة ومبدأ عاما تكون بمقتضاه جميع الأحكام و الأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية قابلة للطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك[5].

---

(1)_ مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2005، ص 362.

(2)_ تنص المادة **2/02** من القانون **98_02** مؤرخ في 30 مايو 1998 يتعلق بالمحاكم الإدارية،ج ر عدد 37 لسنة 1998 "**أحكام المحاكم الإدارية قابلة للإستئناف أمام مجلس الدولة،ما لم ينص القانون على خلاف ذلك**"

(3)_ المادة **10** من القانون رقم **98_01** مؤرخ في 30 مايو1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد 37 صادر بتاريخ 11 يونيو 1998، معدل ومتمم بالقانون العضوي رقم 13/11 مؤرخ في 26 يوليو 2011، ج ر، عدد 43 صادر بتاريخ 03 أوت 2011.

(4)_ المادة **902** من ق إ م إ.

(5)_ سعيد بوعلي، مرجع سابق، ص 50.

منه فإن مجلس الدولة يعتبر جهة استئناف للأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية، حيث أن المضرور إذا لم يكن راضيا بحكم المحكمة الإدارية. ولم يكن مبلغ التعويض الذي حكمت به المحكمة غير كاف لجبر الأضرار التي تعرض لها نتيجة الخطأ، أو لم يكن راضيا تماما عن حكم المحكمة الإدارية واعتبره مجحفا في حقه فله أن يطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة.

في هذا الشأن أصدر مجلس الدولة العديد من الأحكام القضائية التي تدل على اختصاصه الحصري بالنظر في دعوى التعويض المرفوعة ضد المستشفيات العمومية منها القرار رقم 005243 بتاريخ 2003/05/06 في قضية ذوي الحقوق س.س ضد المركز الإستشفائي لعين تيموشنت،حيث تتلخص وقائع القضية حول تعرض قاصر لحاد ث مرور تم نقلها على إثره إلى المركز الإستشفائي أين لفضت أنفاسها الأخيرة مما دفع بأهل الضحية إلى رفع دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء عين تيموشنت للمطالبة بالتعويض حيث قضت بعدم الإختصاص،وبعد استئناف القرار أمام مجلس الدولة،أكد هذا الأخير على اختصاصه بالفصل في القضية،حيث قضى بإلغاء القرار المستأنف والتصدي من جديد بتحميل المركز الإستشفائي لعين تيموشنت مسؤولية وفاة الضحية وإلزامه بتعويض ذوي الحقوق على أساس أن الوفاة حصلت نتيجة إهمال الطبيب المعالج[1].

من خلال ما سبق ذكره ومن خلال نص المادة **800** من ق إ م إ وتطبيقا للمعيار العضوي فإن القضاء الإداري هو المختص بالنضر في دعاوى التعويض عن الأخطاء الطبية المرتكبة في المستشفيات العمومية.

وللإشارة فإنه يثار التساؤل حول طبيعة الاختصاص النوعي ما إذا كان من النظام العام أم لا لكن المادة **807**[2] من ق إ م إ حسمت الأمر وأشارت بصريح العبارة إلى أن

---

(1)_ قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 005243 بتاريخ 2009/03/25 فهرس رقم 377، ذكره عبد الرحمان الفطناسي، مرجع سابق، ص 137.

(2)_ نص المادة **807** من ق إ م إ :"**الإختصاص النوعي والإختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام.**
يجوز إثارة الدفع بعدم الإختصاص من أحد الخصوم في أية مرحلة كانت عليها الدعوى.
يجب إثارته تلقائيا من طرف القاضي".

الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية من النظام العام، يجوز إثارة الدفع بعدم الاختصاص من طرف الخصوم في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.

على إثر ذلك فإن قواعد توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية الإدارية نفسها ، أو بينها وبين جهات القضاء الإداري من النظام العام[1] .

من جهة أخرى فإن الاختصاص النوعي كان دائما معتبرا من النظام العام سواء في المواد المدنية أو الإدارية لأن قواعده تتعلق بالنظام القضائي وبالمصلحة العامة، بينما القواعد التي

شرعت لمصلحة المتقاضين وحدها هي التي لا تعتبر من النظام العام[2].

ثانيا : الاختصاص الإقليمي

يقصد بالاختصاص الإقليمي إسناد الدعوى إلى أحد الجهات القضائية صاحبة الاختصاص النوعي نفسه، بالاعتماد على مجموعة من العناصر الإقليمية وأخرى مرتبطة بموضوع النزاع.[3]

بمعنى أن قواعد الاختصاص الإقليمي هي التي تكمل قواعد الاختصاص النوعي، بحيث تحدد الجهة القضائية المختصة نوعيا، وذلك في إطار النزاعات التي تحدث في إقليم معين ومحدد قانونا [4] . لذلك فالقاعدة العامة في الاختصاص الإقليمي هو اختصاص المحاكم الإدارية،وهذا ما نصت عليه المادة **803** [5] من ق إ م إ التي تحيلنا إلى المواد **37** و **38** من نفس القانون، حيث نجد المادة **37** تنص على:" **يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، و إن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن، يؤول**

---

(1)_ لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية ، دراسة قانونية تفسيرية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع،الجزائر 2012، ص 79.

(2)_ مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 157.

(3)_ عادل بوعمران، دروس في المنازعات الإدارية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2014، ص 338.

(4)_ رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 312.

(5)_ نص المادة **803** من ق إ م إ السالف الذكر : "**يتحدد الإختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية طبقا للمادتين 37 و38 من هذا القانون**".

الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"[1].

أما المادة **38** تنص:" **في حال تعدد المدعى عليهم يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي تقع في دائرة اختصاصها موطن أحدهم"**[2].

إذن فالمشرع الجزائري قد اعتمد في قانون إ م إ على المعيار المادي في تحديد الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية و يتمثل في فكرة "**الموطن**" وهو نفس المعيار المعتمد في المواد المدنية[3].

لكن خلافا للأحكام المقررة في المواد المذكورة أعلاه يعقد الاختصاص الإقليمي وجوبا بمنطوق المادة **804** [4] من ق إ م إ أمام المحاكم الإدارية التالية:"

1. في مادة الضرائب أو الرسوم أمام المحكمة التي يقع في اختصاصها مكان فرض الضريبة أو الرسم.
2. في مادة الأشغال العمومية أمام المحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال.
3. في مادة العقود الإدارية مهما كانت طبيعتها أما المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو تنفيذه.
4. في مادة المنازعات المتعلقة بالموظفين أو أعوان الدولة أو غيرهم من الأشخاص العاملين في المؤسسات العمومية الإدارية أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان التعيين.
5. **في مادة الخدمات الطبية أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تقديم الخدمات.**

---

(1)_ المادة **37** من ق إ م إ، السالف الذكر.

(2)_ المادة **38** من ق إ م إ، السالف الذكر.

(3)_ سعيد بوعلي، مرجع سابق، ص 80.

(4)_ المادة **804** من ق إ م إ، السالف الذكر.

6. في مادة التوريدات أو الأشغال أو تأجير خدمات فنية أو صناعية، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام الاتفاق أو مكان تنفيذه إذا كان أحد الأطراف مقيما به.

7_في مادة تعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو فعل تقصيري أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع الفعل الضار..."

وعليه نجد أن الاختصاص الإقليمي للمنازعات الطبية في القطاع العام يؤول إلى المحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها مقر المرفق الطبي مكان تقديم العلاج (الخدمات) فتحديد المسؤولية الطبية يجب أن تفصل فيه المحكمة التي قدمت في دائرة اختصاصها الخدمات الطبية تسهيلا لإجراءات التحقيق[1].

الإطار التنظيمي لكل محكمة إدارية يحدد عن طريق التنظيم مثل ما هو منصوص عليه في المادة **806** [2] من ق إ م إ، والمادة **01**[3] من القانون **98_02** المتعلق بالمحاكم الإدارية السالف الذكر التي تنص على أنه : "**تنشأ محاكم إدارية _كجهة قضائية للقانون العام_ في المادة الإدارية**".

من خلال هذا كله تكون الأحكام الصادرة المحاكم الإدارية في هذا الموضوع ابتدائية، بالدرجة الأولى قابلة للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة باعتباره درجة ثانية للتقاضي.[4]

---

(1)_ لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، مرجع سابق، ص ص 66-67.

(2)_ نص المادة **806** من ق إ م إ السالف الذكر:" **تحدد مقرات المحاكم الإدارية عن طريق التنظيم**"

(3)_ المادة **01** من القانون **98_02** المتعلق بالمحاكم الإدارية، السالف الذكر. من خلال هذه المادة نلاحظ سوء ترجمة المشرع الجزائري لنص المادة وذلك باستعماله لعبارة **جهة قضائية للقانون العام** إذ كان من المستحسن إستعمال عبارة **كجهة قضائية ذات الولاية العامة** باعتبار أن مجلس الدولة(juridiction d'attribution) هو جهة قضائية ذات الاختصاص الحدود، أشار إليه رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية للنشر، الجزائر 2011، ص ص 145-146.

(4)_ عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 65.

كما تجدر الإشارة إلى أن المادة **807** [1] من ق إ م إ قد شددت في قواعد الاختصاص الإقليمي واعتبرته من النظام العام، وأجازت للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه وكذلك للخصوم في أي مرحلة كان عليها النزاع[2].

وفي الأخير نستنتج أن قواعد الإختصاص الإقليمي في الجزائر لا تطرح إي إشكال والفضل يعود إلى المشرع الجزائري الذي أوكل مهمة رسم المعالم الجغرافية و الإقليمية لكل محكمة إدارية للتنظيم(أي المرسوم 98_356المؤرخ في 1998/11/14 المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي 11_195).

الفرع الثاني : الإختصاص الإستثنائي للقضاء العادي

ينعقد الاختصاص للقضاء العادي في حالتين هما: إذا كان الخطأ الطبي يشكل جريمة (أولا)، وعندما يتعلق الأمر بخطأ شخصي أي الطبيب (ثانيا).

أولا : إذا كان الخطأ الطبي يشكل جريمة

ذلك من خلال تطبيق القواعد العامة، حيث يبقى القاضي الجزائي مختصا بالنظر في الأخطاء الطبية التي تشكل جرائم[3] .حيث قد يقع أن يرتكب الطبيب خطأ يقع تحت طائلة قانون العقوبات، مما يكسب المريض حق تحريك الدعوى العمومية والتأسيس للطرف المدني[4].

ففي هذه الحالة فإن الإختصاص القضائي ينعقد للقضاء العادي وبالتحديد للقسم الجزائي.

---

(1)_ نص المادة **807** من ق إ م إ :" **الإختصاص النوعي والإقليمي للمحكم الإدارية من النظام العام، يجوز إثارة الدفع بعدم الإختصاص من أحد الخصوم في إي مرحلة كانت عليها الدعوى**".

(2)_ عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر 2008، ص 117.

(3)_ رفيقة عيساني، مرجع سابق، ص 92.

(4)_ آيت مولود ذهبية، المسؤولية المدنية عن أخطاء الفريق الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون_فرع قانون المسؤولية المهنية_ كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2011، ص 87.

ثانيا : عندما يتعلق الأمر بخطأ شخصي للطبيب

في هذه الحالة التي يرتكب فيها الطبيب خطأ شخصيا فإن للمريض الحق في مطالبة الطبيب مباشرة بالتعويض عن الضرر، وذلك أمام القضاء العادي، وهنا لابد من التمييز بين حالتين:

الحالة الأولى : أي في حالة ما إذا كان الخطأ الشخصي للطبيب كان خارج أوقات أدائه للخدمة، هنا فإن الطبيب هو المسؤول عن الضرر و بالتالي تنعقد قواعد الإختصاص للقضاء العادي.

الحالة الثانية : حالة ما إذا كان الخطأ الشخصي للطبي بمناسبة أدائه للخدمة هنا للمريض حرية الإختيار إما أن يطالب الطبيب مباشرة بالتعويض، في هذه الحالة الإختصاص يكون للقضاء العادي ، أما إذااختار مطالبة المشفى العمومي بالتعويض فالإختصاص يكون للقضاء الإداري.

المبحث الثاني

سلطات القاضي في منح التعويض

يستمد القاضي الإداري سلطته في تقدير التعويض من القانون، إذ منحه القانون السلطة المطلقة في تقدير التعويض عن الضرر [1].

تقدير التعويض من المسائل التي يستقل بها قاضي الموضوع [2]. وله كامل الحرية في تقدير التعويض الذي يراه مناسبا و كافيا لجبر الضرر.

يقصد بتقدير التعويض، قيام القاضي الإداري بتقدير قيمة التعويض المناسب لجبر الضرر والفترة الزمنية التي يبدأ منها التعويض (مطلب أول)، وتوزيع عبئ الإلتزام بالتعويض (مطلب ثان).

المطلب الأول

كيفية تقدير التعويض

ما يلاحظ في هدا الصدد أن القضاء الإداري أخذ في الغالب بالحلول التي يستعملها أيضا القضاء المدني بحكم أنها تؤدي إلى نفس النتيجة، وهي حصول المتضرر على تعويض كافي لجبر الضرر الذي تعرض له[3].

حيث أن عملية تقدير التعويض تتعلق أساسا بضرورة تقدير التعويضات الممنوحة للضحية وفقا لامتداد وقيمة الضرر[4]. وبناء على ذلك لابد من التطرق إلى كيفية تقدير قيمة التعويض (فرع أول)، ووقت تقدير التعويض (فرع ثان).

---

(1)_ عبد العزيز اللصاصة، المسؤولية المدنية التقصيرية ،الفعل الضار، أساسها و شروطها، الطبعة الأولى، دار الشروق للنشر والتوزيع، عمان 2002، ص 201.

(2)_ أنور طلبة، دعوى التعويض، الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية 2005، ص 384.

(3)_ كفيف الحسن، مرجع سابق، ص 234.

(4)_ المرجع نفسه، ص 234.

الفرع الأول : تقدير قيمة التعويض

في هذا الفرع سنتطرق إلى المبادئ التي تحكم تقدير قيمة التعويض(أولا)،ثم نتطرق بعد ذلك إلى طرق تقدير التعويض التي يقررها القاضي الإداري(ثانيا).

أولا_المبادئ التي تحكم تقدير التعويض:

تخضع عملية تقدير قيمة التعويض باعتبارها مرحلة بالغة الأهمية في تقييم الضرر وتقدير التعويض المناسب له لمجموعة من القواعد والمبادئ تطبيقا لقاعدة تناسب التعويض مع الضر، حيث أن التعويض يكون بمقدار الضرر، وتتمثل هذه القواعد في:مبدأ التعويض الكامل للضرر(أ)،مبدأ عدم جواز الحكم بأكثر مما طلبه الضحية(ب)،مبدأ تعويض إلا الضرر القابل للتعويض(ج)،

أ_مبدأ التعويض الكامل للضرر

معناه يجب أن يكون التعويض كاملا بحيث يغطي جميع الأضرار اللاحقة بالضحية[1].

ب_مبدأ عدم جواز الحكم بأكثر مما يطلبه الضحية

حيث لا يعوض إلا الضرر الذي طلب الضحية التعويض عنه[2]. والقاضي لا يحق له أن يكم بتعويضات أخرى غير التي يطلبها الضحية.

ج_مبدأ عدم تعويض إلا الضرر القابل للتعويض

حيث يعوض فقط الخطأ الذي لحق الضحية نتيجة لخطأ الطبيب أو خطأ المشفى العمومي، وما زاد عن ذلك من أخطاء أخرى فلا يجوز التعويض عنها من طرف الطبيب أو من المرفق الطبي العام.

ثانيا:طرق تقدير التعويض

إن طرق تقدير قيمة التعويض فإن الأمر متروك للسلطة التقديرية للقاضي، حيث تختلف بحسب الظروف المحيطة لوقوع الضرر، وهذا ما نصت عليه المادة 132 ق.م.ج حيث أشارت

(1)_ كفيف الحسن، مرجع السابق، ص 237.

(2)_ المرجع نفسه، ص 238.

إلى أنه:"**يتعين على القاضي تقدير طريقة التعويض تبعا للظروف ويصح أن يكون التعويض مقسطا،كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا،و يجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين أن يقدم تأمينا،ويقدر التعويض بالنقد،على أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه،وأن يحكم وذلك على سبيل التعويض بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع**" وبالتالي يمكن للقاضي الإداري أن يقرر التعويض العيني أي إعادة الوضع إلى ما كانت عليه(أ)،فإذا استحال ذلك فإن القاضي يحكم بتعويض بمقابل لجبر الضرر الذي لحق بالمضرور(ب).

أ_التعويض العيني

يقصد بالتعويض العيني إلزام المدعى عليه بتنفيذ الإلتزام الذي تأخر في تنفيذه،أو أخل به أو امتنع عن تنفيذه من أجل إعادة الحالة إلى ما كانت عليها قبل وقوع هذا الإخلال أو الفعل الضار[1]. وهو ما أكدته المادة 164 من ق.م.ج بنصها على أنه:"**يجبر المدين بعد إعذاره طبقا للمادتين 180 و181 على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا متى كان ذلك ممكنا**".

يعتبر التعويض العيني أفضل طرق التعويض لكن لا يمكن تصور ذلك في المجال الطبي،كأن يرتكب الجراح خطأ أثناء إجراء العملية،فاستأصل رحم المريضة دون الورم الليفي فأصيبت عل إثر ذلك بعقم،فهنا يستحيل إعادة الحالة الصحية للمريضة قبل ارتكاب الجراح لخطئه،فيحكم القاضي لصالح المريض في هذه الحالة بالتعويض العيني والذي هو جوازي للقاضي[2].

لكن يمكن أن يأمر القاضي في هذا الإطار بعلاج المضرور على نفقة المسؤول عن الضرر(المستشفى أو الطبيب) مع تبيان كل عناصر الضرر الذي قضي لأجله بالتعويض حتى يكون تقديره أقرب إلى العدالة والإنصاف مراعيا في ذلك كل الظروف الملابسة كالحالة الجسدية والصحية والمهنية والمالية للمتضرر[3].

(1)_ كريمة عباشي، مرجع سابق، ص 134.

(2)_ المرجع نفسه، ص 135.

(3)_ سعاد باعة، مرجع سابق، ص 124.

ب_التعويض بمقابل

يقصد بالتعويض بمقابل إما أن يكون التعويض نقديا سواء كان دفعة واحدة أو بالتقسيط(1)،و إما أن يكون غير نقدي و ذلك من خلال أداء بعض الإعانات التي تتصل بالفعل غير المشروع(2).

1_التعويض النقدي

يتمثل في المبلغ المالي الذي يقدره القاضي لجبر الضرر اللاحق بالمضرور سواء كان الضرر أدبيا أو معنويا،ويدفع التعويض إما دفعة واحدة حيث في أغلب الحالات يفضل المضرور الحصول على تعويضه كاملا،إلا أن المسؤول عن الضرر يفضل أن يكون المبلغ المقرر مدفوعا على شكل أقساط أو إيراد مرتب مدى الحياة[1]،وهذا ما أكدت عليه الفقرة الثانية من المادة 132 من ق.م.ج بنصها:"...**كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا،و يجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأمينا**".

فالتعويض المقسط هو صورة من صور التعويض النقدي يدفع على شكل دفعات أو أقساط تحدد مددها،كأن تدفع أسبوعيا،أو شهريا[2].أما التعويض على شكل إيراد مرتب مدى الحياة فيكون عندما يفضي الضرر إلى عجز جزئي دائم،فإن أفضل طريقة لتعويض المريض هو الحصول على إيراد مرتب مدى الحياة، ذلك أن الضرر الناشئ عن هذا العجز لا يظهر بهيئته الكاملة مباشرة،كذلك في الحالة التي يكون فيها المضرور قاصرا فقد معيله الوحيد،فهنا يمكن للقاضي أن يعوض له على شكل إيراد مرتب[3].

حيث يمكن أن يكون التعويض نقديا وذلك بأن يدفع المسؤول عن الضرر الذي لحق الضحية مبلغا من النقود،بحيث ينبغي على القاضي في الأحوال التي يتعذر فيها التعويض

(1)_ عبد العزيز اللصاصة، مرجع سابق، ص 194.

(2) _ كريمة عباشي، مرجع سابق، ص 139.

(3)_ عبد العزيز اللصاصة، مرجع سابق، ص 196.

العيني أن يحكم بالتعويض النقدي[1]. كما يمكن أن يكون التعويض عينيا أي بإرجاع الحال إلى ما كان

2_أداء بعض الخدمات تتصل بالفعل غير المشروع

تتحقق هذه الطريقة خاصة عند وقوع الضرر المعنوي كالمساس بكرامة وشرف المريض،كسبه أو شتمه،أو إفشاء أسرار المريض بطريقة غير مشروعة،فعند صدور حكم قضائي ضد المستشفى العمومي،قد يأمر القاضي بنشره في الجرائد اليومية،أو بنشر الاعتذار في الصحف وتكذيب الإشاعات[2].ورد الاعتبار للمضرور رغم صعوبة هذا الأمر في الواقع.

للإشارة فإن القضاء الجزائري دائما ما يعتمد على التعويض النقدي كوسيلة لجبر الأضرار التي تعرض لها المريض. خصوصا في حالة ما إذا تعذر إرجاع الحال إلى ما كان عليه، حيث غالبا ما يكتفي بالحكم بمبلغ من المال تمكن المريض من جبر الأضرار التي لحقت به وإصلاح ما يمكن إصلاحه.

فيما يخص وجوب تناسب التعويض مع درجة الضرر أكد مجلس الدولة على سلطة القاضي الإداري في تعديل مبلغ التعويض وجعله يتناسب مع الضرر،وذلك في القرار رقم 042304 بتاريخ 2009/03/25 في قضية م.ع ضد القطاع الصحي لولاية تبسة وصرح بالقول"**حيث أن مبلغ التعويض المطالب به مبالغ فيه و يتعين إنزاله على حده المعقول وجعله يتماشى والضرر الذي لحق بالمستأنفة**"[3].وفي نفس المجال أي تمتع القاضي الإداري بسلطة في تقدير التعويض وجعله يتناسب مع الضرر وذلك في القرار رقم 010665 بتاريخ 2003/12/02 في قضية ش.ز ضد المركز الإستشفائي الجامعي بوهران حيث أكد صراحة

(1)_ عبد الفتاح صالحي، مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2013، ص 82.

(2)_ سعاد باعة، مرجع سابق، ص 126.

(3) _ قرار مجلس الدولة رقم 042304 بتاريخ 2009/03/25، فهرس 377 ذكره عبد الرحمان الفطناسي، مرجع سابق، ص 188.

بالقول"**حيث أن المبلغ المطالب به مبالغ فيه مما يستوجب خفضه إلى المبلغ المناسب لنسبة العجز التي لحقت بالمستأنف**"[1] .

منه من خلال ما سبق نستنتج أن القاضي الإداري عند تقييمه للضرر وتقديره للقيمة التعويضية التي يجب أن يتحملها ويدفعها المسؤول عن الضرر لضحية الخطأ الطبي أن يأخذ بعين الاعتبار كل الظروف المحيطة بوقوع الضرر من حيث الزمان والمكان.

الفرع الثاني : وقت تقدير التعويض

لقد تخلى مجلس الدولة الفرنسي عن معيار تاريخ وقوع الضرر وتوصل إلى حل آخر، إذ أصبح يأخذ بيوم النطق بالحكم كتاريخ لتقييم الضرر الجسماني[2].

أي أن التعويض يكون وفقا لما وصل إليه الضرر عند تاريخ صدور الحكم القضائي، إذ أن إصلاح الضرر بصفة كاملة وتعويض الخسائر اللاحقة بالضحية، يكون بتاريخ الفصل في القضية [3]. وصدور حكم قضائي نهائي فيها.

هنا يثار التساؤل فيما إذا حدث وأن تغير الضرر و تفاقم بعد صدور الحكم القضائي،فهل بإمكان المضرور الحق في المطالبة بإعادة النظر في مبلغ التعويض الذي حكم له؟

ففي هذه الحالة إذا كان الضرر من طبيعة متغيرة حيث لا يمكن للقاضي أن يحدده ويقيمه بصفة نهائية عند إصداره للحكم،فللقاضي أن يحتفظ للمضرور بحقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي تفاقم له[4].

(1)_ قرار مجلس الدولة رقم 27688 بتاريخ 2007/02/14 فهرس 13،عبد الرحمان الفطناسي، مرجع سابق ، ص 188.
(2)_ الحسن الكفيف، مرجع سابق، ص 243.
(3)_ ياسين لحوارش ورمزي زغلامي، مرجع سابق، ص 61.
(4)_عبد الرحمان الفطناسي، مرجع سابق، ص 185.

المطلب الثاني

توزيع عبئ الالتزام بالتعويض

سنتطرق في هذا المطلب إلى تحديد المسؤول عن تحمل عبئ الإلتزام بالتعويض، حيث يمكن أن تكون المسؤولية كاملة على عاتق الطبيب (فرع أول)، كما قد تكون المسؤولية كاملة على عاتق المشفى العمومي (فرع ثاني)، كما يمكن أن تكون المسؤولية مشتركة بين الطبيب والمشفى العمومي (فرع ثالث).

الفرع الأول : المسؤولية المنفردة للطبيب في تحمل عبئ التعويض

تكون المسؤولية ملقاة كاملة على عاتق المريض في حالة ارتكابه لخطأ شخصي، ففي هذه الحالة هو ملزم بتحمل عبئ التعويض كاملا بالتالي جبر الأضرار التي لحقت بالمريض تحت نفقته ومسؤوليته الكاملة.

الفرع الثاني : المسؤولية المنفردة للمشفى

في هذه الحالة لا نكون أمام خطأ شخصي للطبيب، بل أمام خطأ مرفقي ينسب إلى المشفى العمومي وذلك مثلا في حالة التنظيم السيئ للمرفق. حيث أن الطبيب في هذه الحالة يكون قد أدى عمله على أحسن وجه وفي أحسن الظروف ولا علاقة لخطئه بخطأ المرفق (المشفى)، فإن المشفى يتحمل كامل التويض وذلك على أساس الخطأ المرفقي.

الفرع الثالث : المسؤولية المشتركة بين الطبيب والمشفى العمومي

في هذه الحالة نكون أمام خطئين : **الخطأ الشخصي** المرتكب من طرف الطبيب، **والخطأ المرفقي** المرتكب من قبل المشفى، ففي هذه الحالة فإن الخطأ الشخصي مقترن بالخطأ المرفقي وبالتالي فإن المسؤولية مشتركة بين الطبيب والمشفى، أما فيما يخص المطالبة بالتعويض فنميز بين حالتين:

الحالة الأولى: إذا اختار المريض رفع دعوى التعويض ضد الطبيب على أساس الخطأ الشخصي، إذ يتحمل الطبيب التعويض كاملا رغم أن الخطأ لم يكن خطئه لوحده، في هذه الحالة للطبيب حق الرجوع على المرفق الصحي العمومي.

الحالة الثانية: إذا رفع المريض دعوى التعويض على المشفى، وتحمل هذا الأخير مبلغ التعويض كاملا رغم اقتران خطأ الطبيب بخطأ المرفق في وقوع الضرر و للمشفى في هذه الحالة حق الرجوع على الطبيب.

للإشارة فإن أحسن الطرق التي يمكن للمضرور الاعتماد عليها لضمان تحصيل حقه في التعويض بطريقة سهلة هي رفع الدعوى التعويض على ضد المرفق الطبي العام، بحيث أن رفع دعوى التعويض ضد الطبيب قد يصطدم بمشاكل فيما يخص الحالة المادية للطبيب ومدى قدرته على الدفع، عكس التي تكون خزينتها المالية ممولة من طرف الدولة وبالتالي دائما نفترض امتلاكها للأموال.

خاتمة

خاتمة

حاولنا من خلال هذه الدراسة تسليط الضوء على ما آلت عليه المستشفيات العمومية من لا مبالاة ولا مسؤولية، خصوصا مع تزايد الأخطاء الطبية المرتكبة في المستشفيات العمومية.حيث أن الحياة العملية للأطباء تكشف لنا كثرة الأخطاء الطبية التي وقعت ولازالت تقع في مستشفياتنا العمومية،وذلك في غياب إحصائيات دقيقة في هذا المجال،فالله أعلم كم من مريض فقد أحد أعضائه، وكم من مريض تعرض للعمى، وكم من مريض فقد حياته نتيجة إهمال الأطباء وتحررهم من المسؤولية المنوطة بهم.حيث أن الهدف من وراء إنشاء الدولة للمستشفيات العمومية هو تقديم الخدمات للمواطنين خصوصا ذوي الدخل الضعيف،وهذا من بين حقوقهم التي تلتزم الدولة بتوفيرها لهم.

توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى النتائج التالية:

دعوى التعويض هي دعوى ذاتية شخصية من دعاوى القضاء الكامل تستهدف حماية الحقوق الشخصية للمتضرر فهي تستند على ثلاثة أركان أساسية عند رفعها أمام القضاء الإداري هي:الخطأ الطبي والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ الطبي والضرر حيث أن دعوى التعويض تخضع لشروط وشكليات قانونية لابد من احترامها لضمان قبولها من طرف القضاء الإداري.

تكون سلطات القاضي الإداري في دعوى التعويض واسعة وذلك من خلال تقديره لقيمة ووقت التعويض،وتحديد المسؤول عن الخطأ الطبي وبالتالي تحمل عبء التعويض.

عليه من أجل أن نساهم ولو بجزء بسيط في تغيير هذا الوضع نقترح ما يلي:

ـ وجوب تكوين الأطباء في المجال القانوني وتكوين رجال القانون في مجال العمل الطبي،حيث يلاحظ عدم وجود احتكاك مباشر بين رجال القانون والقضاء والممارسين لمهنة الطب،حيث أن الأطباء يمارسون عملهم كعمل تقني بحت مع إهمال الجانب القانوني،كما أن رجال القانون ليس لهم دراية بالجانب العلمي لمهنة الطب وأعمال العلاج والجراحة،حيث أنهم اكتسبوا معرفة محدودة في هذا المجال وهذا من خلال النصوص القانونية المنظمة له فقط.

_ إنشاء صندوق خاص بتعويض ضحايا الأخطاء الطبية.

خاتمة

_ ضرورة تحلي ممارسي مهنة الطب من أطباء وممرضين ومساعدين لهم وكل الموظفين العاملين بالمستشفيات العمومية بالمسؤولية.

_ ضرورة قيام الدولة وبالخصوص وزارة الصحة بتشديد الرقابة على أعمال الأطباء والمستشفيات العمومية، وذلك من أجل محاربة اللامبالاة واللا مسؤولية والتسيب التي تشهدها المستشفيات العمومية في الآونة الأخيرة وذلك إلى جانب الرقابة القضائية التي يمارسها القضاء.

_ ضرورة تحسين العلاقة بين المرضى وموظفي المستشفيات العمومية، خصوصا لما لذلك من تأثير على نفسية المرضى خصوصا في الحالات الإستعجالية.

_ من جهة أخرى لا يجب أن نعمم هذه الأحكام على جميع الأطباء أو الموظفين العاملين في المستشفيات العمومية حيث لا يجب أن ننكر أن هناك من الأطباء من يتحلى بالوازع الديني والضمير المهني،وفي المقابل يجب على الدولة أن توفر الحماية الإجتماعية للأطباء وتحسين ظروف عملهم وتوفير الجو المناسب لهم للقيام بمهامهم على أحسن وأكمل وجه.

قائمة المراجع

I_ المصدر

القرآن الكريم، برواية ورش، عن نافع، يداول من مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر الشريف، رقم 2014/33، الطبعة الثالثة، اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع، مصر تاريخ 2014.

II_ المراجع

أولا_ بالغة العربية

أ_ الكتب

1_ أحمد حسن الحياري، المسؤولية المدنية للطبيب، الطبعة الأولى دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2008.

2_أحمد محيو،المنازعات الإدارية،الطبعة السادسة،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر 2005.

3_ الحسن كفيف،النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر2014.

4_ القاضي عثمان ياسين علي، إجراءات إقامة الدعوى الإدارية في دعوتي الإلغاء والتعويض، الطبعة الأولى،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2011

5_أمير فرج يوسف، أحكام المسؤولية عن الجرائم الطبية من الناحية الجنائية،المدنية،والتاديبية للأطباء والمستشفيات والمهن المعاونة لهم،المكتب العربي الحديث،الإسكندرية 2008.

6_ أمير فرج يوسف، خطأ الطبيب من الناحية الجنائية والمدنية ، المكتب الجامعي الحديث،الإسكندرية 2007.

7_ أنور طلبة، دعوى التعويض، الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية 2005.

8_ أنور يوسف حسن، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية للطبيب، الطبعة الأولى، دار الفكروالقانون للنشر والتوزيع، الإسكندرية 2014

9_ ثائر جمعة شهاب العاني،المسؤولية الجزائية للأطباء،الطبعة الأولى،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،2013.

10_ حسين طاهري، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر 2008.

11_ حسين فريحة، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2013.

12_ رشيد خلوفي،قانون المنازعات الإدارية،الطبعة الثانية،الجزء الثاني،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر 2013.

13_ رشيد خلوفي،الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية،الطبعة الثانية،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع،الجزائر 2009.

14_ سعيد بوعلي، المنازعات الادارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر 2014.

15_سليمان محمد الطماوي،القضاءالإداري، الكتابالثاني،دار الفكر الجامعي،الإسكندرية 2004.

16_ طلال العجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة فقهية قضائية مقارنة،الطبعة الأولى حدار للكتاب العالمي للنشر والتوزيع، ،عمان 2011.

17_عادل بوعمران، دروس في المنازعات الإدارية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2014.

18_ عايدة الشامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، المكتب الحامي الحديث، الإسكندرية 2008.

19_ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 2، منشورات بغدادي، الجزائر 2009

20_ عبد الرحمان الفطناسي،المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر،دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية 2015.

21_ عبد العزيز اللصاصة، المسؤولية المدنية التقصيرية ،الفعل الضار، أساسها و شروطها، الطبعة الأولى، دار الشروق للنشر والتوزيع، عمان 2002.

22_ عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2014.

23_ عبد الله مسعودي، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2010.

24_ عبد الوهاب عرفة، المسؤولية الجنائية والمدنية للطبيب والصيدلي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2005.

25_ عصام أحمد البهجي، أحكام عبئ الإثبات في نطاق المسؤولية المدنية، ط 1، دار الفكر الجامعي للنشر، الإسكندرية 2014.

26_ عطاء الله بوحميدة، الوجيز في القضاء الإداري، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2013.

27_عمار بوضياف،دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية،الطبعة الاولى،جسور للنشر والتوزيع،الجزائر2009.

28_ عمار عوابدي،دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع،الجزائر ،2007.

29_ عمار عوابدي،قضاء التفسير في القانون الإداري،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع،الجزائر 2002.

30_ عمار بوضياف،دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية،الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع،الجزائر 2009.

31_ عمرو عيسى الفقى، الموسوعة القانونية في المسؤولية المدنية (دعوى التعويض)، دار الكتب القانونية، الإسكندرية 2002.

32_ علي عبد الفتاح محمد رفعت،الوجيز في القضاء الإداري،دار الجامعة الجديدة للنشر،الإسكندرية،2009.

33_ علي عصام غصن، المسؤولية الجزائية للطبيب، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت 2012.

34_ عمور سلامي،الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر 2009.

35_ فاروق حسن نانه كه لى،المسؤولية القانونية في العمل الطبي،الطبعة الأولى،منشورات زين الحقوقية،صيدا 2013.

36_ فضل المنذر، المسؤولية الطبية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان 2012.

37_ لحسين بن شيخ آث ملويا، مسؤولية السلطة العامة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2013.

38_ لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية ، دراسة قانونية تفسيرية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2012.

39_ لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2008.

40_ لحسين بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2005.

41_ لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، الجزائر 2007.

42_ محمد الصبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات أحكام الإلتزام، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2010.

43_ محمد الصبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني مصادر الالتزام، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2007.

44_ محمد الصغير بعلي، النظام القضائي الإداري الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

45_ محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية ، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر 2009.

46_ محمد الصغير بعلي،القضاء الإداري دعوى الإلغاء،دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر 2007.

47_ محمد حسن قاسم،إثبات الخطأ في المجال الطبي،دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية 2004

48_محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية،، دار الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع، الجزائر 1999.

49_محمد رايس، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر2007.

50_ محمد فؤاد عبد الباسط، تراجع فكرة الخطأ أساسا لمسؤولية المرفق الطبي العام، منشأة المعارف للطباعة والنشر والتوزيع، الإسكندرية 2003.

51_ محمد ماجد لافي، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشروالتوزيع، عمان 2009.

52_رشيد خلوفي، قانون المنازعات الادارية، تنظيم واختصاص القضاء الاداري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية للنشر، الجزائر 2011.

53_ مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2009.

54_ مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2005.

55_ منير رياض حنا، الأخطاء الطبية في الجراحات العامة والتخصصية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية 2013.

ب_الرسائل والمذكرات الجامعية

_رسائل الدكتوراة

1_ سليمان حاج عزام،المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية،أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق،تخصص قانون إداري،كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم الحقوق،جامعة محمد خيضر ،بسكرة،2012.

2_ عمر بوجادي، إختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق بجامعة مولود معمري، تيزي وزو 2011.

_المذكرات الجامعية:

1_ أمحمد زغيمي، المسؤولية الجنائية عن الأخطاء الطبية الجراحية، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية،تخصص شريعة وقانون، جامعة الجزائر-1-بن يوسف بن خدة، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة،1435هـ/2014م.

2_ آيت مولود ذهبية، المسؤولية المدنية عن أخطاء الفريق الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون_فرع قانون المسؤولية المهنية_ كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2011.

3_ سعاد باعة،المسؤولية الإدارية للمستشفى العمومي،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون تخصص قانون المنازعات الإدارية،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة مولود معمري،تيزي وزو،2014.

4_ صالح بن محمد بن مشعل العتيبي، الأخطاء الطبية وتقدير التعويض عنها في النظام السعودي،دراسة تطبيقية، رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير

في الشريعة والقانون،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،كلية العدالة الجنائية–قسم الشريعة والقانون، الرياض 1435هـ 2014 .

5_ صفية سنوسي،الخطأ الطبي في التشريع والإجتهاد القضائي مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون خاص،كلية الحقوق والعلوم الإقتصادية،جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2006 .

6_ عبد الفتاح صالحي، مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة، مدكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2013

7_غنيمة غنيف، التزام الطبيب بالحصول على رضا المريض، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2010 .

8_فاطمة عيساوي، المسؤولية الإدارية عن أضرار المرافق العامة الطبية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، شعبة الحقوق،جامعة قاصدي مرباح، ورقلة 2013 .

9_فريدة عميري،مسؤولية المستشفيات العمومية في المجال الطبي،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون،فرع قانون المسؤولية المهنية،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة مولود معمري،تيزي وزو،2011 .

10_كريمة أمزيان، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص له،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية،تخصص قانون إداري وإدارة عامة،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة الحاج لخضر، باتنة،2011 .

11_كريمة عباشي، الضرر في المجال الطبي،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011 .

12_كمال فريحة، المسؤولية المدنية للطبيب،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص،فرع قانون المسؤولية المهنية،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة مولود معمري،تيزي وزو،2012

13_وزنة سايكي، إثبات الخطأ أمام القاضي المدني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع < قانون المسؤولية المهنية >، بجامعة مولود معمري، تيزي وزو 2011.

14_فوضيل بن معروف، تأثير مبدأ الحيطة في توزيع عبئ إثبات الخطأ الطبي في مجال المسؤولية المدنية، مذكرة ماجستير، تخصص القانون مسؤولية المهنيين، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان2011_2012 .

15_وائل تيسير محمد عساف، المسؤولية المدنية للطبيب دراسة مقارنة،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص،كلية الدراسات العليا،جامعة النجاح الوطنية، فلسطين 2008

16_وفاء بو الشعور،سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء في الجزائر،مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في الحقوق،تخصص قانون إداري،كلية الحقوق، جامعة باجي مختار،عنابة،2011 .

17_ليديا صاحب ،فوات الفرصة في إطار المسؤولية الطبية،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع"قانون المسؤولية المهنية"، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو2011 .

18_رحمة شارف، المسؤولية الإدارية عن الأخطاء الطبية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2014 .

19_فوزية دهنون، المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، بسكرة 2014 .

20_وداد عويسي، المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ وأهم تطبيقاتها في القضاء الإداري،مذكرة لنيل شهادة الماستر،تخصص قانون إداري،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد خيضر ،بسكرة،2014.

21_ياسين لحوارش ورمزي زغلامي ،دعوى القضاء الكامل(دعوى التعويض)،مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم العلوم القانونية و الإدارية،تخصص قانون عام،جامعة 08 ماي 1945، 2014.

22_جمال عوادي، عادل جباري، نذير جبراني، القضاء الإداري في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الليسانس ل م د، قسم العلوم القانونية والإدارية_تخصص قانون عام_ جامعة 8 ماي 1945، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قالمة .

مذكرات المجلس الأعلى للقضاء

1_ياسمينة بوالطين، التعويض عن الأضرار الناجمة الأخطاء المرفقية والشخصية في القضاء الإداري، مدكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر 2006/2005.

2_ ياسمينة بوراس، نجاة حلمي، نريمة عباد، مونة شيي، نوال زياد، سهام بوزيد، نادية بوركيزة، المسؤولية الإدارية، مذكرة تخرج من المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الثالثة عشر، مجلس قضاء بجاية 2005/2004.

جـ_المقالات

1_ ابراهيم صالح عطية،المسؤولية المدنية للطبيب الناتجة عن خطئه العادي، مجلة ديالى، المسؤولية المدنية للطبيب الناتجة عن خطئه العادي، دراسة مقارنة،العدد49،2011، ص ص 13 14.

2_ بودالي محمد،القانون الطبي وعلاقته بقواعد المسؤولية، مجلة العلوم القانونية والإدارية، مكتبة الرشاد للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر2005، ص 25.

3_ هديلي أحمد،نقل عبء الإثبات في مجال الإلتزام بالإعلام الطبي،مجلة الحجة، مجلة دورية تصدر عن منظمة المحامين، تلمسان، العدد 01، 2007، ص ص 100 101.

د- القرارت القضائية

1_ قرار المحكمة العليا الصادر في 1995/05/30

2_ قرار محكمة تولوز الصادر بتاريخ 1970/06/21

3_ قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2007/03/27، القرار رقم 30176، نشرة القضاء، عدد63،2008 ، ص 409.

4_ قرار المحكمة العليا الغرفة الادارية بتاريخ 1991/01/13 قضية ك ضد المشفى الجامعي بسطيف، المجلة القضائية لسنة 1996، عدد 02، ص 27.

5_ قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 043577 بتاريخ 2009/02/25، فهرس رقم 323.

6_ قرار مجلس الدولة بتاريخ 2007/03/28، رقم القرار 30176 نشرة القضاء، العدد 63، 2008، ص 409.

7_ قرار مجلس الدولة الجزائري، رقم 38175، بتاريخ 2008/04/30، فهرس 416،الغرفة الثالثة.

8_ قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 042304 بتاريخ 2009/03/25، فهرس 377، الغرفة الثالثة.

9_قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 005243 بتاريخ 2009/03/25 فهرس رقم 377،

10_ قرار مجلس الدولة رقم 042304 بتاريخ 2009/03/25، فهرس377.

11_ قرار مجلس الدولة رقم 27688 بتاريخ2007/02/14 فهرس 13.

–المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 2001

– المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد02 لسنة 1996

هـ_ النصوص القانونية

_الدساتير

1_ دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المصادق عليه في استفتاء 1996/11/28،الصادر بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم **438/96** المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، الجريدة الرسمية عدد 76 صادر في سنة 1996 معدل ومتمم.

_النصوص التشريعية

1_ أمر رقم **156_66** مؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل18 يونيو1966، يتضمن قانون العقوبات الجزائري، ج ر عدد 49 مؤرخ في 11 يونيو1966 معدل ومتمم بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم بالقانون رقم 14_01 مؤرخ في 04 فبراير 2014.

2_ أمر رقم **58_75** مؤرخ في 26_09_1975، يتضمن القانون المدني ،ج ر عدد78، مؤرخ في سنة 1975 معدل ومتمم بالقانون رقم 05_10 مؤرخ في 20يونيو2005.

3_ قانون رقم **01_98** مؤرخ في 30 مايو1998 ،يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله،ج ر، عدد 37 صادرة بتاريخ 11 يونيو 1998، معدل ومتمم بالقانون العضوي رقم 13/11 مؤرخ في 26 يوليو 2011 ج ر، عدد 43 صادر بتاريخ 03 أوت 2011.

4_ قانون **98_02** المؤرخ في 30 مايو 1998 يتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر، عدد 37 صادر في سنة 1998.

5_ قانون **85_05** الموافق ل 26 فيفري1985، يتضمن قانون حماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 08، مؤرخ في 17 فيفري 1985.

6_ قانون رقم **08_09** مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. ج ر، عدد 21 صادر بتاريخ 23 أبريل 2008.

_النصوص التنظيمية

1_ مرسوم تنفيذي رقم **210/15** مؤرخ في 10 غشت 2015، يتضمن إنشاء وتنظيم اللجنة المتعددة القطاعات المكلفة بالوقاية والمكافحة لمواجهة التهديدات الصحية ذات القدرة الوبائية واستعجالات الصحة العمومية ذات البعد الدولي، ج ر عدد 44 مؤرخ في 19 غشت 2015.

2_ مرسوم تنفيذي رقم **276_92**، مؤرخ في 06 يوليو1992، يتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب، ج ر عدد 52، مؤرخ في 08 يوليو 1992.

3_ مرسوم تنفيذي رقم **106/91** مؤرخ في 27 أفريل 1991، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالممارسين الطبيين والمتخصصين في الصحة العمومية،ج ر ،عدد 69، صادر بتاريخ 20 أكتوبر 1991.

ثانيا_المراجع باللغة الأجنبية

1_Ouvrages

1_ Malicie (D)., Miras (A)., Feuglet (P). Faivre,(p), La responsabilité médicale données actuelles,2éme édition, éditions éska,Paris 1999

2_Théses et mémoires

1_ Ahmad Issa ,la responsabilité médicale en droit public libanais et français ,thèse de doctorat ,spécialité droit public ,université de beyrout,liban2012.

2_Isabelle Souplet ,la perte de chance dans le droit de la responsabilité médicale, mémoire dans le cadre du DEA de droit public, faculté des sciences juridiques ,politiques ,et sociales ,université de Lille2,2002.

3_Articles

1_N,Younsi.Hadad, la responsabilité médicale des établissements publics hospitaliers, revue Idara, Alger ,N° 02, 1998

2_Valériane Dujardin ,la responsabilité juridique, note,24/01/2010.

4_Documents

Code de la santé publique français, version consolidée du code au 09 mai 2015 ,institut français d'information juridique**.**

الفهرس

العنوان	الصفحة
الفصل الأول:ماهية دعوى التعويض عن الأخطاء الطبية المرتكبة في المستشفيات العمومية	ص 08_45
المبحث الأول:مفهوم دعوى التعويض عن الأخطاء الطبية	ص 09
المطلب الأول:تعريف دعوى التعويض	ص 10
الفرع الأول:المقصود بدعوى التعويض و موقف المشرع الجزائري منه	ص 11
أولا:المقصود بدعوى التعويض	ص 11
ثانيا:موقف المشرع الجزائري من التعريف	ص 11
الفرع الثاني:خصائص دعوى التعويض	ص 11
أولا:دعوى التعويض هي دعوى ذاتية شخصية	ص 11
ثانيا:دعوى التعويض من دعاوى القضاء الكامل	ص 12
ثالثا:دعوى التعويض من دعاوى قضاء الحقوق	ص 12
رابعا:دعوى التعويض هي دعوى مؤسسة على الخطأ	ص 13
خامسا:دعوى التعويض هي دعوى قضائية	ص 13
الفرع الثالث:أطراف دعوى التعويض	ص 13
أولا:المدعي	ص 13
ثانيا:المدعى عليه	ص 14
الفرع الرابع:مكانة دعوى التعويض بين الدعاوى القضائية الإدارية الأخرى	ص 15
أولا:من حيث التجسيد الفعلي لحماية الحقوق الفردية في مواجهة الإدارة	ص 15
ثانيا:من حيث التقسيم التقليدي و الحديث للدعاوى الإدارية	ص 15
المطلب الثاني:تمييز دعوى التعويض عن غيرها من الدعاوى الأخرى	ص 16
الفرع الأول:تمييز دعوى التعويض عن دعوى الإلغاء	ص 16
أولا:من حيث التعريف	ص 16
ثانيا:من حيث الجهة القضائية الإدارية المختصة	ص 17
ثالثا:من حيث شروط قبول الدعويين	ص 17

رابعا:من حيث موضوع الدعوى	ص 18
خامسا:من حيث سلطات القاضي الإداري في الدعويين	ص 18
الفرع الثاني:تمييز دعوى التعويض عن دعوى فحص المشروعية	ص 19
أولا:من حيث التعريف	ص 19
ثانيا:من حيث الهدف	ص 20
ثالثا:من حيث سلطة القاضي الإداري في الدعويين	ص 20
الفرع الثالث:تمييز دعوى التعويض عن دعوى التفسير	ص 20
أولا:من حيث التعريف	ص 21
ثانيا:من حيث طبيعة الدعويين	ص 21
ثالثا:من حيث الوظيفة و الهدف	ص 21
رابعا:من حيث اشتراط الميعاد في رفع الدعويين	ص 22
خامسا:من حيث سلطات القاضي الإداري في الدعويين	ص 22
المبحث الثاني:أركان دعوى التعويض عن الأخطاء الطبية	ص 23
المطلب الأول:الخطأ الطبي و الضرر	ص 23
الفرع الأول: مفهوم الخطأ الطبي	ص 24
أولا:تعريف الخطأ الطبي	ص 24
ثانيا:صور الأخطاء الطبية	ص 25
الفرع الثاني:الضرر	ص 37
أولا:تعريف وأنواع الضرر	ص 37
ثانيا:شروط الضرر الموجب للتعويض	ص 39
المطلب الثاني:العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر	ص 42
الفرع الأول:مفهوم العلاقة السببية بين الخطا والضرر	ص42
أولا:تعريف العلاقة السببية بين الخطأ والضرر	ص42
ثانيا:إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر	ص 43
الفرع الثاني:حالات انتفاء العلاقة السببية بين الخطأ والضرر	ص 44

أولا:الحادث المفاجئ والقوة القاهرة	ص 44
ثانيا:خطأ المريض وخطأ الغير	ص 45
الفصل الثاني:إجراءات إقامة دعوى التعويض أمام القضاء	ص 48_76
المبحث الأول:إجراءات رفع دعوى التعويض عن الأخطاء الطبية	ص 49
المطلب الأول:شروط قبول دعوى التعويض أمام القضاء الإداري	ص 50
الفرع الأول:شروط خاصة برافع الدعوى	ص 50
أولا:الصفة	ص 50
ثانيا:المصلحة	ص 51
ثالثا:الأهلية	ص 52
الفرع الثاني:الميعاد	ص 53
الفرع الثالث:إثبات قيام المسؤولية عن الخطأ الطبي	ص 55
أولا:إثبات الخطأ الطبي	ص 55
ثانيا:إثبات الضرر	ص 57
ثالثا:إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر	ص 58
رابعا:دور القاضي الإداري في إثبات عناصر المسؤولية	ص 59
المطلب الثاني:الجهة القضائية المختصة بالنظر في دعوى التعويض	ص 63
الفرع الأول:الاختصاص الأصيل للقضاء الإداري	ص 63
أولا:الاختصاص النوعي	ص 63
ثانيا:الاختصاص الإقليمي	ص66
الفرع الثاني:الاختصاص الاستثنائي للقضاء العادي	ص 69
أولا:إذا كان الخطأ الطبي يشكل جريمة	ص 69
ثانيا:عندما يتعلق الأمر بخطأ شخصي للطبيب	ص 70
المبحث الثاني:سلطات القاضي الإداري في تقدير التعويض	ص 71
المطلب الأول:سلطة القاضي الإداري في تقدير قيمة ووقت التعويض	ص 71

الفرع الأول:تقدير قيمة التعويض	ص **72**
أولا:المبادىء التي تحكم تقدير التعويض	ص **72**
ثانيا:طرق التعويض	ص**72**
الفرع الثاني: وقت تقدير التعويض	ص **76**
المطلب الثاني:توزيع عبء الالتزام بالتعويض	ص **77**
الفرع الأول:المسؤولية المنفردة للمستشفى العمومي في تحمل عبء التعويض	ص**77**
الفرع الثاني:المسؤولية المنفردة للطبيب في تحمل عبء التعويض	**ص77**
الفرع الثالث:المسؤولية المشتركة بين الطبيب والمستشفى في تحمل عبء التعويض	ص **77**
خاتمة	ص 80
قائمة المصادر والمراجع	ص 83
الفهرس	ص 98