**جامعة يحي فارس بالمدية**
**كلـــية الحقـوق والعلوم السياسية**

# الخطأ الطبي في المؤسسة الاستشفائية العمومية وفق التشريع الجزائري

مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص دولة ومؤسسات

**إعداد الطالبين:**
محمد خليج
حكيم قدوش

**إشراف الأستاذة:**
د. وسيلة شريد

**أعضاء لجنة المناقشة**

**الدكتور دالي سعيد..... رئيسا**
**الدكتورة وسيلة شريد..... مشرفا**
**الدكتورة بن عيشة نبيلة ..... مناقشا**

**السنة الجامعية : 2022/2021**

# تشكرات

بسم الله الرحمن الرحيم

إن الاعتراف بالجميل لأهل الفضل واجب و أكيد

بصدد إنجاز هذا العمل ، نشكر الله سبحانه و تعالى

الذي وفقنا لإتمام هذا العمل.

نتقدم بالشكر الجزيل لأستاذتي الفاضلة د:شريد وسيلة و إلى كافة الأساتذة الذين

أشرفوا على تعليمنا

و إلى كل من ساعدنا و لو بابتسامة صغيرة صادقة،

إلى كل هؤلاء شكرا جزيلا و جزأكم الله خيرا إنشاء الله.

# اهداء

الى نور القلوب وسيد الوجود محمد صلى الله عليه وسلم

قال خالقنا سبحانه وتعالى:

بسم الله الرحمن الرحيم

<< وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحسانا >>

إلى التي حملتني وهنا على وهن وسهرت الليالي في الصغر ومدت لي يد العون في الكبر،

أمي الغالية حفضها الله وأطال في عمرها

إلى من لا استطيع رد فضله طول حياتي وكان درع الامان ومرشدي وسندي في هذه الحياة

أبي الغالي حفضه الله وأطال في عمره

إلى إخوتي وأخواتي الأعزاء وإلى زوجتي وأبنتي "تقوي" الغاليتين وإلي كل من وسعتهم ذاكرتي ولم تسعهم مذكرتي

**قدوش حكيم**

# إهداء

الحمد لله وكفى والصلاة والسلام على الحبيب المصطفي وأهله ومن وفى وبعد:

الحمد لله الذي وفقني لتثمين هذه الخطوة في مسيرتنا الدراسية بمذكرتنا هذه ثمرة الجهد والنجاح بفضله تعالى ، مهدات الى جدتي الحنونة رحمة الله عليها ، أطلب من الله أن يسكنها فسيح جنانه .

ألى الوالد الكريم.

الى معنى الحب والى معنى الحنان والتفاني ، إلى بسمة الحياة وسر الوجود ،إلى من كان دعائها سر نجاحي أمي الحبيبة.

إلى رفيقتي في الحياة التي كانت خير عون لي في إنجاز مذكرتي زوجتي.

إلى كل العائلة الكريمة اخوتي وأخواتي وأزواجهم وزملائي في الدراسة كتمني لهم التوفيق وإلى كل أصدقائي.

وأخيرا إلى كل من ساعدني في هدا العمل فكان نعم المشرف ولم يبخل علينا بنصائحه وإرشاداته القيمة الأستاذة "شريد وسيلة"

**محمد خليج**

# مقدمة

**مقدمة:**

تعتبر مهنة الطب مهنة إنسانية أخلاقية تحتم على من يمارسها احترام الشخصية الإنسانية في جميع الظروف والأحوال ، حيث يجب أن يحافظ على أرواح الناس وسلامتهم حيث يقوم بواجبه المهني ذلك أن مهنة الطب تفرض على من يمارسها واجبا أخلاقيا وقانونيا وذلك ببذل أقصى الجهود عند معالجة المرضى .

كما أن مهنة الطبيب مهنة نبيلة تهدف إلى خدمة الإنسان والإنسانية والتخفيف من ألآم الإفراد وأوجاعهم، وبالتالي يفترض في الطبيب أن يكون ذا كفاءة عالية ومسايرا لأحدث سبل ووسائل العلاج.

غير أن الطبيب أثناء ممارسة مهنته يكون معرضا للخطأ والصواب ، وقد يؤدي هذا الخطأ إلى ترتيب مسؤوليات قانونية سواء كان الخطأ إهمالا أو تقصيرا منه كعدم الالتزام ببذل العناية أثناء العلاج أو غير ذلك وهنا يجد الطبيب نفسه أمام المساءلة القانونية عن هذا الخطأ الطبي.

وبالإضافة الى المسؤولية التي تقع على عاتق الأطباء في المؤسسات العمومية الصحية فان لهذه المؤسسات جزء من المسؤوليات عن الأخطاء الطبية باعتبارها مؤسسة ذات طابع إداري تقدم خدمات عامة في المجال الطبي وهي مسؤولة عن أعمال موظفيها وعمالها وطريقة سيرها وتنظيمها.

إن موضوع الخطأ الطبي في المؤسسات الاستشفائية العمومية موضوعا مهما وصعبا ، وذلك لارتباطه الوثيق بحياة الانسان وسلامته ، حيث تعتبر السلامة الجسدية بمفهومها الواسع من أهم الحقوق الأساسية للإنسان، وهي حق يقضي عدم جواز المساس بجسم الإنسان أو الإعتداء على كيانه الجسدي والمعنوي ، كم يعتبر حق الإنسان في الحياة من اقدس الحقوق على الإطلاق ويتوجب حمايته والحفاظ عيه .

انطلاقا من هنا تبرز أهمية الموضوع باعتباره يرتبط ارتباطا وثيقا بحقوق الإنسان وفي مقدمتها الحق في الحياة والحق في السلامة الجسدية وما يرتبط بهما من الحق في الصحة والعلاج.

وتهدف هذه الدراسة إلى :

-التعريف بمختلف المؤسسات الاستشفائية العمومية مع بيان أنواعها و العلاقات القانونية داخلها.

-معرفة أنواع الأخطاء الطبية إضافة إلى تنوير الرأي العام بمدى خطورة هذه الأخطاء على حياة المريض وعلى حقه في العلاج وبذل العناية من اجل ذلك ، ومن جهة أخرى تقسيم المسؤوليات المترتبة عن الأخطاء الطبية في المؤسسات الاستشفائية العمومية.

إن من أسباب اختيارنا الموضوع أسباب ذاتية وأخرى موضوعية، فأما الذاتية فتتمثل في الميول والاهتمام الشخصي بالمجال الصحي ، أما الموضوعية فتتمثل في الإفادة والاستفادة من كل ما له علاقة بموضوع الأخطاء الطبية في المؤسسة الاستشفائية العمومية وفق التشريع الجزائري، بحيث حاولنا في هذه الدراسة الإلمام بمختلف الجوانب القانونية للموضوع.

وانطلاقا مما سبق يثور يثور الإشكال عن الأخطاء الطبية في المؤسسة الاستشفائية العمومية وفق التشريع الجزائري وعما إذا كانت الأحكام التي تضمنها التشريع الجزائري بهذا الشأن كافية لضمان حقوق المريض في العلاج.

وتتفرع من هذه الإشكالية التساؤلات التالية :

-ما هي أنواع المؤسسات الإستشفائية العمومية في الجزائر؟.

-ماهي الأخطاء الطبية التي ترتب المسؤولية الطبية؟ .

-كيف يمكن إثبات الأخطاء الطبية؟.

-ماهي أنواع المسؤوليات الناتجة عن هذه الأخطاء المرتكبة والآثار الناتجة عنها ؟.

وقد اتبعنا في دراستنا لهذا الموضوع المنهج الوصفي والتحليلي أما المنهج الوصفي فقد تم استعماله في توضيح ووصف انواع المؤسسات الإستشفائية وأنواع الأخطاء الطبية الواقعة على جسم الإنسان ، وأيضا لتوضيح بعض المفاهيم الغامضة المستعملة بهذا الموضوع ، وأما المنهج التحليلي فقد إستعملناه في تحليل بعض النصوص القانونية التي تطرق إليها المشرع من اجل معالجة هذا الموضوع.

ومن اجل دراسة هذا الموضوع قسمناه إلى فصلين:

خصصنا الفصل الأول لدراسة الخطأ الطبي في المؤسسة الاستشفائية العمومية بصفة عامة في مبحثين أولاهما ماهية المؤسسة الاستشفائية العمومية وثانيهما ماهية الخطأ الطبي .

اما الفصل الثاني فخصصناه لإثبات الخطأ الطبي والمسؤوليات المترتبة عنه فكان المبحث الأول عن إثبات الخطأ الطبي والمبحث الثاني عن مسؤوليات الطبيب والمؤسسة الاستشفائية العمومية في حالة الخطأ الطبي والجزاءات المترتبة عن هذه المسؤولية .

# الفصل الأول:

# الإطار النظري للخطأ الطبي في المؤسسة الاستشفائية العمومية

**الفصل الأول: الإطار النظري للخطأ الطبي في المؤسسة الاستشفائية العمومية.**

تعتبر المؤسسة الاستشفائية العمومية من المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والتي تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي ودلك حسب نص المادة الأولى من المرسوم التنفيذي 140/07المتعلق بتنظيم وسير المؤسسات الاستشفائية العمومية، والمستشفى هو الجهاز الوحيد الذي بواسطته تقدم الدولة الخدمات الصحية لأفراد المجتمع وذلك لتوفيره كافة أنواع الرعاية الصحية لذا كان من الضروري التعرف على المؤسسات الاستشفائية العمومية وبيان طبيعتها القانونية وكذا أنواعها بالإضافة العلاقات القائمة داخل المؤسسة الاستشفائية العمومية (المبحث الأول)، كما يعتبر الخطأ الطبي الركيزة الأساسية لقيام المسؤولية الطبية وبالتالي يجب التطرق لتعريفه وبيان كل أنواع الخطأ الطبي ومعايير تحديده بالإضافة إلى صوره (المبحث الثاني).

## المبحث الأول: ماهية المؤسسة الاستشفائية العمومية.

تعتبر مؤسسات الصحة العمومية من أهم الهياكل التي تساهم في تطوير المنظومة الصحية العمومية وذلك من خلال المهام المكل بها أبرزها النشاط الطبي وتتكون هذه المؤسسات من عدة أنواع يقع على عاتقها إلتزامات اتجاه المنتفعين بخدماتها أثنا ممارستها لمهامها وينتج عن ذلك عدة علاقات تنظيمية داخل هذه المؤسسات وهذه العلاقات تربط بينها وبين مستخدميها الطبيين والإداريين وبينها وبين جمهور المنتفعين . وعلى هذا الأساس تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين حيث يتناول المطلب الأول مفهوم المؤسسة الإستشفائية العمومية في حين يتناول المطلب الثاني العلاقات القانونية داخل المؤسسة.

### المطلب الأول: مفهوم المؤسسة الاستشفائية العمومية.

إن مؤسسات الصحة العمومي بإعتبارها مرافق عمومية تقوم بعد أنشطة طبية تقدم من خلالها خدمات صحية لتلبية حاجيات الجمهور في هذا المجال ولتلبية هذه الحاجيات تتنوع المؤسسات الصحية العمومية بتنوع المهام الموكلة إليها بناءا على ذلك سيتم تخصيص الفرع الأول من هذا المطلب لتعريف مؤسسات الصحة العمومي وبيان طبيعتها القانونية بينما يتناول الفرع الثاني أنواع المؤسسات الإستشفائية العمومية .

#### الفرع الأول: تعريف مؤسسات الصحة العمومية وبيان طبيعتها القانونية.

إن تحديد تعريف شامل لمؤسسات الصحة العمومية له أهمية كبيرة خاصة بالنسبة للمتضررين من نشاطها الطبي، حيث تساعدهم على تحديد نوع الدعوى التي يرفعونها، والقضاء المختص بالنظر في هذه الدعوى، بحيث يختلف الامر بحسب ما إذا كانت هذه المؤسسات عامة أو خاصة، لهذا سنتطرق لتعريف مؤسسات الصحة العمومية في التشريع، ثم نبين طبيعتها من خلال النصوص التشريعية الواردة في هذا المجال.

##### أولا: تعريف مؤسسات الصحة العمومية.

يعتبر المستشفى العمود الفقري لأي نظام صحي، وذلك لقدرته على توفير كافة أنواع الرعاية الصحية، وهو ما تعجز عن تقديمه أي مؤسسة صحية أخرى وتعددت تعريفات المستشفيات العمومية إلى[1]:

[1] أشار إليه الحاج عرابة، ازدواجية السلطة في المستشفيات، مجلة الباحث، جامعة ورقلة، عدد 07، لسنة 2010/2009، ص234.

- حيث عرفته المنظمة العالمية للصحة World Health organisation بأنه: <<جزء أساسي من تنظيم اجتماعي طبي تتلخص وظيفته في تقديم رعاية صحية كاملة للسكان علاجية أو وقائية، وتمتد عيادته الخارجية إلى البيوت كما يعمل بمركز لتدريب القوى العاملة الصحية والقيام ببحوث اجتماعية حيوية>>
- كما عرفت جمعية المستشفيات الأمريكية American HospitalAssociat المستشفى بأنه: <<مؤسسة تحتوي على جهاز طبي منظم يتمتع بتسهيلات طبية دائمة تشمل على أسرة الداخلين وخدمات طبية تشمل خدمات الأطباء التمريض وذلك من أجل إعطاء المرضى التشخيص والعلاج اللازمين>>.
- وهناك من عرفه بأنه : <<مجموعة من الإمكانيات البشرية والمادية والفنية التي تسمح بتقديم خدمات صحية طبية (تشخيصية، علاجية، جراحية) كمل تعمل على تدريب القوى العاملة الصحية والقيام بالبحوث والدراسات الطبية>>

ولهذا يمكننا اعتماد التعريف الذي يعتبر مؤسسات الصحة العمومية بمثابة مجموعة من الهياكل الصحية التابعة للقطاع العام، تهدف إلى تلبية حاجات اجتماعية هامة، من خلال تقديم خدمات مجانية تتمثل في العلاج، أو القيام بأعمال وقائية حماية للصحة العمومية للمجتمع، حيث تنشأ وتنظيم وتراقب من طرف الدولة[1].

**ثانيا: الطبيعة القانونية لمؤسسات الصحة العمومية.**

إن تحديد الطبيعة القانونية لمؤسسات الصحة العمومية يكتسي أهمية بالغة خاصة بالنسبة للمتضررين، حيث يتحدد بموجبه نوع الدعوى التي يرفعونها، والجهة القضائية التي يمكن استيفاء حقوقهم أمامها، فقد اعتبرها المشرع بمثابة مؤسسات عمومية، ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي[2].

يقودنا الحديث عن النظام القانوني للمستشفيات العمومية مباشرة إلى نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 140/07 المتعلق بإنشاء المؤسسات الاستشفائية العمومية الجوارية التي عرفت المستشفى العمومي بأنه: <<مؤسسة عمومية ذات طابع إداري يتمتع بالشخصية والاستقلال المالي توضع تحت تصرف الوالي>>.

[1] عبد الرحمان فطناسي، المؤسسة الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية. د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2015، ص19

[2] المرجع نفسه، ص 20.

وعليه تعد المستشفيات العمومية مؤسسات عمومية إدارية تخضع للقانون العام وبالأخص القانون الإداري، وهذا نظرًا لطبيعة الخدمات التي تقدمها تحقيقا للمصلحة العامة والمتمثلة في الصحة العامة لجميع الأفراد دون استثناء بدون مقابل أي مجانية العلاج.[1]

وهذا تطبيقا لنص المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 85-05 ويعد القطاع العمومي الإطار الأساسي الذي يوفر مجانية العلاج طبقا للمادة 67 من الدستور الجزائري 2016.

كما يعد موظفوها عموميين بغض النظر إذا كانوا عاملين في الجانب الإداري (التنظيمي) أو ينتمون إلى الطاقم الطبي (أطباء) تجسيدًا لما جاء في الفقرة الأولى من المادة 2 من الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية:

<<يطبق هذا القانون الأساسي على الموظفون الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات والإدارات العمومية>>

والمستشفيات العمومية نظرًا لطبيعة مهامها ونوعية خدماتها تتنوع وتتعدد القوانين والتنظيمات التي يحكمها بداية بالقانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها والأمر رقم 06-07 المعدل والمنتمي للقانون رقم 85-05 إضافة إلى ذلك المرسوم التنفيذي 92-276 المتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب[2].

ولتوضيح الصورة في حديث السياق عن الإطار القانوني للمستشفيات نذكر على سبيل المثال مؤسسات الأمراض العقلية العامية من ناحية طبيعتها القانونية إذ قد تمت معالجتها في الجزائر من طرف مؤسسات استشفائية عامة، والتي هي ملجأ أو مصالح الأمراض العقلية.

إن الأمر رقم 76-79 الصادر في 23 أكتوبر 1976 المتضمن الصحة العمومية قد حدد لأول مرّة طريقة تكوين وتنظيم المؤسسات الخول لها استقبال ومعاملة المرضى عقليًا[3].

[1] أنظر المادتين 21، 22 من القانون 85-05 المؤرخ في 17 فبراير 1985، المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر، عدد 08 لسنة 1985، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم: 90-17 المؤرخ في 31 يوليو 1990، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 06-07 المؤرخ في 15 يوليو 2007.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المؤرخ في 06 جويلية 1992، المتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب، ج ر، الصادرة بتاريخ 8 جويلية، عدد 52 لسنة 1992.

[3] الأمر 79/76 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976، يتضمن قانون الصحة العمومية، ج ر، عدد 101، لسنة 1976.

ولقد نصت المادة 1/44 منه على أنه: <<يكون لدى كل ولاية مصلحة استشفائية عمومية واحدة على الأقل ومعينة خصيصًا لمعالجة المرضى الذين تشكل اضطراباتهم العقلية إما المرض الوحيد أو المرض الرئيسي>>

ونجد المادة 103 من قانون الصحة وترقيتها تحدد نوع المرافق الصحية يتم فيها وضع المرضى المصابين عقليًا فهي تنص على: <<أنه يتكفل بالمصابين عقليًا أحد الهياكل التالية:

- المؤسسات الاستشفائية المتخصصة في الأمراض العقلية.

- وحدة الشبكة القاعدية.

- مصالح الأمراض العقلية ومصالح استعجالات الأمراض العقلية في المستشفيات العامة>>.

وتنفيذا للمهام المكلفة بها تقوم مؤسسات الصحة العمومية بعدة أنشطة، منها م يتعلق بالجانب الإداري والتنظيمي، ومنها ما يتعلق بالجانب الطبي الذي يعتبر بمثابة النشاط الذي أنشأت من أجله، حيث يشكل مصدرًا لمسؤولية هاته المؤسسات عن الأضرار التي قد تترتب أثناء ممارسته، مما يدفعنا إلى تحديد هذا النشاط[1].

**الفرع الثاني: أنواع المؤسسات الاستشفائية العمومية:**

تشتكل الخريطة الصحية من عدّة مؤسسات، منهاما هو تابع للقطاع الخاص وأخرى للقطاع العام الذي يشكل الجزء الأكبر منها، يقع على عاتقها جملة من الالتزامات أثناء ممارستها لنشاطها الطبي، حيث يكون من الضروري التطرق إلى تحديد أنواع هذه الأنواع من المؤسسات في التشريع. وتتنوع مؤسسات الصحة العمومية في الجزائر بتنوع المهام المكلفة بها، حيث تختلف من مؤسسة إلى أخرى، فما هي هذه المؤسسة.

**أولا: المؤسسات الاستشفائية المتخصصة.**

تعتبر بمثابة مؤسسات عمومية ذات صبغة إدارية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، تتكلف بعدّة نشاطات في المجالين الطبي والتكويني، وتتضمن هيكل واحد أو عدة هياكل متخصصة، غير أن ما تجدر الإشارة إليه هو أن الفضاء الإداري قلما يعتمد في تطبيقاته التسمية القانونية الصحيحة لهذه

[1] عبد الرحمان فطناسي، مرجع سابق، ص 21.

المؤسسات بل كثيرًا ما يخلط بينها وبين المراكز الاستشفائية الجامعية، مما يفترض أن ترفض الدعوى شكلا[1].

بموجب المرسوم التنفيذي رقم 97-465، المحدد لقواعد إنشاء المؤسسات الاستشفائية المتخصصة تنظيمها وتسييرها، حيث نصت المادة 02[2] منه على المؤسسات الاستشفائية المتخصصة مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي.

حيث تنشأ بمرسوم تنفيذي بناءً على اقتراح من وزير الصحة بعد استشارة الوالي وتوضع تحت وصاية والي الولاية الموجود بها.

تتكفل هذه المؤسسة بنوع معين من العلاج التخصصي دون غيرها وتتكون من هيكل واحد وتعمل على القيام بالمهام التالية: [3]

- تنفيذ نشاطات الوقاية والتشخيص والعلاج وإعادة التكييف الطبي والاستشفاء.

- تطبيق البرامج الوطنية والجهوية والمحلية للصحة.

- المساهمة في إعادة تأهيل مستخدمي مصالح الصحة وتحسين مستواها ويديرها مجلس إدارة، ويسيرها مدير، حيث يجد 32 مؤسسة من هذا النوع، من هذه المؤسسات نذكر على سبيل المثال مستشفى الأطفال بكنستال وهران، ومركز مكافحة السرطان بالبليدة، ومستشفى أمراض القلب والأوعية والطب الرياضي بن عكنون، الجزائر العاصمة.

**ثانيا: المراكز الاستشفائية الجامعية.**

وهي عبارة عن مؤسسات عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، تقوم بعدة مهام منها ما يتعلق بالكشف، التشخيص، العلاج والوقاية ومنها ما يتعلق بالبحث، التكوين والدراسة[4].

ويمكن تعريفها أيضًا على أنها مؤسسة ذات طابع إداري، يتم إنشاؤها بموجب مرسوم تنفيذي بناءً على اقتراح مشترك بين الوزير المكلف بالصحة ووزير التعليم العالي والبحث العلمي، حيث يمارس

[1] عبد الرحمن فنطاسي، المرجع السابق، ص ص 29-30.
[2] المادة 02 من المرسوم التنفيذي 97-465، المؤرخ في 02 ديسمبر 1997.
[3] طاهري حسين، المرجع السابق، ص 10.
[4] عبد الرحمان الفطناسي، المرجع السابق، ص 29.

وزير التعليم العالي والبحث العلمي الوصاية البيداغوجية وهذا نظرًا لطبيعة هذه المؤسسة التي تهتم كذلك بالتكوين والبحث العلمي ويمارس الوزير المكلف بالصحة الوصاية الإدارية على هذه المؤسسة.

ويدخل إنشاء أي مركز استشفائي جامعي في إطار المبادئ الرئيسية للتخطيط الصحي والتكوين في علوم الطب، كما يخضع إنشاؤه لشروط تتمثل في: توفر الموارد المادية والطاقات البشرية بعدد كاف.

تثبت الكفاءة المطلوبة لضمان نشاطات العلاج لاسيما المستوى العالي والتكوين في مرحلتي التدرج وما بعد التدرج والبحث، مع وجود هياكل أساسية وتجهيزات علمية وتربوية وتقنية صالحة لاستقبال الأساتذة والطلبة وتضمن لهم أدنى شروط العمل.

للمركز الاستشفائي الجامعي مهام عدة تتمثل في التشخيص والكشف والعلاج والوقاية والتكوين والدراسي والبحث في المجال الطبي وذلك بالتعاون مع مؤسسات التعليم والتكوين في العلوم الطبية، إذ يلاحظ أن المهام الأساسية للمركز الاستشفائي الجامعي الجزائري لا يقتصر على الميدان الصحي الفلاحي، بل يشمل ميادين التكوين التدريبي والبحث العلمي.

يشتمل المركز الجامعي على مصالح ووحدات، ويديره مجلس الإدارة ويسيره مدير عام ويزود بجهاز استشاري يسعى للمجلس العلمي ويساعده المدير العام للمركز الاستشفائي الجامعي لجنة استشارية بين دورات المجلس العلمي.

إن عدد المراكز الاستشفائية الجامعية حددت حسب أحكام المرسوم رقم 97-467 المؤرخ في 02 ديسمبر 1997 بثلاثة عشر مركز ونذكر منها على سبيل المثال المركز الاستشفائي الجامعي مصطفى باشا "الجزائر" والمركز الاستشفائي الجامعي "سيدي بلعباس".

وبالرجوع إلى التطبيقات القضائية يتضح لنا أن مجلس الدولة، وفي أغلب قراراته، لم يشير التشريع فيما يتعلق بالتسمية القانونية الصحيحة لهذه المراكز حيث غالبًا ما يطلق عليها تسمية (المستشفى الجامعي) والتي لا وجود لها في الخريطة الصحية[1].

[1] عبد الرحمان الفطناسي، المرجع السابق، ص 30.

**ثالثا: المؤسسة العمومية الاستشفائية:**

ينظم هذا النوع من الهياكل المرسوم التنفيذي 140/07 المتضمن المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية وتنظيمها وسيرها[1]، والذي جاء على أنقاض المرسوم التنفيذي رقم 466/97 المحدد لقواعد إنشاء القطاعات الصحية وتنظيمها وسيرها.

وتعرف حسب المادة 2 من المرسوم رقم 140/07 على أنها: <<مؤسسة ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المادي وتوضع تحت وصاية الوالي>>، وتتكفل بصفة متكاملة ومتسلسلة بالحاجات الصحية للسكان، وتتكون من هياكل للتشخيص والعلاج والاستشفاء، وإعادة التأهيل الطبي، وتغطي مكان بلدية واحدة أو عدة بلديات. وتتمثل مهامها على الخصوص بما يلي:

- ضمان تنظيم وبرمجة توزيع العلاج الشفائي والتشخيص وإعادة التأهيل الطبي والاستشفاء.

- تطبيق البرامج الوطنية للصحة.

- ضمان حفظ الصحة والنقاوة ومكافحة الأضرار والآفات الاجتماعية.

- ضمان تحسين مستوى مستخدمي مصالح الصحة وتجديد معارفهم.

حيث يسير هذا النوع من المؤسسات مجلس إدارة، ويديرها مدير يمثلها أمام العدالة وفي جميع أعمال الحياة المدنية وتزود بهيئة استشارية تدعى المجلس الطبي.

غير أن ما يمكن ملاحظته أن القضاء الإداري لم يطبق محتوى هذا المرسوم فيما يتعلق بالتسمية القانونية الصحيحة لهاته المؤسسات حيث يتضح من خلال فحصنا للعديد من القرارات القضائية لمجلس الدولة سيما تلك الصادرة بعد 19 مايو 2007، تاريخ صدور المرسوم التنفيذي والمتضمن إنشاءها، أن مجلس الدولة حين فصله في العديد من القضايا أبقى على التسمية القديمة المتمثلة في القطاع الصحي[2].

**رابعًا: المؤسسات العمومية للصحة الجوارية:**

حسب دراسة المرسوم التنفيذي رقم 07-140 المؤرخ في 2007/05/19 المتضمن المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية وتنظيمها وسيرها، إذ نصت المادة 06 منه

[1] المرسوم التنفيذي 140/07 المتضمن المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية وتنظيمها وسيرها.
[2] عبد الرحمان فطناسي، المرجع السابق، ص 31.

على أن: <<المؤسسة للصحة الجوارية هي مؤسسة ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، توضع تحت وصاية الوالي، تتكفل بعدة مهام تخص الجانب الطبي والجانب التكويني>>

وهي تتكون من مجموعة عيادات متعددة الخدمات وقاعات العلاج وتغطي مجموعة من السكان، وتحدد المشتملات المادية للمؤسسة العمومية للصحة الجوارية والحيز الجغرافي الصحي الذي يغطي مجموعة من السكان بقرار من الوزير المكلف بالصحة.

وتتمثل مهامها في التكفل بصفة متكاملة ومتسلسلة فيما يلي:

- الوقاية والعلاج القاعدي.

- تشخيص المرض.

- العلاج الجواري.

- الفحوص الخاصة بالطب العام والطب المتخصص القاعدي.

- الأنشطة المرتبطة بالصحة والسكان.

وتكلف بالخصوص بما يلي:

- المساهمة في تحسين مستوى مستخدمي مصالح الصحة وتجديد معارفهم.

- المساهمة ي ترقية وحماية البيئة في المجالات المرتبطة بحفظ الصحة والنقاوة ومكافحة الأضرار والآفات الاجتماعية.

كما يمكن استخدام المؤسسة العمومية للصحة الجوارية ميدانا للتكوين شبه طبي والتكوين في التسيير الاستشفائي على أساس اتفاقيات تبرم مع مؤسسات التكوين حيث يسير هذا المرفق مجلس إدارة، ويديرها مدير يمثلها أمام العدالة، وتزود بهيئة استشارية تدعى المجلس الطبي.

**خامسًا: المستشفى المختلط:**

تناولنا بالدراسة مرسوم رقم 144/18[1] المؤرخ في 17 أفريل 2018 الذي يتضمن القانون الأساسي النموذجي للمستشفى المختلط، حيث نصت المادة 02 منه على أن المستشفى المختلط مؤسسة عمومية تحت وصاية الوزير المكلف بالصحة ويتولى تسيير كل من وزارة الدفاع الوطني والوزارة المكلفة بالصحة فهي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، ويتم إقرارها أو غلغلتها بموجب قرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني والوزير المكلف بالصحة.

وتتمثل مهامها في الاستقصاء والعلاجات والوقاية والتشخيص، والنخبة الطبية، لفائدة السكان المدنيين وكذا مستخدمي وزارة الدفاع الوطني ويكلف بما يلي:

- المساهمة في حماية المحيط في المجالات المتعلقة بالنظافة والنقاوة ومكافحة الأضرار والآفات الاجتماعية.

- ضمان نشاطات التشخيص والعلاجات وإعادة التأهيل الطبي والاستشفاء والاستعجالات الطبية الجراحية ونشاطات الوقاية، وكذا كل نشاط يهدف إلى حماية وترقية صحة السكان سواء العسكريين او المدنيين.

- تطبيق البرامج الوطنية والجهوية والمحلية للوقاية والتربية الصحية.

**المطلب الثاني: العلاقة القانونية داخل المستشفى العمومي.**

المؤسسة الاستشفائية هي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري فهي تخضع للقانون الإداري في تنظيمها وتسييرها[2]، كما أن الأخطاء الصادرة عن الأطباء الذي يُمارسون مُهِمَتُهُم في المستشفى العام تستلزم تحديد طبيعتها وأساسها، وحكم بلانكوBlanco الشهير في 1973/02/01 الذي تم بموجبه وضع القواعد العامة الأولى لمسؤولية السُلطات العمومية والتعويضات المستحقة لضحية من أجل إجراء الخطأ الإداري المُؤسس أصلاً على مفهوم الخطأ المرفقي.

ومنه يؤدي بنا حتمًا إلى البحث في علاقة المريض المضرور بالمستشفى العام، وكذلك علاقة الطبيب بالمستشفى العام الذي يعمل فيه وهو ما سيؤدي بنا إلى توضيح مدى مسؤولية المستشفى عن الأخطاء الطبية.

[1] المرسوم رقم 144/18 المؤرخ في 17 أفريل 2018 الذي يتضمن القانون الأساسي النموذجي للمستشفى المختلط.
[2] حسين طاهري، المرجع السابق، ص 33.

**الفرع الأول: علاقة المريض بالمستشفى العمومي.**

عندما يتعامل فرد مُعين مريض مع مُستشفى عام، فإنه يتعامل مع شخص معنوي، الذي اقتضت ظروفه الخاصة عدم تمكن المريض من اختيار طبيبه المعالج بحرية، بل أن هذا الأمر وغيره من الأمور ينظمها لوائح هذا المرفق وإذا كان المريض يتعامل مع أحد أطباء الموظفين لدى المُستشفى والذي حددته إدارة المُستشفى لتشخيص مرضه وعلاجه، فإنه لا يتعامل معه بصفته الشخصية ولكن بصفته مُستَخْدمًا أو موظفًا لدى هذا المستشفى[1].

وعلى هذا الأساس فإن العلاقة التي تقوم بين المريض والمُستشفى تكون مباشرة ومن ثم فإن علاقة المريض بالطبيب المُمارس في مستشفى عام هي علاقة غير مباشرة، ذلك أن علاقة الطبيب بالمريض هي علاقة شخص مُكلف بأداء خدمة عامة أو أن المريض ينتفعُ بها، ومعنى ذلك أنه لا يوجد عقد بين الطبيب الممارس في المُستشفى العام والمريض المنتفع بخدماتها.

ذهب الفقه الفرنسي إلى أنه لا توجد علاقة عقدية في المرفق الصحي العام بين المريض والطبيب أو بين المريض وإدارة المُستشفى العام، ولما كانت علاقة المريض بالمستشفى العام في علاقات القانون العام في فرنسا فإن غالبية الفقه تذهب إلى أن هذه العلاقة ليست عقدية بل هي من طبيعة إدارية (لائحية) لذلك لا يُمكن مُساءلة المستشفى على أساس المسؤولية العقدية الخاصة بالقانون الخاص[2].

وقد تستعين المُستشفى بأطباء من الخارج لإجراء العملية، وتتحقق مسؤولية المستشفى عند مباشرة نشاطها لمعالجة المرضى المتعاقدين معها إذا ما نجم عنه خطأ أثناء العلاج من قبل الأطباء والمساعدين الذين استعانت بهم فإن المُستشفى تُسأَلُ في مواجهة المريض مسؤولية تعاقدية مُقتضاها أن المدين بالتزام تعاقدي لا يُسأل عن عمل الغير إلا إذا كان قد استخدمه في تنفيذ التزامه التعاقدي، ولكي تنعقد مسؤولية المستشفى ينبغي أن يكون الضرر الحادث للمريض قد نجم عن عدم تنفيذ ما عهد به إلى أطبائها أو مساعديهم حالة تنفيذ العقد أو بسببه[3].

وبهذا سنتطرقُ إلى التزامات المستشفى العام اتجاه المريض والمبادئ الواجب احترامها والعمل بها في هذا المجال.

---

[1] حسين طاهري، المرجع السابق، ص 33.

[2] أحمد شرف الدين، مسؤولية الطبيب مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقضاء الكويتي والمصري والفرنسي، ذات السلاسل، الكويت، 1986، ص 20.

[3] عز الدين الديناصوري، وعبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، الجزء الثاني، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 1426.

**أولا: التزامات المستشفى العام اتجاه المريض.**

يلتزم المستشفى اتجاه المريض بواجبات معينة وذلك ببذل كل المجهودات اللازمة وتوفير الإمكانيات الأساسية لكي يتلقى المريض العلاج الملائم حفاظًا على صحته وتتمثل هذه الواجبات فيما يلي:

**01- تقديم الخدمات العادية:** يجب على المستشفى أثناء إقامة المريض به أن يقدم له الخدمات اللازمة بحالته الصحية، وفي ذلك أخذ تعليمات الطبيب بعين الاعتبار وتطبيقها كتقديم العلاج بصفة مُنتظمة، القيام بتحاليل معينة...إلخ.

**02- توفير التجهيزات اللازمة:** يستوجب في المستشفيات توافر التجهيزات الأولية الضرورية لاستقبال المرضى وخدمتهم، وبذلك وجوب توافر الأدوات والأجهزة الضرورية لمعالجتهم والتمكن من القيام بالتحاليل اللازمة والعمليات الجراحية ويستلزم علاوة عن توفير هذه التجهيزات أن تكون سليمة.

**03- التزام العاملين بالمستشفى بالواجبات المهنية:**لا يتوقف دور المستشفى في توفير الطاقم الكافي من الأطباء والممرضين المساعدين وكافة العاملين بالمستشفى، وإنما يستوجب فضلاً عن ذلك توفير التأهيل العلمي والكفاءة اللازمة والانضباط لتأديتهم لنشاطهم المهني على أحسن وجه لخدمة المريض[1]، ذلك أنه يتم مُساءلة إدارة المستشفى عن الأخطاء المهنية التي قد تصدر عنهم.

ومن التطبيقات القضائية نجد قرار لمجلس الدولة مؤرخ في 2000/01/31 بين مُديرية القطاع الصحي "شيقفارة" مستغانم ضد بن سليمان فاطمة، فقد قرر مجلس الدولة تأييد القرار المُستأنف فيه والذي يقضي بقبول إعادة السير في الدعوى شكلاً، وفي الموضوع، بإفراغ القرار الصادر في 1995/11/07 مع المصادقة على تقرير الخبير... ونتيجة ذلك، الحكم على مدير القطاع الصحي بمستغانم أن يؤدي للمستأنف عليها مبلغ قدره مائتي ألف دينار جزائري (200,000دج) كتعويض عن جميع الأضرار الممزوجة كتعويض نتيجة نسيان إبرة في بطنها خلال عملية جراحية أُجريت لها خلال سنة 1966، فألزم المستأنف (القطاع الصحي) على تحمل المسؤولية عن الضرر الذي لحق المستأنف عليه من جراء خطأ الطبيب الجراح[2].

**03- التزام المستشفى بسلامة المريض:**التزام المستشفى بشفاء المريض هو التزام بعناية وليس التزام بتحقيق نتيجة، غير أن المستشفى يلزم بسلامة المريض وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء، فالمريض

[1] حسين طاهري، المرجع السابق، ص 40.
[2] لحسين بن الشيخ آث ملويا، المُنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2002، ص 237-238.

أثناء تواجده بالمُستشفى يعدُ طرفًا ضعيفًا يحتاج للرعاية، ومن ثم يقع على المستشفى بضمان سلامة الأغذية والأدوية المُقدمة وكذا الأجهزة المُستعملة وكذا التحاليل المُجراة وعمليات نقل الدم، واعتبر القضاء أن مُدير المستشفى مسؤولاً عن المريض الذي يُلقي بنفسه من الشُباك عقب إجراء العملية الجراحية نتيجة إصابته بأزمة عصبية.

ففي قضية تتمحور وقائعها أنه بموجب قرار صادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء سيدي بلعباس بتاريخ 2000/06/05 والمنشورة بين مُدير القطاع الصحي لعين تيموشنت وورثة المرحوم (ص ع)، قضى بإلزام مستشفى ين تموشنت بأدائه إلى المدعية والدة المرحوم تعويضًا ماليًا قدره 100,000,00دج كتعويض معنوي[1].يفهم من هذا أنه يتعين على المستشفى القيام بالأعمال اللازمة لراحة المرضة وكذا سلامتهم ومن ثم فإن أي تقصير في ذلك، يُرتب مسؤولية المرفق الصحي.

**ثانيا: المبادئ الواجب احترامها من قبل المستشفيات العمومية.**

تجدر الإشارة إلى أن الفقه يرى بأن الطابع الإداري للمؤسسات الصحية العمومية هو في الحقيقة ميزة يجعل منها أجهزة محل ثقة لدى الأفراد، مقارنة ببقية المؤسسات الصحية الأخرى التي تَنْشُطُ في قطاع الصحة[2]، بل أكثر من ذلك إن هذا الطابع يبدو أكثر تلاؤُمًا وتجاوبًا مع نشاط هذه المؤسسات التي لها تأثير مباشر على حياة الأشخاص.

فإذا قلنا بأن هذه الواجبات القانونية لهذه المؤسسات تخص كل نشاطات التشخيص والعلاج والاستعجالات الطبية والوقاية من الأمراض، وكذلك تطبيق برامج الصحة والمساهمة في حماية المحيط، بالإضافة إلى دورها في التكوين، والدراسة والبحث، فإنه لا يمكن لهذه المؤسسات الصحية العمومية أن يؤدي هذه المهام إلا إذا تم ذلك وفق المبادئ العامة الواجب احترامها من طرف كل المرافق العمومية[3]. بل يمكن اعتبار أن هذه المبادئ هي من نتائج الطابع الإداري للمرفق، إن هذه المبادئ تنقسم إلى أربعة: مبدأ استمرارية خدمات المرفق الصحي والعمومي ومبدأ نوعية الخدمة التي يؤديها المرفق الصحي العمومي أو القابلية للتبدل ومبدأ مساواة الجميع أمام خدمات المرفق الصحي العمومي بالإضافة إلى مبدأ مجانية العلاج.

[1] قرار مجلس الدولة الغرفة الثالثة، الصادر بتاريخ 2003/06/03، قضية ورثة (ص ع) ضد مدير القطاع الصحي لعين تيموشنت (قرار غير منشور).

[2] Farouk Zahi, La santé ne peut être que publique elwatan, N°4892, du 19/12/2006, p07.

[3] MM.Hanouz et H.R Hakim, précis de droit médical à l'usage des praticiens de la médecine et du droit, O.P.U, 2000, p 126.

**01- مبدأ استمرارية خدمات المرفق الصحي العمومي:**

إن مبدأ الاستمرارية هذا والديمومة، يجب أساسه في أن المرفق العام يهدف لإشباع المصلحة العامة، إن هذا الهدف لابد وأن يتسم بطابع الديمومة خصوصًا عندما يتعلق الأمر بنشاط حيوي وحساس مثل نشاط الصحة.

لذلك تعمل المؤسسات الإدارية ومن بينها المؤسسات الصحية العمومية على ضمان مبدأ الاستمرارية في تنفيذ الخدمة العامة بطريقة منتظمة ودائمة[1]، فمن جهة الإدارة فهي ملزمة بتأمين سير المرافق التي تُديرها، طالما أن أي قرار نظامي بإيقافها لم يُتخذ[2]، وأن القوة القاهرة وحدها فقط هي التي تُحَرِّرُها من هذا الالتزام، ويترتب على ذلك أن أي انقطاع في أداء خدمة المرفق لخدماته يُعتبر خطأ من شانه أن يؤدي إلى قيام مسؤولية الإدارة.

بل أكثر من ذلك، إن مُجرد التأخير أو التنفيذ السيء في الخدمة قد يَفْتَحُ مجالاً للمطالبة بالتعويض، وبالنسبة لمستخدمي المرفق الصحي العمومي فغنهم يخضعون كذلك لقاعدة الاستمرارية[3]، وفي هذا المجال هناك عدة مظاهر تُبيّنُ مدى توافر عنصر الديمومة في القطاع الصحي، فمثلاً إن جميع أعضاء السلك الطبي، وكذا المُساعدين يعملون وفق نظام التوقيت الكامل، ومادام أن هؤلاء المستخدمين يخضعون للقانون الأساسي للوظيفة العمومية[4]، حسب ما أشارت إليه صراحة المادة 201 من قانون حماية الصحة وترقيتها فإنه بتطبيق المادة 43 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية يجب أن يُخصِصَ مُستخدمي الصحة كل نشاطهم المهني للمهام التي أُسْنِدتْ إليهم فقط ولا يمكنهم بالتالي ممارسة النشاطات المُربحة[5]، إلا فيما يتعلق بمجال النشاط التكويني والتعليمي والبحث العلمي كنشاط ثانوي ضمن شروط محددة قانونًا ويُسْتَثْنَى من ذلك المُمارسين الطبيين المُتَخصصينْ الذين يحق لهم ممارسة النشاطات المُربحة.

كما هناك عدة مواد مختلفة من قانون حماية الصحة وترقيتها تُشير إلى مبدأ الاستمرارية بشكل غير مباشر.

---

[1] أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية (ترجمة محمد عرب صاصيلا)، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، دون ذكر مكان النشر، 1979، ص 480.

[2] المرجع نفسه، ص 483.

[3] الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 2006/07/15، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، جريدة رسمية، العدد 61، مؤرخة في 2006/07/16.

[4] أنظر المادة 44، المرجع نفسه.

[5] أنظر المواد 155، 209، 210، من المرسوم التنفيذي 140/07.

وبالتالي فغننا نلاحظ بان كل هذه الأمور لا يمكن تَفْسِيرُهَا إلا طبقا لمبدأ ضمان استمرارية نشاط المرفق الصحي العمومي، مهما كانت الظروف.

**02- مبدأ نوعية الخدمة التي يؤديها المرفق الصحي العمومي:**

يندرج مبدأ نوعية الخدمة ضمن مبدأ هام معروف في القانون الإداري، وهو مبدأ التكيف الدائم للإدارة فعلى اعتبار أن المصلحة العامة تتطور بمرور الزمن، فإن المرفق العام في المقابل مُجبر على تطوير أنظمته وإمكانياته المادية، استجابة لمُستجدات المصلحة العامة، خصوصًا بالنسبة للمرافق الصحية العمومية، مادام أن العلوم الطبية تعرف تطورات كبيرة جدًا وسريعة من حيث وسائِلُهَا، ومن حيث أصولها العلمية، فبالنسبة لحالة الصحة فهي ليست مرتبطة فقط بحالة المجتمع والهياكل الصحية[1]، بل أن نظام توزيع الخدمات الصحية يخضع دائمًا لتطور المستويات الثقافية، الاجتماعية، الاقتصادية.

بل إن بعض الفقهاء يرون بأن مبدأ التكيف الخاص بالخدمات المرفقية[2]، مُرتبط هو الآخر بمبدأ استمرار المرفق العموم، وذلك استنادًا إلى أن جمود الخدمة المرفقية، عند حال نشأتها الأولى في مقابل التطور المُستمر لاحتياجات المواطنين كَمًا وكَيفًا، سوف يؤدي إلى التوقف الفعلي لهذه الخدمات، ومن هذا المُنطلق، تلتزم الإدارة بضورة التطور المستمر للخدمات المرفقية حتى تتجنب انفصالها عن الاحتياجات العامة التي تسعى إلى تَغْطِيَتِهَا.

**03- مبدأ مساواة الجميع أمام خدمات المرفق الصحي العمومي:**

إن هذا المبدأ مُستمد من مبدأ دستوري[3]،وهو مبدأ مساواة الجميع أمام القانون بشقيه أي المساواة في الحقوق وفي الأعباء العامة[4]. وفي إطار المرفق العمومي الصحي وما يقدمه من خدمات علاجية للمرضى، فإنه مُكلف بالتالي بتقديم نفس المنافع لجميع مُرتفقي هذا المرفق[5].الموجودين على مُستواه وهم ي وضع متشابه، ويُفهم من ذلك وجوب استبعاد كل أوجه التفرقة بين المرضى مهما كان أساسها، أما يلاحظ معظم الفقهاء مدى الارتباط الوثيق بين هذا وبقية المبادئ الأخرى خصوصًا منها مبدأ حياد الإدارة.

---

[1] ناصر لباد، القانون الإداري (النشاط الإداري)، الجزء الأول، دار لباد، الجزائر، 2004، ص 162.

[2] ناصر لباد، المرجع السابق، ص 162.

[3] أنظر المواد 27، 63 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية، العدد 82، مؤرخة في 30 ديسمبر 2020، مُعدل بالمرسوم الرئاسي رقم 442/20 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442هـ، الموافق لـ 30 ديسمبر 2020.

[4] أحمد محيو، المرجع السابق، ص 481.

[5] AbdelhafidOussakine, traité de droit médical, L.D.N.T, 2ed, université d'oran, 2003, p 98.

وبهذا يكون الجميع في نظرة سواسية[1]، وأيضًا لا يمكن لمُسيّري مرفق عام أن يُفضلوا بعض المرفقين على البعض الآخر لاعتباره شخصية[2].

إن تكافُؤ الفُرص بالنسبة للمواطنين في الحصول على المناصب والوظائف العمومية يُعدُّ وَجهًا آخر لهذه القاعدة، فهو تعبير عن وجوب الحياد من طرف المرفق العام، وذلك بوضع شروط موضوعية للحصول على منصب وفي هذا الصدد نصت المادة 197 من قانون حماية الصحة وترقيتها على أنه <<تتوقف من ممارسة مهنة الطبيب على شروط الشهادات، عدم وجود عاهة أو علّة مرضية تتنافى مع ممارسة المهنة، عدم التعرض لعقوبة مُخلة بالشرف، الجنسية الجزائرية...>>

**04- مجانية العلاج:**

إن المجانية تعتبر من ميزات المرافق الإدارية، أبعد من أن تكون عامة ومُطلقة، ففي الكثير من الأحيان تُطالب مُساهمات مالية من المُنتفعين أي المستخدمين المرفق العام[3].

أما فيما يخص موافقة الصحة فتطبيقًا لنص المادة 63 من الدستور خصص المشرع في قانون حماية الصحة وترقيتها فصلاً كاملاً حول موضوع مجانية العلاج ابتداءً من نص المادة 20 منه حيث أشار المُشرع إلى أن القطاع العمومي هو الإطار الذي يُوفر مجانية العلاج، على أن الدولة تُسخرُ جميع الوسائل الكفيلة بحماية الصحة وترقيتها وفقا لنص المادة 21 منه.

كما حدّد المشرع أنواع الخدمات التي تُعنى بموضوع المجانية في نص المادة 22 منه والمتمثلة في جميع أعمال الصحة العمومية والفحوص التشخيصية ومعالجة المرضى واسْتِشْفَائِهِم، على أن هذه العملية يجب ضمانها على جميع هياكل الصحة العمومية.

وتجدرُ الإشارة إلى أن هذا الطرح يؤخذ على سبيل التحفظ حاليًا، فابتداءً من أفريل 2002، قررت وزارة الصحة إعادة النظر في نظام مجانية العلاج، وذلك عن طريق مُقرر وزاري مُشترك، بين وزير الصحة، ووزارة المالية حددت من خلاله تعريفات خاصة بكل من التشخيصات، الأشعة، الإيواء، ويُستثنى من دفعها أشخاص مُعينون مثل: ضحايا الكوارث الطبيعية، مرضى السرطان والسيدا، وكذا الربو..

[1] أنظر المادة 11 من الأمر رقم 05/85.
[2] أنظر المادة 238، المرجع نفسه.
[3] أنظر المواد 20 وما بعدها من الأمر 05/85.

إذن تبدأ علاقة المريض بكل من الطبيب والمستشفى العام عندما يتعامل فرد مريض مع مُستشفى مكلف بإدارة أحد فروع المرفق الصحي، فإنه عندما يتعامل مع شخص معنوي الذي اقتضت ظروفه الخاصة عدم تمكن المريض من اختيار المُعالج بكل حرية[1] فإدارة المُستشفى هي من تُحدد الأطباء الموظفين لديها لتشخيص مرضه وعلاجه، فالطبيب في المستشفى العام لا يتعامل بصفته الشخصية وإنما بصفته موظفًا لدى الإدارة، وعلى هذا الأساس فالعلاقة بينهما هي علاقة غير مباشرة ولا تقوم إلا من خلال المرفق الصحي وبالتالي فإن حقوق والتزامات كل من الطبيب والمريض يتحدد عن طريق اللوائح المنظمة لنشاط هذا المرفق، وبالتالي فلا وجود لأي أثر عقدي بين الطبيب والمستشفى العام والمريض المنتفع من خدمات هذا المرفق.

**الفرع الثاني: علاقة الطبيب بالمستشفى العمومي.**

عرفت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 140/07 المستشفيات العامة بأنها: <<مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتوضع تحت وصاية الوالي>>[2] وهي تابعة في إدارتها لمديريات الصحة وإلى وصاية وزارة الصحة طبقًا لنص المادة 10 من قانون حماية الصحة وترقيتها التي تنص على: <<تخضع جميع هياكل الصحة أو ذات الطابع الصحي للوصاية التقنية للوزير المكلف بالصحة أو الرقابة طبقًا للتنظيم الجاري العمل به>>[3]

ثار جدل في تحديد علاقة الأطباء بالمستشفيات العامة التي يقدمون فيها خدماتهم العلاجية، فانطلاقًا من التفرقة بين العمل الفني الذي يقوم به الطبيب العامل في المستشفى العام، وباعتبار انه يتمتع بحرية كاملة واستقلالية تامة في مباشرة عمله الفني للمُستشفى العام مادام أنه لا رقابة لهذا الأخير على ما يقوم به[4]، فمناط التبعية هي الخضوع والرقابة المنعدمة في علاقة الطبيب بالمستشفى العام.[5]

وانتقل صدى هذا الاتجاه إلى القضاء المدني في فرنسا الذي تمسك باختصاصه في النظر في دعوى مسؤولية الطبيب العامل في المستشفى العام على أساس أنه غير تابع لإدارة المستشفى العام،

[1] حسين طاهري، المرجع السابق، ص 33.
[2] أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي 140/07.
[3] أنظر المادة 10 من القانون 05/85.
[4] عز الدين حروزي، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة، دراسة مقارنة (القانون الجزائري والمقارن)، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 94.
[5] أحمد شرف الدين، مرجع سابق، ص 22.

وقضى بمسؤولية الطبيب دون مسؤولية المستشفى العام[1]، ولد كانت تلك المعايير المعتمدة في عدم التبعية محل انتقاد، ومن هذه الانتقادات.

**أولا:** إن علاقة المتبوع وسلطته على التابع يكفي فيها أن يؤدي التابع عملاً أو خدمة لفائدة المتبوع مهما كانت الوسيلة في تكليفه بها، ومن ثم فإن اعتبار طبيعة علاقة الطبيب بالمستشفى العام علاقة تنظيمية لا تَحُول دون نفي صفة التبعية عنه للمستشفى[2].

**ثانيا:** الأصل في القانون الخاص أنه ليس شرطًا لقيام رابطة التبعية سلطة الإشراف الفني من طرف المتبوع على تابعه، بل تكفي سلطة الإشراف الإداري عليه بتقديم التوجيهات والأوامر فيما يتعلق بالناحية الإدارية من عمله[3].

تأيدت هذه الانتقادات بما استقرت عليه المحاكم الإدارية في فرنسا والتي نبذت التفرقة بين الخطأ الفني وغير الفني، واعتبرت مسؤولية المستشفى العام قائمة دون الإسناد إلى وجود رابطة التبعية من عدمها، حيث قرر مجلس الدولة الفرنسي أن مسؤولية المستشفيات العامة منوطة بحصول خطأ في تنظيم المصلحة أو خطأ جسيم في العلاج الجراحي الذي أجري على المريض[4].

نخلص في النهاية إلى أن الطبيب الذي يعمل في المستشفى تربطه بهذا الأخير علاقة تبعية باعتبار الطبيب موظفًا في المستشفى وذلك دون اشتراط توافر الإشراف الفني بل يكفي أن تتوافر في سلطة الإشراف الإداري، وبذلك خضوع الطبيب للأوامر التي تصدرها إدارة المستشفى في جانبها الإداري كتوزيع العمل بينهم، وتحديد مواعيده، وهي أوامر يجب على الطبيب أن يتبعها وإلا استطاعت إدارة المستشفى أن توقع جزاءات تنص عليها اللوائح، وفي المقابل فإنه تتم مساءلة المستشفى في حالة وقوع خطأ طبي من طرف التابع (الطبيب) بمناسبة ممارسته لنشاطه المهني بالمستشفى[5].

أما في الجزائر فقد استقر القضاء على اعتبار الطبيب الذي يُقدم خدماته بالمستشفى العام تابع لهذا الأخير، الذي يُسأل عن كل ضرر يترتب للمريض عن كل خطأ مُرتكب من الطبيب مسؤولية

---

[1] حكم محكمة فرنسية صادر في 1950/01/16، الذي جاء فيه ما يلي: <<إذا وضعنا في الاعتبار ان الأطباء والجراحون في المستشفيات لا تنطبق عليهم صفة التابع للإدارة إذ أنهم يمارسون مهامهم العلاجية وهم في استقلال تام مما لا يحق معه لإدارة ذلك المستشفى أن تتدخل في أعمالهم، كما أن تلك الإدارة لا تملك حق الدخول لغرفة العمليات إلا فيما يتطلبه قضاء بعض الشؤون الإدارية، وبالتالي فإن تلك المستشفيات تعتبر مجردة من كل سلطة تجاه ذلك الجراح خاصة بالإشراف والرقابة في كل ما يتعلق بممارسة هؤلاء لفنهم، وبالتالي فإن قضاء أول درجة إذ قضى بعدم تلك المسؤولية فإنه يكون مُحقا فيما ذهب إليه>>، ذكره أحمد شرف الدين، مرجع سابق، ص 23.

[2] نفس المرجع السابق، ص 24.

[3] عز الدين حروزي، مرجع سابق، ص 96.

[4] المرجع نفسه، ص 97.

[5] مرجع نفسه، ص 96.

المتبوع عن أعمال تابعه[1]، فقد قضت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى سابقًا –المحكمة العليا حاليًا- بصفة صريحة في قرارها الصادر في 1986/11/22، إذ جاء في حيثياتها ما يلي: <<ولكن حيث أنه من نافلة القول وبخصوص إلغاء المسؤولية برمتها على عاتق الطبيب القائم بالعملية التصريح بأن المريضة التي أدخلت إلى المستشفى (المستشفى الجهوي شيغيفارا) بغرض العلاج لم تختر طبيبها الذي كان تابعًا لهذا المستشفى ويتقاضى منه مرتبه، وبالتالي فإن المستشفى هو المسؤول وحده عن أعمال تابعه، ذلك أن العملية التي أجريت في نشاط المرفق العام تتحملها هنا المصالح الإدارية[2].

وما يؤكد كذلك رابطة التبعية في التشريع الجزائري هي المادة 03 من مدونة أخلاقيات الطب، فقد حدد مجموعة الالتزامات اتي يخضع لها كافة الأطباء والتي يُسألون عنها في حالة الإخلال بها، <<تخضع مخالفة القواعد والأحكام الواردة في هذه المدونة لاختصاص الجهات التأديبية التابعة لمجالس أخلاقيات الطب>>[3]

[1] عز الدين حروزي، مرجع سابق، ص 98.
[2] مرجع نفسه، ص ص 98-99.
[3] أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي 22-276.

**المبحث الثاني: ماهية الخطأ الطبي .**

الخطأ الطبي ينشأ عن تقصير الطبيب في مهامه أو اهماله أو عدم الالتزام مما يرتب عليه عدة مسؤوليات لذا سنتطرق في هذا المبحث الى تعريف وأنواع وكذا معايير وصور الخطأ الطبي.

**المطلب الأول: مفهوم الخطأ الطبي.**

في مفهوم الخطأ الطبي سنحاول التطرق الى دراسة بعض التعريفات التي وردت بخصوص الخطأ الطبي بالإضافة إلى أنواع الخطأ الطبي والمعايير التي تحدد الخطأ الطبي.

**الفرع الأول: تعريف الخطأ الطبي**.

إن تحديد الخطأ الطبي يعد أمرًا في غاية الأهمية على اعتبار أنه الركن الأساسي التي تقوم عليه سواء المسؤولية الإدارية، المدنية أو الجنائية غير أن هذا لم يعد بالأمر اليسير، حيث تحيط بهذا التعريف صعوبات تحول دون ذلك.على هذا الأساس نحاول ضبط تعريف للخطأ الطبي، من خلال التعرض إلى مختلف التعريفات الواردة في هذا المجال[1].

يستمد الخطأ الطبي تعريفه من الخطأ بوجه عام قد تم تحديد صعوبة الخطأ ومفهومه بصفة عامة فإنه لابد من الاعتراف بأهمية تحديده وذلك لإمكانية حل المشاكل الملموسة القائمة على أساس الخطأ[2].

اختلفت تعريفات الخطأ وأخذت أشكال كثيرة واختلفت بحسب اختلاف المدارس الفقهية التي وضعت هذه التعريفات ولعل السبب في الصعوبة وضع تعريف شامل من الفقهاء ومحدد للخطأ الطبي هو تعدد أشكال الخطأ، فهناك العديد من الفقهاء حاولوا وضع تعاريف[3].

فهناك من يعرفه بأنه: <<كل خطأ قانوني يرفض الوجود السابقة لقاعدة من القواعد السلوك الواضحة والمحدّدة، وتفرض هذه القاعدة على الأفراد تنظيم أمورهم على نحو محدّد، ثم يقوم أحد الأفراد بالخروج عن هذه القاعدة[4]، أما بالنسبة للفقه الحديث في تعريف الخطأ فلم يفرق بين الخطأ في كل من المسؤولية التقصيرية والعقدية.

[1] عبد الرحمان فطناسي، المرجع السابق، ص 49.
[2] عباني رفيقة، مسؤولية الأطباء في المرافق الاستشفائية العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2016، ص 76.
[3] إيمان محمد الجابري، المسؤولية القانونية عن الأخطاء الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2011، ص 94.
[4] نور الهدى بوزيان، إثبات الخطأ الطبي أمام القاضي المدني، دار المثقف للنشر، ط1، الجزائر، 2021، ص 15.

عرفه الفقيه الفرنسي بلانيولBloniol بأنه: <<هو الإخلال بواجب سابق la faute est un manquent a une obligation persistante>>، هذا ما أخذ به أيضا كل من الفقيه ريبيرRipert وسافيتي Savatier، كما عرفه الفقيه إيمانيول ليفي Emanuellelevy بأنه: "الإخلال بالثقة المشروعة>>[1]

وهناك من عرف الخطأ الطبي بأنه إخلال الطبيب بالالتزام الذي يقع على عاتقه المتمثل في بذلا لجهود الصادقة واليقظة التي تتفق مع الظروف القائمة والأصول العلمية الثابتة بهدف شفاء المريض، وتحسين حالته الصحية والذي يتلخص في الالتزام في بذل عناية، كما عرف بأنه الخطأ الذي لا تقره أصول الطب، ولا يقره أهل العلم والفن من ذوي الاختصاص، فجوهر الخطأ هو إخلال بواجبات اليقظة والحذر[2].

كما يمكن تعريفه بأنه: <<كل مخالفة أو خروج من الطبيب في سلوكه عن القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم أو المتعارف عليها نظريًا وعلميًا وقت تنفيذه للعمل الطبي، أو إخلاله بواجبات الحيطة واليقظة، التي يفرضها القانون، متى ترتب على فعله نتائج جسيمة في حين كان في قدرته وواجبا عليه أن يتخذ في تصرفه اليقظة والتبصر حتى لا يضرّ بالمريض>>[3].

وعرفه آخرون بأنه: <<هو إخلال الجاني بواجبات الحيطة والحذر التي تتطلبها الحياة الاجتماعية>>[4]

كما عرفه البعض بأنه: <<عدم مراعاة القواعد العامة أو الخاصة للسلوك والتي من شان مراعاتها تجنب وقوع النتائج غير المشروعة الضارة بمصالح وحقوق الآخرين المحمية جنائيًا، أو تجنب الوقوع في غلط في الواقع، يؤدي إلى تحقيق النتيجة طالما كانت الأخيرة يمكن توقعها وتجنبها في الوقت ذاته>>[5]

في تعبير الفضاء عن مفهوم الخطأ الطبي عرفته المحكمة الإدارية العليا المصرية حيث قالت فيه: <<المقر في القضاء المحكمة أن الأصل في مسؤولية الطبيب أنها لا تقوم على الالتزام ببذل العناية الصادقة في سبيل شفائه.

[1] نور الهدى بوزيان، المرجع السابق، ص 16.
[2] عبد الرحمان فطناسي، المرجع السابق، ص 48.
[3] أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار النهضة، القاهرة، 1987، ص224.
[4] إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الشركة العالمية للكتاب، بيروت، بدون سنة، ص 108.
[5] محمد القبلاوي، المسؤولية الجنائية للطبيب، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.

واجبه في بذل العناية مناطه ما يقدمه طبيب يقظ في مساواة المهني علما ودراية في مثل الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول أثناء ممارسته لعمله ملحُوظا في ذلك كله تقاليد المهنة والأصول الثابتة، فإذا انحرف الطبيب عن أداء هذا الواجب فعندئذ يعد انحرافه خطأ يوجب المسؤولية عن الضرر الذي يلحق بالمريض.

كما أن محكمة النقض الفرنسية في قرارها الشهير بتاريخ 1936/05/20 تصفه بأنه: <<هو العناية الوجدانية اليقظة الموافقة للحقائق العلمية المكتسبة>>[1]

أمام تعدد التعبيرات واختلافها بشأن الخطأ الطبي، يمكن استخلاص تعريف شامل عله يكون نواة لنص تشريعي يتعلق بتقرير المسؤولية الطبية، حيث نرى أن الخطأ الطبي لا يخرج في جوهره ومعياره عن مفهوم الخطأ في المسؤولية المدية بشكل عام، إذ أنه يعتبر تقصير أو انحراف في مسلك الطبيب أثناء مباشرته العمل الطبي ويقاس ملكه على مسلك الطبيب عادي من نفس فئته، درجته، وتخصصه إذا وجد في نفس الظروف الخارجية المحيطة بالطبيب المخطئ[2].

**الفرع الثاني :أنواع الخطأ الطبي.**

اعتمد الفقه و القضاء منذ زمن على عدة تقسيمات للأخطاء التي يرتكبها الأطباء وذلك لإخراج بعضها من المساءلة القانونية و هذا تشجيعا للمبادرة العلمية لتطوير و ترقية الصحة البشرية، و في هذا الصدد سنحاول دراسة بعض أنواع الأخطاء الطبية المتمثلة في الخطأ الجسيم و الخطأ اليسير، الخطأ الفردي و خطأ الفريق الطبي، الخطأ العمدي و الخطأ غير العمدي، كما لا ننسى الخطأ الفني والخطأ العادي بنوع من الدقة و التفصيل إذا خصصنا لكل نوع فرع خاص به.

**أولا: الخطأ العادي والخطأ المهني.**

**01: الخطأ العادي (المادي) وهو ما يسمى في القضاء الإداري بالخطأ الشخصي:**

يتمثل في الخطأ الذي ليس له علاقة بالأصول الفنية والمهنية، فهو خطأ الخارج عن إطار المهنة والناجم عن سلوك إنساني مجرد، سببه الإخلال بالقواعد العامة للالتزام لذا يتوجب على كافة الناس التقيد به[3].

[1] نور الهدى، المرجع السابق، ص 17.
[2] عبد الرحمان فطناسي، المرجع السابق، ص 49.
[3] بلعيد بوخرس، الخطأ المهني للطبيب أثناء التدخل الطبي، م ن ع ق و س، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد الأول، مارس 2012، ص 368.

حيث يعرف بأنه الإخلال بالتزام المفروض على الناس كافة والمتمثل في اتخاذ العناية اللازمة عند القيام بسلوك معين، أو إتيان فعل لتجنب ما قد يؤدي إليه وهذا السلوك من نتيجة مشروعة.

فهذا النوع من الخطأ يكون ناجمًا عن سلوك يمارسه الطبيب كأي إنسان، وليس عن ممارسات مهنية قام بها الطبيب تجاه المريض، أي أن الخطأ لم ينتج عن ممارسات فنية معنية، بل عن سلوك معين أتاه الطبيب، فهو لا يخضع للخلافات المهنية ولا يتصل بالأصول العلاجية المعترف بها بل يسببه ممارسات شخصية يمكن ان يرتكبها أي شخص[1].

بعض الأمثلة عن الخطأ العادي:

- عدم التأكد من محتوى الزجاجة التي يستعملها في حقن المريض.

- ترك المريض يقع من فوق منضدة العمليات لأنه في وضع غير صحيح.

- قيام الطبيب بعملية جراحية وهو في حالة سكر.

- اعتداء الطبيب على مريضه بالسب والشتم.

- نسيان الطبيب لإحدى الأدوات الجراحية في بطن المريض أثناء إجراء العملية ولقد اعتبرت مسألة النسيان شيء غريب في جسم المريض أثناء العمل الجراحي من الأخطاء الموضوعية أو العادية التي لا حاجة فيها إلى التقدير الفني.

**02:الخطأ المهني (الفني):**

هو الخطأ اللصيق بصفة الطبيب والمتعلق بمهنة الطب، التي لا يمكن لأي شخص غريب القيام بها كونها تتطلب خبرة فنية ووسائل علمية وتكنولوجية دقيقة ومتنوعة فالخطأ يتمثل في بعض الحالات في الخروج عن القواعد العلمية، والأصول الثابتة الفنية التي تحكم مهنة الطلب، وحقائقه الثابتة ومخالفات المسلمات العلمية المعترف بها[2].

[1] منصور عمر المعايطة، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، الطبعة الأولى، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 1425هـ/2004م، ص 47.

[2] من بين الأخطاء المهنية الأخطاء التي يرتبكها الطبيب أثناء التدخل الطبي، كتشخيص مرض أو مباشرة علاج، أو القيام بعملية جراحية، أو تخدير مريض، تجريب طرق علاجية على المريض لم يسبق ثبوتها علميًا.

من بين التطبيقات القضائية لهذا النوع من الخطأ، ما قضت به محكمة باريس من أن الخطأ في التشخيص الذي أساسه حدد الطبيب حالة المرض على أنها قرحة في المعدة لكنها في الحقيقة سرطان المعدة يمثل خطأ فنيًا[1].

يجب على القاضي أنه كلما تعلق الأمر بأخطاء طبية فنية الاستعانة بأهل الخبرة وذلك لتعيين خبير مناسب لتحديد درجة الأخطاء ومدى وقوعها من أجل تقدير تعويض مناسب لجبر الضرر الحاصل[2].

ونظرًا لصعوبة ودقة التمييز بين الخطأ الفني والخطأ العادي ولعدم وجود سند قانوني لها، اتجه غالبية الفقه والقضاء إلى الأخذ بوحدة الخطأ الطبي لاتفاقه مع حكم القانون الذي لم يميز بين نوع آخر من الأخطاء، فإن الطبيب يسأل عن الخطأ الذي ارتكبه إذا كان ناتجًا عن إهمال أو تقصير منه.

أما عن الخطأ المرفقي فهو ينسب إلى المستشفى العمومي في حال ارتكبه الطبيب أثناء تأديته وظيفته أو بمناسبتها بحيث يتحمل تبعاته المرفق لا الطبيب.

**ثانيا: الخطأ اليسير والخطأ الجسيم:**

سعي جانب من الفقه إلى تقسيم الخطأ الطبي الخطأ الجسيم وخطأ يسير محاولين بذلك إيجاد مبرر معقول لعدم مسؤولية الأطباء عن الأخطاء المهنية إلا إذا كانت جسيمة.

**01:الخطأ الجسيم:**

هو خطأ غير عمدي لتخلف قصد الإضرار بالغير فيه، غير أن درجة جسامته دفعت بالفقهاء إلى تشبيهه بالخطأ العمدي أو التدليسي من بعض جوانبه[3].كما عرف الفقيه المصري بأنه يتمثل في فعل أي ترك إرادي غير مشروع، مقترن بتوقع احتمال الضرر لدى الفاعل[4].

---

[1]Trip.civ.L seine 20/02/1949, dalloz 1949, p12.

[2] يعتبر الخبير عنصرًا هامًا من العناصر التي يستعين بها القاضي في تقديره القانوني لخطأ الطبيب الفني، وأنه وإن كان القاضي اتجاه تقرير الخبير وما توصل إليه من نتائج سلطة تقديرية تمكنه من رفضه فإنه في المقابل إذا مقرر بمقتضى هذه السلطة أن يأخذ بهذا التقرير، فإنه يجب عليه أن يأخذ به كما هو دون تحريف ذلك فإن الطبيعة الفنية لعمل الخبير تحول دون أي منازعة فيه.

[3] محمد رايس، المسؤولية المدنية للأطباء في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ص 179.

[4]صونية بن طيبة، القتل الخطأ بين الشريعة والقانون الوضعي (دراسة مقارنة)، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص ص 16-60.

ويمكن وصف الخطأ الجسيم بأنه ذلك الخطأ الذي يبلغ درجة من الفحش يدل على عدم أهلية مرتكبه وأنه غير كفء للقيام بالواجب المفروض عليه[1].

**02:الخطأ اليسير:**

هو الخطأ الي يرتكبه الشخص المعتاد في حرصه، فهو أحد أقسام الخطأ الذي يقر لمنفعة المدين وحده، فقد عينته المادة 172 من ق م ج[2]، المقابلة للمادة 1137 من ق م ف كمعيار عام ومجرد.

ويعرف أغلبية الفقه بأن الخطأ الأقل وضوحًا، والذي يتطلب نوعًا من المعرفة لبيانه، وبالرغم من ذلك فالشخص العادي يستطيع تبينه[3].

وقد حاول الفقه اتخاذ معيار للتمييز بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير، واعتمد معيار الجسامة لكن اختلف حول مقدارها، منهم من اعتد بالمعيار الذاتي ومنهم من اعتد بالمعيار الموضوعي، فقد خلص كل اتجاه إلى أنه كلما زاد توقع الضرر الناتج عن الخطأ زادت جسامة الخطأ.

والرأي المستقر في القضاء الفرنسي الذي تقرر أحامه انعقاد المسؤولية الطبية ولو كان الخطأ يسيرًا حيث قضت بأن الطبيب كغيره من الناس لا يلزم لمساءلته أن يكون الخطأ على درجة معينة من الجسامة لأنه ليس للقاضي أن يتعمق في بحث وفحص الأصول الفنية لمهنة الطب.

**ثالثا: الخطأ العمدي والخطأ غير العمدي.**

ينقسم الخطأ الطبي بحسب تعمد المسؤولية إتيان الفعل أو عدم تعمده، إلى خطأ عمدي وآخر غير عمدي.

**الخطأ العمدي:**

يعرف الخطأ العمدي بأنه: <<الإخلال بواجب قانون مقترن بقصد الإضرار بالغير بمعنى اتجاه الإرادة إلى إحداث الضرر، فلا يكفي ارتكاب الفعل في ذاته، إذا لم تتجه إلى إحداث نتائجه الضارة>>[4]

---

[1] من بين التطبيقات القضائية للخطأ الجسيم، ما قضت به محكمة السين Lasein الفرنسية التي أقرت مسؤولية الطبيب عن خطئه المهني الجسيم أو الفاحش نتيجة لقلة احتياطه وجهله للقواعد العلمية التي يجب عليه.

[2] تنص المادة 172 من ق م ج على أنه في الالتزام بعمل إذا كان المطلوب من المدين أن يحافظ على الشيء، وإن يقوم بإرادته أو أن يتوخى الحيطة في تنفيذ التزامه فإن المدين يكون قد وفى بالالتزام، إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي، ولو لم يتحقق الغرض المقصود، هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على خلاف ذلك.
وعلى كل حال يبقى المدين مسؤولاً عن غشه او خطئه الجسيم..

[3] من بين هؤلاء الفقهاء مينيولوفندال راجع بشأن ذلك صونية بن طيبة، المرجع نفسه، ص 61.

[4] منير رياض حنا، النظرية العامة للمسؤولية الطبية في التشريعات المدنية ودعوة تعويض الناشئة عنها، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011، 290.

ويرى أكثر الفقهاء أنه، مادام الخطأ العمدي قوامه قصد الإضرار بالغير فإنه يتعين على القاضي أن يبحث في نفس الفاعل عن توافر هذا القصد أو عدمه أي أن يكون تقدير الخطأ تقديرًا شخصيًا وواقعيًا.

في حين ذهب الآخرون إلى القول بأن الخطأ العمدي يقاس بكلا المقياسين الشخصي والموضوعي باعتباره من عنصرين أحدهما ماديا يتمثل في الإخلال بالالتزام القانوني للمعيار الموضوعي، والآخر تفني فنعني به قصد الإضرار بالغير ولا يكون تقديره إلا شخصًا[1].

**الخطأ غير العمدي:**

يقصد بالخطأ غير العمدي <<الإخلال بواجب قانون سابق مقترن بإدراك المخل دون قصد الإضرار بالغير هو أيضًا يتكون من عنصرين أحدهما مادي وهو الإخلال بواجب قانوني والثاني نفسي يتمثل في التمييز والإدراك>>[2]، فنية الإضرار بالغير هي معيار التمييز بين الخطأ العمدي والخطأ غير العمدي.

ولقد فرق القضاء في تقديره لتعويض الناتج عن حالات الخطأ العمدي أكثر من حالات الخطأ غير العمدي ذلك أن القاضي يميل دائمًا إلى محاربة روح الشر وإلى التشديد على من يلمس فيه قصد الإضرار.

**الفرع الثالث: معيار تقدير الخطأ الطبي:**

إن تحديد خطأ الطبيب يحتاج إلى معيار محدد يتم على أساسه تحديد الخطأ الطبي ومن ثم انعقاد مسؤوليته متى توافر الضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

ولعل تحديد خطأ الطبيب من المسائل التي تعتبر على قدر كبير من الأهمية خصوصًا في الوقت الحالي نظرًا للتقدم العلمي الكبير والمتزايد في هذا المجال ولأنها تتعلق بحياة الناس وأرواحهم[3].

---

[1] سليمان مرقس، المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، القصد الأول، الأحكام العامة (أركان المسؤولية)، الطبعة الثانية، معهد البحوث والدراسات العربية، مصر، 1971، ص 274، منير رياض حنا، النظرية العامة للمسؤولية الطبية في التشريعات المدنية ودعوى التعويض الناشئة عنها، المرجع السابق، ص 291.

[2] محمد صبيري السعدي، النظرية العامة لالتزامات القانون المدني الجزائري في القسم الأول، دار الكتاب الحديث، الجزائر 2003، ص 44.

[3] أحمد شعبان، محمد طه، الخطأ الطبي في مجال المسؤولية المدنية والجنائية، دار الفكري الجامعي، الطبعة الأولى، لبنان، 2007، ص 103.

وسنتناول معيار تحديد خطأ الطبيب بشيء من التفصيل ابتداء من المعيار الشخصي ومدى قابليته ليكور المعيار المناسب لتقدير خطأ الطبيب على أن نتعرض للمعيار الموضوعي ومدى حجية استناده على أسس أكثر واقعية ومنطقية لتقدير خطأ الطبيب، ولاشك أن لكل اتجاهين اتجاه فاصل، أو يأخذ موقف الوسط من ما نقدمه من رأيين ليحاول التوفيق بين كلا الاتجاهين، وهنا نكون أمام المعيار المختلط في تقدير خطأ الطبيب على أن تعرج في موقف القضاء وتوجهه في القضايا المطروحة أمامه من هذه المعايير.

**أولا: المعيار الشخصي:**

يذهب فريق من الفقه إلى الأخذ بالمعيار الشخصي المبني على اعتبارات شخصية وذاتية لكنه لم يلق التأييد من طرف فريق آخر، ويقصد بالمعيار الشخصي أو الواقعي إلزام الطبيب بما اعتماد عليه من يقظة وتبصر، أي أن هذا المعيار يعتمد على البحث في حالة الطبيب الذي ارتكب الخطأ[1]، لمعرفة ما إذا كان السلوك الذي صدر منه أقل حيطة من سلوكه الذي يبذله في رعاية شؤون نفسه، لمعرفة ما إذا كان السلوك الذي صدر منه أقل حيطة من سلوكه الذي يبذله في رعاية شؤون نفسه ليتبين من خلال ذلك إن كان يستطيع أن يتفادى الفعل الضار المنسوب إليه، فإن كان كذلك اعتبر مخطأ، أما إذا كان الطبيب ليس باستطاعته أن يتفادى ذلك بعد قيامه ببذل ما اعتماد على بذله من اليقظة والتبصر واعتبر غير مخطئ[2].

وطبقا لذلك فإن الشخص لا يلزم اتجاه الغير إلا بما اعتاد بذله من يقظة وتبصر وقد اعتنق المعيار الشخصي عدد قليل من شراح القانون الفرنسي ودافعوا عنه على أساس أنه أكثر عدالة لأنه ينظر إلى كل فرد وفقا لظروفه وحالته ويعامله وفقًا لفطنته الطبيعية وظروفه الشخصية.

كما دافع أنصار هذا المعيار بحجة أخرى مفادها أن المعيار الشخصي يربط بين الخطأ القانوني والخطأ الأخلاقي[3].

لقد تعرض هذا المعيار لعدّة انتقادات من أهمها:

[1] علي عصام غصن، الخطأ الطبي، الطبعة الثانية، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص 163، محمد رايس، المرجع السابق، ص 156.

[2] معاذ جهاد محمد درويش، الخطأ الطبي في التشريع الفلسطيني ومسؤولية الإدارة المترتبة عنه، رسالة ماجستير في القانون، الجامعة الإسلامية غزة، أكتوبر 2018م، ص 66، أنظر كذلك: رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 156.

[3] أنو يوسف حسين، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية للطبيب، دار الفكر والقانون، ط1، مصر، 2014، ص 286.

- صعوبة تطبيقه فهو يقضي البحث في ظروف وأحوال كل طبيب على حدى، ومراقبة سلوكه وتصرفاته، حتى يتمكن القاضي من معرفة ما إذا كان سلوكه يشكل خطأ أو لا[1].

- كما عيب على هذا المعيار أنه يؤدي إلى مكافأة من اعتاد التقصير بعدم محاسبة عن تصيره ومجازاة من اعتاد اليقظة على أقل هفوة يهفوها، وهذا أمر غير مقبول بمعنى أن الشخص كلما زاد حذرًا وعناية بحقوق الآخرين، ازدادت فرص المسؤولية لأقل هفوة يأتيها وكلما زاد إهمالاً ونكولاً ازدادت أمامه فرص الإفلات من المسؤولية[2].

ولتجاوز هذه الانتقادات ذهب فريق من الفقه والقضاء إلى اعتماد معيار آخر مبني على معطيات موضوعية مجرّدة.

**ثانيا: المعيار الموضوعي:**

يعبر عنه أحيانًا بالتقدير المجرّد، مقتضاه أن يقارن سلوك المخطئ بما يصح أن يصدر من شخص آخر وهمي ومجرّد، متوسط الحذر والاحتياط وهو رب الأسرة المعني بشؤون نفسه، فلا يسأل إلا إذا كان هذا الإنسان العادي لا يقع فيما وقع فيه هو[3].

ويقد بالمعيار الموضوعي المعتاد الذي لا يعتد منه بالظروف الداخلية للطبيب مثل إمكانياته الذاتية ودرجة يقظته بل ينظر إلى الظروف الخارجية المحيطة بالطبيب، كحالة المريض وما تستوجبه من إسعافات سريعة[4]، وهذا الشخص هو الرّجل الوسيط الذي يمصل سواء الناس، أي أنه الرجل المتبصر اليقظ، فلا هو الغبي الجاهل ولا بالشديد الحريص[5].

والخطأ وفقا للمعيار الموضوعي يعني مقارنته بنموذج آخر مجرد، وبالتالي لابد من تصور سلوك الشخص العادي محاطا بالظروف التي وجد فيها المتسبب في الضرر، والواقع أن تقدير الخطأ وفقا للمعيار الموضوعي يتم من خلال المقارنة بين ملك معين ومسلك آخر ولا يختلف من حالة إلى أخرى فه ومسلك يتمثل في مسلك الرجل العادي[6].

---

[1] عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام في القانون المدني، الطبعة الثالثة، دار إحياء التراث العربي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1988، ص 332.

[2] منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء الجراحين في ضوء القضاء والفقه الفرنسي والمصري، ط1، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2007، ص 280.

[3] منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء الجراحين، المرجع السابق، ص 2007، ص 280.

[4] إبراهيم علي حمادي الحليوسي، المرجع السابق، ص 36.

[5] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، بدون طبعة، دار إحياء التراث العربي، ص 821.

[6] محمد حسن قاسم، إثبات الخطأ في المجال الطبي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016، ص 207.

ورغم ما للمعيار الموضوعي من عدالة ومنطق سليم، إلاّ أن البعض انتقده بصفة عامة باعتبار أن نموذج المقارنة لن يكون إلا شخصًا نموذجيًا، وبالتالي فإن هذا المعيار يكون قد قام على فكرة مجرّدة من أي موضوع، ومن ناحية أخرى فقد انتقد بعضهم هذا المعيار باعتباره لا يراعي بأن الأفراد ينقسمون إلى مجموعتين أفراد عاديون وأفراد مهنيون ولا يتصور أن يتصرف كلاهما على نحو واحد[1].

غير أنه ينبغي أن نشير إلى أن غالبية الفقه الجنائي يرى أن المعيار الأصلح لتقدير الخطأ الطبي الجزائي هو المعيار الشخصي وهذا لعدة مبرّرات منها، عدم الشك في عدالة المعيار الشخصي الذي يأخذ كل شخص بحريته، ويقيس مسؤوليته بمعيار من حيطته وحذره وقدره تأسيسًا على أن الخطأ مدعاة للاستهجان واللوم، وأن المعيار الموضوعي يصلح لقياس الخطأ الطبي من الناحية المدنية فهو يتفق مع طبيعة القانون المدني وأهدافه التي يسع من ورائها المضرور للحصول على التعويض، في حين أن المعيار الشخصي يتفق مع مقاصد القانون الجنائي الذي يهدف إلى تفريد العقوبة بحسب طبيعة والظروف المختلفة للحياة[2].

والأخذ بالمعيار الموضوعي يعني عدم الاعتداد بالظروف الذاتية والداخلية للشخص محل المسؤولية هذه الظروف الشخصية، تلك المتعلقة بالشخصية، وحالته النفسية والصحية والاجتماعية وسنه وجنسه[3].

**ثالثا: المعيار المختلط.**

وجهت انتقادات للمعيارين السابقين، وهذا ما أنتجه رأي آخر يتبنى المعيار المختلط كأساس لتقدير الخطأ الطبي، ومفاد ذلك ضرورة اتباع القاضي وهو بصدد تقرير الخطأ الطبي للمعيار الموضوعي مع مراعاة بعض الملابسات والظروف الخارجية والداخلية المحيطة بالطبيب والتي قد تؤثر في سلوكه، مع أخذ القاضي في الاعتبار لظروف المكان والزمان بحيث يقدر سلوك الطبيب قياسًا مع ما كان يفعله طبيب يقظ وجد في نفس ظروفه وهذا ما يساير التطورات الاجتماعية والتقدم العلمي، فقد اعتمد أصحاب هذا الرأي إلى ثلاث اعتبارات هي الاعتبار العلمي، الاعتبار النظري، والاعتبار القانوني[4].

[1] منير رياض حنا، مرجع سابق، ص 139.
[2] غضبان نبيلة، المرجع السابق، ص 400.
[3] مختار قوادري، معيار الخطأ الطبي في فقه القانون المدني والفقه الإسلامي، مجلة الحقيقة، مجلد 17، عدد 4، ص 91.
[4] رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 165.

ويقدر كذلك القاضي الزمان والمكان فلا يتطلب من الريف بإمكانيات محدودة ما يتطلب من طبيب يعمل في مستشفى جامعي متخصص له إمكانيات تفوق بكثير إمكانيات الطبيب العادي في الريف، والخطأ المنسوب للطبيب يختلف من ناحية الجسامة أو الدرجة، ومن ناحية المسؤولية والأضرار المترتبة عليه[1].

ويقتضي المعيار المختلط الأخذ بمزايا المعيار الشخصي ومزايا المعيار الموضوعي للوصول إلى معيار يكون أساس لتقدير الخطأ الطبي.

فمفاد المعيار المختلط هو ضرورة الأخذ بالمعيار الموضوعي مع مراعاة بعض الملابسات والظروف الداخلية المحيطة بالطبيب والتي قد تؤثر حتمًا في سلوكه، ويقاس بسلوك الطبيب مع ما كان يسلكه طبيب يقض وجد في ذات الظروف، ولذلك ينبغي عند تقدير الخطأ الطبيب مراعاة مستواه من حيث هل هو طبيب عام أو أخصائي، وما يحيط بعمله من عادات طبية مستقرة، بحيث يقاس كل ذلك بسلوك الطبيب من نفس مستوى الطبيب[2]، الذي سبب أضرارا للمريض وفي نفس الظروف[3]، فيجب أن يقدر خطأ الطبيب وفقا لكفاءته والوسائل التي يستعملها وظروف العمل، فالطبيب الريفي مثلا لا يطالب نظرًا لإمكانياته المحدودة بما يطالب به طبيب يعمل في مستشفى تخصصي أو جامعي، كون أن الأول يكون بعيدًا عن المستشفيات والزملاء والمعدات التي يضعها العلم الحديث تحت تصرفه من فحوص عن طريق الأشعة والتحاليل ووسائل العلاج الأخرى، وأن الطبيب الثاني تتوفر له هذه الوسائل ما يجعله يقوم بعمله وواجبه على أكمل وجه.

ونرى في هذا الموضوع أن المعيار الموضوعي هو الأنسب في تحديد الخطأ في الأعمال الطبية لاعتماده على نموذج عملي لقياس مسلك الطبيب المدعى عليه وذلك بالاعتماد على سلوك نموذجي لطبيب من أوسط الأطباء كفاءة وخبرة وتبصرة ودقة إضافة لكون الطبيب من نفس المستوى في الاختصاص ويراعى الدقة والحيطة والحذر في عمله، ويبذل الجهود والعناية اللازمة لمعالجة مريضة مراعيًا الأصول العلمية الطبية المؤكدة والأعراف الراسخة في نظام مهنة الطب.

والعادات الطبية التي يؤخذ بها في مثل هكذا ظروف التي واجهت الطبيب المدعى عليه، مع مراعات الظروف المحيطة بالطبيب وقت تنفيذ العمل الطبي من هنا يتضح لنا بشكل واضح طريقة

---

[1] خليفي عبد الرحمن، مسؤولية المؤسسات الاستشفائية في القانون الجزائري، مقال منشور في مجلة الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، العدد التجريبي، 2013، ص 106.

[2] Angelo castelletta, Responsabilité médical, droits des malades, DALLOZ, 2éme edition, Belgique, 2004, p99.

[3] عجاج طلال، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2004، ص 221.

استخلاص الخطأ المتمثل في التقدير على أساس المعيار الموضوعي تقوم على مقارنة فاعل الضرر، أي الطبيب المدعى عليه بطبيب مماثل له في التخصص والظروف وبذلك نكون على قدر كبير من الصواب[1].

**المطلب الثاني: صور الخطأ الطبي.**

تنقسم الأخطاء الطبية بين طائفتين: الطائفة الأولى تكمن في الأخطاء الطبية المتعلقة بالإنسانية (أخلاقيات مهنة الطب) أما الطائفة الثانية تتضمن الأخطاء الطبية الفنية وهذا ما سَنُفَصِّلُ فيه في الفروع الآتية:

**الفرع الأول: الأخطاء الطِبِيَة المتعلقة بالإنسانية الطَيِبَة.**

سُميت بالإنسانية نتيجة ارتباط هذه المهنة بالإنسان وإنقاذ حياته وبما أن هذه المهنة يؤدي إنسان فكثيرًا ما يرتكب أخطاء وخيرُ دليل على ذلك قوله تعالى: (لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ ۗ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا[2])، إلا أن هناك أخطاء لا يمكن غُفرانُها مِمَا تستوجب مُساءلة أمام القضاء خاصة تلك المُتصلة بالأخلاقيات الطَيِبة وعليها نذكر بعض الأخطاء المتصلة بالإنسانية الطَيِبَة وهي كالتالي:

**أولا: الخطأ في حالة عدم الحصول على رضا المريض:**

كأصل أنه يلزم لقيام الطبيب بعلاج المريض أو بالعمليات الجراحية الحصول على رضا المريض، وفي حالة تخلف الرضا يصبح الطبيب مخطئا ويجب عليه تحمل نتائج العلاج حتى ولو لم يرتكب طأ في قيامه بذلك.

لكن رضا المريض لايسقط مسؤولية الطبيب ، وتزداد أهمية حصول الطبيب على رضا المريض كلما زاد خطر العلاج أو العملية الجراحية .

**ثانيا: الخطأ في حالة عدم إعلام المريض:**

[1] قاسمي محمد أمين، الخطأ الطبي في إطار المسؤولية المدنية، أطروحة دكتوراه، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، 2019، ص 126.
[2] سورة البقرة، الآية 286.

فالطبيب ملزم بإعلام المريض بوضعه الصحي ليكون على دراية بأمره، وتناول الفقه هذا الموضوع فعرفته الأستاذة جاكلين بازً أنه الوسيلة الضرورية للتأكد من تعاون المريض وقررت بأن الطبيب يقع في الخطأ إذا لم يعلم المريض عن المخاطر التي يحتملها العلاج المقترح".

أساس هذا الالتزام نجده في المادة 43 من مدونة أخلاقيات الطب وكرسه الدستور في المادة 66 منه باعتباره حقا للمريض ككائن إنساني.

**ثالثا: إخلال الطبيب بالسر الطبي:**

إن الالتزام بالحفاظ على السر المهني من أهم التزامات الطبيب وأكدت على ذلك المادة 168 فقرة 1 من قانون حماية الصحة وترقيتها :"يمارس مهني الصحة مهنته بصة شخصية ،ويجب عليه أن يلتزم بالسر الطبي والمهني "نستخلص من هذه المادة أن الطبيب يمنع من كشف أسرار المريض وكل المعلومات المتعلقة به وإفشاء السر يعتبر جريمة يعاقب عليها قانونا.

**الفرع الثاني: الأخطاء الطبية الفنية:**

الأخطاء الطبية الفنية أو ما يسمى بالخطأ الفني نسبة إلى المهارات التي يقدمها الطبيب في مهنة الطب، وأثناء تأديته لتلك المهنة يمكن أن يرتكب أخطاء سواء في التشخيص أو في العلاج أو في الفحص أو في مجال الإشراف والرقابة وهذا ما نتناوله كالآتي:

**أولاً: الخطأ في التشخيص:**

يعرف الفقه التشخيص بأنه: <<ذلك الجزء من الفن الطبي الذي يهدف لمعرفة طبيعة المرض ووضعه في الإطار المحدّد له>>، ولقد نصت المادة 16 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائرية بأنه: <<يخوّل الطبيب أو جراح الأسنان القيام بكل أعمال التشخيص والوقاية والعلاج...>>

ولقد أكد كل من الفقه والقضاء على ان مجرد الغلط في التشخيص يعد خطأ تقوم على أساسه مسؤولية الطبيب.

**ثانيا: الخطأ الطبي في مرحلة العلاج:**

إن المبدأ الذي استقر عليه الفقه والقضاء هو أن الطبيب حر ي اختياره لطريقة العلاج التي يراها مناسبة ،ولا يتقيد في ذلك إلا بحالة المريض وما تقتضي به القوانين أو اللوائح المنظمة لمهنة الطب ويسأل الطبيب عن الخطأ في العلاج إذا كانت نتيجة إهمال أو خطأ جسيم بأصول المهنة أو في حالة

استخدامه لفن قديم انتهت صلاحية العمل به، والعلاج هو تلك المرحلة التي تهدف إلى دراسة الطرق والوسائل الممكنة والمتاحة من أجل الوصول إلى الشفاء[1].

**ثالثا: الخطأ الطبي في الرقابة.**

لقد كرس المشرع الجزائري الالتزام في الرقابة في العمل الطبي في العديد من النصوص القانونية سواء ذلك في قانون حماية الصحة وترقيتها أو في مدونة أخلاقيات الطب، فقد نصت المادة 56 من قانون حماية الصحة وترقيتها على أنه: <<تستهدف الرقابة الصحية في حدود الرقابة من تفشي الأمراض المُعدية برًا وجوًا وبحرًا تطبيقًا للقوانين والتنظيمات الجاري بها>>[2]

كما نص المشرع في المادة 90 من مدونة أخلاقيات الطب ما يلي:

<<يجب على الطبيب... المكلف بمهمة أن يُشْعِرَ الشخص الخاضع لمراقبته بأنه يفحصه بصفة طبيب مُراقب... ويجب أن يكون شديد الاحتراز في حديثه، ويمتنع عن إفشاء أي سر أو الإدلاء بأي تفسير، ويتعين أن يتحرى الموضوعية الكاملة في استنتاجاته>>[3]

[1] نور الهدى بوزيان، المرجع السابق، ص 23-27
[2] أنظر المادة 56 من القانون 05/85، المرجع السابق.
[3] أنظر المادة 90 من المرسوم التنفيذي 465/97، المرجع السابق.

**خلاصة الفصل الأول.**

تم التطرق من خلال دراستنا لهذا الفصل إلى ماهية المؤسسة الاستشفائية العمومية بشكل مُفصل وذلك من خلال تبيان كل من تعريفها وأنواعها ومختلف العلاقات القانونية القائمة داخل هذه المؤسسة، أما بالنسبة للمبحث الثاني فقد خصصناه للخطأ الطبي، وذلك بالتطرق إلى مفهومه وأنواعه وكذا معيار تحديده، وفي الأخير انتقلنا إلى الصور التي يتجلى من خلالها الخطأ الطبي سواء كانت أخطاء متعلقة بالإنسانية الطبية أو الأخطاء الطبية الفنية.

# الفصل الثاني:

# إثبات الخطأ الطبي في المؤسسة الاستشفائية العمومية والمسؤولية المترتبة عنه

**الفصل الثاني: إثبات الخطأ الطبي في المؤسسة الاستشفائية العمومية والمسؤولية المترتبة عنه.**

بالرغم من التطورات والتحولات التي شهدها الطب يبقى الأصل أن المسؤولية الطبية لا تزال تقوم على أساس الخطأ والذي يكون نتيجة تخلف أبناء هذه المهنة في بذل العناية التي تستوجبها عليهم مهنتهم والتي ينتظرها المرضى وذلك باقترافهم أخطاء طبية كان من المفترض عليهم تفاديها.

ووفقا لمبدأ "البينة على من ادعى" يكون على المتضرر من هذا الخطأ أن يثبته كأصل عام وإلا اعتُبر ادعاؤه غي مُؤسس ومن أجل دراسة ذلك ارتأينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، إذ نتعرف في المبحث الأول على إثبات الخطأ الطبي في المؤسسة الاستشفائية، وندرس من خلال المبحث الثاني المسؤولية المترتبة عن هذا الخطأ.

## المبحث الأول: إثبات الخطأ الطبي في المؤسسة الاستشفائية العمومية.

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

### المطلب الأول: إثبات الخطأ الطبي في الالتزام ببذل عناية وفي تحقيق نتيجة.

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

#### الفرع الأول: إثبات الخطأ الطبي في الالتزام ببذل عناية .

#### أولا: مضمون الالتزام ببذل عناية.

إن الالتزام ببذل عناية الرجل المعتاد حتى إذا لم تتحقق الغاية المرجوة من هذا الالتزام، وهذا ما أكدته المادة 172 ق.م.ج، وبخصوص التزام الطبيب أمام المريض فهو ينحصر في الالتزام ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة، وهذا ما أجمع عليه كل من الفقه والقضاء الفرنسي، إذا أقرت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الشهير مرسي بتاريخ 20 ماي 1936، أن العقد الذي يتم بين الطبيب والمريض يوجب ويلزم بأن يلتزم فيه الأول، على الأقل ببذل العناية الفائقة والجهود الصادقة واليقظة التي تتفق مع الظروف التي يوجد فيها المريض مع الأصول العلمية الثابتة بهدف شفائه وتحسين حالته الصحية[1].

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 209.

إذ نصت المحكمة في قرارها حرفيًا على: <<يقوم بين الطبيب وعميله عقد حقيقي يتضمن على الطبيب الالتزام إن لم يكن بشفاء المريض، فعلى الأقل إعطاء علاج مين يقظ وغير عشوائي عدا الظروف الاستثنائية ومتفق مع معطيات العلم المكتسبة>>[1]

فالطبيب غير ملزم بشفاء المريض وإنما هو ملزم ببذل العناية اللازمة من أجل شفائه، وقد سار كل من التشريع والقضاء الجزائريين على هذا النهج، إذ نصت المادة 45 من م.أ.طعلى ما يلي:

<<يلتزم الطبيب أو جراح الأسنان بمجرد موافقته على أي طلب معالجة بضمان تقديم علاج لمرضاه يتسم بالإخلاص والتفاني والمطابقة لمعطيات العلم الحديثة، والاستعانة عند الضرورة بالزملاء المختصين والمؤهلين>>، وبناء على ذلك لا يسأل الطبيب عن عدم شفاء المريض إلا إذا ثبت تقصيره في بذل العناية له[2].

وعليه يلتزم الطبيب ببذل العناية اللازمة للوصول إلى شفاء المريض دون أن يضمن تحقيقه لأن ذلك راجع إلى عنصر الاحتمال، شأنه في ذلك شأن المحامي الذي لا يضمن ربح القضية لموكله والأستاذ الذي يقدم دروسًا خاصة، لكنه لا يضمن نجاح التلميذ إلا أن كل ما يلتزم بهؤلاء هو الالتزام بتقديم العناية اللازمة المفروضة عليه.

إلا أن السؤال الذي يمكن طرحه هو، على من يقع عبء إثبات الخطأ الطبي في الالتزام ببذل العانية وهذا ما سنحاول الإجابة عليه.

**ثانيا: عبء إثبات الالتزام ببذل عناية**.

إن الأصل في التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية، أما الالتزام بتحقيق نتيجة فيعد استثناء فقط، كما أن إثبات الخطأ الطبي وحده لا يكفي لقيام مسؤولية الطبيب بمعزل عن إثبات الضرر وإثبات العلاقة السببية بين الخطأ المرتكب من الطبيب والضرر، كالتزام الطبيب بعلاج المريض بحيث يتوجب على هذا الأخير أن يثبت أن الطبيب لم يقم ببطل العناية المستوجبة عليه أثناء العلاج، ويتم ذلك بإثبات إهمال الطبيب وانحرافه من أصول المهنة، كما على المريض إثبات وقوع الضرر للحكم له بالتعويض ما لم يدحض الطبيب ذلك بإقامة الدليل على أنه قام ببذل العناية في تفنين التزامه أو بإثبات تدخل سبب أجنبي كالقوة القاهرة، أو خطأ الغير أو خطأ المضرور.

[1]Ben chabanHnifa, Le contrat m2dical met à la charge du médecin une obligation des moyens ou de résultat, Revue algérienne des sciences juridiques. Économique et politique, N° 04, volume 33, 1995, université d'alger, p 768.

[2] أنظر المادة 45 من المرسوم التنفيذي 92-276.

وفي مثل هذه الالتزامات لا يكفي للمريض إثبات عدم تحقق النتيجة المرجوة من العلاج لقيام مسؤولية الطبيب، وإنما يجب عليه إثبات إخلال الطبيب بالتزاماته المتمثلة ف عدم بذله العناية التي يفرضها أي منها.

وعليه فإن التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية كأصل وما يبرر ذلك الطبيعة الاحتمالية للعمل الطبي الجراحي، فهو يقوم ببذل العناية المعتادة منه شأنه شأن أي طبيب مثله، فإن تمت مراعاة ذلك ومع ذلك لحق ضرر بالمريض لا يمكن الاحتراز منه فلا ضمان على الطبيب.

ومن خلال هذا نلاحظ أن عبء إثبات الخطأ الطبي يقع على عاتق المريض، ذلك أن التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية، فإذا ادعى المريض أن الطبيب قد أخل بالتزاماته كأن يكون قد قصر وأهمل في تنفيذ هذا الالتزام فعليه أن يقوم بإثبات ذلك.

**الفرع الثاني: إثبات الخطأ الطبي في الالتزام بتحقيق نتيجة.**

استثناء إلى المبدأ العام، قد يلتزم الطبيب بتحقيق نتيجة معينة هذا الاستثناء يأتي بموجب شرط في العقد أو بناء على طبيعة الخدمة، أو بالنظر إلى نص في القانون، وينحصر الالتزام بتحقيق الطبيب للهدف الذي من أجله باشر عمله الطبي ومن أجل هذا الالتزام عليها أولا تبيان مضمون هذا الالتزام، ثم عبء إثباته[1].

**أولا: مضمون الالتزام بتحقيق نتيجة.**

إن الالتزام بتحقيق نتيجة أو غاية، معناه أن يتمك الملتزم من تحقيق الغاية أو النتيجة سواء أخطأ أو لم يخطئ وسواء بذل العناية الواجبة او لم يبذل، المهم أن يصل إلى تحقيق النتيجة أو الغاية ولا يعفيه من ذلك، إلا أن إثباته لسبب أجنبي وهذا ما أكدته المادة 176 ق.م.ج.

هناك حالات استثنائية يقع فيها على عاتق الطبيب التزامًا محددا، وهو التزام بتحقيق نتيجة تتمثل في سلامة المريض وحماية من خطر الحوادث التي تصيبه خارج نطاق العمل الطبي نتيجة للوسائل والأدوات والأجهزة المستعملة والتي لا تقبل فيها فكرة الاحتمال الطبي[2].

[1] رحاب أرجيلوس وشريف بحماوي، عبء إثبات الخطأ الطبي في المجال الطبي، مجلة جامعة أدرار للعلوم السياسية والقانون، الجزائر، العدد 19، 2018، ص 822.

[2] خليل عدلي، الموسوعة القانونية في المهن الطبية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 19879، ص 151.

ويبرز التزام الطبيب بضمان السلامة في بعض الحالات في استعمال الأدوات الطبية، كالتركيبات الصناعية وأدوية العلاج، نقل الدوم والسوائل الأخرى والتحليل الطبية، التحصين ومنتجات التجميل، وكذا في حالة تركيب الأسنان، أين يلتزم الطبيب ببذل العناية الضرورية لتهيئة الفم، وتحقيق نتيجة تتمثل في تقديم الأسنان حسب الشكل والأوصاف، والشيء نفسه يقال بالنسبة لنقل الدم للمريض، إذ يجب أن يكون متفق مع فصيلته، وأن لا ينقل إليه أمراضًا أخرى، وفي حالة حدوث أضرار للمريض نتيجة الاستعمالات السابقة، فالطبيب يسأل عنها بصفة مباشرة مادام التزامه هنا هو التزام بتحقيق نتيجة، تتمثل في سلامة المريض.

**ثانيا: عبء إثبات الالتزام بتحقيق نتيجة:**

طبقًا للقواعد العامة إذا كان الالتزام بتحقيق نتيجة فإن عبء الإثبات يقع على الطبيب، حيث أن المريض يكتفي بإثبات وجود التزام طبي بينه وبين الطبيب.

هناك بعض الحالات الطبية قد اكتسبت صيغة علمية تكون فكرة الاحتمال فيه بعيد، بحيث أن المسؤولية تكون مبنية على أساس الخطأ المفترض غير قابل لإثبات العكس، بحيث لا يمكن للطبيب التخلص من المسؤولية إلا إذا أثبت وجود القوة القاهرة أو خطأ المريض نفسه، ومن هذه الأعمال التحاليل المخبرية، استعمال الأدوات والأجهزة الطبية وعمليات نقل الدم والتحسين.

وتجدر الإشارة إلى أنه عندما يكون التزام الطبيب بتحقيق نتيجة، فإن المحكمة لا تستخدم سلطتها التقديرية، لأن الخطأ ذاته يتمثل في عدم تحقيق النتيجة المرجوة كما هو الحال بالنسبة لعمليات نقل الدم، فإذا أعطى الطبيب إحدى المرضى دمًا من فصيلة أخرى غير فصيلته، فيكون بذلك ارتكب فعلاً ضارًا، لأنه كان عليه نقل دم من نفس فصيلة دم المريض وليس من غيرها[1].

**المطلب الثاني: دور الخبرة الطبية في إثبات الخطأ الطبي.**

سبق وأن قلنا أن الخطأ العادي هو الذي يتمثل في التقصير في بذل العناية اللازمة اتجاه المريض، والإخلال بواجب الحيطة والحذر المفروض على كل شخص، وبالتالي فإن القاضي يستطيع أن يستخلص بنفسه هذا الخطأ الذي يقع في مجال الأخطاء العادية والواجبات الإنسانية للطبيب، كعدل الحصول على رضا المريض مثلاً.

[1] رحاب أرجيلوس وشريف بحماوي، المرجع السابق، ص 822.

أما الخطأ الطبي الفني فهو الذي يتمثل في الخروج عن الأصول الفنية للمهنة ومخالفة قواعد العلم والمهنة، وبالتالي فالقاضي لا يستطيع مواجهة هذه الأخطاء والتصدي لها، ويتعذر عليه أن يصل إلى تكييف سليم لمدى صحة عمل الطبيب الفني باعتماده على ثقافته العامة، بسبب افتقاده للعلم لافني الكفي لتقدير خطأ الطبيب في هذا المجال، وهذا ما يفرض عليه الاستعانة بأهل الخبرة من الأطباء[1].

**الفرع الأول: تعريف الخبرة القضائية.**

الخبرة لغة هي العلم بالشيء، والخبير هو العالم، ويقال خبرت الأمر أي علمته، وخبرت بالأمر إذا عرفته على حقيقته.

أما اصطلاحًا فقد عرفت الخبرة بأنها إحدى طرق الإثبات التي تقوم على تقديم دليل الإثبات المادي للقاضي في المسألة الفنية التي تعترضه، ليكون حمه قائمًا على الحقيقة، فهي تلك الإشارة الفنية التي يقدمها الخبير للقاضي في المسائل الفنية التي يطلب رأيه فيها[2].

ويقصد بالخبرة هنا (l'expertise judiciaire)، وهي عبارة عن إجراء للتحقيق يعهد به القاضي إلى شخص مختص يُنعت بالخبير (expert) بمهمة محددة تتعلق بواقعة أو وقائع مادية يستلزم بحثها أو تقديرها، أو على العموم إبداء الإي العلمي والفني بها الذي لا يتوافر في الشخص العادي ليقدم له بيانًا أو رأيًا فنيًا لا يستطيع القاضي الوصول إليه وحده[3].

وقد عرف المشرع الجزائري الخبرة بصفة عامة انطلاقًا من الهدف أو الغاية منها، وذلك من خلال نص المادة 125 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[4] <<تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي>>

أما الخبرة الطبية فنجد المشرع الجزائري عرفها في المادة 95 من مدونة أخلاقيات الطب التي نصها: <<الخبرة الطبية عمل يقوم من خلاله الطبيب أو جراح الأسنان المغير من قبل القاضي أو سلطة

[1] بابكر الشيخ، المسؤولية القانونية للطبيب، دراسة في الأحكام العام لسياسات القوانين المقارنة واتجاهات القضاء، الطبعة الأولى، الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2002، ص 177.

[2] سمير عبد السميع الأودن، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعديهم مدنيًا، جنائيًا وإداريًا، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 90.

[3] مراد محمود الشنيكات: الإثبات بالمعاينة والخبرة في القانون المدني، دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، 2008، ص 98.

[4] القانون 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق لـ 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد21، 2008.

قضائية، لمساعدته التقنية، لتقدير حالة الشخص الجسدية والعقلية وتقييم الوسائل المرتبة على آثار جنائية أو مدنية>>[1]

وجدير بالذكر أن الخبر تجد حدودها القانونية في المسائل الفنية البحتة، وهي التي تقتصر عنها معارف القاضي العامة، فالطبيعة الفنية للمسألة أو للواقعة هي التي تبرر مبدأ الاتجاه إلى الخبرة، فالخبير الفني يُستدعى بصفته هذه ليكون مساعدًا للقضاء، فلا يجوز ان يصبح الخبير قاضيًا للوقائع، ولا من باب أولى قاضيًا للقانون، وليس له سوى تنوير القاضي في المسائل الفنية المعروضة عليه في الدعوى، فالخبرة في الحقيقة مكملة لمعلومات القاضي الشخصية أكثر منها وسيلة للإثبات.

ونصت المادة 126 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: <<يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من أحد الخصوم تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص او من تخصصات مختلفة.

ولما كان تقدير ارتكاب الخطأ ينطوي على نواح فنية ليس في استطاعة القاضي الإلمام بها، مع استلزام حل المسألة الواقعية فحوصًا أو بحوثًا يقتضي حلها اختصاص فنيًا معينًا، بل وتكوينًا مهنيًا خاصًا، لذا لا يتوافر بداهة من القاضي، هو ما نصت عليه المادة 125 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: <<تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية مخضة للقاضي>>.

أفرد المشرع الجزائري بندًا خاصًا بالخبرة في مدونة أخلاقيات مهنة الطب تحت عنوان ممارسة الطب وجراحة الأسنان بمقتضى الخبرة، وذلك في المواد من 95 إلى 99 من المدونة، تحدث في مجملها عن جواز القيام بالخبرة على ألاّ يكون الخبير هو نفسه الطبيب المعالج، كما تضمنت وجوب إخطار الشخص المعني قبل الشروع في أي عملية خبرة، كما نصت على رفض الخبير الرد على أسئلة يراها غريبة عن تقنيات الطب الحقيقية، وعليه فقط الإجابة على الأسئلة المطروحة في منطوق تعيينه.

**الفرع الثاني: مدى تأثير الخبرة في إثبات الخطأ الطبي.**

لتحديد دور الخبرة في إثبات الأخطاء الطبية، يتسنى علينا معرفة الالتزامات التي يتحلى بها الخبير ومدى تأثير تقريره لمعرفة الحقيقة عند القاضي، لذا ارتأينا استقراء بعض المواد التي أوجبها المشرع الجزائري على الطبيب الخبير من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري، فقد أوجب على الطبيب الجراح أو جراح الأسنان قبل البدء بأي علم خبرة إخطار الشخص المعني بهذه المهمة، وأنه لا يمكن أن يكون طبيبًا خبيرًا أو طبيبًا معالجا لنفس المريض في نفس الوقت، ولا يجوز للطبيب أو جراح الأسنان القبول بمهمة من شأنها تعريض مصالح أحد زبائنه أو أصدقائه أو أقاربه أو حتى مصالحه الشخصية

[1] أنظر المادة 95 من المرسوم التنفيذي 276/92.

للخطر، كما يتعين عليه بعدم الإجابة على الأسئلة الغريبة عن تقنيات الطب الحقيقية، كما أوجب عليه عند كتابة تقريره عدم الكشف عن العناصر التي من شأنها تقدم إجابة على الأسئلة المطروحة في قرار تعيينه، وأوجب عليه الاحتفاظ بأسرار جميع المعلومات التي اطلع عليها>>[1]

ويرى البعض أن القاضي عند تقديره للخطأ الطبي يجب أن يكون في غاية الحكمة ولا حذر فلا يقر بثبوت خطأ الطبيب إلا إذا أثبت ثبوتًا قاطعًا أن الطبيب قد خالف عن جهل وتعاون أصول الفن الثابتة، والقواعد العلمية بحيث لا يدع مجالاً للشك أو الجدل قياسًا بطبيب وسط من نفس المهنة والاختصاص[2].

وفي الأخير يمكن القول بأنه تظهر أهمية الخبرة الطبية خاصة في تأكيد خطأ الطبيب، وتوافر العلاقة السببية بينه وبين الضرر الذي أصاب المريض الذي يعتمد عليهم القاضي لتقرير مسؤولية الطبيب من عدمها، غير أن القاضي يجب أن لا يأخذ بها على إطلاقها خاصة مع قيام الشك حول الحياد الذي يمكن أن يلتزمه الخبراء في تقرير أخطاء زملائهم.

**المطلب الثالث: الصعوبات المرتبطة بعبء الإثبات والتخفيف منه:**

**الفرع الأول: الصعوبات المرتبطة بعبء الإثبات.**

إذا كان عبء الإثبات يمثل في ذاته مشقة على من يلقى به على عاتقه، فهو من المؤكد أنه يشكل مشقة زائدة في المجال الطبي، وذلك نظرًا لخصوصية العلاقة بين الطبيب والمريض من ناحية ولظروف الممارسة الطبية من ناحية أخرى.

سنحاول تسليط الضوء على الصعوبات التي يصادفها المريض أثناء الخطأ الطبي:

**أولا: في مجال الممارسة الطبية:**

في هذا الشأن نتطرق إلى طبيعة العلاقة بين الطبيب والمريض باعتبارها علاقة غير متكافئة، حيث أن أطرافها يعاني من علة ويأمل في معاونة الطبيب له على مواجهة ما يعاني منه، ما يعني أنه لا يتصور قيامها إلى على الثقة المتبادلة بين طرفيها، الأمر الذي يصعب معه على المريض طلب دليل يمكنه من الاستعانة به لإثبات خطأ الطبيب، وما يزيد من صعوبة الإثبات أيضًا طلب دليل يمكنه من

[1] أنظر المواد 95، 96، 97، 98، 99 من المرسوم التنفيذي رقم 92-276.
[2] محمد هشام القاسم، المسؤولية الطبية من الوجهة المدنية، مجلة الحقوق والشريعة، الكويت، السنة الخامسة، العدد الثاني، 1997، ص 15.

الاستعانة به لإثبات خطأ الطبيب، وما يزيد من صعوبة الإثبات أيضا بالنسبة للمريض يواجه به عادة من صمت من قبل الطبيب المخطئ ومساعديه التزاما بالمحافظة على السر المهني أحيانًا، وإظهار للتضامن بين زملاء المهنة الواحدة غالبًا، ولا يمكن كسر هذا الصمت باللجوء إلى الخبرة القضائية، ذلك أن الخبير هو في النهاية زميل للطبيب المخطئ، وقد يقوم بمحاولات للتستر على أخطاء زميله. حتى وإن افترضنا أن الخبير قد يتخذ موقفًا محايد، فإنه قد يجد صعوبة في إثبات الخطأ الطبي عن طريق الخبرة، هذه الصعوبة تكمن في كون معظم خيوط المسؤولية الطبية تكون في حوزة الطبيب المشكوك في خطئه فهو يمثل كافة الملفات الطبية للمريض، وبالتالي يستطيع التعديل فيها كيفما يشاء لإبعاد أي دليل من شأنه إدانته.

**ثانيًا: الصعوبات المتعلقة بالخطأ الطبي:**

في مجال المسؤولية الطبية تتمثل الواقعة محل الإثبات في الخطأ المنسوب إلى الطبيب المدعي عليه، والذي يمكن إثباته بكافة الوسائل، ومع ذلك فإن محل هذا الإثبات يشكل عبء ثقيل على عاتق المريض، وهذا راجع إلى الطبيعة الخاصة للخطأ الطبي الذي يتميز بالتعقيد العلمي، خاصة إذا كان هذا الخطأ طبي ذو طبيعة فنية، إذ غالبًا ما يكون المريض جاهلاً بخبايا وتقنيات الطب، مما يصعب عليه إثباته.

إن الصعوبة الرئيسية تتمثل في كون الخطأ الطبي نفسه واقعة سلبية، لابد أن يثبت من خلالها تخلف الطبيب عن القيام بواجب بذل العناية المطلوبة علمًا بأن صعوبة إثبات الواقعة السلبية أمر لا يمكن إنكارها، إذ الواقعة السلبية تمثل العدم والعدم هو شيء غير موجود أصلاً، فإثبات الواقعة السلبية يعني إثبات عدم حدوث الواقعة، أما حدوثها فيعني إثبات واقعة إيجابية، فمثلا إن أراد الطبيب أن يثبت عدم تقصيره في علاج المريض فبإمكانه أن يقيم الدليل على أنه قام بكل ما يفرض عليه واجب العلاج، أو أنه اتخذ في سبيل ذلك بالاحتياطات اللازمة كافة، فإن أراد المريض إثبات العكس أي عدم قيام الطبيب بالتزامه، فمؤكد أن الأمر سيكور في غاية الصعوبة باعتباره سيقوم بإثبات واقعة أخرى هي الواقعة العكسية المضادة لها[1].

[1] رحاب أرجيلوس وشريف بحماوي، المرجع السابق، ص 823.

**ثالثا: مخاطر الإثبات:**

نقصد بمخاطر الإثبات أنه في حالة تعذر على المريض إثبات ما يديه، وذلك لعدم اقتناع القاضي بما قدمه من أدلة على نحو الشك قائما لدى المحكمة، فإنه لن يكون أمام القاضي إلا برد الدعوى لعدم كفاية الأدلة، ويبرر ذلك أن رفض ادعاء الخصم لفشله في تقديم الدليل كاملاً على ادعائه أفضل لسلامة العلاقات القانونية بين الناس، من الحكم على الخصم استناد إلى أدلة غير مؤكدة وتقوم على الفكرة المتعارف عليها في القانون الجنائي التي تقضي بتفسير الشك لمصلحة المتهم.

**الفرع الثاني: تخفيف عبء الإثبات.**

نظرًا لما يعانيه المريض من صعوبات في تحديد عبء الإثبات، نظرًا لما يعانيه أقر القضاء التخفيف منها ذلك من خلال خطأ الاحتمالي، عبء إثبات الالتزام بالإعلام، والتوسع في مجال الالتزام بتحقيق نتيجة، وأخيرا المسؤولية بدون خطأ والتي سنتعرض إليها.

**أولا: الخطأ الاحتمالي.**

تقوم هذه الفكرة على أساس استنتاج خطأ الطبيب بمجرد وقوع الضرر، هذا خلافًا للقواعد العامة التي تتطلب من المدعي إقامة الدليل على خطأ المدعى عليه، أي أن الضرر لم يكن ليحدث لولا وقوع خطأ من الطبيب، بالرغم من عدم حدوث الإهمال بشكل قاطع من جانب الطبيب.

فمن خلال هذه الفكرة وما تضمنته من افتراض الخطأ من جانب الطبيب، إذ أصبح عبء الإثبات عل عاتق الطبيب، هدفها تخفيف عبء الإثبات عن المريض من خلال إقامة الأدلة على جود الخطأ ففي هذا الصدد نج قرار محكمة استئناف قسنطينة الصادر في 06 مارس 1958، بشأن خطأ الطبيب الذي استخدم الأشعة لعلاج مريض، لكن وفقا لتقرير الخبراء أين كان سببه انفكاك أحد مسامير جهاز الأشعة نتيجة اهتزازاته، إذ احتملوا أن طبيب الأشعة ارتكب خطأ ، إما لعدم إحكامه لربط الجهاز، او لعدم انتباهه لمخاطر الجهاز فمن خلال هذا الحكم أجاز القاضي "أن الخطأ من واقعة ليس من الثابت على نحو قاطع مصدر الضرر"[1].

**ثانيا: عبء إثبات الالتزام بالإعلام.**

فوفقا للقواعد التقليدية يقع عبء الإثبات على عاتق المدعي، أي إلزام المريض بإثبات عدم قيام الطبيب بإعلامه، وبعد ذلك ألقت محكمة النقض الفرنسية عبء إثبات عدم إعلام المريض على عاتق

[1] علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 118.

الطبيب بموجب قرارها الصادر في 25 فيفري 1997 الذي يعد مخالفًا لموقف القضاء لقرارها الصادر في 29 ماي 1951، من خلال قضية "ديرول" سنة 1997، أين كان شخص يدعى "هيدرول" يعاني من آلام المعدة، فقرر الطبيب ضرورة إجراء عملية جراحية باستخدام المنظار، لكن نتج عنه إصابة المريض بثقب في الأمعاء، هذا ما أثبته الخبراء على أنه: <<خطر احتمال حدوثه في هذا النوع من العمليات>>، ثم رفع المريض دعواه على أساس أن الطبيب لم يبصر بالمخاطر المحتملة لهذه الجراحة، إلا أن محكمة الاستئناف رفضت ذلك، لأن عبء إثبات عدم الإعلام يقع على عاتق المريض لعدم تقديمه دليلا على ما يديه، فقضت محكمة التمييز: <<أنه من يقع على عاتقه موجب الإعلام يقع على عاتقه إثبات حصوله>>، فرغم ذلك إلا أنه لم يعد يأخذ بقرار قضية "هيدرول"، إنما يقع على عاتق الطبيب الالتزام بإعلام المريض[1].

**ثالثا: التوسع في مجال الالتزام بتحقيق نتيجة:**

يعتبر التزام الطبيب كأصل عام التزام ببذل عناية صادقة وتتفق مع الأصول العلمية، إلاّ أن هناك استثناء يكون فيها التزام الطبيب بتحقيق نتيجة، إذ حصر الفقه والقضاء فكرة التزام الطبيب ببذل العناية الموجودة في فكرة العلاج بمفهومه التقليدي، أما الأعمال الأخرى تعد التزام الطبيب بتحقيق نتيجة، ذلك من أجل تخفيف عبء الإثبات الملقى على عاتق المريض، ويشمل التوسع على:

**1- الالتزامات المتعلقة بالإنسانية الطبية:** تشمل كل من التزام الطبيب بإعلام المريض، الحصول على رضاه، وعدم إفشاء السر المهني، فكلها تعد التزامات بتحقيق نتيجة، لا تتضمن فكرة الاحتمال، عكس الالتزامات الطبية في مجال الأعمال الفنية، أين يكون فيها عنصر الاحتمال على درجة معتبرة.

**2- الالتزامات المتعلقة بالأعمال الطبية الفنية:**

من بينها التحاليل المخبرية، التركيبات الصناعية، استعمال الأدوات الأجهزة الطبية، وعمليات التجميل، فكل هذه الأعمال تجعل الأطباء يلتزمون بتحقيق نتيجة معينة ويكون مسؤولاً عن عدم الوصول إليها[2].

[1] علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 120

[2] وزنة سايكي، إثبات الخطأ الطبي أمام القضاء المدني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة ومولود معمري، تيزي وزو، 2010-2011، ص 79.

## المبحث الثاني: المسؤولية المترتبة عن الخطأ الطبي في المؤسسة الاستشفائية العمومية.

إن المسؤولية عن الخطأ الطبي تقوم باقتراف أخطاء طبية من طرف أصحاب المهنة الذي كان من المفروض عليهم تجنبها، ولعل التطور العلمي والتكنولوجي لمختلف العلوم وظهور الأجهزة الحديثة في المجتمع قد جعل الأطباء يقعون في مثل هذه الأخطاء مما يترتب عليهم قيام مسؤولياتهم إلا أن هذه المسؤوليات تختلف وتتنوع.

ومن أجل دراسة المسؤولية المترتبة عن الخطأ الطبي قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين حيث تطرقنا في المطلب الأول إلى مسؤولية الطبيب عن الخطأ الطبي والمطلب الثاني مسؤولية المؤسسة الاستشفائية العمومية عن الخطأ الطبي.

### المطلب الأول: مسؤولية الطبيب عن الخطأ الطبي.

أثناء قيام الطبيب بوظيفته المخولة له قانونيا في المؤسسة الإستشفائية العمومية قد يقع في بعض الأخطاء الطبية مما تترتب عليه عدة مسؤوليات، فيتحمل بذلك المسؤولية الجزائية (الفرع الأول) وكذلك المسؤولية المدنية ، (الفرع الثاني) وأخيرًا المسؤولية التأديبية(الفرع الثالث).

#### الفرع الأول: المسؤولية الجزائية الناتجة عن الخطأ الطبي.

تتمثل المسؤولية الجزائية في التزام شخص بتحمل نتائج فعله الإجرامي[1]، وهذا السلوك الإجرامي يمكن أن يكون من قصده أو عن غير قصده أو بخطئه، وعلى هذا نتناول موضوع المسؤولية الطبية الجزائية يقتضي التمييز بين الجرائم العمدية، التي يتوافر لدى مرتكبها، القصد الجنائي كصورة أولى للركن المعنوي للجريمة، والجرائم غير العمدية التي يعتبر الخطأ الجزائي فيها هو الصورة الثانية لها، وبما أن المطلب المقصود في مذكرتنا هو المسؤولية الجزائية الناتجة عن الخطأ الطبي، سنتطرق إلى المسؤولية عن الجرائم غير العمدية وهذا من خلال عرضنا التالي:

**أولا: في حالة الخطأ العمدي:**

الخطأ العمدي هو ذلك الخطأ الذي يستلزم لحدوثه توافر القصد الجنائي وهذا ما يؤدي إلى قيام المسؤولية الجنائية للطبيب على أساس جريمة القتل العمدي وهي جريمة معاقب عليها في المادة 261 من تقنين العقوبات: <<يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل>>... وكذلك نص المادة 262:

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون العام، الطبعة الثامنة، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 179.

<<يعاقب باعتباره قاتلاً كل مجرم مهما كان وصفه>>، وعليه نقوم بدراسة تعريف القصد الجنائي وتحديد صوره[1].

**01- تعريف القصد الجنائي:**

القصد الجنائي هو أحد صور الركن المعنوي وتوافره يقيم المسؤولية الجنائية للطبيب ويجعل الجريمة عمدية تأخذ صورتين، إما إتيان فعل يجرمه القانون أو بامتناع عن فعل يوجبه القانون، والمشرع الجزائري لم يعرف القصد الجنائي بل أشار فقط في العديد من مواده لأنه عبارة عن حالة نفسية داخلية تترك في نفسية الفاعل.

مثال على ذلك نص المادة 226 من قانون العقوبات <<...بغرض محاباة أحد الأشخاص>>.

**02- صور القصد الجنائي:**

من صور القصد الجنائي نجد:

**أ- القصد العام:** وهو انصراف إرادة الجاني نحو ارتكاب الجريمة مع توفر العلم بأركان الجريمة التي يرتكبها، بالقصد الجنائي العام ضروري في جميع الجرائم العمدية.

**مثال:** الطبيب الذي يجهض امرأة حامل بدون ضرورة تدفعه لذلك غير مصلحة ربح المال فهو قصد عام لأنه يمثل اعتداء على حياة الجنين.

**ب- القصد الجنائي الخاص:** هو الغاية التي تدفع الجاني أو الطبيب إلى ارتكاب الجريمة فالمشرع هنا يبحث عن الغاية من ارتكاب الجريمة فقد تكون الغاية من أجل القتل الرحيم أو ربح المال[2].

مثال: الطبيب الذي ينزع عضو من أعضاء جسم المريض لغاية زرعه في جسم مريض قريب منه فبالتالي يؤدي على قتل المريض المنزوع منه العضو[3].

**ثانيا: المسؤولية الجزائية غير عمدية.**

يتعين على القاضي عند إدانة المتهم بجريمة غير عمدية، أن يثبت أن المنسوب إليه يتدرج ضمن الحالات التي يذكرها النص الخاص بهذه الجريمة، وحجته في ذلك أن صياغة بعض النصوص

[1] صورية لعقاب ولامية تزومبيت، المرجع السابق، ص 38.
[2] المرجع نفسه، ص 39.
[3] المرجع نفسه، ص 39.

الخاصة بالجرائم غير العمدية، لابد لها من الإحاطة بكل ما يمكن تصوره من حالات الخطأ غير العمدي[1].

وعليه فالجرائم غير العمدية هي جرائم ناتجة عن الخطأ غير المتعمد وغير المقصود، إحداثه لقوله عزّ وجل: (وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ ولكن مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ).

وبما أن المسؤولية الجزائية غير العمدية قائمة على الخطأ غير العمدي، فإن المشرع الجزائري تعرض إلى أنواع الخطأ غير العمدي الموجبة للمسؤولية، وعددها في المواد 288 و289 من ق.ع.ج، فنص في المادة 288 على ما يلي: <<كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته الأنظمة، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 1000 إلى 20,000دينار.

فمن خلال المادة نستنتج بأن صورة الخطأ غير العمدي تتمثل في الإهمال، والرعونة، وعدم الاحتياط أو الانتباه وعدم مراعاة الأنظمة، وسنتناول ذلك فيما يلي:

**01- الرعونة:**

ويقصد بها سوء التقدير أو الخفة أو نقص المهارة بحيث لا يقدر الفاعل ما يفعله، ولا يدري أن عمله أو تركه الإرادي للعمل يمكن ان يرتب عليه النتيجة التي كان سبب في حدوثها، غير أن الفعل الإيجابي هو الغالب لصورة الرعونة، والممثلة في عدم الالتزام بالقواعد العلمية والأساسية للطب، وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية في 1960/05/31 حينما قضت بمسؤولية الطبيب نتيجة عدم إجراء الفحوص الطبية قبل تنفيذ العلاج، مما يشكل جهلاً وخروجًا عن القواعد العلمية المتعارف عليها بين الأطباء أهل الاختصاص.

وعليه فإن الرعونة هو ذلك التصرف الذي يحمل في طياته سوء التقدير أو الطيش أو نقص الدراية، كالطبيب الذي يجري عملية جراحية دون الاستعانة بطبيب التخدير، أو الخفة في عمل يتعين على فاعله أن يكون على علم به[2].

[1] عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، دار من منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998، ص 146.
[2] نور الهدى بوعيشة، المرجع السابق، ص 54.

**02- عدم الاحتياط:**

هو إقدام شخص على أمر كان يجب عليه الامتناع عنه، وتوقعه للأخطار التي قد تترتب على عمله، دون اتخاذ الوسائل والاحتياطات الكفيلة لدفع هذه الأخطار[1].

وأخذ الاحتياطات اللازمة تبرز أكثر خاصة في العمل الجراحي، إذ يستوجب على الطبيب مثلا قبل التدخل الجراحي أخذ الاحتياطات اللازمة، كمثال التوثق ما إذا كان المريض على الريق من عدمه قبل إجراء العملية الجراحية، وإغفال هذا الواجب من شأنه أن يعرض المريض لخطر الوفاة خنقًا، نتيجة لقيء فضلات الطعام تحت تأثير البنج، وهذا ما قضت به محكمة استئناف باريس في 1970/12/10[2].

وعليه فإن عدم الاحتياط هو الخطأ الذي ينطوي على نشاط إيجابي، أو هو عدم التبصر بعواقب الأمور.

**03- الإهمال وعدم الانتباه:**

يعبر عن الإهمال بالتفريط وعدم الانتباه، وهو بذلك يشمل جميع الحالات التي تستدعي فيها وقوف الجاني موقفًا سلبيًا، لامتناع أو ترك من أجل تحقيق النتيجة الإجرامية، فالإهمال وعدم الانتباه هما صورتان متقاربتان تتصرفان إلى الخطأ الذي ينطوي على نشاط سلبي نتيجة لترك واجب، أو الامتناع عن تنفيذ أمر ما، ومثال ذلك ما قضت به المحكمة العليا في قرار صادر بتاريخ 1995/05/30 نقض قرار قضى إدانته طبيبا بتهمة القتل الخطأ، نتيجة إعطائه لأمر ترجيع دواء البنسلين عن طريق الحقن، حيث أنه لم يأخذ بعين الاعتبار المرض الذي كانت تعاني منه الضحية وأمر بترجيع دوار غير لائق، في مثل هذه حالة المرضية مما يجعل إهماله منصوص ومعاقب عليه بالمادة 288 من ق.ع.ج.

ولعل أيضًا أبرز مثال على إهمال الطبيب وعدم انتباهه، حالة نسيانه لإحدى أدوات الجراحة في بطن المريض مما عليه أن ينتبه بأن لا يصدر خطأ كهذا، ويبرز هذا النوع من الخطأ بكثرة في مجال العمليات الجراحية[3].

---

[1] عبد الوهاب عرفة، الوسيط في المسؤولية الجنائية والمدنية للطبيب والصيدلي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006، ص 26.

[2] محمد سامي الشوا، الخطأ الطبي أمام القاضي الجنائي، دراسة مقارنة في القضاء المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص

[3] ماجد محمد لافي، المسؤولية الجزائية الناتجة عن الخطأ الطبي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2009، ص 85.

**04- عدم مراعاة الأنظمة والقوانين:**

يعني بذلك حدوث مخالفة أدت إلى حدوث نتيجة إجرامية تقوم بها جريمة عمدية[1]، وبصفة عامة عدم مراعاة القوانين والأنظمة هو عدم مطالبة سلوك المسؤول لقواعد السلوك الآمرة، ويتمثل الخطأ في هذه الحالة بالإقدام على السلوك المحظور.

ومثال ذلك عدم تحرير الوصفة الطبية بوضوح، والذي يعد في حد ذاته خطأ ناتج عن عدم مراعاة اللوائح والقوانين، مثلما نصت عليه المادة 47 من قانون 276/92 بقولها: <<يجب على الطبيب او جراح الأسنان أن يحرر وصفاته بكل وضوح وأن يحرص على تمكين المري أو محيطه من فهم وصفاته فهمًا جيّدًا...>>

وبهذا نكون قد تطرقنا إلى أنواع المسؤولية الجزائية المبنية على أساس الخطأ غير العمدي والعمدي، وما يمكن قوله أن هذا النوع من الجرائم، الجاني يتوقع النتيجة أو في مقدوره توقعها، لكنه لا يتخذ الاحتياطات اللازمة لاجتناب الأضرار التي تترتب على سلوكه.

**الفرع الثاني: المسؤولية المدنية الناتجة عن الخطأ الطبي .**

تعرف المسؤولية المدنية للعون العمومي بالمسؤولية الشخصية المالية، وهي الالتزام بإصلاح الضرر الناتج عن خطأ شخصي، وقيامها لدى الطبيب بالمستشفى العمومي تتعلق أساسًا بنوع الخطأ المرتكب ومدى مساهمة الإدارة فيه وهذه المسؤولية ذات طبيعة تقصيرية كأصل عام.

**أولا: تحديد المسؤولية المدنية للطبيب بالمستشفى العمومي.**

تعرف المسؤولية المدنية بوجه عام أنها مسؤولية عن تعويض الضرر الناجم عن الإخلال بالتزام مقرر في ذمة المسؤول، وذلك وفقًا لمصادر هذا الالتزام حسب القواعد العامة، كما أن المسؤولية المدنية لا تقاس بمدى كون مرتكب الضرر مذنبًا، بل بأهمية الضرر[2].

أعطت صورة الخطأ الطبي صورة جد معيبة بين وسط الممارسين الطبيين والمرضى، ففي نظرهم فهي مرادف العجز وعدم التمكن، وعدم التجربة في بعض الأحيان تحث إلى الإحساس بالفشل والخجل، لكن قضائيًا ذلك غير صحيح، فالخطأ الطبي مدنيا لا يحمل أي طابع للإذلال أو للتجريم،

[1] جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في مادة الجنح والمخالفات، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، منشورات كليك، الجزائر، 2014، ص 832.

[2] مراد بن صغير، المسؤولية الطبية وأثرها على قواعد المسؤولية المدنية، مجلة العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، العدد 03، 2007، ص 41-57.

فالخطأ يتكون من التزام ببذل عناية، وفي نظر القانون خرقه لا يعكس عدم كفاءة الطبيب، فيأخذ على أنه "حادث في المسار" الذي يجب أن يصلحه بطريقة عادلة، فهدف المسؤولية المدنية هي حصريًا إصلاح الضرر، فلا وجود لفكرة العقاب، إذ يتعلق الأمر بالتعويض[1]، فيبحث القاضي عن جود خطأ شخصي بالنظر واستنادا إلى الظروف، التي تقيم المسؤولية المدنية حين المطالبة بالتعويض عن الأضرار المترتبة عن هذا الخطأ.

**ثانيا: حالات تحمل الطبيب للمسؤولية المدنية بالمستشفى العمومي.**

**01- الحالة الأولى:** ثبوت خطئه الشخصي الذي ينفصل انفصالاً تامًا عن الوظيفة، كقيام الطبيب بعلاج جار له خارج نطاق الخدمة، أو التدخل في حالة حادث مرور.

**02- الحالة الثانية**: حالة الخطأ غير المنفصل تماما عن المرفق، أي ارتكب بمناسبة ممارسة الخدمة، لكن بالنظر إلى بعض الخصوصيات ينفصل عن الخدمة ليصبح خطأ شخصيًا فتحدث عن خطأ منفصل عن الخدمة، فيكون الخطأ سببه الرعونة، او خطأ مقصود أو ذو خطورة استثنائية، أو بصف الخطأ الجسيم. الذي يعرف أنه غير متوافق مع الإنسانية الطبية ومصلحة الخدمة العامة في الطب، يعتبر إذن الطبيب مسؤولا شخصيًا إذا ارتكب خطأ جد جسيم لكي يكيف أنه خطأ شخصي منفصل عن الخدمة، الخطأ المهني غير المغتفر، جسامته تفقده كل علاقة بالمرفق الذي بمناسبته ارتكب الخطأ، فيعود الاختصاص للقضاء العادي فيما يخص تعويض الضحية، كما يعبر عن الخطأ الشخصي حالة التعدي على القواعد الأخلاقية.

نجد قرار بتاريخ 16 سبتمبر 1998 لمحكمة الاستئناف الفرنسية روان "Rouen" التي حكمت أن طبيب الأمراض العقلية لمصلحة بمستشفى لم يرتكب خطأ مهني في حق المريض شكى أنه احتجز في مصلحة الأمراض النفسية بطلب من طبيبه المعالج، وبذلك لم يرتكب أي خرق شخصي منفصل عن الخدمة، أوضحت المحكمة: <<لا يأخذ بهذا الخطأ إلا إذا كان نية الطبيب الإضرار أو إذا كان يسعى تحقيق غرض شخصي غريب عن مصلحة الخدمة العامة، الخطأ الشخصي يتوافق مع انتهاك خاص بقواعد أخلاقيات الطب، للخطأ المهني غير المغتفر، أو غلط فادح جسامته تفقده كل علاقة بالمرفق الذي بمناسبته ارتكبه>>

مع العلم أن الخطأ الجزائي لسبب التهور لا يشكل بالضرورة خطأ شخصي إذا لم يكن بطابع ذو خطورة استثنائية، مطلوب خاصة الخطأ الشخصي المنفصل: القيام بتجارب غير علاجية على المريض،

[1] لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 11.

القيام بعملية جراحية خطيرة بدون رضا المريض، جراح المناوبة الذي يرفض أن يعالج مريضًا ي حالة خطر بحجة إزعاجه، نلاحظ مما سبق خطورة الخطأ الشخصي بالنظر إلى نسبة ندرتها.

نجد غالبًا، الخطأ المنفصل عن الخدمة هو خطأ في غاية الخطورة، أو خطأ مقصود أو حسب قرار للغرفة الجنائية لمحكمة الاستئناف الفرنسي، الخطأ الشخصي هو: <<الذي يظهر خرق لا إرادي وغير مغتفر لالتزامات مهنية وأخلاقية>>.

فالأصل أن يختص القضاء الإداري وحده بدعاوى المسؤولية المرفوعة عن طبيب المستشفى العمومي بسبب الأخطاء الطبية التي يرتكبها أثناء قيامه بنشاطه الطبي، بشرط ألا ينفصل ذلك الخطأ عن الخدمة الصحية المطلوب أداؤها.

كان الخطأ الصادر من الموظف العمومي إما شخصيًا بحتًا يختص به القضاء العادي، أو خطأ مرفقيًا يختص به القضاء الإداري، لكن مع ظهور مبدأ الجمع بين المسؤوليتين، حق للمتضرر اختيار المسؤول الأكثر ملاءمة، وبالمقابل لا يجوز له أن يحصل على تعويضين عائدين للقضية نفسها ولنفس الضرر[1].

نجد أن الأثر العام للخطأ الشخصي، السماح للمريض الطلب مباشرة من العون –الطبيب- التعويض عن الضرر الذي سببه خطأه الشخصي، وهذا أمام القضاء العادي، لكي يجب التمييز بين الخطأ الشخصي الخالي من كل علاقة بالمرفق، فمسؤولية الطبيب وحده القائمة بدون الرجوع بأي حال من الأحوال على المرفق، فالدعوى وحصريًا تكون للقاضي العادي، يتعقد الوضع في حالة الخطأ الشخصي غير الخالي من أي علاقة من المرفق، فنميز حالتين:

**03- الحالة الأولى:** الضرر ناتج عن خطأ شخصي للطبيب مقترنًا بخطأ مرفقي (صيانة سيئة للآلات الجراحية) فهنا أمام جمع بين الأخطاء، والتي تسمح بإقامة المسؤولية الشخصية للطبيب أو مسؤولية المرفق بسبب الخطأ المرفقي.

**04- الحالة الثانية:** الضرر ناتج عن الخطأ الشخصي للطبيب وحده، فلا وجود لخطأ مرفقين لكن لأن الخطأ ارتكب بمناسبة سير المرفق هذا الخطأ بالرغم من أنه منفصل إلى درجة أنه شخصي للطبيب فهو لا يخلو عن أي علاقة بالخدمة، ينتج عن الأضرار التي لحقت به، هنا نحن أمام جمع للمسؤوليات،

[1] حورية أسيد، المسؤولية الشخصية للطبيب في المستشفى العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 87-88.

مسؤولية الطبيب بسبب خطئه الشخصي، مسؤولية المرفق بسبب العلاقات بالرغم من الطابع الشخصي للطبيب، هذا الخطأ يحتفظ مع المرفق لأن قد ارتكب بمناسبته.

في هاتين لحالتين (الجمع بين الأخطاء والجمع بين المسؤوليات)، يمكن للضحية ممارسة الاختيار بين القضاء العادي والقضاء الإداري، كما يمكنها أن تجرد الطابع الشخصي للخطأ المرتكب من طرف الطبيب، للادعاء أمام القاضي الإداري.

يمكن أيضًا أن لا يأخذ إلا بالخطأ الشخصي وفي هذه الحالة لسبب الطابع المنفصل لهذا الخطأ التي فكونها لا تنتمي إلى المرفق حتى وإن كانت مرتكبة بمناسبته- فمسؤولية القضاء العادي تفرض، إذا كان الخيار الثاني قد أخذ من طرف الضحية مسؤولية الطبيب تقدر في الشروط السابق التطرق إليها.

يكون رفع الدعوى منطقيًا أمام الجهة الإدارية باعتبار أن الدولة لا تعسر، لكن في المجال الطبي كثيرًا ما يتسر المتضرر لمتابعة الطبيب الذي يكون الوحيد المستهدف في تلك الآونة الشخص المباشر الذي عالجه، والمسبب الوحيد في الضرر الذي أصابه، أما في حالة الخط الجنائي، فعند فصل المحكمة في الدعوى الجزائية، تقضي بعدم الاختصاص في التعويض لعدم الاختصاص، حيث يعود الاختصاص إلى القضاء الإداري، الذي بدوره يمكنه الرجوع على الطبيب بما عوضه للمضرور[1].

صدر قرار عن مجلس الدولة الجزائري في غرفته الرابعة بتاريخ 2000/03/27، تتلخص وقائع القضية في أن السيد (م م) كان ضحية لحادث عمل، نقل على إثره إلى المستشفى الجامعي بوهران، أين وضعت له جبيرة (الجبس) على رجله من طرف الأطباء يعملون في مصلحة الاستعجالات غادر المستشفى وبعد ثلاثة أيام من وضع الجبيرة، شعر بألم ورجع لنفس المستشفى أين قطعت رجله بسبب التعفن الذي أصابها بعد تغطية الجرح قبل علاجه وشفائه. تقدم (م م) بدعوى ضد مدير المستشفى الجامعي بوهران يطلب من خلالها الحكم بتعويض 1.000.000.00دج واحتياطيًا بتعيين خبير مختص لفحصه قصد تحديد الضرر المادي والجمالي الذي ألحق به غير أن الغرفة الإدارية صرحت في قرارها أن الضحية أن ترفع دعوى أمام القضاء الجزائي قبل متابعة المستشفى مدنيًا، لكن الغرفة الإدارية الرابعة لمجلس الدولة صرحت أنّه: <<ثابت قانونا أنه كان على الطبيب أن يتخذ كل الاحتياطات اللازمة لمراقبة تطور علاج الكُسر لاسيما الجبيرة التي وضعها ولاتي تؤدي في بعض الحالات إلى

[1] حورية أسيد، المرجع السابق، ص 89-90.

التعفن وعدم المراقبة الطبية يشكل إهمال خطير، وبما أن الطبيب ارتكب الخطأ أثناء سير المرفق فيتعين تحمل المستشفى المسؤولية المدنية لتعويض الضرر>>[1].

**الفرع الثالث: المسؤولية التأديبية للطبيب عن الخطأ الطبي .**

**أولا: المسؤولية التأديبية للطبيب.**

فضلا عن تعرض الطبيب في حالة الخطأ الطبي للمسؤولية الجنائية والمدنية، فإنه يتعرض أيضا للمسؤولية التأديبية بوصفه موظف عام، إذ يجوز للجهة الإدارية التابع لها أن توقع عليه الجزاء التأديبي، كما يكون لنقابة الأطباء أيضا الحق في مجازاته تأديبيا".[2]

كما يعرفها الفقيه JEAN Guerin بأن "المسؤولية التأديبية هي عندما يقف الطبيب أمام المجلس التأديبي، بسبب تقص في قواعد قانون أخلاقيات مهنة الطب".[3]

وهناك نوعين من المسؤولية التأديبية سنتعرض إليهما فيما يلي:

**01: المسؤولية التأديبية الإدارية:**

ويتعرض لها الطبيب الذي يعمل في المستشفى العام، حيث يمكن للسلطات التأديبية المنصوص عليها قانونا، النظر في تأديب الأطباء الخاضعين لهذه القوانين بالنسبة للأخطاء المرتبكة بمناسبة الوظيفة، أو خارج نطاقها متى كان الخطأ له تأثير على الوظيفة.

ويتم توقيع الجزاءات التأديبية المنصوص عليها في القانون الأساسي للوظيفة العمومية، والتي تتناسق مع مراكزهم القانونية الوظيفية.

وتوقع الجزاءات التأديبية المنصوص عليها في قانون الوظيفة العمومية على الطبيب محل التأديب، دون الإخلال بحق نقابة الأطباء في النظر في أمره،[4]

---

[1] مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 189944، بتاريخ 2000/03/27، مديرا لمستشفى الجامعي وهران، السيد مدير الشركة الوطنية للتأمين، قرار غير منشور، نقلاً عن عز الدين قمراوي، مفهوم التعويض الناتج عن حالات المسؤولية الطبية في الجزائر، موسوعة الفكر القانوني، دار الهلال للخدمات الإعلامية، الجزائر، بلا تاريخ، ص 47-68.

[2]- جمال كامل رمضان، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، الطبعة الأولى، 2005، ص160.

[3]- jean penneau , la resônsabilité médicale, édition sirey, paris, 1977, p165.

[4]- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص14.

**02: المسؤولية التأديبية النقابية**

المرسوم التنفيذي رقم 92/ 276 المؤرخ في 6 يوليو 1992 المتضمن أخلاقيات مهنة الطب، والذي بموجبه يخضع جميع الأطباء الممارسين لمهنة الطب إلى مجموعة من الالتزامات يسألون عنها في حالة الإخلال بها، ويكون الطبيب المخطئ كضمانة له فرصة الدفاع عن نفسه، ويتخذ المجلس الجهوي لنقابة الأطباء عقوبات تأديبية حسب المادة 217 من المرسوم وهي الإنذار، والتوبيخ كما يمكن أن يقترح على السلطات الإدارية منع الطبيب المخطئ من ممارسة المهنة طبقا للمادة 17 من القانون رقم 85/ 05 السابق الذكر.[1]

ومما تقدم نستنتج أن الطبيب هو شخص شأنه شأن أي شخص عادي في المجتمع، فإنه يمارس نشاط يتميز بالمخاطر في إطار مهنة منظمة، وبالتالي يسأل عن أخطاءه المهنية مما يرتب له قيام عدة مسؤوليات، فتقوم مسؤوليته المدنية التي تستوجب الحكم بالتعويض، أو تقوم مسؤوليته الجزائية التي تستتبع توقيع العقاب الجنائي، كما تقوم مسؤوليته التأديبية التي ترتب الجزاء التأديبي من نقابة الأطباء.

**ثانيا: الجزاءات التأديبية للأطباء:**

إن الأخطاء الطبية التي لا يراعى فيها الشروط الواجب اتباعها أو كالإهمال والتقصير وعدم العلاج أو الإضرار تجسد المريض أثناء العمل الجراحي مثلا تخضع وتشكل خطأ جسيم تخضع ضمن القانون الجنائي، كما تخضع للقانون المدني فيستلزم عن الذي قام بالعمل التعويض عن الأضرار الأدبية والمادية، وهذا يوجب على اختصاص القضاء النظر في هذه الأخطاء، سواء كان الخطأ من الطبيب الذي له صلة بالوظيفة يستحق عنها العقوبة التأديبية، وهذه العقوبة تعتبر أكثر قساوة من العقوبات الانضباطية لأن الأولى تبلغ حد قطع الصلة بالوظيفة، ويوجد الكثير من الحالات التي يوجد فيها الأخطاء الطبية مهما كان نوع الخطأ، حتى وإن كان عن قيامه بالتجربة دون مراعاة شروطها، فإن العقوبة نادرًا ما تبلغ العقوبة التأديبية وتنحصر في توجيه الإنذار أو التوبيخ[2].

في حالة وقوع الأطباء في أخطاء جسيمة، تقوم السلطة المختصة بعد تلقي الشكوى والقيام بكل الإجراءات القانونية، تشكل لجنة تحقيق ونتائجها تدل على ارتكاب الطبيب للخطأ الطبي فإن المجلس التأديبي التابع لنقابة الأطباء بإمكانه أن يفرض على الطبيب المدان بأحد العقوبات التالية:

[1]- حسين طاهري، مرجع سابق، ص35.

[2] منذر الفضل، المسؤولية الطبية دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2012، ص ص 45-46.

1- التوبيخ.

2- منع ممارسة المهنة أو غلق المؤسسة وهذا ما جاء به المادة 217 من مدونة أخلاقيات الطب.

3- عقوبة الحرمان من حق الانتخاب الخاص بتعيين أعضاء المجالس الطلب مدة 3 سنوات وهذا ما أكدته المادة 218 من مدونة أخلاقيات الطب.

أما المنع من ممارسة المهنة والتي قد تكون بصفة مؤقتة ولمدة 3 سنوات أو نهائية والمتمثلة في الشطب من القائمة.

تمثل الإجراءات التأديبية نوع من الردع متبعة اتجاه الأطباء، فالمواطن في كثير من الأحيان لا يلجأ لشكوى لتوقعه المسبق في الخسارة نتيجة الشك في مصداقية لجان التحقيق المشكلة من قبل نقابة الأطباء أحيانًا وهذا يرجع لعدم وضوح الآليات واللجان وطبيعة عُمَالها والضعف في التنسيق بين وزارة الصحة ونقابة الأطباء والنيابة العامة هم المكلفون بمثابة قضايا الأخطاء الطبية وعليهم ممارسة دورهم بشكل كامل وإعطاء كل ذي حق حقه[1].

فالمشرع الجزائري أبرز مهمة المجلس الوطني لأخلاقيات الطب وأعطى لها مهام أساسية تتمثل في التأديب، التوجيه والاستشارة التقنية وهذه الأخيرة تتمثل مهمتها في إبراز وتحديد الأخطاء المهنية الطبية عندما ترفع دعوى المسؤولية الطبية، في هذه المسألة تلجأ المحاكم، أساسًا إلى المجلس الطبي من أجل أن يقدم لها الرؤية العلمية للمسألة المطروحة في النقاش، ويتم تنوير القاضي بالمسائل التي تحتاج إلى توضيح الخطأ الطبي اعتمادًا على المعطيات العلمية ليصل إلى إثبات أو نفي المسؤولية الطبية.

## المطلب الثاني: مسؤولية المؤسسة الاستشفائية العمومية عن الأخطاء الطبية والجزاءات المترتبة عنها:

تعتبر مسؤولية المؤسسة العمومية عن الخطأ الطبي المسؤولية أوسع من مسؤولية الأطباء عن الخطأ الطبي باعتبارها تشمل كل ما يصدر من الأطباء والإطار الشبه الطبي للمستشفيات العمومية، كما تترتب عن هذه المسؤولية جزاءات تتمثل أساسًا في التعويض.

[1] عتيقة بلجبل، المرجع السابق، ص ص 134-135.

**الفرع الأول: مسؤولية المؤسسة الاستشفائية العمومية عن الخطأ الطبي.**

تسأل المؤسسة الاستشفائية العمومية عن كل خطأ يقع في تنظيم وتسيير العمل وفي تقديم العناية والرعاية اللازمة للمرضى المتواجدين بها، كما يجب على المؤسسة أن تعمل على ضمان السير الحسن للمرفق العام ونظافة أجهزته المستعملة والالتزام بتوفير العدد الكافي من الموظفين والعاملين المؤهلين مع مراعات صحة الأغذية المقدمة للمرضى، وأي خطأ في أي إطار يشير مسؤولية المؤسسة الاستشفائية العمومية[1].

وتتجلى هذه المسؤولية في:

**أولا: التنظيم والتسيير السيء للمستشفى العام:**

إن قيام المؤسسة العمومية الاستشفائية بأداء أعمالها ومهامها بشكل سيء سواء كان ذلك من حيث سيرها أو تنظيمها يسبب ضررًا للأفراد مرتفقي هذه المؤسسة وينتج عليه سلوك سلبي ومثال ذلك أن تكون سيارة الإسعاف غير مزودة بتجهيزات الإنعاش أو يكون خزانها فارغ من الوقود، فكل ذلك وغيرها تسيير سيء للمؤسسة[2]، فهذا ما كرسه القضاء الجزائري بموجب القضاء الصادر عن مجلس الدولة حيث جاء فيه:

<<التقصير والنقص في تنظيم المصلحة الاستشفائية يعود للموظفين أثناء تأديتهم لمهمة الرقابة، وأن هذا الأمر يوقع المسؤولية على عاتق الإدارة على أساس سوء تنظيم للمرفق العام...>>[3]

**ثانيا: عدم سير المؤسسة الاستشفائية العمومية:**

يتعين عن المؤسسة الاستشفائية العمومية الحرص على تنظيم وبرمجة وتوزيع العلاج الشفائي والعمل على تطوير وتحسين مستوى العاملين في مصالح الصحة وتأهيلهم وكما يقع عليه أن يعمل على ضمان النظافة ومكافحة الأضرار[4]، بالإضافة إلى أنه يتعين عن المؤسسة في حالة عدم قدرتها على تقديم الرعاية الطبية اللازمة للطبيب ان توجهه لمؤسسة استشفائية أخرى تكون متخصصة في حالته المرضية وذلك لتولي علاجه مع الحرص على قبول المريض في هذه المؤسسة وتعتبر الحالة

[1] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 119.
[2] سليمان حاج عزام، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010-2011، ص 28.
[3] سعاد باعة، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الماجستير، قانون عام
[4] أنظر المادة، 04 من المرسوم التنفيذي رقم 140/07.

الاستعجالية من المهمات الاستعجالية من المؤسسة الصحية وعليه فيوجب تقديم الخدمات بصفة مستعجلة ومستمرة وضمان المداومة ليلاً ونهارًا وذلك للتكفل بالمريض الذي توجه إلى هذه المؤسسة[1].

**ثالثا: تأخر المؤسسة الاستشفائية العمومية في أداء خدماتها.**

إن تأخر المؤسسة الاستشفائية العمومية في تأدية خدماتها تعد أحد صور الأخطاء المرفقية وهذا يدل على نظرية الخطأ المرفقي بصفة خاصة والقانون الإداري بصفة عامة، فهذا التطور يوسع من دائرة اقتضاء المتضرر للتعويض فالمؤسسة الاستشفائية العمومية لا تسأل عن سوء تنظيم أو التسيير وكذا لعدم أدائها لخدماتها فقط بل أصبحت تسأل عن تأخذها في القيام بخدماتها، وهذا بشرط أن ينجم عن هذا التأخير ضرر[2].

**الفرع الثاني: الجزاءات المترتبة عن مسؤولية المؤسسة الاستشفائية العمومية عن الخطأ الطبي.**

تتمثل الجزاءات المترتبة عن مسؤولية المؤسسة العمومية الاستشفائية عن الخطأ الطبي أساسًا في تعويض المتضررين من ذلك، وسوف نتطرق إلى كيفية تقدير التعويض ووقت تقدير التعويض وبعض الأحكام القضائية المتعلقة بالتعويض.

**أولا: كيفية تقدير التعويض.**

إن مسؤولية التعويض عن الضرر في المسؤولية الطبية بصفة عامة هي أمر متروك لرأي محكمة الموضوع، حيث تعد من المسائل التي تستقل بتقديرها[3]، وفي هذا الإطار يجب على القاضي الإداري على وجه الخصوص عند قيامه بتقدير التعويض أن يخضع للقواعد العامة المتعلقة بذلك، أبرزها أن يكون التعويض كاملاً، أي شاملا لما فات المضرور من كسب وما لحقه من خسارة[4].

ولتقدير تعويض يجب التفصيل كالآتي في حالتين:

**1- حالة كون التعويض متعلق بضرر مادي:**

إن حالة كون التعويض يتعلق بضرر مادي لا تطرح أي مشكل من حيث التقدير الصحيح للمبلغ المراد طلبه من القضاء كتعويض عن الضرر المادي الناشئ، فهذا الضرر الذي يصيب الذمة المالية

[1] أنظر المادة 155/152 من القانون 05/85.
[2] سليمان حاج عزام، مرجع سابق، ص 31.
[3] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 134.
[4] جابر جاد نصار، تطور فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية الإدارية في قضاء مجلس الدولة في فرنسا ومصر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 311.

للشخص، سواء بطريق مباشر أو غير مباشر كما هو الحال في الضرر الجسماني الذي ينجم عنه العجز عن العمل وكسب القوت وبالتالي للانتقاص من الذمة المالية المتضررة، كأن يتحمل تكاليف مالية متعلقة بالعلاج وبفترة العجز عن العمل وعدم كسبه للمال في تلك الفترة، وكذا نفقات التقاضي لجبر هذه الأضرار جميعًا.

ويستند هنا في عملية تقدير إلى العديد من العناصر الموضوعية كما هو الحال في المرتبات والأجور وتصريحات الضرائب وغيرها[1].

**2- حالة كون التعويض يتعلق بضرر معنوي:**

لا تكن الأضرار المعنوية في وقت مضى محل تعويض نقدي الائتماني الأصل لا تقدر بثمن، وإذا كانت الأضرار المادية المترتبة عن الضرر المعنوي، أو المختلطة به قابلة للتقدير نقدًا، ولا تثير صعوبة في ذلك فإن الأمر ليس كذلك بالنسبة للأضرار المعنوية البحتة، ونقصد بذلك تلك الأضرار التي لا يترتب عليها خسارة مالية، كما هو الحال في الأضرار المعنوية التي تصيب المريض عند كشف المستشفى لأسرار مرضه دون مبرر قانوني، بحيث أن المريض في هذا المثال لا يتعرض لأي ضرر مادي أو جسماني، بل يتأذى شعوره من هذا السلوك الضار الذي أقدم عليه المشفى ولهذا عادة ما يقدر المبلغ النقدي المتعلق بهذه الحالة تقديرًا جزافيًا وفي بعض الحالات يكون رمزيًا[2].

**ثانيا: وقت تقدير التعويض.**

يجب على القاضي أن يقدر التعويض وقت الحكم به لا وقت حدوث الفل الضار، وذلك باعتبار أن الحكم بالتعويض يعد كاشفًا للحق في التعويض وليس منشئا له، حيث أن الحكم بالتعويض يشمل كل الأضرار التي لحقت بالمدعي منذ وقوع الفعل الضار إلى يوم النطق به[3].

وبما أن حق المضرور بصفة عامة بالتعويض مقدر بالنقل تقديرًا دقيقًا إلا أن قيمة هذه النقود تدهور بصفة مستمرة فإن مقتضيات العدالة اتجاه تلك التطورات الاقتصادية تستوجب عدم التقيد بمبدأ القيمة الاسمية للنقود قيمتها العددية على هذا الأساس يمكن اعتبار ما سبق بمثابة الموقف الصائب الذي يعبر بحق عن مبدأ التعويض الكامل عن الضرر لأن تقدير تعويض عند قوع الضرر من شأنه أن يتحمل المضرور الفارق في قيمة التعويض الناتج عن تغيير الظروف أو الضرٍ، حيث يجعل من مصلحة

[1] أحمد محيو، مرجع سابق، ص 252.
[2] رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995،ص 141.
[3] جابر جاد نصار، مرجع سابق، ص 313.

المدعي أن يتقاعس عن الحضور إلى المحكمة لإطالة مدة الفصل في الدعوة وبالتالي عدم دفع التعويض الكامل على اعتبار أن القاضي يعتد في تقديره للتعويض بيوم وقوع الفعل الضار.

وفي هذا الإطار يمكن القول بأنه إذا كان الضرر متغيرًا لا يكن تغيير مداه تعيينًا نهائيًا، وقت النطق بالحكم، فللقاضي أن يحتفظ للمضرور بالحق في المطالبة خلال مدة معينة بإعادة النظر في تقدير التعويض، مع مراعاة تطور درجة الضرر ومختلف التغيرات الاقتصادية، كارتفاع الأسعار وزيادة تكلفة العلاج[1].

**ثالثا: أحكام قضائية متعلقة بالتعويض.**

أكد مجلس الدولة على سلطة القاضي الإداري في تعديل مبلغ التعويض المحكوم به من قبل قضاة أو درجة، وجعله يتناسب مع الضرر المحقق في قضية (م،د)، ضد (القطاع الصحي لولاية تبسة) وصرح بالقول: <<حيث أن التعويض المطالب به المبالغ فيه ويتعين إنزاله على حده المعقول وجعله يتماشى والضرر الذي ألحق بالمستأنفة>>[2].

أما فيما يخص التعويض عن الأضرار المعنوية فقد أكد مجلس الدولة على أن هذه الأخيرة لا تخضع لمقياس قانوني محدد، والفصل فيها متروك للسلطة التقديرية للقاضي، وقد جاء هذا من خلال مضمون القرار رقم 048897 بتاريخ 2010/01/28 الفاصل في قضية (المركز الاستشفائي الجامعي الدكتورة نفيسة)، ضد ذوي حقوق المرحوم (ب،ن،أ) والذي صرح من خلاله قضاة المجلس بالقول <<حيث أن التعويضات المحكوم بها بموجب القرار المستأنف تتعلق بالأضرار المعنوية التي لا تخضع إلى مقياس محدد قانونا، وإنما تبقى السلطة التقديرية للقضاء الذي يراعي فيها ظروف الأطراف...>>[3].

[1] عبد الرحمن فطناسي، مرجع سابق، ص ص 184-185.
[2] قرار مجلس الدولة الجزائري رقم042304، بتاريخ 2009/03/25م، فهارس 377، الغرفة الثالثة.
[3] قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 488907، بتاريخ 2010/01/28م فهرس 51.

**خلاصة الفصل الثاني:**

تم التطرق من خلال دراستنا لهذا الفصل إلى إثبات الخطأ الطبي في المؤسسات الاستشفائية العمومية بشكل مُفصل وذلك من خلال تبيان كل من إثبات الإلتزام ببذل العناية وتحقيق نتيجة وكذا دور الخبرة في إثبات الخطأ الطبي بالإضافة الى الصعوبات المرتبطة باثبات الخطأ الطبي هذا كان في المبحث الأول أما المبحث الثاني فخصصناه لدراسة مختلف المسؤوليات المترتبة عن الخطأ الطبي سواء لى الطبيب أو على المؤسسة الاستشفائية العمومية.

# خاتمة

**خاتمة:**

تناولنا في هذه الدراسة المتواضعة بحث حول الخطأ الطبي في المؤسسة الإستشفائية العمومية ، ووصلنا إلى أنه موضوع واسع و متشعب التنوع الأخطاء الطبية من جهة ، وكذا تعدد المسؤوليات الناتجة عن هذا الخطأ من جهة أخرى ، فهو جدير بالاهتمام من طرف الأخصائيين سواء منهم القانونيين أو أساتذة الطب باعتبارهم أهل الاختصاص.

ولهذا فقد حاولنا من خلال دراستنا البحث عن مفهوم المؤسسة الإستشفائية العمومية وكذا الخطأ الطبي ثم انتقلنا إلى كيفية إثبات الخطأ الطبي وذلك لنتمكن من معرفة مدى مساءلة الأطباء أمام القضاء بالإضافة إلى مسؤولية المؤسسة الإستشفائية العمومية عن الأخطاء الطبية.

و من خلال هذه الدراسة تم التوصل إلى جملة من النتائج أهمها

- وجود نقص كبير في القضايا المرفوعة ضد المستشفيات العامة، و حتى على الأطباء في الجزائر مقارنة بدول العالم الأخرى ، و السبب ليس مرده قلة أخطاء أطبائنا ومساعديهم ، وإنما مرده من جهة أخرى لقلة الوعي لدى أفراد مجتمعنا الذين غالبا ما يسلمون أمرهم إلى القضاء و القدر .

- المشرع الجزائري لم ينص صراحة على نصوص قانونية تهتم بأخطاء الأطباء على غرار التشريعات العربية الأخرى ، فقد أغفل الإشارة عنها سواء في القانون المدني و القوانين المتعلقة بالصحة و مهنة الطب ، وأن هذه الأخيرة إقتصرت فقط على تحديد واجبات و التزامات الطبيب، مما يجعلها غير مجدية في مجال المسؤولية الطبية .

وتتويجا لهذه الدراسة أردنا أن نسدل الستار ببعض الاقتراحات التي ربما ستساعد على معالجة هذا الإشكال .

- على المشرع أن يدرج الأخطاء الطبية في قانون خاص ويحدد لكل خطأ العقوبة الملائمة له .
- بالنسبة للمشرع الجزائري عليه أن يساير التكنولوجيا الطبية، وأن يجعل النصوص القانونية تتكيف مع الواقع الجديد ، فمثلا اقتراح لتعديل مدونة أخلاقيات مهنة الطب و قانون الصحة سيؤدي بدوره إلى التقليص من الوقوع في مثل هاته الأخطاء ، فهذان القانونان أصبحا جامدين مقارنة مع التطور الذي عرفه مجال الطب بالإضافة إلى وجوب توفير الأجهزة الطبية اللازمة في المؤسسات الصحية العمومية من أجل تقديم الخدمات على أكمل وجه .

- تفعيل دور المجالس التأديبية حتى يتسنى معاقبة الأطباء المتهاونين.

الالتزام الكامل من جانب الأطباء بالأخذ بكل ماهو جديد في المجال الطبي واحترام أدب المهنة.

# قائمة المرجع

**قائمة المراجع:**

❖ **المراجع باللغة العربية**

**أولا: الكتب**


1. سليمان مرقس، المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، القصد الأول، الأحكام العامة (أركان المسؤولية)، الطبعة الثانية، معهد البحوث والدراسات العربية، مصر، 1971،
2. أحمد شرف الدين، مسؤولية الطبيب مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقضاء الكويتي والمصري والفرنسي، ذات السلاسل، الكويت، 1986.
3. سامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار النهضة، القاهرة، 1987.
4. عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام في القانون المدني، الطبعة الثالثة، دار إحياء التراث العربي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1988.
5. جابر جاد نصار، تطور فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية الإدارية في قضاء مجلس الدولة في فرنسا ومصر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998
6. محمد سامي الشوا، الخطأ الطبي أمام القاضي الجنائي، دراسة مقارنة في القضاء المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.
7. عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، دار من منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998.
8. بابكر الشيخ، المسؤولية القانونية للطبيب، دراسة في الأحكام العام لسياسات القوانين المقارنة واتجاهات القضاء، الطبعة الأولى، الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2002 .
9. لحسين بن الشيخ آث ملويا، المُنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2002.
10. محمد صبيري السعدي، النظرية العامة لالتزامات القانون المدني الجزائري في القسم الأول، دار الكتاب الحديث، الجزائر 2003.
11. حسين طاهري، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة (دراسة مقارنة. الجزائر .فرنسا) ،دار هومة الجزائر، 2004.
12. سمير عبد السميع الأودن، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعديهم مدنيًا، جنائيًا وإداريًا، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
13. عجاج طلال، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2004.

14. منصور عمر المعايطة، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، الطبعة الأولى، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 1425هـ/2004م.
15. ناصر لباد، القانون الإداري (النشاط الإداري)، الجزء الأول، دار لباد، الجزائر، 2004.
16. عز الدين الديناصوري، وعبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، الجزء الثاني، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2004.
17. جمال كامل رمضان، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، الطبعة الأولى، 2005.
18. عبد الوهاب عرفة، الوسيط في المسؤولية الجنائية والمدنية للطبيب والصيدلي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006.
19. محمد القبلاوي، المسؤولية الجنائية للطبيب، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.
20. أحمد شعبان، محمد طه، الخطأ الطبي في مجال المسؤولية المدنية والجنائية، دار الفكري الجامعي، الطبعة الأولى، لبنان، 2007.
21. منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء الجراحين في ضوء القضاء والفقه الفرنسي والمصري، ط1، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2007.
22. عز الدين حروزي، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة، دراسة مقارنة (القانون الجزائري والمقارن)، دار هومة، الجزائر، 2008.
23. مراد محمود الشنيكات: الإثبات بالمعاينة والخبرة في القانون المدني، دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، 2008.
24. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون العام، الطبعة الثامنة، دار هومة، الجزائر، 2009.
25. ماجد محمد لافي، المسؤولية الجزائية الناتجة عن الخطأ الطبي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2009.
26. علي عصام غصن، الخطأ الطبي، الطبعة الثانية، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.
27. منير رياض حنا، النظرية العامة للمسؤولية الطبية في التشريعات المدنية ودعوة تعويض الناشئة عنها، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2010.
28. صونية بن طيبة، القتل الخطأ بين الشريعة والقانون الوضعي (دراسة مقارنة)، دار الهدى، الجزائر، 2010،
29. إيمان محمد الجابري، المسؤولية القانونية عن الأخطاء الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2011.
30. منذر الفضل، المسؤولية الطبية دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2012.

31. جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في مادة الجنح والمخالفات، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، منشورات كليك، الجزائر، 2014.
32. أنو يوسف حسين، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية للطبيب، دار الفكر والقانون، ط1، مصر، 2014.
33. عبد الرحمان فطناسي، المؤسسة الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية. د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2015.
34. محمد حسن قاسم، إثبات الخطأ في المجال الطبي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016.
35. نور الهدى بوزيان، إثبات الخطأ الطبي أمام القاضي المدني، دار المثقف للنشر، ط1، الجزائر، 2021.
36. محمد رايس، المسؤولية المدنية للأطباء في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر.
37. إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الشركة العالمية للكتاب، بيروت، بدون سنة.
38. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، بدون طبعة، دار إحياء التراث العربي.
39. منير رياض حنا، النظرية العامة للمسؤولية الطبية في التشريعات المدنية ودعوى التعويض الناشئة عنها.

**ثانيا: الدراسات الأكاديمية**

- **دكتوراه:**

1. سليمان حاج عزام، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010-2011.
2. عباني رفيقة، مسؤولية الأطباء في المرافق الاستشفائية العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2016.
3. قاسمي محمد أمين، الخطأ الطبي في إطار المسؤولية المدنية، أطروحة دكتوراه، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، 2019.

- **الماجستير**

4. سعاد باعة، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الماجستير، قانون عام

5. رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
6. وزنة سايكي، إثبات الخطأ الطبي أمام القضاء المدني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة ومولود معمري، تيزي وزو، 2010-2011.
7. حورية أسيد، المسؤولية الشخصية للطبيب في المستشفى العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

**ثالثا: المقالات والمجلات**

1. خليل عدلي، الموسوعة القانونية في المهن الطبية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 1979،
2. أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية (ترجمة محمد عرب صاصيلا)، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، دون ذكر مكان النشر، 1979.
3. محمد هشام القاسم، المسؤولية الطبية من الوجهة المدنية، مجلة الحقوق والشريعة، الكويت، السنة الخامسة، العدد الثاني، 1997.
4. مراد بن صغير، المسؤولية الطبية وأثرها على قواعد المسؤولية المدنية، مجلة العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، العدد 03، 2007.
5. الحاج عرابة، ازدواجية السلطة في المستشفيات، مجلة الباحث، جامعة ورقلة، عدد 07، لسنة 2010/2009.
6. مختار قوادري، معيار الخطأ الطبي في فقه القانون المدني والفقه الإسلامي، مجلة الحقيقة، مجلد 17، عدد 4.
1. بلعيد بوخرس، الخطأ المهني للطبيب أثناء التدخل الطبي، م ن ع ق و س، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد الأول، مارس 2012.
2. خليفي عبد الرحمن، مسؤولية المؤسسات الاستشفائية في القانون الجزائري، مقال منشور في مجلة الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، العدد التجريبي، 2013.
3. رحاب أرجيلوس وشريف بحماوي، عبء إثبات الخطأ الطبي في المجال الطبي، مجلة جامعة أدرار للعلوم السياسية والقانون، الجزائر، العدد 19، 2018.

**رابعا: الأوامر والقوانين والنصوص التنظيمية**

- **الدساتير**

1. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية، العدد 82، مؤرخة في 30 ديسمبر 2020، مُعدل بالمرسوم الرئاسي رقم 442/20 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442هـ، الموافق لـ 30 ديسمبر 2020.

- **القوانين:**

1. القانون 85-05 المؤرخ في 17 فبراير 1985، المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر، عدد 08 لسنة 1985، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم: 90-17 المؤرخ في 31 يوليو 1990، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 06-07 المؤرخ في 15 يوليو 2007.
2. القانون 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق لـ 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد21، 2008

- **المراسيم:**

1. المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المؤرخ في 06 جويلية 1992، المتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب، ج ر، الصادرة بتاريخ 8 جويلية، عدد 52 لسنة 1992.
2. المرسوم التنفيذي 97-465، المؤرخ في 02 ديسمبر 1997.
3. المرسوم التنفيذي 140/07 المتضمن المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية وتنظيمها وسيرها.
4. المرسوم رقم 144/18 المؤرخ في 17 أفريل 2018 الذي يتضمن القانون الأساسي النموذجي للمستشفى المختلط.

- **الأوامر:**

5. الأمر 79/76 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976، يتضمن قانون الصحة العمومية، ج ر، عدد 101، لسنة 1976.
6. الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 2006/07/15، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، جريدة رسمية، العدد 61، مؤرخة في 2006/07/16

**خامسا: القرارات والأحكام القضائية**

1. قرار مجلس الدولة الغرفة الثالثة، الصادر بتاريخ 2003/06/03، قضية ورثة (ص ع) ضد مدير القطاع الصحي لعين تيموشنت (قرار غير منشور).
2. قرار مجلس الدولة الجزائري رقم042304، بتاريخ 2009/03/25م، فهارس 377، الغرفة الثالثة.
3. قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 488907، بتاريخ 2010/01/28م فهرس 51.

❖ **المراجع باللغة الفرنسية**

1. Trip.civ.L seine 20/02/1949, dalloz 1949
2. jean penneau , la resônsabilité médicale, édition sirey, paris, 1977.
3. Ben chabanHnifa, Le contrat m2dical met à la charge du médecin une obligation des moyens ou de résultat, Revue algérienne des sciences juridiques. Économique et politique, N° 04, volume 33, 1995, université d'alger.
4. MM.Hanouz et H.R Hakim, précis de droit médical à l'usage des praticiens de la médecine et du droit, O.P.U, 2000.
5. AbdelhafidOussakine, traité de droit médical, L.D.N.T, 2ed, université d'oran, 2003.
6. Angelo castelletta, Responsabilité médical, droits des malades, DALLOZ, 2éme edition, Belgique, 2004.
7. Farouk Zahi, La santé ne peut être que publique elwatan, N°4892, du 19/12/2006.

# الفهرس

**الفهرس:**

شكر
إهداء
مقدمة ..... 1

**الفصل الأول: الإطار النظري للخطأ الطبي في المؤسسة الاستشفائية العمومية**

المبحث الأول: ماهية المؤسسة الاستشفائية العمومية ..... 5
المطلب الأول: مفهوم المؤسسة الاستشفائية العمومية ..... 5
الفرع الأول: تعريف مؤسسات الصحة العمومية وبيان طبيعتها القانونية ..... 5
أولا: تعريف مؤسسات الصحة العمومية ..... 5
ثانيا: الطبيعة القانونية لمؤسسات الصحة العمومية ..... 6
الفرع الثاني: أنواع المؤسسات الاستشفائية العمومية ..... 8
أولا: المؤسسات الاستشفائية المتخصصة ..... 8
ثانيا: المراكز الاستشفائية الجامعية ..... 9
ثالثا: المؤسسة العمومية الاستشفائية ..... 11
رابعًا: المؤسسات العمومية للصحة الجوارية ..... 11
خامسًا: المستشفى المختلط ..... 13
المطلب الثاني: العلاقة القانونية داخل المستشفى العمومي ..... 13
الفرع الأول: علاقة المريض بالمستشفى العمومي ..... 14
أولا: التزامات المستشفى العام اتجاه المريض ..... 15
ثانيا: المبادئ الواجب احترامها من قبل المستشفيات العمومية ..... 16
الفرع الثاني: علاقة الطبيب بالمستشفى العمومي ..... 20
المبحث الثاني: ماهية الخطأ الطبي ..... 23
المطلب الأول: مفهوم الخطأ الطبي ..... 23

الفرع الأول: تعريف الخطأ الطبي..... 23
الفرع الثاني :أنواع الخطأ الطبي..... 25
أولا: الخطأ العادي والخطأ المهني..... 25
ثانيا: الخطأ اليسير والخطأ الجسيم..... 27
ثالثا: الخطأ العمدي والخطأ غير العمدي ..... 28
الفرع الثالث: معيار تقدير الخطأ الطبي ..... 29
أولا: المعيار الشخصي..... 30
ثانيا: المعيار الموضوعي..... 31
ثالثا: المعيار المختلط..... 32
المطلب الثاني: صور الخطأ الطبي..... 34
الفرع الأول: الأخطاء الطِبِيَة المتعلقة بالإنسانية الطَبِيَة..... 34
أولا: الخطأ في حالة عدم الحصول على رضا المريض ..... 34
ثانيا: الخطأ في حالة عدم إعلام المريض ..... 34
ثالثا: إخلال الطبيب بالسر الطبي ..... 35
الفرع الثاني: الأخطاء الطبية الفنية..... 35
أولاً: الخطأ في التشخيص ..... 35
ثانيا: الخطأ الطبي في مرحلة العلاج..... 35
ثالثا: الخطأ الطبي في الرقابة..... 36
خلاصة الفصل الأول ..... 37

**الفصل الثاني: إثبات الخطأ الطبي في المؤسسة الاستشفائية العمومية والمسؤولية المترتبة عنه**

المبحث الأول: إثبات الخطأ الطبي في المؤسسة الاستشفائية العمومية ..... 41
المطلب الأول: إثبات الخطأ الطبي في الالتزام ببذل عناية وفي تحقيق نتيجة ..... 41
الفرع الأول: إثبات الخطأ الطبي في الالتزام ببذل عناية..... 41
أولا: مضمون الالتزام ببذل عناية ..... 41

ثانيا: عبء إثبات الالتزام ببذل عناية..... 42
الفرع الثاني: إثبات الخطأ الطبي في الالتزام بتحقيق نتيجة..... 43
أولا: مضمون الالتزام بتحقيق نتيجة ..... 43
ثانيا: عبء إثبات الالتزام بتحقيق نتيجة ..... 44
المطلب الثاني: دور الخبرة الطبية في إثبات الخطأ الطبي..... 44
الفرع الأول: تعريف الخبرة القضائية..... 45
الفرع الثاني: مدى تأثير الخبرة في إثبات الخطأ الطبي..... 46
المطلب الثالث: الصعوبات المرتبطة بعبء الإثبات والتخفيف منه..... 47
الفرع الأول: الصعوبات المرتبطة بعبء الإثبات..... 47
أولا: في مجال الممارسة الطبية..... 47
ثانيًا: الصعوبات المتعلقة بالخطأ الطبي..... 48
ثالثا: مخاطر الإثبات ..... 49
الفرع الثاني: تخفيف عبء الإثبات..... 49
أولا: الخطأ الاحتمالي..... 49
ثانيا: عبء إثبات الالتزام بالإعلام..... 49
ثالثا: التوسع في مجال الالتزام بتحقيق نتيجة..... 50
المبحث الثاني: المسؤولية المترتبة عن الخطأ الطبي في المؤسسة الاستشفائية العمومية..... 51
المطلب الأول: مسؤولية الطبيب عن الخطأ الطبي..... 51
الفرع الأول: المسؤولية الجزائية الناتجة عن الخطأ الطبي ..... 51
أولا: في حالة الخطأ العمدي..... 51
ثانيا: المسؤولية الجزائية غير عمدية..... 52
الفرع الثاني: المسؤولية المدنية الناتجة عن الخطأ الطبي..... 55
أولا: تحديد المسؤولية المدنية للطبيب بالمستشفى العمومي..... 55
ثانيا: حالات تحمل الطبيب للمسؤولية المدنية بالمستشفى العمومي..... 56

الفرع الثالث: المسؤولية التأديبية للطبيب عن الخطأ الطبي ..... 59
أولا: المسؤولية التأديبية للطبيب ..... 59
ثانيا: الجزاءات التأديبية للأطباء ..... 60
المطلب الثاني: مسؤولية المؤسسة الاستشفائية العمومية عن الأخطاء الطبية والجزاءات المترتبة عنها61
الفرع الأول: مسؤولية المؤسسة الاستشفائية العمومية عن الخطأ الطبي ..... 62
أولا: التنظيم والتسيير السيء للمستشفى العام ..... 62
ثانيا: عدم سير المؤسسة الاستشفائية العمومية ..... 62
ثالثا: تأخر المؤسسة الاستشفائية العمومية في أداء خدماتها ..... 63
الفرع الثاني: الجزاءات المترتبة عن مسؤولية المؤسسة الاستشفائية العمومية عن الخطأ الطبي..... 63
أولا: كيفية تقدير التعويض ..... 63
ثانيا: وقت تقدير التعويض ..... 64
ثالثا: أحكام قضائية متعلقة بالتعويض ..... 65
خلاصة الفصل الثاني ..... 66
خاتمة ..... 68
قائمة المراجع ..... 71