جامعة محمد خيضر- بسكرة-

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد

مؤسسة الشهيد قرقب عمار بن عمروس-بسكرة-

"نموذجا"

مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص قانون إداري.

من إعداد الطالبة

خـريف سميحـة

تحت إشراف الأستاذ

كليبـي حسـان

الموسم الجامعي: 2018/2017

وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت و إليه أُنيب

كلمة شكر و تقدير

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات أما بعد

تحية تقدير وإحترام إلي كل من ساعدني في إنجاز هذا العمل المتواضع الذي أمل أن يكون عملا يستفيد منه الجميع.

و تحية تقدير و إحترام إلي أستاذي الفاضل ***كليبي حسان*** *.أقول لك أستاذي أنت أهلا للشكر و التقدير . فلك مني كل الثناء و التقدي للمجهودات القيمة و الجبارة في عملي هذا فقلة من الناس أولئك الذين حازو سمات الإنسانية و التواضع و الكفاءة متعة العطاء ،لا يسالون مقابل ذلك إلا الإحتساب و الدعاء وقد إكتسبت أستاذي الفاضل هذه الصفات .*

وأتقدم بشكري كذلك إلي كل أساتذة كلية الحقوق الذين أمدوني العلم و المعرفة خلال مساري العلمي.

مقــدمة

إن المسؤولية الإدارية تشغل اليوم مكانة هامة ومتميزة وحيزا واسعا من التطبيق في ميدان الصحة العامة بإعتبار أن الصحة العامة من أول إهتمامات الدولة، وخاصة صحة الأم و الطفل ، و ذلك لأن موضوع التوليد يعد من أهم المواضيع وأصعبها، بل هو من أدق التخصصات الطبية وأبرزها مكانة، ذلك أنه لا يرتبط بجسم واحد، بل يرتبط بكائنين حيين، ويمتد زمنيا ليهتم بشريحة عمرية منذ الولادة وإلى غاية نهاية الحياة، وأكثر من ذلك يرتبط هذا التخصص بنظام الأسرة التي تعد نواة المجتمع والركن المؤسس لعنصر الشعب في الدولة .من هذا المنطلق، يتضح أن موضوع خدمات الصحة الإنجابية ورعاية الأمومة والطفولة بصفة عامة وموضوع التوليد بصفة خاصة، يشكل حقيقة يقرها الجاهل قبل العالم ويدركها الأمي قبل المثقف، ويؤكدها العقل والمنطق، بل ويدعمها الشارع بآياته وسيد الخلق بأحاديثه، وتنظمها التشريعات في مدوناتها، وتحويها ثنايا الكتب في شتى المجالات

الإجتماعية والإنسانية .لأجل ذلك، نجد أن التناسل كلمة ورغم قلة حروفها، يتعاظم معناها لتمحوره حول معنى الوجود والبقاء، وتمركزه حول جدوى الدوام والكمال، وارتباطه بمعان متعددة كالحياة والزواج .والحقيقة أن هذه الكلمات، وإن كانت تفيض من منابع متفرقة، إلا أنها تصب في مورد واحدة، وتهدف إلى تحقق غاية دائمة، وتسعى إلى تجسيد فكرة غير زائلة .

فلذلك الدولة أنشات لها مرافق إستشفائية عديدة ومن أهم هذه المرافق المؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد ، والتي تعرف بأنها مؤسسات إستشفائية تتكفل بنوع معين من العلاج و التخصص دون غيره و يتم إنشائها بنفس الإجراءات و كيفية إنشاء القطاع و تخضع لوصاية وإلي الولاية الموجودة بها و هي متخصصة في أحد المجالات التالية :

-التكفل بمريض معين.

-مرض أصاب جهاز أو جهاز عضوي معين.

-مجموعة ذات عمر معين .

و تتمثل أهدافها في تنفيد نشاطات الوقاية و التشخيص و العلاج و إعادة التكيف الطبي و الإستشفاء و تطبيق البرامج الوطنية و الجهوية و المحلية للصحة و المساهمة في إعادة تأهيل مستخدمي مصالح الصحة و تحسين مستواهم و ذلك طبقا للمادة 05 من المرسوم التنفيذي 465/97المؤرخ في2 1997/12/0 المحدد لقواعد انشائها و تنظيمها و سيرها.

و تقوم هذه المؤسسات الإستشفائية بدور هام وأساسي في المجتمع وعليه فدراستنا لموضوع المسؤولية الإدارية لهذه المؤسسات يعتبر موضوعا ذو أهمية بالغة حيث تكمن في توضيح الأسس التي يستطيع المتضرر بناء دعواه عليها لتقبل أمام القضاء، و كذا تبيين الجهات القضائية المتخصصة في النظر في هذه الدعاوي ، و إمكانية تحصيل التعويضات الكافية لجبر الضرر.

أما أهداف دراستنا تتجلي في توعية الأفراد بقواعد المسؤولية الطبية و كيفية تمكينهم من حفظ حقوقهم ، و كذا إحياء الضمير المهني لدي بعض الأطباء و القابلات، ومحاولة محاربة الإهمال و اللامبالاة الناتجة عن أعمال بعض القابلات و أطباء تجاه المريضاو إعلامهم لمسؤوليتهم في حالة إرتكاب أخطاء مهنية.

و تكمن أسباب إختيارنا لهذا الموضوع في المعاناة اليومية للمريضات أثناء تواجدهم في هذه المؤسسات الإستشفائية وخاصة عبء التكفل بالخدمات الصحية سواء ناحية الطاقم البشري أو من ناحية الأجهزة ، وعدم وجود تكوينات متواصلة ودائمة لتحديث معلومات هؤلاء العمال سواء أطباء أو قابلات أو شبه طبيين .

و من خلال ما سبق يمكننا إثارة الإشكالية التالية: **ماهي المسؤولية الإدارية المترتبة عن نشاط المؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد و مدى كفايتها للتعويض عن الأضرار اللاحقة بالضحايا؟** ويتفرع علي هذه الإشكالية عدة أسئلة وهي :

هل تعتبر الإدارة مسؤولة عن الأضرار التي تسببها هذه المؤسسات ؟ وعلى من تعود ؟

و تحت أي نظام قضائي يمكن البت فيها؟

و لمعالجة هذا الموضوع علينا توظيف المنهج التحليلي من خلال تحليلنا لمختلف الأفكار التي جاءت بها كل من الأسس و الأركان المعتمدة لقيام المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد، وكذا تحليل و مناقشة بعض النصوص القانونية التي تعرضت لهذا الموضوع وكذا القرارات القضائية ما ورد منها كالإجتهادات القضائية.

و لقد قمنا بتقديم البحث و تقسيمه إلى فصليين هما:

الفصل الأول : أساس المسؤولية الإدارية للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.

المبحث الأول: المسؤولية القائمة على أساس الخطأ.

المبحث الثاني: المسؤولية القائمة دون الخطأ.

الفصل الثاني :الأثار المترتبة على المسؤولية الإدارية للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.

المبحث الأول : طبيعة المسؤولية الإدارية للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد .

المبحث الثاني :دعوى التعويض عن المسؤولية الإدارية للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.

الفصل الأول

أساس المسؤولية الإدارية للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد

الفصل الأول : أساس المسؤولية الإدارية للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد

المبحث الأول: المسؤولية القائمة على أساس الخطأ

الأصل ان المسؤولية الإدارية للمرافق العامة مسؤولية قائمة على الخطأ بمعنى أنه يشترط وجود خطأ من جانب الشخص العام أو ممن في حكمه لقيام مسؤوليته فتصدر عن أحد ممثليه على الأقل عونا كان أو متبوعا، فالشخص الإعتباري هو إفتراض لا يمكن أن تصدر عنه إ رادة أو سلوك ولا إرتكاب الخطأ إلا أن مسؤوليته تتولد في الأصل عن فعل الأعوان الذين يستخدمهم.وعليه نجد أن نظام المسؤولية على أساس الخطأ يرتكز أساسا على شرط الخطأ لتفسير فعل تحميل الأشخاص الإدارية موجب التعويض، وفي الحقيقة أن المرافق الاستشفائية تتحمل المسؤولية بفعل أخطاء مستخدميها وهذا ما يدعونا إلى التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي للمرافق الإستشفائية[1].

المطلب الأول: الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي كأساس لمسؤولية المؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد

الخطأ هو إنحراف عن السلوك المألوف للشخص العادي، ويتمثل في الدرجة الأولى في الإخلال بالالتزام القانوني تلحق الأضرار بالغير[2].

---

[1] عمار عوابدي ،**الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية عن اعمالها الضارة** ،الشركة الوطنية ،الجزائر 1982،ص90.

[2] عبد الحميد الشواربي، **مسؤولية الإطباء و الصياد لة و المستشفيات المدنية الجنائية التأديبية** ،منشاة المعارف ،مصر،2006،ص156.

ويكون الخطأ الذي تؤسس عليه المسؤولية الإدارية كأصل عام خطأ شخصيا، إلا أنه عندما يتصل بشخص اعتباري كالمستشفى يظهر إلى جانبه خطأ من نوع آخر، وهو الخطأ المرفقي ويختلف هذاا الأخير عن الأول باختلاف ظروف ارتكابها، ولهذا لابد من التمييز بينهما[3] .

الفرع الأول: تعريف الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد

يختلف الخطأ الشخصي عن الخطأ المرفقي حيث يكون الأول مرتبط بالموظف أي الطبيب أو مساعديه او القابلة ، أما الثاني فيتعلق بالخطأ الذي يرتبط بمرفق المستشفى، وهذا ما يؤدي بالضرورة إلى التمييز بينهما.

أولا :مفهوم الخطأ الشخصي

الخطأ الشخصي هو الخطأ الذي يقترفه ويرتكبه الموظف العا م إخلالا بالتزامات وواجبات قانونية يقررها في القانون المدني، فيكون الخطأ الشخصي للموظف خطأ مدنيا يرتب مسؤولية شخصية، وقد يكون الإخلال بالالتزامات والواجبات القانونية الوظيفية المقررة والمنظمة بواسطة قواعد القانون الإداري، فيكون الخطأ الشخصي للموظف العام هنا خطأ تأديبا يقيم ويعقد مسؤولية الموظف التأديبية، [4] والخطأ الشخصي هو الخطأ الذي ينفصل عن أداء الخدمة العامة المطلوبة من الطبيب او القابلة أدائها، وتقوم به المسؤولية الشخصية للطبيب أو القابلة ، ويمكن حصر هذه الأخطاء في ثلا ث حالات

هي:

1- الأخطاء الخالية من أية علاقة مع المرفق ، وهي أخطاء شخصية محضة لا علاقة لها بالعمل الوظيفي إطلاقا، كالأخطاء التي يرتكبها ا أثناء القيام قيامه بعمل لحسابه الخاص.

---

[3] عمار عوابدي ، نفس المرجع،ص90.

[4] عمار عوابدي ، **نظرية المسؤولية الإدارية** ، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2004،ص 119،120.

2- الخطأ المرتكب بمناسبة أداء الخدمة، والذي يوحي بنية سيئة أو خبيثة، التي تهدف من و رائها لمقاصد تتنافى مع أغراض الصحة العامة أو مصلحة المريض.

3- الأخطاء الجسيمة غير العمدية فكلما كان خطأ الموظف أي الطبيب جسيما أعتبر خطئه شخصيا.[5]

إذن ومن خلال ما سبق يتضح لنا أنه يكون الخطأ شخصيا إذا كان العمل الضار مطبوعا بفعل شخصي يكشف عن الإنسان بضعفه وشهواته وعدم تبصره، وطبقا للاجتهاد القضائي فإن الخطأ الشخصي هو الذي يظهر أن فاعله تصرف بنية وقصد سيء أو ابتغاء منفعة خاصة أجنبية عن المرافق نابعة عن انتقام، حقد وعدوانية، فالخطأ الشخصي هو الذي يرتكبه العون بعيدا عن المرفق[6]

ثانيا :مفهوم الخطأ المرفقي

يعتبر الخطأ المرفقي خطأ شخصيا مقترن بمرفق المستشفى فيتخذ صفة الخطأ المرفقي، ولقد تم تعريفه على أنه خطأ موضوعي ينسب إلى المرفق مباشرة على اعتبار أن هذا المرفق قد قام بارتكاب الخطأ بغض النظر عن مرتكبه فسواء أمكن إسناد الخطأ إلى موظف معين بذاته، أو تعذر ذلك فانه يفترض أن المرفق ذاته هو الذي قام بنشاط يخالف القانون، ومن ثم فهو وحده الذي قام بارتكاب الخطأ[7] .

ويعرف الدكتور **عمار عوابدي** " الخطأ المصلحي أو الوظيفي هو الخطأ الذي يشكل إخلالا بالتزامات وواجبات قانونية سابقة عن طريق التقصير أو إهمال الذي ينسب ويسند إلى المرفق ذاته ، ويقيم ويعقد المسؤولية الإدارية، ويكون الاختصاص بالفصل والنظر فيها لجهة القضاء الإداري في النظم القانونية ذات النظام القضائي المزدوج"، أما الفقيه **فالين** يعرفه" بأنه الخطأ الذي لا يمكن فصله عن المرفق العام".

---

[5]سمير عبد السميع الاودن ،**مسؤولية الطبيب و الجراح وطبيب التخذير و مساعديهم** ، منشاة المعارف، طرابلس،2004،ص234.

[6]سمير عبدالسميع الاودن ، مرجع سابق،ص235.

[7] سمير دنون **الخطا الشخصي و الخطا المرفقي في القانونين المدني و الإداري** ،المؤسسة الحديثة للكتاب،لبنان،2009ص172،171 .

إذن الخطأ المرفقي الذي هو في الأصل يرتكبه الشخصي الطبيعي الذي هو الموظف، وتسال عنه الإدارة، يمثل إخلالا بالتزام قانوني يقع على عاتق الإدارة[8].

ولهذا يمكن القول بأن الخطأ المرفقي هو الذي ينشأ عن فعل أو عن امتناع عن سلوك إداري، أو عن إهمال أو عن نقص في التنظيم أو خلل في السلوك فتلتزم الإدارة بالتسير الجيد للمرفق وتمويله بجميع الأدوات و المعدات، وكل الوسائل التي تكفل تحقيق أهدافه و كل تقصير أو إهمال من طرفها في تجهيز المستشفى والمتابعة والمراقبة أو سوء كفاءة الأجهزة يعتبر خطأ مرفقي.

ومنه نقول أن الخطأ المرفقي الذي يمكن أن يقم مسؤولية المرفق العا م هو الخطأ أو العمل المعيب للمرفق ويتمثل في التخلف عن التزاماته، وبالتالي فالقاضي الناظر في دعوى المسؤولية يجب عليه أن يحدد في الوقت ذاته تلك الالتزامات ، وكيف تم الإخلال بها هذا يعني بأن الخطأ له طابع موضوعي ولو أن الفاعل معروف[9] .

الفرع الثاني :التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي

عندما يقوم عون الإدارة بالخطأ الذي يلحق أضرار بالأفراد جراء نشاط الإدارة يطر التساؤل حول المسؤولية في القانون الجزائري أن العون وحده دائما المسؤول ؟ أو أن الإدارة وحدها المسؤولة عن جبر الضرر ماليا؟ أ م أنه طبقا لشروط محددة العون اوالإدارة التي يتبعها معا أما مسؤولان بشكل تناوبي مرة على مرة أو مسؤولان معا تجاه الضحية؟ هذه الأخيرة تكشف عن طريق التمييز بين فكرة الخطأ الشخصي وخطأ المرفقي[10]

أولا :معايير التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي

ينبغي أن ننبه أولا إلى التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي أو المصلحي لاتعنى أن الأول يرجع إلى عمل الموظف، وأن الثاني يرجع إلى فعل المصلحة المرفق ذاته، فالأخطاء التي تحدث بمناسبة عمل المرفق تكون كلها تقريبا نتيجة لفعل أو نشاط موظف أو أكثر وذلك لأن الأشخاص الإدارية من أشخاص معنوية تعمل بواسطة موظفيها، وعلي ذلك يكون معنى التفرقة بين نوعي الخطأ أن الخطأ الشخصي يصدر من الموظف وينسب

---

[8] عمار عوابدي، **نظرية المسؤولية الإدارية**، مرجع سابق، ص120

[9] عمار عوابدي،نظرية مرجع سابق،ص121.

[10] عمار عوابدي ،**الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية عن اعمالها الضارة** ، مرجع سابق ،ص91 .

إليه شخصيا، بحيث يتحمل هو مسؤوليته من ماله الخاص، أم الخطأ المرفقي أو المصلحي، رغم حدوثه عادة بفعل موظف أو أكثر فإنه ينسب إلى المرفق العام، ويعتبر صادرا منه ويسأل عنه دون الموظف، وقد تعددت معايير التفرقة بين نوعي الخطأ ، لأن القضاء لا يلتزم بقواعد ثابتة ومعايير محددة، وانما يهتم بوضع الحل الملائم للحالة على حدا تبعا لظروفها، ويمكن أن نقول بصفة عامة أن الخطأ الشخصي دون الخطأ الذي ينفصل عن العمل الإداري وأن الخطأ المرفقي هو الذي لا ينفصل عنه.

ويمكن أن نستخلص من أحكام القضاء بعض الأفكار التي يسترشد بها للتفرقة بين نوعي الخطأ، وهي أفكار عامة وعوامل مرنة وليست معايير محددة، وتدور هذه العوامل أساسا حسب وضع الخطأ بالنسبة للوظيفة موضوعيا، وحول نسبة مساهمة الموظف المرتكب العمل الضار ومدى جسامة الخطأ[11].

المعيار الأول :إذا كان الخطأ مثبت الصلة بالمرفق العام

في حالة ما إذا كان الخطأ المرتكب والمنسوب إلى الموظف أي أن الموظف لا علاقة له بعمله الوظيفي إطلاقا، كان يرتكبه في حياته الخاصة، كما لو خرج يتنزه بسيارته الخاصة فأصاب أحد المارة بضرر أو كان العمل الضار الذي ارتكبه الموظف أثناء العمل ، إلا أنه متين الصلة تماما بالواجبات الوظيفية، هنا يعتبر الخطأ في نظر مجلس الدولة خطأ شخصيا للموظف العام ، يسأل عنه وحده أصلا سواء كان عمديا أو غير عمدي.

المعيار الثاني :إذا كان الخطأ عمديا مستهدفا غير خدمة المصلحة العامة.

أما إذا ارتكب الموظف خطأ أثناء ممارسته للوظيفة أو بمناسبتها أي إذا كان الخطأ غير مثبت الصلة بالمرفق العا م أي فإنه يعد خطأ شخصيا إذا قصد الموظف المخطئ من ورائه أغراض ومقاصد غير أغراض المصلحة العامة، كما إذا ارتكبه عمدا بنية الانتقام من خصمه أو مجاملة لصديق أو قريب له، أي يتصرف على حد تعبير الفقيه **لافيير** كإنسان بضعفه و أهوائه وعد م تبصره[12].

---

[11] ياسمينة بو الطين، **التعويض عن الاضرار الناجمة عن الأخطاء المرفقية و الشخصية في القضاء الإداري** ،مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء،الجزائر2005-2006ص14،13.

[12] عمار عوابدي ،**نظرية المسؤولية الإدارية** ،مرجع سابق،ص140.

في هذا النوع من الخطأ يبحث القاضي سوء نية صاحب الخطأ، فيكون الخطأ شخصيا من لو ارتكبه الموظف حيث يكون عمل الموظف في هذه الحالة تحركه أغراض شخصية كالرغبة في الكبت والانتقا م وتحقيق منفعة ذاتية[13].

المعيار الثالث :إذا كان الخطأ قد بلغ درجة خاصة من الجسامة

يعتبر الخطأ شخصيا حتى لو استهدف المصلحة العامة، إذا كان الخطأ جسيما وتظهر جسامة الخطأ في 3 صور وهي:

الصورة الأولى :أن يخطئ الموظف خطأ جسيما، كما لو قا مت إحد ي القابلات بتطعيم عدد من الأطفال ضد البكتيريا بدون اتخاذ الإجراءات الوقائية اللازمة فأدى إلى تسمم الأطفال، وهذا الخطأ المرتكب يتعدى في جسامة الخطأ الذي كان يمكن توقعه وانتظاره في مثل هذه الصور والظروف، بحيث يعد الخطأ في نظر الإداري خطأ شخصيا يرتب ويعقد مسؤولية الموظف.

الصورة الثانية :أن يخطأ الموظف خطأ قانونيا جسيما، وذلك كما في حالة الموظف الذي يتجاوز سلطته واختصاصه بصورة بشعة.

الصورة الثالثة :أن يكون الفعل الصادر من أحد الموظفين مكونا لجريمة تخضع لقانون العقوبات سواء أكانت الجريمة مقصورة على الموظفين كجريمة إفشاء الأسرار وجريمة الخيانة[14] .

ثانيا :أهمية التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي

إن فكرة التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي لها أهمية كبرى حيث توضح من المسؤول في نظرية المسؤولية الإدارية، وتتجسد في مجموعة القيم والمزايا التي تحققها التفرقة لحسم وحل الكثير من المسائل والصعوبات في نطاق تطبيق نظرية المسؤولية الإدارية، وتحقيق أهداف المصلحة العامة والخاصة بصورة متوازنة ومنتظمة ومن أهم مزايا فكرة التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي ما يلي:

---

[13] ياسمينة بو الطين ، مرجع سابق ، ص151.

[14] عمار عوابدي، **الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية عن اعمالها الضارة**، مرجع سابق،ص141.

1-تؤدي عن كون فكرة التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي لتحديد الاختصاص القضائي في النظم القضائية التي تطبق نظام ازدواج القضاء والقانون، حيث تختص جهات القضاء الإداري بالنظر والفصل في دعوى التعويض والمسؤولية الإدارية المنعقدة على الخطأ المرفقي، بينما تختص جهات القضاء العادي بالنظر والفصل في دعوى المسؤولية والتعويض المتعاقدة على أساس الخطأ الشخصي للطبيب أو القابلة.

2-كما أن فكرة التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي أو المصلحي، تقدم تفسيرا مقبولا لتحميل مسؤولية عبء التعويض، فهي صياغة قانونية ترمي إلى تحقيق فكرة العدالة بمسؤولية الإدارة وتحميلها عبء التعويض عن الأعمال التي يؤديها لها موظفوها، والتي تسبب للغير من الأشخاص العاديين أضرار نجد سندها في أن هذه الأخطاء مصلحية أو وظيفية حسب المعايير والحلول المعتمدة و المتبنية، وكذا قيام المسؤولية للموظف العا م أي الطبيب الشخصية تجد مبررها وأساسها في الخطأ الشخصي الذي ارتكبه[15] .

3- إن هذا التمييز يؤدي كما سبق البيان إلى إنماء وتربية الشعور بالمسؤولية لدى الموظفين الذي لسبب أو لآخر قد يضعف وينقص لديهم الضمير المهني والنقاء الأخلاقي والولاء السياسي والروح والوطنية، ولاسيما وان الإدارة تحت تأثير مبادئ

وأهداف فلسفة التدخل أصبحت هذه الإدارات تشتغل وتوظف عدد كبير من الموظفين الأمر إلى الذي يعرقل رقابتها الذاتية عليهم ، فضلا عن عوامل الضعف الذاتية في طرق ووسائل الرقابة الإدارية الذاتية التي قد توجد في نظام إداري ما ينسب لأسباب والظروف السياسية، والإجتماعية والفكرية والإقتصادية المحيطة بهم [16].

الفرع الثالث: صور الخطأ الطبي

يتميز الخطأ الطبي بتنوع صوره سواء تلك الصور المستمدة من أحكا م القوانين المنظمة لمهنة الطب أو من القواعد المستقر عليها في المجال الطبي، ونذكر منها بعض الصور الأكثر شيوعا نظرا لأهميتها.

1 -رفض علاج المريضة:

---

[15] عمار عوابدي ، **نظرية المسؤولية الإدارية** ، مرجع سابق ، ص131.

[16] عمار عوابدي ، **نظرية المسؤولية الإدارية** ، مرجع سابق ، ص.131

هناك واجب إنساني وأدبي على الطبيب و القابلة تجاه المريضة ، إلا إن هذا الإلتزام يتحدد بنطاق معين وفي ظروف معينة، فيبدو هذا الالتزام في الحالة التي يوجد فيها الطبيب أو القابلة في المركز المحتكر، بمعنى أنه في الظروف القائمة لا يوجد سواه لإسعاف وعلاج المريضة كوجود المريضة في مكان ما، ولم يكن هناك سوى طبيب معين او قابلة لإنقاذها أو علاجها أو في ساعة معينة من الزمان لا يوجد فيها غيره، فالطبيب أو القابلة اللذان يعملان بمستشفى عا م ليس لهما أن يرفضا علاج أحد المريضات الذي ينبغي عليهما علاجها ويسأل الطبيب أو القابلة في حالة التأخر عن الحضور أو التدخل إنقاذ المريضة وإنقطاعها عن معالجة المريضة في وقت غير لائق ما عدا خطأ المريضة نفسها كإهمالها إتباع تعليمات الطبيب او القابلة أو تعمد عد م إتباعها[17] .

2- تخلف رضا المريضة :

القاعدة العامة أنه يلز م الطبيب أو القابلة بالعلاج أو العمليات الجراحية للحصول على رضا المريضة وتخلف هذا الرضا يجعل الطبيب أو القابلة مخطئا ويحمله قيمة المخاطر الناشئة عن العلاج حتى ولولم يرتكب أدني خطأ في مباشرته ويزداد أهمية الحصول على رضا المريضة كلما كان العلاج أو الجراحة ينطويان على كثير من المخاطر[18].

3- رفض المريضة للعلاج:

يعفى الطبيب او القابلة من المسؤولية إن رفض المريضة التدخل الطبي يدور الشك حول مسؤولية الطبيب او القابلة عندما يكون تدخله ضروريا، و تستدعيها حالة المريضة فهنا يشترط القضاء للتخلص من المسؤولية إثبات رفض المريضة كتابة لتدخله.

4-إخلال الطبيب أو القابلة بالتزامه بإعلام المريضة:

يقع على عاتق الطبيب أو القابلة التزام بإحاطة المريضة علما بطبيعة العلاج ومخاطر العملية الجراحية ، وإعتبرت المحاكم الطبيب مسؤولا الذي أجرى عملية جراحية جزئية لمريضة دون أن يحيطها علما مسبقا بأن تلك العملية سيعقبها بالضرورة عملية جراحية

---

[17] حسين طاهري ، الخطا الطبي و الخطا العلاجي في المستشفيات العامة ، دراسة مقارنة، الجزائر، فرنسا،دار هومةالجزائر،2004ص21،ص22

[18] حسين طاهري ، مرجع سابق ص21 ،ص 22

أخرى أكثر وأشد خطورة، إذا كان أما م المريضة عرض آخر للعلاج من قبل طبيب ثان اقترح عليه إجراء عملية واحدة.

ذهب القضاء إلى إعفاء الطبيب من المسؤولية حتى في حالة كذبه عمدا على المريضة بإخفاء حقيقة المرض عليها طالما أن ذلك يلعب دورا حاسما في حالتها النفسية وبالتالي الجسدية، وأن ذكر الحقيقة لن يكن له أي أثر إيجابي ولا تستلزمه طبيعة العلاج، بل يمكن على العكس أن يكون له أثر سبيا واضحا، ويصعب على الطبيب أن يبقى بإلتزامه بإعلام المريضة في حالة الضرورة حيث يكون المريض في حالة لا تسمح بأخباره بالعلاج وطريقته.

5- الخطأ في التشخيص:

تبدأ جهود الطبيب أو القابلة في علاج المريضة بتشخيص المرض، في هذه الحالة يحاول الطبيب أو القابلة التعرف على ماهية المرض ودرجته من الخطورة وتاريخه مع جميع ما يؤثر فيه من ظروف المريضة من حيث حالته الصحية العامة وسوابقه المرضية وأثر الوارثة فيه، ثم يقرر بناءا على ما يجتمع لديه من كل ذلك نوع المرض الذي تشكو المريضة ودرجة تقدمه، وتقدير خطأ الطبيب او القابلة في التشخيص ينظر فيه إلى مستواه، من جهة وتخصصه ممن جهة أخرى، فمن البديهي خطأ الطبيب الأخصائي يعتبر أ كثر في التقدير من الطبيب العام[19]

المطلب الثاني: الضرر وشروطه

إن الضرر في المسؤولية الإدارية يشمل على عدة مفاهيم فهو العنصر الذي يستند إليه في تحديد مقدار التعويض، كما أن طبيعة هذا الضرر كونه ضررا ماديا ومعنويا هي التي تسمح بتحديد طبيعة التعويض أهو مادي أو معنوي، وهي التي تسمح بتحديد مقدار التعويض المادي.

[19] حسين طاهري ، مرجع سابق ص25،24.

الفرع الأول: تعريف الضرر

عند خطأ الطبيب أو القابلة يؤدي إلى حدوث ضرر للمريضة وهذا ما يؤدي إلى قيا م المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ ولهذا لا بد من توضيح الضرر وأنواعه التي تؤدي إلى إنعقاد المسؤولية الإدارية.

أولا :مفهوم الضرر

يعتبر الضرر ركنا أساسيا في ترتيب المسؤولية إذ لا يمكن الاعتراف بالمسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية بدون ضرر حتى لو كان هناك خطأ طبي ينسب للمؤسسة الصحية أو أحد موظفيها وقد نصت :المادة 124 من القانون المدني على أنه ":كل عمل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرر للغير يلز م من كان سببا في حدوثه بالتعويض ويقصد بالضرر بوجه عام على أنه: ما يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعمقة بسلامة جسمه أو ماله أو عاطفته أو حريته أو غير ذلك [20]." وينطبقه هذا التعريف العام مع تعريف الضرر الطبي لإقامة مسؤولية الأطباء والجراحين ، وبالتالي خضوعهم للقواعد العامة في المسؤولية المدنية[21] "

إن الضرر الطبي لا يتمثل في عدم شفاء المريضة بل هو أثر خطأ الطبيب أو القابلة أو إهمالهما بالقيام بالواجب الحيطة والحذر والحرص أثناء ممارستهما للعمل الطبي، لأن الأصل التزام الطبيب او القابلة بوسيلة أو ببذل عناية ولا يعتبر إلتزاما بتحقيق نتيجة[22].

ثانيا :أنواع الضرر

الضرر في إطار المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية هو ذاته في إطار المسؤولية

1-الضرر المادي

هو الضرر الذي قد يصيب المريضة في جسمها ويكون ضرر ا جسديا، أو في مالها وهو الضرر المالي.

---

[20] سليمان حاج عزام، **المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ، (رسالة غير منشورة)، جامعة محمد خيضر بسكرة 2010-2011ص156.

[21] علي عصام غصن ، **الخطا الطبي** ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت،2006ص24

[22] احمد الحياوي ، **المسؤولية المدنية للطبيب في القطاع الخاص**، دار الثقافة ، الأردن،2005 ص101.

فالضرر الجسدي هو التعدي على حق المريضة في سلامة جسمها بإتلاف عضو منه وأحداث نقص فيه أو تشويه أو إنقاص في قدرته أو منفعة الشيء الذي قد يجعل المريضة عاجزا على الانتفاع بالعضو عجزا دائما أو مؤقتا كليا أو جزئيا.

أما الضرر المالي فهو كل إخلال بمصلحة مالية للمضرور فالمساس بجسم المريضة أو إصابته بضرر يترتب عليه أكيد خسارة مالية من نفقات العلاج سواء المقدمة للطبيب مرتكب الخطأ أو المدفوعة الأجر قصد محاولة إصلاح الضرر الاحق بالمريضة جراء ذلك الخطأ أو حتى محاولة التحقيق منه، [23] والضرر المادي هو الضرر الذي يصيب الأموال المتمثلة في نفقات العلاج ويشترط التعويض عن الضرر المادي أن يكون هناك إخلال بمصلحة مالية للمضرور، ويكون هذا محققا فإحتمال الضرر لا يصلح أساسا لطلب التعويض بل يلزم تحقيقه، ويجوز للمضرور أن يطالب بتعويض عن الضرر في المستقبل متى كان محقق الوقوع.

والضرر المادي هو ما يلحق المتضررة في حق من حقوقها المحمية قانونا سواء كان ذلك على جسمها أو على مالها أو على مصلحة مشروعة، وحتى يقوم الضرر المادي لابد أن يكون محقق الوقوع حالا أو مستقبلا لكن يجب أن لا يكون إفتراضيا وأن يكون شخصيا ومباشرا وماسا بحق ثابت يحميه القانون[24].

2-الضرر المعنوي:

هو الذي يصيب المريضة في شعورها أو عاطفتها أو كرامتها كالشعور بالمعاناة والعجز أو فقد الأبناء، ويظهر هذا الضرر بمجرد المساس بسلامة جسم المريضة بأذى أو إصابتها أو عجزها نتيجة لخطأ الطبيب او القابلة ، كما يشمل الآلا م النفسية التي قد تتعرض لها المريضة أو ذويها في حالة الإعتداء على اعتبار المريضة في حالة إفشاء الطبيب لسر المهنة .

فالضرر المعنوي يلحق المضرورة ويمسها في مشاعرها أو عواطفها أو شرفها أو عقيدتها وغيرها من الأمور المعنوية، وقد إختلف في ذلك بحجة عدم سهولة تقدير التعويض

---

[23] مني سعاد ، **المسؤولية المدنية للطبيب** ، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء ،الدفعة الرابعة عشر ، الجزائر2003-2006ص16.

[24] مقدم السعيد، **التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية** ، دار الحداثة ، لبنان ،1985،ص40.

المستحق فكان التذبذب في القوانين يجوز لمضرورة أن تطالب بالتعويض عن الضرر أن كان محقق الوقوع مثلا في حالة الطاعن الذي لم يقتصر في طلباته على تعويضه عما تكبده من نفقات العلاج[25] .

الفرع الثاني: شروط الضرر

ليس كل ضرر قابل للتعويض بل لابد من توافر شروط معنية في هذا الضرر حتى يكون قابلا للتعويض، سواء تعلق بالشروط العامة الواجب توافرها في الضرر القابل للتعويض.

1-أن يكون مباشرا : وهو أن يكون نتيجة طبيعة لخطأ الطبيب أو القابلة الذي أحدثته وترتب عنه، وهذا الضرر هو فقط الذي تكون بينه وبين الخطأ المنشئ له علاقة سببية وفقا للقانون.

وأن يكون الضرر مباشرا هو الذي ينشأ عن العمل الضار بحيث أن وقوع هذا العمل يؤدي حتما إلى نشوء هذا الضرر ويكون كافيا لحدوثه والضرر إما أن يكون مباشرا أو غير مباشر ويكون الضرر متوقعا أو غير متوقع والقاعدة في المسؤولية المدنية سواء كانت عقدية أو تقصيرية أنه لا تعويض عن الضرر غير مباشر بل يقتصر التعويض على الضرر المباشر فقط[26] .

2-**أن يكون الضرر محققا** :أي أن يكون أكيد الوقوع سواء قد وقع فعلا أو سيقع حتما أما الضرر الإحتمالي غير المحقق الوقوع والذي يبقي عرضه للشك حول ما إذا كان سيقع مستقبلا أم لا فلا يصح التعويض عنه.

والضرر المحقق الذي يستوجب التعويض عنه ليس الضرر الناجم عن عدم الشفاء أو عدم نجاح العلاج، لأن عدم الشفاء لا يكون في ذاته ركنا للضرر في المسؤولية الطبية.

3-**أن يكون الضرر شخصيا** :والمقصود به أن يصيب الضرر الشخص طالب التعويض عن العمل الضار فتتوفر فيه المصلحة الشخصية حتى لا ترفض دعواه وفي ذلك أن يكون الضرر الذي لحق الشخصي أصليا أو مرتدا[27].

المطلب الثالث : العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

---

[25] مقدم السعيد، مرجع سابق،ص16،ص17.

[26] المحتسب بالله بسام ،المسؤولية الطبية المدنية و الجزائية ،ط2،دار الايمان ، دمشق،1984،ص241.

[27] سليمان حاج عزام، مرجع سابق ص160.

لا يكفي مجرد وقوع الضرر للمريضة وثبوت الخطأ للطبيب أو القابلة أو المؤسسة الصحية بل يلز م وجود علاقة مباشرة بين الخطأ والضرر، هذا ما يعبر عنه بوجود علاقة سببية بينهما، فالرابطة السببية تعد أساس المسؤولية للمؤسسات الاستشفائية المتخصصة حيث لا يمكن تصور ضرر ناتج عن خطأ ما لم تكن هناك علاقة سببية تجعل الخطأ على الضرر أو هي أن يكون خطأ الطبيب هو السبب الذي أدى إلى وقوع الضرر بالمريضة ، ووجود الرابطة السببية شرط أساسي من شروط المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية[28] .

الفرع الأول : وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر

تعد العلاقة السببية بين الخطأ والضرر ركنا أساسيا لقيا م المسؤولية الطبية ومناط وجوده رغم أنه ليس من السهل تبيانها في المجال الطبي بحيث تتعدد أحيانا أسباب حدوث الضرر ووقوعه أحيانا من المرضى أنفسهم مما يسبب الصعوبة في إثبات العلاقة السببية.

إن تحديد قيام العلاقة السببية من عدمه يعد مسالة دقيقة بالنسبة للقاضي الذي يكون مطالب بأن ينسب الضرر إلى أساسه، وفي الضرر قد يقع نتيجة لعدة أسباب وليس لسب بواحد، [29]

فلا بد من وجود علاقة مباشرة بين الخطأ الذي ارتكبه المسؤول والضرر الذي أصاب المضرور، أي لا يوجد سبب آخر أدى لهذا الضرر لتتحقق مسؤولية المرفق الاستشفائي.

والحقيقة أن تحديد الرابطة السببية في المجال الطبي يعد من الأمور الصعبة جدا والعسيرة، وذلك نتيجة لتعقد جسم الإنسان وتغير حالاته وخصائصه[30] .

الفرع الثاني : عبء إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

تنتفي الرابطة السببية بين نشاط الإدارة والضرر إذا ثبت أن الضرر يرجع إلى سبب آخر كالحادث المفاجئ أو القوة القاهرة أو فعل الغير أو فعل المضرور نفسه، وقد نصت المادة

---

[28] حسين طاهري ، مرجع سلبق، ص49.

[29] المحتسب بالله بسام، مرجع سابق ص255.

[30] منير رياض حنا ، **المسؤولية المدنية للأطباء و الجراحين في ضوء القضاء و الفقه الفرنسي و المصري** ، دار الفكر الجامعي الإسكندرية .

127من القانون المدني :على إمكانية هدم قرينه علاقته السببية بين الخطأ و الضرر المثبت من المضرور متى توافرت إحدى حالات قطع العلاقة السببية، وهذا حيث نصت على أنه " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك[31] ."

وعلي هذا يمكن للطبيب أو القابلة نفى العلاقة السببية بين خطئه والضرر الحاصل للمريض بأن يثبت قيام سبب آخر الذي قد فعل أو حادث لا يد للمدعي عليه فيه ويشترط في السبب الأجنبي أن يكون غير متوقع.

1- الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة

تمثل القوة القاهرة حربا أو زلزالا أو حريقا بينما الحادث المفاجئ هو الحال الذي لا يمكن توقعه، ويمكن القول أن القوة القاهرة يجب أن تكون حادثا ليس فقط مما لا يمكن بأي حال دفعه بل أيضا أن لا يمكن توقعه، وكذا الحادث المفاجئ لا يمكن أن يكون غير ممكن التوقع وإنما يجب أن يكون مستحيل الدفع[32].

2- خطأ المريضة:

يعتبر حالة من السبب الأجنبي الذي يؤدي إلى إعفاء الإدارة من المسؤولية كليا أو جزئيا، فإذا وقع الخطأ من المضرورة وحدها فان جهة الإدارة غير مسؤولة لكن المضرورة هي التي ألحقته بنفسها وكان هذا بفعلها ولا توجد علاقة سببية بين الضرر ونشاط الإدارة، أما إذا ساهمت المضرورة وخطأ الإدارة في إحداث الضرر فتقسم المسؤولية بين المتسبب في الخطأ والمضرورة حسب مساهمة خطأ كل منهما في إحداث الضرر[33] .

وخطأ المريضة يؤدي إلى قطع العلاقة السببية إذا كانت وحدها هي السب في حدوث الضرر[34].

أما إذا كان خطأ المريضة مجتمعا من خطأ الطبيب أو القابلة وهو الذي أدى إلى إحداث الضرر فانه يأخذ بعين الاعتبار في إنقاص قيمة التعويض[35] .

---

[31] المادة127، الامر رقم 58/75 ، المؤرخ في 1975/09/20، المتضمن القانون المدني المتمم و المعدل

[32] المحتسب بالله بسام ، مرجع سابق ، ص242.

[33] عتيقة بن لجبل ، **المسؤولية الإدارية الطبية عن عمليات نقل الأعضاء البشرية**، أطروحة دكتوراه في الحقوق (رسالة غير منشورة) ، جامعة محمد خيضر بسكرة،2011-2012ص186.

[34] عتيقة بن لجبل، نفس المرجع.

3- خطأ أو فعل الغير:

تنتفي العلاقة السببية نتيجة خطأ الغير، إذا كان الضرر قد وقع بفعل الغير وحده، أي أنه السبب الوحيد في حصول الضرر للمريضة .

ويشترط أن يكون فعل الغير غير متوقع ولم يكن في الوسع تفاديه ورده، أي أن يكون الغير الذي يحتج بفعله لدفع المسؤولية الأجنبية على المدعى عليه وهو المرافق الإستشفائية أي لا يرتبط هذا الغير بأي علاقة بالمدعي عليه ألا يكون من مستخدمي المؤسسة الصحية المتدخلين في المجال الطبي.

المبحث الثاني : المسؤولية القائمة دون خطأ

إذا كانت المسؤولية الإدارية المترتبة على الخطأ تقو م على أساس الفعل الضار غير المشروع والذي يمثل خطأ، فإن المسؤولية دون خطأ تستند إلى العمل المشروع الذي يؤديه المرفق، ومع هذا يسأل عنه إن هو رتب أضرار .

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية دون خطأ وخصائصها

المسؤولية القائمة على أساس الخطأ تبرز وظيفة الجزاء الذي يوقعه القاضي الإداري على السلوك المكيف خطأ، أما المسؤولية دون خطا نظام مستقل عن فكرة الجزاء لأن التعويض يجد تبريره في أفكار ومفاهيم أخرى تجعل منه نظاما متميزا، من هنا لابد من البحث في مفهوم وخصائص المسؤولية دون خطا التي تكشف طابعها الأصيل دون خط.

الفرع الأول :تعريف المسؤولية دون خطأ للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد

تؤدي المسؤولية دون خطا إلى تسهيل حصول الضحية على التعويض نتيجة تجنها كليا لإصطدامها بالعائق الصعب المتمثل في إثبات الخطأ، إلا أنها في حقيقة الأمر تحقق في المقابل فائدة للإدارة يجعل عملها بمن أي عن عملية البحث فيه من أجل تقدير طابعه الخطأ.

---

[35] سمير عبد السميع ، مرجع سابق ، ص149،ص150.

فإن المسؤولية دون خطأ نظام امتياز وأفضلية للضحية أيضا نظرا لطابعها الحيادي بالنسبة لعمل الإدارة[36] .

إن المرفق العا م الاستشفائي على غر ار باقي مرافق العامة له خصوصيته التي تبرز قيام مسؤوليته، ولو في عدم وجود أي خطأ بل بقوة القانون، وهي التي تنشأ عن العمل الضار المشروع، ويمكن القول بأن الخطأ في المسؤولية على أساس الخطأ يقابله العمل الضار المشروع في مسؤولية المرفق دون خطأ، وأن يتضرر المنتفعون من المرفق عامل استشفائي دون أن يرتكب هذا المرفق أي خطأ لأنه قا م بعمل مشروع دخل في نطاق نشاطه[37].

الفرع الثاني : خصائص المسؤولية دون خطأ

يمكن إظهار المميزات العامة للمسؤولية دون خطأ بإعتبارها نظام إمتياز للضحية وذات طابع حيادي بالنسبة لعمل الإدارة وهي مسالة قانونية من النظام العام نتيجة طابعها الإستثنائي.

1-الطبيعة الموضوعية للمسؤولية دون خطأ:

ما دام أن هذه المسؤولية تقوم في غياب الخطأ فهي مسؤولية موضوعية، وهذه الطبيعة للمسؤولية دون خطأ التي توجه النقاش والتقدير لا لسلوك المرفق العام لكن للضرر، وتسمح للوصول إلى إمكانية جبره من خلال تعويض الضحايا.

هذه الفكرة دفعت بالقضاء الإداري إلى أن يجعل منه النظام للمسؤولية نظاما إستثنائيا أو احتياطيا في مقابل نظا م المسؤولية الإدارية عن الخطأ الذي يشكل القانون العام، فلا يتم الرجوع لهذا النظام إلا في بعض الحالات والوضعيات التي لا يقبل فيها ترك الضحية دون تعويض رغم عدم إثبات الخطأ، ويتم ذلك في ظل شروط صارمة تقف عائقا أما تسهيل شروط انعقادها، كما أن الطبيعة الموضوعية للمسؤولية دون خطأ تجعل منها في المجال الإجرائي وفي مسار منازعة المسؤولية مسألة من النظام العام، ففي المقابل المسؤولية دون خطأ لا تتضمن تقييما للفعل المولد للضرر، وبالتالي فإن لها طابعا تعويضيا بحتا، فلحكم

---

[36] عادل بوعبد. المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية ,مذكرة لنيل شهادة دكتوراه تخصص قانون عام 2010-2011 ص179.

[37] سليمان حاج عزام ، مرجع سابق ، ص81 ،82.

القاضي بالتعويض لا يهتم بإسناد أي عتاب لسلوك الإدارة ولكن، يوجه الإهتمام لضرر المتميز الذي أصاب الضحية، وهذا ما يجعل منها مسؤولية موضوعية[38].

2-المسؤولية دون خطأ من النظام العام

في المنازعات الإدارية نطاق الدعوى يحدد بطلبات أطراف الدعوى ذاتها، ولا يمكن للقاضي تخطي ذلك بالنظر في عناصر أو أسباب لم يثرها احد من الأطراف ولا يكون الأمر بخلاف ذلك إلا في الحالات التي يكون العنصر أو بسبب مسالة من النظام العام حيث يكون بالنتيجة على القاضي إثارته من تلقاء نفسه، حتى وإن لم يتنبه الأطراف أو لم يتمسك بذلك العنصر وهذا الأمر ينطبق على المسؤولية دون خطأ.

3-أفضلية المسؤولية دون خطأ للضحية والإدارة

من مفارقات نظا م المسؤولية دون خطأ أنه يحقق أفضلية للضحية والمرفق العام معا، وهذا يبدو أمرا صعبا، لكن الحقيقة هي أن تطبيق نظام المسؤولية المستقل عن فكرة الخطأ يصب في مصلحة الضحية مباشرة بإعفائها من عبء إثبات الخطأ، وفي ذات الوقت يسمح ذلك التطبيق بإعفاء المرفق العا م من تقدير صحة سلوك المولد للضرر، وهو بذلك يعطي كلا طرفي المنازعة المسؤولية إمتيازا واضحا، وإن كان مركز الضحية أكثر ايجابية على أساس أن هذا النظام يرتب المسؤولية المباشرة بالنظر إلى الضرر[39].

المطلب الثاني: حالات وشروط المسؤولية دون خطأ

دأب مجلس الدولة الفرنسي منذ الأمد البعيد إشتراط الخطأ الجسيم لقيام مسؤولية المستشفيات عن الأخطاء التي يرتكبها الأطباء فيها وقد ظل على هذا المبدأ حتى عهد قريب حيث يكتفي بالخطأ البسيط للمسائلة المستشفى عن الأضرار أثناء مباشرتهم للعمل الطبي، ظل مبدأ المسؤولية هذا على أساس الخطأ وحده سائدا إلى أن أدى التطور السريع في المجال الطبي إلى ضرورة الانحراف عن هذا المبدأ فظهر إلى جانب المسؤولية على أساس الخطأ إستثناء، وهو مسؤولية الإدارة بدون خطا و صيغت هذه المسؤولية لتأخذ مكانا لها بين أنواع المسؤولية.

---

[38] عادل بن عبد الله ، مرجع سابق ،ص182،181.

[39] عادل بن عبد الله ، مرجع سابق ص179 ،180.

الفرع الأول: حالات المسؤولية دون خطأ للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد

إذا كانت المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ تقوم على إثبات الخطأ والضرر الحاصل ، ولمعرفة للمسؤولية الإدارية دون خطأ على أي أساس تقوم لابد للتطرق إلى حالات قيامها وذلك من خلال بروز حالات عديدة من بينها ما يلي:

1-**الحوادث الناشئة عن المواد والمعدات المستخدمة :** تدخلت الآلة بشكل ملحوظ في العلاج الطبي، فقد تصاب المريضة بضرر بسبب تلك الآلات أو الأجهزة التي يستخدمها الأطباء و القابلات أثناء قيامهم بالعمل الطبي، وكثيرا ما تحدث أضرار عديدة للمرضية بسبب وجود عيب أو عطل في الأجهزة والأدوات، حيث يقع الالتزام على عاتق المؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد بإستخدا م آلات سليمة خالية من أي عيب تؤثر على استخدامها.

المؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد مسؤولة على كل المعدات الخطيرة التي يستعملها ويجب على موظفيه اخذ الحيطة والحذر من أن لا تسبب أضرار للمريضات ، أما أثناء تركيبها أو إستعمالها، فتلتزم المؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد سلامة المريضة من الأضرار المتنقلة عن المريض الذي تلجأ إليه من أجل علاجها ، ومن أمثلة ذلك وفاة مريضة أثناء الجراحة نتيجة انبعاث غاز متسرب من جهاز التخدير[40] .

2-**الحوادث الناتجة عن النشاطات الطبية** :تنجر الحوادث عن النشاطات التي يقوم بها الطبيب أو الموظفين الآخرين أو القابلات والتي تسبب أضرار بالمريضات ، كالأعمال التي تقوم بها المؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد من ترميمات داخلية وغيرها والتي قد تؤثر بشكل أو بآخر بسلامة المريضة، وكذلك عن النشاطات الخطيرة التي

---

[40] شريف الطباخ ، **جرائم الخطا الطبي و التعويض عنها في ضوء الفقه و القضاء**،دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ،2005 ،ص255.

تقوم بها القابلات أو الأطباء أثناء عملهم الطبي من خلال مختلف الوسائل الحديثة المبتكرة في هذا المجال[41] .

3-**الحوادث الناتجة عن الأوضاع الخطرة** :امتدت المسؤولية دون خطأ لتشمل حالات العدوى بالأمراض أثناء التواجد بالمؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد والأضرار الجسيمة الناشئة عن أعمال العلاج منها الأضرار الناتجة عن عمليات نقل الدم ، فتلتزم المؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد إ زاء المريضة بنقل دم سليم من أي تلوث، وتثور المسؤولية في هذا الصدد عند التعرض لخطر انتقال فيروس السيدا مثلا لأحد المريضات سواء كان جراء تلوث الدم بالفيروس، أو من تلوث الوسائل المستعملة لذلك الغرض، كذلك في حالات الأمراض المعدية من مريضة لآخري لأن المؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد ملزمة بحماية المريضة وسلامتها ، هذا إلى جانب الأضرار التي تحدث نتيجة التطعيمات الإجبارية[42] .

الفرع الثاني: شروط قيام المسؤولية الإدارية دون خطأ للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد

لقيام المسؤولية بدون خطأ تم تحديد الشروط اللازمة في مجال الأضرار الناشئة عن الأعمال الطبية التي تقوم بها المؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد كما يلي:

1-ضرورة وجود عمل طبي ضروري، فإن كان العمل الطبي لا فائدة منه وترتب عنه مخاطر معنية، كان ذلك في حد ذاته خطأ في جانب المؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد وذلك يعد من قبيل المجازفة أو المخاطرة بحياة المريضة.

2-أن يشكل العمل الطبي خطرا استثنائيا والخطر الإستثنائي هو الخطر المألوف وفقا للتطور العادي لحالة مماثلة لحالة المريضة الخاضع للعلاج، وعلى ذلك فالآثار الثانوية التي تصاحب الفحص الطبي عادة لا تخضع لقواعد المسؤولية بدون خطأ[43] .

---

[41] عبد الحميد ثروت ،**تعويض الحوادث الطبية مدي المسؤولية عن التداعيات الضارة للعمل الطبي**، دار الجامعية الجديدة،الإسكندرية،2007،ص80.

[42] حسين طاهري ، مرجع سابق،ص53.

[43] ثروت عبد الحميد،مرجع سابق،ص84.

3-إنتفاء أي خطأ من جانب المضرورة ، وكذا إنعدام الصلة بين الخطأ وبين حالة المريضة التي يعالج منها، ولا تعتبر تطورا لتلك الحالة أو نتيجة لحساسية لدى المريضة أو لاستعدادها للمرض بل يجب أن يكون شيء جديد يضاف إلى ما تعاني منه المريضة .

4-أن يكون الضرر الحاصل جسيما بصورة غير عادية وصل إلى درجة معينة من الخطورة على المريضة، وهذا من أحد المبررات الآخذة بمبدأ المسؤولية دون خطأ على إعتبار أن ترك الأضرار الجسيمة دون تعويض تذرعا بغياب الخطأ أو عدم إمكانية إثباته يؤدي إلى الإخلال بالمساواة أمام الأعباء العامة، فليس من المنطقي ترك من يصاب بشلل أو عجز دائم أو فقد احد أعضائه أو أصيب بأحد الأمراض المزمنة نتيجة الإتصال بمرفق دون تعويض تتحمله الجماعة في النهاية[44].

5-وجود علاقة سببية بين الضرر الحاصل للمريضة وبين عمل الإدارة الذي تسبب بهذا الضرر، فإذا تعرض مثلا المريضة لحادث قبل دخولها المؤسسة وتسبب ذلك الحادث بأضرار لها تعد تلك الأضرار سببا للمسؤولية المرفق الاستشفائي حتى وان دخل بعدها إليه، فانعدام الصلة بين أعمال المرفق الصحي والضرر الحاصل يجعل المسؤولية بدون خطأ تنتفي، وهذا الشرط بحد ذاته موضع اختلاف بين المسؤولية على أساس الخطأ التي تشترط على المضرور إثبات تصرف الإدارة الخاطئ، وبين المسؤولية بدون خطأ التي يكتفي فيها المضرور إثبات وجود ضرر من جراء عمل الإدارة[45] .

المطلب الثالث: أساس المسؤولية دون خط للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد

نجد في المسؤولية دون خطأ نوعان من المسؤولية تتميزان عن بعضهما البعض بصفة بارزة وهما فكرة المخاطر وفكرة الإخلال بالمساواة أمام الأعباء العامة، وسنتطرق لكل منها فيما يلي:

---

[44] حسين طاهري ، مرجع سابق،ص54.

[45] حسين طاهري ، مرجع سابق،ص54.

الفرع الأول: ميدان المسؤولية دون خطأ عن فعل المخاطر

عبارة المسؤولية على أساس المخاطر كلاسيكية في القانون الإداري كما في القانون المدني، وفضلا على ذلك فإن المسؤولية على أساس المخاطر هي رمز المسؤولية دون خطأ، بدرجة تعتبر أحيانا كأنها مختلطة معها، ولقد استحدثت هذه المسؤولية بادئ ذي بدء من طرف فقهاء القانون المدني بمناسبة المخاطر المهنية ويرى أنصار نظرية المخاطر أن العدالة تقتضي التعويض عن جميع الأضرار بغض النظر عن ارتكاب خطأ أم لا. غير أن البعض الآخر ومنهم الأستاذ **روني سافاتي** يرى بأن المسؤولية على أساس المخاطر لا يمكن أن تكون إلا مسؤولية احتياطية، وأنه لا يجب أن يفرضها المشرع إلا في ميادين محددة، وفي الواقع تجسد المخاطر فرضية واحدة فقد بدون خطأ والتي يكون فيها الضرر نتيجة لتحقيق المخاطر، والتي رأ ى فيها القاضي الإداري أو المشرع لأسباب مختلفة بأنه من العدل أو الإنصاف أن يتمخض عن وجود خطر في حدوث الضرر، إنشاء نظام المسؤولية بدون خطأ[46] .

فكرة المخاطر لا تغطي جميع حالات المسؤولية دون خطأ لان مفهوم المخاطر ذاتها غير محددة بشكل دقيق.

فنجدها أحيانا تقابل فكرة الخطر، فالنشاط ذو المخاطر هو نشاط خطير، وكل نشاط ينطوي على مخاطر أحداث أضرار يجعل بالنتيجة صاحبه مسؤولا عن تلك الأضرار من تولدت فعلا.

لكن هناك حالات أخرى إن فكرة المخاطر تنطبق على نشاط ما، لا ينطوى بذاته على خطورة حقيقة إلا انه يسمح بتحويل المنتفع من ذلك النشاط أي المسؤولية عن النتائج العكسية[47].

وهناك أخيرا إحتمالية تولد الضرر كوجه آخر لفكرة المخاطر، أي إحتمالية الأضرار المرتبطة بنشاط الإنسان والتي لا يمكن التخلص منها بشكل مطلق، و يكون هنا من غير المنصف من جانب المجموعة ترك ضحية تتحمل الضرر دون اتخاذ الإجراء الكفيل

---

[46] حسين بن الشيخ ات ملويا،دروس في المسؤولية الإدارية،المسؤولية بدون خطا ، الكتاب الثاني، دار الخلدونية، الجزائر،2007،ص07.

[47] عادل بن عبد الله، مرجع سابق،ص186.

لحمايتها أن إسقاط هذه الصورة المختلفة لمفهوم المخاطر على حالات المسؤولية الإدارية دون خطأ يحمل بعض التباين بين الكتاب ويرجع ذلك إلى صعوبة الفصل بين الأفكار كون عنصر التدخل فيها حاضر.

انطلاقا من مفهوم فكرة المخاطر ذاتها التي ارتبطت منذ بداية تأصيلية بعنصر الاحتمالية بمعنى أنها تأخذ في الحسبان إحتمال أو تؤدي بعض الأنشطة أو الحوادث إلى توليد أضرار بعيدا عن فكرة الخطأ حيث انه من خلال الفرضيات السابقة للمخاطر يلاحظ بأن احتمالية الضرر كبيرة لأن النشاط الإداري يشكل خطورة غالبة نتيجة استعمال آلات خطيرة أو شغل عام ذو خطورة إستثنائية أو منهجا خطيرا، أو أن الضمان الذي تمنحه الإدارة للمتعاون الدائم أو العرض في المحكمة

منه نخلص أن فكرة المخاطر ليست بمنأى عن الغموض أو الالتباس الذي وجد و يعد منطقيا اتجاه بعض الدر ا سات الفقهية لد راسة التطو رات القضائية الحديثة المرتبطة بالمسؤولية الإستشفائية بالإستناد لمفهوم الإحتمالية ولو أن القرارات القضائية تستعمل مصطلح المخاطر[48] .

أما الأستاذ **أحمد محيو** يرى بان تطبيق فكرة المخاطر يكون في ميدان الأشغال العمومية ثم النشاطات والأشياء التي تمثل أخطارا.

وقد تطورت نظرية المخاطر من المخاطر العادية للجوار التي خص تطبيقيا في الأضرار الدائمة المسببة للغير المتولدة عبر فعل الأشغال العامة، ثم وجدت تطبيقاتها في نظام المسؤولية عن خطر المواد المتفجرة ليصل التطور لذروته بالقول أن المخاطر تتولد سواء عن فعل أشياء خطيرة أو نشاط خطير أو وضعيات خطيرة[49] .

وفي نطاق الأنشطة الخطيرة أورد الكتاب المناهج العلاجية الحديثة التي تخلق مخاطر خاصة للغير، وهو ما يتحقق خصوصا، بالنسبة للمرضى عقليا عند الإستفادة من الحرية التي تسمح لهم بإرتكاب الجرائم [50] ، أما في نطاق الوضعيات الخطيرة اعتبر بأن فكرة المخاطر الاجتماعية من التي تؤسس للمسؤولية دون خطأ عن نشاط التطعيمات الإجبارية، ويستخلص

---

[48] عادل بن عبد الله، مرجع سابق،ص189،186.

[49] احمد محيو،المنازعات الإدارية ،(ترجمة فائز انجق و بيوض خالد)، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،2005ص220.

[50] عادل بن عبد الله ، مرجع سابق ص189،186.

أن مفهوم المخاطر أما أن يرتبط بالخطورة غير العادية للشيء أو النشاط أو التقنية المتبعة، وأما أن تكون إليه تحمي المنتفع من النشاطات غير خطيرة بطبيعة النتائج العكسية للنشاط أو بوجود احتمالية وقوع الأضرار.

وتتعلق المسؤولية الإدارية القائمة على فكرة المخاطر بطبيعة النشاط أو الأشياء كونها تمثل خطورة على الأفراد وتطبيقيا يرجع إلى الأضرار المتولدة عن الأعمال المادية لا التصرفات القانونية على غرار فكرة المساواة.

لذلك نجد بأن فكرة المخاطر أقرب لأن تكون أساس للمسؤولية الإستشفائية الإدارية للمؤسسات المتخصصة في طب النساء و التوليد وهذا ما تؤكده أحكام القضاء الإداري عند تأسيس المؤسسة عن الأنشطة الطبية والمناهج العلاجية الخطيرة على فكرة المخاطر، [51]

أما فكرة المساواة فهي بعيدة أن تكون أساسا مسؤولية دون خطأ لأن نشاط هذه الأخيرة يتمثل في الأعمال المادية من تنفيذ للأعمال الطبية الجراحية وتطبيق تقنيات علاجية حديثة، كما أن الفكرة التي يرتكز عليها مبدأ المساواة لا تسمح بجعل المبدأ أساسا مباشرا لمسؤولية المؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد ، فمنطلق فكرة المساواة هو أن الإدارة لما تلقي علي عاتق بعض المواطنين عبئا يتجاوز العتبة التي يتحملها باقي المواطنين في المجتمع، يتوجب تحمل هؤلاء لتلك الأعباء الزائدة والمبدأ مستلهم من البحث عن حقوق الأفراد وبين الأنشطة التي تمارسها الدولة بقصد تحقيق المصلحة العامة[52] .

الفرع الثاني :ميدان المسؤولية دون خطأ عن فعل الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة

إن نظرية المساواة أما الأعباء العامة هي من صنع الفقهاء المؤيدين لإستقلال المسؤولية العامة، وتحريرها كلية من قواعد المسؤولية الخاصة، تستجيب فكرة المساواة لمفاهيم العدالة الإجتماعية، ذلك أنه بموجب هذا المبدأ لن يعود ممكنا تحميل أفراد معينين أعباء عامة أكثر من غيرهم ، بل أن الأعباء العامة التي تفرضها السلطة تحقيقا لمصلحة العامة توزع

---

[51] مسعود شيهوب،**المسؤولية عن المخاطر و تطبيقاتها في القانون الإداري**، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،2000ص228،218.

[52] حمدي علي عمر، **المسؤولية دون خطا للمرلفق الاستشفائية الطبية العامة**، دار النهضة العربية، القاهرة،1995،ص319.

بالتساوي على أفراد المجتمع، وينظر من زاوية هذه النظرية إلى الأضرار والحوادث التي تسببها السلطة العامة للخواص كأعباء عامة أو كنوع من النفقات العامة المخصصة للمرافق العمومية كالمستشفى، ومن ثم وجوب تحميلها من قبل الدولة، فليس من المساواة في شيء أن تتحمل الضحية وحدها عبء الأضرار الناتجة عن نشاط قامت به السلطة لصالح الجماعة الوطنية، هذا إذن تهتم نظرية المساواة أما الأعباء العامة أساسا للضرر و ترتكز على إصلاحه دون أدنى اهتمام بالخطأ أو المخاطر اللذين يعتبران حسب وجهة نظر البعض أنصار النظرية مجرد شروط لقيام المسؤولية وليس أساسا لها.

تكمن ميزة النظرية في إعفاء الضحية من عبء واثبات الإخلال بالمساواة في الأعباء، إذ أي إحتجاج ضد الدولة يستوجب إذن بالتصريح بمسؤوليتها سواء كان النشاط مشروعا أو غير مشروع، خاطئا أو غير خاطئ، لقد نبه مجلس الدولة إلا خطورة هذا التعميم ولذلك وضع شروطا لتطبيق النظرية، فلم يبق سوى بتعويض الأضر ار التي بلغت درجة كبيرة من الأهمية والخطورة أي الأضرار غير العادية (الاستثنائية)والخاصة، معتبرا بذلك الأضرار العادية بمثابة أعباء عادية على الغير الواجب تحملها، [53] ويعود الفضل في أصالة المسؤولية بدون خطأ على أساس قطع المساواة أما م الأعباء العامة لعنصرين.

في البداية أنها تنظم فرضيات أي لا يكون للأضرار طابعا عرضيا على خلاف ماهو كائن في مادة المسؤولية القائمة على أساس المخاطر فلا يتعلق الأمر بالأضرار ناتجة عن تضافر مؤسف للظروف، والتي حدثت وكان من الممكن ألا تحدث، لكن يتعلق الأمر بأضرار هي النتيجة الطبيعية وحتى الضرورية والمتوقعة بصفة مؤكدة لبعض الوضعيات أو بعض التدابير، والتي بفلعها تتم التضحية ببعض أعضاء الجماعة لصالح المتطلبات المصلحة العامة، ويعد ذلك فإن الحق في التعويض لا يتوقف ببساطة على تحقق ضرر فقط، بل يجب أن يكون الضرر في أن واحد خصوصا، أنه لا يمس إلا بعض أعضاء الجماعة، والا فإننا لا نكون أمام إخلال المساواة الجميع أمام الأعباء العامة[54].

---

[53] مسعود شيهوب، **المسؤولية عن الاخلال بمبدا المساواة و تطبيقاتها في القانون الإداري**، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر2000،ص1.

[54] لحسين بن شيخ ات ملويا ، مرجع سابق ،ص78.

والمسؤولية دون خطأ بسبب اخلال بمبدأ المساواة أما م الأعباء العامة تسمح بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن تصرفات غير خاطئة، الأضرار الناجمة بفعل القوانين والإتفاقيات الدولية، الأضرار الناشئة عن إمتناع الإدارة عن مد يد المساعدة في تنفيذ أحكا القضاء، بسبب دواعي المحافظة على النظام العام ، وتتميز هذه المسؤولية بخاصتين اثنين.

هو أن الضرر الذي محل مطالبه بالتعويض ليس ناجما عن حادث وانما هو نتيجة طبيعية، وحتى حتمية لبعض الأوضاع والتدابير.

والخاصية الثانية هو أن الحق في التعويض ليس مشروطا فقط بتحقق ضرر، وانما يلزم أن يكون الضرر في آن واحد خاصا بتحقق الضرر؟[55].

الأمر الملاحظ من خلال عرض حالات المسؤولية الإدارية القائمة على فكرة الإخلال بالمساواة أمام الأعباء العامة بأنها تتعلق بشكل خاص بالأعمال القانونية، وضع القانون إبرام المعاهدات واتخاذ القرارات الإدارية، فالمسؤولية تقوم عن الأضرار غير العادية والخاصة عن فعل القانون أو المعاهدة أو القرار الإداري، في حين المسؤولية الإدارية القائمة على فكرة المخاطر بطبيعة النشاط أو الأشياء، كونها تمثل خطورة على الأفراد وتطبيقها يرجع إلى الأضرار المتولدة عن الأعمال المادية لا التصرفات القانونية على غرار فكرة المساواة.

من هنا نجد بأن فكرة المخاطر أقرب لأن تكون أساسا للمسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد وهذا ما تؤكده أحكام القضاء الإداري عند تأسيس مسؤولية المؤسسة عن الأنشطة الطبية والمناهج العلاجية الخطيرة على فكرة المخاطر،أما فكرة المساواة فهي بعيدة أن تكون أساسا للمسؤولية المؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد دون خطأ لان نشاط المرفق الاستشفائي يتمثل في الأعمال المادية من تنفيذ للاعمال الطبية والجراحية وتطبيق تقنيات علاجية حديثة، كما أن الفكرة التي يرتكز عليها مبدأ المساواة لا تسمح بجعل المبدأ أساسا مباشرا لمسؤولية المرافق الإستشفائية[56].

وتقوم المسؤولية دون خطأ لهدف تحقيق وتسهيل عبء الإثبات عن المريضة المضرورة، فكثيرا ما يحدث وان تتجه المريضة للمؤسسة للتخفيف من علة او الولادة فتجد نفسها في

---

[55] عبد القادر عدو ،**المنازعات الإدارية**، دار هومة، الجزائر،2012،ص361.

[56] عادل بن عبد الله،مرجع سابق،ص195،194.

علة أكبر وما يزيد الوضع تأزما هو استحالة أو صعوبة الحصول على تعويض وذلك في غياب خطأ من الطبيب أو المؤسسة ففكرة المسؤولية بدون خطأ لتخفيف عبء الإثبات على المضرورة ، وهذا كله ما جعل القضاء يؤكد ويكرس المسؤولية غير الخطيئة للمؤسسة عن الأضرار التي تلحق بالمنتفعين بخدماته، ولم يعد للمضرور في هذه الحالة إقامة دليل على خطأ المؤسسة ولم يعد القاضي محملا بعناء البحث عن وقائع يستخلص منها هذا الخطأ ولا يبقى أمام المؤسسة من طريق لتخلص من هذه المسؤولية إلا إثبات القوة القاهرة أو خطأ المضرورة نفسها، كما يمكن للقاضي الاعتداد بظروف الحال في القضية المطروحة كل على حدة[57] .

[57] قرفة عامرية، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي،مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون اداري، جامعة محمد خيضر ، بسكرة2013ص26.

الفصل الثاني
المسؤولية الإدارية للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد

الفصل الثاني :الأثار المترتب على المسؤولية الإدارية للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد

تعتبر عملية تحديد الطبيعة القانونية للعلاقة التي تربط المريضة بالمؤسسة الإستشفائية أمر غاية في الأهمية لضرورة وذلك لضبط الأسس التي يمكن الارتكاز عليها الترتيب المسؤولية القانونية للمؤسسة الإستشفائية، وذلك لأن عبء الإثبات يختلف حسب نوع المسؤولية، فهي تنشأ إما عن علاقة تعاقدية بين الطبيب والمريضة تخضع في جل أحكامها إلى أحكام نصوص القانون المدني وذلك لما يتضمنه العقد من شروط، وقد تكون على أساس علاقة

تقصيرية يكون فيها الطبيب ملزم يبذل عناية فقط دون الالتزام بتحقيق نتيجة، إذا فالنظام القانوني يختلف حسب طبيعة كل علاقة والتي يتم من خلالها تحديد جزء المسؤولية الإدارية للمؤسسة الإستشفائية وهو التعويض الذي يتحمله من الحق الضرر بالغير وتحديد الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاع وسلطات القاضي في تقدير عناصر التعويض وقت تقدير التعويض وكيفيته.

المبحث الأول :طبيعة مسؤولية المؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.

يتجاذب فكرة الحديث عن طبيعة المسؤولية للمؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد إتجاهان، هما مسؤولية عقدية أم مسؤولية تقصرية .

المطلب الأول :المسؤولية العقدية للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب االنساء و التوليد.

تقو م المسؤولية العقدية عند وقوع ضرر نتيجة مخالفة الإلتزام التعاقدي، فإن الطبيب أو القابلة يكونان مسؤولان طبقا لأحكام المسؤولية العقدية إذا ما تحقق الخطأ العقدي من أحد جانبين سواء كان دائنا بالإلتزام أو مدينا.

الفرع الأول :مفهوم المسؤولية العقدية.

مسؤولية المؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد قد تكون مسؤولية عقدية، وهي جزاء عدم تنفيذ المدين لإلتزاماته أو تأخره عن ذلك، فيلتزم المدين عند تلك بتعويض الضرر الذي أصاب المتعاقد معه، ولكي تقوم المسؤولية التعاقدية لابد من توافر أركان معينة، هي الخطأ العقدي وأن يترتب على هذا الخطأ ضرر يصيب المتعاقد الآخر وأن يكون هناك رابطة سببية بين خطأ المدين والضرر الذي أصاب الدائن[58].

ولقيا م المسؤولية العقدية لابد من توافر الشروط التالية:

-أن يكون هناك عقد فإذا قام الطبيب أو القابلة بالعلاج دون عقد كانت مسؤولية غير تعاقدية.

---

[58] محمد حسين قاسم،الوجيز في نظرية الالتزام (المصادر و المحاكم)، الإسكندرية،1994،ص94.

-أن يكون العقد صحيحا، فلا يجوز أن يكون بغير رضا المريضة، أو لسبب غير مشروع أو مخالفا للآداب..

-أن يكون الخطأ المنسوب إلى الطبيب أو القابلة نتيجة لعد م تنفيذ الإلتزام الناشئ عن عقد العلاج، أما إذا كان الخطأ المنسوب إلى الطبيب أو القابلة لا يمت بجهة إلى الرابطة العقدية كانت مسؤولية غير تعاقدية[59].

ومنه فالعلاقة القائمة بين الطبيب المعالج ومريضه هي علاقة تعاقدية إدارية متفق عليها، بين الطرفين نستنتج ضرورة الإلتزامات بالواجبات المترتبة عن ذلك بشكل متبادل، وتنشا المسؤولية الطبية عند الإخلال بهذه الإلتزامات ، ولا يرتب العقد الشفاء المريضة أو إختياره لطبيب آخر، فالطبيب غير مجبر على علاج أي مريضة ولا يمكنها إرغامه على ذلك، وله أن يرفض معالجة أي مريضة لأسباب شخصية أو مهنية، وبالمقابل فتقديم العلاج يتم بموافقته ورضا المريض أو من يحل محله قانونا.

ورغم إعتبار العلاقة القائمة بين الطبيب ومريضته علاقة تعاقدية، إلا أنه هناك حالات كثير يقوم فيها الطبيب بتقديم العلاج لأشخاص، لا يمكن الحصول على موافقتهم (الغيبوبة، المرضى عقليا، حالات الاستعجال)وليس بإمكانه الاتصال بأوليائهم[60].

الفرع الثاني :حالات كون المسؤولية العقدية للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد

إستقر قضاء محكمة النقض الفرنسية في حكم لها في يوم 20 ماي 1936 على أنه من المقرر نشوء عقد بين الطبيب او القابلة والمريضة لا يلتز م بمقتضاه الأول بشفاء الثاني، بل بتقديم العناية اليقظة، التي تقتضيها الظروف الخاصة للمريضة، والتي تتفق مع أصول المهنة

---

59 محمد حسن منصور ، مرجع سابق ،ص40.

60 لمياء حموش، **المسؤولية عن الأخطاء الطبية في المستشفيات العمومية**، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق،قانون اداري،جامعة محمد خيضر،بسكرة،2011،2010ص40.

ومقتضيات التطور العلمي، ويترتب على الإخلال بهذا الالتزام التعاقدي، ولو عن غير قصد، ميلاد مسؤولية من نفس النوع أي المسؤولية العقدية.

وبناءا على هذا الإلتزام التعاقدي فإنه يقع على المريضة التي تدعى تخلف هذا الإلتزام أن يثبت ذلك عن طريق القواعد العامة في الإثبات، أما إن تمثلت نتيجة العناية الطبية في حدوث أضرار على درجة من الجسامة بحيث لا تتفق مع النتائج المتوقعة للعلاج المألوف، فإن المريضة تعفى من إثبات خطأ الطبيب او القابلة ، فهذا الخطأ يعد من الوضوح الكافي على ضوء الاحتمالات الطبيعية للعلاج والظروف الإستثنائية التي تدخل في حيز المتعارف عليه.

ومن جهة أخرى فإن إلتزام الطبيب أو القابلة ينحصر في الإلتزام ببذل عناية حتى ولو تعلق الأمر بجراحة التجميل، ويكفي في هذا الصدد لإثارة مسؤولية الطبيب وجود أي خطأ من جانبه ولو يستر طالما كان هذا الخطأ مؤكدا، فلا يشترط أن يكون هذا الخطأ جسيما، وتظل مسؤولية المؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد تعاقدية حتى ولو كان العلاج والرعاية الطبية قد تمت بدون مقابل من جانب المريضة أي على سبيل الود أو الصداقة[61] .

وتتمثل الأركان المكونة للعقد الطبي ما يلي:

التراضي في العقد الطبي :نصت المادة 59 من القانون المدني على انه يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما دون الإخلال بالنصوص القانونية، كما تنص الفقرة الأولى من المادة 154 من القانون 05 / 85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، يقدم العلاج الطبي يقدم الطبيب العلاج الطبي تحت مسؤوليته الخاصة، إذا تطلب الأمر تقديم علاج مستعجل لإنقاذ حياة أحد القصر أو أحد الأشخاص العاجزين في التميز، أو الذين يستحيل عليهم التعبير عن إ رادتهم ، ويتعذر الحصول على رضا الأشخاص المخولين أو موافقتهم في الوقت المناسب.

وإذا رفض العلاج الطبي فيشترط تقدم تصريح كتابي لهذا الغرض وعلى الطبيب أن يخير المريض أو الشخص الذي خول إعطاء الموافقة بعواقب رفض العلاج.

---

[61] مصطفي معون، المسؤولية الإدارية للطبيب عن الاعمال الطبية الاستشفائية، مجلة الاجتهاد القضائي،العدد الثاني، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة 2005،ص151.

ونصت المادة 44 من مدونة أخلاقيات الطب، يخضع كل عمل طبي يكون فيه خطر جدي على المريض لموافقة المريض موافقة حرة ومتبصرة أو لموافقة الأشخاص المخولين منه أو من القانون وعلى الطبيب أو جراح الأسنان إن يقدم العلاج الضروري إذا كان المريض في خطر أو غير قادر الإدلاء بموافقته،[62] وأضافت المادة 162 من القانون رقم " 05 / 85 أنه لا يجوز إنتزع الأنسجة أو لأعضاء البشرية من أشخاص أحياء، إلا إذا لم تعرض هذه العملية حياة المتبرع للخطر، وتشترط الموافقة الكتابية على المتبرع بأحد أعضائه"...كما نصت في هذا المادة 52 من مدونة أخلاقيات الطب على انه يتعين على الطبيب أو جراح الأسنان المطلوب منه تقديم العلاج لقاصر أو لعاجز بالغ إن يسعى جاهدا لإخطار للاولياء أو الممثل الشرعي ويحصل على موافقتهم.

المحل :أي محل الإلتزام والذي يقصد به الشيء الذي يلز م المدين بإعطائه أو بعمله، أو الإمتناع عن عمله، فالطبيب المعالج أو القابلة في العقد الطبي يلتزم بضمان تقديم العلاج للمريض يتم بالإخلاص والتفاني وضمانة السلامة للمريضة.

السبب :يقصد باعتباره ركنا في العقد الغرض الذي يقصد الملتزم الوصول إليه ورضاه التحمل بالالتزام ، وعلى هذا السبب في عقد العلاج الطبي هو الغرض الذي يقصده المريضة من و راء تعاقده مع الطبيب وهي الحالة الحقيقية [63] أو المفترضة للمريض، والغرض من هذا التعاقد هو قصد الشفاء من طرف المريض والحصول على المال بالنسبة للطبيب او القابلة .

المطلب الثاني :المسؤولية التقصيرية

يرى جانبا من الفقه عدم إمكانية المتضرر الخيار بين نظام المسؤولية العقدية و نظام المسؤولية التقصيرية، فلكل نظام دائرته الخاصة به، مما يجعل قيام العقد بين المريض والطبيب حاجبا لقيام المسؤولية التقصيرية.

الفرع الأول: مفهوم المسؤولية التقصيرية.

---

[62] المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم276/92، المؤرخ في 6 يوليو 1992، المتضمن مدونة اخلاقيات الطب

[63] سعاد مني ، مرجع سابق ص،9،10

وهي الإخلال بالتزام تقصيري، عرفت مسؤولية الطبيب في بدايتها بأنها ذات طبيعة تقصيرية، ولكن ومنذ صدور قرار **Dr Nicolas c. l Meraer** عام1936 ، فإن محكمة النقض قررت فيه، وجود عقد بين الطبيب وكل مريض من مرضاه، يلتزم بمقتضاه ليس بشفائه، إنما بتقدم العلاج المتقن، اليقظ والحذر، والمتفق مع المعطيات العلمية المكتسبة.

إن العلاقة بين الطبيب او القابلة والمريضة في إطار المؤسسة العام علاقة لائحية، على أساس أن الطبيب او القابلة مكلفان فيه بأداء خدمة عامة، وهو ما أكده مجلس الدولة الفرنسي من أنه لا وجود لعقد بين المريضة والطبيب في إطار المرفق العام ويترتب على ذلك عدم إمكان إقامة مسؤولية المؤسسة على أساس المسؤولية العقدية، وهو ما قضت به محكمة النقض المصرية بأنه لا يمكن مساءلة طبيب المستشفى العام إلا على أساس المسؤولية التقصيرية، لأنه لا يمكن القول في هذه الحالة بان المريض قد اختار طبيب لعالجه حتى ينعقد عقد بينهما، كما لا يمكن القول بوجود عقد اشتراط لمصلحة المريض بين إدارة المشفى العام م وبين أطبائها، لأن علاقة الطبيب الموظف بالجهة الإدارية التي يتبعها من علاقة تنظيمية وليست تعاقدية، وبذلك لا يكون هناك محل لبحث مسؤولية طبيب او قابلة المستشفى العا م في دائرة المسؤولية التعاقدية وتكون المسؤولية تقصيرية كما في حالة تطوع الطبيب للعلاج أو امتناعه من العلاج، أو العلاج الذي يتلقاه المريض من طبيب المستشفى العام[64].

الفرع الثاني :حالات كون المسؤولية للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد تقصيرية

إذا كانت القاعدة العامة هي إعتبار المسؤولية الطبية ذات طبيعة تعاقدية إلا أن هناك بعض الحالات التي تكون فيها تلك المسؤولية تقصيرية إذا لم يربط الطرفين عقد.

1- عندما تأخذ مخالفة الطبيب أو القابلة لإلتزامهما ببذل العناية طابعا جنائيا أي يصبح فعل منطوي اتحت لواء التجريم، فسبب المسؤولية الطبية هو الفعل المكون للجريمة، ومن ثم فالقضاء الجنائي يكون مختصا بالدعوى وطبق القضاء المبدأ السابق بمناسبة القابلة التي

---

[64] محمد بودالي ، المسؤولية الطبية بين الاجتهاد القضاء الإداري و القضاء العادي، مجلة الاجتهاد القضائي ، العدد الثاني ، جامعة جيلالي الياس ، سيدي بلعباس،2005،ص176،ص177

تسبب عن إهمالها الجسيم موت الوليد، وبمناسبة نسيان الجراح لأدوات الجراحة بالجرح مما ترتب على ذلك وفاة المريض وينطبق ذلك بصفة عامة في كل حالة يترتب على الإهمال الجسيم للطبيبة أو القابلة وفاة المريضة، وذلك كالطبيب الذي كان يتابع حالة مريضة ويعلم ما يوجد عندها من إضطرابات دموية، يمكن أن تسبب نزيفا حادا عند أي تدخل جراحي، ومع ذلك فهو يتدخل دون اتخاذ أية احتياطات في هذا الشأن، ففي مثل هذه الفروض يكون الطبيب محل للمساءلة الجنائية.

2- يسلم القضاء الفرنسي بأن مسؤولية الطبيب تكون عقدية، إذا ما كانت ظروف الحال تشير إلى قيام عقد بين الطبيب ومريضه، وتنشأ المسؤولية عند وقوع ضرر نتيجة مخالفة الالتزام التعاقدي، أما إذا كانت الدلائل تبنى عن انعدا م مثل هذه الرابطة العقدية فإن المسؤولية الطبية تكون تقصيرية، ويتحقق ذلك في الفروض الآتية[65] :

-عندما يتدخل الطبيب من تلقاء نفسه، وذلك كإنقاذ جريح على طريق أو غريق فقد الوعي، فإن هذا التدخل لا يكون بناءا على عقد بل هو أقرب إلى الفاضلة ولا غير من هذا الوصف كون الطبيب قد دعا إلى التدخل من قبل الجمهور، فالجمهور ليس ذي صفة في تمثيل المريض.

-عندما يتدخل الطبيب من تلقاء نفسه وذلك كإنقاذ جريح على الطريق دون أن يكون لو فرصة اختياره.

-الحالات التي يتم فيها العلاج بناءا على إتفاق سابق بين جهة معينة و الطبيب، وذلك كأن تتفق مصلحة أو شركة مع طبيب أو عيادة، على علاج العاملين لديها، فإذا أمكن القول بأن هناك عقد بين رب العمل والطبيب، فإنه يصعب القول مثل هذا العقد بين العامل و الطبيب، فالعامل يستفيد من اشتراط المصلحة في العقد المنعقد بين الجهة التي يعمل بها الطبيب أو المستشفى المعالج.

3-وتكون المسؤولية تقصيرية في الحالات التي ينجم عن تدخل المريض ضرر يصيب الغير، وذلك كإهمال الطبيب في مراعاة وعلاج شخص مختل عقليا فيصيب الغير بضرر

---

[65] مصطفي معوان، مرجع سابق، ص152.

وحالة إصابة الغير من عدوى المريض تحت رعاية الطبيب أو بسبب استعماله نفس الآلة للعلاج.

ويبدو جليا في الحالات التي يسلم فيها الطبيب للمريض شهادة طبية غير مطابقة للحقيقة certificats mensongers ou arçonnésفسواء أكان تحرير تلك الشهادة عن قصد أو عن تهاون ولا مبالاة، فإن المسؤولية التقصيرية للطبيب تثور في مواجهة الغير الذي أصابه ضرر من جراء تلك الشهادة وذلك مثل تحرير شهادة مرضية غير مطابقة للواقع للاحتجاج بها في مواجهة جهات العمل أو هيئات التأمين الاجتماعي

.4وتثور المسؤولية التقصيرية للمؤسسات الإستشفائية المتخصصة كذلك في حالة إمتناع الطبيب أو القابلة من علاج المريضة، أو إنقاذها بلا مبرر مشروع، فمسلك الطبيب او القابلة في هذه الحالة يخالف المسلك المألوف للطبيب اليقظ إذ في نفس الظروف، فالطبيب وان كان حرا في مزاؤلة مهنته وله الحق في مباشرتها بالكيفية التي يراها فعليه أن يحيط المريض علما لطريقة العلاج وكيفية آثاره[66].

المطلب الثالث :الطبيعة القانونية للمسؤولية الإستشفائية في القانون الجزائري

يرى إعتبار مسؤولية الطبيب في القانون الجزائري هي مسؤولية عقدية تستند إلى وجود عقد من طبيعة خاصة بين الطبيب والمريض في مجال العيادات الخاصة، ويوصفها علاقة لائحية أو تنظيمية في مجال المستشفيات العامة فإن ذلك يستلزم في الحالتين صدور رضا من المريض أو من ممثله القانوني إذا لم تسمح حالته بذلك، إلا أن المستشفيات العامة والعيادات الخاصة يقع عليها إلتزام بإعلام المريض بخصوص كافة الإدعاءات التي يكون في إمكانها تقديمها[67].

واذا كانت غالبية الفقه ومعه القضاء، يقرون إن مسؤولية الطبيب مسؤولية عقدية، والخطأ الذي يرتكبه الطبيب أو القابلة يعد كذلك خطا عقدي، إلا أنه يعتقد أن الخطأ الذي يرتكبه الطبيب او القابلة وهما يمارسان نشاطهما الطبي يعد خطا مهنيا بالدرجة الأولى، وهو يختلف عن الخطأ العقدي، كما أن المسؤولية التي تترتب على هذا الخطأ المهني هي مسؤولية مهنية، و تلعب قواعد أخلاقيات المهنة، بغض النظر عن الشكل الذي توضع وتفرغ

---

[66] مصطفي معوان، مرجع سابق، ص152 ،153.

[67] محمد بودالي ، مرجع سابق،ص183.

فيه، لو دو را مهما ما ومميزا ، خاصة أن القاضي المدني لا يتقيد بمبدأ الشرعية على خلاف القاضي الجزائي ، مما يجعل مصادر الإلتزام أمامه أكثر اتساعا عنها من القاضي الجزائي.

يخضع القاضي عند الفصل في المنازعات المرفوعة له في المسائل الطبية للنصوص القانونية التي أوجدها المشرع وان لم يجد يعود للمصادر الأخرى حسب ترتيب القانون.

إلا أن الإلتزام المهني في غالب الأحوال لا ينشأ من العقد بل نجد مصدره الحقيقي من أعراف المهنة وأخلاقياتها[68] .

فيمكن القول أنه إذا كان مصدر إلتزامات الطبيب هو العقد كانت مسؤولية دائما عقدية.

إلا أن القانون المدني لا يصرح بالالتزامات المتعلقة بالصحة ولكن يضع الإطار العام الذي يسجل فيه القواعد المطبقة على الأشخاص داخل المجتمع، ومن خلال الإطار العام للالتزامات وضح القضاء النظرية العقدية للمسؤولية الطبية[69].

ومن خلال استقراء جميع المراسيم المنشئة للمؤسسات الاستشفائية لعامة منها والمتخصصة نجد أن النظا م القانوني الذي تخضع له هو نظام المؤسسة العمومية ذات طابع الإداري، وبالتالي تقوم هذه المؤسسات الاستشفائية بالإدارة المباشرة لهذه المرافق كونها تمتلك الشخصية المعنوية، أن هذه الطبيعة القانونية يترتب عنها نتائج في غاية الأهمية في مجال المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية سواءا بالنسبة للنظا م القضائي الذي تخضع له منازعات هذه المؤسسات ، وبالنسبة للنظام القانوني المطبق على مستخدميها و أموالها، وبهذه الصفة فإن مستخدمي المستشفيات العمومية موظفون عموميون لكل ما يترتب عن هذه الكلمة من معنى، حيث أن علاقتها بالمرفق علاقة لائحية قانونية تنظيمية، تحكمها القوانين واللوائح المنظمة للمرفق الاستشفائي[70].

المبحث الثاني :دعوى التعويض عن مسؤولية المؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد

تعد الدعوى القضائية التي ترفعها المتضررة من الخطأ الطبي هي الوسلية القانونية لإقتضاء الحق في جبر الضرر اللاحق، والتي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أما

---

68 محمد رايس، **نطاق و احكام المسؤولية المدنية للأطباء و اثباتها، دار هومة، الجزائر،2012**،ص23،22.

69 مصطفي معوان، مرجع سابق، ص153.

70 سليمان حاج عزام، مرجع سابق ،ص259.

الجهات القضائية المختصة طبقا للتشكيلات والإجراءات المقررة قانونا للمطالبة بالتعويض الكامل، عن الأضرار التي لحقت بالغير بفعل النشاط الإداري.

المطلب الأول :الاختصاص القضائي بدعوى المسؤولية للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد

دعاوى المسؤولية الطبية الإدارية التي ترفعها المتضررة من الخطأ الطبي الناتج عن التعامل مع المؤسسة الاستشفائية المتخصصة ، تكون من اختصاص المحكمة الإدارية التي تقع في دائرة اختصاص المؤسسة الاستشفائية المتخصصة أو القطاع الصحي العام التابع له الطبيب او القابلة مرتكب الخطأ وذلك طبقا للمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، والتي تجعل المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية كالمستشفيات والمستوصفات الطبية من إختصاص المحاكم الإدارية بعد اكتمال تنصيبها مباشرة عملها أي حاليا تعود للغرف الإدارية على مستوى المجلس القضائي[71] .

الإختصاص القضائي هو سلطة الحكم أو القضاء بمقتضى القانون في خصومه معنية مرفوعة أمام المحاكم وفقدان هذه السلطة يؤدي إلى عد م الإختصاص، بمعنى تأهيل المحكمة المختصة التي يجوز لها الفصل في قضية معينة، حسب قواعد القانون والنصوص التي تنظم قواعد الاختصاص المحلي وهي قواعد موضوعة لمصلحة أطراف الخصوم، وعليه أن المدعي يسعى إلى المدعي عليه في أقرب محكمة إليه، وبناء على هذه القاعدة أنن يكون للمريضة المضرورة اللجوء إلى المحكمة التي تقع في دائرة اختصاصها مقر وموطن الطبيب او القابلة لعرض دعواه باعتبار أن الاختصاص المحلي يؤول إليها شريطة أن يكون هذا الموطن هو المكان الذي قدم فيه العلاج[72] .

أما إذا اختلف موظف العلاج باعتباره موطنا خاصا، فإن الإختصاص ينعقد للجهة القضائية للمكان الذي تمت فيه مباشرة العمل الطبي، يكون الاختصاص للجهة القضائية التي تقع في دائرتها موطن المدعى عليه، في الدعاوي المتعلقة بالخدمات الطبية أمام الجهة القضائية للمكان الذي قدم فيه العلاج.

---

[71] صالحة العمري، **سلطات القاضي الإداري في النازعات الطبية في التشريع الجزائري**، ملتقي وطني حول سلطات القاضي الإداري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1985، قالمة،27،26 افريل 2011،ص10.

[72] عتيقة بن لجبل، مرجع سابق،ص206.

أما في الاختصاص النوعي، فيؤول الاختصاص في دعاوي المسؤولية الطبية الإدارية أمام المحاكم الإدارية باعتبار أن المرفق الاستشفائي هو مؤسسة عمومية تنص المادة 800 "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها "ومنه جسد المشرع الجزائري كما هو معتمد في المعيار العضوي في تحديد النزاع المطروح أما القضاء لمعرفة إذا كان ذو طابع إداري أ م لا باعتبار الولاية والدولة والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في النزاع يكون القاضي الإداري هو المختص للفصل فيها،[73] وينعقد الاختصاص النوعي والمحلي حاليا لمغرفة الإدارية بالمجلس القضائي في دعوى المسؤولية الإدارية الطبية باعتبارها أولى درجة على أن يتم إستئناف القرار الصادر عنها أمام مجلس الدولة باعتبارها محكمة إستئناف علما أنه وطبقا للقانون 89/02[74] فإن اختصاص الغرفة الإدارية ينبغي أن يحول إلى المحاكم الإدارية التي أنشئت بمقتضى هذا القانون باعتبارها جهات قضائية للقانون العام ذات الولاية العامة والاختصاص العام في المجال الإداري[75].

وتعتبر دعوى المسؤولية الطبية الإدارية كغيرها من الدعاوى لها طرفين أساسين هما المدعى وهو الشخص الذي يدعي حصول الضرر وهي المريضة، والمدعى عليه وهو من ألحق الضرر بالمتضرر من العمل الطبي ومنه فأطراف دعوى المسؤولية الطبية هم:

1-المدعى :هو كل من أصابه ضرر مباشر نتيجة خطا الطبيب أو القابلة ، ويمكن أن يؤدي خطئه إلى ضرر جسدي غير مميت يؤدي إلى عجزه الجزئي أو الكلي، أو ضرر مميت يؤدي إلى وفاتها او وفاة مولودها وعلى ذلك فالمدعى قد تكون المريضة المتضررة أو ذويها أي خلفها العام في حال وفاتها وذلك طبقا للقاعدة القائمة بأنه " لا دعوى دون مصلحة " لذلك يشترط أن تتوفر في الشخص المصلحة والصفة.

2-**المدعي عليه:** وهو الشخص الذي تسبب في الضرر اللاحق للمدعي بفعله، وبما ن المتسبب في الضرر هو الطبيب أو القابلة و هما شخصان تابعان في ممارستها لعملهما

---

[73] باسمينة بو الطين، مرجع سابق،ص23 .

[74] عتيقة بن لجبل ، نفس المرجع ، ص201.

[75] القانون رقم 02/98 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق بالمحاكم الإدارية.

لجهة إدارية هي المرفق الصحي الأم، كونهما تسببا في إلحاق الضرر أثناء تأدية مهامه، فإن المدعي عليه ليس الطبيب أو القابلة شخصيا، وانما يجب الاختصام أما م المرفق وهو الجهة التي يعمل لحسابيا التابع وهي في هذه الحالة المؤسسة الاستشفائية التي يعمل بها الطبيب أو القابلة أيا كان نوعها[76].

المطلب الثاني :تقدير القاضي الإداري لعناصر المسؤولية الطبية

إن نقطة الإنطلاق في إثارة مسؤولية المؤسسة الاستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد هي تحديد نظام المسؤولية التي ينوي الضحية إثارتها، والتي تضمن استيفاء حقه في التعويض، وذلك بما يتلاءم وطبيعة الضرر الذي أصابه، فعليه أن يظهر أركانها، ويثبتها بشكل قاطع أما مسألة البحث عن الأساس القانوني الذي تبنى عليه المسؤولية فيتعين على القاضي القيام بها، لتبرير حكمه في تعويض الضحية[77] .

يدخل في سلطة القاضي الإداري مسألة تحقيق الفعل أو الترك أو عدم حصوله وهي مسألة واقعية تدخل ضمن سلطة القاضي الإداري ولا معقب لتقديره إلا أن وصف الفعل أو الترك بأنه خطأ أو غير خطأ يعد من المسائل القانونية التي يخضع فيها القاضي الإداري لرقابة مجلس الدولة.

فإستخلاص الخطأ الواجب للمسؤولية يدخل في حدود السلطة التقديرية للقاضي الإداري، مادا م هذا الإستخلاص مستمدا من عناصر تؤدي إليه من وقائع الدعوى، أما تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطا أو نفي هذا يعد من الوسائل التي يخضع لها قضاء المحكمة الإدارية لرقابة مجلس الدولة ويرجع للمحكمة الإدارية التثبت والتأكد من قيا م علاقة السببية وكذا الضرر شريطة أن نذكر في الحكم ما هو الضرر الذي أصاب المدعى، ويقع على المريضة دائما عبء وإثبات الخطأ الطبيي فلا يحق لقاضي الإداري إن يقوم بإثبات ما يجب على المريضة إثباته.

---

[76] صالحة العمري ، مرجع سابق ،ص11.

[77] قنوفي وسيلة، المسؤولية الإدارية للمرفق الطبي العام ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام (رسالة غير منشورة) ، جامعة فرحات عباس ، سطيف، 2004،ص155.

لكن القاضي الإداري يلزم بالتحقق من حدوث الوقائع التي أثبتها المريضة المضرورة وعلى الطبيب او القابلة أن يثبتا من إنطباق وصف الخطأ على تلك الوقائع، وذلك بعرضها على معيار الخطأ لمعرفة ما إذا كان من الممكن استنباط خطأ الطبيب منها[78] .

وللقاضي الإداري السلطة المطلقة في استنباط القرائن القضائية التي يعتمد عليها في تكوين اعتقاده ويسهل على القاضي الإداري أن يثبت بنفسه فيما يتعلق بالأعمال العادية التي يلتزم بها الطبيب او القابلة إلا أنه يبدو عسيرا بالنسبة للأعمال الطبية التي تنتمي إلى الفن الطبي. لذلك على القاضي الإداري أن يستعين في هذا الصدد بأهل الخبرة، فله أن ينتدب خبيرا أو أكثر لتحقيق الواقع في الدعوى وإبداء الراي في المسائل الفنية التي يصعب عليه استقصاءها بنفسه.

إلا أن الخبير وان كان يساعد القاضي الإداري في استنباط الخطأ في المجال الطبي، سواء في المسائل التطبيقية أو في الأخلاق الطبية فان القاضي يستقل بالتكيف القانوني للسلوك الفني للطبيب، إلا أن القاضي الإداري ليس ملزما بالأخذ براي الخبراء إذا قدر انه ظاهر لفساد وأنه يعارض مع وقائع أخرى أكثر إقناعا من الناحية القانونية ولكن على القاضي الإداري أن يأخذ بتقارير الخبراء وان تعارض راأي احدهم مع أ راء غيره إذا اقتنع بأنها واضحة الدلالة على خطأ الطبي أو القابلة .

المطلب الثالث :سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض ومنحه

الأصل أن التعويض يكون بقدر الضرر فلا يزيد التعويض عن الضرر ولا يقل عنه والتعويض قد يكون في صورة عينية :أي بإلتزام المسؤول بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الفعل الضار، ويتعين على القاضي إن يحكم بذلك إذا كان هذا ممكنا وبناء على طلب المضرورة، وذلك كان يأمر القاضي بعلاج المضرور على نفقة المسؤول عن الضرر.

ولكن لأن التعويض العيني يعتبر أمرا عسبرا في مجال المسؤولية الطبية، فإن الغالب هو أن يكون التعويض بمقابل، وبصفة خاصة في صورة نقدية، لأن كل الضرر حتى الضرر الأدبي يمكن تقويمه بالنقد.

---

[78] حسين طاهري ، مرجع سابق ، ص 62،ص63.

ويشتمل التعويض ما لحق المريضة من خسارة وما فاتها من كسب وكذلك الأضرار الأدبية التي لحقتها، إلا أن الضرر الذي يؤخذ في الحسبان هو الضرر المباشر، ويراعي في تقدير التعويض الظروف الملابسة للمضرورة كحالتها الجسمية والصحية وظروفها العائلية والمدنية وحالتها المالية[79].

وتقدير التعويض عن الضرر متروك للقاضي الإداري، فهذا يعد من المسائل الواقعية التي يستقل بتقديرها.

أما تعيين العناصر المكونة قانونيا للضرر والتي يجب أن تتدخل في حساب التعويض، فيعد من المسائل القانونية، التي يهيمن عليها مجلس الدولة لأن هذا التعيين من قبيل التكييف القانوني للوقائع.

ويجب على القاضي عند حكمه بالتعويض بيان كل عنصر من عناصر الضرر الذي قضى من أجله بالتعويض حتى يكون تقريره أقرب إلى العدالة ومنصفا ويراعي في حالة تقدير التعويض الظروف الملابسة كحالة المصابة الجسمية والصحية والفعلية والمدنية والمالية، وعليه فإن تقدير التعويض يتم بعد إستكمال إثبات أركان مسؤولية وقوع الضرر وتحديد عناصره وطبيعته وجعله مقوما بالنقد، [80] وعن قيمة التعويض، فإن سلطة تقديرها ترجع لقاضي الموضوع فهو الذي يحدد مقداره وشكله مهتديا في ذلك بالمبادئ العامة للتعويض، إذا يجب على القاضي الإداري بيان وقت التعويض لأن الحق في التعويض أي الحق في إصلاح الضرر ينشا منذ استكمال أركان المسؤولية وبصفة خاصة منذ وقوع الضرر، إلا أن هذا الحق لا يتحدد إلا بصدور حكم القاضي، فهذا الحكم لا ينشئ الحق بل يكشف عنه، [81] والحكم وإن لم يكن مصدر الحق في التعويض إلا أن له أثرا محسوسا في هذا الحق فهو الذي يحدد عناصره وطبيعته ويجعله مقوما بالنقد.

ويثير تقدير التعويض عن الضرر الطبي صعوبات خاصة فيما يتعلق بالوقت الذي يقيم فيه هذا التقدير إذ أن الضرر الذي يصيب المريضة قد يكون متغيرا أو قد يتعين تعيينا نهائيا وقت النطق بالحكم إذا كان متغيرا.

---

[79] مصطفي معوان ، مرجع سابق ص170.

[80] حسين طاهري ، مرجع سابق ، ص ،64 65

[81] لحسن بن الشيخ ات ملويا ، دروس في المسؤولية الإدارية لنظام التعويض ، الكتاب الثالث ، دار الخلدونية ، الجزائر ،2007،ص51 .

إذا كان الضرر متغيرا فان محكمة النقض تقضي بأنه يتعين على القاضي النظر فيه، لا كما كان عليه عندما وقع ،بل كما صار إليه عند الحكم مراعيا التغيير في الضرر، ذاته من زيادة راجع أصلها إلى الخطأ المسئول أو نقص كائنا ما كان سببه، مراعيا كذلك التغيير في قيمة الضرر بإرتفاع ثمن النقد وإنخفاضه وبزيادة أسعار المواد اللازمة لإصلاح الضرر أو نقصها.

والزيادة في ذات الضرر التي يرجع أصلها إلى الخطأ والنقص أيا كان سببه غير منقطع الصلة به، أما التغيير في قيمة الضرر فليس تغيير في الضرر ذاته، فحق المضرور وان كان ينشأ من يوم تحقق الضرر إلا أن تجسيده في حق دائنيه مقدر بالنقد تقديرا لا يتهم إلا من يوم الحكم[82].

أمثلة عملية عن الحكم بالتعويض

[82] لحسن بن الشيخ ات ملويا ، مرجع سابق ، ص52.

هناك عدة قضايا طرحت على الجهاز القضائي الجزائري ، طلبت فيها الضحية من القضاء التعويض على الأضرار التي لحقت بالمريضات نتيجة الأخطاء الطبية اللاحقة بهن من ذلك نذكر ما يلي

القضية الأولي : تتمثل وقائع القضية أنه في يوم 2011/06/11 علي الساعة التاسعة ليلا في المؤسسة العمومية الاستشفائية طولقة لولاية بسكرة تم تم توليد السيدة(**س ر)** من طرف القابلة(**ب ج)** وكانت الولادة جد عسيرة و مؤلمة بسبب حجم المولود الذي يزن 4.3كلغ و أنة بدل من الإتصال بالطبيبة المناوبة لإتخاذ الإجراءات المفروضة او إستدعاء الجراح للقيام بعملية قيصرية فإن القابلة قامت بإستكمال عملية التوليد بمفردها بإستعمال يدها بدل من إستعمال الأداة المخصصة لذلك لتوسيع مسلك المولود ما ادي إلي إحداث تمزقات عميقة وعشوائية و متعددة علي مستوي موقع الولادة و بعد الولادة قامت القابلة بخياطتها دون إحترام التقنيات الطبية الواجبة ، و في اليوم الموالي و قبل إخراجها من العيادة صرحت للطبيبة **(ق و)** علي انها ليست في حالة جيدة إلا أن هذه الأخيرة لم تعرضها إهتماما ووقعت علي تصريح الخروج مع وصفة طبية لبعض الأدوية، غير أن حالة السيدة (**س ر**) تدهورت عند رجوعها إلي بيتها ، و أحست بآلام في موضع الولادة ، و في اليوم الموالي عند دخولها الحمام من أجل قضاء حاجتها أحست بتمزق موقع الخياطة فإنتقلت إلي العيادة و بعد معاينتها من طرف الطبيبة **(ق و)** من جديد و أخبرتها أن هناك تعفن وهو غالبا ناتج عن إهمال نظافة الجرح و هو الشئ البعيد عن الحقيقة ، و بعد أيام قليلة من الولادة أصبحت لا تتحكم في نفسها عند رغبتها في قضاء حاجيتها الطبيعية و أصبحت تتغوط لا إراديا و تنبعث منها روائح كريهة وأنها تتغوط من المهبل لا من فتحة الشرج فعرضت نفسها علي قابلة أخري التي أكدت لها أن ذلك ناتج عن تمزق الجدار الفاصل بين المهبل و فتحة الشرج عند الولادة و عدم إصلاح ذلك جراحيا و علي إثر ذلك عادت إلي المستشفى و طالبت بإجراء عملية جراحية إلا أنه تم رفض ذلك علي أساس عدم مسؤولية المستشفى ، و عند زيارتها لبيت أهلها في بجاية عاينها طبيب جراح بعيادة خاصة و أخبرها نفس الشيء الذي قالته لها القابلة و إلزامية القيام بعمليتين جراحيتين الاولي لنزع التشوهات المحدثة أثناء الخياطة و الثانية لإصلاح الجدار بين العضويين و أجرت العمليتين بفاصل زمني

يقدر بشهرين بينهما و أصبحت بإمكانها قضاء حاجتها من الموضع الطبيعي إلا أنه مهددة بالإ نتكاس في أي لحظة سواء نتيجة جهد أو حمل ، غير أنها بعد حوالي عام ونصف حملت بإبنها الثالث و رغم أن عملية الوضع كانت قيصرية إلا أن العملية التصحيحية لم تصمد مما ادي الي حدوث تمزق في نفس الموضع للمرة الثانية و هي تظهر حاليا اجراء عملية تصحيحية من جديد وهذا ما جعلها ترفع هذه الدعوي ملتمسة قبولها شكلا و في الموضوع القضاء بالزام المدعي عليها بدفع مبلغ10.000.000.00 دج كتعويض عن مختلف الاضرار المادية و المعنوية اللاحقة بها ، و إحتيطيا تعيين خبير للقول ما إذا كانت التمزقات التي عانت منها عند الولادة كان بإمكان القابلة خياطتها ام كان ذلك يستدعي تدخل طبيب جراح .

وكان حكم المحكمة إبتدائيا و علنيا حضوريا كما يلي :

في الشكل / قبول الدعوي

وفي الموضوع / الزام المؤسسة العمومية الاستشفائية طولقة ممثلة بمديرها ان تدفع للمدعية مبلغ ثلاثمائة الف دينار 300.000.00 دج تعويضا علي مختلف الأضرار اللاحقة بها و تحميل المدعي عليها المصاريف القضائية.

القضية الثانية: تتمثل وقائع القضية انه بتاريخ 1998/08/09 دخلت السيدة **(خ س)** مصلحة الولادة في بسكرة لتضع مولودها ، فكانت ولادتها معسرة ، فاجرت لها عملية جراحية بسبب معاناتها من انسداد معوي لمدة يومين بسبب مضاعفات الوضع الذي أدي إلي إلتهاب صفاق الحوض و تمزق رحمي نتج عنه الام مستمرة علي مستوي المواقية اليمني و الرجل اليسري ، و إعتلال في القلون ادي الي خضوعها سنة 2001 الي عملية جراحية بسبب كيس مائي علي مستوي المبيض ، الامر الذي أكدته الشهادة الطبية المسلمة من الطبيب الشرعي في 2010/05/17 التي أكدت مضاعفات شديدة الخطورة علي صحة السيدة **(خ س)** نتيجة سوء النشاط الطبي و العلاجي ، و في تاريخ 2012/03/12 أصدرت المحكمة حكم إداري قضي بتعيين الطبيب الشرعي(**ب ف**)للقيام بالمهام المسندة اليه ، و الخبير و بناء علي الفحص الطبي و بحضور قابلة عاملة بمصلحة التوليد توصل الي وجود علاقة سببية بين مجمل العواقب التي تعاني منها **(خ س)** و الفحص الدقيق و الشامل الذي يؤكد الحالة الصحية المتدهورة للسيدة **(ج س)** التي أثرت علي مناطق أخري من

جسمها و التي أعاقت حركتها نسبة العجز 40/ ، و بتاريخ 2013/0/28 صدر حكم قضائي بإستبعاد الخبرة و تعيين مدير المستشفى لندب طبيب مختص في طب النساء للقيام بنفس المهام السالفة الذكر و هي الخبرة محل الترجيع الحالي حدد النسبة ب 20 /

قررت المحكمة علنيا حضوريا إبتدائيا

في الشكل / قبول إعادة السير في الدعوي بعد إنجاز الخبرة

و في الموضوع / إفرغ للحكمين الصادرين في 2012/03/12 و الثاني في 2013/01/28 باعتماد الخبرة محل الترجيع المحررة من طرف الخبير **(ب م)** و المودعة لدي امانة ضبط المحكمة بتاريخ 2013/07/08 تحت رقم 2013/1564 علي المدعي عليها دفع مبلغ 300.000.00 ثلاثمائة الف دينار جزائري للمدعية تعويض عن كل الأضرار و إعفائها من المصاريف القضائية.

خاتمة

عند دراستنا للمسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد و جراحة الأطفال نجد أن النظام القضائي الجزائري أخذ بالخطأ المرفقي لقيام المسؤولية الإدارية لهذه المؤسسات و ليس بالأخطاء الشخصية كما يمكن أن تقوم المسؤولية الإدارية لهذة المؤسسات دون خطا علي أساس المخاطر المسؤولية عن الأضرار المتولدة عن الأعمال التي تمثل مخاطر إستثنائية ، ففي البداية كانت المخاطر أساسا للمسؤولية دون خطا الي أن إستقر الأمر علي مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة فمبدأ مساواة المرضي أمام المؤسسات الإستشفائية المتخصصة .

و عند قيام المسؤولية يمكن متابعة المسؤول عن الضرر الحاصل و ذلك من خلال رفع دعوي التعويض و التي تستوجب شروط لقبولها ، سواء شروط شكلية كالصفة و المصلحة او موضوعية و التي يعبر عنها بأركان المسؤولية المتمثلة في الخطأ و الضرر و العلاقة السببية بينهما.

و تعتبر المحكمة الإدارية التي يوجد في دائرة إختصاصها المؤسسة الإستشفائية المخطئة هي الجهة القضائية المختصة التي تستطيع المتضررة رفع دعواها أمامها من أجل الحصول علي التعويض اللازم لجبر الضرر اللاحق بها ، وللقاضي الإداري في هذا المجال سلطات واسعة لتقديره لمقدار التعويض.

و أخيرا يقرر القاضي منح التعويض بموجب قرار إبتدائي قابل للطعن فيه بطرق الطعن العادية (المعارضة، الاستئناف) أو الغير العادية الطعن بالنقض ، إعتراض الغير الخارج عن الخصومة ، إلتماس إعادة النظر و كذا دعوي تصحيح الأخطاء المادية و دعوي التفسير.

و الملاحظ وجود ثغرة كبيرة بين الممارسين للمهن الطبية (قابلات، أطباء ، ممرضون) و رجال القانون و القضاء ، حيث أن القابلات و الأطباء يمارسون عملهم كعمل تقني محض مع إهمال الجانب القانوني المتعلق بها، أما رجال القانون فلا دراية لهم بالجانب العملي للأعمال الطبية و ظروفها و المصاعب اللتي تواجههم ، حيث أنهم يعرفون العمل الطبي من خلال النصوص القانونية المنظمة له فقط وهذا ما نتج عنه عدم شمولية النصوص القانونية و التي أصبحت لا تساير التطور الطبي .

و تتمثل المسؤولية الإدارية للمؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد و جراحة الأطفال في التكفل الجيد للنساء الحوامل ما قبل و أثناء و بعد الولادة وذلك بتوفير الجانب المادي و البشري و التقني .

الجانب المادي:

*وجود الهيكل الصحي الملائم في قاعات التوليد و قاعات الفحص و المتابعة وفق شروط منظمة الصحة العالمية OMSوكذا جناح الجراحة و الإنعاش .

*متابعة النساء الحوامل ذات الخطورة العالية بتوفير الأجهزة الطبية و الجراحية الحديثة والمتطورة مع المتابعة الدائمة.

*توفير الأدوية اللازمة كما و كيفا.

الجانب البشري:

*توفير اليد العاملة من أطباء أخصائيين في طب النساء و التوليد ،و طب أطفال، أطباء عامون ،قابلات ،وشبه طبيون، و الطب النفسي و العيادي ،بالإضافة لي التكوين الدائم و المستمر و المتواصل لهم لتحديث و كسب المعلومات و المعارف الجديدة.

*يجب إعطاء أهمية بالغة للمسائل القانونية وخاصة المسائل التي تخص القابلات.

*تدريس قانون المسؤولية القانونية للقابلات خلال السنوات الخمس في المعاهد الخاصة بالقابلات.

*إنشاء هيئة داخل المؤسسة الاستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد متخصصة بالمسائل القانونية لأجل الإستشارات القانونية و العمل بشكل قانوني منظم.

* إعادة النظر في قانون الصحة خاصة ما يتعلق بمسؤولية القابلة .

*علي الإدارة وضع ميكانيزمات و أفاق تصورية مستقبلية لتواكب التطورات العلمية .

*دراسة النمو الديمغرافي والتي علي ضوئها نحدد توزيع تسيير المؤسسات الإستشفائية.

*تطبيق دليل الأم الحامل و الطفل علي مستوي المؤسسات الاستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.

ملاحظة

و يجب على الإدارة تحمل كامل المسؤولية القانونية في حالة حدوث أي إشكال و التدخل لإيجاد الحلول المناسبة و السريعة و الصحيحة .

ملخص

من خلال عرضنا لموضوع المسؤولية الإدارية المؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد نجد أن الضرر هو أساس التعويض في القانون الإداري سواء كان ناجما عن خطأ الإدارة أو بدون خطأ (علي أساس المخاطر)، و أن وظيفة التعويض تكمن في جبر الضرر كاملا، ولا عبرة بجسامة الخطأ في تقدير التعويض، و المسؤول وحده هو الملزم بالتعويض إتجاه المضرور ، و يكون التعويض بإعادة الحال كما كان قبل وقوع الضرر أو بالتعويض ماديا.

و الأصل أن المؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد تعمل لخدمة المصلحة العامة و لفائدة المواطنات دون تفرقة و هذا طبقا لمبدأ وجوب المساواة بين الأفراد

ولقد حققت الجزائر نهضة كبيرة مؤخرا بتنصيبها المحاكم الإدارية مما سهل للمتقاضي التقرب من القضاء الإداري و الحصول على حقوقه و إنصافه ، وأصبحت المحاكم الإدارية هي المختصة بالنظر في القضايا ، و لمساعدة المتقاضي أبرزت أهم الأضرار الشائعة

الناجمة عن نشاط الإدارة و الجهة المسؤولية ،إلا أن الأضرار في إزدياد مستمر بسبب التقدم التكنولوجي و العلمي ، وهي متروكة للدراسة و الإجتهاد القضائي.

و بهذا يكون المشرع الجزائري قد جعل من القاضي الإداري قائما بالمرصاد علي أي إنحراف أو تعسف أو خروج علي مبدأ الشرعية حماية لحقوق الأفراد.

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

*القوانين و المراسيم:

1-الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 09/26/ 1975،المتضمن القانون المدني المتمم و المعدل.

2-القانون 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المؤرخ في 1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة ترقيتها المعدل و المتمم.

3-المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المؤرخ في 1992/07/06 المتضمن مدونة اخلاقيات مهنة الطب.

4-المرسوم التنفيذي رقم 467/97 المؤرخ في 1997/12/02 المحدد لقواعد انشاء المراكز الجامعية و تنظيمها و سيرها.

5-المرسوم التنفيذي رقم 466/97 المؤرخ في 1997/12/02 المحدد لقواعد انشاء القطاعات الصحية و تنظيمها و سيرها.

6-القانون 09/08 المؤرخ في 20018/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

*الكتب:

1-اكرم محمود حسين البدو، **المسؤولية المدنية للمستشفيات الخاصة**، دراسة مقارنة، دار الحامد، عمان ،2003.

2-الحياوي احمد ، **المسؤولية المدنية للطبيب في القطاع الخاص**، دار الثقافة الأردن،2005.

3-السعيد مقدم، **التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية**، دار الحداثة، لبنان، 1985.

4-الشواربي عبد الحميد، **مسؤولية الأطباء و الصيادلة والمستشفيات المدنية و الجنائية و التأديبية** الطبعة الثانية ، منشاة المعارف، مصر ، 2006.

5-الطباخ شريف، **جرائم الخطأ الطبي و التعويض عنها في ضوء الفقه و القضاء**، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية .2005

6-المحتسب بالله بسام، **المسؤولية الطبية المدنية و الجزائية** ،الطبعة الثانية ،دار الايمان دمشق،1984.

7-ثروت عبد الحميد، **تعويض الحوادث الطبية مدي المسؤولية عن التداعيات الضارة للعمل الطبي** ، دار الجامعية الجديدة، الإسكندرية 2007.

8-حمدي علي عمر ، **المسؤولية دون خطا للمرافق الطبية العامة**، دار النهضة العربية ، القاهرة،1995.

9-دنون سمير ، **الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي في القانون المدني و الإداري** ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، لبنان2009.

10-رايس محمد، **نطاق و احكام المسؤولية المدنية للأطباء و اثباتها**، دار هومة ، الجزائر،2012.

11-سمير عبد السميع الادون ، **مسؤولية الطبيب و الجراح وطبيب التخذير و مساعديهم**، منشاة المعارف، طرابلس،2004.

12-شيهوب مسعود، **المسؤولية عن الاخلال بمبدأ المساواة و تطبيقاتها في القانون الإداري** ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،2000.

13-طاهري حسين، **الخطأ الطبي و الخطأ العلاجي في المستشفيات العامة دراسة مقارنة**، الجزائر ، فرنسا، دارهومة 2004.

14-عدو عبد القادر، **المنازعات الإدارية**، دار هومة الجزائر،2012.

15-علي عصام غضن، **الخطأ الطبي**، منشورات زين الحقوقية، بيروت،2006.

16-عوابدي عمار، **نظرية المسؤولية الإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،2004.

17- عوابدي عمار، **الأساس القانوني للمسؤولية الإدارة عن اعمالها الضارة.**

18-لحسن بن الشيخ ات ملويا، **دروس في المسؤولية الإدارية، المسؤولية بدون خطا،** الكتاب الثاني، دار الخلدونية ، الجزائر ، طبعة الاولي2007.

19-لحسن بن الشيخ ات ملويا، **دروس في المسؤولية الإدارية لنظام التعويض**، الكتاب الثالث، دار الخلدونية، الجزائر،2007.

20-محمد حسن منصور، **المسؤولية الطبية**، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية،2001.

21-محمد حسن قاسم، **الوجيز في نظرية الالتزام (المصادر و الاحكام)** ، الإسكندرية،1994.

22-محيو احمد، **المنازعات الإدارية، (ترجمة انجق و بيوض خالد)**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2005.

23-منير رياض حنا، **المسؤولية المدنية للأطباء و الجراحيين في ضوء القضاء و الفقه الفرنسي و المصري**، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ،2005.

24-وفاء حلمي أبو جميل، **الخطأ الطبي** ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991.

***الرسائل الجامعية:**

1-بن عبد الله عادل،المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية، أطروحة مقدمة انيل شهادة الدكتوراه في الحقوق (رسالة غير منشورة) ، جامعة محمد خيضر بسكرة2010-.2011

2-بن جبل عتيقة، المسؤولية الإدارية الطبية عن عمليات نقل الأعضاء البشرية، أطروحة دكتوراه العلوم في الحقوق (رسالة غير منشورة)، جامعة محمد خيضر بسكرة،2011-2012.

3-حاج عزام سليمان، **المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، (رسالة غير منشورة)، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2010-2011.

4-قرفة عامرية، **مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي**، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص اداري، جامعة محمد خيضر ، بسكرة،2013.

5-قنوفي وسيلة، **المسؤولية الإدارية للمرفق الطبي العام**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، جامعة فرحات عباس ، سطيف،.2004

6-حموش لمياء، **المسؤولية عن الأخطاء الطبية في المستشفيات العمومية**، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، قانون اداري، جامعة محمد خيضر، بسكرة ،2010-2011.

7-مني سعاد، **المسؤولية المدنية للطبيب**، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الرابعة عشر، الجزائر 2003-2006.

8-بوالطين ياسمينة ، **التعويض عن الاضرار الناجمة عن الأخطاء المرفقية و الشخصية في القضاء الإداري** ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر،2005-2006.

***المقالات:**

1-بودالي محمد، **المسؤولية الطبية بين الاجتهاد القضاء الإداري و القضاء العادي** ، مجلة الاجتهاد القضائي ، العدد الثاني، جامعة جيلالي الياس، سيدي بلعباس،2005.

2- معوان مصطفي، **المسؤولية الإدارية للطبيب عن الاعمال الطبية الاستشفائية**، مجلة الاجتهاد القضائي ، العدد الثاني، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق و العلوم السياسية،2005.

3-صالحة العمري، **سلطات القاضي الإداري في المنازعات الطبية في التشريع الجزائري** ،ملتقي وطني حول سلطات القاضي الإداري ،جامعة 8 ماي 1945، قالمة في 26و27 افريل 2011.

الفهرس

العنوان	الصفحة
مقدمة	6-2
الفصل الأول :أساس المسؤولية الإدارية للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.	8
المبحث الأول: المسؤولية القائمة علي أساس الخطأ.	8
المطلب الأول: الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي.	9
الفرع الأول: تعريف الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي.	12-11-10
الفرع الثاني: التمييز بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي.	-15-14-13 17-16
الفرع الثالث: صور الخطأ الطبي.	-19-18-17 20
المطلب الثاني : الضرر و شروطه.	20
الفرع الأول: تعريف الضرر.	23-22-21
الفرع الثاني: شروط الضرر.	25-24
المطلب الثالث: العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر.	25
الفرع الأول: وجود علاقة سببية بين الخطأ و الضرر.	26
الفرع الثاني :عبء إثبات العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر.	28-27-26
المبحث الثاني:المسؤولية القائمة دون خطأ للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.	29

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية دون خطأ للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.	29
الفرع الأول :تعريف المسؤولية دون خطأ.	29
الفرع الثاني: خصائص المسؤولية دون خطأ.	32-31-30
المطلب الثاني: حالات و شروط المسؤولية دون خطا للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.	32
الفرع الأول: حالات المسؤولية دون خطا للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.	34-33
الفرع الثاني: شروط قيام المسؤولية دون خطأ للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.	36-35
المطلب الثالث: أساس المسؤولية دون خطأ للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.	37
الفرع الأول: ميدان المسؤولية دون خطأ عن فعل المخاطر.	37-38-39-- 40
الفرع الثاني: ميدان المسؤولية دون خطأ عن فعل الاخلال بمبدأ المساواة امام الأعباء العامة.	41-42-43- 44-45
الفصل الثاني:الأثر المترتب علي المسؤولية الإدارية للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.	47
المبحث الأول: طبيعة مسؤولية المؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.	47

المطلب الأول: المسؤولية العقدية للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.	48
الفرع الأول: مفهوم المسؤولية العقدية.	49-48
الفرع الثاني: حالات كون المسؤولية عقدية للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.	52-51-50
المطلب الثاني: المسؤولية التقصيرية.	53
الفرع الأول: مفهوم المسؤولية التقصيرية.	53
الفرع الثاني :حالات كون المسؤولية تقصيرية للمؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.	-56-55-54 58-57
المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للمسؤولية الإستشفائية في القانون الجزائري.	58-57
المبحث الثاني: دعوي التعويض عن مسؤولية المؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.	59
المطلب الأول: الإختصاص القضائي بدعوي المسؤولية للمؤسسات الإستشفائية المتخصصة في طب النساء و التوليد.	-61-60-59 62
المطلب الثاني: تقدير القاضي الإدارية لعناصر المسؤولية الطبية.	64-63-62
المطلب الثالث: سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض و منحه.	-66-65-64 67
أمثلة عملية عن الحكم بالتعويض	-70-69-68 71
خاتمة	-74-73-72

75	
76	ملخص
	قائمة المصادر و المراجع
	الملاحق