الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة

كلية الحقوق و العلوم الساسية

قسم الحقوق

موضوع:

مسؤولية المرافق الصحية العمومية

مذكرة لنيل شهادة الماستر

تخصص: قانون إداري

من إعداد الطالبين: **إشراف الأستاذ: د.قمار خديجة**

- قليعي بلال أمين.
- لفراس وليد.

لجنة المناقشة:

1) **الأستاذ: سوماتي الشريفة.....رئيسا.**
2) **الأستاذ: قمار خديجة .....مشرفاً ومقرراً.**
3) **الأستاذ: مخانق عبد الله.....عضواً ممتحناً.**

السنة الجامعية: 2022/2021

بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٣٨

كلمة شكر

نشكر الله عزّ و جلّ الذي بتوفيق منه و بفضل منه تمكنا من إنجاز هذه المذكرة .

نتقدم بالعرفان و الشكر الجزيل إلى الأستاذة : قمار خديجة على كل توجيهاتها و ملاحظاتها و انتقاداتها لنا و كذا على صبرها طيلة إشرافها على هذه المذكرة رغم تعدد التزاماتها

كما نشكر كثيرا جميع الأساتذة و الزملاء الذين قدموا لنا المساعدة مهما كانت طبيعتها، و إلى كل من قدم لنا تشجيعه مهما بلغت درجته.

كما نتوجه بخالص الشكر إلى كافة أساتذتنا الكرام بقسم الحقوق تخصص قانون إداري بجامعة خميس مليانة على ما قدموه لنا طيلة فترة دراستنا

الإهداء

إلى من أهداني إلى هذا العالم يوما و سخر حياته لنحيا و تعب لنرتاح إلى من لو قلت شكرا لا تكفيه و لو حملته على ظهري طول حياتي لما وفيت له حقه إلى "أبي" الذي لا أملك أغلى منه . إلى من حملتني و حملتني و حملتني و تحّملتني و أعطتني و لم تبخل و سهرت لأنام و شقت لأسعد "أمي" "أمي" "أمي" الغالية .إلى سندي في هذه الحياة إخوتي و أخواتي:

إلى كل من عرفني و حمله قلبي و لم تحمله ورقتي .

إلى كل هؤلاء اهدي هذا العمل المتواضع.

بلال أمين

الإهداء

إلى أغلى ما في الوجود، وأكرم وأحن موجود إلى من شربت من نبع حنانهما حتى الثمالة، وتحديت الصعاب بفضلهما وتخطيت الجهالة

إلى من يعجز اللسان عن شكرهما، ويفيض الفؤاد بحبهما، وتحلو الحياة في كنفهما :والداي أطال االله عمرهما إليكما والداي حيـاتي وأملي إليكما أهدي جهدي وثمرة عملي إلى إخوتي ومن ثم أخواتي وكل عائلتي

إلى كل من عرفني و حمله قلبي و لم تحمله ورقتي .

إلى كل هؤلاء اهدي هذا العمل المتواضع.

وليد

مقدمة

المقدمة

سلامة الجسد من أهم المبادئ التي كرّستها معظم تشريعات دول العالم، فهي من أهم الحقوق التي يتمتّع بها الإنسان، ومن أولى الحقوق التي تحرص الدّول على حمايتها، فجسد الإنسان من أكثر عناصر الحياة الإنسانية تقديسا واللازمة لوجوده، فلا يجوز أن يكون محلا لأي إحقاق، والمساس به يعدّ انتهاكا لحرمة الكيان الجسدي، فهذا الحق يعتبر من الحقوق اللّصيقة بشخصية الإنسان.

تعتبر حرّية الإنسان في جسده من قاعدة "عدم جواز المساس بالجسم"، رغم أنّ هذه القاعدة ترد عليها عدّة استثناءات أهمها الاعتراف بمشروعية العمل الطّبي على جسم الإنسان الذي يتجسّد في تدخّلات الطّبيب[1] العلاجية والجراحية التي تؤدي إلى المساس بهذا الجسم، تبرّرها الضّرورة المتمثّلة من جهة في شفاء المريض من العلّة والمرض الذي يعيقه عن ممارسة الأنشطة الجسدية والعقلية والنفسية بصورة طبيعية وهي مصلحة خاصة.

يعتبر مجال الصّحة وتقديم الخدمات الطّبية والعلاج من أهم أولويات الدولة، وقد عرف تطوّرا ملموسا وتغيّرا واضحا نتيجة العمليات والمستجدات العلمية والتّطوّرات التكنولوجية نتيجة لتغيّر دور الدولة في ضمان العلاج وحماية المرضى[2] عن طريق مؤسساتها الصّحيّة.

فالصحة تعتبر هدفا من أهداف التنمية الاجتماعية والاقتصادية، فقد احتلّت مكانة متميّزة منذ أن أقرّت المجموعة الدولية الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام 1948م، والذي اعتبر الصحة حق أساسي لجميع الأفراد والشعوب.

تعتبر المستشفيات العمومية في مقدّمة المؤسسات العمومية، حيث تعتبر الركيزة الأساسية للنظام الصّحي، فهي تجمع مختلف فئات الأطباء والممرّضين والعاملين في القطاع الصّحي من مختلف الاختصاصات والعلوم الصّحية لتقديم الخدمات الضّرورية للمرضى، وفيه تتكامل الخدمات العلاجية مع خدمات تعزيز الصحة والخدمات الوقائية، فيساهم بذلك في رفع المستوى الصحي للبلاد، ومرّ هذا المستشفى عبر عدّة مستويات ليصل إلى هذا المستوى الذي وصل إليه حاليا عبر مراحل عدّة أثّرت في كل مرحلة على أدائه وأجهزته، وتعتبر

---

[1] – نقلا عن: أحمد محمد كنعان، الموسوعة الطّبية الفقهية، دار النفائس، بيروت، لبنان، 2000، ص 651.

[2] – بن مغير مراد، مسؤولية الدولة غير التعاقدية عن أعمال (أخطاء) أطباء المستشفيات العمومية، مجلة دراسات قانونية، ع 07، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010، ص 299.

الولايات المتحدة الأمريكية السّبّاقة لإنشاء مركز الطّب الحديث في العالم، وفي عام 1751م أنشئ أول مرفق عمومي بها، مما فتح مجالا لانتشار المستشفيات بمختلف أنواعها وأشكالها، بعدها في كل دول العالم[1]، وما تميّزت به المستشفيات في العصر الحديث، فقد أضافت كل المتغيّرات ونشاطات المستشفى تغيّرا واضحا ومؤثرا على نوعية الخدمة الصّحية عمّا كانت عليه في السابق وهو التطوّر السّريع والملحوظ عن نشاطاتها وأجهزتها البشرية منها والماديّة، هذا وغن كان الاختلاف وتنوّع هذه الوظائف أهميتها على تحسين الوضع الصّحي للأفراد فإنّ ذلك قد ينعكس سلبا سواء على هذا المرفق أو على الفرد المتعامل معه، عندما ينجر عن ذلك النّشاط ضررا أو يكون النّشاط بحدّ ذاته بالإخلال أو بالمساس بسلامة الفرد، ويترتّب على هذا المساس مسؤولية تختلف في موضوعها، فبنشاط الطّبيب في المستشفى نشاط للدولة، فتكون هذه الخيرة وحدها المسؤولة سواء عن أخطاء الأطباء فيها أو عن نشاطاتها، فيكون المستشفى مسؤولا تجاه المريض عن ما لحقه من ضرر قد يكون مترتّبا عن خطأ طبّي للطبيب أو نتيجة لسوء تنظيم وتسيير مرفق المستشفى، حيث يعتبر الطيب موظّفا كغيره من موظّفي المؤسسات العمومية، يتمتّع بمزايا الموظّف العمومي ويرتبط بمسؤولية المستشفى.

لقد اهتمّ المشرّع الجزائري بمجال الصّحة من خلال صدور قوانين تنظّم هذه المهنة، فنجد القانون 85-05[2] المتعلّق بحماية الصّحة وترقيّتها المعدّل والمتضّمن والمرسوم التنفيذي رقم 92-276[3] المتضمّن مدوّنة أخلاقيات الطّب، إلا أنهما اقتصرا على تحديد التزامات الأطباء ودور المستشفيات دون تحديد المسؤولية المترتّبة في حالة حدوث أخطاء وأضرار أثناء التّدخل الطّبي للطّبيب على جسد المريض أو الممارسة المستشفى لنشاطه، لذا فمن الضّروري الرّجوع إلى القواعد العامة لدراسة أحكام جبر الضّرر في مجال نشاط المستشفى.

---

[1] - سائحي عبد الحق، فتيري محمد، محاولة دراسة الجودة في المؤسسة الاستشفائية الجزائرية، مجلة إدارة، ع 33، المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، 2007، ص 41- 42.

[2] – قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأول عام 1405هـ الموافق لـ 16 فبراير 1985.

[3] – مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في محرم 1413هـ الموافق لـ 6 يوليو 1992، يتضمن أخلاقيات الطّب الجزائري، ج ر ع 52 الصادر في 8 يوليو 1992.

أهمية الموضوع:

يرجع اختيارنا لهذا الموضوع إلى الأسباب التالية:

الأسباب الموضوعيّة:

اهتمامنا بموضوع المسؤولية الإدارية بصفة عامة وارتباط هذه الأخيرة بالمؤسسات الاستشفائية تتعلّق مهامها بإحدى أهم حقوق الإنسان وهي الحق في السلامة الجسدية وكذا تزويد الكلية بمذكرة في مجال المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية.

الأسباب الذاتية:

- الرغبة في البحث في مجال الصّحة نظرا لتفاقم الأخطاء الطّبية؛

- الميول غلى مواضيع القانون الإداري.

أهداف الدّراسة:

- تسليط الضوء على الخطاء الطبية المستوجبة لإقرار المسؤولية الاستشفائية؛

- يكون الهدف الأساسي من هذه الدّراسة توعية المتضرّرين من المرفق الصّحي بكيفية المطالبة بحقوقهم في حالة المساس بها.

صعوبة الدّراسة:

لقد اصطدمنا في إنجاز هذه المذكرة بالعديد من الصعوبات أهمها قلة المراجع المتخصصة ف مجال المسؤولية الطبية بالإضافة إلى صعوبة الحصول على قرارات مجلس الدولة كون هذه القرارات غير المنشورة.

إشكالية الدّراسة:

ما هو أساس القانوني التي تستند اليه هذه المسؤولية؟ وما هي حدودها؟ وما هي الاثار المترتبة عن مسؤولية المرافق الصحية العمومية عن أخطاء الأطباء؟

وتتفرّع عن الإشكالية الرئيسية مجموعة من التساؤلات الفرعية وهي:

- فيما تتمثل المسؤولية الاستشفائية، وما طبيعتها القانونية وما هي أنواعها
- ما هي الأسس التي تقوم عليها المسؤولية الإدارية للمؤسسة الاستشفائية؟

المنهج المتّبع:

إنّ طبيعة الموضوع اعتمدت على عدّة مناهج للبحث من أجل تغطية كافة جوانب هذه الدّراسة، فقد اعتمدنا على المنهج الوصفي من خلال إدراج مجموعة من المفاهيم، وبالتّطرّق إلى التحليل الوصفي للمرافق الاستشفائية من خلال دراسة الأحكام العامة، كما اعتمدنا على المنهج التحليلي وذلك بتحليل مختلف النصوص القانونية المنظمة للمرفق الصحي بصفة عامة ومناقشة الأسس القانونية لقيام المسؤولية الإدارية للمؤسسة الاستشفائية بصفة خاصة، واعتمدنا على المنهج المقارن وذلك للتمييز بين العمل الطّبي والعمل العلاجي وبين علاقة المرفق بالطبيب وعلاقة المرفق بالمريض، وكذلك بين المسؤولية الإدارية بالخطأ والمسؤولية الإدارية بدون خطأ للمستشفى.

تقسيمات البحث:

و قسمنا الموضوع إلى فصلين تناولنا بحيث الإطار المفاهيمي للمرافق الصّحية العمومية و ذلك في الفصل الأول ثم تطرقنا إلى أسس مسؤولية المرافق الصحية العمومية وتطبيقاتها و ذلك في الفصل الثاني.

الفصل الأول

أسس مسؤولية المرافق الصحية العمومية وتطبيقاتها

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمرافق الصّحية العمومية

تعدّ الصحة أساس من أساسيات التنمية الاجتماعية والاقتصادية، وقد أصبحت تحتل مكانة مرموقة منذ أن أقرّت المجموعة الدولية الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948م، والذي اعتبر الصحة أساسا وحق مشروع لجميع الأفراد والشّعوب، لذا تعدّ الحكومات مسؤولة على توفير جميع عمليات الخدمات الصّحية المتطوّرة لمواطنيها، لذا فإدارة المرافق التي تقدّم هذه الخدمات تعتبر مستلزما أساسيا لتحقيق أهداف المؤسسات الصحية، إذ يعدّ مرفق المستشفى الخلية الأساسية لأي نظام صحي باعتباره يحقق درجة عالية من الفعالية، وتأتي المستشفيات العامّة في مقدّمة هذه المؤسسات الصحية، لما لها من قدرة على توفير كافة أنواع الرّعاية الصّحيّة.[1]

لقد خصّت الدّولة من خلال تجهيز مؤسّسات صحيّة عمومية وتحسينها وتوفيرها ميزانية مالية معتبرة من اجل تقديم وتوفير أكبر قدر ممكن من الخدمة الصّحية الضّرورية للمواطن بغرض توفير كافة الوسائل البشرية والمادية التي من شأنها أن تؤدّي هذا الغرض، وذلك من خلال تسخير طاقم بشري متخصّص وذو كفاءة عالية في جميع التّخصّصات التي تحتاجها مهنة الطّب الحديث، فيقع العول على هذا الأخير بالتّقيّد وتوفير أكبر قدر ممكن من العناية للمريض من العلاج الحديث وفق ما تتطلّبه القواعد والأصول الطّبية والفنّية من أجل تحقيق أفضل لرعاية طبّية ممكنة.

[1] – عرابة الحاج، ازدواجية السلطة في المستشفيات، المفهوم والإشكالية، مجلة الباحث، ع 07، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2009– 2010، ص 234.

المبحث الأول: مفهوم المرافق الصّحية العمومية

إنّ المرافق الصّحيّة العمومية هي منظّمة ذات أهميّة كبيرة لما تقدّمه من خدمات للأفراد، كما أنها تحتوي على أجهزة ومعدّات طبّية وآلات وما تتضمنه من قوى عاملة ذات مهارات عالية وقوى فنّية متوسّطة وقوى مادية إدارية، وقد نصّت المادة 04 من قانون حماية الصحة وترقيتها على أنّ "المنظومة الوطنية للصحة هي مجموع الأعمال والوسائل التي تضمن حماية صحّة السّكان وترقيتها، وتنظّم كيفية توفّر حاجيات السّكان في مجال الصحة توفيرا شاملا ومنسجما وموحّدا في إطار الخريطة الصحية.[1]

لذلك فالصّحة كغيرها من المرافق العمومية قد جعلها المشرّع الجزائري تحتوي على مجموعة من الوسائل والهياكل التي اعتمدت لحماية الصحة وترقيتها، لذلك نجد أنّ مختلف أنماط الهياكل الصّحية قد نشأت بحسب حاجيات صحة السّكان والخصائص الاجتماعية والاقتصادية لمختلف مناطق التراب الوطني.

المطلب الأول: تعريف المرفق الصّحي العام

نظرا للأهمية التي تزخر بها المرافق الصّحية العمومية لما لها و من صلة وثيقة بحياة الإنسان على غرار المرافق الصّحية الأخرى، بحيث تشمل كل الخدمات التي من شأنها أن تخدم صحة المواطن سواء كانت علاجية أو وقائية، لذا سنتطرّق في هذا المبحث إلى تحديد تعريف شامل ودقيق معناه اللغوي أولا، والوقوف على معناه الاصطلاحي ثانيا.

الفرع الأول: مفهوم المرفق الصحي العام لغة.

لقد تعدّدت الدلالات اللغوية لمفهوم المستشفى، فنجد في معجم الوسيط قد اشتقّ لفظ المستشفى من كلمة (شفي) وهي المكان الذي يدخله المرضى للاستشفاء[2]، وجمعها مستشفيات،

[1] – القانون رقم 85–05 المؤرخ في جمادى الأولى 1405 الموافق لـ 16 فبراير 1985، يتعلّق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر ع 08 الصادر في 17 فبراير 1990.

[2] – المعجم الوسيط هو والمنجد الأبجدي، دار المشرق، المطبعة الكاثوليكية، بيروت، 1967، ص 947.

واستشفى المريض من علّته معناه طلب الشّفاء، والشّفاء معناه دواء النّفس وبراءة من المرض[1]، فنجد قد وردت كلمة الشّفاء في كتاب الله العزيز في قوله تعالى: ﴿وَشِفَاءٌ لِمَا فِي الصُّدُورِ﴾.[2]

كما نجد أنّ كلمة مستشفى جمع مستشفيات، أي يقيم المرضى ويسهر على معالجتهم وخدمتهم فيه أطباء وممرضون وممرّضات.[3]

الفرع الثاني: المرفق الصحي العام اصطلاحا.

لقد تعدّدت التعريفات الاصطلاحية لمفهوم المستشفى ولم يعد دور المستشفى في وقتنا الحالي يقتصر على تقديم الخدمة العلاجية فقط، ولا يعدّ مكانا لإيواء المرضى والمصابين كما كان في السابق، حيث أصبحت المستشفيات اليوم ليست كما في عهدها السابق من حيث التّسيير والتنظيم والخدمات والأهداف.[4]

كما عرّفت منظّمة الصحة العالمية واللجنة خبراء تنظيم الرّعاية الطّبية على أنّ المستشفى "جزء من النّظام الاجتماعي الطبي وظيفته تقديم خدمات الرّعاية الصّحية الكاملة تشمل الخدمات العلاجية والوقائية، وتمتد خدماته الصحية الخارجية إلى العائلات في بيوتهم وهو كذلك مركز تدريب القوى العاملة الصحية والبحوث الطّبية".[5]

عرّفت الجمعية الأمريكية المستشفيات American hospital association المستشفى بأنه: "مؤسسة تحتوي على جهاز طبي منظّم، يتمتّع بتسهيلات طبّية دائمة تشمل على أسرّة للمرضى الدّاخلين، وخدمات طبية تشمل خدمات الأطباء وخدمات التّمريض المستمرة، وذلك من أجل إعطاء المرضى التّشخيص والعلاج اللازمين.[6]

---

[1] – عبد اللطيف البدري، الطّب عند العرب، منشورات وزارة الثقافة والفنون، العراق، 1998، ص 127– 135.

[2] – سورة يس: الآية 57.

[3] – معجم الرائد، جبرا مسعود، ط 07، دار العلم للملايين، بيروت، 1992، ص 736.

[4] – عرابة الحاج، ازدواجية السلعة في المستشفيات، مرجع سابق، ص 234.

[5] – عفاف روان، أثر الولاء التنظيمي على تحسين أداء العاملين، شهادة ماستر، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، 2014– 2015، ص 53.

[6] – عرابة الحاج، مرجع سابق، ص 234.

من خلال ما تقدّم من تعريفات يتّضح لنا أنّ المستشفى لم يعد كما كان في عهده الأول مجرّد مرفق صحّي يوفّر ويقدّم الخدمات الصّحية والوقائية والرّعاية اللازمة للمواطنين فقط، إنما يشمل كذلك توفير وتقديم وتدريب القوى العاملة الصّحية والبحوث الطّبية وتوفير التّشخيص اللازم للمواطن.

الفرع الثالث: التعريف التشريعي للمرفق الصحي العام.

قد عرفت المادة 02 من المرسوم التنفيذي 07- 140 المتعلق بإنشاء المؤسسات العمومية الإستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية على ما يلي:" مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وتوضع تحت وصاية الوالي"[1]، كما نصت المادة 10 من قانون حماية الصحة وترقيتها بالجزائر على أن " تخضع جميع الهياكل الصحية أو ذات الطابع الصحي للوصاية التقنية للوزير المكلف بالصحة أو الرقابة طبقا للتنظيم الجاري العمل به"[2].

كما نصت المادة 274 من القانون رقم 18- 11 المتعلق بالصحة على ما يلي" 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"[3].

فالمشرع الجزائري لم يقدم تعريف دقيق للمرفق الصحي العام، فقد عرفها من حيث طبيعتها وفقط.

الفرع الرابع: التعريف الفقهي للمرفق الصحي العام.

اختلفت التعاريف الفقهية حول تعريف المرفق الصحي العام، إلا أنها هذه التعاريف تصب في مجرى واحد يتمثل في كون المؤسسة الاستشفائية عبارة عن مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تهدف إلى تقديم خدمات صحية، فقد تم تعريف المؤسسات الاستشفائية على أنها مجموعة من الهياكل الصحية التابعة للقطاع العام والتي تهدف إلى تلبية حاجيات اجتماعية مهمة وذلك من خلال تقديم خدمات مجانية تتمثل في العلاج أو القيام بأعمال وقائية لحماية الصحة العمومية للمجتمع، حيث تنشأ

[1] المرسوم التنفيذي رقم 07 – 140، المؤرخ في 19 ماي 2007، يتضمن إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية.

[2] القانون رقم 85- 05 المؤرخ في 18 فيفري 1985، معدل ومتمم.

[3] القانون 18- 11 مؤرخ في 18 شوال 1439، المرافق لـ 02 يوليو 2018، يتعلق بالصحة ج ر، عدد 46، المؤرخة في 29 يوليو 2018.

وتنظم وتراقب من طرف الدولة[1]، وهناك من عرف المرفق الصحي العام على أنه:" مؤسسة صحية عمومية ذات طابع إداري تدعى القطاع الصحي، أو مجموع هياكل الوقاية، التشخيص، العلاج والاستشفاء وإعادة التأهيل الصحي الموجودة داخل إقليم نفس الدائرة والمتكونة من المستشفيات، قاعات الفحص والعلاج ومراكز الأمومية، مراكز المراقبة في حدود، وكل منشأة صحية عمومية تحت وصاية وزارة الصحة والسكان"[2].

المطلب الثاني: أنواع المرافق الصحية العمومية

تنقسم في الجزائر المنظومة الصحية العمومية إلى نوعين من المرافق؛ المرافق الخاصة والمرافق الصّحية العامة، الخاصة والتي تتمثل في العيادات الطبية الخاصة ومؤسسات النقل الصحي الخاص ...الخ، أما المرافق الصحية العمومية فتتمثل في المؤسسات الاستشفائية المتخصّصة، المراكز الاستشفائية للصحة الجوارية، المؤسسات الاستشفائية المتخصصة، المراكز الاستشفائية الجامعية والمستشفيات المختلطة وهي حديثة النّشأة، ونجد كل هذه المستشفيات والمراكز تحت وصاية وزارة الصحة والسّكان.

كما أنّ لكل واحدة منها اختصاصاتها ووظائفها، وسنعدّد كل منها على حدا كالآتي:

الفرع الأول: المؤسسات الاستشفائية المتخصّصة:

تخضع المؤسسات الاستشفائية المتخصّصة للمرسوم التنفيذي رقم 465/97 المؤرّخ في 02 شعبان 1418هـ الموافق لـ 02 ديسمبر 1997م والذي يحدّد قواعد إنشاء المؤسسات الاستشفائية المتخصّصة وتنظيمها وسيرها، بحيث نصّت المادة 02 من هذا المرسوم على أنّ "المؤسسة الاستشفائية الخاصة مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتّع بالشخصية المعنوية والاستقلال الإداري،

[1] عبد الرحمان فطنامي، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015، ص 20.

[2] حسين طاهري، الخطأ الطبي والخطأ المرفقي، (دراسة مقارنة الجزائر وفرنسا)، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر، 2008. ص 20.

وتنشأ بمرسوم تنفيذي بناءً على اقتراح من الوزير المكلّف بالصحة بعد استشارة الوالي، وتضع تحت وصاية والي الولاية الموجودة بها.[1]

كما يوجد في الجزائر بحسب القائمة الملحة للمرسوم التنفيذي رقم 465/97 32 مؤسسة من هذا النّوع والتي تعمل على تنظيم وسير المؤسسات الاستشفائية المتخصّصة وإنشاء قواعدها، وتضاف إليها 14 مؤسسة أخرى تابعة للقائمة التي ذكرناها سالفا ومنصوص عليها بموجب المرسوم التنفيذي 62/08 المؤرّخ في 2008/02/24.[2]

نجد من بين هذه المؤسسات على سبيل المثال لا الحصر مستشفى الأطفال بكنستال وهران، مركز مكافحة السرطان بالبليدة، الطّب الرياضي ببن عكنون الجزائر، مستشفى الدكتور أمقران للقلب والأوعية بالجزائر.

حيث تتكفل بالمهام و الصلاحيات التالية:

- تتكفّل بمرض معيّن.
- تتكفّل بمرض أصاب جهازا عضويا معيّنا.
- تتكفّل بمجموعة ذات عمر معيّن.[3]
- تتكفّل بتنفيذ نشاطات الوقاية والتّشخيص والعلاج وإعادة التّكييف الطّبي والاستشفاء.
- تتكفّل بتطبيق البرامج الوطنية والجهوية والمحلّية للصّحة.
- تتكفّل بالمساهمة في إعداد تأهيل مستخدمي مصالح الصّحة وتحسين مستواهم.[4]

---

[1] – مرسوم تنفيذي رقم 465/97 مؤرخ في 02 شعبان 1418هـ الموافق لـ 02 ديسمبر 1997، يحدّد قواعد إنشاء المؤسسات الاستشفائية المتخصصة وتنظيمها وسيرها، ج ر ع 81، الصادرة في 10 ديسمبر 1997.

[2] – مرسوم تنفيذي رقم 62/08 مؤرخ في 17 صفر 1429هـ الموافق لـ 24 فبراير 2008م، ج ر العدد الصادر في 25 فبراير 2008، يتمّم قائمة المؤسسات الاستشفائية المتخصصة..

[3] – المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 465/97، يحدّد قواعد إنشاء المؤسسات الاستشفائية المتخصّصة وتنظيمها وسيرها.

[4] – المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 465/97، يحدّد قواعد إنشاء المؤسسات الاستشفائية المتخصّصة وتنظيمها وسيرها.

الفرع الثاني: المؤسسات العمومية الاستشفائية:

يقصد بالمؤسسات الاستشفائية العمومية طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 140/07 من المادة 02 على أنها: "مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتّع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتوضع تحت وصاية الوالي.[1]

يعمل هذا النوع من الهياكل بالتّكفل بصفة متكاملة بالحاجات الصحية للسكان، وتشخيص العلاج وإعادة التأهيل الطبي، وتغطي مكان بلدية واحدة عدّة بلديات[2]، ومن ضمن مهامها ضمان حفظ الصحة والنقاوة ومكافحة الأضرار والآفات الاجتماعية وكذا تنظيم برمجة توزيع العلاج الشفائي والتّشخيص وإعادة التأهيل الطّبي، إلى جانب تحسين مستوى مستخدمين مصالح الصحة وتجديد معارفهم، وهذا النوع من المؤسسات يديرها مدير يمثلها أمام العدالة في جميع أعمال الحياة المدنية ويسيّرها مجلس الإدارة للمؤسسة إضافة إلى الهيئة الاستشارية المسماة بالمجلس الطّبي.

أما فيما يخص الصلاحيات فهي تختص بالمهام التالية؛

- تطبيق البرامج الوطنيّة للصّحة.
- ضمان تحسين مستوى مستخدمي مصالح الصّحة وتحديد معارفهم.[3]
- ضمان تنظيم وبرمجة وتوزيع العلاج الشّفائي والتّشخيص وإعادة التّأهيل الطّبي والاستشفاء.
- ضمان حفظ الصّحة والنقاوة ومكافحة الأضرار والآفات الاجتماعية.

[1] – حيث نصّت المادة 35 من المرسوم التنفيذي رقم 140/07 المتضمن إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية الصحية الجوارية وتنظيمها وسيرها على ما يلي: تلغي أحكام المرسوم التنفيذي رقم 466/97 المؤرخ في 02 شعبان 1418هـ الموافق لـ 02 ديسمبر 1997.

[2] – ينظر: المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 140/07 المتضمن إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية وتنظيم سيرها.

[3] – المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 140/07، يتضمن إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصّحة الجوارية وتنظيمها وسيرها.

الفرع الثالث: المراكز الاستشفائية الجامعية

هي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري، تم إنشاؤها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 25/86[1]، والمرسوم التنفيذي الثاني 467/97[2] الذي يحدّد قواعد إنشاء المراكز الاستشفائية الجامعية وتنظيم سيرها بناءً على ما يقترحه الوزير المكلّف بالصحة، ووزير التعليم العالي والبحث العلمي بحسب طبيعة هذه المؤسسة، وتحت الوصاية البيداغوجية التي تمارس من طرف وزير التعليم العالي والبحث العلمي، وهذا المركز الاستشفائي الجامعي يرتكز على عدّة مهام منها الكشف والعلاج، التشخيص والوقاية والاستعجالات الطبية الجراحية، غلى جانب تقديم خدمات للمواطنين الذين لا تغطّيهم القطاعات الصحية التي حلّت محلّها مؤسسة الصحة العمومية الاستشفائية والمؤسسة العمومية للصحة الجوارية.[3]

كما لا تقتصر مهام المركز الاستشفائي الجامعي الجزائري على الميدان الصّحي العلاجي فقط، بل يشمل ميادين التكوين التدريبي والبحث العلمي، كما يشمل المصالح والوحدات التي يديرها مجلس الإدارة ويسيّرها مدير عام الذي يتم تزويده بجهاز استشاري يسمى المجلس العلمي، وبدوره يساعد المدير العام للمركز الاستشفائي الجامعي لجنة استشارية بين دورات المجلس العلمي، وكمثال على ذلك من المراكز الاستشفائية الجامعية نذكر المركز الاستشفائي الجامعي "مصطفى باشا" (الجزائر) والمركز الاستشفائي الجامعي يسدي بلعباس.

و قد خولت لهذه المراكز الاستشفائية النشاطات الصحية التالية:

- تطبيق البرامج الوطنية والجهوية والمحلّية للصّحة.

- ضمان نشاطات التّشخيص والعلاج والاستشفاء والاستعجالات الطّبيّة الجراحيّة، والوقاية إلى جانب كل نشاط يساهم في حماية وترقية صحّة السّكان.

---

[1] – مرسوم تنفيذي رقم 25/86 مؤرخ في 02 جمادى الثاني 1406هـ الموافق لـ 11 فيفري 1986م، يتضمن القانون الأساسي والنموذجي للمراكز الاستشفائية الجامعية، ج ر ع 06، في 12 فيفري 1986.

[2] – مرسوم تنفيذي رقم 467/97 المؤرخ في 02 شعبان 1418هـ الموافق لـ 02 ديسمبر 1997، يحدد قواعد إنشاء المراكز الاستشفائية الجامعية وتنظيمها وسيرها، ج ر ع 81، الصادر في 10 ديسمبر 1997.

[3] – د. نور الدين حروش، إدارة المستشفيات العمومية الجزائرية، دار كتامة للكتاب، الجزائر، ديسمبر 2008، ص220.

– المساهمة في إعداد معايير التجهيزات الصّحية العلمية والتربوية للمؤسسات الصّحيّة.

– المساهمة في حماية المحيط وترقيته في الميادين المتعلّقة بالوقاية والنّظافة والصّحة ومكافحة الأضرار والآفات الاجتماعية.

– المساهمة في تكوين مستخدمي الصّحة وإعادة تأهيلهم وتحسين مستواهم.

– ضمان تكوين لتّدرّج وما بعد التّدرّج في علوم الطّب بالتّعاون مع مؤسسة التعليم العالي في علوم الطّب والمشاركة في إعداد وتطبيق البرامج المتعلّقة به.

– القيام في إطار التّنظيم المعمول به بكل أعمال الدّراسة والبحث في ميدان علوم الصّحة.

– تنظيم ندوات ومؤتمرات وأيام دراسية وتظاهرات أخرى تقنية وعلية من أجل ترقية نشاطات العلاج والتكوين والبحث في علوم الصّحة.[1]

الفرع الرابع: المراكز الاستشفائية للصحة الجوارية

لقد تم إنشاؤها وفق المرسوم التنفيذي رقم 140/07 المؤرّخ في 2007/05/19 المتضمن إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية وتنظيمها وسيرها، بحيث نصّت المادة 06 على أنّ "المؤسسة العمومية للصحة الجوارية هي مؤسسة ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وتوضع تحت وصاية الوالي[2]، بحيث يتكوّن هذا النّوع من المؤسسات من مجموعة من العيادات متعدّدة الخدمات وقاعات العلاج التي تتمثل مهامها في تشخيص المرض، الأنشطة المرتبطة بالصحة الإيجابية والتخطيط العائلي، الوقاية والعلاج القاعدي، الفحوص الخاصة بالطّب العام والطّب المتخصص القاعدي، العلاج الجواري، تنفيذ البرامج الوطنية لصحة السكان.

فهذه المؤسسات العمومية ذات طابع صناعي وتجاري تتمثل في ديار الإقامة الصحية، فهذا المشروع الجزائري استجدّت مؤخّرا هياكل الإقامة لدعم الهياكل الصحية من أجل أن يتولى استقبال الأشخاص

[1] – المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 465/97، يحدّد قواعد إنشاء المؤسسات المراكز الاستشفائية الجامعيّة وتنظيمها وسيرها.

[2] – انظر: المادة 07 من المرسوم التنفيذي 140/07 الذي يتضمن إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات للصحة الجوارية وتنظيمها وسيرها.

المرافقين للمريض، ومتابعة العلاج الذي لا يستلزم فيه المريض الإقامة بالمستشفى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 103/08 المؤرخ في 2008/03/30.[1]

و تختص بالتالي:

- تشخيص المرض.

- الوقاية من العلاج القاعدي.

- الفحوص الخاصة بالطّب العام والطّب المتخصص القاعدي.

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

- العلاج الجواري.

- المساهمة في تحسين مستوى مستخدمي مصالح الصّحة وتجديد معارفهم.[2]

[1] – مرسوم تنفيذي رقم 103/08 مؤرخ في 22 ربيع الأول 1429هـ الموافق لـ 30 مارس 2008، يتضمن تحديد مهام هياكل الإقامة لدعم الهياكل الصحية وتنظيمها وتسييرها، ج ر ع 18 الصادر في 02 أفريل 2008.

[2] – المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 465/07 يحدّد قواعد إنشاء المؤسسات الاستشفائية المتخصّصة وتنظيمها وسيرها.

المبحث الثاني: نشاط المرافق العامة الصحية وعلاقتها بالغير

يعدّ النشاط الطّبي عمل من العمال ذات الأهمية الكبيرة بالنسبة لأفراد المجتمع، وهذا لما لهذه المهنة العلمية النّبيلة من دور كبير في حياة الإنسان وبصفة عامة والمريض بصفة خاصة، فهذا الطّب يحرّر المريض من الآلام البدنية عن طريق العلاج، والذي يقوم بتأديته إنسان مختص الذي يدعى الطبيب، ومن ثم فإنّ مهنة الطّب الشريفة تهدف أساسا إلى خدمة الإنسان والإنسانية، وتخفيف آلام الأفراد وأوجاعهم، لذا يشترط أن يكون الطّبيب أو كفاءته عالية لمسايرة وإحداث سبل ووسائل العلاج، لكن إذا ما أخطأ الطبيب في حق المريض يستوجب عليه تعويضه على الضرر، لأن هذه المهنة تستوجب وتشترط على الأطباء أن يكونوا على درجة من الحيطة والحذر حتى لا يخطئوا، لأن من يخطئ منهم يتعرّض للمحاسبة بشكل يقيني لأن محل الحماية القانونية هو الجسم البشري الذي أولته معظم التشريعات عناية خاصة وأهمية فائقة.

لذا على الطبيب لأن يتمتع بضمير مهني في نشاطه والرغبة المستمرة في علاج الأشخاص وّإنقاذ حياتهم وشغفه في إيجاد الحلول الممكنة والناجعة بالنسبة للحالات المستعجلة أكثر من أن تكون مهامه نابعة من فكرة العمل والواجب على عدم الخروج عن النصوص القانونية.[1]

فمن يعتبر أنّ مشكلة الطبيب ومريضه هي مشكلة علاقة إنسانية قبل أن تكون مشكلة الرابطة القانونية فلا تبدأ المسؤولية القانونية قبل اعتبار المسؤولية الأخلاقية للطبيب.

مسؤولية الأطباء قائمة لطالما هناك عمل جلي يسبب أضرارا للمرضى المستفيدين منه لأن الطب في مطلع العشرينيات قد تغيّر، وخاصة بعد تغيّر التطوّرات التكنولوجية والعلمية، بحيث أصبح استعمال التقنية الحديثة والمعقّدة في العلاج يتضمن أخطار ا حتمية بحصول حوادث وكوارث في الكثير من الحالات، وأصبحنا نجد معظم الأطباء عرضة للفشل في معظم العمليات التي يقدم على إجرائها، وبالأخص قبل اكتشاف المواد المطهّرة وأنواع المخدّر، بحيث فاق معدّل وفيات العمليات الجراحية 50% وبالتالي يشترط العناية الطويلة بصورة طبيعية والمبذولة من طرف أفضل المختصّين من أجل التّقدّم الطّبي حتى يكون الطّبيب موضع اهتمام ومسؤول عن مريضه ويتكفّل بعلاجه، والتخفيف من معاناته وآلامه، سواء بتسكينها أو علاجها دون تقصير، لأن الأطباء أثناء عملهم داخل

[1] – أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، طبعة 2011، ص 26.

المستشفى ملزمون أن يتحرّوا بدقة التامة عند تحرير الوصفة الطبية كذلك وإتباع الأصول الطبية المتعارف عليها في هذا الشأن وعلى هذا الأساس.

المطلب الأول: نشاط المرافق العامة الصحية

باعتبار المرافق الصحية العامة عبارة عن هيئات ادارية مهمتها الحفاظ على الصحة العمومية تمارس نشاط طبي ومنه علينا تحديد هذا النشاط الطبي وتبيان معايير التمييز بينه وبين الانشطة الادارية الاخرى وآثاره –الفرع الاول– و النشاط الاداري التنظيمي التي تمارسه المرافق الصحية العامة –الفرع الثاني–

الفرع الأول: النشاط الطبي العلاجي

يقوم مرفق المستشفى العام بنشاطات طبية وعلاجية والتي هي سبب وجوده، لكن هذه النشاطات أدّت إلى اختلاف الفقهاء من حيث التّمييز، ولا يتم تحديد أهمية ونوعية العمل الطبي إلا من خلال التّمييز بين النشاط الطبي والنشاط العلاجي.

أولا: معايير التّمييز بين النشاط الطبي العلاجي:

أ– **المعيار المادي:** يعتمد هذا المعيار على العمل بذاته، فالعمل الطّبي يجب أن يتميّز بمعرفة خاصة[1]، ويستلزم دراسات ومهارات عليا وعميقة ودقيقة، في حين النشاط العلاجي هو ذلك العمل البسيط والروتيني كشف وتنظيف وتضميد الجروح ... الخ.[2]

والعمل الطبي هو عبارة عن ممارسة طبية معقّدة ، بحيث يجب على الممرضين تنفيذ التعليمات، ورقابة الأطباء، حيث يمكن للأطباء التّدخل في الوقت الذي توجد فيه تعقيدات في الممارسة الطبية والعلاجية، ويكون هذا المتدخل هو الذي يحدّد وصف الممارسة التي تشمل اختصاص طبيب دون غيره.[3]

[1] – خلوفي رشيد، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1995، ص 72.

[2] – سلامي عور، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، د. د. ن، الجزائر، 2004، ص 139.

[3] – نقلا عن: حنين جمعة حميدة، مسؤولية الطبيب والصيدلي داخل المستشفيات العمومية، حيث الحصول على درجة ماجستير في الإدارة المالية، معهد الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001، ص 41.

من خلال ما تقدّم نستخلص أن المعيار المادي تم اعتماده من أجل التفرقة بين العمل الطبي والعمل العلاجي.

للتفرقة بين العمل العلاجي والعمل الماد تم الاعتماد على المعيار المادي والذي جاء بموجب قرار Rouzet، فمجلس الدولة الفرنسي نص على أنّ مبادئ المسؤولية تقوم على طبيعة العمل وموضوع المسؤولية وليس على صفة الفاعل.[1]

ب- المعيار العضوي:

يكون العمل العلاجي وفقا للمعيار العضوي إذا قام به أي شخص ليس له مؤهلات علمية وخبرة عالية وكافية في مهنة الطّب كالممرّض مثلا[2]، وقد تعرّض هذا المعيار إلى العديد من الانتقادات على أنه لا يتماشى مع الواقع/، وذلك لارتكازه على صفة العمل[3]، وانتُقِد أيضا بفعل أنه غير صالح الضحية، فالطبيب يقوم ببعض الأعمال العلاجية الخفيفة، مما يصعب على الضحية إثبات الخطأ الجسيم للطبيب، وهذا ما دفع القضاء للأخذ بالمعيار الموضوعي أولا أي خلافا على هذا المعيار.[4]

ثانيا: آثار التّمييز بين العمل الطّبي والعمل العلاجي على مسؤولية المستشفى:

إنّ التّمييز بين العمل العلاجي والعمل الطبي يترتب عليه تحديد جسامة الخطأ الطبي، فقد ذهب الكثير من الفقهاء والقضاة الإداريين للأخذ بالمعيار العضوي للتمييز، إذا كان القائم بالعمل ممرض أو مساعد طبي ، فهو عمل علاجي وإذا كان طبيب أو جراح فهو عمل جلي[5]، وقد اخذ القضاء الجزائري بهذا المعيار بموجب قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا 1992/07/27 الذي جاء

---

[1] – د. بودالي محمد، المسؤولية الطبية بين القضاء الإداري والقضاء العادي، المجلة القضائية، عدد سنة 2004، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2005، ص 24.

[2] – سلامي عمور، الوجيز في قانون المنازعات الإداري، د. د. ن، الجزائر، 2004، ص 13.

[3] – عزري الزين، عادل بن عبد الله، "تسهيل شروط انعقاد المسؤولية وتعويض ضحايا النشاط الطبي الاستشفائي"، مجلة العلوم القانونية والإدارية، جامعة سيدي بعباس، الجزائر، ع 03، 2007، ص 107.

[4] – وكواك الشريف، الخطأ الشخصي للطبيب في المستشفى العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق ، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2003، ص 30.

[5] – بوحميدة عطا الله، الوجيز في القضاء الإداري، تنظيم عمل واختصاص، ط 02، دار هومة، الجزائر، 2013، ص312.

فيه "حيث أنّ المرافق الاستشفائية لا تكون مسؤولة عن الخطأ الجسيم الناتج عن الأعمال الطبية إلا إذا كانت هذه الأخيرة تمت ممارستها من طرف الطبيب أو الجرّاح أو المساعد الطّبي تحت المراقبة المباشرة للطّبيب ووفق شروط تسمح له بالتّدخل في أي وقت".

لقد انتقد هذا المعيار بحجة أنه لا يتماشى مع الواقع، لأنه إذا كان من الصعب قيام المساعد بأعمال طبية بحقه فمن السهل توقيع قيام الطّبيب بأعمال علاجية، وبالتالي يصعب على الضّحية إثبات الخطأ الذي قام به الطبيب في عمله العلاجي، فالطبيب لا تنحصر مهامه على العمل الطبي فقط، بل يستطيع أن يقوم بعدّة أعمال إدارية مثل إدارة الأجهزة المودعة تحت مسؤوليته، وهذا ما قد يؤدّي إلى قيام الطبيب بأخطاء أخرى أثناء ممارسة مهامه الإدارية، وهذا ما دفع بالقضاء الفرنسي إلى تبنّي المعيار الموضوعي والتخلي عن المعيار العضوي، ولقد اخذ مجلس الدولة الفرنسي بالمعيار الموضوعي بدأ من سنة 1959 بموجب قراره في قضية "Rouzet"، فقد صرّح أنه لقيام المسؤولية يشترط خطأً جسيما في كل المسائل المتعلقة بالعمل الطبي، بما أنّ العمل العلاجي يكون في تسيير الخدمة للمستشفى ويعتبر مجلس الدولة الفرنسي أنّ الأعمال الطبية هي تلك التي يقوم بها كل من الطبيب أو الجرّاح، والتي يقوم بها المساعد الطّبي تحت إشراف الطّبيب، وتدخّل هذا الخير في أي وقت.

أما القضاء الإداري الجزائري فقد أخذ أيضا بهذا المعيار، حيث جاء في إحدى القرارات الصادرة عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا: "حيث انه لتحديد عملية العلاج وبمفهومها العام، فليس من الضروري البحث فيما إذا كان القائم بهذه العملية الطبيب أو الممرض، إذ يجب الأخذ بعين الاعتبار طبيعة هذا العلاج فقط".[1]

وفي القرار الصادر في 10 أفريل 1992 في قضية époux v قد أسّس قرارا يقضي على أنّ وجود خطأ بسيط يكفي قيام مسؤولية المرفق على العمل الطبي دون اشتراط أن يكون الخطأ جسيما، لأن التّمييز بين العمل الطبي والعمل العلاجي هو في ذاته تحديد جسامة الخطأ الذي تقوم عليه مسؤولية المستشفى على الخطأ الجسيم عاديا، والذي يتميّز عن الخطأ البسيط في طابع غير العادي كمثيل على ذلك الخطأ في تشخيص الأمراض وسوء اختيار العلاج المناسب، وبالتالي لم يعد

[1] – قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 1978/04/15، قرار غير منشور، مأخوذ عن بوحميدة عطا الله، مرجع سابق، ص 312– 313.

هناك أي داعٍ للتمييز بين العمل الطبي والعمل العلاجي مادام كل منهما قائم على أساس الخطأ دون اشتراط أن يكون جسيما أو بسيطا بل يكتفي فقط وجود خطأ.

كما نجد أنّ القضاء الإداري لا يقيم مسؤولية الأطباء إلا على أساس الخطأ الجسيم، وبهذا فبقاء القضاء الإداري على تحفّظه السابق يجعل ضحايا الأعمال الطبية بالمرافق الاستشفائية العمومية أقلّ حظا في الحصول على الحماية والتعويض مقارنة بأقرانهم من القطاع الخاص، وهذا غير منطقي لكونه قد يشجع الأطباء العموميين على الإهمال وقلة اليقظة، ماداموا لا يسألون عن أخطائهم البسيطة[1]، وبالتالي فإن اشتراط الخطأ الجسيم لقيام المرافق الاستشفائية يعتبر غير عادل بالنظر إلى الضّحايا الذين يتعرّضون للضرر ويبقون دون تعويض، وذلك في إطار مبدأ حماية حقوق المرضى.

وعليه أصبحت المرافق الاستشفائية تسأل عن أي خطأ سواء كان جسيما أو بسيطا، نظرا لتخلّي القضاء الإداري الفرنسي عن اشتراط الخطأ الجسيم لقيام المسؤولية عن الخطأ الجسيم، كما نجد كذلك تخلّي القضاء الإداري الجزائري بدوره عن هذا التّمييز بدون الخطأ الجسيم والخطأ البسيط، كونه قد اكتفى بضرورة وجود خطأ دون اشتراط أن يكون جسيما أو بسيطا، وهذا ما نجده وهذا ما يظهر للعيان ينسب لقرارات مجلس الدولة سوء تعلّق الأمر بعمل طبي أو علاجي.

الفرع الثاني: النشاط الإداري التنظيمي

تتّسم النشاطات الإدارية للمستشفى بمجموعة من الإجراءات الضرورية لسير مختلف الهياكل بالمستشفى، فهو المكان الأمثل والأنسب للتدريب العملي لجميع المهنيين الصّحيين، فهي ذات طابع إداري تقوم بجميع النشاطات العلاجية والطّبية ضمن أعمال تهدف إلى تنظيم السّير الحسن لهذا المرفق، كما تقوم بمختلف البحوث المخبرية التي تتطلّبها عملية علاج المرضى.[2]

كما تعمل المستشفيات على تنظيم العلاقات العلمية وعقد دورات قصيرة المدى وندوات متخصصة في المجالات الصحية المختلفة من خلال تنظيم برامج للتدريب والتّعليم المستمر.[3]

---

[1] – عيساني رفيقة، مسؤولية الأطباء في المرافق الاستشفائية العمومية، أطروحة مقدّمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، جامعة تلمسان، 2015– 2016، ص 88.

[2] – فريد توفيق نميرات، إدارة المستشفيات، إثراء للنشر والتوزيع، الأردن، د. ت. ن، ص 66.

[3] – عبد الإله ساعات، مبادئ إدارة المستشفيات، دار الفكر العربي، القاهرة، 1998، ص 51.

فلم تقتصر وظائف المستشفى في وقتنا الحالي على تقديم الخدمات العلاجية فقط كما كانت في عهدها الأول، بل أصبحت تسعى إلى تقديم الخدمات الوقائية والبحثية والتعليمية، ومن بين هذه الوظائف نذكر ما يلي:[1]

أولا: الوظيفة التعليمية:

لقد أولت المؤسسات الصحية أهمية كبيرة بالتعليم والتدريب لما للتعليم من دور في المهارات التطبيقية، بحيث أصبح يتم التدريب العملي للطلبة لكليات الطب في المستشفيات العمومية.

ثانيا: الوظيفة الوقائية:

تنص المادة 08 من القانون 05/85 على أنّ: "العلاج الصّحي الكامل يشمل الوقاية من الأمراض في جميع المستويات"[2]

فنجد المستشفيات الحديثة تهدف إلى المساهمة والتوعية إلى وقاية المجتمع من الأمراض والمحافظة عليه، إلى جانب عقد ندوات للمرضى وتوعيتهم من الأمراض والعادات المؤدية إلى المرض قصد المحافظة على صحتهم.

ثالثا: وظيفة إجراء البحوث الصّحيّة:

يوجد نوعان من الأبحاث في المجالات الطبية وهما الأبحاث الطبية والإدارية، وتعد المستشفيات المكان المخصّص والملائم لإجراء كافة الأبحاث والدّراسات المتعلقة بالمجالات الطبية وتطبيقاتها.

المطلب الثاني: علاقة المرافق العامة الصحية بالغير

تتطلّب مسؤولية مرفق المستشفى بتطبيق التزاماته تجاه المرضى عن طريق الأطباء العاملين فيه، لأن طبيعة العلاقة بين الطبيب والمستشفى هي علاقة تابع ومتبوع، فالأطباء هم من يقدّمون يد المساعدة والعون للمريض من أجل تلبية حاجياته، ويقومون بالتّدخل الجراحي والعلاجي وفقا لما تنصّ عليه قواعد المهنة وأصولها، فنجد من خلال العلاقة التنظيمية التي تربط الطبيب بالمستشفى أنّ

[1] – عبد الإله ساعات، مبادئ إدارة المستشفيات، مرجع سابق، ص 48.

[2] – مرسوم تنفيذي رقم 05/85 المؤرخ في 26 جمادى الأول 1405 الموافق لـ 16 فبراير 1985، يتعلّق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر ع 08 الصادر في 17 فبراير 1990، ص 48.

المريض يكون مقتضيا لخدمة عمومية يقدّمها الطّبيب هذا الأخير، ومن ثم غياب العلاقة العقدية بينهما، أي لا يمكن أن يتّخذ المسؤولية المدنية للطبيب داخل المستشفى العام إلا شكل المسؤولية التقصيرية.[1]

إذن فعلاقة المريض مع الطبيب في المستشفى العام هي علاقة غير مباشرة، لأنه لا يوجد عقد بين الطّبيب الممارس في المستشفى العام والمريض الذي ينتفع بخدماتها[2]، لأنه شخص مكلّف بأداء خدمة عامة طبقا للوائح لشخص ينتفع بخدمات المرفق العام طبقا للقوانين المنصوص عليها ومراعاة الأصول العلمية المستقرة لمهنة الطّب، وهذا ما يشترط على الطبيب الانتباه والحيطة والحذر وممارسة عمله دون إهمال أو تقصير.

ما دمنا في مساق الحديث عن علاقة المرافق الصحية العامة بالغير، فما يمكن قوله في هذا الصدد أنّ الأطباء هم الركيزة الأساسية المعوّل عليهم في المستشفى بتأدية مهامهم على أكمل وجه، وتأدية وظيفتهم بأداء سليم غير مصحوب بضرر للغير، سواء في تشخيص المريض أو أثناء إجراء أي عملية جراحية للمريض، لأن صدور أي خطأ من طرف الطبيب يعدّ خروجا عما يأمر به القانون أو القواعد العامة المنصوص عليها، كما يكون خروجا عن قواعد الأخلاق والآداب المهنية، وهنا تقتضي العدالة مساءلة كل شخص عن جميع تصرّفاته المضرّة وتحمّل المسؤولية.

الفرع الأول: علاقة المرفق الصحي الاستشفائي بالطّبيب

إنّ العلاقة التي تجمع بين المرفق الصحي العام والطبيب هي علاقة مهمة جدا، وذلك لآثارها المباشرة والمختلفة، فهذه العلاقة هي التي تحدّد الاختصاص القضائي للأضرار التي يرتكبها الطبيب أثناء ممارسته لأعماله، وإنّ هذه العلاقة متغيّرة في طبيعتها وفقا لما يرى بعض الفقه.

حيث تتغيّر هذه الأخيرة وفقا للموقع التي تنشأ فيه من مرافق صحية عامة إلى مرافق صحية خاصة.

---

[1] – دلال يزيد، مختاري عبد الجليل، المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية، مجلة العلوم القانونية الإدارية، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، ع 03، 2007، ص 61.

[2] – أحمد شرف الدين، مسؤولية الطبيب (مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقضاء الكويتي والمصري والفرنسي، دار سلاسل للطبع والنشر، الكويت، 1986، ص 18.

أولا: طبيعة علاقة الطّبيب بالمستشفى العام وفق معيار الرّقابة والإشراف:

يتم تسيير المستشفيات العامة تحت إشراف وزارة الصحة لاعتبار هذه المستشفيات مؤسسات عمومية تخضع لمنظومة صحية ولوائح تطبّق على موظّفي كل المستشفيات العامة، وفي هذا الخصوص ثار جدال بين فقهاء القانون في تحديدهم لعلاقة الأطباء بالمستشفيات العامة، فباعتبار أنّ الطبيب يتمتع بالاستقلالية التامة وحركية كاملة في مباشرة العمل الفني له، والتفرقة بين العمل الفني وغير الفني الذي يقوم به هذا الأخير في تقديمه لخدماته بالمستشفى العام ذهب بعض الفقه[1] إلى القول بعدم تبعية الطبيب وهو يقوم به من علاج جراحي أو غيره، فإذا كان المستشفى العام يديره طبيب له نفس مؤهلات الطبيب المدّعى عليه بنسبة الخطأ الجزافي إليه، فالتبعية هي رقابة وخضوع الأمرين المنعدمية في علاقة الطبيب الجرّاح بالمستشفى العام.

لقد تمسّك القضاء المدني الفرنسي باختصاصه في النّظر في دعوى مسؤولية الطبيب وعمله في المستشفى العام، وأنه غير تابع إدارة المستشفى، وقضى بمسؤولية هذا الطبيب دون المستشفى، ولقد فرّق القضاء الانجليزي أيضا بين الخطأ غير الفني والخطأ الفني عند مساءلته المستشفيات محمّلا الأول الأطباء على أساس انعدام سلطة الرّقابة والإشراف، ومحملا الثاني إدارة المستشفى لتوفير عنصري الرّقابة والإشراف فيه، وفي نفس الاتجاه اعتمد الفقه[2] معيار أنّ الطبيب لا يعدّ موظّفا عموميا وأنّ علاقته بالإدارة تخضع للقانون العام غير معيار الرّقابة والإشراف.

ثانيا: انتقادات المعيار الفني:

انتقد الكثير من الفقهاء عدم تبعيّة الطّبيب المعالج في المستشفى العام لما يقوم به من أعمال فنيّة[3]، فرابطة التّبعية في الأصل على أساس سلطة فعلية لدى المتبوع في الإشراف والرّقابة على حساب التّابع الذي يقوم به لفائدة المتبوع وسلطته على التّابع، فلا يكون العقد مصدرا شرطيا بل يكفي للتابع تأدية عمله لحساب متبوعه مهما كانت الوسيلة شرط ان تكون بموجب قرار إداري، فإنّ الأصل في القانون الخاص أنّ سلطة الإشراف الفني ليس شرطا لقيام الرابطة التبعية بين التابع والمتبوع، وقد

[1] –عيساني رفيقة، مسؤولية الأطباء في المرافق الإستشفائية العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015–2016، ص38.

[2] – نفس المرجع، ص38.

[3] – نفس المرجع، ص39.

قرّرت محكمة باريس في حكمها المؤرخ في 1972/07/01 أنّ اختصاص القضاء الإداري بنظر المسؤولية عن أعمال الأطباء في مستشفى عام مناطه اشتراطا في أداء خدمات المرفق العام لا محل للتوقف عند مركزهم التنظيمي أو طريقة أداء أجورهم.[1]

أ- الوضع في الجزائر:

يعدّ الطبيب في الجزائر تابعا للمرفق الصحي العمومي الذي يعمل على مستواه، وقد نصّت المادة 136 من القانون المدني أنّ علاقة التّبعية هي تبعيّة غدارية باعتبار الطبيب هو من يقدّم خدماته بالمستشفى العام التابع لهذا الأخير، ويتدخّل علاجيا وجراحيا، وعن طريق الخطأ المرتكب من طرف الطبيب المعالج مسؤولية المتبوع عن أعماله التابعية كما قضت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى سابقا في قرارها المؤرّخ في 1986/11/22 بصفة صريحة على ذلك والتي نصّت في حيثياتها أنّ إلقاء المسؤولية برمّتها على عاتق الطّبيب القائم بعملية التّصريح بأنّ المريض الذي أدخِل إلى المستشفى بغرض العلاج لم تخطر طبيبها الذي كان تابعا لهذا المستشفى، ويتقاضى منه مرتّبه، وبالتالي فإن المستشفى هو المسؤول وحده عن الأعمال التّابعة، ذلك أنّ العملية التي أجريت في نطاق نشاط المرفق العام تتحملها من حيث المصالح الإدارية.[2]

كما أنّ موقف القضاء الإداري الجزائري يعتمد صراحة على نص المادة 136 من القانون المدني أنه لا حاجة للاستناد إلى نظرية التّبعية المدنية في تفسير الطبيعة القانونية للعلاقة التي تربط الطبيب بالمرفق الصحي العمومي، لأن أطباء المرافق الصحية العمومية هم في علاقة تنظيمية وتوظيف دائم على مستوى هذه المؤسسات، وبالتالي فإنّ الوضعية القانونية للطبيب في إطار المرفق الصحي العمومي هي وضعية إدارية لا نخبة منظّمة[3] بحيث أنّ الطبيب يرتبط بالمؤسسة الصحية

---

[1] – عيساني رفيقة، المرجع السابق، ص39.

[2] – القرار رقم 412 فهرس 153، غير منشور، وكان ذلك عندما قام مدير المستشفى بمستغانم ووزير الصحة ووالي مستغانم باستئناف قرار الغرفة الإدارية بمجلس قضاء وهران الصادر بتاريخ 1981/05/30، والذي قضى بإلزامهم بالتعويض للمريض عند الضرر الذي لحق به على إثر العملية الجراحية التي أجريت له، مؤسسين استئنافهم على أنّ الدعوى غير مقبولة لعدم إدخال الطبيب المتسبب في الضرر في النزاع.

[3] – تنص المادة 201 من القانون رقم 05/85 المؤرخ في 1985/07/31، والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، انه يمارس الأطباء وجرّاحو الأسنان والصيادلة العامين منهم والأخصائيون الاستشفائيون والجامعيين وظيفتهم وفقا لأحد النظامين الآتيين، بصفتهم موظفين دائمين، بصفة خواص، وماذا كان المشرع قد منع على الأطباء ممارسة أي نشاط

العمومية بموجب العلاقة لا النخبة في إطار القانون العام، ويساهم مباشرة في تنفيذ المرفق العام ويترتب على ذلك أن أي دعوة تحرّك ضدّ الأطباء بسبب ارتكابهم الأخطاء الطبية داخل المرافق الصحية العمومية هي في الحقيقة دعاوى واجبة التوجيه ضدّ هذه المرافق المباشرة.

ب- **الوضع في فرنسا:**

لقد تقرر اختصاص المحاكم الإدارية في النظر في النزاعات المسؤولية الطبية الناتجة عن أفعال موظفي الإدارة والمساعدين الطبيين لمؤسسات الصحة العمومية وذلك منذ أن أصبحت المسؤولية التقصيرية للدولة وإدارات الحكم سنة 1908 أمام جهة القضاء الإداري الفرنسي، وهذا بموجب القواعد العامة المسؤولية الإدارية، فبخصوص المسؤولية المترتبة عن أخطاء الأطباء فقد اختلف تماما، فالأطباء العاملون في المؤسسات الصحية العمومية الفرنسية لا يخضعون للنظام العام لموظفي الدولة والإدارات المحلية[1]، فالوضع الذي يجمع الأطباء في علاقات العناية والعلاج مع مرضاهم هو وضع جد خاص داخل هذه المرافق الصحية العامة.

كانت محاكم القضاء العادي تحاول هيمنة سلطتها على المنازعات التي تحدث بين المرضى والأطباء في المستشفيات هذه المسألة ترتب عليها ظهور تنازع حقيقي في الاختصاص القضائي الفرنسي إلى وقت معين،[2] وعلى اعتبار هؤلاء الأطباء يمارسون نشاطهم بصفة مستقلة وحرية كاملة وعدم خضوع هؤلاء الأطباء للرقابة والتوجيه وتبعية الإدارة والذي ورد في القانون المدني الفرنسي، وقد استمدت المحاكم العادية في تأييد محكمة النقض الفرنسية وذلك لشعور القضاء العاديين في فترة زمنية معينة بالنظر في المبادئ القانونية السائدة وأنهم هم الحماة الطبيعيون لشخص الإنساني، وكان القضاء

مريح، فإنه سمح لهم في مقابل ذلك بممارسة ما يسمى بالنشاط التكميلي، فلقد نصّت المادة 01/201 من نفس القانون بأنه: "يسمح ... الأخصائيين في الصحة العمومية الذين لهم أقدمية فعلية في الممارسة بهذه الصفة تقدر مدّتها بخمس سنوات أن يمارسوا نشاطا تكوينيا وفقا للشروط المحدّدة أدناه"، وتنص المادة 02/201 من نفس القانون على ان يمارس النشاط التكميلي خارج المؤسسات الصحية العمومية، ويرخّص به في: المؤسسات الصحية الخاصة، المخابر الخاصة، القطاع شبه العمومي.

[1] عدنان ابراهيم سرحان، مسؤولية الطبيب المهنة في القانون الفرنسي، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول (المسؤولية الطبية)، أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق، جامعة بيروت، منشورات حلبي الحقوقية، ط2، 2004، ص 215.

[2] أشار ذلك محمد حسن منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1999، ص 69.

الإداري الفرنسي في المقابل يرى نفسه مختصا بالنظر في دعاوي المسؤولية عن أخطاء الأطباء في المرفق الصحي العام على أساس أن الطبيب يساهم مباشرة في تنفيذ خدمات الاستفتاء العامة.

إن أحكام المحاكم الإدارية في فرنسا كانت لا تفرق بين الخطأ الفني وغير الفني واعتبرت أن مسؤولية المستشفى العام تقوم بصفة مباشرة دون حاجة إلى الاستناد على وجود رابطة التبعية من عدمها، وهذا ما أقر به مجلس الدولة الفرنسي في إهداره لحكمين بتاريخ 08- 11- 1935 أن المسؤولية الدولة تنشأ عن أي خطأ من المشرفين على إدارة المستشفى وعن الخطأ الجسيم الصادر عن الأطباء، أما بتاريخ 12- 03- 1937 على أن المسؤولية المستشفيات العامة تقوم بحصول خطأ في تنظيم المصلحة أو خطأ جسيم في العلاج الجراحي الذي أجري على المريض، فمسؤولية الدولة بالنسبة إلى أعمال موظفيها بما فيهم الأطباء هي مسؤولية مباشرة إذا كان الطبيب المتسبب في الضرر خارجا عن السلك الدائم فإن مسؤولية الدولة عن أخطاءه تكون غير مباشرة[1]، وهذا التنازع الإيجابي بين هاتان الجهتين للقضاء الفرنسي يتطلب الأمر التدخل محكمة التنازع وهذا بمناسبة صدور حكمين بتاريخ 27- 03- 1957 والذي اعتبرت أن المسؤولية الإدارية للمرفق الصحي العام تغطي مسؤولية الطبيب العامل في نفس الوقت بمناسبة الأخطاء التي يرتكبها أثناء ممارسة نشاطه الطبي، ولقد تم تبرير هذا الحل على أساسين وهما:

الجهة الأولى: هو أن الأطباء المؤسسات الصحية العمومية يساهمون بشكل مباشر في تنفيذ خدمات عامة إلا أن في الحالات التي تثبت فيها الخطأ الشخصي الطبي.

وفي **الجهة الثانية:** أن الأطباء يشغلون في علاقاتهم مع القطاع الذي يعملون فيه على الرغم من كون الأطباء لا يدخلون في تركيب الوظيفة العامة وبالتالي فإن تلك المستشفيات تعتبر جردة من كل سلطة اتجاه ذلك الجراح خاصة بالإشراف والرقابة في كل ما يتعلق بممارسة هؤلاء لغتهم وبالتالي فإن قضاء أول درجة إذ قضى بعدم تلك المسؤولية فإن لاشك يكون محقا قيما ذهب إليه.[2]

[1] القضاء الفرنسي بتاريخ 18- 01- 1950" إذا وضعنا في الاعتبار أن الأطباء والجراحين في المستشفيات لا تنطبق عليهم صفة التابع للإدارة إذ أنهم يمارسون مهامهم العلاجية وهم في استقلال تام مما لا يحق معه للإدارة ذلك المستشفى أن تتدخل في أعمالهم كما أن تلك الإدارة لا تملك الحق الدخول في غرفة العمليات إلى ما يتطلبه قضاء بعض الشؤون الإدارية.

[2] عمر الشيخ، مسؤولية المتبوع، مطابع سجل العرب، القاهرة، 2007. ص 254.

وفق أحكام محكمة التنازع الفرنسية الصادرة سنة 1957، المحاكم العادية تؤكد هذه المبادئ وبموجب حكم صدر عن جمعيتها المنعقدة بكامل هيئتها بتاريخ 18- 06- 1963[1] قررت بأن خطأ الطبيب العامل في المؤسسات الاستشفائية العامة يمكن أن يكيف بأنه خطأ مصلحي أو مرفقي (faute service) متصل بعمل المرفق العام، فطلبات التعويض عن الأضرار الناتجة عن نشطات هؤلاء الأطباء وهكذا تم حل هذه الإشكالية نهائيا، فإن الاختصاص يرجع للقضاء الإداري الذي يطبق عليهم القواعد الموضوعية والإجرائية الخاصة بالقانون الإداري، ورغم ذلك تبقى هناك بعض الحالات الاستثنائية التي يرجع فيها الاختصاص هذا القاضي العادي والتي تتمثل فيما يلي:

- نظام المستوصفات المفتوحة التي يدخل إليها المرضى بمقابل مالي.
- مساهمة المستوصفات الخاصة في تنفيذ خدمات الاستشفاء العامة وهذا ما يسمى بالاستشفاء في المنزل (Hospitalisation à domile)
- ما يسمح به القانون الفرنسي للصحة العامة، والذي يتيح الأطباء المؤسسات الصحية العمومية ممارسة أنشطة طبية خاصة داخل هذه المؤسسات.ط
- الخطأ الشخصي الذي يرتكبه الطبيب بنوعية سواء كان منقطع الصلة بالخدمة أو الخطأ الذي ارتكب أثناء تأدية الخدمة، ويوصف الخطأ غير المغتفر وذو جسامة استثنائية.

ج- الأوضاع الاستثنائية لطبيب المرفق الاستشفائي العمومي:

تتمثل هذه الأوضاع الاستثنائية في وضعين أساسيين؛ أولهما ممارسة الطبيب الخاص لنشاطه في إطار المستشفى العام كأول وضع ومدى مسؤولية طبيب المرافق الاستشفائية العمومية عن أخطار مساعديه.

1: ممارسة الطبيب الخاص لنشاطه في إطار المستشفى العام:

إذا قام الطبيب الجرّاح بخطأ أثناء عمله فالمسؤولية تقوم عليه، ولا حاجة إدارة المستشفى العام، ولا تقوم المسؤولية عليه هنا في حالة واحدة وهي إذا أثبت أنّ المستشفى العام لم يوفّر العناية اللازمة أثناء إجراء العملية الجراحية، وذلك كعدم توفر الأجهزة العلاجية أو عدم توفر المساعدين والممرّضين، أو عدم توفر الوسائل، فممارسة الطبيب لنشاطه في إطار خاص ومستقل عن المستشفى

[1] ابراهيم عدنان سرحان، مرجع سابق، ص 204.

العام، لكن مع ذلك يقوم بزيارات للمستشفى العام قصد إجراء عمليات جراحية مثلا أو تقديم استشارات، فإنه بالنتيجة لا يكون تابعا لإدارة هذا المستشفى إلا في هذه الفترات، فتكون هذه التبعية من الناحية الإدارية فقط ولا تكون من الناحية الطبية، فقد يكون الطبيب تابعا للمستشفى العام من حيث المريض الذي يسبق لطلب علاجه أو من حيث الزمان والمكان الذي عيّن فيه.

لقد طرحت بعض الإشكاليات وذلك حول عدم معرفة المريض لطبيعة العلاقة التي تربط بين الطبيب والمؤسسة الصحية العمومية، فلا يمكن للطبيب أن يقوم بإخبار مرضاه عن الوضعية القانونية، وبذلك لا يمكن للمريض المتضرر من العمل الطبي أن يرفع دعوى التعويض المباشر ضد المرفق الصحي العمومي، وذلك على أساس نظرية الظاهرة المعروفة في القضاء الفرنسي بنظرية الموظف الفعلي.[1]

2: مدى مسؤولية طبيب المرفق الاستشفائي العمومي على الأطباء المساعدين:

نجد على مستوى المؤسسات الصحية العمومية أنّ الجرّاح لا يسأل الطّبيب المخدّر عن أخطائه التي يرتكبها أثناء ممارسته بعمله وذلك لاستغلال كل من الجرّاح والطبيب المخدِّر عن بعضها البعض، فيخضع الطبيب المخدّر لسلطة وإدارة المرفق الصحي العمومية التي قامت بتعيينه[2]، فمسؤولية الطبيب عن أخطاء مساعديه من أطباء تخدير وممرّضين تكون مسؤولية كاملة إذا كانت هنا اللارقابة توجيه المساعدين وسلطة اختيار التابعين له.

وعلى ذلك فالطبيب الذي يعمل بالمستشفى لا يعتبر تابعا لذلك المستشفى إلا إذا كان موظّفا بالمستشفى[3]، إذا كان الطبيب مستقلا في أداء مهنته خارج المستشفى مع ذلك يزور المستشفى إما

[1] – إنّ هذه النظرية تعد استثناء من حيث الاختصاص الذي يعد وجها من أوجه دعوى إلغاء القرار الإداري، انظر: محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر، 2005، ص 165.

[2] – شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، دار الفكر الجامعي، مصر، 2003، ص 239.

[3] – علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ط 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص 43.

بصفة منتظمة أو غير منتظمة، وذلك لأداء مهام طبية أخرى في المستشفى كإجراء عمليات جراحية وتقديم استشارات طبية، فلا يكون الطبيب تابعا لإدارة هذا المستشفى إلا في هذه الفقرات فقط.[1]

الفرع الثاني: علاقة المرفق الاستشفائي العمومي بالمريض

إنّ التّعامل الذي يجمع المريض بالشخص المعنوي وهو المستشفى العام فطبيعة عمل هذا المستشفى وظروفه الخاصة اقتضت عدم تمكين المريض من اختيار الطبيب الذي يعالجه عكس المستشفيات الخاصة، وأنّ هذه الأمور التي تنظمها لوائح وتنظيمات هذا المستشفى، فلا يتعامل المريض مع الأطباء الموظّفين بصفة شخصية ولكن بصفته مستخدما أو موظّفا لدى هذا المستشفى[2]، حتى وإن حدّدته إدارة المستشفى لتشخيص مرضه وعلاجه، فعلاقة المريض بالطبيب هي علاقة غير مباشرة لا تقوم إلا من خلال المرفق الصحي العام، فهي علاقة ذات طبيعة إدارية ولائحية نظرا لالتزامات وحقوق كل طرف وتحديدهم للوائح التنظيمية لنشاط المرفق الصحي العام الذي تسيّره المؤسسة الصحية العمومية،فهذه العلاقة تتكون من المريض الذي ينتفع بخدمات المرفق العام ومن الطبيب الذي يعدّ شخصا مكلّفا بأداء خدمة عامة طبقا للوائح، والهدف من هذا كله هو الوصول إلى أنه لا وجود لعلاقة عقدية بين الطبيب والمريض، فالمريض لا يدفع أي مقابل لطبيب المرفق العمومي، فهذا الأخير يأخذ مقابله المادي وأجره وفق نظام المرتّب المعروف في الوظيفة العمومية.

إنّ التزامات وحقوق كل من المريض وطبيب المرفق الصحي الاستشفائي تتحدّد بمقتضى اللوائح المنظمة لنشاط المستشفى، وفي حالة غياب العلاقة العقدية بين المريض والطبيب في المرفق الصحي العام فإن العلاقة بينهما تصبح علاقة شخص مكلّف بأداء خدمة عامة، وأنّ للمريض باعتباره مواطنا الحق بالانتفاع بخدمات المرافق العامة.[3]

من الضروري أن تكون علاقة المرضى بالمستشفى علاقة قانونية تنظيمية تحدّدها الأنظمة والتعليمات، فهؤلاء المرضى يملكون حقوقا في العلاج داخل المستشفى والتزاماتهم بموجب قواعد قانونية عامة مستمدة من الأنظمة والتعليمات بعيدة كل البعد عن الاتفاقات العقدية التي تنشأ بين

[1] – بن صغير مراد، مسؤولية الدولة غير التعاقدية عن أعمال (أخطاء) أطباء المستشفيات العمومية، مجلة دراسات قانونية، ع 07، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010، ص 302.

[2] – د. بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن، دار الكتاب الحديث، 2006، ص 492– 493.

[3] – شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص 135.

الدولة وأولئك المرضى[1]، فالمستشفيات مسؤولة عما يقع لبعض المرضى من طرف موظّفين أو عاملين بها، وبالتالي فهي تتحمّل معهم جرّاء تلك المسؤولية عند حدوث خطأ أو تقصير[2]، فالمسؤولية الوحيدة التي يمكن للمستشفى تحمّلها هي المسؤولية التقصيرية والتي تعتبر غالبا مسؤولية سلبية، وذلك لأنه يباشر الفرد فعله من الأطباء ومساعديه وغيرهم[3]، فلا تباشر إدارتها العامة الأمر الواجب للمسؤولية.

[1] – أسعد عبد الجميل، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 01، الأردن، 2009، ص 381.

[2] – محمد المختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عنها، ط 02، مكتبة الصحابة، جدّة، 1994، ص 514.

[3] – بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 303.

الفصل الثاني

أسس مسؤولية المرافق الصحية العمومية وتطبيقاتها

تقوم مسؤولية المرافق الصحة العمومية بصفة عامة، كما هو حال مسؤولية المرافق العامة و مع توسيع مفهوم نظرية المرفق و ظهور فكرة مسؤولية الإدارة عن الأعمال الضارة صار بالإمكان مقاضاتها أمام المحاكم الإدارية، و المشرع الجزائري اعتمد هذا المبدأ و خص بعض المجال تحسب الطبيعة القانونية لكل مرفق.

إذا نظام المسؤولية على أساس الخطأ يرتكز أساسا على توفر شرط الخطأ لتفسير فعل تحميل الأشخاص الإدارية موجبة التعويض، أن المرافق الإستشفائية تتحمل المسؤولية بفعل خطأ مستخدميها و هذا ما يدعو إلى ضرورة التمييز بين الخطأ الشخصي و الخط المرفقي كما تبنى المشرع المخاطر كأداة لمسؤولية المرافق الصحية .

وسنبدأ تسليط الضوء على مسؤولية المرافق الصحية على أساس الخطأ وتطبيقاتها (الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي) وهذا ما سنفصله في المبحث الأول وعلى مسؤولية المرافق الصحية على أساس المخاطر وتطبيقاتها كمبحث ثاني.

المبحث الأول: مسؤولية المرافق الصحية على أساس الخطأ وتطبيقاتها

من أهم الأسس التي تقوم عليها المسؤولية الإدارية للمرفق الصحي وهو الخطأ و الذي خصصنا له المطلب الأول من هذا المبحث الخطأ الشخصي بشكل مفصل وخصصنا المطلب الثاني للخطأ المرفقي، أما في المطلب الثالث فتطرقنا إلى معايير الجمع بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي.

المطلب الأول: مسؤولية المرافق الصحية على أساس الخطأ الشخصي وتطبيقاته

عندما يرتكب أحد المواطنين العموميين خطأ شخصيا يضر بالغير، فإنه يمكن ملاحقته أمام القاضي المختص بالمواد العادية وعلى المضرور أن يطلب من المحكمة التعويض أو أي عقوبة أخرى طبقا لقواعد القانون المدني أو القانون الجنائي، وتبدو أهمية التكييف للخطأ، لأنه إذا لم يكن شخصيا يصبح خطأ مرفقي يلزم مسؤولية الإدارة أمام المحاكم المختصة في الأمور الإدارية وعليه سنتناول في هذا المطلب الخطأ الشخصي من خلال:

الفرع الأول: مفهوم الخطأ الشخصي.

الخطأ الشخصي حسب لافيرير أنه " هو الذي يظهر فيه الإنسان بنقائصه وتهوراته، فهو يكشف عن العون وعن نيته في الأذى وهو يبين أن نشاط العون يميله هدف شخصي غير وظيفي".[1]

وكذلك يعرفه عمار بوضياف بأنه " الخطأ الصادر عن العون العمومي والذي يعبر عن نيته في إحداث أذى للغير مستغلا صفته الوظيفية وتأدية مهامه ولا علاقة له بالوظيفة".[2]

ويعتبر الفقه الفرنسي أنه الخطأ الشخصي هو أساس الخطأ الجسيم، و منهم من يقول البحث عن الهدف المتبع من طرف الموظف وليست جسامة الخطأ.[3]

أولا: صور الخطأ الشخصي:

أ- الأخطاء المرتكبة خارج وظيفة الطبيب في المرفق الصحي وهي أخطاء شخصية محضة لا علاقة لها بالعمل الوظيفي إطلاقا كالأخطاء التي يرتكبها خلال عمله لحسابه الخاص.

---

[1]- فوجيل نبيلة، أثر الخطأ الشخصي للأعوان العموميين على مسؤولية الإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، ص 257.

[2]- عمار بوضياف، المرجع في المنازعة الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2013، ص 122.

[3]- رشيد خلوفي،قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2001، ص 11.

ب- الأخطاء المرتكبة أثناء الممارسة الوظيفية والتي توحي بنية سيئة وخبيثة، أي تهدف من ورائها لمقاصد تتنافى مع أخلاقيات و مبادئ الصحة العامة أو مصلحة المريض، كإدلاء بتصريح مزور على شهادة طبية انتقاما من خصم ما.

ج- الأخطاء الجسمية غير المتعمدة، فكلما كان خطأ الموظف "الطبيب" وإهماله جسيما اعتبر خطأه شخصيا.

وقد اجمع الفقهاء على تعريف الخطأ الشخصي كالتالي: " يكون الخطأ شخصيا إذا كان العمل المضار مطبوعا بفعل شخصي يكشف عن الإنسان بضعفه وشهواته وعدم تبصره"[1].

ثانيا: طبيعة الخطأ الشخصي في المجال الطبي

إن الخطأ هو إحجام الطبيب عن القيام بالواجبات الخاصة التي يفوضها علم الطب وقواعد المهنة أصول الفن أو مجاوزاتها، نظرا لأن الطبيب وهو يباشر مهنة الطب فان ذلك يستلزم منه دراية خاصة ويعتبر ملزما بالإحاطة بأصول فنية وقواعد عمله التي تمكنه من مباشرتها[2]، ومتى كان جاهلا بذلك عد مخطأ.

وإذا كان معيار الرجل الحريص لا يصلح معيارا عاما يمكن تطبيقه على جميع الناس إذ أن الأفراد يفتقر بعضهم لبعض إغفال اتخاذ بعض الاحتياطات فان المسألة ليست كذلك بالنسبة للطبيب كون المريض يولي لهذا الأخير ثقته فيه[3].

الخطأ الشخصي يرتبط بالموظف "الطبيب أو مساعديه" وهو الخطأ الذي يرتكبه الموظف في المرفق الصحي العام إخلالا بالالتزامات والواجبات القانونية الوظيفية المقررة والمنظمة بواسطة قواعد القانون الإداري فطبيعة الخطأ الوظيفي في المجال الطبي "الطبيب، أو مساعديه" هو خطأ تأديبي يقيم ويقعد مسؤولية الموظف التأديبية أن كل تعدي للواجبات المهنية وكل مس بالطاقم الطبي عن قصد وكل خطأ يرتكبه الموظف في ممارسته مهامه وأثنائها يؤدي إلى توقيع عقوبة تأديبية

[1]- سعيدي الشيخ، خطأ الشخصي والخطأ المرفقي بين موقفي الفقه والقضاء، مجلة الموسوعة القضائية، ج1، الجزائر 2003، ص 100.

[2]- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2012، ص 33.

[3]- عما رعوايدي،نفس المرجع،ص12.

الفرع الثاني: تصنيفات الخطأ الشخصي.

على الرغم من صعوبة الإحاطة بجميع الأخطاء الشخصية وتصنيفها والتي يمكن أن تظهر إلا أنه بالإمكان التعرف على ثلاث فئات كبيرة للخطأ الشخصي . وهي الخطأ العمدي والخطأ الجسيم الغير عمدي والجرم الجنائي للعون الطبي العمومي.

أما الجرم الجنائي تقصد به المخالفة المرتكبة أثناء ممارسة الوظائف وخارج هذه الأخيرة، فإن الموظف هنا صبح كأي مواطن عادي مسؤول، عن كل عمل خاطئ ويرتب أضرارا ولكن قد يحدث أن يرتكب الموظف أثناء تأديته لوظيفته خطأ يشكل عادة القانون العام فمثلا رئيس البلدية المكلف بإجراء جمع الأموال يلزم المواطن بأن يدفع له مبلغ معين من المال أو يقوم بتهديده بالموت بواسطة سلاح، وهنا يرتكب جرما يعاقب عليه القانون العام ويحتمل بالتالي جميع العواقب بما فيها التعويض.[1]

المطلب الثاني: مسؤولية المرافق الصحية على أساس الخطأ المرفقي وتطبيقاته

هذا المطلب نتناول نظرية الخطأ المرفقي كأساس المسؤولية من خلال التعريف بها وذكر خصائصها ومظاهرها أو أنواعها.

الفرع الأول: مفهوم الخطأ المرفقي.

قد اتفق الفقه الإداري بأنه من الصعب تعريف الخطأ المصلحي فهو مرتبط بالحالة، ودراسته ترجع إلى جرد تجاوزات إدارات المرافق الصحية العمومية.[2]

ولكن مع هذه الصعوبة قدم الفقه بعض المحاولات منها:

- الخطأ المرفقي هو الفعل أو النشاط الذي صدر عن العون الطبي العمومي حال أداء وظيفته أو بسببها وسبب ضررا للغير تتحمل نتيجته القانونية الإدارة التي يتبعها.

وكذلك تعريف دوجي فالخطأ المرفقي"هو الخطأ الذي يرتكبه الموظف بقصد تحقيق غرض إداري".[3]

---

[1]- أقوجيل نبيلة، المرجع السابق، ص ص 258-259.

[2]- أحمد محير، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 214،215.

[3]- عمار عوايدي، نظرية المسؤولية الإدارية، دراسة تأصيلية تحليلية ومقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 1 ،الجزائر،1994 ، ص 150(مرجع سابق).

إن أول من استعمل مصطلح الخطأ المرفقي مفوضو الحكومة أمام مجلس الدولة الفرنسي في مطلعاتهم التي كانوا يقدمونها بمناسبة قضايا المسؤولية، وعليه فإن الخطأ المرفقي هو: "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 بالذات أو تعذر ذلك فإنه يفترض أن المرفق ذاته هو الخطأ الذي قام بنشاط يخالف القانون، ومن ثم فهو وحده الذي قام بارتكاب الخطأ".

وكذلك الشريعة عرفت الخطأ المرفقي وتكيف هذه الحادثة القضائية خطأ مرفقي عندما كان خالد بن الوليد قائدا عسكريا من قادة الدولة وكلف بأمر وأخطأ، وقد كيف هذا الخطأ بما يعرف اليوم بالخطأ المرفقي.[1]

أولا: صور الخطأ المرفقي

أ- سوء تنظيم مرفق المستشفى:

تتحقق مسؤولية المستشفى في هذه الحالة إذا كانت الأضرار اللاحقة بالضحية ناتجة عن سوء تنظيم للمستشفى أو عدم تقديم المرفق الصحي للخدمة المطلوبة منه برغم من توفر الإمكانيات المادية والبشرية للسير الحسن[2].

وعلى سبيل المثال حكم مجلس الدولة الفرنسي بمسؤولية مرفق المستشفى وذلك في قضية السيد "ر.س" بتاريخ 1981/03/06 بسبب نسيان السائق المريض في سيارة الإسعاف مما أدى إلى ظهور مضاعفات أشد على حالته.[3]

حافظت الغرفة الإدارية بمحكمة العليا بتاريخ 1982/04/17 في قضية السيد "ع.ط" ضد مدير القطاع الصحي لمدينة القل التي تتلخص وقائعها في أن الآنسة "م.م" كانت تعمل كممرضة والتي توفيت باختناق في غرفة الاستحمام التابعة للمركز الصحي وعند القيام المصالح المختصة بالمعاينة، اكتشف أن غرفة الاستحمام لم تكن تحتوي على منفذ لتهوية أو مدخنة لإخراج الغاز

[1]- سمير دنون،الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانونيين المدني والإداري، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2009، ص 181-189.

[2]- طاهيري حسين، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة، دراسة مقارنة بين الجائر وفرنسا، دار هومة للنشر والتوزيع الجزائر، 2008، ص 46.

[3]- طاهيري حسين، نفس المرجع، ص 47.

المحترق، فقضت المحكمة أو الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بمسؤولية المرفق الإستشفائي والنابعة من سوء تنظيم المرفق الإستشفائي[1].

وأصدر مجلس الدولي الجزائري بتاريخ 2000/01/17 قرارا يقضي بمسؤولية المرفق الطبي العام بسبب سوء تنظيم والإدارة حيث حمل مستشفى "ضرباني"بعنابة المسؤولية الإدارية وألزم بدفع 60.000دج للضحية عن وفاة والدتها التي أدخلت بسبب حالتها الصحية والتي كانت تعاني من مرض الكوليرا وبسبب عدم اتخاذ الإجراءات الكافية حيث كان من المفروض ربطها طبقا لتعليمات الطبيب مما أدى إلى رمي نفسها من النافذة ووفاتها.

ومنه قضى أنه جاء في قرار مجلس الدولة أن مسؤولية المستشفى ثابتة وعدم توفر المراقبة من جهة واغفال تنفيذ تعليمات الطبيب من طرف الممرضين من جهة أخرى.

ب-سوء تسيير المرفق العام الصحي:

ينتج التسيير السيئ للمرفق العام الصحي عن عدم الكفاءة أو الإهمالمن طرف الأعوان العموميين فمتى ترتب على ذلك ضرر ما فإنه يمكن للمضرورمطالبة الإدارة للتعويض[2].

وقد أقر مجلس قضاء وهران بمسؤولية المستشفى بسبب سوء التسيير في قضية المستشفى بوديس بوهران ضد فريق "ب" بحيث جاء في حيثيات القرار أنه رفع الفريق "ب" دعوى[3]، مطالبين فيها بالتعويض عن الضرر اللاحق بهم جراء وفاة ابنهم وأخاهم "م" إثر حادث وقع بالمستشفى يوم 1990/07/17 على أثر إعمال عنف خطيرة، قام بها في حق الضحية أحد المصابين بمرض عقلي الذي دخل المستشفى ووضع في نفس غرفة المرحوم.

فقضى مجلس القضاء وهران أثناء فصله في القضية بمسؤولية المستشفى برغم من أن المدير تقدم بانتقاد عن القرار الصادر كون المرضى العقليين يبتعدون عن الغرف الرئيسية للنزلاء في المستشفى غير أن مجلس قضاء وهران حكم بمسؤولية المستشفى حيث أيده المجلس الأعلى في قراره رقم 52862، لأنه يعتبر خطأ الأعوان لعدم اتخاذ الحيطة والإجراءات اللازمة من أجل حماية

---

[1]- عمار عوايدي، المرجع السابق، ص 97.

[2]- طاهيري حسين، المرجع السابق، ص 48.

[3]- عميري فريدة، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، في قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2011،ص 71.

المرضى من الأخطار المحيطة بهم داخل المستشفى خطأ مرفقي لأنه كان من المفروض أن يستفيد المرضى من خدمات المرفق على أكمل وجه[1].

ج- تأخر المرفق العام الصحي في أداء الخدمة:

يسأل المرفق المستشفى عن تأخير في قيام بخدماته بشرط أن يلحق هذا التأخير ضررا بالغير،وبناءا على ذلك قضت الغرفة الإدارية بمجلس الأعلى بمسؤولية المستشفى بسبب التأخير في تقديم الخدمة بموجب قراره الصادر في قضية بين الشاب "ب" ادخل للمستشفى بسبب كسر في يده اليسرى وقدم له بعض العلاج الأولي اثر قبوله في المستشفى مصطفى باشا الجامعي بتاريخ 29/01/1979 والتي تتلخص وقائعها أن الشاب "ب" ادخل المستشفى بسبب كسر في يده اليسرى وقدم له بعض العلاج الأولي اثر قبوله في المستشفى وبقي المعني بالأمر لساعات طويلة دون مراقبة خاصة ومستمرة وبعد مضي أربعة أيام ظهرت تعفنات على مستوى الكسر مما أدى إلى ضرورة بتره، فمن خلال وقائع القضية وحكم المحكمة العليا يتضح أن السبب الضرر الذي أصاب الضحية هو التأخير في تقديم العلاج من جهة وكمن جهة أخرى غياب المراقبة.[2]

ثانيا: الخطأ الجسيم والخطأ البسيط:

إن تحديد فكرة الخطأ الجسيم كفكرة لها نطاقها الذاتي لم يغب عن أفكار الفقهاء منذ البداية، لذلك نجد بوتييه يعرف الخطأ الجسم في تقسيمه الثلاثي للأخطاء بأنه: "عدم بذل العناية بشؤون الغير بصورة لا تصدر من أقل الناس حرصا وأشدهم غباء في شؤونهم الخاصة، وهذا الخطأ يتعارض مع حسن النية."

ولكن فكرة تحديد الخطأ الجسيم في العصر الحديث ارتبط بتعدد الأدوار المسندة إلى هذا الخطأ.[3]

وعرف الأستاذ شابي الخطأ الجسيم بقوله: "هو الخطأ الأكثر خطورة من الخطأ البسيط" أنه يعترف بأنه توجد ثمة أخطاء خطورتها واضحة وأخرى غير ذات خطورة لكن ما بين هذه وتلك توجد

---

[1]- ياسمينة بوالطين، التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء المرفقية و الشخصية في القضاء الإداري، مذكرة تخرج، لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2005-2006، ص17.

[2]- عشوش كريم، العقدالطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2000-2001، ص143.

[3]- د.محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع والنشر التوزيع، الإسكندرية، ص 279.

كثير من الأخطاء تكون درجتها قابلة للتقدير المتردد أو المختلف وترجع في الأخير مهمة تقدير مدى جسامة الخطأ إلى القاضي، وفي ذلك يقول الأستاذ أحمد محيو: "فالقضاء يميز حسب درجة الجسامة لوضع نوع من التدرج بين الخطأ البسيط والخطأ الجسيم، وهذا التمييز يرتبط بطبيعة الأنشطة فتلك التي تقوم في عمل عادي سهل الأداء ترتب مسؤولية إدارية على خطأ بسيط بينما تلك المعقدة والصعبة أو ذات الخطورة لا ترتب مسؤولية إلا على أساس الخطأ الجسيم"[1].

وبصفة عامة يرتبط أساسيا اشراط خطأ جسيم لإقامة المسؤولية عن الفعل الصادر عن بعض النشاطات الإدارية على الأقل بصعوبات ممارسة تلك النشاطات.

ومن بين التطبيقات القضائية للخطأ الجسيم قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى بتاريخ 29 أكتوبر 1977 في قضية فريق بن سالم صد المركز الاستشفائي للجزائر التي أشارت في قرارها إلى خطأ جسيم بسبب الإهمال في عدم تنظيف الجرح والأحجام عن إجراء عملية جراحية للمدعو "بن سالم عبد الرحيم".[2]

وكذلك يعرف الخطأ الجسيم بأنه: هو الخطأ الذي يقع بدرجة غير يسيرة ولا يشترط أن يكون متعمدا واستخلاص هذا الخطأ مما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع وتكييفه بأنه خطأ جسيم أو نفي هذا الوصف عنه هو لمن المسائل التي يخضع قضاء محكمة الموضوع فيها لرقابة محكمة النقض.[3]

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

- الأخذ بعين الاعتبار ملاحظات القاضي الجزائي: قد يكون الضرر المرتب عن عمل المستشفى ناتجا عن خطأين هما خطأ إداري وخطأ جزائي، فيستطيع القاضي الإداري في هذه الحالة أن يقدر الملاحظات الموجودة في القرار الجزائي، وله السلطة في إعادة تكييف الوقائع.
- مراعاة وسائل المرفق العام الصحي.

---

[1]- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 231.

[2]- لحسين بن شيخ أن ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الأول، المسؤولية على أساس الخطأ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 79-98.

[3]- مصطفى مجدي هرجة، المسؤولية التقصيرية في القانون المدني (الخطاء الضرر، وعلاقة السببية ودعوى التعويض ودرأ المسؤولية عنها)، دار هومة للنشر والتوزيع، القاهرة، دون سنة، ص 34.

ولقد استطاع القضاء الإداري تصنيف نماذج أساسية من الخطأ البسيط وتقسيمها إلى قسمين هما:

أ- الأخطاء الناجمة عن تنظيم وسير مرافق المستشفي وتتمثل هذه الأخطاء في: الأخطاء الإدارية، التأخير في استقبال المرضى، سوء استعمال أو خلل في العتاد الطبي، انعدام الرقابة الطبية.

ب-الأخطاء المرتكبة في تقديم العلاج: وهي تخص أغلبية الحالات المتعلقة بالحقن.[1]

الفرع الثاني: الخصائص العامة للخطأ المرفقي.

ينسب الخطأ المرفقي إلى النشاط الإداري أو نشاط المرافق العامة ولا يتحقق هذا النشاط إلا بواسطة أعضاء أو موظفين تابعين للإدارة أو المرافق العامة، ومن هنا لاحظ الفقه أن هناك خاصيتين للخطأ المرفقي هما:

أولا: خطأ مجهول يسمى بخطأ المرفق.

الخطأ المجهول هو الخطأ الموضوعي الذي يصعب أو يستحيل نسبة إلى موظف معين، ويظهر في صورتين:

أ- تتمثل الصورة الأولى في خطأ مرفقي ارتكب من طرف شخص واحد لكنه مجهول، وهذا ما حدث في "قضية أوكسيرا" حين قرر فيها مجلس الدولة أن الإدارة مسؤولة عن الحادثة التي أدت إلى قتل جندي أثر مناورات عسكرية من المفروض أن يستعمل خلالها خراطيش حلبية، وطرح بعد الحادثة بدون جدوى السؤال حول معرفة الشخص الذي أطلق النار على الضحية، وقد استحالت الإجابة على هذا السؤال وبالتالي تعين من استعمل خراطيش حقيقية تسببت في وفاة الضحية، وما يستخلصه من هذه القضية أن الخطأ مرتكب من طرف شخص مجهول لا يبعد مسؤولية الإدارة لأن الخطأ يرجع أساسا إلى خلل في سير المرفق العام.

ب-الخطأ المرفقي الذي ينتج عن مجموعة أخطاء ارتكبت من طرف موظفين مجهولين، ولقد عبر مجلس الدولة على هذه الحالة في قضية "أنجي" وكررها في قضية "السيدة بواجار" وتتلخص وقائعها من خلال أن "السيدة بواجار" دخلت إلى مستشفى عمومي في صباح يوم ولم يتم فحصها إلا في آخر في نفس اليوم، ورغم العلاج ازداد مرضها وتوفيت إثر نقلها إلى مستشفي آخر، وتبين من خلال التحقيق الذي قام به القضاء الإداري أن سبب الوفاة يعود إلى عدة أخطاء في سير المستشفى تتمثل في عدم مراقبة كافية، غياب الطبيب المختص في الإنعاش، الرقابة السيئة

[1]- رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 72-73.

من خلال نقل الضحية، وبالتالي اعتبر مجلس الدولة أن هذه الأخطاء مرفقية تنسب إلى المستشفى بسبب سوء تسييره وليس أشخاص معينة.

ثانيا: خطأ موظف معين سمي بالخطأ المرفقي

وهذا النوع لا يطرح أي إشكال لأن مرتكبة معروف مما يسهل تحديده وتحديد الإدارة التي ينتمي إليها وبالتالي تحملها المسؤولية.[1]

الفرع الثالث: مظاهر الخطأ المرفقي.

يمكن أن يعرف الخطأ المصلحي بتعريف سلبي عن طريق تميزه عن الخطأ الشخصي، أو بتحديد مظاهره، وهي كالتالي:

أولا: التنظيم السيء للمرفق العام الصحي.

مثلا أن ينص القانون البلدي على أن البلديات ملزمة بتنظيم مرفق مكافحة الحريق وهذا ما حدث في قضية "بن مشيش" ضد بلدية الخروب، وتتلخص وقائعها في أنه شب حريق بتاريخ 28/05/1969 في مصنع التجارة تابع للسيد بن مشيش ويعود الحريق إلى رمي مفرقعات منطرف أطفال يحتفلون بالمولد النبوي الشريف، ولقد قررت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا فيما يتعلق بمرفق مكافحة الحرائق "حيث أنه ينجم عن الملف أن الظروف التي تمت فيها مكافحة الحريق تبين نقص في الوسائل" حيث يتبين حينئذ أنه لم يوجد أي خطأ في تنظيم وسير مرفق العام لمكافحة الحريق، إن قرار "بن مشيش" الذي يشير إلى عدم وجود خطأ في تنظيم وسير مرفق عام يبرهن على أن سوء تنظيمه وسيره يعتبر خطأ مرفقيا.[2]

ثانيا: التسيير السيء للمرفق العام الصحي.

هذا التسير الناتج عن عدم كفاءة أو عدم تمكن الأعوان العموميين، المجلس الأعلى 8/04/1966 مثال: الإدارة توظف شخصا في شروط غير نظامية وتمر مدة طويلة لكي نلاحظ ذلك، وتقوم بتصحيح الإجراء، فإن هذا التأخير يشكل خطئا مصلحيا ملزما لمسؤولية الإدارة.

---

[1]- رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 19-20.

[2]- رشيد خلوفي،نفس المرجع ، ص 21.

ثالثا: عدم تسيير المرفق العام الصحي أو الجمود الإداري.

ومثال ذلك تلقي أحد كتاب الضبط للإيداع مبلغا من المال يشكل أوراق مصرفية صادرتها الشرطة القضائية، وينسى أن يبدل هذه الأوراق حين إصدار أوراق مصرفية نقدية جديدة، فبعد الحكم بالإفراج عن صاحب المال، قام هذا الأخير بالمطالبة لمسؤولية وزارة العدل وحصل على حقوقه سبب إهمال كاتب الضبط المعتبر عونا للدولة، مجلس الجزائر (الغرفة الإدارية) 19 أفريل1972.[1]

و عليه فإن جمود إدارة المرفق العام الصحي و توقفه توقفا كاملا عن تأدية مهامه

الفرع الرابع: درجة جسامة الخطأ المرفقي.

يميز القضاء حسب درجة جسامة الخطأ لوضع نوع من المتدرج بين الخطأ البسيط والخطأ الجسيم، وهذا التمييز يرتبط بطبيعة الأنشطة فتلك التي تقوم في عمل عادي، سهل الأداء ترتبا لمسؤولية على أساس الخطأ البسيط، بينما تلك المعقدة والصعبة أو ذات الخطورة لا ترتب إلا المسؤولية على أساس الخطأ الجسيم.

وفي العادة فالنتيجة المنطقية لخطأ مولد لضرر هو الإقرار بمسؤولية الإدارة التي يجب عليها إصلاحه في الواقع.[2]

أولا: اللامشروعية والمسؤولية.

تخضع القرارات الإدارية إلى رقابة قضائية تتم عن طريق دعوى تجاوز السلطة، ويكون إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة هو نتيجة هذه الرقابة بينما تتجسد دعوى المسؤولية في تعويض الضحية عن الضرر الذي لحق بها بسبب العمل المضر سواء قانونيا أو ماديا، وهذا ما سنحاول بيانه من خلال الخطأ المرفقي عن طريق البحث في عيوب القرار الإداري المعروفة وهي:

أ- **عيب عدم الاختصاص:**

إذا كان ركن الاختصاص هو مجموع الصلاحيات الممنوحة للموظف بموجب القانون أو المبادئ العامة، وهو يتخذ عدة صور وأشكال فهناك الاختصاص المكاني، الزماني والموضوعي.[3]

ولذلك ترتبط قواعد الاختصاص بالنظام العام، وبالتالي فإن عيب عدم الاختصاص يتعلق بالنظام العام، بل هو العيب الوحيد من عيوب الإلغاء الذي يتصل بالنظام العام، وهذا ما أكدته

---

[1]- لشعب محفوظ، المسؤولية في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، 1994،ص 48.

[2]- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 216.

[3]- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 162.

محكمة القضاء الإداري يقولها: "هذا العيب لا يزال حتى اليوم هو الوجه الوحيد من أوجه الإلغاء الذي يتعلق بالنظام العام".[1]

فإذا ما خالف رجل الإدارة للمرفق العام الصحي مصدر القرار الإداري قواعد الاختصاص كان القرار الإداري معيبا يعيب الاختصاص، ومستوحيا في ذات الوقت إلغاء القرار لعدم مشروعيته، أما بالنسبة لمسؤولية الإدارة في العيب فإن القضاء الإداري لا يحكم دائما بالمسؤولية، حين يقررها في بعض الحالات فقط كما في حالة عدم الاختصاص الموضوعي حيث تكون المخالفة جسيمة.

ب- عيب الشكل:

باعتبار أن القرار الإداري عملا قانونيا إداريا فيجب أن يتجسد في مظهر خارجي أي لابد أن يستوفي مجموعة الإجراءات والشكليات المتطلبة قانونا، فإذا ما خالف رجل الإدارة مصدر القرار ركن الشكل كان القرار الإداري معيبا يعيب الشكل وبالتالي وجه من أوجه عدم المشروعية الأمر الذي يؤدي إلى إلغاء القرار الإداري، أما بالنسبة للتعويض أي المسؤولية، فإن القضاء الإداري لا يجعل عيب الشكل دائما خطأ مرفقيا يرتب مسؤولية الإدارة فهو شرط لقيام المسؤولية الإدارية في نطاق أن يكون الشكل أساسيا وجوهريا، والشكل الجوهري أو الأساسي هو الذي يذكر وينص القانون صراحة على مراعاته، أما إذا كان الشكل ثانويا حيث تملك الإدارة عدم إصدار القرار الإداري في الشكل المطلوب فلا مسؤولية في عيب الشكل لا تكون الإدارة مسؤولة إلا إذا كان أساسيا لا ثانويا مثال ذلك فصل الموظف من غير إحالته على المجلس التأديبي فالمخالفة هنا جوهرية.

ت- عيب مخالفة القانون:

إذا ما كان محل القرار الإداري هذا مخالفا للقانون بمعناه العام الواسع كان معيبا ومكونا لوجه من أوجه عدم المشروعية الموجب لإلغاء القرار الإداري والمرتب في بعض الحالات لمسؤولية السلطة الإدارية أو مكونا لخطأ مرفقي والقضاء الفرنسي ميز بين عدة حالات على النحو التالي:

1- إذا كانت مخالفة القانون ترجع إلى القرار الإداري قد خالف قاعدة " حجية الشيء المقضي به " فإن مجلس الدولة الفرنسي فتقضي في هذه الحالة بمسؤولية الإدارة إذا ماترتب ضرر لأحد الأفراد لأن المخالفة في هذه الصورة الجسيمة إذا أخلت الإدارة بمبدأ أساسي تستلزمه ضرورة استقرار الحياة الاجتماعية.

[1]- عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص 577.

2- عيب مخالفة القانون الناتج عن امتناع الإدارة المستمر عن تطبيق القانون أو اللائحة، قرر المجلس مسؤولية الإدارة في هذه الصورة.

3- مخالفة القانون مباشرة مخالفة ظاهرة حيث تأتي الإدارة عملا يجرمه القانون أو تمتنع عن عمل يوجبه القانون عليها، فيرتب مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية الإدارة في هذه المخالفة.

4- مخالفة القانون في صورة الاعتداء على حرية من الحريات العامة كالقبض التعسفي على أحد الأفراد أو تقييد ممارسة حق منحه القانون، فتقوم مسؤولية الإدارة في هذه المخالفة.

ث- عيب الانحراف في استعمال السلطة:

إن الانحراف في استعمال السلطة الإدارية قد يكون خروجا عن مبدأ تخصيص الأهداف وقد يكون خروجا عن الإجراءات، هذا وقد جعل القضاء الإداري هذا العيب خطا يقيم ويستوجب المسؤولية باستمرار إذا ما نجم عنه ضرر لأحد الأفراد، فالانحراف بصورته البشعة التي يسعى فيها رجل الإدارة إلى تحقيق أهداف وأغراض شخصية، أما الانحراف في صورته البسيطة التي تتمثل في مخالفة رجل الإدارة القرار لقاعدة تخصيص الأهداف حيث يسمى رجل الإدارة إلى تحقيق مصلحة عامة للإدارة لم يعطه القانون سلطة تحقيقها، الأمر الذي قد يرتب ضرر لأحد الأفراد يستوجب ويعقد مسؤولية الإدارة.

ج- **عيب السبب:**

حالة واقعية أو قانونية بعيدة عن رجل الإدارة مستقلة عن إرادته تتم فتوحي بأنه يستطيع أن يتدخل أو أن يتخذ قرارا ما، وموظف الإدارة إذا تدخل باتخاذ قرار إداري دون أن يكون هناك سبب أي دون وجود واقعة مادية أو دون وجود حالة قانونية- كان القرار الإداري معيبا أو مشوبا بعيب السبب ويتحول القرار عند ذلك إلى عمل غير مشروع أي خطأ إذا ما سبب ضرار للغير أقام ورتب مسؤولية الإدارة، فالقضاء الإداري زيادة عن الحكم بإلغاء القرار قد يحكم بالتعويض إذا ما تسبب عن ذلك ضرر وكان عدم المشروعية جسيمة: "عدم المشروعية كما هو مصدر للإلغاء، فإنه أيضا مصدر للمسؤولية".[1]

[1]- عمار عوايدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 158.

المطلب الثالث: معايير الجمع بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي.

تقوم المسؤولية الإدارية على تمييز واضح فلا يكون خطأ مرفقي، إلا إذا وجد نص تشريعي، أما إذا كان خطأ شخصي فالعون الصحي العمومي يجيب على ذلك أمام القاضي المختص بالنظر للمواد العادية.[1]

ومع هذا فإن الوقائع ليست دائما بهذه البساطة والمنطقية فهناك حالات يمكن أن تجتمع فيها الأخطاء والمسؤوليات، ومن المناسب تحليل نتائج ذلك.

الفرع الأول: حالات الجمع.

إن الضرر الواقع على شخص قد يجد مصدره أو سببه في خطأين خطأ الإدارة وخطأ العون الشخصي، ويوجد بالتي جمع في الأخطاء وقد نجد سبب الضرر في خطأ واحد فقط هو خطأ العون بصفة شخصية والذي يؤدي مع ذلك إلى ترتيب مسؤولية العون ومسؤولية الإدارة وهذا هو الجمع في المسؤوليات.

أولا: الجمع أو تعايش خطأين معا.

في هذه الحالة يوجد ارتباط لخطأ مرفقي وخطأ شخصي كمصدر للضرر ومثال ذلك حكم:Angaet RGJA دخل المدعي إلى مكتب البريد لقبض حوالة وعند خروجه لاحظ أن الباب المخصص مغلق فلكي يخرج من المكتب يلجأ إلى باب مخصص للموظفين، وعند ذاك أمسك به بقسوة من طرف المستخدمين الذين ألقوا به خارجا مسببين له كسورا، وبناء على دعوى المضرور ارتأى القاضي بأن الحادث نتج عن خطأين هما:

- خطأ مرفقي ناتج عن غلق مكتب البريد قبل الوقت المحدد فالمرفق سير بشكل سيء، وهذا هو مصدر الضرر.
- خطأ شخصي لأعوان البريد الذين عاملوا المضرور بقسوة عوض دعوته إلى الخروج من المكتب بهدوء.

فهنا جمعت المسؤولية إذ أن الإدارة مدانة من جهة والأعوان من جهة أخرى.

ثانيا: خطأ وحيد وجمع المسؤوليات.

في هذه يكون الضرر مصدره خطأ واحد وهو خطأ العون العمومي، ولكون هذا الخطأ شخصيا، فيجب أن يلزم مسؤولية العون فقط ولكن الأمر ليس كذلك دائما وهذا أثر التطور الكبير

[1]- عمار عوايدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 123.

والهام للقضاء فقد بدأ هذا الأخير بتقدير أن الخطأ الشخصي المرتكب أثناء الخدمة وبمناسبتها يلزم مسؤولية المصلحة أو المرفق وفي تطور لاحق قرر بأنه حتى ولو كان الخطأ خارج الخدمة فإن الخطأ الشخصي يمكن حسب الأحوال إلزام الإدارة.

أ- الخطأ المرتكب أثناء القيام بالخدمة:

تأسس القضاء في شأن ذلك على الوقائع التي سمحت لمجلس الدولة باتخاذ قراره بتاريخ 1918/07/26 في قضية Epouschemonnier (AGJA) خلال أحد الأعياد المحلية نظمت مسابقة لصيد الحمام مع العلم أن رئيس البلدية قد تم تنبيهه إلى الأخطار التي تنجم عن ذلك بسبب عدم كفاية احتياطات الأمن، وقد أصيب زوجان بجروح وحاولا الحصول على تعويض بمباشرة دعوتين اثنين:

- دعوى أمام القاضي العادي ضد رئيس البلدية لخطئه الشخصي وقد حكم عليه بدفع تعويضات.
- دعوى أمام القاضي الإداري ضد البلدية، وهنا طرحت مشكلة معرفة كيف تدخل مسؤولية البلدية بما أنه لم يكن ظاهريا أي خطأ من طرفها بل من طرف رئيسها شخصيا فقط، ولكن القاضي وتحت تأثير الملاحظات الهامة لـ "ليون بلوم" لم يتوقف عند هذه الصعوبة واعتبر بأن المرفق هو الذي قدم المناسبة لوقوع الخطأ وهذا الخطأ لا ينفصل عن المرفق الذي يجب عليه تحمل جزء من المسؤولية، وبالتالي فإن مسؤولية البلدية تجمعه مع المسؤولية الشخصية لرئيس البلدية.

ب-الخطأ المرتكب خارج الخدمة:

من المنطقي أن يقع الخطأ الشخصي المرتكب خارج الخدمة على عاتق العون وحده ويجب أن يترتب عليه مسؤوليته فقط، ومع ذلك وإثر حل مثير ويقصد ضمان تعويض المضرورين فإن القاضي ذهب إلى تبني حل مخالف وقد وجد القضاء مصدر الحل في حوادث المرور التي كانت من الاختصاص الإداري آنذاك قبل أن يعهد القانون بها إلى الاختصاص القضائي وبخصوص الحوادث المرتكبة من قبل الذين يستحملون السيارات خارج الخدمة، وفي سبيل تعويض الأضرار الناتجة عنها فقد اعتبر القاضي بأن الحادث محل نزاع لا يمكن النظر إليه في ظروف القضية منبت الصلة بالمرفق فمجرد كون الخطأ ذي ارتباط وصلة بالمرفق مهما كانت ضئيلة فإن مسؤولية الإدارة تشترك مع مسؤولية العون.[1]

وهذا ما قرره المجلس الأعلى في الميدان الاستشفائي في 22 جانفي 1977 في قضية السيدة "صايفي" ضد مستشفى الأخضرية التي اعتبرت أن الضرر الذي لحق بالشاب بعد معالجته من

[1]- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص257-258.

طرف الطبيب penter ناتج عن خطأ مرفقي رغم قرار القاضي الجزائي الذي وصفه بالطابع الشخصي.[1]

الفرع الثاني: نتائج الجمع بين الأخطاء.

إن الاعتراف بجمع المسؤوليات يؤدي إلى نتائج معقدة متعلقة بقواعد الإجراءات وبقواعد الموضوع، ومن المناسب التعرف على التوالي لدعوى المضرور ودعوى الرجوع وهي:

أولا: دعوى المضرور: من أجل مباشرة الخصومة ولكي يحصل المضرور على تعويض فإنه يخضع للقواعد التالية:

أ- له الخيار في الملاحقات التي بإمكانه مباشرتها وبإمكانه طلب التعويض الكامل من الإدارة أمام المجالس التي تنظر في المواد الإدارية، أو طلب التعويض من العون أمام القاضي العادي، أو استعمال السبيلين معا.

ب-ولا يمكن المضرور جمع التعويضات والحصول على تعويض مضاعف عما هو مستحق، ولذلك فإن القاضي يربط دفع مجمل التعويض من طرف الشخص العام بالحلول محل المضرور في جميع الحقوق التي تظهر لاحقا، وفي حالة الحكم على العون من قبل المحاكم العادية، فإن المضرور المعوض لن يستطيع قبض أية مبالغ والتي ترجع إلى الإدارة.

ثانيا: دعوى الرجوع: بعد أن تدفع الإدارة كامل التعويض، بإمكانها أن ترجع على العون لمكالمته باسترداد المبلغ الذي دفعته لقاء حضته في المسؤولية وعلى العكس يمكن أيضا رفع دعوى على الإدارة من طرف العون لاسترداد ما دفعه، وأخيرا فإن الإدارة تستطيع إدخال الغير كمسؤول في الخصومة.[2]

أ- **دعوى الإدارة ضد العون:** هي دعوى أكثر استعمالا لأن الضحية تفض في أغلب الحالات رفع دعوى التعويض ضد الإدارة وقد رفض القاضي الإداري هذا النوع من الدعاوي إلى غاية 1951 فوضع مجلس الدولة الفرنسي الشروط التالية لقبول هذا النوع من الدعوى:

1- الاعتراف قانونا للإدارة بحق رقع هذه الدعوى.

2- حق القاضي الإداري في تقدير وتحديد الحصص الخاصة بمسؤولية الإدارة والموظف، ويحق للإدارة في حالة جمع المسؤوليات أن تطلب تسديد المبلغ الإجمالي التي دفعته من قبل.

---

[1]- رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 72.

[2]- أحمد محيو، المرجع السابق، ص 259.

ولكون القرار القضائي صادر ضد الإدارة عن دعوى التعويض لا يتمتع بأثر حجية الشيء المقضي فيه في مواجهة الموظف، لذلك يمكن للموظف المطالبة أثناء الدعوى لمراجعة تقدير قيمة التعويض.

ب-**دعوى العون ضد الإدارة:** تقبل هذه الدعوى عندما يحكم على الموظف من طرف القاضي العادي بتعويض الضحية بينما تعود مسؤولية الموظف إما إلى خطأين شخصي ومرفقي وفضلت الضحية رفع دعوى ضد الموظف وإما خطأ ارتكب من طرف موظف له طابع مرفقي.

فكلتا الحالتين يرفع الموظف الدعوى يطلب فيها التعويض حسب نسبة مسؤوليته أو تعويضا كامل في حالة ما إذا أثبت أن الخطأ الذي كان السبب في حدوث الضرر هو خطأ مرفقي.

ت-**دعوى الإدارة ضد الغير:** وهي دعوى جائزة عندما تدفع الإدارة بعض التعويضات لأعوانها الذين وقع عليهم ضرر يسببه الغير والإدارة هنا تحل محل حقوق المضرور للحصول على استرداد المبالغ المقدمة من الغير الذي عد مسؤولا.وهذا ما نص عليه الأمر المؤرخ في 15/12/1975 المتعلق بدعاوي التعويض المدني للأشخاص، وعندما لا يكون للمضرور عونا عموميا يرجع إلى قواعد مطبقة في مجال إسناده الضرر والإعفاء من المسؤولية.[1]

[1]- رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 33.

المبحث الثاني: مسؤولية المرافق الصحية العمومية على أساس المخاطر وتطبيقاتها

ظهرت المسؤولية عن المخاطر في بادئ الأمر من طرف فقهاء القانون المدني ومنهم "جوسران وسالي" بمناسبة المخاطر المهنية وهذا بهدف إعفاء العمال ضحايا حوادث العمل من إثبات خطأ صاحب العمل والذي يعتبر مستحيلا في أغلب الأحيان[1]، ولكنها تطورت في القانون العام الذي تلقفها وتوسع فيها إلى درجة أصبحت تشمل مختلف ميادين النشاط الإداري[1].

وبناء على ما سبق سنتناول في هذا المبحث إلى مفهوم مسؤولية المرافق الصحية على أساس المخاطر وهذا من خلال تعريفها وتبيان أسسها (المطلب الأول)، ثم إبراز التطبيقات التي تقوم عليها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم مسؤولية المرافق الصحية على أساس المخاطر

الفرع الأول: مفهوم الخطر الطبي

ليس بالهين تحديد تعريف دقيق للخطر الطبي، ولاشك أن غياب الدقة والوضوح في هذا الموضوع يعود للمصطلح المستعمل، فالبعض يتحدث عن خطر العلاج والبعض الآخر الله الحوادث العلاج، وهناك من يشير عن الصدفة العلاجية أو التداعيات الطبية الضارة.

وهي تمثل عوامل الخطر من المنظور الطبي أي مجموعة الإجراءات والمعدات والأدوات والظروف المتغيرة والمرتبطة باحتمالات الإصابة الجسدية العضوية أو النفسية وزيادتها (المخاطر الطبية). وأحيانا يستخدم مصطلح محددات الصحة للإشارة إلى العوامل التي تخفض أو تزيد من تلك الاحتمالات، وهذه الأخطار متعلقة بالمرضى نتيجة بقائهم في المستشفيات أو العاملين بسبب مزاولة المهنة وكذا الأخطار التي يتعرضون لها المرضى. وبالتالي نتطرق إلى فكرة الخطر كفكرة خاصة بالتأمين ثم للخطر كأساس للمسؤولية المدنية.

الفرع الثاني: الخطر كفكرة خاصة بالتأمين

إن دراسة هذه النقطة العلمية تعتبر مسألة جد هامة على اعتبار أن نظرية المخاطر وفي الفعال العلمي على وجه الخصوص أصبحت التشريعات كما سنرى لاحقا تلزم الأطراف المتعاملين في مجال الطبي بالاكتتاب لدى جهات التامين من اجل مزاولة مهنة الطب من أساسها، حيث ألزمت المادة 296 من قانون الصحة الجديد 2018 بأنه يتعين على الهياكل والمؤسسات العمومية والخاصة للصحة وكذا

[1]– آث ملويا لحسين بن شيخ، مسؤولية السلطة العامة، د ط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص208.

كل مهنيي الصحة الذين يمارسون بصفة حرة اكتئاب تامين يغطي مسؤوليتهم المدنية والمهنية اتجاه مرضاهم واتجاه الغير. بالإضافة إلى نص المادة 397 من ق.م.ج أن "يتعين على المرقي في الدراسات العيادية التدخلية اكتتاب تامين يغطي مسؤوليته المدنية والمهنية بخصوص النشاط الذي يقوم به.

إن فكرة الخطر فكرة خاصة بالتامين وقد وردت عدة تعريفات للخطر، فقد عرفه بلانيول وربيار بأنه: "حصول الحادث الذي يوجب تحققه أن يوفي المؤمن بما التزم به" وقد عرفه بيكار وبيسون بأنه "حادث محتمل الوقوع لا يتوقف تحققه على إرادة الطرفين وحدهما وعلى الخصوص إرادة المؤمن له"، وبالتالي الخطر حادث احتمالي، لهذا صنف المشرع الجزائي عقد التامين ضمن العقود الاحتمالية، وللخطر شروط هي:

- **الشرط الأول:** غير محقق الوقوع وهذا هو عنصر الاحتمال، ويكون الخطر في محقق الوقوع على كلتي الصورتين:
  - فقد يكون وقوع غير محتم، فهو قد يقع فمثلا التامين من السرقة أو الحريق أو المخاطر الطبية تأمين من خطر قد يقع وقد لا يقع.
  - وقد يكون وقوع الخطر محتما ولكن وقت وقوعه غير معروف، فهو خطر محقق لكنه يضاف إلى أجل غير محقق كالتامين على الحياة لحالة الموت، فالموت أمر محقق لكنه يضاف إلى أجل غير محقق، ولكن التامين على الحياة لحالة البقاء وهو تأمين بموجبه يدفع المؤمن مبلغ التامين للمؤمن له حيا بعد مدة معينة أمر غير محقق.
- **الشرط الثاني:** أن لا يتعلق بمحض إرادة احد طرفي العقد فالعنصر الجوهري في الخطر هو الاحتمال، فيجب أن يكون الخطر المؤمن منه ناتجا عن عامل الصدفة ولا يجوز للمؤمن له إحداثه عمدا يفعله فإذا امن على سيارته من الحريق وتعمد بعد ذلك إحراقها فلا يستحق مبلغ التامين لان الخطر لا يتحقق نتيجة الصدفة، كما لا يجوز للمؤمن له أن يؤمن من مسؤوليته ثم يتعمد إلحاق الضرر بالغير، ففي كل هذه الحالات يبطل عقد التامين لتخلف شرط أساسي هو عنصر الاحتمال، وتطبيقا لذلك لا بد من أن يتدخل الخطر الطبي عامل أخر غي محض إرادة المؤمن له الجراح التجميلي أو حتى المريض وهو عامل المصادفة والطبيعة أو عامل إرادة الغير، ويكون الخطر ثابتا إذا كانت احتمالات تحققه خلال مدة التامين واحدة لا تتغير من وقت لآخر فالتامين من الحريق تامين من خطر ثابت لان الحريق أمر يحتمل وقوعه بدرجة واحدة ولا يمنع من ذلك أن الحرائق تكثر في فصل الصيف وتقل شتاءا مادامت احتمالات تحققها ثابتة مطلقا لا تتغير احتمالات توقعه أصلا، فهناك تغيرات وقتية وتغيرات عارضة وهي لا تمنع أن يكون الخطر ثابتا نسبيا وعليه تكون أكثر الأخطار المؤمن منها ثابتة، فمثلا التامين من المسؤولية عن حوادث السيارات يمكن اعتباره ثابتا نسبيا.

ويكون الخطر متغيرا إذا كانت احتمالات تحققه خلال مدة التامين تختلف صعودا ونزولا ويظهر تغير الخطر بوجه خاص في التامين على الحياة فمن امن على حياته الحالة وفاة يتقاضي ورثته مبلغ التامين عند موته، يكون معرضا لخطر الموت طوال حياته لكن خطر الموت يتغير وهو يتخطى مراحل حياته المتعاقبة فيكون الخطر متغيرا تغييرا تصاعديا كلما تقدم في السن، وعلى العكس من ذلك إذا امن على حياته لحالة البقاء فهو يتقاضى مبلغ التامين إذا بقي حيا بعد مدة معينة ويكون الخطر منا متغيرا تغيرا تنازليا كلما اقترب المؤمن له من نهاية المدة المعينة.

الفرع الثالث: تعريف المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر

لتعريف المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر يتطلب الأمر تحديد المقصود منها (أولا)، ثم بيان خصائصها (ثانيا).

أولا: المقصود بالمسؤولية الإدارية على أساس المخاطر

لم يعرف المشرع الجزائري المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر شأنه شأن القضاء الإداري، ولكن يمكن تعريفها على أنها تلك المسؤولية التي تقوم وتتحقق عندما تنتفي صفة الخطأ عن نشاط وعمل الإدارة الذي يسبب الضرر المستوجب للتعويض للأفراد، وذلك عندما ينعدم الخطأ ذاته أو يستحيل إثباته لظروف وملابسات معينة[1].

ومؤدى هذه الفكرة أنه إذا أحدث نشاط السلطة العامة خطرا لأحد الأفراد من دون أن ترتكب خطأ فإنها تلتزم بتعويض المضرور إذا كان الضرر جسيما وخاصا، فوجود هذه المخاطر هو الذي يبرر هذه المسؤولية[2].

ثانيا: خصائص المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر

تتمتع المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر بجملة، الخصائص الهامة التالية:

أ- قضائية: أن المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر كأصل عام من صنع القضاء، إذ يعود الفضل في وجودها إلى القضاء الإداري وخاصة الفرنسي الذي توسع فيها كثيرا فحدد شروطها وأسسها ومجالات تطبيقها، أما دور المشرع فيها فهو ضعيف حيث أنه قام بإصدار

[1]- عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية، دراسة تأصيلية، تحليلية ومقارنة، ط3، د.م.ج، الجزائر، 2007، ص 179.

[2]- لوصيف أحلام، المسؤولية الإدارية الناجمة عن أضرار الأشغال العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إدارية قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2013-2014، ص 42.

مجموعة من النصوص القانونية التي تقرر هذه المسؤولية إلا أنها تعتبر محدودة النطاق وقصيرة المدى بالنسبة إلى ما ذهب إليه القضاء الإداري في تطبيق هذه النظرية وهذه هي أول خاصية تتمتع بها هذه المسؤولية[1].

ب–استثنائية أما ثاني خاصية للمسؤولية الإدارية على أساس المخاطر تتمثل في أنها ذات تطبيق استثنائي بمعنى أن حالات الأخذ بها محدودة في تطبيقات معينة، وبذلك لا يمكن أن تمثل أصلا عاما للتعويض بل أساسا تكميليا للمسؤولية المبنية على الخطأ التي تمثل القاعدة العامة أو الأصل العام[2].

ج–نسبية: وتتمثل ثالث خاصية لهذا النوع من المسؤولية في أنها ليست مطلقة في مداها وأبعادها أي أن القضاء الإداري لا يلجأ إليها كلما انتفى الخطأ واستحال إثباته، لأن القضاء محكوم في إطار النظر والفصل في مسؤولية السلطة الإدارية دون خطأ بالظروف الاقتصادية والاجتماعية والسياسية في الدولة والاعتبارات المالية لخزينتها العامة، ومن ثم يجب أن لا يتوسع كثيرا في الحكم بمسؤولية الإدارة على أساس المخاطر حتى لا تصبح عامل إرهاق وإثقال للدولة ماليا واقتصاديا.

وأخيرا من خصائص المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر أن الجزاء على أساسها يكون دائما التعويض الذي وصل إلى درجة معينة من الخطورة أي أن يكون الضرر غير عادي واستثنائي.

الفرع الرابع: أسس المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر

تستند المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر إلى أسس قانونية ودستورية وتتمثل في مبدأ الغنم بالغرم (أولا)، ومبدأ التضامن الاجتماعي (ثانيا)، ومبدأ المساواة أمام الأعباء العامة (ثالثا)، ومبدأ العدالة والإنصاف (رابعا).

أولا: مبدأ الغنم بالغرم

يقصد بمبدأ الغنم بالغرم أن الجماعة التي تجني الفوائد والمنافع من أعمال ونشاط الإدارة العامة عليها أن تتحمل تعويض الأضرار التي تصيب الغير من جراء أعمال ونشاط الإدارة التي ألحقت الضرر بالغير، فالمغانم المجنية يجب أن يقابلها غرم أو تعويض يتعين على الدولة دفعه باسم الجماعة المستفيدة ككل ومن الخزينة العامة التي تتكون أساسا من حصيلة الضرائب والرسوم التي يدفعها أفراد المجتمع،

[1]– عوابدي عمار، المرجع السابق، ص 202

[2]– محمد رفعت عبد الوهاب وحسين عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء، قضاء التعويض وقضاء المظالم)، د ط، د.م.ج، مصر، د .س .ن، ص 221.

فهم الذين يتحملون في نهاية المطاف عبء التعويض استنادا للقاعدة الفقهية القائلة: "من خلق تبعات يستفيد من مغانمها وجب عليه أن يتحمل عبء مغارمها"[1].

ثانيا: مبدأ التضامن الاجتماعي

إن مبدأ التضامن الاجتماعي في المجتمع الذي يحركه ويقوده الضمير الجماعي يستوجب ويحتم على هذه الجماعة أن ترفع الضرر الاستثنائي الذي يتسبب لأحد أعضائه بالتعويض الذي يجب أن تدفعه الدولة من الخزينة العامة للمضرور من أعضاء الجماعة العامة على اعتبار أن هذه الدولة ممثلة وأداة لهذه الجماعة وتجسيدا لها[2].

وهذا الالتزام من قبل الدولة أو الجماعة العامة بالتعويض عن الأضرار التي سببتها مخاطر النشاط الإداري هو التزام قانوني وليس التزاما أدبيا أخلاقيا مبعثه الشفقة والرحمة كما يدعي بعض الفقهاء ومن بينهم الفقيه الفرنسي "هوريو" ذلك أن الجماعة عندما تسأل عن مخاطر نشاط السلطة الإدارية لأنها أولا قد غنمت واستفادت من جراء هذه الأضرار وثانيا أن مصلحة هذه الجماعة العامة قد طغت في ظل النظم السياسية والاقتصادية والاجتماعية للدولة الحديثة على حقوق ومصالح الأفراد الخاصة[3].

ثالثا: مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة

إن مبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة مبدأ دستوري وتنص عليه صراحة المواثيق الدولية والدساتير الداخلية، وبناء عليه يعد إخلالا بهذا المبدأ الأساسي إذا بقيت الأنشطة الإدارية المسببة للضرر بلا تعويض مادام أن معظم الأفراد يستفيدون منها، فنجد أن أغلب أفراد المجتمع يستفيد من هذه الأنشطة دون أن يقدموا أي تضحية ودون أن يتحملوا أي عبء إضافي، وفي المقابل تتحمل مجموعة من الأفراد فقط سواء كانوا مستفيدين من النشاط أو غير مستفيدين أعباء إضافية بسبب الضرر الذي لحق بهم من تنفيذ هذا النشاط[4].

مما يتوجب عدلا وقانونا واتساقا مع المبادئ الدستورية والقانونية في الدولة إصلاح الخلل الذي مس مبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة وإعادة التوازن العادل وذلك بتوزيع عبء التعويض

---

[1]- الشطناوي على خطار، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص 246.

[2]- صالحي عبد الفتاح، مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2012-2013، ص 43.

[3]- عوابدي عمار، المرجع السابق، ص 197.

[4]- صالحي عبد الفتاح، نفس المرجع، ص 43.

المستحق للمضرور أو المضرورين على أفراد الجماعة العامة الذي تدفعه الدولة من الخزينة العامة الممولة من جميع أفراد هذه الجماعة[1].

وقد أخذ المشرع الجزائري بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة والتكاليف العامة كأساس للمسؤولية عن المخاطر في المادة 126 من ق.م والتي تنص على أنه: "إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض"[2].

رابعا: مبدأ العدالة والإنصاف

يقتضي هذا المبدأ أن يتم تعويض كل فرد لحقه ضرر نتيجة نشاط أو سلوك ضار وينبغي تطبيق هذا المبدأ من باب أولى على نشاط الإدارة العامة الضار الذي يستفيد منه عموم الأفراد، لأن المفروض أن تسعى الإدارة العامة باعتبارها مسؤولة عن تحقيق الرفاهية العامة إلى تحقيق العدالة بين أبناء المجتمع لا أن تضرهم، فإن أضرت بهم فيجب عليها تعويضهم ذلك لأنه ليس من العدل أن يتحمل عبء الصالح العام فرد أو مجموعة من الأفراد المتضررين من النفع العام الذي جناه عموم الأفراد، ولهذا يتعين إقامة توازن معقول ومنطقي بين اعتبارات العدالة واعتبارات المصلحة العامة[3].

المطلب الثاني: تطبيقات المرافق الصحية العمومية على أساس المخاطر

إذا كانت المسؤولية الإدارية المترتبة عن الخطأ تقوم على أساس الفعل الضار غير المشروع والذي يمثل الخطأ، فإن المسؤولية دون خطأ تستند إلى العمل المشروع الذي يؤديه المرافق ومع هذا يسأل عنه في رتب أضرارا لأنه بكل بساطة انطوى على تداعيات ضارة بالنسبة للشخص المستفيد من هذا العمل الطبي. وتؤدي المسؤولية دون خطأ إلى تسهيل العبء عن الضحية من اجل الحصول على التعويض نتيجة الوقوع في أمر صعب والمتمثل في إثبات الخطأ، إلا أنها في حقيقة الأمر تتمثل تحقق فائدة للقضاء وهذا ما دفع بالمشرع الفرنسي إلى إقرار نظام التضامن الوطني في التعويض وذلك رغبة منه في حماية حقوق المتضررين من الأعمال الطبية بكل السبل الممكنة. أما بالنسبة للتشريع

[1]- عوابدي عمار، المرجع السابق، ص 197.

[2]- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن ق.م، ج ر، عدد 78، صادر في 26 سبتمبر 1975 معدل ومتمم.

[3]- الشنطاوي علي خطار، المرجع السابق، ص248.

الجزائري فقدم قفزة نوعية في مجال تنظيم قواعد الصحة بموجب التشريع الجديد لكنه لم يعر قواعد المسؤولية اهتماما خاصا إلا ما كان منها في نصوص مبعثرة.

الفرع الأول: المخاطر المتعلقة بالتلقيح والتخصيب وبعمليات نقل الدم

و سنتطرق إلى التلقيح و التخصيب أولا إضافة إلى عملية نقل الدم ثانيا.

أولا: التلقيح والتخصيب

يعد التلقيح الإجباري إجراء يهدف إلى حماية الصحة العامة ووقاية المجتمع من الأمراض المعدية ومن أمثلة التلقيح: التلقيح ضد الجدري، السل، الحصبة...الخ و قد نصت المادة 40 فقرة الأولى من قانون الصحة الجديد 18-11[1] على أنه: "يتعين على المصالح الصحية المؤهلة بالتلقيح الإخباري مجانا لفائدة المواطنين المعنيين"، كما نصت المادة 41 على حماية الأشخاص المعرضين للخطر بتنظيم جملة من الحملات تلقيح وأخذ التدابير اللازمة لفائدة الأشخاص المعنيين، اعتباره التزام قانوني مفروض من قبل الدولة على الأفراد بوصفه ضبط إداري فلا يملك الفرد حرية الاختيار في القيام به أو عدم ذلك، وذلك عن طريق تحطيم تنظيمه بنصوص قانونية تنظمه وتضفي عليه الصحة الإلزامية.
ويشترط لتقرير المسؤولية الإدارية دون خطأ عن التلقيح الإجباري تحقق بعض الشروط:

- أن يكون الضرر نتيجة حتمية عن التلقيح المجرد أي ثبوت الرابطة السببية بين التلقيح والضرر.
- أن يتم التلقيح في إحدى المراكز المتخصصة التابعة للدولة حيث تقع المسؤولية في كافة الأحوال على الدولة وهو ما أكده مجلس الدولة الجزائري بموجب قرار القاضي بمسؤولية المستشفى على التعويض وذلك على أساس أن الضرر اللاحق كان جراء التلقيح العفن الذي أجري في المرفق الصحي.[2]

[1]- قانون رقم 18-11 المؤرخ في 02 يوليو 2018 المتعلق بالصحة، جريدة رسمية عدد 46 الصادرة في 29 يوليو 2018 المعدل و المتمم بالأمر 20-02 مؤرخ في 30 غشت 2020 جريدة رسمية عدد 50 الصادرة بتاريخ 30 غشت 2020.

[2]- محمد عبد الله حمود، المسؤولية الطبية للمرافق الصحية العامة، مجلة الحقوق، العدد الأول، سنة 2006، ص 13.

ثانيا:عملية نقل الدم

عظم المشرع الجزائري الوكالة الوطنية للدم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 09-257 المؤرخ في 11 أوت 2009 المتعلق بالوكالة الوطنية للدم[1]، وقد شملت النص المذكور في المادة 47 ، حيث ورد فيه، أن الوكالة الوطنية للدم مؤسسة عامة ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية توضع تحت وصاية وزير الصحة، من مهامها إعداد و اقتراح سياسية الدم و متابعة تطبيقها كما تتكفل بالاحتياجات الوطنية الخاصة بمواد الدم، و تعتبر عملية نقل الدم تعد من أهم الأعمال العلمية الحيوية والمحفوظة بكثير من الخطر ولذا أوجبت مواد الفصل الثاني عشر من قانون 18-11 أن تتم عملية التبرع ... وفي الوحدات المتخصصة وأن يتم تحليل الدم المتبرع به وحفظه وتوزيعه، وتتم عملية التبرع في الهياكل صحية عمومية وفي البداية كانت مسؤولية المستشفى عن الأضرار الناشئة عن عملية نقل الدم تؤسس على الخطأ باستثناء الأضرار التي تلحق المتبرعين، إلا أن القضاء الإداري سرعان ما راح يتجاور فكرة، ثبات الخطأ في حالة الأضرار اللاحقة بالمريض المنقولة اليه الدم، وكرس مسؤولية المستشفى ومركز الدم بدون خطأ وذلك على أثر قضية الدم الملون في فرنسا[2].

الفرع الثاني: المخاطر المتعلقة بالعدوى والأمراض العقلية

و سنتطرق إلى المخاطر المتعلقة بالعدوى أولا إضافة إلى المخاطر المتعلقة بالأمراض العقلية ثانيا.

أولا: المخاطر المتعلقة بالعدوى

إن الشخص المتواجد بالمستشفى يكون عرضة للإصابة بالكثير من الأمراض نتيجة العدوى والأمر لا يقتصر على المريض فقط بل يمكن أن تلمس العاملين بالمستشفى من أطباء وممرضين وحتى الزبائن، وفي هذا الصدد نجد الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بباريس والتي أسست حكمها على أساس المخاطر الإستشفائية التي تمثله مصلحة الأمراض العقلية للغير الذين هم عرضة للعدوى وأيضا على أساس خطورة الضرر.

1- المرسوم التنفيذي رقم 09-257 يتعلق بالوكالة الوطنية للدم مؤرخ بتاريخ 11 غشت 2009، جريدة رسمية عدد 47 الصادرة بتاريخ 16 غشت 2009.

2- مجاهد نادية، مسؤولية المؤسسة العمومية الصحية عن الخطأ، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون طبي، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2014/2013 ، ص 39

ثانيا: المخاطر المتعلقة بالأمراض العقلية

قد نصت المادة 125 من قانون 18-11 المتعلق بالصحة على أنه: "يشمل التكفل بالمرضي المصابين باضطرابات عقلية ونفسية، أعمال الوقاية والتشخيص والعلاج وإعادة التأهيل وإعادة الإدماج الاجتماعي" [1]. أي أن الأشخاص المصابون يوضعون تحت الرقابة الطبية و إعادة إدماجهم من الناحية النفسية والاجتماعية ويتبع المشرع العديد من المناهج منها:

- الاستشفاء بمصلحة مفتوحة.
- الوضع في الملاحظة أو الاستشفاء بفعل الغير
- الوضع في الملاحظة الإجبارية.

كما تنص المادة 134 من القانون المدني بأنه: «كلمن يجب عليه قانونا أو اتفاقا رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية يكون ملزما بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بفعله الضار"[2]

الفرع الثالث: المخاطر المتعلقة بالأجهزة الطبية والتركيبات الصناعية و استعمال طرق علاجية أخرى.

و سنتطرق إلى المخاطر المتعلقة بالأجهزة الطبية والتركيبات الصناعية أولا إضافة إلى المخاطر المتعلقة باستعمال طرق علاجية جديدة ثانيا.

أولا: المخاطر المتعلقة بالأجهزة الطبية والتركيبات الصناعية

لقد أضحت الاستعانة بالأجهزة والأدوات الطبية في مجال الطبي سواء في مجال التشخيص أو الجراحة أو التحاليل الطبية، من الأمور التي لا يمكن الاستغناء عنها، بل أن النتيجة المرجوة لن تتحقق في بعض الحالات دون الاستعانة بها[3].

---

[1]- قانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة، المرجع السابق.

[2]- قانون رقم 05-10 المؤرخ في 2005/06/20، المتضمن القانون المدني، ج ر العدد 44 ، الصادرة في 2005/06/26.

[3] مجاهد نادية، المرجع السابق، ص 39-40.

ثانيا: المخاطر المتعلقة باستعمال طرق علاجية جديدة:

قد ينتج في بعض الأحيان مخاطر عن طريق استعمال أسلوب علاجي جديد فينتج عنه آثار معروفة ومضاعفات استثنائية بصورة غير مادية، إلا أنه تقوم المسؤولية الإدارية لهذا المرفق دون خطا إلا بقيام مجموعة من المبادئ:

أ- أن يتم العلاج بأسلوب جديد لم يتم الاعتماد عليه من قبل (وسيلة مجهولة المخاطر).

ب-استعمال ذلك الأسلوب العلاجي ضروري للمحافظة على حياة المريض

ت-أن ترتب عن ذلك الأسلوب العلاجي آثار مباشرة استثنائية وجسمية.

إضافة الى أن استخدام هذه الأساليب العلاجية قد يلزم المريض بتوقيع إقرارات مفادها عن حقهم في التعويض إذا ما أصابهم بضرر، إلا أن هذا الإقرار ليس لها أي قيمة قانونية مادام مسؤولية الإدارة بدون خطأ من النظام العام وبالتالي لا يمكن الأخذ بالتنازل المسبق الدريس عن حقه في التعويض

الخاتمة

الخاتمة

إن البحث في قانون المسؤولية الإدارية يكشف أصوله الفضائية، فهذا القانون هو ثمرة الابتكار القضائي أصلا، الذي يبحث عن التكيف المستمر من أجل الحفاظ على التوفيق بين مصلحين متقابلتين مصلحة عامة التي يجب حمايتها ومصلحة خاصة يتعين حفظها

هذا الطابع القضائي لقانون المسؤولية الإدارية، في غياب التدخل التشريعي لمعالجة قانونية للفكرة دي في الواقع من جهة إلى تعدد النظم والأحكام المسيطرة على هذا القانون،

ومن جهة ثانية، على الرغم من ان القضاء الإداري يعالج بوجه عام مشكلة جبر الضرر المتولدة عن نشاط الأشخاص العامة الإدارية لكن، الممارسة الفضائية كاشفة أيضا عن معاملة قانونية خاصة وأحكام أكثر ميزة لما يتعلق الأمر بمرافق عامة معين، وهذا ما ينطبق على المرافق العامة الاستشفائية.

و قد توصلنا في الدراستنا هذه الى نتائج متعددة وهي كالتالي:

النتيجة 1:

أمر لا خلاف حوله بان قانون المسؤولية الطبية عرف حقيقة بداياته في الميدان الخاص لكن، الشيء الملاحظ هو أنه في الوقت الذي غير فيه الاجتهاد القضائي العادي مسار المسؤولية الطبية الخاصة، أرسى الاجتهاد القضائي الإداري القاعدة التي يبني عليها قانون المسؤولية الإدارية الاستشفائية

فمنذ قرار محكمة النقض أصبح النظام المطبق على مسؤولية الطبيب هو نظام المسؤولية العقدية على أساس الخطأ، وهجر بذلك الفكرة التي كانت مسيطرة سابقا في ميدان المسؤولية الطبية و هي نظام المسؤولية التقصيرية.

الحقيقة له قبل ذلك بسنة بدأ مجلس الدولة الفرنسي بدأ في تشكيل قانون المسؤولية الاستشفائية برسم حدود الفصل بين الأعمال الطبية التي أخضعها لموجب الخطأ الجسيم و أمل تنظيم وسير المرفق العام الاستشفائي و اكتفي بشأنها بالخطأ البسيط و قد شكل هذا التقسيم أساس المسؤولية الإدارية الاستشفائية.

النتيجة 2 :

أما بالنسبة للقانون الجزائري، فرغم أن الأحكام القضائية كانت تبحث في إظهار الفعل المشكل للخطأ و الإشارة أحيانا صراحة إلى الخطأ الطبي وأحيان أخرى إلى أخطاء تنظيم وعمل المرفق الاستشفائي لكن دون إضفاء أية نتيجة قانونية.

إذن قاعدة التمييز بين العمل الطبي والعمل المعيب للمرفق الاستشفائي كانت مقدمة الاجتهاد القضائي المتعلق بالمسؤولية الطبية في الميدان العام، ولم يشد في تلك القضاء الإداري عن السياق العام للمسؤولية الإدارية الذي يميز بين عدة نظم الخطأ الموجب لمسؤولية المرافق العامة تبعا لدرجة جسامته.

لذلك يمكن القول بأن قانون المسؤولية الاستشفائية في بداية تكوينه تم بناءه وفق منطق وتطور موزع بين معيارين، هما طبيعة العمل المولد للضرر ودرجة جسامة الخطأ.

الاجتهاد الفضائي أدخل على الأساس الخطئي للمسؤولية الاستشفائية وعلى قاعدة التمييز بين العمل الطبي والعمل المعيب للمرفق العام الصحي بعض التدقيق والضبط

من جهة سار الاجتهاد القضائي شيء فشيء نحو إلقاء التزام بتحقيق نتيجة وبصرامة واضحة بخصوص الأخطاء المتولدة عن أعمال تنظيم وسير المرافق العامة الاستشفائية

ومن جهة ثانية من خلال حصر نطاق الخطأ الجسيم في الميدان الضيق للأعمال الطبية بمعنى الكلمة التي تنصرف إلى الأعمال الحساسة وصعبة التنفيذ، في المقابل وبناء على نفس الفكرة وسع مفهوم أصال العلاج البسيط وأخضعها النظام الخطأ الجسيم.

ولم يكن التقدم العلمي في علوم الطب وتقنياته ورسائله ليمر دون أن يؤثر في قانون المسؤولية الاستشفائية، فالأعمال الطبية على تعدها باتت أكثر فأكثر بساطة وسهولة في التنفيذ، كما تزاد في المقابل عند الدعاوى القضائية الرامية إلى تحميل المرافق الاستشفائية عبء التعويض عن الأضرار المتضاعفة والمتعاظمة، كما أن تلك الدعوى صارت تدريجيا مبررة ومؤسسة بحيث يكون من غير المستقبل مقابلتها بعم الاستجابة، كما تعاظمت المخاطر العلاجية بفعل الأبحاث التي تستعمل مرد وأدوات ذات مخاطر، كل هذه العوامل استثارت وشجعت البطء و التردد الذي كان يعيق حركة تطور الاجتهاد القضائي.

الخاتمة

لقد بات الضحايا مترددين ومتخوفون من رفض دعاوى المسؤولية من قبل القضاء الإداري، وذلك التردد في رفع الدعوى و يساهم في الواقع في نوع من عدم انسجام القرارات القضائية التي تصدر في الحقيقة وفق تقارير الخبرات الفضائية، الأمر الذي تكشفه تقارير وسيط الجمهورية بين سفلي 1988 و 1990.

ورغم التقدم الذي أحرزه قانون المسؤولية الإدارية من خلال قبول تقنية الخطأ المفترض بالنسبة لأعمال العلاج البسيط، لم تكن كافية لتغطية بعض المخاطر لأن الأساس يبقى هو الخطأ ولو كان مفترضا والذي تبقى إمكانية إثبات عكسه.

مرة أخرى مجلس الدولة أعلى جهة قضائية يتحرك في طريق تطوير قانون المسؤولية الطبية في اتجاه متحرر يستجيب للمتطلبات الممنوحة بخصوص طبيعة وجودة المرفق العام الاستشفائي تجاه المريض، بشكل ساهم في تقريب نظام المسؤولية الإدارية والمسؤولية المدنية.

النتيجة 3 :

في الحقيقة نظام الخطأ الجسيم وجد ليحمي أكثر المرافق الاستشفائية، تبريره يأتي أساسا من الطابع غير المتوقع الحوادث الطبية بالنظر إلى الوضع والمستوى المتقدم الذي وصلت إليه علوم وتقنيات الطب وطبيعة الالتزام الملقى على المرافق الاستشفائية الذي هو أساسا التزام بالغاية وليس بتحقيق نتيجة الشفاءه. هذا إلى جانب الصعوبات اللازمة للأعمال الطبية واحتمالية الضرر في المجال العلاجي في جميع مراحله من التشخيص إلى تنفيذ العلاج الجراحي و غير الجراحي.

النتيجة 4 :

ان قيام المسؤولية الطبية على أساس الخطأ الجسيم امر يصعب تحقيقه اذا اوجد القضاء الداري خيارين :

الخيار الأول هو تضييق وحصر مجال تطبيق العمل الطبي بمعناه الضيق بشكل صارم، كان يعتبر بأن الشروط التي تم فيها تخدير المريض تشكل خطأ في تنظيم المرفق وليس خطا طبيا.

أما الخيار الثاني فيتمثل في تبسيط فكرة الخطأ الجسيم ذاتها، ويعطي ذلك التساهل في تقدير الجسامة في الخطأ, كأن يعتبر بأن التأخر في وضع التشخيص يشكل خطأ جسيما.

ورغم ذلك التحول الهام في الاجتهاد القضائي في مادة المسؤولية الاستشفائية سيبقي لخطأ الطبي خطأ متميزا صعب التقدير و يبقى كذلك الالتزام الملقى على المرافق هو التزام بالعناية.

النتيجة 5:

الشق الثاني للمسؤولية الاستشفائية وهي المسؤولية دون خطا، المسؤولية عن الأضرار المتولدة عن الأعمال الطبية التي تمثل مخاطر استثنائية الحدوث.

تعتبر المخاطر أحد أسس المسؤولية الإدارية دون خطا في الميدان الاستشفائي طبق مجلس الدولة فكرة المخاطر المتولدة من تطبيق مناهج علاجية حرة، تحديدا الخروج على سبيل التجربة التي يستفيد منها المرضى عقليا.

ففي الميدان الطبي المخاطر موجودة بشكل أكبر بفعل التقنيات العلاجية الجديدة، و الاجتهاد القضائي الإداري استقبل في بداية الأمر قرينة الخطأ و طبقها على التطعيم الإجباري وأعمال العلاج البسيط، لكن الرأي العام بقي يطالب بحماية قانونية أكبر، من خلال تعويض مخاطر العلاج، وقد وجدت عدة مشاريع للقوانين في هذا السياق ,هذا ما دفع بالمشرع بقبول نظام المسؤولية دون خطأ بالنسبة للأشخاص الذين يتبرعون للبحث الطبي كما هو الشأن بالنسبة للتطعيم الإجباري والتبرع بالدم.

النتيجة 6:

وعرف التطور القضائي تطبيقا أخر للمسؤولية دون خطا على مخاطر نوعية الدم المورد من المرافق العامةهذا، ورغم عدم إنكار بعض التشريعات الجزائرية لفكرة جبر الضرر المتولد عن بعض الأنشطة الطبية الخاصة، لكنه لم يقدم أية معالجة قانونية مما يحيل إلى الأحكام العامة التي طرحها الاجتهاد القضائي كما تبقى النظم الفضائية للمسؤولية الاستشفائية دون خطا غريبة عن القانون الجزائري، مما يفسر سيطرة فكرة الخطأ على قانون المسؤولية الاستشفائية

وفي الأخير نجد ان :

المشرع بدوره كرس أحيانا الاجتهاد القضائي وأحيانا زاد في حجم التطور الذي عرفه قانون المسؤولية، من خلال وضع عدة نظم للمسؤولية دون خطأ وفتح الباب لميادين جديدة للمسؤولية دون خطا

الخاتمة

وقد حاولنا في هذه الدراسة كشف التنوع الذي طبع قانون المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية في نظمه وتقديمه في سياق , وإن كانت هذه الدراسة في حقيقة الأمر تتناول أساسا تحليل أفكار طرحها القضاء والفقه الفرنسي حتى إن كانت بعض الحلول الوضعية في القانون الجزائري للمسؤولية الاستشفائية تجد أصلها على غرار القانون الإداري في الاجتهاد القضائي الفرنسي مما يستدعي الرجوع للقرارات الكبرى للقضاء الفرنسي بالتحليل والاطلاع على التعاليق الفقهية ، فإن الدراسة سمحت فعلا بالتعرف على التراكم المعرفي للموضوع في وقت يعرف فيه التقدم والبحث العلمي حركة مستمرة كما يعرف تدخل الدولة في ميدان الصحة العامة توسعا وتكيفا نوعيا وهو ما سمح أيضا بإتاحة الفرصة للتصدي لمشاكل المسؤولية الإدارية في الميدان الاستشفائي في القانون الجزائري في غياب النص، وإن كانت تلك الحلول غير مجسدة بعد في القانون الجزائري فإن معرفتها أكيد إضافة علمية.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

1-اولا:الكتب

1. آث ملويا لحسين بن شيخ، مسؤولية السلطة العامة، د ط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.

2. أحمد شرف الدين، مسؤولية الطبيب (مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقضاء الكويتي والمصري والفرنسي، دار سلاسل للطبع والنشر، الكويت، 1986،
3. أحمد محير، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

أحمد محير، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

4. أسعد عبد الجميل، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 01، الأردن، 2009.
5. أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، طبعة 2011،

6. بن صغير مراد، مسؤولية الدولة غير التعاقدية عن أعمال (أخطاء) أطباء المستشفيات العمومية، مجلة دراسات قانونية، ع 07، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010.
7. بوحميدة عطا الله، الوجيز في القضاء الإداري، تنظيم عمل واختصاص، ط 02، دار هومة، الجزائر، 2013
8. حسين طاهري، الخطأ الطبي والخطأ المرفقي، (دراسة مقارنة الجزائر وفرنسا)، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر، 2008.
9. حمد محمد كنعان، الموسوعة الطّبية الفقهية، دار النفائس، بيروت، لبنان، 2000،
10. خلوفي رشيد، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1995.
11. د. بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن، دار الكتاب الحديث، 2006.

12. د. نور الدين حروش، إدارة المستشفيات العمومية الجزائرية، دار كتامة للكتاب، الجزائر، ديسمبر 2008،
13. د.محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع والنشر التوزيع، الإسكندرية.
14. رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2001.
15. سعيدي الشيخ، خطأ الشخصي والخطأ المرفقي بين موقفي الفقه والقضاء، مجلة الموسوعة القضائية، ج1، الجزائر 2003.

سعيدي الشيخ، خطأ الشخصي والخطأ المرفقي بين موقفي الفقه والقضاء، مجلة الموسوعة القضائية، ج1، الجزائر 2003،.

16. سلامي عور، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، د. د. ن، الجزائر، 2004،
17. سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانونيين المدني والإداري، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2009، ص 181-189.
18. سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانونيين المدني والإداري، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2009.
19. سورة يس: الآية 57.
20. شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، دار الفكر الجامعي، مصر، 2003.
21. شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.
22. الشطناوي على خطار، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.
23. طاهيري حسين، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة، دراسة مقارنة بين الجائر وفرنسا، دار هومة للنشر والتوزيع الجزائر، 2008.
24. طاهيري حسين، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة، دراسة مقارنة بين الجائر وفرنسا، دار هومة للنشر والتوزيع الجزائر، 2008.
25. عبد الإله ساعات، مبادئ إدارة المستشفيات، دار الفكر العربي، القاهرة، 1998
26. عبد الرحمان فطنامي، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015،
27. عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.
28. عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2012.

29. عدنان ابراهيم سرحان، مسؤولية الطبيب المهنة في القانون الفرنسي، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول (المسؤولية الطبية)، أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق، جامعة بيروت، منشورات حلبي الحقوقية، ط2، 2004.
30. علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ط 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989.
31. عمار بوضياف، المرجع في المنازعة الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2013.
32. عمار عوايدي، نظرية المسؤولية الإدارية، دراسة تأصيلية تحليلية ومقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 1 ،الجزائر،1994 .
33. عمر الشيخ، مسؤولية المتبوع، مطابع سجل العرب، القاهرة، 2007.
34. عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية، دراسة تأصيلية، تحليلية ومقارنة، ط3، د.م.ج، الجزائر، 2007.
35. فريد توفيق نميرات، إدارة المستشفيات، إثراء للنشر والتوزيع، الأردن، د. ت. ن، القاهرة،.
36. لحسين بن شيخ أن ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الأول، المسؤولية على أساس الخطأ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
37. لشعب محفوظ، المسؤولية في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
38. مجاهد نادية، مسؤولية المؤسسة العمومية الصحية عن الخطأ، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون طبي، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2014/2013 .
39. محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر، 2005.
40. محمد المختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عنها، ط 02، مكتبة الصحابة، جدّة، 1994،
41. محمد حسن منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1999.
42. محمد رفعت عبد الوهاب وحسين عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء، قضاء التعويض وقضاء المظالم)، د ط، د.م.ج، مصر، د .س .ن.
43. محمد عبد الله حمود، المسؤولية الطبية للمرافق الصحية العامة، مجلة الحقوق، العدد الأول، سنة 2006.

44. مصطفى مجدي هرجة، المسؤولية التقصيرية في القانون المدني (الخطاء الضرر، وعلاقة السببية ودعوى التعويض ودرأ المسؤولية عنها)، دار هومة للنشر والتوزيع
45. معجم الرائد، جبرا مسعود، ط 07، دار العلم للملايين، بيروت، 1992،.
46. معجم الوسيط هو والمنجد الأبجدي، دار المشرق، المطبعة الكاثوليكية، بيروت، 1967.
47. ياسمينة بوالطين، التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء المرفقية و الشخصية في القضاء الإداري، مذكرة تخرج، لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2005-2006.

2-رسائل الدكتوراه و المذكرات الماستر.

1. عيساني رفيقة، مسؤولية الأطباء في المرافق الإستشفائية العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016.
2. حنين جمعة حميدة، مسؤولية الطبيب والصيدلي داخل المستشفيات العمومية، حيث الحصول على درجة ماجستير في الإدارة المالية، معهد الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001.
3. وكواك الشريف، الخطأ الشخصي للطبيب في المستشفى العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق ، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2003.
4. عميري فريدة، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، في قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2011.
5. عشوش كريم، العقدالطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2000-2001.

6. مجاهد نادية، مسؤولية المؤسسة العمومية الصحية عن الخطأ، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون طبي، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2014/2013.
7. عفاف روان، أثر الولاء التنظيمي على تحسين أداء العاملين، شهادة ماستر، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، 2014- 2015.
8. فوجيل نبيلة، أثر الخطأ الشخصي للأعوان العموميين على مسؤولية الإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر، بسكرة .
9. ياسمينة بوالطين، التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء المرفقية و الشخصية في القضاء الإداري، مذكرة تخرج، لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2005-2006.

3-المقالات

-دلال يزيد، مختاري عبد الجليل، المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية، مجلة العلوم القانونية الإدارية، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، ع 03، 2007،

-بن مغير مراد، مسؤولية الدولة غير التعاقدية عن أعمال (أخطاء) أطباء المستشفيات العمومية، مجلة دراسات قانونية، ع 07، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010،

-سائحي عبد الحق، فتيري محمد، محاولة دراسة الجودة في المؤسسة الاستشفائية الجزائرية، مجلة إدارة، ع 33، المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، 2007،

-عرابة الحاج، ازدواجية السلطة في المستشفيات، المفهوم والإشكالية، مجلة الباحث، ع 07، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة،

-عبد اللطيف البدري، الطّب عند العرب، منشورات وزارة الثقافة والفنون، العراق، 1998،

-عزري الزين، عادل بن عبد الله، "تسهيل شروط انعقاد المسؤولية وتعويض ضحايا النشاط الطبي الاستشفائي"، مجلة العلوم القانونية والإدارية، جامعة سيدي بعباس، الجزائر، ع 03، 2007، ص 107

-د. بودالي محمد، المسؤولية الطبية بين القضاء الإداري والقضاء العادي، المجلة القضائية، عدد سنة 2004، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2005،

-محمد عبد الله حمود، المسؤولية الطبية للمرافق الصحية العامة، مجلة الحقوق، العدد الأول، سنة 2006.

- حواس فتيحة مجلة الفكر القانوني والسياسي النظام القانوني للأسرار التجارية المجلد 4 العدد2 جامعة الجزائر 04-11-2020

- مليكة حجاج مجلة العلوم القانونية والاجتماعية الحماية الجزائية للأسرار التجارية في التشريع الجزائري جامعة زيان عاشور 01-09-2021

-منير جليل جهاد بني يونس حماية الاسرار التجارية في النظام القانوني الاردني مجلة النجاح لابحاث العلوم الانسانية المجلد 27 العدد 4 30)إبريل/نيسان 2013 .

- صالح موهوبي واقع وفاق الامن الاقتصادي في الجزائر الايام الدراسة البرلمانية حول الدفاع الوطني لامن الاقتصادي منشورات مجلس الامة 2009.

-سماح حسين علي حماية الاسرار التجارية من المنافسة الغير المشروعة مجلة العلوم الانسانية كلية التربية للعلوم الإنسانية عدد 2015.

- قيس محافظة الاسرار التجارية في مجال الملكية الفكرية ,الجامعة الأردنية كلية الحقوق عمان 8 افريل 2004.العدد 3

4-مواقع الانترنيت

- سرقة الاسرار الصناعية موقع www.m-ofknewledge.com 19اكتوبر 2019 الساعة 10:30.

5-النصوص القانونية:

- قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 1978/04/15، قرار غير منشور، مأخوذ عن بوحميدة عطا الله،
- القرار رقم 412 فهرس 153، غير منشور، وكان ذلك عندما قام مدير المستشفى بمستغانم ووزير الصحة ووالي مستغانم باستئناف قرار الغرفة الإدارية بمجلس قضاء وهران الصادر بتاريخ 1981/05/30.
-القانون رقم 85- 05 المؤرخ في 18 فيفري 1985، معدل ومتمم.
- المؤرخ في 26 جمادى الأول 1405 الموافق لـ 16 فبراير 1985، يتعلّق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر ع 08 الصادر في 17 فبراير 1990.
- مرسوم تنفيذي رقم 25/86 مؤرخ في 02 جمادى الثاني 1406هـ الموافق لـ 11 فيفري 1986م، يتضمن القانون الأساسي والنموذجي للمراكز الاستشفائية الجامعية، ج ر ع 06، في 12 فيفري 1986.
-مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في محرم 1413هـ الموافق لـ 6 يوليو 1992، يتضمن أخلاقيات الطّب الجزائري، ج ر ع 52 الصادر في 8 يوليو 1992.

– مرسوم تنفيذي رقم 465/97 مؤرخ في 02 شعبان 1418هـ الموافق لـ 02 ديسمبر 1997، يحدّد قواعد إنشاء المؤسسات الاستشفائية المتخصصة وتنظيمها وسيرها، ج ر ع 81، الصادرة في 10 ديسمبر 1997.
– حيث نصّت المادة 35 من المرسوم التنفيذي رقم 140/07 المتضمن إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية الصحية الجوارية وتنظيمها وسيرها على ما يلي: تلغي أحكام المرسوم التنفيذي رقم 466/97 المؤرخ في 02 شعبان 1418هـ الموافق لـ 02 ديسمبر 1997.
– قانون رقم 05–10 المؤرخ في 2005/06/20، المتضمن القانون المدني، ج ر العدد 44 ، الصادرة في 2005/06/26.
– المرسوم التنفيذي رقم 07 – 140، المؤرخ في 19 ماي 2007، يتضمن إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية.
– مرسوم تنفيذي رقم 62/08 مؤرخ في 17 صفر 1429هـ الموافق لـ 24 فبراير 2008م، ج ر العدد الصادر في 25 فبراير 2008، يتمّم قائمة المؤسسات الاستشفائية المتخصصة.
– مرسوم تنفيذي رقم 103/08 مؤرخ في 22 ربيع الأول 1429هـ الموافق لـ 30 مارس 2008، يتضمن تحديد مهام هياكل الإقامة لدعم الهياكل الصحية وتنظيمها وتسييرها، ج ر ع 18 الصادر في 02 أفريل 2008.

– المرسوم التنفيذي رقم 09–257 يتعلق بالوكالة الوطنية للدم مؤرخ بتاريخ 11 غشت 2009، جريدة رسمية عدد 47 الصادرة بتاريخ 16 غشت 2009.
– القانون 18– 11 مؤرخ في 18 شوال 1439، المرافق لـ 02 يوليو 2018، يتعلق بالصحة ج ر، عدد 46، المؤرخة في 29 يوليو 2018.
– القانون رقم 18–11 المؤرخ في 02 يوليو 2018 المتعلق بالصحة، جريدة رسمية عدد 46 الصادرة في 29 يوليو 2018 المعدل و المتمم بالأمر 20–02 مؤرخ في 30 غشت 2020 جريدة رسمية عدد 50 الصادرة بتاريخ 30 غشت 2020
– المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 465/97، يحدّد قواعد إنشاء المؤسسات الاستشفائية المتخصّصة وتنظيمها وسيرها.
– المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 140/07 المتضمن إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية وتنظيم سيرها.
– المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 465/07 يحدّد قواعد إنشاء المؤسسات الاستشفائية المتخصّصة وتنظيمها وسيرها.

الفهرس

الفهرس

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمرافق الصّحية العمومية 11
المبحث الأول: مفهوم المرافق الصّحية العمومية 12
المطلب الأول: تعريف المرفق الصّحي العام 12
الفرع الأول: مفهوم المرفق الصحي العام لغة. 12
الفرع الثاني: المرفق الصحي العام اصطلاحا. 13
الفرع الثالث: التعريف التشريعي للمرفق الصحي العام 14
الفرع الرابع: التعريف الفقهي للمرفق الصحي العام. 14
المطلب الثاني: أنواع المرافق الصحية العمومية 15
الفرع الأول: المؤسسات الاستشفائية المتخصّصة: 15
الفرع الثاني: المؤسسات العمومية الاستشفائية: 17
الفرع الثالث: المراكز الاستشفائية الجامعية 18
الفرع الرابع: المراكز الاستشفائية للصحة الجوارية 19
المبحث الثاني: نشاط المرافق العامة الصحية وعلاقتها بالغير 21
المطلب الأول: نشاط المرافق العامة الصحية 22
الفرع الأول: النشاط الطبي العلاجي 22
أولا: معايير التّمييز بين النشاط الطبي العلاجي: 22
ثانيا: آثار التّمييز بين العمل الطّبي والعمل العلاجي على مسؤولية المستشفى: 23
الفرع الثاني: النشاط الإداري التنظيمي 25
أولا: الوظيفة التعليمية: 26
ثانيا: الوظيفة الوقائية: 26
ثالثا: وظيفة إجراء البحوث الصّحيّة: 26

المطلب الثاني: علاقة المرافق العامة الصحية بالغير 26
الفرع الأول: علاقة المرفق الصحي الاستشفائي بالطّبيب 27
أولا: طبيعة علاقة الطّبيب بالمستشفى العام وفق معيار الرّقابة والإشراف: 28
ثانيا: انتقادات المعيار الفني: 28
الفرع الثاني: علاقة المرفق الاستشفائي العمومي بالمريض 34
الفصل الثاني: أسس مسؤولية المرافق العمومية و تطبيقاتها..... .**Erreur ! Signet non défini**.
المبحث الأول: مسؤولية المرافق الصحية على أساس الخطأ وتطبيقاتها 38
المطلب الأول: مسؤولية المرافق الصحية على أساس الخطأ الشخصي وتطبيقاته 38
الفرع الأول: مفهوم الخطأ الشخصي. 38
أولا: صور الخطأ الشخصي: 38
ثانيا: طبيعة الخطأ الشخصي في المجال الطبي 39
الفرع الثاني: تصنيفات الخطأ الشخصي. 40
المطلب الثاني: مسؤولية المرافق الصحية على أساس الخطأ المرفقي وتطبيقاته..... 40
الفرع الأول: مفهوم الخطأ المرفقي. 40
أولا: صور الخطأ المرفقي 41
ثانيا: الخطأ الجسيم والخطأ البسيط:..... 43
الفرع الثاني: الخصائص العامة للخطأ المرفقي. 45
أولا: خطأ مجهول يسمى بخطأ المرفق. 45
ثانيا: خطأ موظف معين سمي بالخطأ المرفقي 46
الفرع الثالث: مظاهر الخطأ المرفقي..... 46
أولا: التنظيم السيء للمرفق العام الصحي. 46
ثانيا: التسيير السيء للمرفق العام الصحي. 46

ثالثا: عدم تسيير المرفق العام الصحي أو الجمود الإداري..... 47
الفرع الرابع: درجة جسامة الخطأ المرفقي..... 47
أولا: اللامشروعية والمسؤولية. 47
المطلب الثالث: معايير الجمع بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي. 50
الفرع الأول: حالات الجمع..... 50
أولا: الجمع أو تعايش خطأين معا..... 50
ثانيا: خطأ وحيد وجمع المسؤوليات..... 50
الفرع الثاني: نتائج الجمع بين الأخطاء..... 52
أولا: دعوى المضرور..... 52
ثانيا: دعوى الرجوع:..... 52
المبحث الثاني: مسؤولية المرافق الصحية العمومية على أساس المخاطر وتطبيقاتها 54
المطلب الأول: مسؤولية المرافق الصحية على أساس المخاطر 54
الفرع الأول: مفهوم الخطر الطبي..... 54
الفرع الثاني: الخطر كفكرة خاصة بالتأمين 54
الفرع الثالث: تعريف المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر 56
أولا: المقصود بالمسؤولية الإدارية على أساس المخاطر 56
ثانيا: خصائص المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر 56
الفرع الرابع: أسس المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر..... 57
أولا: مبدأ الغنم بالغرم..... 57
ثانيا: مبدأ التضامن الاجتماعي 58
ثالثا: مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة 58
رابعا: مبدأ العدالة والإنصاف 59

المطلب الثاني: تطبيقات المرافق الصحية العمومية على أساس المخاطر 59
الفرع الأول: المخاطر المتعلقة بالتلقيح والتخصيب وبعمليات نقل الدم 60
أولا: التلقيح والتخصيب 60
ثانيا:عملية نقل الدم 61
الفرع الثاني: المخاطر المتعلقة بالعدوى والأمراض العقلية 61
أولا: المخاطر المتعلقة بالعدوى 61
ثانيا: المخاطر المتعلقة بالأمراض العقلية..... 62
الفرع الثالث: المخاطر المتعلقة بالأجهزة الطبية والتركيبات الصناعية و استعمال طرق علاجية أخرى.
..... 62
أولا: المخاطر المتعلقة بالأجهزة الطبية والتركيبات الصناعية 62
ثانيا: المخاطر المتعلقة باستعمال طرق علاجية جديدة:..... 63
الخاتمة..... 65
قائمة المراجع..... 71
الفهرس..... 78