

جامعة محمد الصديق بن يحيى - جيجل -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون العام

تخصص: قانون عام داخلي

إشراف الدكتور:

- جبابلة عمار

إعداد الطالبتين:

-يرواش أميرة

-مجراب آمنة

لجنة المناقشة:

اللقب والإسم	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
مزهود حنان	أستاذة محاضرة -ب-	محمد الصديق بن يحيى -جيجل-	رئيسا
جبابلة عمار	أستاذ محاضر -ب-	محمد الصديق بن يحيى -جيجل-	مشرفا ومقررا
عنصل كمال الدين	أستاذ مساعد -أ-	محمد الصديق بن يحيى -جيجل-	ممتحنا

السنة الجامعية: 2018-2019



شكر وعرفان

نشكر الله عز وجل على كل شيء

نتقدم بعظيم الشكر إلى أستاذنا المشرف **"جوابلة"**

عمار" اعترافاً له بالفضل في إشرافه على هذه

المذكرة وحسن توجيهه وإرشاده ونصائحه.

كما لا يفوتنا أن نشكر أستاذتنا أعضاء لجنة

المناقشة المحترمة لقبولهم تحمل عبء مراجعة هذا

العمل.

مجراب أمينة

يرواش أميرة



إهداء

أهدي ثمرة جهدي المتواضع

إلى والدي العزيزين على قلبي اللذان تحرسا فيما حبب
العلم، فلمما مني أفضل الشكر والعرفان، فلا فضل لأحد
عليّ غيرهما بعد الله عزّ وجلّ.

إلى الذي ألمني فراقه وأوجعني غيابه، وكان رحيله إلى
السماء هو الشيء الوحيد الذي أستطيع أن أطلق عليه
مسمى الوجد الأبدي روح أخي الغالي "سيف الدين"
وأسال الله أن يتغمده برحمته الواسعة.

إلى إخوتي "بلال، فيروز"

إلى زوجي رفيق دربي "عادل" وقرّة عيني ابنتي "سدرّة
المنتهى".

"أمّنة"

إهداء

أهدي عملي هذا إلى من نزلت فيهما الآية الكريمة ﴿وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْنِيمَا كَمَا رَحِمْتَنِي صَغِيرًا﴾ (24) الإسراء، أطال الله في عمرهما إلى من لم يبخل عليّ بشيء من أجل دفعي إلى طريق النجاح، "أبي الحنون".

إلى من كانت تشعر بي أكثر من أي شخص، وتصفه أُمي للطبيب قبلي "أُمي الغالية".

إلى من لم أحب شيئاً في هذا العالم، كما أحببت الطمانينة التي يبعثها فيّ صوته "جدي الحبيب".

إلى من شاركوني حياتي في السراء والضراء إخوتي "طاهر، حسين، أيمن" وأخواتي "مفيدة، كاميليا".
إلى من أخذوا مساحة في قلبي.

إلى كل من وسعهم قلبي ولم يسعهم قلبي.

"أميرة"

قائمة المختصرات:

أولاً: باللغة العربية

ج.ر : الجريدة الرسمية

ق إ م إ : قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

د.ط: دون طبعة.

ص: صفحة.

ص.ص: من الصفحة غلى الصفحة.

د.س.ن: دون سنة النشر.

م.أ.ط: مدونة أخلاقيات الطب.

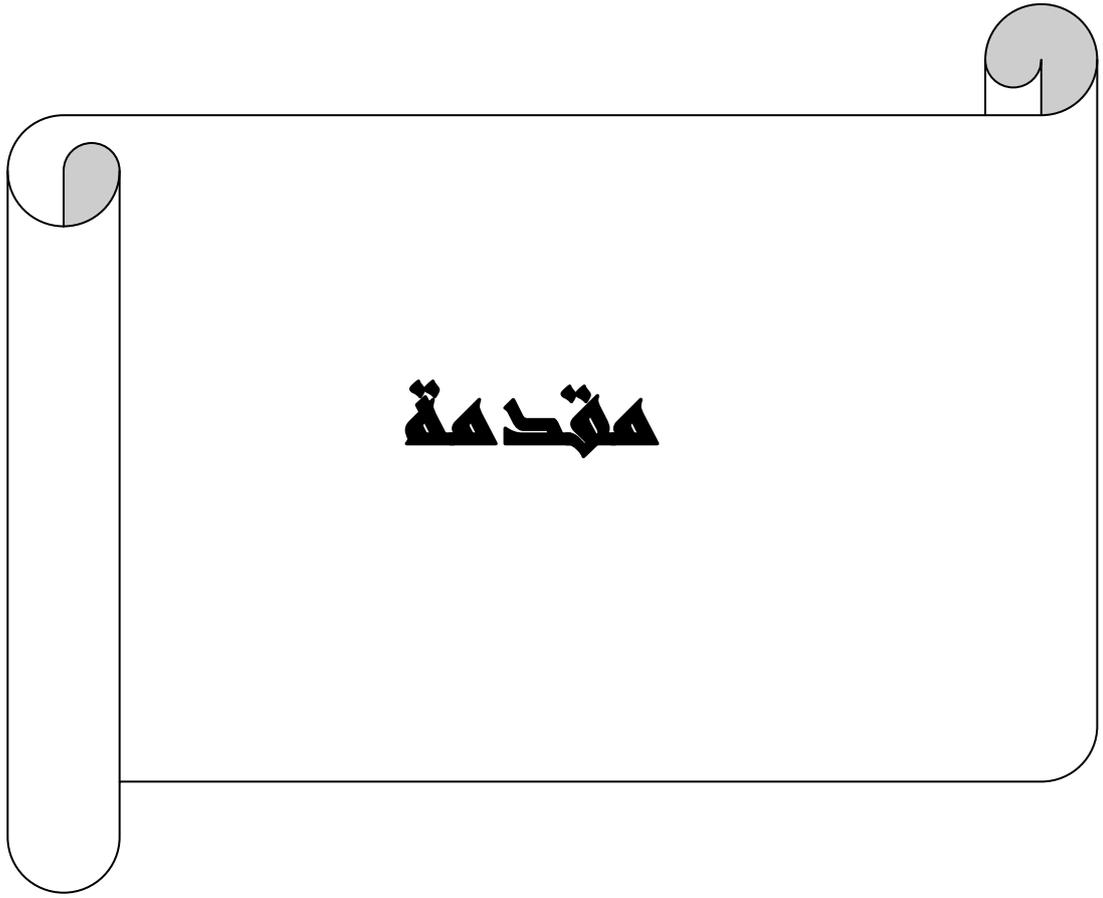
ط: الطبعة.

ج: الجزء.

ثانياً: باللغة الفرنسية

P: page

Op.cit : ouvrage précédemment cité



أولاً: موضوع الدراسة

إن تطبيق مبدأ المسؤولية الإدارية أو مسؤولية الدولة والمرافق العامة هو تكريس لفكرة وجود الدولة القانونية، وهو ضمان لتجسيد العدالة في الدولة، حيث أن تطبيق المسؤولية الإدارية على الإدارة والمرافق العامة هي من مظاهر خضوع الدولة لرقابة القضاء على تصرفاتها وأعمالها المادية والقانونية التي تضر بالغير وتستوجب المساءلة عليها.

ويقصد بالمسؤولية الإدارية إقرار والتزام الإدارة العامة بالتعويض عن الأضرار التي ألحقتها بالغير، هذه الأخيرة انطلقت بوادها من خلال قرار بلانكو الشهير لسنة 1873 خاصة مع التطور الذي عرفته الدولة أين أصبحت دولة متدخلة في جميع الميادين، وهذا بعد ما كانت دولة حارسه فقط، فأصبح من الضروري تقرير المسؤولية عليها تجسيدا لمبدأ العدالة.

فالدولة الحديثة هي دولة قانون لا تتحقق إلا بوجود مسؤولية الدولة والمرافق العامة عن أعمالها الضارة التي تصيب الغير.

وتعتبر المؤسسة الإستشفائية من إحدى أهم المرافق الإدارية، ذلك لما لها من أهمية في ضمان الحق في الصحة، هذه الأخيرة هي من الحقوق الأساسية للإنسان، والرعاية الصحية هي وسيلة لحماية هذا الحق، فيهدف القطاع الصحي كمرفق عمومي لتلبية حاجات الأفراد من خلال الخدمات الصحية الطبية والعلاجية التي يقدمها بواسطة المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو ذات الطابع الخاص، التي تتمتع بالشخصية والاستقلال المالي قائمة على ديمومة الخدمات الصحية ونوعيتها.

وعلى الرغم من التطور الذي عرفه الطب الحديث والتقدم الملحوظ في الأجهزة والتقنيات الجديدة من أجل القيام بفحوص متقنة للحصول على نتائج دقيقة من جهة ومحاولة المشرع حماية وضمان الخدمة الصحية للفرد والإنسان بما يضمن كرامته وحقوقه

من جهة أخرى، ومحاولة الطبيب القيام بمهمته بما تمليه عليه التزاماته المهنية والأخلاقية يبقى الطب ككل لا يخلو من الأخطاء فأوضحت الأخطاء الطبية من الظواهر المعتادة لاسيما في نطاق المستشفيات العمومية.

تتأسس مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها طبقا للقواعد العامة على الخطأ، ومنها مسؤولية المرفق الطبي، إلا أن هذه الأخيرة عرفت نوعا من التطور لمصلحة المريض وهو إقرار المسؤولية الإدارية للمؤسسة الإستشفائية حتى دون خطأ وهذا على أساس المخاطر.

وفي مقابل الأخطاء الطبية التي يتعرض لها المريض، منح المشرع للضحية المتضررة حق رفع دعوى من أجل الحصول على تعويض مادي مقابل ما تعرض له من أخطاء طبية أو ما تعرض له من مخاطر، لكن بالمقابل نجد صعوبات تواجه المتضرر خاصة فيما يتعلق بصعوبة إثبات الخطأ الطبي الناتج عن الطبيب وعن المرفق الإستشفائي باعتباره مسؤول عن أعمال موظفيه، هذه الصعوبة هي عائق للمريض في مباشرة أي إجراء قضائي بسبب جهله للفن والتقنيات الطبية مما يؤدي لصعوبة حصول الضحايا على التعويض المستحق لهم، هذا التعويض هو إقرار بوجود فعل، وتعويض المتضرر من المرفق الاستشفائي هو وسيلة القضاء على محو الضرر الواقع أو تخفيف وطأته، وللقاضي الإداري السلطة التقديرية في تقرير هذا الموضوع مستعينا بالظروف المحيطة بالواقعة ومدى جسامته الخطأ، مستعينا بذلك بالخبراء والخبرة الطبية لتمكين المحكمة من تقدير التعويض أو دفع المسؤولية الإدارية عن المرافق الاستشفائية، لأجل ذلك جاء موضوع دراستنا تحت عنوان المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية.

ثانيا: الدراسات السابقة

ومن الدراسات السابقة التي درست الموضوع نجد أن هناك العديد من الدراسات نذكر

منها:

- دراسة رفيقة عيساني من جامعة تلمسان، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام تحت عنوان "المسؤولية الطبية أمام القاضي الإداري"، فتناولت دراستها أطراف المسؤولية الطبية أمام القاضي الإداري، بالإضافة إلى الشروط التقليدية لهذه الأخيرة.

- دراسة قمرابي عز الدين من جامعة وهران، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام بعنوان " الأنماط الجديدة لتأسيس المسؤولية في المجال الطبي " (دراسة مقارنة)، تناولت هذه الدراسة الموضوع من جان ب: المسؤولية الناجمة عن الأفعال والأعمال الطبية الفنية للمؤسسات الإستشفائية والمسؤولية الناجمة عن الأعمال الطبية الحديثة بما فيها دراسة الأساليب والطرق المستحدثة لمسؤولية المؤسسات الإستشفائية.

أما نحن من خلال دراستنا هذه سوف نحاول دراسة مسؤولية المؤسسات الاستشفائية القائمة على أساس الخطأ المرفقي، مع التركيز على المسؤولية الإدارية للمؤسسة الاستشفائية بدون خطأ وكيفية إثباتها في التشريع الجزائري لقلة الدراسات فيها، كما نسعى للتمييز بين العمل الطبي والعمل العلاجي وكلها في التشريع الجزائري.

ثالثا: أهمية الموضوع

وتظهر أهمية الموضوع من خلال تبيان الأسس التي يعتمد عليها الضحية المتضرر لرفع دعواه، وتوضيح الجهات القضائية المختصة للنظر في النزاع، والأهم هو تحديد الأخطاء المستلزمة للتعويض، ومدى إقرار المسؤولية الإدارية للمؤسسة الاستشفائية حتى في غياب الخطأ منها وموقف المشرع الجزائري من هذه الأخيرة.

ثالثا: أسباب اختيار الموضوع

يرجع اختيارنا لهذا الموضوع إلى الأسباب التالية:

الأسباب الذاتية:

- الرغبة في البحث في مجال الصحة نظرا لتفاقم الأخطاء الطبية.

- الميول إلى مواضيع القانون الإداري.

الأسباب الموضوعية:

من الأسباب الموضوعية التي ساهمت في اختيارنا للموضوع هو اهتمامنا بموضوع المسؤولية الإدارية بصفة عامة، وارتباط هذه الأخيرة بالمؤسسات الاستشفائية على اعتبار أن المؤسسة الاستشفائية تتعلق مهامها بإحدى أهم حقوق الإنسان وهي الحق في السلامة الجسدية. وكذا تزويد مكتبة الكلية بمذكرة في مجال المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية.

رابعاً: أهداف الدراسة

- يكمن الهدف الأساسي من هذه الدراسة توعية المتضررين من المر فق الصحي بكيفية المطالبة بحقوقهم في حالة المساس بها.

- تسليط الضوء على الأخطاء الطبية المستوجبة لإقرار المسؤولية للمؤسسة الاستشفائية.

خامساً: صعوبات الدراسة

لقد صادفتنا في انجاز هذه الدراسة العديد من الصعوبات أهمها قلة المراجع المتخصصة في مجال المسؤولية الطبية، بالإضافة إلى صعوبة الحصول على قرارات مجلس الدولة كون هذه الأخيرة غير منشورة.

سادساً: إشكالية الدراسة

إلى أي مدى أغرقت في القصور أو الفعالية أحكام المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية، بما يضمن جبر الضرر المترتب عن نشاطها الصحي؟

وتنتفرج عن الإشكالية الرئيسية مجموعة من التساؤلات الفرعية وهي:

- فيما تتمثل المؤسسة الاستشفائية وما طبيعتها القانونية؟
- ما هي الأسس التي تقوم عليها المسؤولية الإدارية للمؤسسة الاستشفائية؟
- ما دور القاضي الإداري في إثبات الضرر من جهة، وفي تقدير التعويض للفعل الضار المولد للمسؤولية الإدارية من جهة أخرى؟

ثامن: المنهج المتبع

وفي إطار الإشكالية المطروحة، فإن طبيعة الموضوع اقتضت اعتماد عدة مناهج للبحث من أجل تغطية كافة جوانب هذه الدراسة، فاعتمدنا المنهج الوصفي من خلال إدراج مجموعة من المفاهيم وبالتطرق إلى التحليل الوصفي للمرافق الاستشفائية من خلال دراسة أحكامها العامة، كما استخدمنا المنهج التحليلي وذلك بتحليل مختلف النصوص القانونية المنظمة للمرفق الصحي بصفة عامة، وخاصة مناقشة الأسس القانونية لقيام المسؤولية الإدارية للمؤسسة الاستشفائية، واستعنا بالمنهج المقارن من خلال التمييز بين العمل الطبي والعمل العلاجي، والأخطاء الشخصية و المرفؤية، وكذلك في المسؤولية الإدارية بخطأ وبدون خطأ للمستشفى.

تاسع: خطة البحث

قصد الإجابة على إشكالية البحث، ومن أجل الإحاطة بموضوع الدراسة حاولنا وضع خطة محكمة ومتوازنة تغطي كامل جوانب الموضوع تتكون من فصلين، خصصنا الفصل الأول منها لدراسة الإطار المفاهيمي للمؤسسات الاستشفائية، وذلك من خلال مبحثين تناولنا في المبحث الأول ماهية المؤسسات الاستشفائية، أما المبحث الثاني فدرسنا فيه أسس المسؤولية الإدارية، أما الفصل الثاني فخصصناه لدراسة دعوى المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية من خلال مبحثين، خصصنا المبحث الأول لدراسة ماهية دعوى

المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية، أما المبحث الثاني فكان عنوانه الحكم الفاصل في دعوى المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية.

وقد أنهينا دراستنا بخاتمة عرضنا فيها أهم النتائج والمقترحات التي خلصنا إليها في هذه الدراسة.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي للمؤسسات

الإستشفائية

أوكلت الدولة مهمة الحفاظ على صحة المواطنين والسهر على حمايتهم من مختلف الأمراض والأوبئة إلى المؤسسات الإستشفائية، وهذا باعتبارها مرافق عامة تقدم خدمة عامّة للمنتفعين منها، من خلال قيامها بنشاطها الصّحي، وقد نظمت هذه المؤسسات بموجب نصوص قانونية، هذه الأخيرة صنفتها إلى أنواع وحددت طبيعتها القانونية من جهة والالتزامات الواقعة على عاتقها من جهة أخرى، أهمها ضمان استمرارية العمل، وهذا نظرا لطبيعة الخدمات المقدمة من طرفها، والمتمثلة في الصحة العمومية.

وتدخل المؤسسات الإستشفائية إثر شروعا في نشاطها في علاقات مختلفة سواء مع الطبيب أو مع المريض، هذه العلاقات يحكمها القانون العام، الأمر الذي يتطلب تحديد العمل الذي تقوم به هذه المؤسسات إذا كان طبيا أو علاجيا، وتكون السلطة التقديرية للقاضي، فأحيانا عند قيام هذه المؤسسات الإستشفائية بنشاطها، قد ترتكب أخطاء تتسبب في أضرار للغير، فتقوم على عاتقها مسؤولية إدارية سواء على أساس الخطأ الطبي الشخصي أو المرفقي، لذا لا بد من تحديد الأسس التي تقوم عليها المسؤولية الإدارية للمرافق الإستشفائية، من أجل جبر الأضرار والتعويض عنها.

وبناء على ما سبق سوف نحاول فيما يأتي أن نتطرق إلى ماهية المؤسسات الإستشفائية من خلال (المبحث الأول)، والأسس التي تقوم عليها هذه المسؤولية من خلال (المبحث الثاني).

المبحث الأول: ماهية المؤسسات الإستشفائية

تعتبر المؤسسات الإستشفائية العمومية من بين المفاهيم الشائعة في الوقت الحاضر نظرا للدور الفعال الذي تلعبه على المستوى الصحي في حياة الإنسان ، إذ تقدم خدمات طبية وعلاجية بالإضافة إلى خدمات وقائية أيضا ، لذلك قام المشرع بتنظيم الجانب التنظيمي والهيكلية والمالي للمؤسسات الإستشفائية، لذلك توجب علينا دراسة الإطار المفاهيمي لهذه المؤسسات من خلال ضبط مفهومها و تبيان أنشطتها (المطلب الأول) ، و تحديد أنواعها و تصنيفاتها و كذا الالتزامات الواقعة عليها (المطلب الثاني) .

المطلب الأول: مفهوم المؤسسات الإستشفائية

قصد تفعيل دور المؤسسات الإستشفائية في المجال الطبي، سعت الدولة إلى اعتماد مخطط صحي يضم مؤسسات إستشفائية عمومية وأخرى خاصة تقوم بتقديم الخدمات وتلبية حاجيات المواطنين، لذلك يقتضي تحديد مفهوم المؤسسات الاستشفائية، مع بيان طبيعتها القانونية (الفرع الأول) ثم تحديد نشاطها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التعريف بالمؤسسات الاستشفائية

سعى كل من الفقه والتشريع لتعريف المؤسسات الإستشفائية وهذا ما سوف نتطرق إليه (أولاً)، ثم بيان طبيعتها القانونية أيضا (ثانياً).

أولاً- تعريف المؤسسات الإستشفائية:

لتحديد تعريف المؤسسات الإستشفائية وجب تعريفها من الناحية التشريعية (أ) ومن الناحية الفقهية (ب).

أ- التعريف التشريعي:

نصت المادة 274 من القانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة⁽¹⁾ على: «يمكن أن تعد هياكل ذات طابع صحي، وتسمى مراكز علاج الهياكل المعتمدة من طرف الوزير المكلف بالصحة التي تتوفر لاسيما على وسائل علاجية طبيعية أو عناصر حموية وحقول وحل علاجي، أو نباتات بحرية أو شروط مناخية مواتية للعلاج الشافي أو الوقائي».

كما عرفت المادة 02 من المرسوم التنفيذي 07-140⁽²⁾، المتعلق بإنشاء المؤسسات العمومية الإستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية بأنها: «مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وتوضع تحت وصاية الوالي».

وهذه المؤسسات تابعة في وصايتها وإدارتها إلى وزارة الصحة حسب أحكام المادة 10 من قانون حماية الصحة وترقيتها⁽³⁾ بالجزائر، حيث نصت على: «تخضع جميع الهياكل الصحية أو ذات الطابع الصحي للوصاية التقنية للوزير المكلف بالصحة أو الرقابة طبقا للتنظيم الجاري العمل به».

(1) القانون 18-11، مؤرخ في 18 شوال 1439، الموافق لـ 02 يوليو 2018، يتعلق بالصحة، ج. ر عدد 46، المؤرخة في 29 يوليو 2018.

(2) المرسوم التنفيذي رقم 07-140، المؤرخ في 19 ماي 2007، يتضمن إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية

والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية وتنظيمها وسيرها، ج. ر عدد 33، مؤرخة في 20 ماي 2007.

(3) القانون رقم 85-05، المؤرخ في 16 فيفري 1985، يتضمن قانون حماية الصحة وترقيتها، ج. ر عدد 08 مؤرخة في 01 فيفري 1985، معدل ومتمم.

من خلال استقراءنا لمختلف النصوص نلاحظ أن المشرح الجزائري لم يقدم تعريف دقيق للمؤسسة الإستشفائية إذ عرفها من حيث طبيعتها القانونية، حيث اعتبرها مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تقدم مختلف الأنشطة الصحية بغرض العلاج والاستشفاء.

ب -التعريف الفقهي:

تعرف المؤسسات الإستشفائية بأنها مجموعة من الهياكل الصحية التابعة للقطاع العام تهدف إلى تلبية حاجيات اجتماعية هامة، من خلال تقديم خدمات مجانية تتمثل في العلاج أو القيام بأعمال وقائية لحماية للصحة العمومية للمجتمع، حيث تنشأ وتنظم وتراقب من طرف الدولة⁽¹⁾.

وهناك من يعرف المرافق الإستشفائية بأنها:

«تعتبر مؤسسة صحية عمومية ذات طابع إداري تدعى القطاع الصحي، أو مجموع هياكل الوقاية، التشخيص، العلاج والاستشفاء وإعادة التأهيل الصحي الموجودة داخل إقليم نفس الدائرة والمكونة من المستشفيات والعيادات متعددة الخدمات، المراكز الصحية، قاعات الفحص والعلاج ومراكز الأمومة، مراكز المراقبة في الحدود، وكل منشأة صحية عمومية تحت وصاية وزارة الصحة والسكان»⁽²⁾.

إذن رغم اختلاف التعاريف الفقهية، إلا أنها تصب في مجرى واحد يتمثل في كون المؤسسة الإستشفائية عبارة عن مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تهدف إلى تقديم الخدمات الصحية.

(1) عبد الرحمن فطناسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015، ص20.

(2) حسين طاهري، الخطأ الطبي والخطأ المرفقي، (دراسة مقارنة الجزائر فرنسا)، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع الجزائر، 2008، ص20.

ثانيا: الطبيعة القانونية للمؤسسات الإستشفائية

يكتسي تحديد الطبيعة القانونية للمؤسسات الإستشفائية أهمية بالغة، خاصة بالنسبة للطرف المتضرر، فالطبيعة القانونية هي التي تحدد القضاء الذي يلجأ إليه هذا الأخير. ونوع الدعوى الواجب رفعها أمامه، من أجل الحصول على تعويضات جبرا لهذه الأضرار. وفي هذا الإطار قد ينص المشرع صراحة على الطبيعة القانونية لهذه المؤسسات الإستشفائية، أو يمكن استخلاصها من المراسيم المتعلقة بإنشائها من خلال مهامها وكيفية تسييرها وتمويلها⁽¹⁾.

فعلى سبيل المثال بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 07-140 المتعلق بإنشاء المؤسسات العمومية الإستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية وتنظيمها وسيرها⁽²⁾، نصت المادة 06 من المرسوم التنفيذي 07-140 أن هذه المؤسسات « هي مؤسسات عمومية ذات طابع إداري، وتتمتع بالاستقلال المالي والشخصية المعنوية»، كما نصت على ذلك أحكام المادة 02 من نفس المرسوم.

ومن هنا يمكن القول أن هذه المؤسسات الإستشفائية، من أشخاص القانون العام، إذ أن القواعد المنظمة لسيرها تنص صراحة على أنها مؤسسات ذات طابع إداري، وعليه فإنه تطبيقا للقواعد العامة التي تنظم المرفق العام في القانون الإداري بمفهومه التقليدي الذي يقوم

(1) علي سعودي، النظام القانوني للمؤسسات العمومية الإستشفائية في الجزائر، مذكرة تخرج ضمن مقتضيات شهادة ماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01 بن يوسف بن خدة 2016-2017، ص180.

(2) أنظر المادة 06، من المرسوم التنفيذي 07-140.

فيه الشخص العام بتقديم الخدمات وتلبية الحاجيات تحقيقا للمصلحة العامة، فإنّ القاضي الإداري يختصّ في هذه الدعاوى كقاعدة عامّة⁽¹⁾.

وبالتالي تخضع المؤسسات الإستشفائية لقواعد القانون الإداري سواء من حيث تنظيمها أو عملها أو علاقتها بالمنتفعين منها، فيختص القضاء الإداري بالفصل في أي نزاع يثور بينهما وبين مستخدميها في إطار نشاطها الصّحي⁽²⁾.

أيضا باستقراء مختلف النصوص القانونية التي تنظم مختلف المؤسسات الإستشفائية نجد أنّ هذه الأخيرة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، ونظرا للأثار القانونية التي تترتب عن الشخصية المعنوية وأهمّها حقّ التقاضي، يمكن للطرف المتضرر من جزاء الأعمال الطبيّة، رفع دعوى أمام القضاء الإداري يطالب فيها بالتعويض مباشرة⁽³⁾، إذ نصت المادّة 801 من القانون 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية في فقرتها الثانية على اختصاص المحاكم الإدارية في نظر دعاوى القضاء الكامل الرامية إلى طلب التعويض⁽⁴⁾.

أمّا فيما يخص الاستقلال المالي، فالمشرّع يقصد بأن المؤسسات الاستشفائية مستقلة بذمتها المالية فهي غير تابعة أو خاضعة لأي جهة أخرى، سواء في التسيير أو في اتخاذ

(1) رفيقة عيساني، مسؤولية الأطباء في المرافق الاستشفائية العمومية، أطروحة دكتوراه مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016، ص193.
(2) عبد الرحمن فطناسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصّحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، المرجع السابق، ص 20-21.

(3) رفيقة عيساني، المسؤولية الطبية أمام القضاء الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، في القانون العام، قسم الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2007-2008، ص15.

(4) القانون 09/08، المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر عدد 21، المؤرخة في 23 أفريل 2008.

قراراتها، كل هذا في إطار الوصاية الإدارية، هذه الأخيرة يمارسها وزير الصحة على المراكز الإستشفائية الجامعية، أما المراكز المتخصصة فهي تحت وصاية الوالي⁽¹⁾.

إن مما تقدم نجد أن المؤسسات الإستشفائية هي عبارة عن مؤسسات عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، كل هذا في إطار الرقابة من قبل الجهات الوصية، حيث تخضع لقواعد القانون الإداري.

الفرع الثاني: تحديد النشاط الطبي للمؤسسات الاستشفائية

تتمحور مختلف نشاطات وضمانات المؤسسات الاستشفائية ما بين النشاط الطبي والنشاط العلاجي، فعلى أساسهما تقوم مسؤولية المؤسسات الاستشفائية، لذا لا بدّ من تعريف كلّ من العمل الطبي والعمل العلاجي من جهة (أولاً)، وبيان معايير التمييز بين كلّ منهما (ثانياً).

أولاً: تعريف العمل الطبي والعمل العلاجي

تقدّم المؤسسات الاستشفائية خدمات متعددة للمنتفعين منها في المجال الاستشفائي من خلال مختلف النشاطات التي تقوم بها، والتي تنحصر في كلّ من العمل الطبي والعمل العلاجي، فكثيراً ما يتداخلان فيما بينهما من خلال طبيعتهما وصفة القائمين عليهما⁽²⁾، إلاّ أنهما يختلفان من حيث شروط ممارستهما، لذا لا بدّ من تعريف كلّ واحد منهما على حدة.

أ - تعريف العمل الطبي:

اختلفت التشريعات المعاصرة في تعاطيها مع مضامين أعمال الأطباء، ومن في حكمهم والمعروفة بالأعمال الطبية.

(1) رفيقة عيساني، مسؤولية الأطباء في المرافق الاستشفائية العمومية، المرجع السابق، ص 194.

(2) عبد الرحمن فطناسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، المرجع السابق ص 21.

على صعيد التشريع الفرنسي، لا يوجد نصّ صريح يعرف العمل الطبيّ، غير أنّه يمكن استنباط ذلك من خلال النصوص المختلفة للقانون الطبيّ الفرنسي، فكان في البداية نطاق العمل الطبيّ وفقا لنصوص قانونية، يقتصر على العلاج فحسب، فاقصر العمل الطبيّ على علاج الأمراض والجراحات فقط، وكان القيام بها من غير الطبيب، فهو ممارسة غير مشروعة للطبّ⁽¹⁾.

وجاء التنظيم المؤرخ في 31 ديسمبر 1974، الذي صنّف الأعمال المهنية للطبيب إلى أربع فئات:

- الأعمال التي يمكن إنجازها من طرف مساعد طبي، بعد أن يتأكد الطبيب المعالج شخصياً من إمكانية اسناده هذه الأعمال نظرا لكفاءته.
- الأعمال التي لا يمكن أن تتجزأ إلا من طرف الطبيب.
- الأعمال التي يمكن إنجازها من طرف مساعد طبي مؤهل بعد وصف كمّي ونوعي من طرف الطبيب.
- الأعمال التي لا يمكن أداءها من طرف المساعدين الطبيين إلا تحت المراقبة والمسؤولية من طرف الطبيب المعالج.⁽²⁾

أمّا فيما يخصّ المشرع الجزائري، لم يتم بتصنيف الأعمال الطبية أو تمييزها عن الأعمال العلاجية، والهدف من ذلك هو تسهيل عمل القاضي وحماية حقوق المتضررين⁽³⁾. ويعرف العمل الطبي من الناحية الفقهية، حسب الفقيه Savatier أنه « هو العمل الذي يقوم به شخص مؤهل من أجل شفاء الغير»، هذا التعريف جاء مقتصرًا على غاية الشفاء، متلائمًا مع تاريخه الذي يعود لأواسط القرن الماضي⁽⁴⁾.

(1) فهد دخين العدواني، «العمل الطبي في القانون المقارن والأحكام القضائية»، العدد 32، د س ن، ص 524.

(2) رفيقة عيساني، مسؤولية الأطباء في المرافق الاستشفائية العمومية، المرجع السابق، ص 83.

(3) عبد الرحمن فنتاسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، المرجع السابق ص 26.

(4) فهد دخين العدواني، المرجع السابق، ص 522.

ومن التعريفات أيضا للعمل الطبي أنه: « العمل الذي يقوم به الطبيب أو الجراح أو المختص، وكذلك العمل الذي يقوم به تقني آخر تحت إشراف الطبيب أو الجراح»⁽¹⁾. وقد عرّفه الدكتور محمود نجيب الحسيني أنه: « ذلك النشاط الذي يتفق في كيفية وظروف مباشرته مع القواعد المقررة في علم الطب، ويتجه في ذاته، أي وفق المجرى العادي للأمر إلى شفاء المريض، والأصل في العمل الطبي أن يكون علاجيا، أي يستهدف التخلص من المرض أو تخفيف حدّته، أو مجرد تخفيف آلامه، ولكن يعد كذلك من الأعمال الطبية ما يستهدف الكشف عن أسباب سوء الصحة أو مجرد الوقاية من المرض»⁽²⁾. واعتمد باحثون آخرون للنظرة القانونية في تعريفهم للعمل الطبي، فجاء في أحدها بأن العمل الطبي: «كل نشاط يرد على جسم الإنسان أو نفسه، ويتفق في طبيعته وكيفيته مع الأصول العلمية والقواعد المتعارف عليها نظريا وعلميا في علم الطب، ويقوم به طبيب مصرح له قانونا، بقصد الكشف عن المرض وتشخيصه وعلاجه لتحقيق الشفاء، أو تخفيف آلام المرضى أو الحد منها أو منع المرض أو بهدف المحافظة على صحة الأفراد أو تحقيق مصلحة اجتماعية شريطة توافر رضا من يجري عليه هذا العمل»⁽³⁾. ويلاحظ أن هذا التعريف قد تضمن الإشارة لعناصر مهمة في تكوين العمل الطبي وهي:⁽⁴⁾

- محل العمل: متمثلا في جسم الإنسان

- صفة القائم به: وهو الطبيب

- طريقة القيام بالعمل: وهي موافقة أصول وقواعد علم الطب

(1) مصطفى معوان، «المسؤولية الإدارية للطبيب عن الأعمال الطبية الاستشفائية»، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 02 الجزائر، د.س.ن، ص126.

(2) نقلا عن أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، (دراسة مقارنة)، ط 2، دار النهضة العربية، مصر، 1990 ص55.

(3) نقلا عن المرجع نفسه، ص53.

(4) فهد دخين العدواني، المرجع السابق، ص523.

-الأهداف المتوخاة من العمل الطبي: التشخيص، العلاج والوقاية من الأمراض.

إنّ فالعمل الطبي لا يمكن أن ينجز إلاّ من طرف طبيب مختص أو تحت إشرافه، مع توافر رضا المريض لإجراء العمل الطبي عليه.

ب: تعريف العمل العلاجي

لم تعرّف التشريعات العمل العلاجي، وإنما اكتفى المشرّع الفرنسي بضبط الأعمال الطبية وفق المرسوم الوزاري المؤرخ في 31 ديسمبر 1974، واعتبر كل الأعمال التي تخرج عنها هي أعمال علاجية ضمناً⁽¹⁾.

أمّا من الناحية الفقهية فمن بين التعريفات المقدمة، أنه عمل تطبيقي روتيني، لا يتطلب معلومات نظرية كبيرة، هذا العمل هو من إنجاز تقني محض، يتميز عموماً بكونه عادي وبسيط، لا يحتاج إلى اكتساب معارف علمية دقيقة وتخصصات، وإنما التدريب على مزاولته كاف لاكتساب المعلومات المتعلقة بهذا النوع من الأعمال، طالما أن تحديد العمل الطبي لا يقوم على أساس صفة القائم به، وإنما على أساس طبيعة العمل في حد ذاته فيمكن أن يقوم الأطباء بالعمل العلاجي أو مساعدوهم⁽²⁾.

ومن أجل الإحاطة أكثر بتعريف كل من العمل الطبي والعمل العلاجي ينبغي التطرق إلى معايير التمييز بينهما.

(1) عبد الرحمن فطناسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصّحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، المرجع السابق ص25.

(2) ربيعة عيساني، مسؤولية الأطباء في المرافق الاستشفائية العمومية، المرجع السابق، ص 84-85.

ثانيا: معايير التمييز بين العمل الطبي والعمل العلاجي

يجمع العمل الصّحي داخل المؤسسة الاستشفائية بين العمل الطبي والعمل العلاجي مما دفع بالفقهاء إلى وضع معايير للتمييز بينهما، بهدف مساعدة القاضي عند تقرير التعويض في حال قيام مسؤولية المؤسسة الاستشفائية سنتناولها في ما يلي:

أ -المعيار العضوي:

يركز أصحاب هذا المعيار على صفة القائم أو منفذ العمل، فيكون العمل الطبي كل عمل يقوم به الطبيب أو الجراح أو أي مختص أو تقني آخر، أو ذلك العمل الذي يمارس تحت إشرافهم ورقابتهم المباشرة وفي ظروف يمكن لهم مراقبة التنفيذ والتدخل في أي لحظة⁽¹⁾ سواء كانت أعمال بسيطة كإجراء تحاليل، أو إعطاء حقن للمرضى، أو كانت أعمال فنية ومعقدة كإجراء العمليات أو وصف الأدوية⁽²⁾.

أمّا العمل العلاجي فيكمن في العمل الذي يبشره موظفون غير المذكورين سابقا في العمل الطبي، كالممرضين والمساعدين الطبيين⁽³⁾.

فهذا المعيار يستند إلى صفة القائم بالعمل دون الأخذ بعين الاعتبار طبيعة العمل الممارس، فجميع الأعمال التي يقوم بها الطبيب أو الجراح أو أي أخصائي آخر تصنف ضمن الأعمال الطبية، أما إذا مورس من قبل ممرض أو مساعد طبي فهي أعمال علاجية⁽⁴⁾.

(1) سعاد باعة، المسؤولية الإدارية للمستشفى العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم

السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص35.

(2) الشريف وكواك، الخطأ الشخصي للطبيب في المستشفى العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع الدولة والمؤسسات

العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003-2004، ص30.

(3) أسامة عبد الله فايد، المرجع السابق، ص60.

(4) سعاد باعة، المرجع السابق، ص36.

أنتقد هذا المعيار كونه يعتمد على صفة منفذ العمل، وأنه غير صالح للضحية، فقد يقوم الطبيب ببعض الأعمال العلاجية الخفيفة مما يصعب على الضحية إثبات ارتكاب الطبيب خطأ جسيم⁽¹⁾، لهذا هجره القضاء مستعينا بالمعيار الموضوعي، فما مفاد هذا الأخير.

ب المعيار الموضوعي:

بعد أن تبيّن ضعف المعيار العضوي للتمييز بين الأعمال الطبية والأعمال العلاجية لجأ القاضي الإداري الفرنسي إلى بلورة معيار أكثر فاعلية في قرار "Rouzet" الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في 26-06-1959، أن الأعمال الطبية هي الأعمال التي تحتاج إلى مؤهلات علمية عالية، وتتطوي على عمل معقد نسبياً وبالتالي يكون الاجتهاد قد اعتمد المعيار الموضوعي مركزاً على موضوع العمل وليس على صفة الفاعل أو الشخص القائم به⁽²⁾.

وبالتالي يكون النشاط طبيّاً إذا تطلب تقنيات عالية، واتسم بالصعوبة والجديّة مثل: القيام بالتشخيص والجراحة، في حين يكون العمل علاجياً إذا كان سهلاً أو عادياً، مثل: إعطاء الحقن وتضميد الجروح⁽³⁾.

ولقد سايرت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في الجزائر هذا المعيار من خلال القرار الذي جاء فيه: «... حيث أنه لتحديد عمليّة العلاج وبمفهومها العام، ليس من الضروري البحث عمّا إذا كان القائم بهذه العملية طبيباً أو ممرض، إذا يجب الأخذ بعين الاعتبار طبيعة هذا العلاج فقط...»⁽⁴⁾.

(1) رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 71-72.

(2) محفوظ عبد القادر، «الخطأ كأساس للمسؤولية الإدارية للمرفق العام الطبي»، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 07، المركز الجامعي لتمنغاست، الجزائر، د س ن، ص 109.

(3) الحسن كفيف، النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 152.

(4) نقلا عن سعاد باعة، المرجع السابق، ص 37.

ورغم أنّ هذا المعيار يتميز بصعوبة في تطبيقه، إلاّ أنّه يجسد حماية للضحية، وذلك لأنّ أعمال الطبيب بموجب هذا المعيار قد تخضع للمسؤولية على أساس الخطأ الجسيم أو البسيط، بينما المعيار العضوي اشترط الخطأ الجسيم لقيام مسؤولية المستشفى⁽¹⁾، ومن هنا تظهر أهمية التمييز بين العمل الطبي والعمل العلاجي، غير أنّه لا تعدّ هذه المعايير المرجع الوحيد للقاضي الإداري في تحديد الأعمال الطبية والعلاجية، كون له السلطة التقديرية وفقا للظروف المحيطة بالعمل وممارسته، فقد ينتج عن العمل العلاجي خطأ يسير لكن تنتج عنه أضرار وخيمة، كتهاون الممرض في استقبال المريض الذي قد يؤدي إلى وفاته، وعلى هذا الأساس أصبح ينظر إلى الخطأ دون الأخذ بدرجة جسامته سواء كان طبيًا أو علاجيا⁽²⁾.

المطلب الثاني: أنواع المؤسسات الاستشفائية والتزاماتها القانونية

يضمّ الهيكل الصحيّ عدّة أنواع من المؤسسات الاستشفائية، الأمر الذي يتطلب ذكر أنواع هذه المؤسسات الاستشفائية (الفرع الأول) هذه الأخيرة، تقوم على عاتقها جملة من الالتزامات أثناء مباشرتها لنشاطها الصحيّ، تلتزم بها لضمان خدمة المنتفعين منها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أنواع المؤسسات الاستشفائية

المؤسسة العمومية الاستشفائية هي مؤسسة إدارية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي كما سبق الذكر، وسوف نتناول في هذا الفرع أنواع المؤسسات الاستشفائية في الجزائر، والتي قسمناها إلى المراكز الاستشفائية الجامعة (أولا)، المؤسسات الاستشفائية المتخصصة (ثانيا)، ثم نتناول المؤسسة العمومية للصحة الجوارية (ثالثا).

(1) محفوظ عبد القادر، المرجع السابق، ص 109.

(2) فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 16.

أولاً: المراكز الاستشفائية الجامعية

بالرجوع لنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 467/97⁽¹⁾ الذي يحدد قواعد إنشاء المراكز الإستشفائية الجامعية وتنظيمها وسيرها، فإنّ المراكز الاستشفائية الجامعية هي: «مؤسسة عمومية ذات طابع إداري، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، يتم انشاءها بموجب مرسوم تنفيذي بناء على اقتراح مشترك بين الوزير المكلف بالصحة والوزير المكلف بالتعليم العالي والبحث العلمي».

وتم إخضاع المراكز الاستشفائية الجامعية لكل من وزارة الصحة ووزارة التعليم العالي والبحث العلمي، لكون هذه المراكز تهتم أيضا بالتكوين والبحث العلمي.

ولإنشاء المراكز الاستشفائية الجامعية شروط تتمثل في:⁽²⁾

- توفر موارد مادية وطاقت بشرية بعدد كاف تثبت الكفاءة المطلوبة لضمان نشاطات العلاج لاسيما المستوى العالي والتكوين في مرحلتي التدرج والبحث.
- وجود هياكل أساسية وتجهيزات علمية وتربوية وتقنية صالحة لاستقبال الأساتذة والطلبة.
- وبحسب المادة 07 من المرسوم 86-25 الملغى⁽³⁾ المتضمن القانون الأساسي النموذجي للمراكز الإستشفائية الجامعية، يجب أن يتوفر المركز الاستشفائي الجامعي على حد أدناه تسعة اختصاصات محددة كالتالي:

-الطب الداخلي.

-الجراحة العامة.

(1) المرسوم التنفيذي رقم 97-467، المؤرخ في 02 ديسمبر 1997، يحدّد قواعد إنشاء المراكز الاستشفائية الجامعية وتنظيمها وسيرها، ج.ر عدد 81، المؤرخة في 10 ديسمبر 1997.

(2) أنظر المادة 09، من المرسوم التنفيذي رقم 467/97.

(3) المرسوم رقم 86-25 مؤرخ في 11 فبراير 1986، المتضمن القانون الأساسي النموذجي للمراكز الاستشفائية الجامعية ج.ر عدد 06، مؤرخة في 12 فبراير 1986 الملغى.

- طب الأطفال.
- أمراض النساء والتوليد.
- أمراض الأنف والحنجرة.
- أمراض العيون.
- الراديو الإشعاعي.
- البيولوجيا.
- التخدير والإنعاش.

ولقد أوكلت للمراكز الاستشفائية الجامعية، مهام وأنشطة متعددة، من أهمها التشخيص والكشف والعلاج والوقاية والتكوين والدراسة والبحث، وذلك بالتعاون مع مؤسسة التعليم والتكوين العالي في علوم الطب⁽¹⁾.

وحددت المادة 04 من المرسوم التنفيذي 467-97 مهام المراكز الاستشفائية الجامعية، حيث نصت: «يكلف المركز الاستشفائي الجامعي في إطار المهام المنصوص عليها في المادة 03 أعلاه على الخصوص بالمهام الآتية:

1 - في ميدان الصحة:

- ضمان نشاطات التشخيص والعلاج والاستشفاء والاستعدادات الطبية الجراحية والوقاية إلى جانب كل نشاط يساهم في حماية وترقية صحة السكان.
- تطبيق البرامج الوطنية والجهوية والمحلية للصحة.
- المساهمة في إعداد معايير التجهيزات الصحية العلمية والتربوية للمؤسسات الصحية.
- المساهمة في إعداد معايير التجهيزات الصحية العلمية والتربوية للمؤسسات الصحية.

(1) أنظر المادة 03، من المرسوم التنفيذي رقم 467-97.

- المساهمة في حماية المحيط وترقيته في الميادين المتعلقة بالوقاية والنظافة والصحة ومكافحة الأضرار والآفات الاجتماعية.

- إلى جانب المهام المنصوص عليها في الفقرات المذكورة أعلاه، يضمن المركز الاستشفائي الجامعي لصالح السكان القاطنين بالقرب منه، الذين لا تغطيهم القطاعات الصحية المجاورة، المهام المسندة إلى القطاع الصحي التي تحددها المادة 05 من المرسوم التنفيذي 97-466.

2- في ميدان التكوين:

ضمان تكوين التدرج وما بعد التدرج في علوم الطب بالتعاون مع مؤسسة التعليم العالي في علوم الطب والمشاركة في إعداد وتطبيق البرامج المتعلقة به.
المساهمة في تكوين مستخدمي الصحة وإعادة تأهيلهم وتحسين مستواهم.

3- في ميدان البحث:

القيام في إطار التنظيم المعمول به بكل أعمال الدراسة والبحث في ميدان علوم الصحة.

تنظيم مؤتمرات وندوات وأيام دراسية وتظاهرات أخرى تقنية وعلمية من أجل ترقية نشاط العلاج والتكوين والبحث في علوم الصحة».

نلاحظ أن المهام التي أنيطت بالمراكز الاستشفائية الجامعية في ميدان البحث والتكوين الهدف منها هو التكوين المتواصل وتجديد المعلومات، واكتساب التقنيات والمهارات الجديدة خاصة في الميدان الصحي الذي استفاد كثيرا من التطور التكنولوجي في ميدان العلاج والتشخيص والفحص، ولذلك أصدرت وزارة الصحة تعليمة وزارية تحث عمال الصحة متابعة هذا النوع من التكوين⁽¹⁾، لهذا اعتبر المشرع أن التكوين الطبي المتواصل للممارسين الطبيين

(1) علي سعودي، المرجع السابق، ص23.

المختصين في الصحة العمومية حق وواجب⁽¹⁾، وأنه يتعين على الهيئة المستخدمة ضمان التكوين وتحسين دائم لمؤهلاتهم وترقيتهم، وضمان تحسين المعارف بهدف اقتناء مهارات جديدة مرتبطة باحتياجات قطاع الصحة وكذا متطلبات الطب العصبي⁽²⁾.

ثانياً: المؤسسة الاستشفائية المتخصصة:

نظم هذا النوع من الهيئات الصحية بموجب المرسوم التنفيذي 97-465⁽³⁾ الذي يحدد قواعد إنشاء المؤسسات الإستشفائية المتخصصة وتنظيمها وسيرها، وعرفت المادة 02 منه على أن: «المؤسسة الاستشفائية المتخصصة هي هيئة عمومية ذات طابع إداري لها الشخصية المعنوية والاستقلال المالي».

وتنشئ بمرسوم تنفيذي بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالصحة بعد استشارة الوالي، وتوضع تحت وصاية والى الولاية الموجود بها مقر المؤسسة».

وتتكون المؤسسة الاستشفائية المتخصصة من هيكل واحد، أو هياكل متعددة متخصصة للتكفل بمرض معين، أو مرض أصاب جهازاً أو جهاز عضوي معين أو مجموعة ذات عمر معين⁽⁴⁾.

فمن أهم مميزات المؤسسات الاستشفائية المتخصصة هي كونها مكلفة بالاعتناء بمرض معين، أو فئة معينة، لذلك فإن التسمية الرسمية لمثل هذه الهيئات الاستشفائية تتضمن دائماً الاختصاص الخاص بالنشاط المكلف به، فعلى سبيل المثال المؤسسة الاستشفائية المتخصصة "سليم زميرلي" الموجودة ببلدية الحراش بولاية الجزائر العاصمة

(1) أنظر المادة 14، من المرسوم التنفيذي رقم 394/09، المؤرخ في 24 نوفمبر 2009، المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين لأسلاك الشبه طبيين للصحة العمومية، ج.ر. عدد 70، المؤرخة في 29 نوفمبر 2009.

(2) أنظر المادة 15، من المرسوم التنفيذي رقم 92/09.

(3) المرسوم التنفيذي رقم 97-465، المؤرخ في 02 ديسمبر 1997، يحدد قواعد إنشاء المؤسسات الإستشفائية المتخصصة وتنظيمها وسيرها، ج.ر. عدد 81، المؤرخة في 10 ديسمبر 1997.

(4) أنظر المادة 03، من المرسوم التنفيذي رقم 97-465.

موكالة باختصاص الاستعجالات الطبية الجراحية، وتسميتها الرسمية: مستشفى الاستعجالات الطبية الجراحية سليم زميرلي⁽¹⁾.

أما بالنسبة للمهام المسندة للمؤسسة الاستشفائية المتخصصة نصت عليها المادة 05 من المرسوم التنفيذي 97-465: « تتكفل المؤسسة الاستشفائية المتخصصة في مجال نشاطها بالمهام الآتية:

-تنفيذ نشاطات الوقاية والتشخيص والعلاج وإعادة التكيف الطبي والاستشفاء.

-تطبيق البرامج الوطنية والجهوية المحلية للصحة.

-المساهمة في إعادة تأهيل مستخدمي مصالح الصحة وتحسين مستواهم.

ويمكن للمؤسسة الاستشفائية المتخصصة أن تكون ميدان للتكوين شبه الطبي والتسيير الاستشفائي على أساس اتفاقيات توقع مع مؤسسة التكوين⁽²⁾.

وتقسم المؤسسة الاستشفائية المتخصصة إلى أصناف هي "أ" و "ب" و "ج"، وذلك

بحسب المعايير الموضوعية بموجب القرار الوزاري المؤرخ في 17/09/1998 يحدد معايير

تصنيف القطاعات الصحية والمؤسسات الاستشفائية وتصنيفها المتمم بالقرار الوزاري

المشترك المؤرخ في 07/09/2011، فترتكز هذه المعايير المعتمد عليها في تصنيف هذه

الهيئات العمومية الاستشفائية على عدد الأسرّة الموجودة بالهيئة الاستشفائية والطابع الوطني

أو الجهوي وجامعي أو غير جامعي⁽³⁾.

(1) عمر شنتير رضا، النظام القانوني للصحة العمومية، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون العام، كلية الحقوق

جامعة الجزائر 01، 2012-2013، ص 155.

(2) أنظر المادة 06، من المرسوم التنفيذي رقم 97-465.

(3) عمر شنتير رضا، المرجع السابق، ص 155.

ثالثا: المؤسسة العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية.

نظّم المشرع الجزائري المؤسسة العمومية الاستشفائية والمؤسسة العمومية الصحية الجوارية بموجب المرسوم التنفيذي 140-07، وعليه سوف نتطرق بداية للمؤسسة العمومية الاستشفائية ثم إلى المؤسسة العمومية للصحة الجوارية.

أ المؤسسة العمومية الاستشفائية:

بالرجوع لنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 140-07، فإن المؤسسة العمومية الاستشفائية هي: «مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتوضع تحت وصاية الوالي».

وتتكون هذه المؤسسة من هيكل للتشخيص والعلاج والاستشفاء وإعادة التأهيل الطبي وتغطي سكان بلدية واحدة أو مجموعة من بلديات، وتحدد المشتريات المادية للمؤسسة العمومية الاستشفائية بقرار من الوزير المكلف بالصحة⁽¹⁾.

وحدّد المشرع مهام المؤسسة العمومية الاستشفائية التكفل بصفة متكاملة ومتسلسلة بالحاجات الصحية للسكان، وفي هذا الإطار تتولى المؤسسة العمومية الاستشفائية على الخصوص المهام الآتية:⁽²⁾

-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.

(1) أنظر المادة 03، من المرسوم التنفيذي رقم 140-07.

(2) أنظر المادة 04، من المرسوم التنفيذي رقم 140-07.

كما يمكن استخدام المؤسسة العمومية الاستشفائية ميدانا للتكوين الطبي وشبه الطبي والتكوين في التسيير الاستشفائي على أساس اتفاقيات تبرم مع مؤسسات التكوين⁽¹⁾.

ب المؤسسة العمومية للصحة الجوارية:

المؤسسة العمومية للصحة الجوارية هي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وتوضع تحت وصاية الوالي⁽²⁾. وتتكون المؤسسة العمومية للصحة الجوارية من مجموع عيادات متعددة الخدمات وقاعات العلاج تغطي مجموع من السكان⁽³⁾. وتتمثل مهام المؤسسة العمومية للصحة الجوارية في التكفل بصفة متكاملة ومتسلسلة فيما يأتي:⁽⁴⁾

-الوقاية والعلاج القاعدي.

-تشخيص المرض.

-العلاج الجوارية.

-الفحوص الخاصة بالطب العام والطب المتخصص القاعدي.

-الأنشطة المرتبطة بالصحة الإنجابية والتخطيط العائلي.

-تنفيذ البرامج الوطنية للصحة والسكان.

وتكلف على الخصوص بالمساهمة في تحسين مستوى مستخدمي مصالح الصحة وتجديد معارفهم، وكذا المساهمة في ترقية وحماية البيئة في المجالات المرتبطة بحفظ الصحة والنقاهاة ومكافحة الأضرار والآفات الاجتماعية.

(1) أنظر المادة 05، من المرسوم التنفيذي رقم 07-140.

(2) أنظر المادة 06، من المرسوم التنفيذي رقم 07-140.

(3) أنظر المادة 07، من المرسوم التنفيذي رقم 07-140.

(4) أنظر المادة 08، من المرسوم التنفيذي رقم 07-140.

03 من خلال ما سبق نجد أن المشرع الجزائري صنف المؤسسات الاستشفائية إلى أصناف، المراكز الاستشفائية الجامعية، المؤسسات الاستشفائية المتخصصة، والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية وذلك بناء على معايير محددة، كما أنه أخضع المرافق الاستشفائية لمبادئ أساسية تحكم عمله على غرار المرافق العامة وهي في نفس الوقت التزامات للمؤسسة الاستشفائية وتتمثل في:

مبدأ استمرارية خدمات المرفق الطبي العمومي.

مبدأ مساواة الجميع أمام خدمات المرفق الطبي العمومي.

مبدأ مجانية العلاج، وهو ما سوف نتطرق إليه في الفرع الموالي.

الفرع الثاني: أهم التزامات المؤسسات الاستشفائية

تقع على عاتق المؤسسات الاستشفائية جملة من الالتزامات، وقد جسدها المشرع الجزائري في القانون المتعلق بالصحة، فنص على أن أهداف مجال الصحة تتمثل في استمرارية الخدمة العمومية للصحة والأمن الصحي (أولاً)، المساواة في الحصول على العلاج (ثانياً)، مجانية العلاج (ثالثاً).

أولاً: الالتزام بضمان استمرارية خدمات المرفق الصحي

تخضع المرافق الصحية العمومية لمبدأ الاستمرارية والديمومة، ذلك لأن الهدف من إيجادها هو إشباع المصلحة العامة، خاصة وأن الأمر يتعلق بنشاط حيوي مثل مرفق الصحة.

ولقد تم تكريس مبدأ استمرارية خدمات المرفق العمومي بواسطة القضاء الإداري الفرنسي بموجب قرار **C.E, 7 Aout 1909 winkell**، حيث جاء في استنتاجات مفوض

الحكومة Tordio: أن الاستمرارية هي روح المرفق العام، وأن الإضراب يتناقض مباشرة مع مفهوم المرفق العام بنفسه.⁽¹⁾

ولمّا كان المرفق الصحي ذو طبيعة عامّة، فإنّ مستخدمي المرفق الصحي العام يخضعون لمبدأ الاستمرارية والديمومة، حسب ما أشارت إليه المادة 03 و06 من قانون الصحة 11-18.

ثانيا: مبدأ مساواة الجميع أمام خدمات المرفق الطبي العمومي:

يقوم هذا المبدأ على أساس التزام الجهات القائمة على إدارة المرافق على أن تؤدي خدماتها لكل من يطلبها من الجمهور، ممن تتوفر فيهم شروط الاستفادة منها، دون تمييز بينهم بسبب الجنس أو اللون أو اللّغة أو المركز الاقتصادي أو الاجتماعي، وهذا جاء نتيجة للمبدأ العام المتمثل في المساواة أمام القانون.⁽²⁾

وفي مجال الصحة، فقد نصّ المشرع الجزائري على ضرورة المساواة بين الجميع، فلكل شخص الحق في الحماية والوقاية والعلاج والمرافقة التي تتطلبها حالته الصحية في كل مراحل حياته وفي كل مكان.

ولا يجوز التمييز بين الأشخاص في الحصول على الوقاية أو العلاج، لاسيما بسبب أصلهم أو دينهم أو سنهم أو جنسهم أو وضعيتهم الاجتماعية والعائلية أو حالتهم الصحية أو إعاقاتهم.⁽³⁾

(1) رفيقة عيساني، مسؤولية الأطباء في المرافق الاستشفائية العمومية، المرجع السابق، ص 196.

(2) دليلة جلايلة، «المبادئ الأساسية التي تحكم المرفق العام»، بطاقة المشاركة في الملتقى الأول الموسوم بالمرفق العمومي في الجزائر ورهاناته كأداة لخدمة المواطن، دراسة قانونية وعلمية يومي 22 و23 أبريل 2015، جامعة الجبلي بونعامة. في السبت 22 يوليو 2017 الساعة 18:36 www.esjuridique.ahlamontada.net/T3306.

(3) أنظر المادة 21، من قانون 11-18.

لا يمكن أن يشكل أي مبرر، مهما كانت طبيعته عائقا في حصول المواطن على العلاجات في هياكل ومؤسسات الصحة، لاسيما في حالة الاستعجال⁽¹⁾.

ونلاحظ أن المشرع الجزائري كرس مبدأ المساواة بين جميع منتفعي مرفق الصحة حينما نصّ على أن الدولة تعمل على إزالة الفوارق في مجال الحصول على الخدمات الصحية، وأنها تنظم التكامل بين القطاعين العمومي والخاص، على أن تولي حماية خاصة للقطاع العمومي للصحة⁽²⁾. وهذا من أجل ضمان أكثر مجانية العلاج للأفراد.

ثالثا: مبدأ مجانية العلاج

تتميز المرافق الإدارية العمومية بصفة المجانية، وهذا ما ينطبق على مستخدمي المرفق الطبي العمومي، حيث نص المشرع الجزائري في قانون الصحة، على أن الدولة تضمن مجانية العلاج، وتضمن الحصول عليه لكل المواطنين عبر كامل التراب الوطني وتنفيذ كل وسائل التشخيص والمعالجة واستشفاء المرضى في كل الهياكل العمومية للصحة وكذا كل الأعمال الموجهة لحماية صحتهم وترقيتها⁽³⁾.

ولعلّ ما يؤكّد إصرار الدولة على ضمان مجانية العلاج عندما أكّد المشرع على أن المنظومة الوطنية للصحة تركز على قطاع عمومي قوي⁽⁴⁾.

وفي هذا الإطار أكد على أن المنظومة الوطنية للصحة تهدف إلى التكفل باحتياجات المواطنين في مجال الصحة بصفة شاملة ومنسجمة ومستمرة⁽⁵⁾.

(1) أنظر المادة 21، من قانون 11-18.

(2) أنظر المادة 16، من قانون 11-18.

(3) أنظر المادة 13، من القانون 11-18.

(4) أنظر المادة 05، من القانون 11-18.

(5) أنظر المادة 06، من القانون 11-18.

رابعاً : الالتزام بالسلامة البدنية للمريض

وجود المريض في المؤسسة الاستشفائية يرتب جملة من الالتزامات عليها ، و تعتبر المحافظة على السلامة البدنية و الجسدية للمريض من أهم هذه الالتزامات ، فتلتزم بالمحافظة عليه من كل الاخطار التي قد تلحقه ، و ذلك من خلال ضمان المؤسسة لسلامة الاغذية و الأدوية المقدمة و الأجهزة المستعملة ⁽¹⁾، كذلك تلتزم من خلال المساعدين الطبيين بالمحافظة على حالة المرضى و نظافتهم الجسدية بصورة دائمة⁽²⁾ .

المبحث الثاني: أسس المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية

تقوم مسؤولية المؤسسة الإستشفائية بتحقق مجموعة من الأسس والمبادئ التي يتّص عليها القانون، فكان الخطأ الأساس الأصلي الذي تبنى عليه مسؤولية المؤسسة الاستشفائية لأجل المطالبة والحصول على التعويض كجبر للضرر (المطلب الأول)، غير أنه وكنتيجة لذلك التطور الذي عرفه الطب، وفي الوسائل والتقنيات المستعملة، بدأت فكرة الخطأ كأساس لمسؤولية المرفق الطبي تتراجع، تاركة المجال لمسؤولية المؤسسة الاستشفائية بدون خطأ (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية على أساس الخطأ

عرفت نظرية الخطأ في المسؤولية الإدارية تطور ملحوظا من أجل حماية حقوق المتضررين من أخطاء المؤسسات الإدارية، بما فيها المؤسسات الاستشفائية، وهذا التطور ظهر نتيجة التمييز بين كل من الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي وما يترتب على كل منهما لذا لا بد من التطرق إلى الخطأ المرفقي (الفرع الأول)، ثم الخطأ الشخصي (الفرع الثاني).

(1) عبد الرحمان فطناسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر ، المرجع السابق

ص 34 .

(2) عمر شنتير رضا، المرجع السابق، ص 144 .

الفرع الأول: المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية على أساس الخطأ المرفقي

قد يصدر ضرر ناتج عن فعل المؤسسة الاستشفائية، مما يستدعي قيام مسؤوليتها على أساس الخطأ المرفقي، لذا لا بدّ من تعريف هذا الأخير (أولاً) وبيان صورته (ثانياً) ثم تقدير الخطأ الموجب للمسؤولية (ثالثاً).

أولاً: تعريف الخطأ المرفقي.

لم تتطرق مختلف التشريعات إلى تحديد تعريف الخطأ المرفقي نظراً لصعوبته، وقد قام الكثير من الفقهاء ورجال القانون بتعريفه تعريفاً سلبياً وذلك بتمييزه عن الخطأ الشخصي.

ومن بين التعاريف التي تمّ التطرق إليها:

الخطأ المرفقي هو الخطأ الذي ننسبه إلى المرفق وإن قام به مادياً أحد الموظفين، في حالة عدم اعتبار هذا الخطأ شخصياً⁽¹⁾.

كما يعرف أيضاً أنه الخطأ الذي ينسب إلى المرفق ذاته، بصرف النظر عن العاملين فيه، ويتمثل في عدم تأدية الخدمات التي يضطلع بها على الوجه القانوني الصحيح، وهذا الخطأ يمكن أحياناً تحديد مرتكبه من العاملين بالمرفق، لكن في أحيان أخرى يصعب أو لا يمكن معرفة مرتكب الفعل الضار فينسب الخطأ إلى تنظيم المرفق نفسه⁽²⁾.

وفي مجال مسؤولية المستشفيات العمومية، يمكن أن نذكر مثلاً عن الخطأ الذي يمكن أن ينسب مباشرة للمشفى كشخص معنوي عامّ، وذلك في حالة عدم ضمانه للحدّ الأدنى من الخدمة المقرّر قانوناً عندما يقوم مستخدموه بإضراب مشروع، لأنّ القانون رقم 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، يقرّر

(1) سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانون المدني والإداري (دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب لبنان، 2009، ص 171.

(2) ماجد راغب الطلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1995، ص 473.

وجوب ضمان الحد الأدنى من الخدمة في المرافق العمومية الأساسية وعلى رأسها المستشفيات العمومية⁽¹⁾.

أيضا، قرّر مجلس الدولة في إحدى القضايا أنّ مركز نقل الدّم مسؤول عن الخطأ الذي ارتكب إثر عملية جراحية استعمل فيها دم Résus A Positif بدل Résus o Négatif، لأنّ الخطأ في استعمال هذا الدّم راجع إلى موظّف بالمستشفى تصعب معرفته⁽²⁾.

كما قرّر مسؤولية المشفى في قراره رقم 7733، وهذا في قضية (م. ج) ضدّ مستشفى بجاية، حيث أقرّ أنّ المستشفى مسؤول ما دام أخلّ بواجبه المتمثّل في أخذ الاحتياطات اللازمة للحفاظ على السلامة البدنية للمريض الموجود تحت مسؤوليته، وبالتالي عدم مراقبة الآلات المستعملة من طرف الأعوان يشكل خطأ مرفقي⁽³⁾.

إنّ فالخطأ المرفقي هو كل خطأ يتسبّب فيه المرفق العام بسبب عدم تأديته للخدمة العامّة يؤدّ ضرر يلحق بالغير.

ثانيا: صور الخطأ المرفقي.

يأخذ الخطأ المرفقي الإستشفائي عدة صور منها:

أ- سوء تنظيم المستشفيات العمومية:

تتحقق هذه الصورة عمليا حينما تؤدي المستشفيات العمومية أعمالها بشكل سيء سواء من حيث تنظيمها أو من حيث سيرها ممّا يسبّب ضررا للأفراد المرتفقين لهذه

(1) سليمان حاج عزام، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010/2011 ص21.

(2) رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص21.

(3) رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص21.

المستشفيات، أي أنه لا تتوافر هذه الصورة إلاّ إذ اصدر عن المرفق سلوك إيجابي⁽¹⁾، ومثال ذلك أن تكون سيّارة الإسعاف غير مزوّدة بتجهيزات الإنعاش أو يكون خزّانها فارغا من الوقود، أو يكون بها عطل ميكانيكي أو هناك سوء تسيير في أنشطتها الطبية أو الجراحية فكل ذلك من قبيل الإدارة السيّئة للمرفق أو سيره المعيب⁽²⁾.

ب - عدم أداء المستشفيات العمومية لخدماتها:

هذه الصورة هي عكس الصورة السّابقة، وتتمثل في امتناع المرفق عن القيام بما يجب عليه القيام به، أي اتخاذه مسلكا سلبيا، كعدم قيام المستشفى بمناوبة الاستعجالات وعدم قبول مصالحه المختلفة للمرضى الوافدين عليها، فعدم قيام المرفق بالخدمات الموكلة إليه يعدّ خطأ مرفقيا، لكونه سلك مسلكا سلبيا عن طريق الامتناع أو الترك⁽³⁾، حيث ينقسم إلى مايلي:⁽⁴⁾

1- رفض العلاج:

إنّ عدم أداء المرفق العامّ الاستشفائي لنشاطاته الطبيّة يمكن تصوّرها في حالة رفض العلاج، إذ أنّه إذا توجه المريض إلى المستشفى ورفض قبوله بمصالحه للعلاج الخارجي أو الاستشفاء، في هذه الحالة إذا كانت هناك حالة استعجال، نكون أمام خطّأين، الخطأ الجزائي المتمثل في عدم مساعدة شخص في حالة خطر، والخطأ المرفقي المتمثل في رفض العلاج، ويستوي في ذلك أن يصدر هذا الرّفص من الطبيب أو من أعوان الاستقبال، خاصّة وأن المسؤولية الجزائية عن عدم تقديم مساعدة لشخص في حالة خطر تقوم بالنسبة للأشخاص الطبيعية، كما يمكن قيامها بالنسبة للمستشفيات.

(1) شريفة سبع، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، مذكرة مكملة لنيل متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2016/2015، ص22.

(2) المرجع نفسه، ص 22.

(3) سليمان حاج عزام، المرجع السابق، ص27.

(4) المرجع نفسه، ص28.

2- الإخلال بحق المريض في مواصلة العلاج:

إنّ عدم ضمان المستشفى للمريض مواصلة العلاج يشكّل خطأ مرفقياً، بحيث يلزم القانون المستشفى العمومي أن يقبل المريض، وفي حالة عدم استطاعته تقديم العلاج، يجب تحويله لمشفى آخر⁽¹⁾.

كما يدخل ضمن الإخلال بالحقّ في مواصلة العلاج عدم تسليم المستشفى للمريض أو المصاب ملفه الطبي لكي يتسنى له مواصلة العلاج لدى مشفى آخر⁽²⁾.

ج- تأخر المستشفيات العمومية في أداء خدماتها:

إنّ حال تأخر المشفى أو المرفق العام في أداء خدمته، تعدّ أحدث صورة من صور الخطأ المرفقي التي عرفها قضاء مجلس الدولة الفرنسي، حيث يدل هذا على تطوّر نظرية الخطأ المرفقي بصفة عامّة، كون مثل هذا التطوّر يوسع من دائرة اقتضاء المتضررين للتعويض، فلم يعد المرفق العام يسأل عن سوء تنظيمه أو سيره المعيب بل يسأل كذلك إن هو قد تأخر في القيام بها⁽³⁾.

كما يمكن أن يأتي الضرر من سوء نوعية الأجهزة أو عدم صيانتها، من طرف إدارة المستشفى كسوء إدارة غرفة العمليات، وقد حكم بمسؤولية إدارة المشفى عن الحروق التي تسبب فيها جهاز الأشعة، وعن الحروق التي أصابت المريض بسبب اللهب الخارج من المشط الكهربائي أثناء العملية الجراحية⁽⁴⁾.

(1) أنظر المواد 152، 153، 156، من القانون 05/85.

(2) سليمان حاج عزام، المرجع السابق، ص 29.

(3) المرجع نفسه، ص 31.

(4) شريفة سبع، المرجع السابق، ص 23.

ثالثاً: تقدير الخطأ الموجب لمسؤولية المؤسسات الاستشفائية

يقتضي تقدير الخطأ البسيط الموجب للمسؤولية الإدارية للمشفى التفريق بين كل من الخطأ البسيط الناتج عن العمل العلاجي، والخطأ الجسيم الناتج عن العمل الطبي.

أ- الخطأ الطبي البسيط كأساس للمسؤولية:

يقتضي التعريف بالخطأ البسيط كأساس لمسؤولية المستشفى، تقديم عناصره ونماذج عنه.

1 - تعريف الخطأ البسيط:

أطلق عليه بعض الفقهاء الخطأ غير الواعي الذي يقترفه الجاني بغير تبصّر، وبدون توقع أن ترتب أفعاله هذه النتيجة وهذه الصفة الأخيرة هي الصفة المميّزة لنوع هذا الخطأ⁽¹⁾. كما عرفه أحمد محيو كالآتي:

«الأخطاء البسيطة هي تلك الأنشطة التي تقوم في عمل عادي سهل الأداء، وبالتالي تترتب عليه مسؤولية على أساس خطأ بسيط»⁽²⁾.

2 - عناصر الخطأ البسيط:

أمام صعوبة وضع تعريف للخطأ البسيط في مجال مسؤولية المستشفى يقوم القاضي الإداري بتقديره حسب عناصر مختلفة تتمثل في:

ـ الأخذ بعين الاعتبار ملاحظات القاضي الجزائي، قد يكون الضرر المترتب عن عمل المستشفى ناتجا عن خطأين هما خطأ إداري وخطأ جزائي، وله السلطة في إعادة تكييف

(1) أمير فرج يوسف، أحكام المسؤولية عن الجرائم الطبية من الناحية الجنائية والمدنية والتأديبية للأطباء والمستشفيات والمهمن المعاونة لهم، المكتب العربي الحديث، مصر، 2011، ص54.

(2) أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، ط 6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005 ص216.

الوقائع⁽¹⁾، هذا ما قرّرتَه الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قضية صائغي ضدّ مستشفى المدني للأخضرية، بحيث اعتبرت أنّ الضرر الذي لحق الشاب " صائغي " بعد معالجته من طرف الطبيب بانتاف، ناتج عن خطأ مرفقي رغم قرار القاضي الجزائري الذي وصفه بالطابع الشخصي⁽²⁾.

مراعاة وسائل المرفق⁽³⁾.

3 - نماذج أساسية من الخطأ البسيط:

استطاع القضاء الإداري تصنيف نماذج أساسية من الخطأ البسيط، وتقسيمها إلى قسمين هما:⁽⁴⁾

• الأخطاء الناجمة عن تنظيم وسير مرفق المشفى، تتمثل في:
- الأخطاء الإدارية.

- التأخير في استقبال المرضى.

- العلاقات السيئة بين الطبيب والأعوان شبه الطبيين.

- سوء استعمال أو خلل في العتاد الطبي.

- انعدام الرقابة الطبية.

• الأخطاء المرتكبة في تقديم العلاج، وهي تخصّ أغلبية الحالات المتعلقة بالحقن⁽⁵⁾.

حيث أنّه في قرار مجلس الدولة رقم 26678 بتاريخ 2006/11/19، الفاصل في

قضية (س. م بن رو من معه) ضد المركز الاستشفائي الجامعي ن. م. تيزي وزو)، أكدّ

مجلس الدولة الجزائري على تأييد القرار المستأنف القاضي بمسؤولية المرفق الصحي

(1) وداد عويسي، المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ وأهم تطبيقاتها في القضاء الإداري، مذكرة مكملة لنيل متطلبات شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013-2014، ص 22.

(2) رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 72-73.

(3) وداد عويسي، المرجع السابق، ص 22.

(4) رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 73.

(5) وداد عويسي، المرجع السابق، ص 23.

بالتعويض عن الأضرار التي لحقت الضحية بسبب الخطأ في العلاج المتمثل في وضع الجبس على اليد بطريقة خاطئة مما أدى إلى تعفنها وبتراها⁽¹⁾.

ب - الخطأ الطبي الجسيم كأساس للمسؤولية:

يقتضي التعريف بالخطأ الجسيم، تقديم صورته، ونماذج عنه.

1 -تعريف الخطأ الجسيم:

يقصد بالخطأ الجسيم الخطأ الذي يتجاوز المخاطر العادية للوظيفة وبعبارة أخرى هو ذلك الخطأ الذي لا يمكن قبوله أو إيجاد عذر لارتكابه⁽²⁾.

كما يعرف الخطأ الجسيم بأنه: «الخطأ الناتج عن القيام بأنشطة معقدة وصعبة وذات خطورة»⁽³⁾.

فمن خلال ما سبق نجد أنّ الخطأ الجسيم، عبارة عن إهمال خطير لا يقتصره شخص قليل الذكاء والعناية، وهو يتعارض مع حسن النية.

2 -صور الخطأ الجسيم:

من بين صور الخطأ الجسيم:⁽⁴⁾

- انتزاع أو استئصال الطرف السليم بدلا من الطرف المريض.
- خلع الضرس السليم بدلا من الضرس المريض.
- تخلي الطبيب عن علاج المريض وتركه يعاني مما يؤدي إلى وفاته.

(1) عبد الرحمن فطناسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، المرجع السابق ص75.

(2) حسين فريجة، المنازعات الإدارية (دراسة مقارنة)، ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص301.

(3) أحمد محيو، المرجع السابق، ص216.

(4) هشام عبد الحميد فرج، الأخطاء الطبية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2007، ص 111.

3- نماذج عن الخطأ الجسيم:

من أهم الأمثلة والنماذج عن الخطأ الجسيم نذكر ما يلي⁽¹⁾:

- خطأ في تشخيص الأمراض.

- سوء اختيار العلاج المناسب.

- خطأ في تنفيذ عملية العلاج.

جاء في قرار مجلس الدولة 004166 بتاريخ 2003/06/23، الفاصل في قضية مدير القطاع الصحي لبولوجين ضدّ (ع.ل)، حيث عبّر عن الخطأ الجسيم بالخطأ الخطير وصرّح بالقول: "حيث أنّه من الثابت بالنسبة للجراح المكلف بإجراء العملية للسيدة (ع.ل) على التوالي لربط الشريان الفخذي الذي يصبّ في الطرف الأسفل بدل الشرايين يشكل خطأ طبيًا خطيرا واضحا من شأنه إقامة مسؤولية المستشفى⁽²⁾".

بالإضافة إلى قراره أيضا في الغرفة الثالثة ملف 002941 فهرس 48 بتاريخ 2002/02/11، الذي أقر فيه مسؤولية المستشفى نظرا لنسيان ضمادة في بطن المريض⁽³⁾.

تراجعت فكرة الخطأ الجسيم كأساس لقيام مسؤولية المؤسسة الاستشفائية، إذ لا يكفي حسب بعض الفقهاء والقضاة أن يتحقق ضرر هام، إذ أنّ خطأ تافه قد يؤدي إلى حوادث وخيمة، كما أنّ خطأ كبير قد لا يحقق إلّا أضرار بسيطة وهذا ما أخذ به القضاء الجزائري إذ وحد قواعد المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية التي تطبق على كل الأنشطة الطبية

(1) رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 74.

(2) نقلا عن عبد الرحمن فطناسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصّحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، المرجع السابق ص 70.

(3) نقلا عن عمار عوابدي، المرجع في المنازعات الإدارية، ج2، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 156.

على غرار (1) مجلس الدولة الفرنسي حيث عدل هذا الأخير عن التفرقة بين الخطأ البسيط والخطأ الجسيم في المجال الطبي، واكتفى في شأنها جميعاً بتحقيق الخطأ البسيط لتقرير مسؤولية المستشفى عن الخطأ الطبي ابتداء من حكم **Epoux** والتحول من الخطأ الجسيم إلى الخطأ البسيط(2).

الفرع الثاني: التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي

تقوم المسؤولية الإدارية على تمييز واضح بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، فإذا كان هناك خطأ مرفقي فالإدارة هي التي تتحمل المسؤولية الإدارية، أما إذا كان الخطأ شخصي، فالعون العمومي يجيب على ذلك أمام القاضي العادي، لذا لا بدّ من تعريف الخطأ الشخصي (أولاً) وبيان صورته (ثانياً)، ثم بيان معايير التمييز بينه وبين الخطأ المرفقي (ثالثاً).

أولاً: تعريف الخطأ الشخصي.

إنّ غالبية التشريعات، لم تقدّم تعريفاً للخطأ الطبي، باستثناء القليل منها، حيث تبنى المشرع الإماراتي مفهوماً خاصاً للخطأ الطبي في قانون المسؤولية الطبية الإماراتي رقم 04 لسنة 2016 في المادة 06، حيث عرّفه بأنه:

(1) نقلاً عن باكري مريم، بن شيخ ليلي، مسؤولية المستشفيات في مجال الخطأ الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في

الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، 2015/2014، ص17.

(2) عبد الرؤوف هاشم بسيوني، قرينة الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية، (دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، مصر

2007، ص157.

«الخطأ الذي يرجع إلى الجهل بأمر فنيّة يفترض في كلّ من يمارس المهنة الإلمام بها أو الذي يرجع إلى الإهمال أو عدم بدل العناية اللاّزمة»⁽¹⁾.

أمّا المشرع الليبي فعرفه في نص المادة 23 منه: «تترتب المسؤولية الطبية عن كلّ خطأ مهني ناشئ عن ممارسة نشاط طبي سبب ضرر للغير»⁽²⁾.

أمّا بالنسبة للمشرع الجزائري فإنّه لم يعرف الخطأ الطبي لا في قانون الصّحة ولا في القوانين المتعلقة بذلك، واكتفى فقط بتحديد الالتزامات التي تقع على عاتق الطبيب والجزاءات التي تترتب في حالة الإخلال بها.

أمّا من الناحية الفقهية، فقد تم تعريف الخطأ الطبي الشخصي كالآتي:

هو كلّ مخالفة من الطبيب في سلوكه على القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم، أو المتعارف عليها نظرياً أو علمياً وقت تنفيذه للعمل الطّبي، أو إخلاله بواجبات الحيطة واليقظة التي يفرضها القانون، متى ترتّب على فعله نتائج جسميّة، في حين كان في قدرته وواجبا عليه أن يتّخذ في تصرفه اليقظة والتبصّر حتى لا يضر بالمريض⁽³⁾.

وهناك من عرفه على أنّه:

إخلال الطبيب بالتزاماته الخاصة والعامة، والتي تفرضها عليه المهنة الطبية، وتلك التي يفرضها عليها القانون عند قيامه بعمل معيّن، أو امتناعه عنه، ويشمل حالة الإخلال

(1) نقلا عن، خلود هشام خليل عبد الغني، الخطأ الطّبي: دراسة في قانون المسؤولية الطّبية الإماراتي لسنة 2016 أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة ماجستير في القانون الخاص، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ص25.

(2) نقلا عن المرجع نفسه، ص25.

(3) بلعيد بوخرس، خطأ الطّبيب أثناء التّدخل الطّبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص33.

من جانب الطبيب بالتزاماته العقدية على إثر العقد المبرم بينه وبين المريض الذي يعالجه كما يشمل حالة إخلاله بالتزامه القانوني، حيث لا يكون ثمة عقد يحكم هذه العلاقة⁽¹⁾.

بالرغم من اختلاف التعاريف إلا أنها تصب في معنى واحد، وهو أنّ الخطأ ما هو إلا اخلال بالالتزام كان يجب على الفرد مراعاتها واحترامها، فعند مباشرة الطبيب مهنته، يستلزم منه دراية خاصّة والإحاطة بأصول فنه وقواعد عمله التي تمكنه من مباشرتها ومتى كان جاهلا بذلك عدّ مخطئاً.

إضافة إلى ذلك، لا بدّ من إضافة شرط آخر وهو التمييز، وهذا تماشياً مع نص المادتين 124، 125 من التقنين المدني الجزائري⁽²⁾، والتي تنص على: "لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو بإهمال منه وعدم حيظته إلا إذا كان مميزاً".
ثانياً: صور الخطأ الشخصي.

يمكن حصر صور الخطأ الشخصي فيما يلي:

أ الخطأ في التشخيص:

يعرف البعض التشخيص على أنّه العمل الذي يتضمن استنتاج الحالة المرضية، من حيث الكشف عنها وتبينها وتحديد معالمها.

كما يعرف أيضاً على أنّه التعرف على طبيعة المرض وصفاته وأسبابه⁽³⁾، وتعتبر

مرحلة التشخيص من أصعب مراحل العمل الطبي وأدقها، إذ أنّه يتم التعرف على ماهية

(1) محمد هاشم القاسم، «المسؤولية الطبية من الوجهة المدنية»، مجلة الحقوق والشريعة، العدد 2، السنة الخامسة، كلية الحقوق والشريعة، الكويت، 1981، ص 87.

(2) الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 20 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج.ر. عدد 78، صادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم بالقانون رقم 07-05، مؤرخ في 13 ماي 2007، ج.ر. عدد 31، صادرة بتاريخ 13 ماي 2007.

(3) وزنة سايكي، إثبات الخطأ الطبي أمام القاضي المدني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 44.

المرض ومدى خطورته وتطوره في هذه المرحلة، لذلك وجب على الطبيب التأمي قبل إصدار قرار التشخيص، وإلا اعتبر متسرعاً، خاصة أن نسبة حدوث الخطر في هذه المرحلة كبيرة، ما دامت ممارسة المهنة الطبية تتميز بالصعوبة بالنظر لتعدد جسم الإنسان، لذلك يقتضي علاج المريض قيام الطبيب بإجراءات وفحوص طبية قبل اتخاذ أي قرار بالتشخيص، ويترتب على إهمال الطبيب لهذه الإجراءات خطأ بحد ذاته، لذلك أوجب المشرع الجزائري عند ممارسة مهنة الطب لأول مرة وضع تجهيزات ملائمة، ووسائل تقنية كافية لأداء مهامه بنجاح⁽¹⁾.

وتنص المادة 16 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب الجزائري⁽²⁾، على أنه يخول

للطبيب وجراح الأسنان القيام بكل أعمال التشخيص والوقاية والعلاج، ولا يجوز للطبيب أو جراح الأسنان أن يقدم علاجاً أو يواصله أو يقدم وصفات في ميادين تتجاوز اختصاصه أو إمكانياته إلا في الحالات الاستثنائية.

كما حذر المشرع الجزائري الطبيب من اللجوء لأساليب من شأنها الإساءة لمهنته كإكتشاف طرق جديدة للتشخيص والعلاج، وتكون غير مؤكدة علمياً، أو دون أن يرفق عروضه بالتحفظات اللازمة⁽³⁾.

ويأخذ الخطأ في التشخيص عدّة صور، فإمّا أن يكون بسبب إهمال في التشخيص أو غلط في التشخيص.

يتحقق الإهمال في التشخيص إذا كان الخطأ الذي ارتكبه الطبيب يشكل جهلاً وإهمالاً واضحين بالمبادئ الأولية المتفق عليها، أو إذا تم التشخيص من قبل الطبيب بصورة سطحية أو سريعة وغير متكاملة، ممّا ينقص عليه تبلور الفكرة العامّة حول طبيعة المرض

(1) المرجع نفسه، ص 45.

(2) المرسوم التنفيذي 92-276، مؤرخ في 05 محرم 1413، الموافق ل 06 يوليو 1992، المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، ج.ر عدد 52، المؤرخة في 07 محرم 1413هـ.

(3) أنظر المادة 30، من المرسوم التنفيذي رقم 92-276.

وبالتالي طبيعة العلاج المقترح، أو إذا انطوى الإهمال في التشخيص على عدم استخدام الطرق والوسائل العلمية الحديثة، أو عكس ذلك بأن يستخدم أثناء التشخيص طرق ووسائل قديمة تخلى عنها الأطباء ولم يعد معترفاً بها علمياً⁽¹⁾.

وتعتبر عدم مشورة واستعانة الطبيب بغيره، من الأخصائيين، أيضاً صورة من صور الإهمال في التشخيص، ذلك لأن مهنة الطبيب تقتضي تعاون الأطباء وتبادلهم للخبرات والآراء العلمية، وتكاثف جهودهم لخدمة الصحة العامة، وقد كرّس المشرع هذا المبدأ في مدونة أخلاقيات الطب⁽²⁾.

ويجب التنويه أنّ التزام الطبيب في إطار التشخيص هو التزام ببذل عناية⁽³⁾، فنقوم مسؤوليته إذا اتضح عدم استعمال الوسائل الفنية والعقلية المستعملة عادة من طرف مهني كفؤ وحذر.

إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضي أن يبذل لمريضه جهداً صادقاً يتفق في غير الظروف الاستثنائية مع الأصول المستقرة في علم الطب⁽⁴⁾.

كما يتوجب على المريض من ناحية أخرى أن يكون صادقاً مع طبيبه، وأن يساعده بإعطائه المعلومات الصحيحة اللازمة، إذ لا مسؤولية على الطبيب إذا كان الخطأ في التشخيص راجع لتضليل من المريض، وكذلك كذبه وإخفاءه الحقائق الخاصة به على طبيبه المعالج⁽⁵⁾.

ب - الخطأ في وصف العلاج:

بعد مرحلة التشخيص تأتي مرحلة العلاج، أين يتم تحديد العلاج المناسب للمريض.

(1) مراد بن الصغير، الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية، (دراسة مقارنة)، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2011، ص 275-276.

(2) مراد بن الصغير، المرجع السابق، ص 276.

(3) وزنة سايكي، المرجع السابق، ص 46.

(4) خلود هشام عبد الغني، المرجع السابق، ص 38.

(5) مراد بن صغير، المرجع السابق، ص 274.

وتعرف مرحلة العلاج على أنه الدواء أو الطريقة التي يختارها الطبيب والمناسبة لشفاء المريض، ويهدف لدراسة الطرق والوسائل الممكنة والمتاحة من أجل الوصول بالمريض إلى الشفاء، وقد يقع الطبيب المعالج في أخطاء سواء عند وصفه للعلاج أو عند مباشرته له⁽¹⁾. كما نصّ المشرع الجزائري على ضرورة تحرير الوصفات من قبل الطبيب أو جراح الأسنان بكلّ وضوح وأن يحرص على تمكين المريض أو محيطه من فهم وصفاته جيّداً، كما يتعين عليه أن يجتهد للحصول على أحسن تنفيذ للعلاج⁽²⁾.

وقد صدرت عدّة أحكام عن القضاء الجزائري تدين الأطباء على الأخطاء الواقعة في وصفات الدواء والعلاج بصفة عامّة، وخير مثال على ذلك هو ما صدر عن مجلس قضاء بسكرة في غرفته الجزائيّة أين قام بإدانة طبيب من أجل ارتكابه خطأ أدّى إلى وفاة الضحية إذ أمر بتجريح دواء البينيسيلين عن طريق حقن، وهذا الدواء كان غير لائق في مثل تلك الحالة المرضيّة⁽³⁾.

ج- أخطاء الرقابة أو قصور في متابعة رقابة التنفيذ على كل عمل طبي:

في وقائع قضية توفي خلالها مريض بأحد المستشفيات إثر تسمم دوائي حادّ، طرح تساؤل حول ما إذا كان ذلك التسمم الدوائي راجع لفعل المريض ذاته الذي ابتلع إراديا كمية الدواء، الفعل الذي لم يتمّ عن خلل في المرافقة، أو لفعل الممرّض الذي أعطاه جرعة زائدة منه وهو ما يعني السير المعيب للمرفق⁽⁴⁾.

(1) بلعيد بوخرس، المرجع السابق، ص 87.

(2) أنظر المادة 47، المرسوم التنفيذي رقم 92-276.

(3) عزّ الدين قماروي، الأنماط الجديدة لتأسيس المسؤولية في المجال الطبي (دراسة ومقارنة)، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2013، ص 212.

(4) عادل بن عبد الله، المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية (شروط الفعل المؤد للضرر)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010/2011، ص 334.

واعتبر القضاء أنه سواء تعلق الأمر بسوء الرقابة أو سوء التسيير للمرفق، فكل من الفعلين يشكل خطأ بطبيعته يقيم مسؤولية المستشفى، وهو خطأ ترميض.

ما يمكن ملاحظته هو أن الأمر يتعلق بتنفيذ علاج طبي موصوف من قبل الطبيب وهو الدواء، وهذا العمل هو مهمة تدخل في صميم اختصاص طاقم التمريض، لذلك ذهب القضاء مباشرة للقول بمسؤولية المستشفى دون البحث هل هي راجعة لعدم احترام العلاج الطبي الموصوف ذاته، أو لغياب الاحتياط والمراقبة الضرورية في تنفيذه⁽¹⁾.

وفي دعوى أخرى تتعلق بمريض أثبتت ورقة الملاحظات والشهود بأن حالة الصحية بقيت غامضة نتيجة خضوعه لعملية جراحية، أي دخل في غيبوبة وتوفي بعد شهر أين قام بنزع الأنبوب، حيث اعتبرت المحكمة الإدارية أن غياب تدابير الحرص والاحتياط في تركيب الجهاز يشكل خطأ بطبيعته يقيم المسؤولية.

من خلال هذه الوقائع يظهر قيام المسؤولية عن خطأ ترميض كون الفعل المسبب للضرر يتبع مهمة طاقم التمريض⁽²⁾.

ثالثاً: معايير التمييز بين الخطأ الشخصي والمرفقي

إنّ التمييز بين ما يعتبر خطأ شخصياً حيث يسأل عنه الموظف، وما يعتبر خطأ مرفقياً فتسأل الإدارة، يعدّ من الأمر العسير تحقيقه، إذ أنّ القضاء لا يكاد يستقرّ على قاعدة بينت المعالم في هذا الشأن، حيث يلجأ إلى إصدار حلول لحالات خاصة، علماً أنّ دلالة

(1) عادل بن عبد الله، المرجع السابق، ص 334.

(2) المرجع نفسه، ص 336.

الأحكام تعدّ دلالة نسبية، حيث يعتبر العون العمومي المرتكب للخطأ المرفقي، غير مسؤول شخصياً، بل أنّ الخطأ المرفقي يرتب مسؤولية الشخص العمومي وحده⁽¹⁾.

ويكتسي تمييز الخطأ الشخصي عن الخطأ المرفقي أهمية بالغة، تتمثل في:

- تحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل في النزاع، فيختص القضاء العادي بالأخطاء الشخصية في حين يتولى القضاء الإداري الأخطاء المرفقية⁽²⁾.

- تحديد الشخص المسؤول عن الخطأ من أجل تحمل عبء الضرر اللاحق بالغير وبالتالي التعويض عنه⁽³⁾.

فمثلا غياب الحراسة في مرفق المشفى يشكل خطأ ارتكبه المشفى الملزم بالسهر على ضمان وصحة وسلامة المرضى، وأنه ثمة علاقة بين سوء عمل المشفى والوفاة، واعتبر الخطأ المرتكب في شأنه أنه يجعل المستشفى مسؤولاً، وذلك على إثر وفاة مريض بمستشفى الأمراض العقلية، إثر تلقيه ضربات من مصاب عقليا، متواجد بنفس المشفى، وأنّ انعدام الحراسة يشكل خطأ مرفقيا ارتكبه المشفى، وبالتالي توجد علاقة مباشرة بين سوء عمل المشفى والوفاة⁽⁴⁾.

وتتمثل معايير التمييز بين الخطأ الشخصي والمرفقي فيما يلي:

(1) عبد الرحمن فطناسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، المرجع السابق ص 55.

(2) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 28.

(3) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 28.

(4) زهير عمّور، تطوّر نظام المسؤولية الإدارية العمومية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2009/2008، ص 54.

أ - معيار النزوات الشخصية:

جاء به الفقيه الفرنسي La Farrière، حيث يرى أنه: «إذا كان العمل الضار غير مطبوع بالطابع الشخصي ويبنى عن موظف عرّضه للخطأ والصواب، فالخطأ هنا قد يكون مصلحيا وظيفيا يستوجب ويعقد مسؤولية السلطة الإدارية».

ويقوم هذا المعيار على أساس النزوات والأهواء الشخصية للموظف العام أو العامل المنسوب إليه الخطأ، فيرى لافيير أن الخطأ يكون شخصيا إذا كان العمل الضار غير مطبوع بطابع شخصي يكشف عن الإنسان بضعفه وشهوته وعدم تبصره، أمام إذا كان مطبوع بطابع غير شخصي فالخطأ هنا يكون مرفقيا يستوجب ويعقد مسؤولية السلطة الإدارية⁽¹⁾.

ب - معيار الهدف:

جاء به الفقيه دوجي، ومقتضاه: «أنه إذا توخى الموظف غرضا شخصيا عد الخطأ الذي ارتكبه شخصيا، أما إذا توخى من تصرفه أحد الأهداف المفروض على الإدارة تحقيقها والتي في نطاق نشاطها الإداري، فإن خطأ يندمج في أعمال الوظيفة»⁽²⁾.

يقوم هذا المعيار على أساس الغاية من التصرف الإداري الخاطيء، فإن كان الموظف قد تصرف ليحقق أحد الأهداف المنوط بالإدارة تحقيقها، والتي تدخل في وظيفتها الإدارية فإن خطأه يندمج في أعمال الوظيفة بحيث لا يمكن فصله عنها، ويعتبر من الأخطاء المنسوبة إلى المرفق العام، في حين إذا كان تصرف الموظف بقصد تحقيق أغراض لا

(1) عمار عوابدي، المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 156.

(2) نقلا عن لحوح ليلي، براهيمي ترباح، المسؤولية الإدارية للمشفى العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014/2013، ص 22.

علاقة لها بالوظيفة، يعدّ في هذه الحالة خطأً شخصياً⁽¹⁾، رغم أنّ القضاء الإداري قد طبق معيار دوجي، إلا أنه عيّب عليه بالبساطة المفرطة⁽²⁾.

ج- معيار جسامة الخطأ:

نادى به الفقيه "جيز" فهو يعدّ خطأً شخصياً إذا كان جسيماً بحيث لا يمكن عدّه من الأخطاء العادية التي يتعرض لها الموظف في سبيل أداء أعمال وظيفته اليومية، ويتحمل مسؤولية التعويض عن الأضرار التي تنجم عنها، ويعدّ الخطأ جسيماً في نظر "جيز" إذا أساء الموظف تقدير الوقائع أو تفسير القانون أو وقع فعله تحت طائلة قانون العقوبات⁽³⁾. انتقد هذا المعيار من حيث أنه ليس جامع ولا مانع⁽⁴⁾.

الفرع الثالث: قاعدة الجمع بين المسؤولية الشخصية والمسؤولية الإدارية

يترتب عن الخطأ المرفقي المصلحي قيام مسؤولية الإدارة عن الأضرار التي تسببت بفعل الخطأ المرفقي، أين يختص القضاء الإداري النظر والحكم في هذه المسؤولية، وأن الخطأ الشخصي للموظف تترتب عنه المسؤولية المدنية للموظف أو الطبيب لكن مع التطورات الحاصلة وخاصة في المجال الإستشفائي ظهرت بعض الاستثناءات على هذه القاعدة، أين ظهر مبدأ الجمع بين مسؤولية الإدارة ومسؤولية الموظف في حالة الخطأ المشترك، ثم تطورت إلى تطبيق قاعدة الجمع حتى في حالة الخطأ الشخصي وحده.

أولاً: قاعدة الجمع بين المسؤولية في حالة تعدد الأخطاء.

(1) سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، (دراسة مقارنة)، الكتاب الثاني دار الفكر العربي، مصر، 1986، ص 128.

(2) عمار عوابدي، المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 139.

(3) قيدار عبد القادر صالح، "فكرة الخطأ المرفقي"، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 10، العدد 38، 2008، ص 318.

(4) عمار عوابدي، المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 139.

سلم القضاء الإداري بهذه القاعدة بأن قرر إمكانية خطأين معا، خطأ مرفقي مصلي وخطأ شخصي، واشترکہما في إحدائ ذات الضرر، الأمر الذي يستوجب تحمل كل طرف لمسؤوليته المرفقية والشخصية، هذا ما ولد مبدأ الجمع بين المسؤولية الإدارية والشخصية⁽¹⁾. وأخذ مجلس الدولة الفرنسي قاعدة مبدأ الجمع بموجب قرار أنجوا، وتتلخص وقائع القضية في أن السيد أنجوا دخل مكتب البريد قبل موعد إغلاقه، وبعد إنهاء أعماله هم بمغادرة مكتب البريد فوجد أبوابه أغلقت فنصح أحد الموظفين بالخروج من الباب الخلفي المخصص للعمال الموظفين، وفي الطريق إلى ذلك الباب مر أنجوا بقاعة الطرود، فظنه بعض الموظفين أن لصا هاجمهم، فهجموا عليه بضربات كسرت ساقه وقد تبين أن ساعة المكتب لم تكن مضبوطة وأن المكتب أغلق أبوابه قبل الأوان، كما تبين وجود قطعة حديدية موجودة أمام الباب موضوعة بطريقة خاطئة وهي التي سقط عليها الضحية بحيث كسرت ساقه⁽²⁾. ومن هنا تم الجمع بين الخطأ الشخصي والمرفقي لوجود أخطاء متعددة.

ثانيا: قاعدة الجمع بين المسؤوليتين في حالة الخطأ الواحد.

القاعدة أنه في حالة الخطأ الشخصي يستوجب المسؤولية المدنية، وفي حالة الخطأ المرفقي يستوجب المسؤولية الإدارية للمرفق، لكن ومع التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسية قرر قاعدة الجمع بين المسؤوليتين الشخصية والإدارية حتى في حالة الخطأ الشخصي وحده، وذلك برأي مفوض الدولة الشهير **ليون بلوم** والذي جاء فيه أن الخطأ الشخصي قد ارتكب في المرفق⁽³⁾، أو بمناسبة القيام بالعمل في المرفق، إذا كانت وسائل وأدوات الخطأ قد وضعت تحت تصرف الجاني، أو كان المرفق قد مهد لارتكاب الخطأ، فإن

(1) عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية: دراسة تأهيلية تحليلية ومقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 169.

(2) المرجع نفسه، ص 169.

(3) عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية: دراسة تأهيلية تحليلية ومقارنة، المرجع السابق، ص 170.

القضاء الإداري يستطيع بل ويجب أن يقول أن الخطأ يمكن أن ينفصل عن المرفق أي قد يكون شخصياً، وهذا أمر متروك لتقدير المحاكم العادية ولكن المرفق لا يمكن أن ينفصل عن الخطأ.

وقد طبق مجلس الدولة أي مفوض الدولة هذا الذي يدعو إلى ضرورة الجمع بين مسؤولية الإدارة ومسؤولية الموظف الشخصية في حالة الخطأ الشخصي وذلك في حكمه في قضية ليموني.⁽¹⁾

ومن أهم ما يترتب على قاعدة الجمع بين المسؤوليتين، قيام الإدارة بالتعويض للمضرور حتى يضمن له إيجاد شخص غير مماثل وشريف يؤدي له كل ما يحكم له.⁽²⁾

المطلب الثاني: المسؤولية الإدارية بدون خطأ للمؤسسة الإستشفائية

الأصل أن المسؤولية الإستشفائية تقوم كقاعدة عامة في حالة ارتكاب هذه المؤسسات لخطأ ألحق ضرر بالغير سواء كان هذا الخطأ شخصياً أو مرفقياً، مما يستوجب التعويض جبراً لهذا الضرر، غير أنه في بعض الحالات قد تقوم مسؤولية المؤسسات الاستشفائية دون وقوع أي خطأ، سواء كان شخصياً أو مرفقياً، في إطار ما يعرف بالمسؤولية الإدارية بدون خطأ، أين تقوم المسؤولية الإدارية للمؤسسة الاستشفائية فتلتزم هذه الأخير بالتعويض للمتضرر عن نشاطها حتى في غياب عنصر الخطأ على أساس مخاطر النشاط الاستشفائي التي يمكن أن تلحق أضرار بالغير.

وعليه سوف نحاول التطرق إلى المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية بدون خطأ من خلال دراسة مفهوم المسؤولية الإدارية بدون خطأ (الفرع الأول)، وإلى أهم حالات تطبيق المسؤولية بدون خطأ في المجال الاستشفائي (الفرع الثاني).

(1) المرجع نفسه، ص 171.

(2) المرجع نفسه، ص 172.

الفرع الأول: مفهوم المسؤولية الإدارية بدون خطأ

يقتضي مفهوم المسؤولية الإدارية بدون خطأ في المجال الاستشفائي التطرق إلى تعريفها (أولاً) وإلى شروط قيامها (ثانياً).

أولاً: تعريف المسؤولية الإدارية بدون خطأ.

ظل مبدأ المسؤولية على أساس الخطأ المجرى الوحيد المطبق من طرف الفقه والقضاء الإداريين، إلا أن هذا الاتجاه، بدأ الانحراف عنه بالموازاة مع ذلك التقدم إلى عرفته الإدارة من خلال الأنشطة التي تمارسها والوسائل المستعملة، والتي قد تسبب أضراراً لمستعملها دون أن تصنف ضمن الأعمال غير المشروعة، أو حتى أن تمثل صوراً من صور الخطأ.⁽¹⁾

وحفاظاً على مصلحة المريض المتضرر، تم الاهتداء لتأسيس نظام المسؤولية دون خطأ، كنظرية استثنائية ومكملة لتلك القائمة على الخطأ، يلجأ إليها القاضي عندما يثبت له عدم كفاية الأساس الأصلي للوصول إلى حل عادل لتلك الحالة المعروضة أمامه.⁽²⁾ كانت بداية اعتناق مجلس الدولة الفرنسي للمسؤولية الإدارية بدون خطأ للتعويض في سنة 1990،⁽³⁾ ويرجع أصلها لقرار **Goumez** في 21 ديسمبر 1990 الصادر عن المحكمة ليون بفرنسا منعرج هام في القانون والقضاء الإداريين، وتم الأخذ بمسؤولية المستشفى بدون خطأ اثر استعمال طريقة جديدة للعلاج التي تكون خطراً على المريض خاصة أنها غير معروفة النتائج أو أن استخدامها كان غير ضرورياً.⁽⁴⁾

(1) سعاد باعة، المرجع السابق، ص60

(2) سعاد باعة، المرجع السابق، ص60.

(3) فريدة عميري، المرجع السابق، ص39.

(4) تتلخص وقائع القضية في أن الطفل Serge البالغ من العمر 15 سنة، ادخل المستشفى لا جراء عملية جراحية لتقويم العمود الفقري، واثرت العملية ظهرت مضاعفات تسبب في شلل أطرافه السفلى بعد 36 ساعة، نتيجة استخدام طريقة جديدة تدعى méthode de liquet غير معروفة النتائج بشكل كامل، وعلى هذا الأساس رفعت دعوى للمالية بالتعويض أمام محكمة ليون، التي رفضت طلبهم مستندة إلى تقارير الخبراء بعدم وجود خطأ من طرف موظفي المستشفى، واثرت الاستئناف تم الاستجابة لطلبهم، نقلاً عن وزنة سايكي، ص87.

غير أن الخطوة الحاسمة للمسؤولية دون خطأ في المجال الطبي كانت سنة 1993⁽¹⁾ على أثر قرار **Bianchi** عن مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في 9 أبريل 1993⁽²⁾.

من هنا قبل مجلس الدولة الفرنسي، إمكانية مساءلة السلطات الطبية العامة عن الأضرار التي تحدث بسبب مسؤولية التشخيص والعلاج على أساس المسؤولية بدون خطأ.⁽³⁾

فلم يعد في ظل هذه المسؤولية من حاجة لإثبات الخطأ الطبي، وهكذا أقر القضاء الإداري الفرنسي نظام المسؤولية غير الخطئية.

وبعد التكريس القضائي لنظام المسؤولية بدون خطأ، جاء الدور للتكريس التشريعي فنجد أن المشرع الجزائري نص على نظام المسؤولية على أساس الخطأ في نص المادة 140 مكرر 01 من الأمر 58-75 المتضمن القانون المدني، والذي كرس نظام التعويض للمتضررين جسما عند غياب المسؤول من قبل الدولة وذلك كما يلي: "أن انعدم المسؤول عن الضرر الجسماني ولم يكن للمضروب يد فيه، تتكفل الدولة بالتعويض عن هذا الضرر".

كذلك اعترف المشرع الجزائري بوجود مخاطر مهنية، وأسس تعويضا شهريا يمنح لمستخدمي مرافق الصحة العمومية، وهذا ما نصت عليه المادة 01 من المرسوم التنفيذي

(1) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 61.

(2) جاء في إحدى حيثياته انه: "عندما يشكل عملا طبيا ضروريا بالتشخيص أو لعلاج المريض خطر لم يعرف وجوده غير أن إمكانية حدوثه تبقى استثنائية، فإن مسؤولية المرفق الطبي العام إذا كان هذا العمل هو السبب المباشر للأضرار ولا علاقة لها بحالة المريض السابقة ولا بالتطور المتوقع لهذه الحالة، وتتصف بدرجة قصوى من الجسامه" نقلا عن سعاد باعة، المرجع السابق، ص 62.

(3) فريدة عميري، المرجع السابق، ص 39.

03-52⁽¹⁾، الذي جاء فيه: «يؤسس تعويض شهري على خطر العدوى لفائدة المستخدمين التابعين لهياكل الصحة العمومية الذين يمارسون بصفة دائمة أنشطة تعرضهم إلى خطر العدوى».

وبهذا أصبح القضاء الإداري والقانون الإداري يعتمدان إلى جانب المسؤولية على أساس الخطأ، مسؤولية مكملة للمسؤولية الأصلية، فطبق في حالة الخطأ المفترض الغير قابل للعكس، أو الخطأ المجهول في بعض الحالات لم يكن هناك خطأ لينسب إلى جهة الإدارة ومع ذلك هناك ضرر⁽²⁾.

وتتمثل الأسس القانونية والفلسفية لنظرية مسؤولية الإدارة بدون خطأ من وجهة نظر مؤيديها بعدة مبادئ وأسس على النحو الآتي:⁽³⁾

- مبدأ العزم بالغنم.
- مبدأ التضامن الاجتماعي.
- مبدأ العدالة والإنصاف.
- مبدأ نظرية تحمل التبعة (المخاطر والتأمين).
- مبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة.

وترجع أسباب تطبيق المسؤولية بدون خطأ المؤسسة الاستشفائية لأسباب ودوافع جمة منها:⁽⁴⁾

(1) مرسوم تنفيذي رقم 03-52، مؤرخ في 04 فبراير 2003، يؤسس تعويض على خطر العدوى لفائدة المستخدمين

الممارسين في بعض الهياكل العمومية للصحة، ج.ر عدد 08، المؤرخة في 05 فبراير 2003.

(2) محمد عادل، «الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية بدون خطأ دراسة مقارنة»، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون

المجلد 43، العدد 01، 2016، ص 291.

(3) محمد عادل، المرجع السابق، ص 294-295.

(4) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 63.

-التطور العلمي الذي أدى لتزايد المخاطر في المجال الطبي، وبالتالي تحرير المرضى من عبء إثبات الخطأ من جانبهم.

-تكريسا لإلتزام المشفى بسلامة المريض بصفته طرف ضعيف، فيقع على عاتق المؤسسة الإستشفائية العناية به وحمايته من الأخطار التي قد تضره سواء بسبب الأغذية أو الأدوية المقدمة له أو الأجهزة أو المواد المستعملة.

ثانيا: شروط المسؤولية الإدارية بدون خطأ للمؤسسات الإستشفائية.

بالإضافة للشروط العامة المطلوبة لتوفر المسؤولية الإدارية، والمتمثلة في الضرر وتوفر علاقة سببية بين عمل ونشاط السلطة الإدارية والضرر الذي لحق أو أصاب الأفراد المتضررين، ومع شرط أن يكون الضرر محقق فإن للمسؤولية الإدارية بدون خطأ شروط إستثنائية خاصة وهي:

-أن يشكل هذا العمل خطرا معروفا، إلا أن حدوثه يكون بصفة استثنائية، وأن تنفيذ هذا العمل هو السبب لوقوع الضرر ذي الجسامة غير العادية⁽¹⁾.

-أن يكون الضرر الحاصل جسيم بصورة غير عادية وصل درجة معينة من الخطورة على المريض، وهو من أهم مبررات الأخذ بمبدأ المسؤولية بدون خطأ، على اعتبار أن ترك الأضرار الجسيمة بدون تعويض تدعرا بغياب الخطأ أو عدم إمكانية إثباته أو استحالاته يؤدي إلى الإخلال بالمساواة أمام التكاليف أو الأعباء العامة، وليس من المنطقي والعدل ترك من يصاب بعجز دائم أو فقدان أحد أعضائه أو أصيب بأمراض مزمنة نتيجة الاتصال بمرافق خدمية دون تعويض تتحمله الجماعة في النهاية⁽²⁾.

(1) مراد بدران، «مركز المدعي المتضرر من نشاط المرفق الطبي»، مجلة الإجتهد، العدد 07، المركز الجامعي

لتامنغاست، معهد الحقوق، الجزائر، ص 47.

(2) فريدة عميري، المرجع السابق، ص 43.

- يشترط في الضرر أن يكون خاصاً، يصيب فرداً معيناً بذاته أو مجموعة من الأفراد
- يمكن تحديدهم، وإلا أصبح عبئاً عاماً يتحمله المجتمع دون تعويض مما ينفي مسؤولية الإدارة في هذه الحالة⁽¹⁾.
- أن يشكل العمل الطبي خطر استثنائي، والخطر الاستثنائي هو الخطر الغير مألوف وفقاً للتطور العادي لحالة مماثلة لحالة المريض الخاضع للعلاج⁽²⁾.
- انتقاء أي خطر من جانب المضرور، وكذا انعدام الصلة بين الخطأ وحالة المريض⁽³⁾.

الفرع الثاني: أهم حالات تطبيق المسؤولية الإدارية بدون خطأ للمؤسسات الإستشفائية

تقوم المسؤولية الإدارية بدون خطأ للمؤسسات الإستشفائية إما على أساس المسؤولية القائمة على الأوضاع الخطرة (أولاً)، أو على أساس المسؤولية القائمة على استعمال مناهج حرة في بعض المرافق الطبية (ثانياً) أو على أساس إتباع طرق علاجية جديدة (ثالثاً).

أولاً: المسؤولية القائمة على الأوضاع الخطرة.

تتضمن المسؤولية القائمة على الأوضاع الخطرة، كل من المسؤولية المتعلقة بمخاطر التلقيح الإجباري (أ) والمسؤولية القائمة عن عمليات نقل الدم (ب).

أ - المسؤولية عن مخاطر التلقيح الإجباري:

يعتبر التلقيح الإجباري من بين الأساليب ومظاهر الحق في الصحة والتي تسهر الدولة على حمايته، لذلك فإن التلقيح الإجباري من النشاطات الطبية الممارسة داخل مؤسسات

(1) رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 116.

(2) فريدة عميري، المرجع السابق، ص 43.

(3) فريدة عميري، المرجع السابق، ص 43.

الصحة العمومية، بهدف المحافظة على الصحة العامة ووقاية المجتمع من الأمراض المعدية⁽¹⁾.

واعتبر المشرع الجزائري التلقيح الإلزامي التزام قانوني، يتعين على المصالح الصحية المؤهلة القيام به مجاناً لفائدة المواطنين المعنيين، وأنه يحدد كفاءات تطبيق هذه المادة لاسيما التلقيحات الإلزامية عن طريق التنظيم⁽²⁾.

وفي هذا الشأن تم إصدار مرسوم ينظم عملية التلقيح فنصت المادة الأولى من المرسوم 88/69 المتضمن بعض أنواع التلقيح الإلزامي⁽³⁾، على أن الوقاية الصحية للطفل بواسطة التلقيح ضد السل والخنق والكزاز والشهاق وشلل الأطفال والجذري تكون إجبارية.

كما أنه يجوز الأمر بالتلقيح الإلزامي ضد الحمى التيفية ونظيرة التيفية والحمى النمشية في حالة الوباء أو انتشار أمراض معدية أخرى⁽⁴⁾.

واشترط مجلس الدولة الفرنسي وقوع الخطأ في مجال التلقيحات لإقرار مسؤولية الإدارة عن أضرار التلقيح الإلزامي، فالخطأ المفترض يجعل من وقوع الضرر الجسيم غير المألوف قرينة على وجود الخطأ، ونظراً لصعوبة إثباته ثم افتراض مسؤولية الدولة دون خطأ⁽⁵⁾.

ويشترط لتقرير المسؤولية بدون خطأ عن التلقيح الإلزامي، إضافة إلى شروط تقرير المسؤولية بدون خطأ ما يأتي⁽⁶⁾:

- أن يكون ذلك الضرر ناتج بالفعل عن التطعيم المجري وإلا فلا تقوم المسؤولية.

(1) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 67.

(2) أنظر المادة 40، من القانون 11/18.

(3) مرسوم رقم 69-88، مؤرخ في 14 يونيو 1969، المتضمن بعض أنواع التلقيح الإلزامي، ج.ر. عدد 53، المؤرخة في 20 يونيو 1969.

(4) انظر المادة 03، المرسوم رقم 69-88.

(5) حسين طاهري، المرجع السابق، ص 53.

(6) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 70.

- أن يتم التطعيم في إحدى المراكز المختصة التابعة للدولة، إلا انه فيما بعد تم إقرار مسؤولية الدولة حتى لو تم التلقيح في مرفق طبي عام أو عيادة خاصة أو في المنزل فتتحمل الدولة المسؤولية بدون خطأ على أساس المساواة بين المواطنين في تحمل الأعباء العامة.

ونجد أن مجلس الدولة الجزائري أكد بموجب قرار رقم 30176 على أن المستشفى مسؤولة على التعويض، ذلك لأن الضرر اللاحق كان بسبب التلقيح العفن والذي أجرى في المستشفى.⁽¹⁾

ب- المسؤولية عن نقل الدم:

تعتبر عمليات نقل الدم من أهم مجالات نشاط المرفق الطبي، والهدف الأساسي من هذه العملية هو شفاء الآخرين،⁽²⁾ ولقد اكتسب هذا الموضوع أهمية كبيرة وأصبح حديث الساعة في فرنسا بعد ما عرف بمأساة أو فضيحة الدم الملوث، والتي تمثلت في طرح كميات من الدم الملوث بفيروس الايدز في ثمانينات القرن الماضي، مع تقاعس السلطات المختصة وعدم أخذ احتياطاتها والإجراءات الوقائية للحد من هذه المخاطر على الرغم من علمها بها، مما نتج عنه إصابة من نقل إليهم الدم الملوث ووفاة البعض منهم⁽³⁾، لهذا وجب توفر ضمانات أساسية لعملية نقل الدم، سواء بالنسبة للمتبرع أو المريض وهذه الضمانات لم تظهر عبثاً وإنما بعد أن أثارت عملية نقل الدم مشاكل، نتيجة تعرض المتبرع بالدم

(1) نقلا عن عز الدين قماروي، المرجع السابق، ص128.

(2) سعاد باعة، المرجع السابق، ص70.

(3) محمد فؤاد عبد الباسط، تراجع فكرة الخطأ أساسا لمسؤولية المرفق الطبي العام (الاتجاهات الحديث لمجلس الدولة الفرنسي)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص170-171.

أو المنقول إليه الدم لأضرار أو أمراض، فهذه العملية تتضمن خطورة كبيرة، فقد يصاب كل من المتبرع والمريض بأمراض في حال لم تتخذ الاحتياطات أو كان الدم ملوث⁽¹⁾.

ومن الضمانات المقررة للشخص المتبرع بالدم، لا بد من توفر رضا المتبرع بالدم، فهو شرط ضروري وأساسي لعملية نقل الدم، مع ضرورة إتمام عملية التبرع بالدم دون إلحاق الضرر بالمتبرع، وهذا ما أكدته القرار الوزاري المؤرخ في 1998/05/24، الذي يحدد القواعد المنظمة للتبرع بالدم، على ضرورة أن تتم عملية التبرع بالدم دون إلحاق ضرر بالمتبرع، كما يشترط أن تتم عملية نقل الدم في شكل تطوعي ودون مقابل⁽²⁾، وكضمان خاص بشخص المتبرع منع المشرع جمع الدم من الأشخاص القصر، سواء بسبب صغر السن أو فقدانهم القدرة على التمييز⁽³⁾.

وفي ما يخص شروط نقل الدم إلى المريض، وحفاظا على صحة وسلامة الأشخاص المنقول إليهم، فلا بد على هذه الجهات التي تتكفل بهذه العملية أن تقوم بحفظ دم المتبرع له ووضعه تحت رقابة مستمرة، مع ضرورة الكشف الإجباري عن الأمراض المعدية مثل السيدا والتهاب الكبد.

ولقد أعطى المشرع الجزائري أهمية لهذه العملية، أين تم إنشاء الوكالة الوطنية للدم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 95-108 المؤرخ في 1995/04/09، المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للدم وتنظيمها وعملها، وهي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري ووجهة علمية وتقنية تنشط في مجال إعداد سياسة وطنية للدم⁽⁴⁾، وتتابع ظروف تنفيذها، وتتكفل بضبط المقاييس المنظمة لحقن الدم، وشرط ممارسة هذا النشاط، وتعد وتقتصر القانون الأساسي

(1) عز الدين قماروي، المرجع السابق، ص 128.

(2) عز الدين قماروي، المرجع السابق، ص 131.

(3) عادل عبد الله، المرجع السابق، ص 204.

(4) المرجع نفسه، ص 205.

للهيكل المكلفة بحقن الدم، كما تحدد وتنسق أنشطتها وتجمع مركزيا المعلومات في مجال الدم ومشتقاته قصد تقويمها⁽¹⁾.

وفي هذا السياق يمكن استخلاص أهمية نقل الدم، والتي تتم داخل المستشفيات العامة حيث تتسم أنها لا تخلوا من المخاطر، على هذا الأساس تم الأخذ بمسؤولية هذه المستشفيات دون خطأ، عن النتائج الضارة التي تسببت بها رداءة نوعية المنتجات الموردة⁽²⁾ فعملية نقل المستشفى للدم، والحفاظ عليه هو التزام بتحقيق نتيجة⁽³⁾، والإخلال بهذا الالتزام يؤدي إلى مسؤولية المستشفى بدون خطأ على أساس المخاطر كونه ملتزم بحمايتهم.

ثانيا: المسؤولية عن استعمال المناهج الحرة في بعض المرافق الصحية.

بدأ إقرار مجلس الدولة لنظام المسؤولية بدون خطأ في أحوال الأضرار الخطيرة وغير العادية، والتي يسببها للغير مرض من الأمراض النفسية والعقلية المستفيدين من أساليب ومناهج حرة وحديثة والمتمثلة في الخروج من المستشفى لمدة محددة للعمل أو الإقامة في وسط عائلي، ويخص هذا الأسلوب الأشخاص الذين تظهر عليهم بوادر التحسن، من أجل مساعدتهم على العودة تدريجيا للحياة اليومية.⁽⁴⁾

فعلاج المصابين عقليا يقتضي تتبع بعض المناهج الحرة للعلاج منها الترخيص للمصابين عقليا الموجودين للاستشفاء بمصلحة مغلقة الخروج للنزهة أو التجربة⁽⁵⁾، قبل

(1) المرجع نفسه، ص205.

(2) وسيلة قنوفي، المسؤولية الإدارية للمرفق الطبي العام، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2004، ص 91.

(3) وسيلة قنوفي، المرجع السابق، ص91.

(4) محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص90.

(5) ربيعة عيساني، مسؤولية الأطباء في المرافق الإستشفائية العمومية، المرجع السابق، ص233.

خروجه النهائي من المستشفى والذي يظل طوال فترة هذه التجربة على قائمته وتحت إشراف ومسؤولية المشفى.⁽¹⁾

إن تمتع المريض بنوع من الحرية عند الترخيص له، إذا كان بمصلحة مغلقة للعلاج أو لوجوده بنظام حر، لا يخلو من المخاطر، لأن المشفى يتحمل المسؤولية، كون المريض قانوناً هو تحت رقابة المشفى حتى إذا كان خارجه⁽²⁾، ولهذا تتعدّد مسؤولية هذه المؤسسات الاستشفائية بدون خطأ على أساس المخاطر عن الأضرار الخطيرة وغير العادية.⁽³⁾

هذه النظم الحديثة للعلاج تعتبر تطور علمي وإنساني في معاملة المريض عقلياً، إلا أنها تعتبر مصدر قلق، لأن هذا الأسلوب الحر في العلاج مفاده إخراج المريض للتعامل المباشر مع الغير، وبعيدا عن الرقابة القريبة، وهو ما يسهل عملية ارتكابه لأعمال عنف على الغير أو إيذاء نفسه.⁽⁴⁾

ثالثاً: المسؤولية عن استعمال طرق علاجية جديدة

يقتضي احترام سلامة جسم الإنسان الذي تركزه المواثيق والقوانين بأن الجسم البشري بجميع مكوناته وعناصره، لا يمكن أن يكون محلاً لمعاملات مالية، إلا في حالات إستثنائية مرتبطة بالضرورة الطبية، مع شرط الحصول على الرضا المسبق للمريض، إلا أنه قد يقوم المشفى بإتباع أسلوب علاجي جديد، في إطار ما يعرف بالتجارب العلمية، وهذا ما اقتضته الضرورة الطبية، حيث فرضت نفسها ومنحت القوانين الطابع الشرعي للأبحاث على جسم

(1) محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص90.

(2) رفيقة عيساني، مسؤولية الأطباء في المرافق الإستشفائية العمومية، المرجع السابق، ص233.

(3) سعاد باعة، المرجع السابق، ص73.

(4) عادل عبد الله، المرجع السابق، ص244.

الإنسان، وحددت إطاره القانوني من خلال وضع أحكام لحماية الأشخاص الذين يهبون أنفسهم للتجارب الطبية.⁽¹⁾

وقد يترتب على هذا النشاط مخاطر للمريض، مما يؤدي لحدوث مضاعفات استثنائية للمريض، فحتى مع غياب الخطأ من قبل المشفى إلا أنه يقيم مسؤوليته.⁽²⁾

وتخضع المسؤولية الإدارية للمؤسسة الاستشفائية بسبب استعمال طرق علاجية جديدة لمجموعة من المبادئ وهي:⁽³⁾

- أن يتم استعمال أسلوب جديد، أو وسيلة مجهولة المخاطر.
 - أن يكون استخدام هذا الأسلوب ضروري للمحافظة على حماية المريض.
 - أن تترتب أضرار مباشرة استثنائية وجسيمة ناتجة عن إتباع هذا الأسلوب.
- وهكذا تقوم مسؤولية الإدارة عن أعمالها دون خطأ، والتي اتبعتها مجلس الدولة الفرنسي تكريسا لحماية حقوق الأفراد وحررياتهم وتعويضهم عن الأضرار اللاحقة بهم من قبل المؤسسة الاستشفائية⁽⁴⁾، المقيم فيها المريض والذي تعرض إلى خطر خاص بسبب تطبيق تجارب جديدة للعلاج أو بصفة عامة من أجل تطبيق طرق علاجية جديدة، وهذا من أجل سد الفراغ في مجال المسؤولية الطبية، محاولا بذلك إيجاد حل للضحايا المتضررين من نشاط المستشفى بدون خطأ، وبالتالي تقوية مركز المتضرر من نشاط المرفق الاستشفائي⁽⁵⁾ وهذا يؤدي بالفعل لتسهيل عبء الإثبات على الضحية من أجل الحصول على التعويض

(1) المرجع نفسه، ص224.

(2) حسين طاهري، المرجع السابق، ص56.

(3) سعاد باعة، المرجع السابق، ص74.

(4) سعاد باعة، المرجع السابق، ص74.

(5) مراد بدران، المرجع السابق، ص47.

فيمكن القول أنه إذا كانت المسؤولية على أساس الخطأ يقابله الفعل الضار فإن المسؤولية بدون خطأ يقابله عمل المشفى المشروع.⁽¹⁾

(1) سعاد باعة، المرجع السابق، ص74.

ملخص الفصل:

وفي الأخير نخلص إلى أن المؤسسة الإستشفائية عبارة عن مؤسسة عمومية ذات طابع إداري، تقدم خدمات صحية للمنتفعين منها، تتحصر في كل من العمل الطبي الذي يقوم به الطبيب أو تحت إشرافه، والعمل العلاجي الذي يقوم به الممرض.

تنقسم هذه المؤسسات إلى ثلاث أنواع وتتمثل في المراكز الإستشفائية الجامعية، المؤسسات الإستشفائية المتخصصة، والمؤسسات العمومية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية، حيث تخضع لمبادئ أساسية تتمثل في مبدأ الإستمرارية، مبدأ المساواة، ومبدأ مجانية العلاج، وأثناء قيام هذه المؤسسات بنشاطها، قد تسبب أضرار تستدعي قيام مسؤوليتها سواء على أساس الخطأ أو بدون خطأ، مما يتطلب التعويض عنها جبراً لهذه الأضرار.

الفصل الثاني

دعوى المسؤولية الإدارية للمؤسسات

الإستشفائية

الفصل الثاني: دعوى المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية .

تعتبر دعوى المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية من ضمانات تطبيق فكرة الدولة القانونية و مظهر من مظاهر خضوع الدولة القانونية لرقابة القضاء، فالمسؤولية الإدارية هي الحالة التي تلتزم فيها الدولة أو المرافق العامة بدفع التعويض عن الضرر الذي تسبب للغير سواء على أساس الخطأ، أو على أساس المخاطر، و هو ما ينطبق على المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية، هذه الأخيرة تتعدّد نتيجة وجود أخطاء طبية مرفقية أدت إلى إلحاق الضرر من جراء الأخطاء الواقعة في المرافق الصحية العمومية فبمجرد توفر شروط التقاضي في المدعي و المدعى عليه و تمكينه من إثبات الخطأ الطبي المرفقي ، يثبت للمتضرر حق اللجوء إلى القضاء الإداري للمطالبة بجبر الضرر اللاحق به، و هذا عن طريق دعوى التعويض و التي تصنف ضمن دعاوى القضاء الكامل (المبحث الأول) .

و متى اتصل القاضي بملف الدعوى ، و تحقّقه من الشروط الشكلية و الموضوعية للدعوى، وبناء على ما يعرض عليه في الملف و أدلة الإثبات من كلا الطرفين، فإنه يتوصل في حكمه سواء بإقرار مسؤولية المؤسسات الإستشفائية و الحكم عليها بالتعويض كجبر للضرر الناتج عنها، أو بنفي المسؤولية الإدارية عن المستشفى لعدم إثبات الخطأ ضدها (المبحث الثاني) .

المبحث الأول: ماهية دعوى المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية.

دعوى المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية هي إحدى دعاوى القضاء الكامل وقد سميت كذلك نظرا لإتساع سلطات القاضي التي تشمل الحكم بالتعويض، وبذلك فهي تضمن الحماية الكاملة للمتضررين من جراء الأضرار التي تقع عليهم من قبل المشفى العمومي، هذه الدعوى شأنها شأن باقي الدعاوى، يتم رفعها وفق إجراءات حددها القانون (المطلب الأول)، بالإضافة إلى مجموعة من الأحكام تقع على كل من أطراف الخصومة و القاضي أيضا من أجل الإثبات (المطلب الثاني).

المطلب الأول : إجراءات رفع دعوى المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية

يتم الفصل في دعوى مسؤولية المؤسسات الإستشفائية، بتوقيع جزاءات ضدها سواء كأشخاص معنوية، أو ضد مستخدميها بصفتهم موظفين عموميين، لذا لا بد من تحديد الجهة القضائية المختصة التي يلجأ إليها المتضررين (الفرع الأول) من جهة، ومن جهة أخرى الشروط الواجب توافرها لقبول الدعوى (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: الجهة القضائية المختصة للفصل في دعوى المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية.

إن تحديد الجهة القضائية المختصة لها أهمية بالغة، خاصة بعد اعتماد المشرع الجزائري للإزدواجية القضائية، فيتعين على رافع الدعوى تحديد الجهة التي يرفع أمامها دعواه و ذلك لتقادي الحكم ضده بعدم الاختصاص، و بموجب القانون 02/08⁽¹⁾ المتعلق بالمحاكم الإدارية اعتبر المحاكم الإدارية هي الجهة القضائية التي تتمتع بالاختصاص العام في نظر المنازعات ذات الصبغة الإدارية كأصل عام مع منح بعض الاختصاصات لمجلس الدولة (أولا)، و في مقابل هذا أورد استثناءات على الأصل العام، حيث عقد حق نظر بعض الدعاوى الإدارية وفق المعيار العضوي المعتمد للمحاكم العادية (ثانيا).

(1) قانون رقم 02-98، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، ج.ر عدد 37، صادرة بتاريخ 10 يونيو 1998.

أولاً : اختصاص القضاء الإداري كقاعدة عامة .

تختص المحكمة الإدارية و مجلس الدولة من حيث الأصل بالفصل في المنازعات الإدارية الناشئة عن المؤسسات الإستشفائية بما فيها دعوى التعويض التي تقع على المستشفى في حال إخلاله بالتزاماته القانونية ، و لذا سوف نتطرق لكل من اختصاص المحكمة الإدارية (أ) ، ثم اختصاص مجلس الدولة (ب) .

أ - اختصاص المحاكم الإدارية:

قصد تحديد اختصاص المحاكم الإدارية و يجب تحديد كل من الاختصاص النوعي

(1) و الاختصاص الإقليمي لها (ب).

1 -الاختصاص النوعي:

لقد عمل المشرع الجزائري على تحديد نطاق اختصاص المحاكم الإدارية بالاعتماد على نص المادة 800 ق إ م إ 09/08 و التي نصت على أن المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة للمنازعات الإدارية ، بحيث تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا أيا كانت طبيعتها والتي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها . و أكد المشرع الجزائري في ق إ م إ 09/08⁽¹⁾، على أن المحاكم الإدارية تختص كذلك بالفصل في:

"1- دعوى إلغاء القرارات الإدارية و دعاوى التفسيرية و دعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن :

-الولاية و المصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.

-البلدية و المصالح الإدارية الأخرى للبلدية.

-المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.

(1) أنظر المادة 801، من قانون 09/08.

2 - دعاوى القضاء الكامل.

3- القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة".

وعليه فإن المشرع الجزائري حدد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية بشكل مطلق وعم وبناء على أطراف النزاع، فحدد الاختصاص للمحاكم الإدارية متى كان أحد أطرافها المذكورين في المادة 800 ق إ م إ 09/08، و تحديد أطراف النزاع له أهمية بالغة بسبب نتائج القضائية، فهو يسمح بصورة خاصة بتحديد مجال اختصاص الهيئات القضائية الناظرة في المواد الإدارية، كي يتمكن المتقاضي من رفع دعواه إليها محترما في ذلك القواعد الإجرائية الخاصة بها⁽¹⁾.

و بناء على تحديد أطراف النزاع ، و لما كان المستشفى مرفق عام يتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي ، و له طابع إداري ، فنتيجة لذلك فإن القضاء الإداري و المحكمة الإدارية بصورة أولية هي التي ينعقد لها الاختصاص لمعالجة القضايا التي يكون المستشفى طرفا فيها .

فالطبيعة القانونية العامة لمرفق المستشفى هي التي تحدد الدعوى التي يرفعها المريض ضده، فيتحمل المستشفى المرفقية المرتكبة عنه، أو الأخطاء التي يرتكبها الطبيب العامل بالمرفق العام الطبي بشرط أن لا تشكل هذه الأخيرة أخطاء شخصية منفصلة عن أداء الخدمة الصحية.

إن هذه النتيجة لم تأت مباشرة، وإنما عرفت تطورا، حيث كان القضاء العادي في البداية هو المختص بنظر دعوى المسؤولية الناتجة عن أخطاء الأطباء، واستمر هذا الوضع لغاية سنة 1957، حيث اعترفت محكمة التنازع الفرنسية بكون المسؤولية الإدارية للمرفق الصحي العمومي يغطي في نفس الوقت مسؤولية الطبيب العامل لديها، نتيجة الأخطاء التي يرتكبها أثناء ممارسة نشاطه الطبي⁽²⁾.

(1) أحمد محيو، المرجع السابق، ص 93 .

(2) ربيعة عيساني، مسؤولية الأطباء في المرافق الإستشفائية العمومية، المرجع السابق، ص 277.

و يعتبر الاختصاص القضائي النوعي من النظام العام⁽¹⁾، و هذا ما أكدته ق إ م إ 09/08 في مادته 807، حيث أكدت المادة على قواعد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية من النظام العام، و على هذا الأساس فإن قواعد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية لا يمكن الاتفاق على مخالفتها، وللخصوم الحق في إثارتها في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، و يجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه⁽²⁾.

2- الاختصاص الإقليمي:

يقصد به تلك القواعد التي تحدد توزيع الجهات القضائية على أساس إقليمي جغرافي أو مكاني⁽³⁾. و اعتبر المشرع الاختصاص الإقليمي في المادة الإدارية من النظام العام حسب المادة 807 من ق إ م إ 09/08 .

و بناء عليه يكون لصاحب المصلحة الدفع بعدم الاختصاص في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، كما يجب إثارته تلقائيا من طرف القاضي⁽⁴⁾.

حدد المشرع الجزائري الاختصاص الإقليمي بموجب المواد 37،38 ق إ م إ 09/08 والتي أحالتنا للمادة 803 من نفس القانون، والتي نصت على: " يتحدد الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية طبقا للمادتين 37 و 38 من هذا القانون".

فحدد الاختصاص الإقليمي بموجب المادة 37 ق إ م إ 09/08 على أنه: "يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه وإن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

(1) رشيد خلوفي، شروط قبول الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص15.

(2) أنظر المادة 2/807، قانون 09/08 .

(3) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 85.

(4) الحسن كفيف، المرجع السابق، ص 151.

وفي حالة تعدد المدعى عليهم، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أحدهم (1).

لكن و استثناء من القاعدة العامة ، فان المشرع استثنى المؤسسة الإستشفائية من الالتزام بهذا التحديد، بحيث حسمت المادة 804 ق إ م إ الاختصاص الإقليمي للمؤسسات الإستشفائية، حيث جاءت المادة كما يلي : "خلافاً لأحكام 803 أعلاه ترفع الدعاوى وجوباً أمام المحاكم الإدارية في المواد المبينة أدناه: ...

4- في مادة المنازعات المتعلقة بالموظفين أو أعوان الدولة أو غيرهم من الأشخاص العاملين في المؤسسات العمومية الإدارية أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان التعيين.

5- في مادة الخدمات الطبية، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تقديم الخدمات".

فالاختصاص الإقليمي فيما يخص الدعاوى المتعلقة بالمجال الإستشفائي يؤول إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تقديم الخدمات الطبية.

وهو ما جاء في قرار المحكمة العليا بتاريخ 20-10-1998، الذي قرر أن المراكز الإستشفائية الجامعية تعتبر مؤسسات عمومية ذات طابع إداري، وأن الدعوى المدنية التبعية المتعلقة بالمسؤولية المدنية لهذه المراكز، يرجع الفصل فيها إلى الغرفة الإدارية للمجلس القضائي كدرجة أولى، وإن بدا أن القاضي الإداري هو المختص مبدئياً بدعاوى مسؤولية المرافق الصحية العمومية (2).

(1) أنظر المادة 38، من قانون 09/08.

(2) نقلا عن مفتاح عبد الرحيم، مسؤولية المرافق الصحية العمومية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2016-2017.

ب - اختصاص مجلس الدولة:

يعتبر مجلس الدولة كهيئة عليا في الهرم القضائي الإداري، اعتمد بموجب القانون العضوي رقم 01/98⁽¹⁾.

يفصل مجلس الدولة كقاضي اختصاص ابتدائي و نهائي في المنازعات التي تثار بشأن بعض الأعمال و القرارات و التصرفات ذات الأهمية الصادرة عن السلطات و الهيئات و التنظيمات المركزية و الوطنية⁽²⁾.

و يختص مجلس الدولة أيضا في استئناف القرارات الصادرة ابتدائيا من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك⁽³⁾.

في حين نصت المادة 14 من القانون العضوي 01/98، على أن مجلس الدولة يختص بالفصل في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا و كذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة.

و بهذا يكون مجلس الدولة مختص في استئناف القرارات الصادرة عن المحكمة

الإدارية في منازعات المؤسسات الإستشفائية.

ثانيا: اختصاص القضاء العادي كاستثناء.

استثناء من القاعدة العامة التي مفادها اختصاص القضاء الإداري في المنازعات التي

يكون أحد أطرافها مرفق عام ذو صبغة إدارية فإنه يمكن أن يختص القضاء العادي بهذه

الدعاوى رغم توفر المعيار العضوي الذي نصت عليه المادة 800 ق إ م إ 09/08، وهذا

ما أكدته المادة 802 من ق إ م إ 09/08 التي نصت على ما يلي: "خلافًا لأحكام

المادتين 800، 801 أعلاه، يكون من اختصاص المحاكم العادية المنازعات الآتية:

(1) قانون عضوي رقم 01/98، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، ج.ر.

عدد 37، صادرة بتاريخ 01 يونيو 1998، معدل و متمم بالقانون العضوي رقم 11-13، مؤرخ في 26 يوليو 2011

ج.ر. عدد 43، صادرة بتاريخ 03 أوت 2011.

(2) أنظر المادة 09، من القانون العضوي 01/98.

(3) أنظر المادة 10، من القانون العضوي 01/98.

مخالفات الطرق.

المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة، أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية .

فإذا نتج الضرر عن مخالفات الطرق أو ضرر ناتج عن مركبة تابعة للمستشفى، فإن الاختصاص ينعقد للقضاء العادي، و أيضا الحال لو أن الخطأ نتج عن طبيب يشتغل لحسابه الخاص أو قام بفعل منفصل عن الخدمة العامة، في هذه الحالة يؤول الاختصاص للقضاء العادي .

الفرع الثاني: شروط قبول دعوى المسؤولية الإدارية.

اللجوء للقضاء هو حق كل مواطن بصفة عامة ، فهو بمثابة رخصة تمنح للجميع بدون تمييز، إلا أن اللجوء للقضاء و الاحتكاك به يكون وفق شروط و قيود معينة فرضها المشرع و قد حددها وفقا لقانون إ م إ، حيث تم تقسيمها إلى شروط متعلقة بأطراف الدعوى (أولا) و شروط متعلقة بالعريضة (ثانيا) .

أولا: الشروط المتعلقة بأطراف الدعوى.

نصت المادة 13 من قانون إ.م.إ. 09/08 على ما يلي:

"لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه، كما يثير تلقائيا

انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون ."

هذه المادة جاءت بعنوان الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية.

أ - الصفة:

يقصد بالصفة في دعوى التعويض أن ترفع دعوى التعويض من صاحب المركز القانوني الذاتي أو صاحب الحق الشخصي المكتسب شخصيا أو بواسطة نائبه القانوني أو وكيله أو القيم أو الوصي عليه، بالنسبة للأفراد المدعين، أو المدعى عليهم، أما الصفة في السلطات الإدارية المختصة والتي تملك الصفة القانونية للتقاضي وباسم ولحساب الإدارة العامة أو الوظيفة الإدارية في الدولة⁽¹⁾.

تثبت الصفة بمجرد إثبات الحق وحصول الاعتداء عليه، فيكون لصاحب الحق المعتدى عليه صفة التقاضي، وبالتالي لا بد أن يكون صاحب الحق أو المصلحة التي تم الاعتداء عليها هو نفسه رافع الدعوى بالنسبة للمدعي، أما بالنسبة للمدعى عليه فيجب أن يكون هو الشخص الذي يوجد الحق في مواجهته⁽²⁾.

و بناء على ذلك يكون المستشفى العمومي هو المدعي عليه في نظام المسؤولية الناتجة عن نشاط الموظفين العاملين به، و عن كل الأعمال الضارة بالمرضى و المتصلة به، كونه الشخص المعنوي الممثل لكل الموظفين بداخله أين يتمتع بالصفة القانونية للتقاضي طبقا للمادة 50 من القانون المدني⁽³⁾.

ب - المصلحة:

ويقصد بالمصلحة الفائدة التي تعود على رافع الدعوى جراء الحكم له بجميع طلباته أو ببعضها فقط، وهذا الشرط من الأهمية بمكان، إذ هو الذي يضمن دون غيره من الشروط جدية الدعوى التي يرفعها المدعي، أيا كانت طلباته⁽⁴⁾.

(1) عمار عوابدي، المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص35.

(2) مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية: الهيئات والإجراءات أمامها، ج02، ط4، ديوان المطبوعات الجماعية، الجزائر، 2007، ص272.

(3) سعاد باعة، المرجع السابق، ص93.

(4) عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، ط2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص120.

وقد نصت المادة 13 من قانون إ م إ 09/08 مستعملة عبارة: "وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون"، وتطبيقا لقاعدة " لا دعوى بدون مصلحة" فإن الدعوى الإدارية لا تقبل إلا إذا كانت للمدعي فائدة مادية أو معنوية يرجوها من خلال لجوءه إلى القضاء⁽¹⁾. هذه المصلحة يجب أن تكون مؤكدة قانونا، وتقدر المصلحة وقت رفع الدعوى القضائية، ويرجع الأمر للقاضي لتقدير وجودها، عند رفع الدعوى و أثناء الخصومة، كما يشترط في هذه المصلحة أن تكون مباشرة و كافية، وتختلف طبيعتها بحسب نوع الدعوى ففي دعوى الإلغاء يكفي للمدعي أن يثبت وجود مصلحة عادية أو محتملة، في حين يشترط في دعوى التعويض وجود حق شخصي ذاتي⁽²⁾. وللمصلحة شروط من أهمها:

1 - أن تكون هذه المصلحة قانونية شرعية:

من البديهي أن تكون المصلحة قانونية و شرعية، أي يجب أن تستند الدعوى القضائية إلى القانون، بمعنى أنه يجب على المدعي أن يدعي بحق يعترف به القانون ويحميه، و إذا انعدم هذا العنصر يكون الطلب القضائي غير مقبول شكلا، إذ أن القاضي ملزم قبل تطرقه إلى موضوع الدعوى مراقبة قانونية وشرعية المصلحة⁽³⁾. المصلحة القانونية قد تكون مادية أو معنوية، فالمصلحة المادية في دعاوى هي حماية الحقوق المالية، أما المصلحة المعنوية تتمثل في حماية الحقوق الشخصية للأفراد⁽⁴⁾. وفي دعوى التعويض أيضا، يجب أن تستند المصلحة في رفع الدعوى وقبولها إلى حق

(1) عطا الله بوحميده، الوجيز في القضاء الإداري: تنظيم عمل واختصاص، ط3، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع الجزائر، 2011، ص191.

(2) المرجع نفسه، ص191.

(3) محمد إبراهيم، الوجيز في الإجراءات المدنية، ج1، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص24.

(4) هلال العيد، الوجيز في شرح القانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج1، ط1، منشورات ليوجوند، الجزائر، 2017، ص111.

مشروع، بمعنى المطالبة بحق أو مركز قانوني ذاتي مشروع، والتعويض عنه نتيجة الأضرار التي أصابته بفعل النشاط الإداري الضار، بحيث لا يجوز الاستناد إلى مراكز قانونية ذاتية مخالفة للقانون والنظام العام والآداب العامة⁽¹⁾.

2- أن تكون المصلحة قائمة وحالة:

ومعنى ذلك أن يكون النزاع المعروض للقضاء للفصل فيه قد نشأ حقا أو بمعنى آخر أن يكون الحق الذي يطلب المدعي حمايته قد اعتدى عليه بالفعل، ولذا يجب على المدعي أن يثبت أمام القاضي أن له مصلحة قائمة وحالة، فالمصلحة المحتملة لا تكفي لتأسيس الدعوى مبدئيا، وارتكازا على هذه القاعدة فإن القضاء يرفض عادة الدعاوى الاستفهامية والدعاوى التحريضية⁽²⁾.

أما الأصل إذا كان الضرر محتملا، فالأصل العام أنه لا يجوز للقاضي المختص أن يقبل الدعوى إذا كان الضرر غير قائم، وإنما هو محتمل الوقوع⁽³⁾.

وفي حالة ما إذا كانت المصلحة غير موجودة وقائمة فعلا، إنما احتمالية، ولم يكن للمدعي أن يحصل على الحماية القانونية المطلوبة إلا في تاريخ لاحق، فلا تكون المصلحة حالة، وإنما مصلحة مستقبلية⁽⁴⁾.

3- أن تكون المصلحة شخصية أو مباشرة:

تكون المصلحة في الدعوى شخصية ومباشرة إذا كانت الميزة أو المنفعة تعود على المدعي، من أجل الحكم له في الدعوى هو صاحب الحق، وليس عن طريق شخص آخر والمقصود بذلك أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق أو المركز القانوني المراد حمايته أو من ينوب عنه كالوالي، أو الوصي بالنسبة للقاصر أو الوكيل⁽⁵⁾.

(1) عمار عوابدي، المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 313.

(2) محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص 25.

(3) عمار عوابدي، المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 313.

(4) هلال العيد، المرجع السابق، ص 112.

(5) المرجع نفسه، ص 111.

-الأهلية:

وفقا للأحكام المستحدثة في قانون إ م إ 09/08، لم تعد الأهلية شرطا لقبول الدعوى وإنما شرطا لصحة إجراءات مباشرتها، وعلى ذلك فإن رفع الدعوى من طرف ناقص الأهلية مقبول، غير أن إجراءات مباشرة الخصومة باطلة، وعلى القاضي أن يطلب في هذه الحالة من رافع الدعوى تصحيح العريضة، ويتم ذلك بموجب أمر تصحيح، ومع منحه أجلا لا يقل عن خمسة عشر يوما، فإن امتنع عن ذلك حكم القاضي بعدم قبول العريضة.⁽¹⁾

ويقصد بالأهلية في مجال التقاضي، أهلية الخصم وصلاحيته لاكتساب المركز القانوني ومباشرة إجراءات الخصومة وهي نوعان:

أهلية الاختصاص وأهلية التقاضي، أما أهلية الاختصاص فهي صلاحية الشخص واكتسابه المركز القانوني الذي يتضمن حقوق وواجبات إجرائية، ومنه فإن كل شخص قانوني طبيعيا كان أو معنويا، قابل أو أهلا للاختصاص، في حين أن أهلية التقاضي تعني صلاحية الشخص أو الخصم لمباشرة الإجراءات أمام القضاء.⁽²⁾

وهنا يجب أن تتخذ الإجراءات لرفع الدعوى بواسطة ممثل قانوني وإلا كانت إجراءات الدعوى باطلة، ويجوز تصحيح العيب المتعلق بعدم الأهلية إذا مثله والده بالجلسة، وذلك بتقديمه حكما بالحجز على ابنه المجنون وتعيينه قيما عليه، والقيام بتصحيح الدعوى وتوجيههم بصفته قيما على ابنه، ومن هنا لا يمكن الدفع ببطلان إجراءات الدعوى لأنه بزوال هذا العيب تصبح الإجراءات الخاصة بالتقاضي صحيحة.⁽³⁾

(1) عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 117.

(2) هلال العيد، المرجع السابق، ص 114.

(3) حسين فريجة، المرجع السابق، ص 180.

ثانيا: الشروط المتعلقة بالعريضة

وتخص هذه الشروط تلك المتعلقة بشكل العريضة وبكيفية تقديم العريضة أمام القضاء.

أ شكل العريضة:

عريضة دعوى التعويض هي الوسيلة الشكلية والإجرائية القانونية والقضائية التي يرفع ويقدم بواسطتها المضرور طلبا إلى الجهة القضائية المختصة، ويطلب فيه الحكم على السلطات الإدارية المختصة بالتعويض الكامل والعادل واللازم لإصلاح الأضرار التي سببتها أعمالها الضارة.⁽¹⁾

ونص قانون إ م إ 209/08² على أنه يجب أن تتم الإجراءات والعقود القضائية من عرائض ومذكرات باللغة العربية، تحت طائلة عدم القبول.

يجب أن تقدم الوثائق والمستندات باللغة العربية أو مصحوبة بترجمة رسمية إلى هذه اللغة، تحت طائلة عدم القبول.

تتم المناقشات والمرافعات باللغة العربية.

تصدر الأحكام القضائية باللغة العربية، تحت طائلة البطلان المثار تلقائيا من القاضي.

يقصد بالأحكام القضائية في هذا القانون، الأوامر والأحكام والقرارات القضائية» .

فيما نصت المادة 14 من نفس القانون على ما يلي:

ترفع الدعاوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة موقعة ومؤرخة، تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف.

أما فيما يخص المادة 15 من قانون إ م إ، فقد نصت على:

يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى تحت طائلة عدم قبولها، شكلا، البيانات

الآتية:

(1) عمار عوابدي، المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص35.

(2) أنظر المادة 8، من القانون 09/08.

- 1 -الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى
 - 2 -اسم ولقب المدعي وموطنه.
 - 3 -اسم ولقب وموطن المدعي عليه، فان لم يكن له موطن معلوم، فأخر موطن له.
 - 4 -الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي، ومقره الاجتماعي، وصفة ممثلة القانوني أو الإتفاقي.
 - 5 عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.
 - 6 -الإشارة عند الاقتضاء إلى المستند والوثائق المؤيدة للدعوى.
- تعتبر هذه البيانات لازمة في عريضة الدعوى، وأي تخلف لأحدها يؤدي إلى عدم قبولها شكلا، وللجهة القضائية الإدارية سلطتها التقديرية في حالة مخالفة هذه البيانات، إذ يمكن أن تمنح مدة معينة لرافع دعوى التعويض من أجل تصحيحها وإتمام الشكليات الناقصة فيها.⁽¹⁾

حيث نصت أحكام المادة 817 من قانون إ م إ 09/08 على:

" يجوز للمدعي تصحيح العريضة مع نسخة منها بملف القضية، وعند الضرورة يأمر رئيس تشكيلة الحكم الخصوم بتقديم نسخ إضافية".

إذن، تقدم العريضة مكتوبة حيث تتضمن اسم كل من المدعي والمدعى عليه وموطنهما وعنوانهما، وتحتوي أيضا على ملخص موجز للوقائع، وتقدم أمام الجهة القضائية المختصة مع إمكانية تصحيحها في حال وجود أخطاء، حيث تمنح مهلة معينة لإتمام الشكليات الناقصة.

ب تقديم العريضة أمام القضاء:

بعد أن ترفع دعوى التعويض أمام القضاء بموجب عريضة، مستوفية للشروط السابقة الذكر من حيث الشكل، ترقم في سجل وتقيد حسب تاريخ ورودها لدى أمانة الضبط مرفقة

(1) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 97

بالمستندات المدعمة بطلباته بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف بعد تقديمها من قبل محامي المدعي، باعتبار أن التمثيل بمحام أمر إجباري في المسائل الإدارية، غير أن المستشفى العمومي معفى من إجراء وجوب تمثيله بمحامي كونه من بين الأشخاص المذكورة في المادة 800 من قانون إ م إ م 08 / 09.

وقد نصت المادة 821 من ق إ م إ م 09/08 على:

"تودع العريضة بأمانة ضبط المحكمة الإدارية مقابل دفع الرسم القضائي، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

وبالتالي فالمدعي ملزم بدفع الرسوم القضائية ، وهو إجراء لازم في كافة الدعاوى المرفوعة أمام القضاء الإداري عامة وقضاء التعويض خاصة، إلا أن هذا الالتزام لا يمتد إلى المؤسسة الإستشفائية كونها مؤسسة عمومية ذات طابع إداري، فأشخاص القانون العام معفون من دفع المصاريف القضائية إذ لا تتحمل خزينة الدولة أية مصاريف⁽¹⁾.

المطب الثاني: إثبات المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية.

إن تعويض المتضرر من نشاط المؤسسات الإستشفائية يقتضي إثبات عناصر المسؤولية الإدارية لهذه المؤسسات سواء القائمة على الخطأ، أو تلك القائمة على أساس المخاطر، لكن الإشكال يثور على من يقع عليه عبء الإثبات (الفرع الأول)، وما هو دور الخبرة الطبية في إثبات مسؤولية المؤسسات الإستشفائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: عبء الإثبات الواقع على أطراف الدعوى

يعتبر كل من المريض المتضرر والمؤسسة الإستشفائية أطراف الدعوى الإدارية وعليهم يقع عبء إثبات الضرر أو نفيه، لذلك سوف نتطرق إلى عبء الإثبات الواقع على المدعي (أولاً) وعبء الإثبات الواقع على المؤسسة الإستشفائية (ثانياً).

(1) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 97.

أولاً: عبء الإثبات الواقع على المدعي.

المدعي أو المضرور هو الشخص الذي يبادر برفع دعوى أمام القضاء، فهو المضرور الذي يباشر حقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه نتيجة العمل الطبي الخاطئ أو خطأ في العمل العلاجي، فالمرضى المتضرر يثبت له هذا الحق سواء كان الضرر مادي أو معنوي⁽¹⁾، وفي حالة وفاته ينتقل هذا الحق إلى ذويه.

يعرف الإثبات بأنه إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق القانونية لإثبات وجود حق متنازع عليه أو نفيه، مما يمكن القاضي من معرفة الحقيقة في الدعوى المنظورة أمامه.

والإثبات في المجال الطبي هو واجب الخصم في إقامة الدليل على صحة ما يدعيه أي واجبه في إقناع القاضي بالوسائل التي يحددها القانون على صحة ما يدعيه أو ينازعه فيه خصمه⁽²⁾.

ومن هنا فإن إدعاء المريض خطأ المؤسسة الإستشفائية التي عولج فيها يجعل منه مدعياً، وهنا يقع عليه عبء الإثبات حسب القواعد العامة⁽³⁾.

وفي إطار دعوى المسؤولية الإدارية للمؤسسة الإستشفائية، يقع عبء إثبات صحة الإدعاء على عاتق الطرف المتضرر (المدعي)⁽⁴⁾.

وتكريساً لقاعدة البينة على من ادعى، فعلى المدعي إثبات عناصر المسؤولية سواء تلك القائمة على خطأ أو دون خطأ، وذلك بتقديم الدليل على أن الضرر اللاحق به كان بسبب نشاط المشفى الطبي أو العلاجي الوارد من الموظفين التابعين له⁽⁵⁾.

(1) محي الدين جمال، «أثار المسؤولية الطبية»، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 07، المركز المالي لتامنغست، الجزائر، جانفي 2015، ص 72.

(2) عبد الرحمن فطناسي، «الإثبات في مجال المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي»، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 7، المركز الجامعي لتامنغست، جانفي 2015، ص 127.

(3) المرجع نفسه، ص 135.

(4) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 100.

(5) محمد حسن قاسم، إثبات الخطأ في المجال الطبي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006، ص 137.

غير أنه من المؤكد، فإن الضحية المدعي تصادفه صعوبات عند إثباته مسؤولية المشفى عن أخطاء مستخدميه، وهذا نظرا لجهله لأصول مهنة الطب والأخطاء المهنية الفنية، وتظهر صعوبة الإثبات مثلا في الطبيب الذي يقع عليه التزام ببذل عناية لشفاء المريض، في هذه الحالة الضحية يجد صعوبة في إثبات مدى العناية التي بدلها الطبيب وهو أمر شبه مستحيل، لأن الضحية لا يملك أي دليل ملموس لإثبات خطأ الطبيب⁽¹⁾. وهنا تظهر أهمية الخبرة الطبية في إثبات الخطأ الطبي والعلاجي.

ثانيا: عبء الإثبات الواقع على المدعى عليه.

المدعى عليه أو المسؤول عن الضرر، هو الشخص الذي ترفع عليه الدعوى القضائية، والمدعى عليه في المسؤولية الطبية هو المسؤول عن الضرر اللاحق بالمدعى وقد يكون المدعى عليه هو الطبيب أو الممرض، والطبيب الذي يكون تابع لمستشفى عام فإن المسؤولية تقع على كل من الطبيب والمرفق وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية للطبيب عن خطئه الشخصي، والمشفى باعتباره متبوع يسأل عن أعمال تابعيه⁽²⁾. وإذا ما تم إثبات عناصر المسؤولية من قبل المتضرر من جراء نشاط المؤسسات الإستشفائية يكون على القاضي الإداري القضاء بمسؤولية هذه المؤسسات في التعويض حيث لا يمكنها درء ذلك عنها، إلا بإثباتها توافر مانع من موانع هذه المسؤولية التي تختلف باختلاف طبيعة النظام الذي أقيمت عليه، فإذا أقيمت على أساس الخطأ فدورها لن يكون إلا إثبات خطأ الضحية أو خطأ الغير، أما إذا أسست على المخاطر فدورها يكون بإثبات القوة القاهرة أو خطأ الضحية⁽³⁾.

(1) إبراهيم علي حمادي الحلبي، الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية (دراسة مقارنة)، ط 2 منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.

(2) محي الدين جمال، المرجع السابق، ص 73.

(3) عبد الرحمن فطناسي، «الإثبات في مجال المسؤولية الإدارية»، المرجع السابق، ص 136.

فبالإضافة إلى المدعي والمدعى عليه كأطراف في دعوى المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية، قد يحدث وأن يكون هناك طرف ثالث مدخل في الخصام، وهي شركات التأمين، وتكون كضامنة للتعويض، لكن بشرط وجود عقد التأمين بينها وبين المستشفى⁽¹⁾، بحيث أقر القانون بالزامية إبرام هذا العقد حيث نص القانون المتعلق بالتأمينات⁽²⁾، على أنه يجب على المؤسسات الصحية المدنية وكل أعضاء السلك الطبي والشبه الطبي أن يكتبوا تأميناً لتغطية مسؤوليتهم المدنية المهنية اتجاه مرضاهم واتجاه الغير وغياب عقد التأمين بين شركة التأمين وبين المشفى العمومي يؤدي لإخراج شركة التأمين من الخصام، وتترتب المسؤولية الإدارية على عاتق المؤسسة الاستشفائية.

الفرع الثاني: الخبرة الطبية كوسيلة لإثبات المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية.

على خلاف القاعدة العامة، فإن القاضي في المجال الإداري يلعب دوراً مهماً في إثبات المسؤولية الإدارية من خلال إمكانية توجيه أوامر للإدارة والأفراد، ومن بين ما يأمر به القاضي لإثبات المسؤولية أو نفيها نجد الأمر بتعيين الخبير الطبي (أولاً)، هذا الأخير تقع عليه القيام بإجراءات معينة لإنجاز الخبرة المأمور بها (ثانياً).

أولاً: تعيين الخبير الطبي.

عرّف المشرع الجزائري الخبرة الطبية بموجب مدونة أخلاقيات الطب تحت عنوان ممارسة الطب وجراحة الأسنان، بأن الخبرة هي عبارة عن عمل يقوم به الطبيب وجراح الأسنان المعين من قبل القاضي، أو السلطة القضائية أو هيئة أخرى يقدم من خلاله مساعدته التقنية، بهدف تقدير حالة شخص معين جسدياً أو عقلياً، وتقييم بعد ذلك التبعات التي قد تترتب عليها آثار جنائية أو مدنية⁽³⁾.

(1) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 105.

(2) أنظر المادة 167 من الأمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 يناير 1995، المتعلق بالتأمينات، معدل ومتمم بالقانون رقم 06-04، مؤرخ في 08 مارس 1995.

(3) أنظر المادة 95، من المرسوم التنفيذي 92-276.

ويرى بعض الفقهاء أن الخبرة الطبية تمثل شهادة فنية، على اعتبار أنها صورة من صور الشهادة، ويرى البعض أن الخبرة تختلف عن وسائل الإثبات الأخرى من حيث أنها تتضمن رأياً فنياً يخضع لمطلق السلطة التقديرية للقاضي⁽¹⁾.

ويكون للقاضي السلطة التقديرية في اختيار أي خبير يراه مناسباً، بموجب حكم تمهيدي، يحدد له مجموعة من الأعمال ذات طبيعة تقنية علمية وفنية تخرج عن اختصاصه، وللخبير المعين رفض المهمة في حال وجود مبرر شرعي، وفي حال العكس يتعرض للشطب من قائمة الخبراء⁽²⁾.

ويتم تعيين الخبراء من بين قائمة الخبراء الطبيين المسجلين، والذين يعتبرون من أعوان القضاء⁽³⁾، والوارد أسماؤهم في الجدول المعد سنوياً من قبل المجلس الوطني للأدب الطبية. ويؤدي الخبير غير المقيد في قائمة الخبراء اليمين أمام القاضي المعين في الحكم الأمر بالخبرة، وتودع نسخة من محضر أداء اليمين في ملف القضية⁽⁴⁾.

وفي حال ما إذا رفض الخبير إنجاز المهمة المسندة إليه، أو تعذر عليه ذلك، استبدل بغيره بموجب أمر على عريضة صادر عن القاضي الذي عينه، ويتم استبدال الخبير أو الحكم عليه لكل ما تسبب فيه من مصاريف في حال ما لم يقم بالمهام المسندة إليه في الآجال المحددة⁽⁵⁾.

ويمكن القاضي إذا ما دعت الضرورة تعيين أكثر من خبير، فيعدون تقريراً واحداً، وفي حال اختلاف الآراء فعلى كل واحد منهم تسبب رأيه⁽⁶⁾.

(1) عبد الرحمن فطناسي، «الإثبات في مجال المسؤولية الإدارية»، المرجع السابق، ص 158.

(2) وزنة سايكي، المرجع السابق، ص 152.

(3) أنظر المادة 04، من المرسوم التنفيذي رقم 95-310، مؤرخ في 10 أكتوبر 1995، يحدد شروط التسجيل في قوائم

الخبراء القضائيين وكفاياته ويحدد حقوقهم وواجباتهم، ج. ر عدد 60، مؤرخة في 15 أكتوبر 1995.

(4) أنظر المادة 131، من قانون 08-09.

(5) أنظر المادة 132، من قانون 08-09.

(6) أنظر المادة 127، من قانون 08-09.

ولا يقبل القرار التمهيدي المعين للخبير الاستئناف أو الطعن بالنقض إلا مع الحكم
الفاصل في موضوع النزاع⁽¹⁾.

وبعد أن يقوم القاضي بإصدار حكم تمهيدي بتعيين خبير، واتصال هذا الأخير بالحكم
المعين له، يقوم بإنجاز الخبرة الطبية وفق إجراءات معينة.

ثانيا: إجراءات إنجاز الخبرة

تخضع الخبرة الطبية لمجموعة من الإجراءات، نظمها المشرع الجزائري في القانون
08-09 ومدونة أخلاقيات الطب، يلزم الخبير الطبي بإخطار الأطراف المعنية بيوم ومكان
وساعة إجراء الخبرة وهذا ما نصت عليه المادة 96 من م أ ط، حيث نصت المادة على:
«يجب على الطبيب الخبير وجراح الأسنان الخبير قبل الشروع في أي عملية خبرة أن يخطر
الشخص المعني بمهمته».

ولتسهيل مهمة الخبير منح له المشرع إمكانية الحصول على المستندات الضرورية
لإنجاز مهمته دون تأخير، كما يمكن للقاضي أن يأمر الخصوم تحت طائلة غرامة تهديدية
بتقديم المستندات، ويطلع الخبير القاضي على أي إشكال يعترضه⁽²⁾.
ويلتزم الطبيب عند إعداده للخبرة الطبية بالإجابة عن كافة التساؤلات المطروحة عليه
بدقة ووضوح، وذكر الأسباب التي أدت لحدوث الضرر بفحص الضحية وبيان ما إذا كان
ممكنا تجنب وقوعه تبعا للمعطيات العلمية المستقرة⁽³⁾.

ثالثا: دور الخبرة الطبية في إصدار القاضي الإداري للحكم.

رأى المشرع الجزائري أن للخبرة الطبية دورا مهما في إثبات الضرر الواقع للضحية
فهي مساعدة للقاضي الإداري في إثبات الضرر، خاصة في ظل جهله للقواعد العلمية
التقنية، لهذا أفرد لها المشرع نصوص تنظيمية مثل مدونة أخلاقيات الطب، والمرسوم

(1) أنظر المادة 45، من قانون 08-09.

(2) أنظر المادة 137، من القانون 08-09.

(3) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 11.

التفذيدي 95-310 المحدد لشروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفيته، بالإضافة للقواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

لكن التساؤل الذي يطرح، كيف تؤثر الخبرة الطبية في حكم القاضي الإداري، خاصة إذا ما علمنا أن الخبرة الطبية تنجر من طرف طبيب أيضا، فيصبح الطبيب خصم وحكم، مع العلم أنه هناك تضامن عرفي فيما بين الأطباء تفرضه عليهم أخلاقيات الطب⁽¹⁾. حيث نصت المادة 60 من م أ ط أنه يجب على الأطباء وجراحي الأسنان التضامن فيما بينهم.

ومن هنا يمكن القول أن الخبرة الطبية تعترضها صعوبات موضوعية وشخصية⁽²⁾.

أ الصعوبات الموضوعية:

تتلخص أساسا في الاختلاف الكبير بين المعطيات النظرية المجردة والحقيقة الواقعية الملموسة، مما يصعب على الخبير تقدير وبدقة كبيرة الموقف الذي وجد فيه الطبيب محل المساءلة، والظروف الحقيقية التي كان يمارس فيها مهامه في مراكز علمية طبية متخصصة وفي ظروف جد مناسبة، وملزم بتقديم تقرير موضوعي يأخذ فيها بعين الاعتبار الظروف الحقيقية للحادث⁽³⁾.

ب الصعوبات الشخصية:

هذا نتيجة وجود تضامن فيما بين الأطباء، وفق ما تقتضيه أعراف المهنة من جهة ومن جهة أخرى قيام الخبراء بمهمتهم وفقا لمبادئ الشرف، فقد تغطي على الخبير الطبيب

(1) محمد قيرع، التعويض عن الضرر الجسماني للخطأ الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2014-2015، ص 28.

(2) المرجع نفسه، ص 29.

(3) عبد الرحمن فطناسي، «الخبرة القضائية في المجال الطبي وتطبيقاتها في الجزائر»، حوليات جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد 23، ج 2، ماي 2018، ص 58.

نوعاً من المجاملة تؤدي في نهاية الأمر لإبداء نوع من التسامح مع زميله الطبيب محل المساءلة⁽¹⁾.

على الرغم من هذه الإشكاليات إلا أنه تبقى للخبرة دور أساسي متمثل في تقديم المساعدة للقاضي، حال فصله في موضوع الدعوى باعتباره رجل قانون، فالخبرة تبحث في أسباب وقوع الفعل الضار، وما إذا كان بالإمكان تجنبه، كما تتجلى أهمية الخبرة القضائية في المجال الطبي اعتباراً أن هذه الأخيرة تتناول بالدرجة الأولى حياة الإنسان ومدى أهمية المحافظة على سلامة جسده⁽²⁾.

وبالتالي فتقرير الخبرة الطبية هو أحد العناصر الأساسية التي يستند إليها القاضي في إصدار حكمه، ومدى إثبات خطأ الطبيب، إلا أن القاضي مستقل في الموازنة بينها ويخير ما يراه منها أكثر إقناعاً⁽³⁾.

ولاستخلاص مدى تأثير الخبرة على قرار القاضي الإداري يجب الرجوع إلى مختلف التطبيقات القضائية التي وردت في هذا الإطار، فمن خلال تفحص العديد من قرارات مجلس الدولة الجزائري الصادرة في هذا المجال يتبين بوضوح أن الخبرة الطبية لها أثر بالغ على طبيعة الحكم أو القرار النهائي الفاصل في القضية، حيث أن القاضي الإداري يعتمد بدرجة كبيرة وبصفة كلية على تقرير الخبرة الطبية لتأسيس قراره الفاصل في القضية وتقدير التعويض الممنوح للضحية، ويظهر ذلك في العديد من قرارات مجلس الدولة الفاصلة في دعاوى مؤسسات الصحة العمومية⁽⁴⁾، ومنها على سبيل المثال القرار رقم 02921 الصادر بتاريخ أكتوبر 2015 الفاصل في قضية المؤسسة العمومية الإستشفائية قصر البخاري المتمثلة في شخص رئيسها، ضد (ز، أ، ب)، تتلخص وقائعها في: «استئناف المؤسسة

(1) عبد الرحمن فطناسي، «الخبرة القضائية في المجال الطبي وتطبيقاتها في الجزائر»، المرجع السابق، ص 59.

(2) المرجع نفسه، ص 63.

(3) محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 220.

(4) محي الدين جمال، المرجع السابق، ص 142.

الإستشفائية حكم أول درجة القاضي عليها بتعويض مالي تدفعه للمستأنف عليه رغم عدم ثبوت ترك ضمانة في بطنه إثر العملية الجراحية التي أجريت له، مطالبا بإلغاء الحكم السابق والفصل من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس واحتياطيا تعيين خبير.

بعد عرض مختلف حيثيات القضية، صرح مجلس الدولة بالقول: «حيث يتضح لمجلس الدولة من خلال الاطلاع على أوراق ملف القضية والمرافعات، أن الطرفين مختلفين بشأن مدى ترك ضمانة في بطن المستأنف عليه إثر العملية الجراحية المجراة له أول مرة داخل المؤسسة الإستشفائية، وأن هذا الأمر له طابع فني يحتاج لأهل الخبرة لتأكيد مدى صحته من عدمها».

«حيث أن الخبير المقترح مقيد في الجدول الوطني للخبراء القضائيين...» وقبل فصله في الموضوع قرر قضاة مجلس الدولة تعيين السيد (ب، ب، ب، ي) خبيرا في النزاع مع تكليفه بعدة مهام محددة بدقة تتعلق بموضوع النزاع من بينها إبداء الرأي التقني في العمليتين الجراحيتين، تقرير طبي وإيداعه بأمانة ضبط مجلس الدولة خلال أجل شهر واحد من تاريخ تسليم نسخة من هذا القرار⁽¹⁾.

وفي قرار آخر يتبين مدى تأثير الخبرة في مصير الدعوى ككل، ويتعلق الأمر بالقرار رقم 049168 المؤرخ في 2010/01/28 الفاصل في قضيته (ق، ع، ق) ضد (مدير المستشفى الجامعي مصطفى باشا).

«حيث فصل مجلس الدولة برفض القضية لعدم التأسيس، مؤسسا قراره بصفة كلية على تقرير الخبرة الطبية، وصرح بالقول: «حيث بعد الاطلاع على أوراق ملف القضية وخاصة تقرير الطبيب، وكما جاء في تقرير الخبير صراحة بأن العجز الجنسي الدائم ليس

(1) نقلا عن عبد الرحمن فطناسي، «الخبرة القضائية في المجال الطبي وتطبيقاتها في الجزائر»، المرجع السابق، ص 70.

له علاقة بالعملية التي أجريت للمدعي المستأنف، حيث أمام هذا الوضع تكون دعوى المدعي المستأنف غير مؤسسة من أصلها ويتعين رفضها»⁽¹⁾.

مما سبق نخلص إلى أن الإثبات في المجال الطبي له دور كبير، فعليه تتوقف الدعوى ولإعطاء حماية أكبر لحقوق المتضررين من الأخطاء الطبية إعفاءهم من عبء الإثبات ذلك لكونهم الطرف الأضعف في الدعوى، وإلقاء عبء الإثبات على عاتق الطرف الأكثر قدرة على الإتيان به، والمتمثل في الطبيب على اعتبار أنه الطرف الأكثر إحاطة، وخاصة أنه يستحوذ على الملف الطبي، هذا الأخير يعتبر وثيقة هامة لأنه يحتوي على جميع بيانات المريض، وعلى الرغم من حجية تقرير الخبرة أنه ذو طبيعة استشارية إلا أنه له دور فعال للخبرة الطبية والاعتماد عليها في جُل الأحكام الصادرة عن القضاء الإداري.

(1) نقلا عن محي الدين جمال، المرجع السابق، ص 143.

المبحث الثاني: الحكم الفاصل في دعوى المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية

يعتبر اللجوء إلى القضاء الطريقة التي من خلالها يحصل المريض المتضرر على

التعويض من المتسبب في إحداث الضرر اللاحق به، وموضوع الدعوى التي يباشرها

المريض المتضرر على المرفق الصحي العام هو التعويض عما لحقه من ضرر نتيجة

إخلال المرفق الطبي بالتزاماته القانونية و هي الالتزام بالمحافظة على السلامة الجسدية

للمريض ، لذلك يعتبر التعويض من أهم موضوعات المسؤولية الإدارية نظرا لما له أهمية

من الناحية العملية، فهو النتيجة المرجوة و هو ما يريد المتضرر الوصول إليه في دعوى

المسؤولية ، لهذا فالتعويض له وظيفة إصلاحية يهدف إلى جبر الضرر وإصلاح الاختلال

الحاصل وإعادة التوازن له ، والقاضي بإصداره للقرار أو الحكم فهو بذلك يقر بالمسؤولية

الإدارية للمشفى (المطلب الأول)، أو يقر بانتفاء المسؤولية الإدارية عنها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: إقرار المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية .

دعوى التعويض هي الوسيلة القانونية للمتضرر من خدمات المرفق الإستشفائي

لتعويضه أو إصلاح الضرر اللاحق به سواء كان جسماني أو مادي أو معنوي، أو هو

عبارة عن مبلغ مالي يمنح للضحية من أجل تعويضها عن الضرر اللاحق بها، بمعنى آخر

هو وسيلة القضاء لإزالة الصرر أو التخفيف من حدته، و هو جزاء الذي يترتب عليه قيام

المسؤولية.

و تخضع دعوى التعويض لإجراءات معينة، فالقرار القاضي بمسؤولية المستشفى

والحكم بالتعويض له يمنح القاضي الإداري سلطات واسعة في تقدير التعويض، ففي هذا

المطلب سوف نقوم بدراسة كيفية تقدير القاضي للتعويض (الفرع الأول) والطرق التي

يستوفي بع التعويض (ثانيا).

الفرع الأول: تقدير التعويض في نظام المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية

الضرر الطبي هو ركن أساسي لقيام المسؤولية الطبية ، إذ لا مسؤولية دون ضرر فعند توفر شروط المسؤولية الطبية تنقرر مساءلة مرتكب الخطأ و التعويض له بشتى الطرق وخول القانون للقاضي استعمال سلطاته في تقدير التعويض معتمدا في ذلك على عدة معايير سواء من حيث الوقائع و الأشخاص أو الظروف الملازمة و هو ما يمكن جمعها في معيار الضرر المباشر و تأثير الظروف الشخصية للمضرور (أولا)، مع الأخذ بعين الاعتبار وقت وقوع الضرر (ثانيا)، والهدف هو إنصاف المتضرر من الأخطاء الطبية المرفقية.

أولا: معايير تقدير القاضي الإداري لقيمة التعويض

لم يفرق المشرع الجزائري في معايير التعويض بين القانون المدني والقانون الإداري، إذ يخضع كلاهما لنفس القواعد العامة، ومن العناصر المؤثرة في حكم القاضي الإداري عند تقديره للتعويض نجد معيار الضرر المباشر (أ) ومعيار تأثير الظروف الشخصية للمضرور (ب).

أ معيار الضرر المباشر:

ويشمل كل من الضرر المتوقع وغير المتوقع، فيعوض المريض عن الخطأ الطبي الذي ألحق به الضرر الجسماني والنفسي وما أنفقه من أموال من أجل العلاج، كما يعوض بناء على ما فاتته من كسب وما لحقه من خسارة⁽¹⁾، و الضرر الجسدي هو الضرر الذي يمس الحالة الجسمانية للشخص و له عنصرين ، عنصر ذات قيمة مالية مثل العلاج و عنصر آخر معنوي مثل ضرر الآلام الجسمانية و الضرر الجمالي⁽²⁾.

(1) حورية أسيد، المسؤولية الشخصية للطبيب في المشفى العمومي، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص 175.

(2) Legier (G), Droit civil : les obligation, 4^e edition, ED Hachette, Paris, 2009, p 105.

ب- تأثير الظروف الشخصية للمضرور:

تتعلق بالحالة الصحية والعائلية والمالية للمضرور، فعلى القاضي أن يأخذ بها حين تقدير التعويض، فيراعي سنه وصحته، حيث أن وفاة مريض في كامل صحته ليست ك وفاة آخر عديد الأمراض أو مصاب بمرض خطير، كما أن الحالة المهنية للمتضرر تؤخذ بعين الاعتبار، فإصابة رسام في يده أو فنان في وجهه أو في حباله الصوتية أشد ضررا من إصابة غيره في هذه الأعضاء⁽¹⁾.

فالتعويض يجبر حسب جسامته الضرر، فيكون على إثره تقدير التعويض وفقا لما أصاب المتضرر من نسبة العجز، فهو المقياس فلا يزيد ولا يقل، أمّا إذا تعلق الأمر بالضرر الناتج عن المخاطر أين تقع مسؤولية هذا المرفق دون خطأ، فالمشرع في أغلب الحالات يتدخل لتحديد النظام الخاص بتقدير التعويض، فيتقيد القاضي به ولا يجوز للمضرور المطالبة باستبعاده، حتى وإن كان لا يتناسب والضرر وقد يكون التعويض جزافيا⁽²⁾.

ثانيا: وقت تقدير التعويض.

ينشأ الحق في التعويض وبالتالي الحق في إصلاح الضرر منذ استكمال أركان المسؤولية الإدارية وذلك من وقت وقوع الضرر المرتبط بعمل المستشفى بموجب رابطة السببية، إلا أن تحديد قيمته لا يكون إلاّ بصدور الحكم القضائي الذي يكشف عن هذا الحق، ونظرا لتغير الظروف من وقت حدوث الضرر إلى وقت التعويض فإنه يؤخذ بعين الاعتبار انخفاض قيمة النقود أو ارتفاع الأسعار وما آل إليه الضرر من زيادة أو نقصان مع ضرورة مراعاة التكاليف والمصاريف التي تم إنفاقها من طرف المريض ساعة النطق بذات الحكم⁽³⁾، وقد تكون هذه المبالغ مجال للزيادة في المستقبل، أمّا إذا كان الضرر متغير

(1) حورية أسيد ، المرجع السابق، ص 175

(2) وسيلة قنوفي، المرجع السابق، ص 190.

(3) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 123.

فيجب على الجهة القضائية تقدير التعويض على ضوء ما صار إليه الضرر ساعة صدور الحكم لا ساعة وقوع الضرر مراعيًا في ذلك التغيّر في الضرر ذاته⁽¹⁾.

و لقد اتجهت أغلب التشريعات إلى جعل وقت إصدار الحكم هو الوقت المعمول به

لتقدير التعويض، فجعل المشرع الجزائري من خلال القانون المدني وقت تقدير القاضي

للتعويض عن الضرر و تقويمه وقت صدور الحكم النهائي بالتعويض عنه و ليس وقوعه

أو أي وقت آخر⁽²⁾، و في هذا قال الأستاذ LEGIER إن الخسارة تقدر وقت صدور الحكم النهائي و ليس وقت وقوع الضرر كحماية للمتضرر⁽³⁾.

الفرع الثاني: طرق التعويض عن الأخطاء الطبية للمؤسسات الإستشفائية.

تنص المادة 132 من القانون المدني الجزائري على أنه: «يعين القاضي طريقة

التعويض تبعًا للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطًا، كما يصح أن يكون إيرادًا مرتبًا

ويجوز في هاتين الحالتين للقاضي تبعًا للظروف وبناءً على طلب المضرور بأن يأمر

بإعادة الحال إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض، بأداء بعض

الإعانات تتصل بالعمل غير المشروع».

من نص هذه المادة نستنتج أن التعويض قد يكون عينيًا (أولًا)، أو بمقابل نقدي أو

غير نقدي (ثانيًا).

أولًا: التعويض العيني.

التعويض العيني هو إلزام الشخص المسؤول بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع

الفعل الضار، والذي يكون معادلًا لذلك الضرر⁽⁴⁾.

(1) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 122.

(2) أنظر المادة 131، القانون المدني الجزائري.

(3) Legier (G), Op.cit, p 145.

(4) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 123.

يعتبر التعويض العيني من أفضل الطرق، لأنه يؤدي إلى إصلاح الضرر إصلاحاً تاماً، بإعادة الحال إلى ما كانت عليه من قبل إذا كان ممكناً⁽¹⁾، فيأمر القاضي في هذا الإطار بعلاج المضرور على نفقة المشفى مع تبيان كل عناصر الضرر الذي قضى لأجله بالتعويض حتى يكون تقديره أقرب للعدالة⁽²⁾، ومنصفاً للحق مراعيًا الظروف الملازمة كالحالة الجسدية والصحية والمهنية والمالية للمتضرر⁽³⁾، ويتعين على القاضي أن يحكم به إذا كان ممكناً، وبناءً على طلب المريض المتضرر.

إلا أنه في بعض الحالات يصعب الحكم بالتعويض العيني، أو إعادة الحالة لما كانت عليه، كما هو الشأن في حال وفاة المتضرر، فلا يمكن إعادة المتوفي للحياة⁽⁴⁾. وقد أخضع المشرع الجزائري التعويض العيني في المجال الإستشفائي إلى بعض الشروط وهي:⁽⁵⁾

للأخذ بالتعويض العيني يشترط أن يكون ممكناً، بحيث لا يكون مستحيلًا بالنسبة للمدين، ولو استحالة نسبية، كالمرض المفاجئ للطبيب، لأنه يحول بينه وبين قيامه بتنفيذ عمله أو الالتزام الواقع عليه.

إذا كان في التعويض العيني إرهاب للمدين، بحيث يجاوز الضرر اللاحق بالمدين، فلا محل معه للحكم بالتنفيذ العيني.

لكن نظراً لصعوبة تحقيق التعويض العيني في المجال الطبي فإن التعويض غالباً ما يكون في صورة نقدية، كما سوف يتم تبيانها.

(1) محي الدين جمال، المرجع السابق، ص 85.

(2) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 124.

(3) المرجع نفسه، ص 124.

(4) محي الدين جمال، المرجع السابق، ص 85.

(5) المرجع نفسه، ص 86.

ثانيا: التعويض بمقابل.

في حال ما إذا استحال استحالة تامة التعويض العيني، وهو الأصل، فإن القاضي يلجأ للحكم بالتعويض بمقابل، هذا الأخير ليس معناه التنفيذ بالنقد فحسب، فقد يتم نقدا (أ) وقد يكون غير نقدي (ب).

أ التعويض النقدي:

يعرف التعويض النقدي أنه «مبلغ من النقود يقض به على المسؤول سواء كنا أمام مسؤولية عقدية أو تقصيرية»⁽¹⁾.

كما يعرف بأنه: «مبلغ من النقود يتولى القاضي تقديره، ويدفع للمضرور، شرط أن يكون جابرا للضرر، ويمكن القول أن التعويض النقدي هو مبلغ من المال يدفع للمضرور الغاية منه ترضيته»⁽²⁾.

والتعويض النقدي، أو الإصلاح المالي المخصص للضحية من قبل القاضي يتم منحه بما يعادل الأضرار والفوائد، ويخضع منح التعويض للسلطة التقديرية للقاضي⁽³⁾، فقد يعطى دفعة واحدة للمضرور أو على شكل مرتب مدى الحياة أو على شكل تقسيط يدفع للمريض المضرور خاصة إذا تسبب له في عجز كلي أو جزئي دائم⁽⁴⁾.

و الفرق بين التعويض على شكل أقساط و إيراد مرتب مدى الحياة هي أن التعويض المقسط يدفع على أقساط تحدد مداها و يعين عددها ، و يتم استثناء التعويض بدفع آخر قسط منها، أما الإيراد المرتب مدى الحياة فيدفع أيضا على شكل أقساط تحدد مددها و لكن لا يعرف عددها ، لان الإيراد يدفع مادام صاحبه على قيد الحياة و لا يتوقف إلا بوفاته⁽⁵⁾.

(1) جمال قرناش، الضرر وآليات إصلاحه في المادة الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون

إداري معمق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2015-2016، ص 88.

(2) المرجع نفسه، ص 88.

(3) محي الدين جمال، المرجع السابق، ص 86.

(4) أنظر المادة 132، القانون المدني الجزائري.

(5) أحمد عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق، ص 818 .

ب - التعويض غير النقدي:

إن هذا النوع من التعويض هو الوسط بين التعويض العيني والتعويض النقدي أمام القاضي، فهو لا يحكم بإعادة الحال لما كانت عليه قبل وقوع الضرر، كما أنه لا يحكم بتعويض نقدي يتولى تقديره بشكل يكافئ الضرر الواقع، وإنما هنا يحكم القاضي بأداء أمر معين على سبيل التعويض تلجأ إليه المحاكم عند تعذر الحكم بالتعويض العيني والنقدي⁽¹⁾. وقد نص المشرع الجزائري على هذا النوع من التعويض بأن أقر أنه يجوز للقاضي الأمر على سبيل التعويض بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع⁽²⁾.

يعتبر التعويض غير النقدي طريقة قليلة الحكم بها من طرف القاضي، مع إمكانية المضرورة المطالبة بها، يتصور هذا النوع من التعويض خاصة في حالة الدعاوى المرفوعة على المساس بكرامة وعواطف الإنسان⁽³⁾، كحالات إفشاء أسرار مريض بطريقة غير مشروعة⁽⁴⁾، أو كاندفاع الطبيب ضد المريض، فيتحمل المستشفى مسؤولية خطأ الطبيب فيجوز للقاضي نشر الحكم الصادر في حق الطبيب أو المشفى في الصحف أو طلب الاعتذار أو تكذيب الإشاعات كتعويض غير نقدي عما لحق المريض من ضرر⁽⁵⁾.

فالتعويض غير النقدي، قد يفي بالغرض في بعض الحالات كرد الاعتبار إليه⁽⁶⁾. وقد طبق القضاء الجزائري التعويض عن الأخطاء الطبية في عدة مناسبات حيث قضى بذلك مجلس الدولة، وذلك في قضية القطاع الصحي بأدرار ومن معه ضد زعاف رقية بتاريخ 19-04-1999 بمسؤولية المشفى ومنحه تعويضا للضحية جرّاء الضرر اللّاحق بها، من جرّاء العمليات الجراحية التي تعرضت لها في المشفى من طرف الأطباء

(1) جمال قرناش، المرجع السابق، ص 91.

(2) المرجع نفسه، ص 92.

(3) حورية أسيد، المرجع السابق، ص 175.

(4) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 126.

(5) حورية أسيد، المرجع السابق، ص 175.

(6) فريدة عميري، المرجع السابق، ص 128.

الذين ارتكبوا أخطاء، حيث أقامت السيدة رقية بمشفى أدرار القطاع الصحي لوضع حملها ولقد أجريت لها عمليتان جراحيتان أثناء الولادة، كما توفيت البنت مباشرة بعد الولادة، ونتيجة تلك العملية الجراحية أصيبت بعاهة مستديمة والمتمثلة في العقم، فمجلس الدولة أسس أحقية الضحية في التعويض على أساس ارتكاب عدة أخطاء طبية والمؤدية إلى ضررين هما:

العاهة المستديمة المتمثلة في العقم مدى الحياة، ووفاة البنت بعد ولادتها مباشرة⁽¹⁾.

أما على صعيد مجلس الدولة الفرنسي ، فأقر بالمسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية بموجب القرار الصادر عنه بتاريخ 1960/11/18 ، في وقائع قضية تتعلق بطفل أدخل للمشفى للعلاج من مرض الحصبة ، فأصيب بعدوى الجدري أودت بحياته و ذلك إثر إقامته في غرفة إلى جانب طفل بالغ كان مصابا بالجدري و هو مرض معدي و لم يكن يتوفر سرير غير السرير الموجود في غرفة الطفل لذا وضع في نفس الغرفة مما أدى إلى نقل العدوى للطفل ووفاته، و بهذا قرر مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية المشفى على أساس الخطأ المفترض لصعوبة إقامة الدليل ضدها في اعتبار أن ظروف إقامة الطفل بالمشفى كاشفة لخطأ في عمل مرفق المشفى⁽²⁾.

المطلب الثاني: انتفاء المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية.

يعتبر المستشفى مسؤولاً إذا تحققت العلاقة السببية بين الضرر والفعل الضار المرتبطة بالمستشفى، سواء كان مسؤولاً على أساس الخطأ أو بدون خطأ، إلا أنه يمكن أن تنتفي هذه المسؤولية وذلك وفق حالات، إذ يمكن للطبيب أو مساعديه نفي علاقة السببية بين الخطأ والضرر الحاصل للمريض وذلك بإثبات حالات انتفاء المسؤولية (الفرع الأول)، والقيام بالطعن في الحكم الفاصل في الدعوى (الفرع الثاني).

(1) نقلا عن محي الدين جمال ، المرجع السابق، ص 86.

(2) نقلا عن بن عبد الله عادل ، المرجع السابق ، ص 174.

الفرع الأول: حالات انتفاء مسؤولية المؤسسة الإستشفائية

تنتفي مسؤولية المؤسسة الإستشفائية في ثلاث حالات، تتمثل في السبب الأجنبي (أولاً)، تدخّل المريض (ثانياً) وخطأ الغير (ثالثاً).

أولاً: السبب الأجنبي.

بالرجوع لنص القانون المدني الجزائري، فإنه ينص على أنه "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه، تحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك"⁽¹⁾.

إذن يدخل ضمن ما يسمى بالسبب الأجنبي من خلال كونه حادث خارجي، كل ما لا يمت بصلة لنشاط المؤسسة الإستشفائية، من حادث مفاجئ أو قوة قاهرة فهما تعبيران مختلفان يدلان على معنى واحد يتمثل في الأمر غير المتوقع حصوله ويجبر الشخص الإخلال بالالتزام، كما يؤديان إلى نفس النتائج من حيث دفع المسؤولية عن المدعى عليه⁽²⁾.

ولاعتبار السبب أجنبياً شروط تتمثل في:⁽³⁾

- أن يكون الحدث خارج عن الإرادة.
- أن يكون حدث غير متوقع.
- أن يكون حدث غير مقاوم أي لا يمكن دفعه.

فإذا دفع المسؤول سواء الطبيب أو مؤسسة الصحة العمومية بالقوة القاهرة أو الحادث الفجائي، وثبت للمحكمة صحة دفعه بأن كل ذلك هو السبب الوحيد في وقوع الضرر تنعدم في هذه الحالة العلاقة السببية وتنتفي معها مسؤولية الطبيب أو المؤسسة الإستشفائية

(1) انظر المادة 127، من القانون المدني الجزائري.

(2) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 131.

(3) رشيد خلوفي، شروط قبول الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص 131.

وبالتالي ترفض دعوى المضرور ولا يجوز للمحكمة أن تبحث في وقوع خطأ سواء من المضرور أو من الغير⁽¹⁾.

ومسألة تقدير وجود أو عدم وجود المفاجأة من اختصاص القاضي الذي تكون له السّطة التقديرية في ذلك، ومن أمثلة ذلك: حساسية المريض اتجاه الدّواء المقدم رغم أنه مألوف الاستعمال⁽²⁾.

يترتب عن القوة القاهرة الإعفاء الكلي من المسؤولية إذا كان حدوث هذه القوة هو السبب الوحيد للضرر، وتعفى الإدارة من المسؤولية سواء في حالة المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، أو في نظام المسؤولية الإدارية بدون خطأ، لكن إذا ساعدت الإدارة بطريقة أو بأخرى على وقوع الضرر، فيكون الإعفاء جزئياً، ويحدّد القاضي نسبة المسؤولية الإدارية⁽³⁾.
ثانياً: خطأ المريض.

يعتبر خطأ المضرور صورة من صور السبب الأجنبي، أي يكون خطأ المضرور هو الذي أحدث الضرر، وبالتالي تكون بينه وبين الضرر علاقة سببية، وبالتالي تنتفي المسؤولية عن إدارة المشفى وعن الطّبيب أيضاً ومثال ذلك، الكذب على الطّبيب ممّا يوقع الطيب في أخطاء تضرّ بصحة أو حياة المريض، أو عدم إتباع تعليمات الطيب المعالج⁽⁴⁾.

إن فعل المريض ينفي جزئياً أو كلياً فعل المؤسسة الإستشفائية، بصرف النّظر على أساس المسؤولية الإدارية، وكما هو الشأن في موضوع فعل الغير، فإنّ القاضي الإداري

(1) عبد الرحمن فطناسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسة الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، المرجع السابق ص 124.

(2) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 132.

(3) رشيد خلوفي، شروط قبول الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص 132.

(4) محي الدين جمال، المرجع السابق، ص 80.

يحدّد نسبة مسؤولية الإدارة في حالة الإعفاء الجزئي، وهذا حسب ما ارتكبه كل من الإدارة والضحية⁽¹⁾.

أمّا إذا ساهم خطأ المريض في إحداث الضرر مع خطأ الطبيب، بمناسبة ممارسته لنشاطه بمؤسسة الصحة العمومية، ففي هذه الحالة لا مجال لإعفاء المشفى من المسؤولية بل لا بدّ من توزيعها بينها وبين المريض، خاصّة إذا لم يستغرق أحد الخطأين الآخر فيتحمّل المريض نصيبه من المسؤولية، وبالتالي انتقاص من مبلغ التعويض المحكوم به علي المؤسسة الإستشفائية بقدر خطأ المريض⁽²⁾.

ثالثاً: خطأ الغير.

يقصد بالغير ذلك الشخص الأجنبي عن المدعي والمدعى عليه كما يستبعد السبب الأجنبي كذلك، فهو بذلك شخص ثالث، سواء كان عاماً خاصاً أيّاً كانت صفته، ويصنّف ضمن هذا الغير بالنسبة للمستشفى كل شخص غير المريض والمستخدمين التابعين له، فإذا تسبب الغير بذلك الضرر اللاحق بالمريض فلا مسؤولية للمستشفى سواء عرف ذلك الشخص أو لم يعرف، وإذا اشترك المستشفى في الخطأ يكونان مسؤولين بالتضامن⁽³⁾. وقد قضت محكمة النقض المصرية على أن خطأ الغير يقطع الرابطة السببية متى كان الخطأ من الغير كافياً بذاته لإحداث الضرر، وقضت أنّ فعل الغير لا يرفع المسؤولية عن الأعمال الشخصية إلاّ إذا اعتبر هذا الفعل خطأ في حدّ ذاته وأحدث ضرر⁽⁴⁾. وتجدر الإشارة إلى أنّ فعل الغير قد يكون فعلاً خاطئاً أو غير خاطئ، إلا أن المشرع أشار إلى الفعل الخاطئ، حيث يمكن أن يشكل الفعل غير الخاطئ سبباً أجنبياً يؤدي إلى

(1) رشيد خلوفي، شروط قبول الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص 136.

(2) عبد الرحمن فطناسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، المرجع السابق ص 126.

(3) سعاد باعة، المرجع السابق، ص 136.

(4) محي الدين جمال، المرجع السابق، ص 81.

انتفاء علاقة السببية في مجال المسؤولية الطبية، شرط إثبات أن هذا الفعل غير الخاطئ هو السبب الوحيد لوقوع الضرر⁽¹⁾.

الفرع الثاني: طرق الطعن في الحكم الفاصل في الدعوى

يقتضي المبدأ العام للتقاضي، أن يقوم هذا الأخير على درجتين، وهذا ما لم ينص

القانون على خلاف ذلك، وهو ما يترتب عنه حق المتقاضي في الطعن في الأحكام والقرارات القضائية الصادرة عن الهيئات القضائية الإدارية، فالطعن هو الوسيلة القانونية التي يسمح المشرع من خلالها بمراجعة الأحكام و القرارات الصادرة عن مختلف الجهات القضائية وإعادة النظر فيها من حيث الوقائع أو الموضوع ، وتصنف الطعون إلى طعون عادية (أولاً)، تقابلها طرق أخرى في الطعن غير عادية (ثانياً).

أولاً: طرق الطعن العادية.

سميت بطرق الطعن العادية ذلك لأن هذا النوع من الطعن يوقف تنفيذ الحكم خلال أجله أو أثناء ممارسته ، كما أن هذا النوع من الطعن غير مشروط بشرط خاص ، و تشمل طرق الطعن العادية كل من الاستئناف و المعارضة .

أ - الاستئناف:

الاستئناف هو الطعن الذي يقوم بواسطته الطرف الذي يشعر بالغبين جرّاء حكم الدرجة الأولى بنقل القضية، أو جوانب منها إلى جهة التقاضي الأعلى بغرض الحصول على إبطال أو إلغاء الحكم المطعون فيه⁽²⁾.

(1) عبد الرحمن فطناسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، المرجع السابق ص 129.

(2) عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 320.

ويعد الطعن بالاستئناف، الوسيلة القانونية التي تترجم مبدأ التقاضي على درجتين و باعتبار مجلس الدولة جهة عليا مقومة لجهات التقاضي الإداري، فقد منح له المشرع سلطة النظر كقاضي استئناف⁽¹⁾.

و قد عرف الفقه الفرنسي الاستئناف بأنه " طريقة قضائية نظمها المشرع يكفل بمقتضاها للمحكوم عليه أو المحكوم له إعادة طرح النزاع من جديد أمام المحكمة أعلى درجة من تلك التي أصدرت الحكم المطعون فيه، و قد يكمن الغرض منه إلغاء الحكم المطعون فيه أو استبداله بحكم جديد أو تعديله⁽²⁾.

وللاستئناف أنواع هي:

الاستئناف الأصلي: هو الاستئناف الذي يقدمه الطاعن الأول.

الاستئناف المقابل: هو الذي يقدمه المطعون ضده بعد تقديم الاستئناف الأصلي قبل فوات الميعاد المقرر للاستئناف.

الاستئناف الفرعي: وهو الطعن الذي يقدمه المطعون ضده بعد فوات ميعاد الاستئناف ويجوز تقديمه في أي مرحلة من مراحل الخصومة.

الاستئناف الجزئي: وهو الطعن الذي ينصب على جزء من الحكم فقط.

ويشترط لقبول الاستئناف أمام مجلس الدولة ما يلي:⁽³⁾

أن يكون محل الاستئناف حكما ابتدائيا صادر عن المحكمة الإدارية، لأن الأحكام

النهائية لا تقبل الطعن بالاستئناف.

توافر الصفة والمصلحة والأهلية في الطاعن.

(1) عادل بوعمران، دروس في المنازعات الإدارية: دراسة تحليلية نقدية ومقارنة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2014، ص 235.

(2) René Chapus, droit du contentieux administratif, 15^e édition, Montchresten, Paris, 2001, p 866.

(3) بوشير محمد أمقران، قانون الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 316.

-عريضة مكتوبة مستوفية لكل البيانات، بالإضافة إلى عرض موجز للوقائع وأوجه الطعن بالاستئناف.

ويعتبر أجل رفع الاستئناف من أهم الشروط التي نص عليها ق إ م إ 09/08، حيث حدد أجل استئناف الأحكام بشهرين، ويخفف هذا الأجل إلى خمسة عشر يوما بالنسبة للأوامر الإستعجالية، ما لم توجد نصوص خاصة⁽¹⁾.

ب المعارضة:

لم يعرف ق إ م إ 09/08 المعارضة في الكتاب المخصص للإجراءات أمام الجهات القضائية الإدارية، إلا أنه نص عليها كطريق من طرق الطعن العادية .
و قد تم تعريف الفقه للمعارضة على أنها طريق طعن عادي ، قرره المشرع للمطالبة بمراجعة الحكم الذي صدر في غياب الخصم الذي يستعمله أمام الجهة القضائية التي فصلت أول مرة في القرار الغيابي⁽²⁾ .

المعارضة هي طريق طعن عادي قرره المشرع للمطالبة بمراجعة الحكم الذي صدر في غياب الخصم، الذي يستعمله أمام الجهة القضائية التي فصلت أول مرة أو القرار الغيابي⁽³⁾.
كما تعد المعارضة طريق الطعن الذي يسلكه الخصم الذي صدر ضده الحكم أو القرار الغيابي⁽⁴⁾.

و بالتالي فالمعارضة هي الطريقة التي تسمح للخصم أن يتقدم لنفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار في غيابه ، دون تمكينه من ممارسة حق الدفاع في مصالحه ، فيطلب منها النظر في دعواه بناء على ما يستخدمه من حجج و براهين، استحال عليه

(1) أنظر المادة 950، من قانون 09/08.

(2) أمال جبار ، « طرق الطعن »، مجلة العوم القانونية والاجتماعية، جامعة الزيان عاشور، الجلفة، الجزائر، د س ن، 126.

(3) المرجع نفسه، ص 128.

(4) ماجد راغب الطلو، المرجع السابق، ص 562.

تقديمها قبل صدور الحكم أو القرار الغيابي ، وهو ما أكدّه ق إ م إ 09/08⁽¹⁾، حيث نص على أن الأحكام والقرارات الصادرة غيابيا عن المحاكم الإدارية ومجلس الدولة قابلة للمعارضة.

و نصت المادة 292 ق إ م إ 09/08 على أنه إذا لم يحضر المدعى عليه أو وكيله أو محاميه رغم صحة التكليف بالحضور يفصل القاضي غيابيا. وتعتبر أجال رفع المعارضة من أهم شروطها، وحددها المشرع بأجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار الغيابي⁽²⁾.

و يترتب على عدم مراعاة هذا الأجل سقوط الحق في المعارضة ، كما أنه يمتد الأجل لمدة شهرين للأشخاص المقيمين خارج الإقليم الوطني⁽³⁾.

ومن شروط المعارضة أيضا أنها ترفع بعريضة تقدم لنفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم الغيابي أو القرار الغيابي⁽⁴⁾، مع وجوب أن تكون العريضة المتعلقة بالمعارضة حسب الأشكال المقررة لعريضة افتتاح الدعوى، مع ضرورة تبليغها لكافة أطراف الخصومة⁽⁵⁾.

و قد نصت المادة 815 من ق إ م إ 09/08 على أن تمثيل الخصوم بمحامي وجوبي أمام المحكمة الإدارية تحت طائلة عدم قبول العريضة ، إلا أن المادة 827 من ق إ م إ 09/08 أعفت الدولة و الأشخاص المعنوية المذكورة في المادة 800 ق إ م إ 09/08 من التمثيل الوجوبي في الادعاء و الدفاع و هو ما ينطبق على المؤسسات الإستشفائية ذلك لأنها مؤسسة عمومية ذات طابع إداري.

(1) انظر المادة 953، من قانون 09/08.

(2) أنظر المادة 954، من قانون 09/08.

(3) أنظر المادة 404، من قانون 09/08.

(4) أنظر المادة 404، من قانون 09/08.

(5) أنظر المادة 330، من قانون 09/08.

وللمعارضة أثر موقف لتنفيذ الحكم الصادر غيابيا عن المحكمة الإدارية، ما لم يأمر بغير ذلك، وهذا على عكس طرق الطعن الأخرى⁽¹⁾، و منه فإن الحكم المطعون فيه عن طريق المعارضة لا ينفذ ولا تعطى له الحجية إلا إذا فات أجل المعارضة، أو تم الفصل في دعوى المعارضة⁽²⁾.

ثانيا: طرق الطعن غير العادية.

تشمل طرق الطعن غير العادية كل من الطعن بالنقض، اعتراض الغير خارج عن الخصومة، الطعن بتصحيح خطأ مادي، والتماس إعادة النظر.

أ - الطعن بالنقض:

عرف الفقه الفرنسي الطعن بالنقض بأنه: " طعن ضد الأحكام القضائية الإدارية الصادرة في آخر درجة و يمكن الطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة"⁽³⁾.
يرمي الطعن بالنقض إلى النظر فيما إذا كانت الجهات القضائية قد طبقت النصوص والمبادئ القانونية بصفة سليمة في الأحكام الصادرة منها، سواء تعلقت المخالفة بالموضوع أو بالإجراءات مع تسليمها بالوقائع كما أثبتتها الحكم المطعون فيه⁽⁴⁾.
وعليه فإن الطعن بالنقض في القرارات القضائية، شبيه بالطعن بتجاوز السلطة، ووجه الشبه بينهما يتمثل في أنهما ينصبان على التحقق من مدى مطابقة العمل المطعون فيه للقانون⁽⁵⁾.

ولقد حدد القانون 09/08 أوجه الطعن بالنقض، إذ لا يبنى الطعن بالنقض إلا على وجه واحد أو أكثر من الأوجه المحدد سلفا وعلى سبيل الحصر في ق إ م⁽⁶⁾.

(1) أنظر المادة 955، من قانون 09/08.

(2) حسين فريجة، المرجع السابق، ص 436.

(3) Gustave Peiser, contentieux administratif, 11^{ème} édition, Dolloz, Paris, 1999, p 223.

(4) أمال جبار، المرجع السابق، ص 133.

(5) عبد القادر عدوّ، المرجع السابق، ص 339.

(6) أنظر المادة 358، من قانون 09/08.

ويرفع الطعن بالنقض في أجل شهرين من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا تم شخصياً، ويمدد هذا الأجل إلى 03 أشهر إذا تمرّ التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار⁽¹⁾.

ولا يسري أجل الطعن بالنقض في الأحكام والقرارات الغيابية إلاّ بعد انقضاء الأجل المقرر للمعارضة⁽²⁾، وفي حال تقديم طلب المساعدة القضائية، فإنه يترتب عليه توقيف سريان أجل الطعن بالنقض أو أجل إيداع المذكرة الجوابية⁽³⁾.

ويتم الطعن بالنقض أمام جهة قضائية تعلو الجهة التي أصدرت القرار محل الطعن وبالتالي القرارات الصادرة عن مجلس الدولة لا تقبل الطعن بالنقض، وهو ما تم تأكيده من طرف مجلس الدولة في مرّات عديدة⁽⁴⁾.

ويشترط في الطاعن أن يحوز على الصفة والمصلحة وأن يرتكز على حق أو مركز قانوني⁽⁵⁾.

ب اعتراض الغير الخارج عن الخصومة:

يعتبر اعتراض الغير الخارج عن الخصومة من طرق الطعن غير العادية، بحيث يحق لكل من له مصلحة أن يعترض على تنفيذ الحكم، ويهدف إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار ولو لم يكن طرفاً في الخصومة⁽⁶⁾، أما إذا كان الغير معنياً بقضيته فأمامه الخيار التدخل في الخصومة أو الانتظار لغاية صدور الحكم⁽⁷⁾.

ومن شروط قبول اعتراض الغير عن الخصومة ما يلي:⁽⁸⁾

(1) أنظر المادة 354، من قانون 09/08.

(2) أنظر المادة 355، من قانون 09/08.

(3) أنظر المادة 356، من قانون 09/08.

(4) عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 339-340.

(5) أمال جبار، المرجع السابق، ص 134.

(6) عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 326.

(7) بوشير محمد أمقران، المرجع السابق، ص 345.

(8) عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 347.

- أن يرفع الطعن من الغير.
- أن يكون للغير مصلحة أضر بها الحكم.
- أن يكون الحكم محل الطعن قد فصل في أصل النزاع.
- أن يرفع الطعن في ميعاد 15 سنة تسري من تاريخ صدوره، وفي حالة تبليغ الحكم إلى الغير، فإنّه يتعين لقبول الطعن أن يرفع خلال مدّة شهرين من تاريخ التبليغ الرسمي.

ج- الطعن بتصحيح خطأ مادي والتفسير:

نظم هذا النوع من الطعون أحكام المواد 963 إلى 965 ق إ م إ 09/08 ، ويقصد به الطعن الذي يرفع من طرف أحد الخصوم أو جميع الأطراف أو من محافظ الدولة ضد مقرر قضائي حاز على قوة الشيء المقضي به لتصحيح أخطاء مادية، هذه الأخيرة تكون عبارة عن عرض غير صحيح لواقعة مادية أو تجاهل لوجودها (1)، وترفع دعوى تصحيح الأخطاء المادية بنفس الأشكال والإجراءات المقررة لعريضة إفتتاح الدعوى (2).

أما الشروط الواجب توافرها في الطعن بتصحيح خطأ مادي فهي:

- يكون محله كل القرارات الصادرة عن الهيئات القضائية الإدارية ما دامت تتسم بأخطاء مادية، سواء كانت صادرة عن المحاكم الإدارية أو عن مجلس الدولة.
- يجب أن يكون القرار المطعون فيه مشوب خطأ ماديّ يتمثل في سقطات القلم والكتابة أو أخطاء في الحساب أو الأرقام، أو خطأ القاضي في التعبير، أو سهوه عن الفصل في إحدى الطلبات (3).

يرفع الطعن بتصحيح الأخطاء المادية أمام الجهات القضائية الإدارية خلال مدة شهرين من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار المشوب بالخطأ المادي (4).

(1) عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 257.

(2) أنظر المادة 964، من قانون 09/08.

(3) محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 244.

(4) أنظر المادة 964، قانون 09/08.

وجاء في إحدى حيثيات قرار مجلس الدولة المؤرخ في 2007/05/09 ملف رقم 033444: "..... إن الخطأ المادي يتعلق بسهولة أو نسيان أو سقوط كلمة أو خطأ مطبعي إلى غير ذلك من الأخطاء شريطة ألا يمس بجوهر القرار.

ولا يقصد بالخطأ المادي عدم تطبيق المادة القانونية المناسبة⁽¹⁾.

وجدير بالتنبيه إلى أنه متى كان الحكم المشوب بالخطأ المادي محل طعن بالمعارضة أو الاستئناف فلا داعية لرفع دعوى ابتداء لتصحيحه بل يكفي المعني طالب التصحيح برفع طلب إلى الجهة القضائية النازرة في الطعن، وفي كل الأحوال فإن تصحيح الخطأ المادي أو الإغفال لا يؤدي إلى تعديل ما قضى به من حقوق والتزامات للأطراف⁽²⁾.

إضافة إلى دعوى تفسير القرارات الإدارية نصت عليها المادة 965 من ق إ م إ وفقا للأشكال والإجراءات المقررة في المادة 285 من نفس القانون⁽³⁾.

د- التماس إعادة النظر:

هو الطعن الذي يرفع إلى ذات الجهة القضائية التي أصدرت الحكم، بقصد إعادة الفصل في الدعوى من جديد من حيث الوقائع والقانون، في ضوء معلومات معينة لم تكن متوفرة لديها وقت صدور الحكم، وهذا بسبب تزوير في وثائق مقدمة إلى الجهة القضائية، أو بسبب احتجاز مثل هذه الوثائق عند أحد الخصوم⁽⁴⁾.

نصت عليه المواد من 966 إلى 969 من ق إ م إ 09/08 يعدّ الطعن بإعادة النظر وسيلة لحماية الحقوق من الضياع وفرصة للمتقاضى الذي خسر دعواه بقرارات نهائية أن يعيد طرح الدعوى من جديد إذا تمكن من استيفاء الشروط المطلوبة قانونا⁽⁵⁾.

ويخضع التماس إعادة النظر لشروط بحيث:

(1) نقلا عن عطاء الله بوحميده، المرجع السابق، ص 183.

(2) عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 183.

(3) عطاء الله بوحميده، المرجع السابق، ص 184.

(4) عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 349.

(5) عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 256.

-لا يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر إلا في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة⁽¹⁾.
يشترط لالتماس إعادة النظر توفر حالتين هما: إذا اكتشف أن القرار قد صدر بناء على وثائق مزورة قدمت لأول مرة أمام مجلس الدولة، أو إذا حكم على شخص بسبب عدم تقديم وثيقة كانت محتجزة لدى الخصم⁽²⁾.

-ولقبول التماس إعادة النظر، فقد حدد أجل الطعن بشهرين يسوي من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار، أو من تاريخ اكتشاف التزوير أو من تاريخ استرداد الوثيقة المحتجزة بغير حق من طرف الخصم⁽³⁾.

ونصت المادة 969 ق إ م إ 09/08 على أنه لا يجوز تقديم التماس إعادة النظر من جديد في القرار الفاصل في دعوى الالتماس⁽⁴⁾.

(1) أنظر المادة 966، من قانون 09/08.

(2) أنظر المادة 967، من قانون 09/08.

(3) أنظر المادة 968، من قانون 09/08.

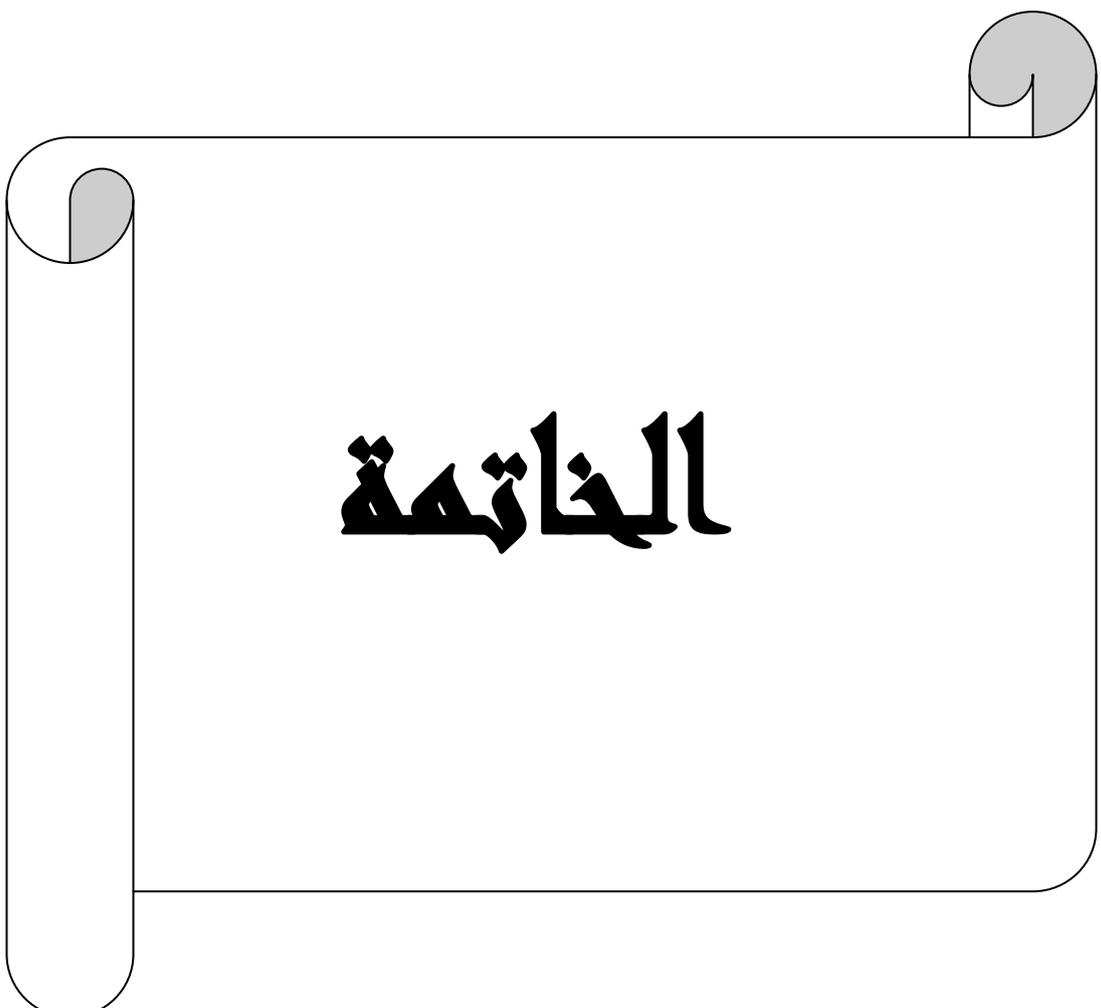
(4) أنظر المادة 969، من قانون 09/08.

ملخص الفصل:

وفي الأخير نخلص إلى أن دعوى المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية هي إحدى دعاوى القضاء الكامل يختص بها القضاء الإداري كأصل، ترفع وفق شروط خاصة بالأطراف تتمثل في الصفة، المصلحة، والأهلية، بالإضافة إلى شروط أخرى خاصة بالعريضة.

يستعين القاضي بالخبرة الطبية في الإثبات، هذا الأخير يهدف إلى تبيان أسس المسؤولية من أجل التعويض، حيث تتوقف الدعوى على الإثبات من أجل حماية حقوق المتضررين من الأخطاء الطبية.

تنتفي مسؤولية المشفى في حالة وجود سبب أجنبي، أو تدخل المريض، أو خطأ الغير مما يتطلب الطعن في الحكم الفاصل في الدعوى.



الختامة

وهكذا نكون قد تناولنا بالدراسة موضوع بحثنا المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية، هذه الأخيرة تشغل اليوم مكانة هامة ومتميزة في المجال الصحي، فشملت الدراسة الإطار المفاهيمي للمسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية في الفصل الأول، أما الشق الثاني فحاولنا التركيز على ماهية دور عوى المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية على اعتبارها أنها من آثار ارتكاب الأخطاء الطبية.

ومن خلال ما سبق تمكنا من الإجابة على الإشكالية الرئيسية التي يطرحها البحث وهي إلى أي مدى أغرقت في القصور أو الفعالية أحكام المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية كما يضمن جبر الضرر المترتب عن نشاطها الصحي.

وتوصلنا إلى جملة من النتائج والإقتراحات والتي نوجزها على النحو الآتي:

أولاً: النتائج

- 1- المؤسسات الاستشفائية هي مؤسسات تقدم خدمات صحية عامة سواء كان عمل طبي أو عمل علاجي، فهي ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وهذا نتج عنه خوف دائم من مقاضاة الدولة من قبل المتضررين من هذا المرفق، على اعتقادهم منهم عدم إمكانية التغلب على الدولة أمام القضاء.
- 2- صنف المشرع الجزائري المؤسسة الاستشفائية لكل من: المراكز الاستشفائية الجامعية، المؤسسات الاستشفائية المتخصصة، المؤسسات العمومية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية، إلا أن ما يعاب هو سوء توزيع هذه المؤسسات الصحية عبر التراب الوطني، خاصة وأن جل المؤسسات الصحية مرتكزة في المدن والمناطق الكبرى الشمالية.
- 3- تقوم المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية كأصل عام على أساس الخطأ المرفقي سواء كان خطأ بسيط أم جسيم، لكن كتوجه جديد استقر القضاء على إقرار مسؤولية

- المؤسسات الاستشفائية دون خطأ، هذه المسؤولية تقوم عن الأضرار المتولدة عن الأعمال الطبية التي تمثل مخاطر استثنائية الحدوث، ثم توسع مجال تطبيق المسؤولية الإدارية بدون خطأ ليشمل كل من المخاطر المتولدة عن استعمال مناهج حرة، أو استعمال طرق علاجية جديدة، ثم الاعتراف بنظام المسؤولية دون خطأ للأشخاص الذين يتبرعون للبحث الطبي مثل في حالة التطعيم الإجباري والتبرع بالدم، تطبيق هذه الفكرة تم إحاطتها بمجموعة من الشروط الصارمة مثل اشتراط الجسامة الاستثنائية، إذ حتى في التطبيقات القضائية للتشريع الجزائري نجد أن أحكامه يؤسسها على فكرة الخطأ فقط، وقلة أو انعدام الأحكام المؤسسة على فكرة مسؤولية المؤسسات الاستشفائية دون خطأ.
- 4 - دعاوي المسؤولية يؤول نظرها إلى القاضي الإداري المختص نوعي وإقليميل والذي يبتتع بسلطات جد واسعة في الحكم بالتعويض وتقدير مبلغ هذا الأخير.
- 5 - يعرف الإثبات في المجال الطبي أهمية بالغة، إذ عليه تتوقف نتيجة الدعوى، فيقع عبء الإثبات في المجال الصحي على المدعي وهو الضحية المتضررة، هذا يعد غير كاف لحماية حقوق المتضررين من النشاط الاستشفائي لهذه المرافق ، إذ يجد المريض نفسه في مهمة شبه مستحيلة لإثبات إدعاءاته، وهذا راجع لقلته درايته بالتقنيات الفنية وبما يعتبر أخطاء طبية في القانون من عدمها، بالإضافة إلى استحواذ المؤسسة الاستشفائية على الملف الطبي للمريض.
- 6 - الخبرة الطبية ورغم طبيعتها الاستشارية إلا أنها تعتبر الوسيلة المساعدة للقاضي في إثبات أو نفي المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية، خاصة في ظل عدم تخصص هذا الأخير.
- 7 - إقرار القاضي الإداري مسؤولية المؤسسات الاستشفائية، يستوجب تعويض المتضرر من المرفق الاستشفائي سواء تعويض عيني أو بمقابل.

ثانياً: الاقتراحات

بناءً على النتائج السابقة نقدم الاقتراحات الآتية:

- 1 ضرورة النظر في إعادة توزيع المؤسسات الاستشفائية الجامعية والمتخصصة خاصة على جميع التراب الوطني، بما يضمن خدمة صحية أنجع، وت خفيف الضغط على المرافق الصحية، مما يقلل من ارتكاب الأخطاء الطبية.
- 2 تطبيق القضاء والاجتهاد القضائي الجزائري لنظام المسؤولية الإدارية بدون خطأ للمؤسسات الاستشفائية لمنع التجاوزات أو للتهرب من المسؤولية.
- 3 ضرورة تفعيل الدور الايجابي للقاضي الإداري في مجال الإثبات وذلك بقلب عبء الإثبات الواقع على المدعي بصفته الطرف الأضعف إلى المؤسسة الاستشفائية باعتبارها الطرف الأكثر ثقلاً في الدعوى.
- 4 وضع آليات من شأنها منع الممارسات الع ملية التي تشوب بعض المكلفين بالخبرة الطبية، بما يضمن نزاهة هذه الأخيرة.
- 5 ضرورة تكوين قضاة إداريين متخصصين في المسؤولية الطبية.
- 6 ضرورة تدخل المشرع في المجال الصحة العمومية ، وذلك تبيان أسس المسؤولية الطبية ومنازعتها ، بهدف إبراز حقوق المرضى المتضررين من الحوادث الطبية، وذلك بتحديد كيفية استيفاء التعويضات.
- 7 إعطاء المؤسسات الاستشفائية كل العناصر المادية والتقنية والبشرية من أجل تقديم خدمة صحية صحيحة متميزة للمجتمع.
- 8 إبرام اتفاقيات تعاون لامركزي مع المستشفيات الأجنبية من أجل الاستفادة من خبرتها في المجال الصحي.

أولاً: باللغة العربية

أ- الكتب

- 1 إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية (دراسة مقارنة)، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.
- 2 أحمد محيو، المنازعات الإدارية: ترجمة فاتر أنجق وخالد بيوض، ط6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
- 3 أمير فرج يوسف، أحكام المسؤولية عن الجرائم الطبية من الناحية الجنائية والمدنية والتأديبية للأطباء و المستشفيات والمهن المعاونة لهم، المكتب العربي الحديث، مصر 2011.
- 4 أسامة عبد الله قايد ، المسؤولية الجنائية للأطباء (دراسة مقارنة)، ط2، دار النهضة العربية، مصر 1990.
- 5 بوشير أحمد أمقران، قانون الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2011.
- 6 هلال العيد، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج1، منشورات ليوجورن، الجزائر، 2017.
- 7 هشام عبد الحميد فرج، الأخطاء الطبية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007.
- 8 - حسين طاهري، الخطأ الطبي والخطأ المرفقي (دراسة مقارنة الجزائر فرنسا)، دار هومة للنشر و الطباعة والتوزيع، الجزائر، 2008.

- 9 - حسين فرجة، المنازعات الإدارية (دراسة مقارنة)، ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
- 10 -الحسن كفيف ، نظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر ، 2014.
- 11 -ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري ، دار المطبوعات الجامعية، مصر 1995.
- 12 -محمد ابراهيم، الوجيز في الإجراءات المدنية ، ج1، ط 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.
- 13 -محمد حسن قاسم ، إثبات الخطأ في المجال الطبي، دار الجامعة الجديدة للنشر الاسكندرية، 2006.
- 14 -محمد فؤاد عبد الباسط ، تراجع فكرة الخطأ أساسا لفكرة مسؤولية المرفق الطبي العام منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004.
- 15 -مسعود شيه وب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية الهيئات و الإجراءات أماهما ج2، ط 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.
- 16 -سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري لقضاء التعويض وطرق الطعن في المحكمة (دراسة مقارنة)، الكتاب الثاني، دار الفكر العربي، مصر، 1986.
- 17 -سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانون المدني والإداري (دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009.
- 18 -عادل بو عمران، دروس في المنازعات الإدارية: دراسة تحليلية نقدية ومقارنة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

- 19 - عبد القادر ع دّو، المنازعات الإدارية، ط 2، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر 2014.
- 20 - عبد الرؤوف هاشم بسبوي، قرينة الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية (دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007.
- 21 - عبد الرحمان فطناسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015.
- 22 - عمار عوادي، نظرية المسؤولية الإدارية : دراسة تأهيلية تحليلية ومقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- 23 - عمار عوادي، المرجع في ال منازعات الإدارية ، ج2، جسور للنشر والتوزيع الجزائر، 2013.
- 24 - عطاء الله بوحميده، الوجيز في القضاء الإداري: تنظيم عمل واختصاص ، ط3، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
- 25 - رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1994.
- 26 - رشيد خلوفي، شروط قبول الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2002.

ب الرسائل والمذكرات

أ- رسائل الدكتوراه:

- 1 - سليمان حاج عزام، المسؤولية الإدارية والمستشفيات العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010-2011.
- 2 - عادل بن عبد الله، المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية (شروط الفعل المولد للضرر)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010-2011.
- 3 - عمر شننيتو رضا، النظام القانوني للصحة العمومية، أطروحة دكتوراه في الحقوق قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012-2013.
- 4 - عز الدين قمرابي، الأنماط الجديدة لتأسيس المسؤولية في المجال الطبي (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2013.
- 5 - رفيقة عيساني، مسؤولية الأطباء في المرافق الاستشفائية العمومية، أطروحة دكتوراه مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة أوبوكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016.

ب- رسائل الماجستير:

- 1 - بلعيد بوخرس، خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

- 2 - جمال قرناش، الضرر وآليات إصلاحه في المادة الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون إداري معمق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان الجزائر، 2015-2016.
- 3 - وسيلة قنوفي ، المسؤولية الإدارية للمرفق الطبي العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة فرحات عباس، سطيف 2004.
- 4 - وزنة ساكي، إثبات الخطأ الطبي أثناء التدخل الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
- 5 - زهير عمور، تطور نظام المسؤولية الإدارية العمومية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2008-2009.
- 6 - حورية أسيد، المسؤولية الشخصية للطبيب في المستشفى العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.
- 7 - محمد قيرع، التعويض عن الضرر الجسماني للخطأ الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014.
- 8 - مراد بن الصغير، الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية (دراسة مقارنة) كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2011.
- 9 - سعاد باعة ، المسؤولية الإدارية للمستشفى العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.

- 10 -علي سعودي، النظام القانوني للمؤسسات العمومية الاستشفائية في الجزائر، مذكرة تخرج ضمن مقتضيات شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر 01، بن يوسف بن خدة، 2016-2017.
- 11 -رفيقة عيساني، المسؤولية الطبية أمام القضاء الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، قسم الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2007-2008.
- 12 -الشريف وكواك، الخطأ الشخصي للطبيب في المشفى العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع الدولة والمؤسسات العمومية ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004،2003.
- III- مذكرات الماستر:
- 1 جاكري مريم، بن الشيخ مريم، مسؤولية المستشفيات في مجال الخطأ الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في ال قانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014-2015.
- 2 وداد عويبي، المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ و أهم تطبيقاتها في القضاء الإداري ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2013-2014.
- 3 تحلوح ليلي ، ترياح براهيمى المسؤولية الإدارية للمسشفى العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية،2013-2014.

4 مفتاح عبد الرحيم، مسؤولية المرافق الصحية العمومية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2016-2017.

5 شريفة سبع، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015-2016.

ج- المقالات العلمية:

1 - أمال جبار، «طرق الطعن»، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور العدد8، الجلفة، الجزائر، د.س.ن، ص ص (127-139).

2 - محي الدين جمال، «أثار المسؤولية الطبية»، مجلة الاجتهاد لدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 07، المركز الجامعي لتا منغست، الجزائر، جانفي 2015، ص ص (70-97).

3 - محفوظ عبد القادر، «الخطأ كأسس للمسؤولية الإدارية للمرفق الطبي العام»، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 07، المركز الجامعي لتا منغست، الجزائر، جانفي 2015، ص ص (98-125).

4 - محمد الهاشم القاسم، «المسؤولية الطبية من الواجهة المدنية»، مجلة الحقوق والشرعية، العدد 02، السنة الخامسة، كلية الحقوق والشرعية، الكويت، 1981، ص ص (87-103).

5 - محمد عادل، «الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية بدون خطأ دراسة مقارنة»، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، مجلد 43، العدد01، 2016، ص ص (289-301).

6 - مصطفى معوان، «المسؤولية الإدارية للطبيب في الأعمال الطبية الاستشفائية»، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 02، الجزائر د.س.ن، ص ص (150-171).

7 - مراد بدران ، «مركز المدعي المتضرر عن نشاط المرفق الطبي »، مجلة الاجتهاد لدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 07، المركز الجامعي لتامنغست، معهد الحقوق، جانفي 2015، ص ص (36-51).

8 - عبد الرحمان فنطاسي ، «الإثبات في مجال المسؤولية الادارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي »، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 07 المركز الجامعي لتامنغست، جانفي 2015، ص ص (126-147).

9 - عبد الرحمان فنطاسي ، «الخبرة القضائية في المجال الطبي وتطبيقاتها في الجزائر » حوليات جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد 23، ج2، ماي 2008، ص ص (43 - 79).

10 -فهد دخين العدواني ، «العمل الطبي في القانون المقارن والأحكام القضائية»، العدد 32، د.س.ن، ص ص (520-532).

11 -قيدار عبد القادر صالح ، «فكرة الخطأ المرفقي »، مجلة الرافدين للحقوق ، المجلد 10، العدد 38، العراق، السنة 2008، ص ص (311-345).

د- الملتقيات والمؤتمرات:

دايلة جلايلية، «المبادئ الأساسية التي تحكم المرفق العام»، مداخلة على إثر المشاركة في الملتقى الأول الموسوم بالمرفق العمومي في الجزائر ورهاناته كأداء لخدمة المواطن، دراسة قانونية وعلمية، يومي 22-23 أفريل 2015، جامعة الج وئالي بونعامة ، خميس مليانة ، المتوفر على الرابط.

[http:// www.esjuridique.ahlamoutada.net/t3306topic](http://www.esjuridique.ahlamoutada.net/t3306topic)

في يوم السبت 22 يوليو 2017 على الساعة 18:32

هـ - النصوص القانونية:

1 - النصوص التشريعية:

- 1 أمر رقم 75-58، مؤرخ في 20 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر عدد 78 صادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم بالقانون رقم 07-05، مؤرخ في 13 ماي 2007 ، ج.ر عدد 31، صادرة في 13 ماي 2007.
- 2 -قانون رقم 85-05، مؤرخ في 16 فيفري 1985، يتضمن حماية الصحة وترقيتها، ج.ر عدد 08، مؤرخة في 16 فيفري 1985، معدل ومتمم (ملغى).
- 3 قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.ر عدد 37، صادرة بتاريخ 01 يوليو 1998، معدل ومتمم بالقانون العضوي رقم 11-13، مؤرخ في 26 يوليو 2011، ج.ر عدد 43، صادر بتاريخ 03 أوت 2011.
- 4 قانون رقم 98-02، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، ج.ر عدد 37، صادرة بتاريخ 01 يوليو 1998.
- 5 أمر رقم 06-07، مؤرخ في 15 يوليو 2006، يعدل ويتمم القانون 85-05، مؤرخ في 16 فيفري 1985، المتعلق بقانون حماية الصحة وترقيتها، ج.ر عدد 47، مؤرخه بتاريخ 19 يوليو 2006.
- 6 قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، عدد 21، مؤرخة في 23 أبريل 2008.
- 7 قانون رقم 18-11، مؤرخ في 02 يوليو 2018، يتعلق بالصحة، ج.ر عدد 46 مؤرخة في 29 يوليو 2018.

II- النصوص التنظيمية :

- 1 -مرسوم رئاسي رقم 69- 88، مؤرخ في 17 يونيو 1969، يتضمن بعض أنواع التلقيح الجبري، ج.ر عدد 53، صادرة بتاريخ 20 يونيو 1969.
- 2 -مرسوم تنفيذي رقم 86-25، مؤرخ في 11 فيفري 1986، يتضمن القانون الأساسي النموذجي للمراكز الاستشفائية الجامعية، ج ر عدد 06، صادرة بتاريخ 12 فيفري 1986.
- 3 مرسوم تنفيذي رقم 92-276، مؤرخ في 06 يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، ج.ر عدد 52، صادرة في 08 يوليو 1992.
- 4 مرسوم تنفيذي رقم 95-310، مؤرخ في 10 أكتوبر 1995، يحدد شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفياته ويحدد حقوقهم وواجباتهم، ج.ر عدد 06، مؤرخة في 15 أكتوبر 1995.
- 5 أمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 يناير 1995، المتعلق بالتأمينات، معدل ومتمم بالقانون رقم 06-04، ج.ر عدد 15، المؤرخة في 12 مارس 2006.
- 6 مرسوم تنفيذي رقم 97-465، مؤرخ في 02 ديسمبر 1997، يحدد قواعد إنشاء المؤسسات الاستشفائية المتخصصة وتنظيمها وسيرها، ج.ر عدد 81، صادرة بتاريخ 10 ديسمبر 1997.
- 7 مرسوم تنفيذي رقم 97-467، مؤرخ في 02 ديسمبر 1997، يحدد قواعد إنشاء المراكز الاستشفائية الجامعية وتنظيمها وسيرها، ج ر عدد 81، صادرة بتاريخ 10 ديسمبر 1997.
- 8 مرسوم تنفيذي رقم 03-52، مؤرخ في 04 فبراير 2003، يؤسس التعويض على خطر العدوى لفائدة المستخدمين الممارسين في بعض الهياكل العمومية للصحة، ج.ر عدد 08، مؤرخة في 05 فبراير 2003.

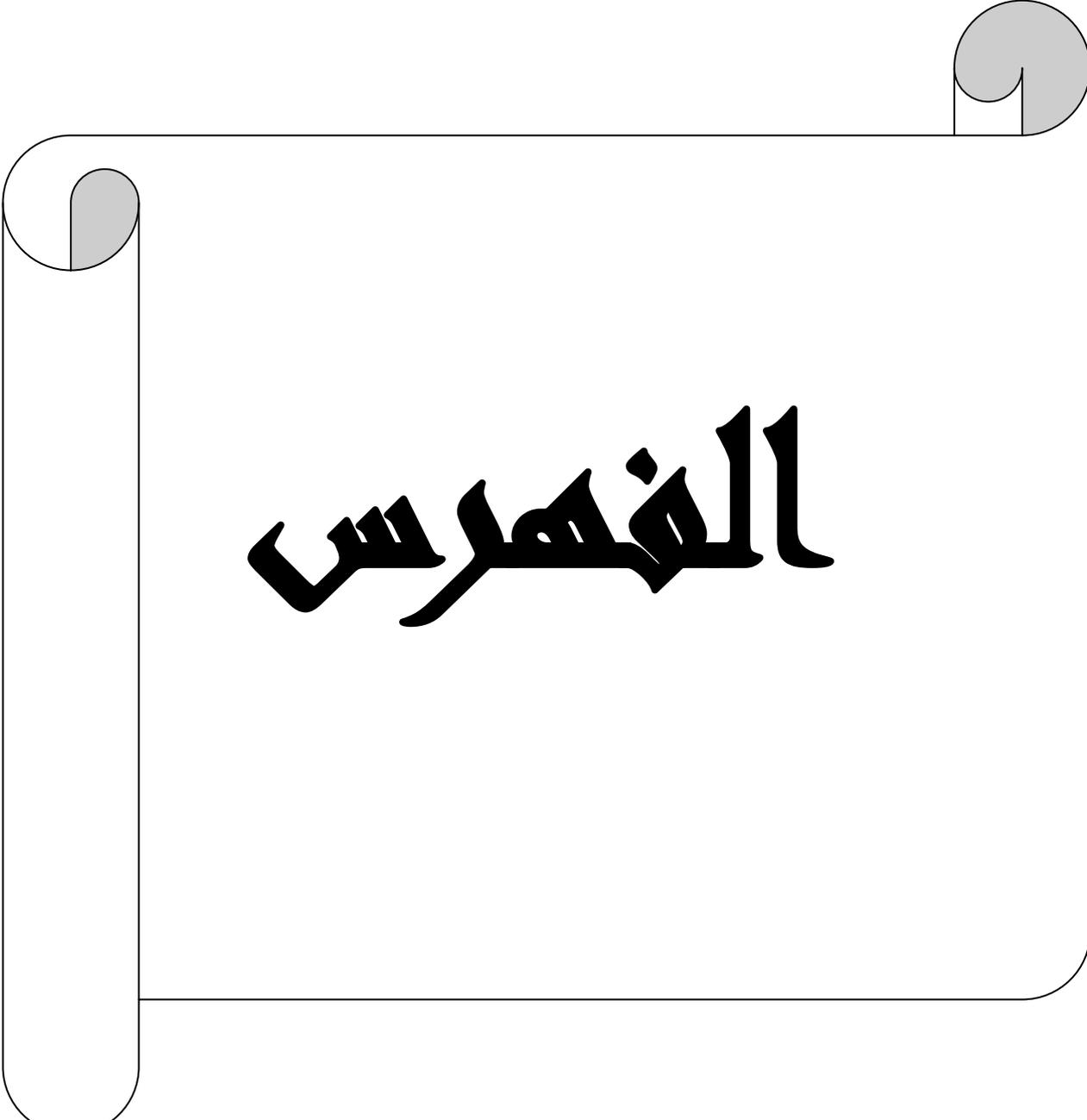
9 مرسوم تنفيذي رقم 07-140، مؤرخ في 19 ماي 2007، يتضمن إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية وتنظيمها وسيرها، ج.ر عدد 33، صادرة بتاريخ 20 ماي 2007.

10 - مرسوم تنفيذي رقم 09-394، مؤرخ في 24 نوفمبر 2009، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين لأسلاك شبه الطبيين للصحة العمومية، ج.ر عدد 70، صادرة بتاريخ 29 نوفمبر 2009.

ثانيا: باللغة الفرنسية

OUVRAGES:

- 1- Gustave Peiser, contentieux administratif, 11^{eme} édition, Dolloz, Paris.
- 2- Legier (G), Droit civil : les obligation 4^e edition ed hachette paris 2009.
- 3- René Chapus, droit du contentieux administratif, 15^e édition, Montchresten, Paris, 2001.



الفهرس

فهرس المحتويات.....الصفحة

شكر وعران

الإهداء

قائمة المختصرات

مقدمة.....02

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمؤسسات الاستشفائية.....09

المبحث الأول: ماهية المؤسسات الاستشفائية.....10

المطلب الأول: مفهوم المؤسسات الاستشفائية.....10

الفرع الأول: التعريف بالمؤسسات الاستشفائية.....10

أولاً: تعريف المؤسسات الاستشفائية.....10

أ - التعريف التشريعي.....11

ب - التعريف الفقهي.....12

ثانياً: الطبيعة القانونية للمؤسسات الاستشفائية.....13

الفرع الثاني: تحديد النشاط الطبي للمؤسسات الاستشفائية.....15

أولاً: تعريف العمل الطبي والعمل العلاجي.....15

أ - تعريف العمل الطبي.....15

ب - تعريف العمل العلاجي.....18

ثانياً: معايير التمييز بين العمل الطبي والعمل العلاجي.....18

- أ -المعيار العضوي.....19
- ب -المعيار الموضوعي.....20
- المطلب الثاني: أنواع المؤسسات الاستشفائية والتزاماتها القانونية.....21
- الفرع الأول: أنواع المؤسسات الإستشفائية21
- أولاً: المراكز الاستشفائية الجامعية.....22
- ثانياً: المؤسسة الاستشفائية المتخصصة.....25
- ثالثاً: المؤسسة العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية....27
- أ -المؤسسة العمومية الإستشفائية..... 27
- ب - المؤسسة العمومية للصحة الجوارية.....28
- الفرع الثاني: التزامات المؤسسات الاستشفائية.....29
- أولاً: الالتزام بضمان استمرارية خدمات المرفق الصحي.....29
- ثانياً: مبدأ مساواة الجميع أمام خدمات المرفق الطبي العمومي.....30
- ثالثاً: مبدأ مجانية العلاج.....31
- رابعاً: الالتزام بالسلامة البدنية للمريض32
- المبحث الثاني: أسس المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية.....33
- المطلب الأول: المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية على أساس الخطأ.. 33
- الفرع الأول: المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية على أساس الخطأ
- المرفقي.....33

- أولاً: تعريف الخطأ المرفقي..... 33
- ثانياً: صور الخطأ المرفقي..... 35
- أ - سوء تنظيم المستشفيات العمومية..... 35
- ب - عدم أداء المستشفيات العمومية لخدماتها..... 36
- ج- تأخر المستشفيات العمومية في أداء خدماتها..... 37
- ثالثاً: تقدير الخطأ الموجب للمسؤولية المؤسسات الاستشفائية..... 37
- أ - الخطأ الطبي البسيط كأساس للمسؤولية 37
- ب - الخطأ الجسيم كأساس للمسؤولية..... 39
- الفرع الثاني: التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي..... 42
- أولاً: تعريف الخطأ الشخصي..... 42
- ثانياً: صور الخطأ الشخصي..... 44
- أ - الخطأ في التشخيص..... 44
- ب - الخطأ في وصف العلاج..... 46
- ج- أخطاء الرقابة أو قصور في متابعة رقابة التنفيذ على كل عمل طبي... 47
- ثالثاً: معايير التمييز بين الخطأ الشخصي والمرفقي..... 48
- أ - معيار النزوات الشخصية..... 49
- ب - معيار الهدف..... 50
- ج- معيار جسامه الخطأ..... 50

- الفرع الثالث: قاعدة الجمع بين المسؤولية الشخصية والمسؤولية الإدارية 51
- أولاً: قاعدة الجمع بين المسؤولية في حالة تعدد الأخطاء..... 51
- ثانياً: قاعدة الجمع بين المسؤوليتين في حالة الخطأ الواحد 52
- المطلب الثاني: المسؤولية الإدارية بدون خطأ للمؤسسات الاستشفائية..... 53
- الفرع الأول: مفهوم المسؤولية الإدارية بدون خطأ للمؤسسات الاستشفائية..... 53
- أولاً: تعريف المسؤولية الإدارية بدون خطأ للمؤسسات الاستشفائية..... 53
- ثانياً: شروط المسؤولية الإدارية بدون خطأ للمؤسسات الاستشفائية..... 57
- الفرع الثاني: أهم حالات تطبيق المسؤولية الإدارية بدون خطأ للمؤسسات الاستشفائية..... 58
- أولاً: المسؤولية القائمة على الأوضاع الخطيرة..... 58
- أ - المسؤولية عن مخاطر التلقيح الإجباري..... 58
- ب - المسؤولية عن نقل الدم..... 60
- ثانياً: المسؤولية عن استعمال المناهج الحرة في بعض المرافق الصحية..... 62
- ثالثاً: المسؤولية عن استعمال الطرق علاجية جديدة..... 63
- ملخص الفصل..... 65
- الفصل الثاني: دعوى المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية..... 67
- المبحث الأول: ماهية دعوى المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية..... 68

- المطلب الأول: إجراءات رفع دعوى المسؤولية الإدارية للمؤسسات
 68.....الاستشفائية.....
- الفرع الأول: الجهة القضائية المختصة للفصل في دعوى المسؤولية الإدارية
 للمؤسسات الاستشفائية.....68.....
- أولاً: اختصاص القضاء الإداري كقاعدة عامة.....69.....
- أ - اختصاص المحاكم الإدارية.....69.....
- ب - اختصاص مجلس الدولة.....73.....
- ثانياً: اختصاص القضاء العادي كإستثناء.....73.....
- الفرع الثاني: شروط قبول دعوى المسؤولية الإدارية.....74.....
- أولاً: الشروط المتعلقة بأطراف الدعوى.....74.....
- أ - الصفة.....75.....
- ب - المصلحة.....75.....
- ج - الأهلية.....78.....
- ثانياً: الشروط المتعلقة بالعريضة.....79.....
- أ - شكل العريضة.....79.....
- ب - تقديم العريضة أمام القضاء.....80.....
- المطلب الثاني: إثبات المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية.....81.....
- الفرع الأول: عبء الإثبات الواقع على أطراف الدعوى.....81.....

- 82.....أولاً: عبء الإثبات الواقع على المدعي.....
- 83.....ثانياً: عبء الإثبات الواقع على المدعي عليه.....
- الفرع الثاني: الخبرة الطبية كوسيلة لإثبات المسؤولية الإدارية للمؤسسات
- 84.....الاستشفائية.....
- 84.....أولاً: تعيين الخبير الطبي.....
- 86.....ثانياً: إجراءات انجاز الخبرة.....
- 86.....ثالثاً: دور الخبرة الطبية في إصدار القاضي الإداري للحكم.....
- 87.....أ - الصعوبات الموضوعية.....
- 87.....ب - الصعوبات الشخصية.....
- المبحث الثاني: الحكم الفاصل في دعوى المسؤولية الإدارية للمؤسسات
- 91.....الاستشفائية.....
- 91.....المطلب الأول: اقرار المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية.....
- الفرع الأول : تقدير التعويض في نظام المسؤولية الإدارية للمؤسسات
- 92.....الاستشفائية.....
- 92.....أولاً: معايير تقدير القاضي الإداري لقيمة التعويض.....
- 92.....أ - معيار الضرر المباشر.....
- 93.....ب - تأثير الظروف الشخصية للمضرور.....
- 93.....ثانياً: وقت تقدير التعويض.....

الفرع الثاني:	طرق التعويض عن الأخطاء الطبية للمؤسسات
94	الاستشفائية.....
94	أولاً: التعويض العيني.....
96	ثانياً: التعويض بمقابل.....
96	أ - التعويض النقدي.....
97	ب - التعويض غير النقدي.....
	المطلب الثاني:
	انتفاء المسؤولية الإدارية للمؤسسات
98	الاستشفائية.....
99	الفرع الأول: حالات انتفاء مسؤولية المؤسسات الاستشفائية.....
99	أولاً: السبب الأجنبي.....
100	ثانياً: خطأ المريض.....
101	ثالثاً: خطأ الغير.....
102	الفرع الثاني: طرق الطعن في الحكم الفاصل في الدعوى.....
102	أولاً: طرق الطعن العادية.....
102	أ - الاستئناف.....
104	ب - المعارضة.....
106	ثانياً: طرق الطعن الغير عادية.....
106	أ - الطعن بالنقض.....

107.....	ب - اعتراض الغير الخارج عن الخصومة.....
108.....	ج- الطعن بتصحيح خطأ مادي والتفسير.....
109.....	د- التماس إعادة النظر.....
111.....	ملخص الفصل.....
113.....	الخاتمة.....
117.....	قائمة المراجع.....
129.....	الفهرس.....

الملخص

الملخص:

تعتبر المؤسسات الإستشفائية العمومية ذات طابع إداري، تقدم خدمات صحية طبية وعلاجية تلبية للصالح العام، ولتحقيق هذه الغاية تخضع هذه المؤسسات إلى جملة من المبادئ والإلتزامات التي ينبغي مراعاتها في الخدمة الصحية.

وإخلال المؤسسات الإستشفائية بهدف الإلتزامات سواء على أساس الخطأ أو بدون خطأ منها، بشكل يرتب أضرار للغير يقيم مسؤوليتها الإدارية ويلزمها بالتعويض جبرا لهذا الضرر.

وفي هذه الحالة يمتلك المضرور حق المطالبة بهذا التعويض أمام القضاء الإداري المختص إقليميا ونوعيا عن طريق دعوى التعويض في إطار ما يعرف بالمسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية.

Résumé:

Les établissements hospitaliers publics sont des établissements publics à caractère administratif, fournissant des services de santé médicaux et thérapeutique dans l'intérêt du public.

A cette fin, ces institutions sont soumises à un ensemble de principes et d'obligations à respecter dans les services de santé. Et le manquement des établissements hospitaliers à ces obligations, soit sur la base d'une faute, soit sans faute de manière à causer un dommage à autrui, évalue leur responsabilité administrative et oblige à réparer ce dommage.

Dans ce cas, la personne lésée a le droit de réclamer cette indemnisation devant le tribunal administratif compétent au niveau régional et qualitatif par le biais de la demande en indemnisation dans le cadre de la responsabilité administrative des établissements hospitaliers.