

## مركز الهدعي المتضرر من نشاط المرفق الطبي

أ.د. مراد بدران  
جامعة تلمسان

X

إنّ لجوء الأفراد إلى المرفق الطبي يكون في الغالب الأعمّ من أجل الحصول على العلاج، ولكن على الرغم من هذه المهمة النبيلة للمرفق الطبي، فإنّه قد يترتب على القيام بها بعض الأضرار التي تصيب الأشخاص الخاضعين للعلاج، بل وحتى الغير، مما قد يؤدي بهؤلاء إلى رفع دعوى ضد المرفق الطبي من أجل الحصول على التعويض، ونظرا لأنّ الإختصاص بنظر هذا النوع من المنازعات ينعقد للقضاء الإداري<sup>(1)</sup>، فإنّ ذلك معناه أنّ الأمر يتعلق بمنازعة إدارية يكون المدعي المتضرر فيها في الغالب الأعمّ صاحب المركز الضعيف في مواجهة الشخص العام المدعى عليه صاحب المركز القوي، وهذا ما من شأنه أن يصعب مهمته في الحصول على التعويض.

ومن أجل حصول المدعي المتضرر من نشاط المرفق الطبي على التعويض، فإنّه قد يؤسس دعواه على ركن الخطأ، وفي هذه الحالة عليه أن يقيم الدليل على وجوده، وإذا كان يبدو من الناحية النظرية أنّ عملية إثبات الخطأ تعدّ مسألة سهلة، فإنّ المدعي قد لا يتمكن من الناحية العملية من إقامة الدليل على وجود الخطأ وبخاصة مع التطورات الحاصلة في مجال الطبّ، وهنا يظهر بأنّ مركز المدعي يعدّ فعلا ضعيفا مقارنة بمركز المدعى عليه، ولكن على الرغم من ذلك، فإنّ القضاء الإداري قد تدخل من أجل إعادة التوازن بين طرفي المنازعة الإدارية، وبالتالي تمكين المدعي من الحصول على التعويض (المبحث الأول).

على أنّ المرفق الطبي قد يرتكب أخطاء بسيطة، إلاّ أنّه يترتب عليها أضرار بالنسبة للمريض، كما أنّ الفرد الذي خضع للعلاج في المرفق الطبي قد يتعرض لأضرار دون أن يكون المرفق قد ارتكب خطأ، وهنا فإنّ القضاء الإداري - الفرنسي خاصة- لاحظ بأنّ قواعد العدالة تأبى أن يبقى المضرور من دون تعويض، لذلك أعاد النظر في مبادئ مسؤولية المرفق الطبي (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مركز المدعي المتضرر في المسؤولية الطبية القائمة على أساس الخطأ

إذا كانت المنازعات المتعلقة بمسؤولية المرفق الطبي تعتبر منازعات إدارية، فإنّ ذلك يترتب عليه أنّ أحكام المسؤولية الإدارية هي التي تطبق في هذا المجال، على أنّ المسؤولية في المجال الإداري بصفة عامة والتي يعتبر الخطأ أساساً لها تقوم على ثلاثة أركان هي: الخطأ، والضرر الذي أصاب أحد الأشخاص، وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

وقد جرى القضاء - سواء في فرنسا<sup>(2)</sup> أو في الجزائر<sup>(3)</sup> - على التمييز في نطاق هذا النوع من المسؤولية بين نوعين من الخطأ: الخطأ الشخصي<sup>(4)</sup>، والخطأ المرفقي<sup>(5)</sup>، إنّ هذا النوع الثاني من الأخطاء هو الذي نقصده في بحثنا دون النوع الأول الذي يجرى من مجال هذه الدراسة.

وإذا كانت القاعدة في مسؤولية الشخص العام المبنية على أساس الخطأ المرفقي أنّها تشترط الخطأ البسيط، (La faute simple)، فإنّ بعض الأحكام القضائية اشترطت الخطأ الجسيم (la faute lourde) لقيام مسؤولية الشخص العام، وذلك نظراً لأهمية بعض المرافق من الناحية الإجتماعية، والتي تواجه صعوبات متعددة أثناء قيامها بنشاطها، وقد اعتبر القضاء - الفرنسي - في وقت من الأوقات أنّ المرفق الطبي يعدّ من بين هذه المرافق، وبالتالي فإنّ النتيجة المترتبة على ذلك أنّ مركزه أقوى من مركز المدعي المتضرر من نشاطه (المطلب الأول)، ولكن نظراً لأنّ المدعي المتضرر من نشاط المرفق الطبي قد لا يتمكن من إقامة الدليل على ارتكاب هذا الخير لخطأ جسيم، فإنّ القضاء الإداري الفرنسي تدخل من أجل تسهيل مهمة المتضرر للحصول على التعويض (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الخطأ الجسيم كأساس للمسؤولية الطبية وانعكاسات ذلك على مركز المدعي المتضرر

في مجال القانون الخاص، فإنّ الخطأ، حتى ولو كان بسيطا يكفي لإقامة المسؤولية عن العمل الشخصي، أمّا فيما يتعلق ببعض الأضرار المترتبة على بعض الأنشطة الإدارية، فإنّه لإمكانية إقامة مسؤولية الشخص العام، يشترط وجود خطأ جسيم<sup>(6)</sup> الذي يلقي عبء إثباته على المدعي -من المفروض-، وهذا هو ما كان مطبقا في فرنسا بالنسبة لمسؤولية المرفق الطبي، إذ اشترط القضاء إثبات الخطأ الجسيم لإثارة مسؤولية المرفق الطبي عن الأعمال الطبية، وهذا على خلاف الأعمال العلاجية، التي يكفي فيها الخطأ البسيط لإقامة مسؤولية المرفق الطبي. إنّ الذي يجب التأكيد عليه هو أنّ اشتراط الخطأ الجسيم لإقامة مسؤولية المرفق الطبي يرتبط بصفة عامة بصعوبة ممارسة النشاط، وهنا يجب مراعاة بعض الاعتبارات التي من شأنها أن تقوي مركز المرفق الطبي، وبالتالي تضعف مركز المتضرر من نشاط المرفق الطبي، وتقلل حظوظه في الحصول على التعويض، وذلك على الشكل التالي:

فمن جهة، فإنّ الأخطاء البسيطة التي ترتكب عند ممارسة النشاط الصعب تعتبر أخطاء مغتفرة، ومن العدل ألاّ يترتب عليها أية نتيجة، وهذا ما كان مطبقا في البداية في فرنسا على العمل الطبي، وما زال مطبقا في الجزائر، وهنا يظهر بأنّ المتضرر من نشاط المرفق الطبي سيتحمل لوحده الأضرار التي لحقت، ولن يتمكن من الحصول على التعويض ما دام أنّ الخطأ البسيط يعفي المرفق من المسؤولية.

ومن جهة أخرى، إذا كان الخطأ البسيط يكفي لإثارة مسؤولية المرفق الطبي، فإنّ هذا الأخير قد يتردد في القيام بأعماله وذلك خوفا من إثارة مسؤوليته، ومن هنا يبدو أنّه من العدل ومن المناسب أن تتمتع الأشخاص العامة عند ممارسة أنشطتها الصعبة بقدر من حرية التصرف تعفيها من المسؤولية، وإن كان في هذا تقوية لمركز الشخص العام المدعي عليه على حساب المدعي المتضرر الذي يجد نفسه في مركز ضعيف.

إنّ تضافر هذين الإعتبارين أديا بالقضاء الفرنسي في البداية، والجزائري لحد الآن إلى اعتبار أنّ الأخطاء البسيطة لا تثير مسؤولية المرفق الطبي، وفي هذا تقوية مركز المرفق الطبي على حساب مركز المدعي المتضرر من نشاطه.

ففي فرنسا ولغاية الستينات، فإنّ القضاء الإداري كان يشترط في بعض الحالات وجود خطأ بين ذو جساممة خاصة (faute manifeste et d'une particulière gravité)، وهذا بالنسبة لمستشفيات الأمراض العقلية، ومصالح السجون، أو خطأ ذو جساممة استثنائية (faute d'une exceptionnelle gravité)، وهذا بالنسبة لمصالح الضرائب، وفي هذه الفترة من الزمن يمكن القول بأنّ هذا الخطأ الموصوف هو الخطأ الجسيم<sup>(7)</sup>.

إنّ هذا القضاء يتماشى في الحقيقة مع ما جاء في قضية Blanco من أنّ قواعد المسؤولية الإدارية تتماشى مع ضرورة التوفيق بين حقوق الدولة وحقوق الأفراد.

أمّا في الجزائر، فإنّ القاضي الإداري سار وما زال يسير على هذه الأحكام التي كان معمولاً بها في فرنسا<sup>(8)</sup>، فقد ميّز بين الأعمال الطبية والأعمال العلاجية، فبالنسبة للأعمال العلاجية اشترط القاضي إثبات الخطأ البسيط لإقامة مسؤولية المرفق الطبي، أمّا بالنسبة للأعمال الطبية فقد اشترط القاضي الإداري الجزائري قيام المدعي بإثبات الخطأ الجسيم لإقامة مسؤولية المرفق الطبي<sup>(9)</sup>.

إنّ هذا القضاء في الحقيقة يتماشى مع طبيعة الإلتزام الملقى على عاتق الطبيب بصفة عامة، والمرفق الطبي بصفة خاصة عند قيامه بعمل طبي، وإنّ هذا الإلتزام هو التزم بوسيلة (أو ببذل عناية)، ذلك أنّه لا يمكن أن يلتزم الطبيب بالشفاء، بل يلتزم فقط بتقديم العلاج، وليس أي علاج بل العلاج الذي يتماشى مع المعارف العلمية التي تحصل عليها، وبالتالي فإنّه يكون واع بمسؤوليته.

ولكن ما تجدر الإشارة إليه أنه إذا كان اشتراط الخطأ الجسيم لإقامة مسؤولية المرفق الطبي عن الأعمال الطبية يصب في صالح المرفق الطبي مما يقوي مركزه في الدعاوى المرفوعة ضده، فإنه بالمقابل يضع المدعي المتضرر من نشاط المرفق الطبي في مركز ضعيف، ذلك أن هذا الأخير لن يتمكن في العديد من الحالات من الحصول على التعويض بالرغم من وقوع الضرر عليه، وهذا بسبب عدم تمكنه من إقامة الدليل على وجود خطأ جسيم ارتكبه المستشفى.

وفي هذا الصدد يمكن الإشارة إلى القرار الصادر عن مجلس الدولة الجزائري سنة 2002، حيث جاء فيه: "...حيث أن الخبرة...تبين بأن المستأنف عليها قد تلقت علاجاً بالأشعة بكمية أكبر من الكمية المعتادة، إلا أنها لم تبين النسبة المعمول بها طبيياً، كما أن الملف خالٍ من أية شهادة تبين إقامة المستأنف عليها بالمستشفى...وحيث أنه كان على قضاة أول درجة أن يتحروا أكثر قبل الفصل في الموضوع، نظراً لانعدام أي دليل يثبت ادعاء المستأنف عليها في تحميل مسؤولية الضرر الذي لحقها، مما يستوجب إلغاء القرار المستأنف لانعدام الدليل الذي يبين مسؤولية المستشفى..."<sup>(10)</sup>

ومما يعقد أكثر من مهمة المتضرر من نشاط المرفق الطبي في الإثبات هو أن فكرة الخطأ الجسيم تعدّ فكرة مطاطة يصعب ضبطها بدقة، فإذا حاولنا أن نعرف هذا الخطأ، فإننا سنصل إلى نتيجة مفادها أن هناك خطأ آخر عكس هذا الخطأ الجسيم، وهو الخطأ البسيط، وهنا يجب الإشارة إلى أن هناك أخطاء تكون جسامتها شيئاً بديهيًا، في حين أن هناك أخطاء أخرى تعدّ عدم جسامتها شيئاً بديهيًا كذلك، ولكن بين هذه وتلك، هناك العديد من الأخطاء التي يتزدد الشخص في تكييفها، هل هي أخطاء بسيطة أم أخطاء جسيمة<sup>(11)</sup>؟ وهنا نقول بأن الخطأ يعدّ جسيماً إذا اعتبره القاضي كذلك، وهذا شيء جيد بالنسبة للمدعي لأن القاضي هو الذي يقرر مدى مسؤولية الشخص العام، وبالتالي حتى ولو كان

مركز المدعي المتضرر من نشاط المرفق الطبي ضعيفا، فإنّ مسألة تقدير مدى جسامته الخطأ ليست متروكة للمرفق الطبي، بل للقاضي. المطب الثاني: تدخل القضاء في مجال المسؤولية الطبية وانعكاسات ذلك على مركز المدعي المتضرر

إنّ المسؤولية على أساس الخطأ (حتى ولو كان جسيما) هي من المفروض مسؤولية على أساس خطأ يجب إثباته، وطبقا للمبادئ التي تحكم الإجراءات القضائية، فإنّ المدعي هو الذي يقع عليه عبء إثبات الخطأ الذي يدعيه، ونظرا لتطور الطب وظهور التخصصات المختلفة، وتطور آلات وأجهزة العلاج، واستعمال التقنيات الحديثة في المجال الطبي، فإنّ إثبات هذا الخطأ (الجسيم) يكون صعبا للغاية، إن لم نقل مستحيلا. ولكن على الرغم من ذلك، فإنّ إقامة الدليل على الخطأ يمكن أن تكون سهلة في بعض المنازعات التي يكون مركز المدعي فيها ضعيفا، وذلك بالنظر إلى الطابع التنقيبي للإجراءات القضائية الإدارية، وما أنّ المنازعة الطبية هي منازعة إدارية، فإنّ القاضي الإداري الذي يفصل فيها قد يستعمل سلطاته التنقيبية، وعليه إذا اقتنع القاضي بالإدعاءات التي يدعيها المدعي، بإمكانه أن يأمر الإدارة بأن تقدم الوثائق التي يراها مناسبة أو ضرورية، وفي الكثير من الحالات، فإنّ القاضي يتوصل إلى ما يلي: "لقد نتج عن التحقيق بأنّ الخطأ المنسوب للإدارة قد ارتكب فعلا"<sup>(12)</sup> وهذا دون أن يقدم المدعي الدليل على ذلك، بل يكفي أن يبادر فيه من خلال إدخال الشك لدى نفسية القاضي بأنّ مزاعمه تعتبر صحيحة.

إنّ الطابع التنقيبي للإجراءات القضائية الإدارية<sup>(13)</sup> من شأنه أن يعيد التوازن بين طرفي النزاع الطبي، وهنا تجدر الإشارة إلى أنّه إذا كان الدور التنقيبي للقاضي الإداري قد أنشأه القضاء الإداري، فإنّ المشرع الجزائري قد نصّ عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبالتالي أوجب على القاضي أن يستعمل هذه السلطة في حالة ما إذا اتضح له بأنّ مزاعم المدعي جدية ولكنه لم يتمكن من إقامة الدليل على ما يدعيه<sup>(14)</sup>، وهذا ما من شأنه أن يعيد التوازن بين طرفي الخصومة

وبالتالي يساعد المدعي المتضرر من الحصول على التعويض في الحالات التي يصعب عليه إقامة الدليل على ارتكاب المرفق الطبي خطأ. وبالإضافة إلى ذلك ومن أجل إعادة التوازن بين طرفي الخصومة الإدارية، فإنّ القضاء الإداري أقام قرائن على وجود الخطأ<sup>(15)</sup>، إنّ هذه القرائن من شأنها تغيير عبء الإثبات<sup>(16)</sup>، ذلك أنّ القاضي سيطلب من المدعى عليه أن يثبت بأنّه لم يرتكب الخطأ الذي رتب الضرر، فإذا تمكن من أن يثبت ذلك، فإنّه يعفى من المسؤولية، هذا؛ وتجدر الإشارة إلى أنّ المسؤولية على أساس الخطأ المفترض هي مسؤولية خطئية، إلا أنّ عبء إثبات عدم ارتكاب الخطأ يلقى على المدعى عليه، ففي حالة قيامه بإثبات بأنّه لم يرتكب خطأ، فإنّ المسؤولية لا تتقرر.

وطبقاً لذلك، فإنّ الطفل الذي كان يبلغ أربع (04) سنوات من عمره، والذي كان يعاني من اضطرابات في دماغه عندما تمّ وضعه في سرير عادي في المستشفى، وسقط منه، يكشف عن سوء تنظيم المرفق<sup>(17)</sup>، كما يعتبر من قبيل سوء تنظيم المرفق وعدم وجود رقابة، عندما قام مريض مصاب بمرض عقلي وضع بمستشفى الأمراض العقلية، بالإستحواذ على سكين في مطبخ المؤسسة، وهرب من المؤسسة، ثم قتل بعد ذلك شاغل منزل مجاور للمستشفى<sup>(18)</sup>، إنّ اللجوء إلى "قرينة الخطأ" كان بالنسبة للأضرار المترتبة في ظروف لم يكن بالإمكان معرفتها بصفة جيدة (n'ont pu être élucidées)، على أنّه في حالة إقامة الدليل على عدم وجود الخطأ، فإنّ ذلك لا يعي عدم الإعراف بحق المضرور في الحصول على التعويض.

إنّ هذه التقنية تساعد كثيرا المتضرر من نشاط المرفق الطبي، ذلك أنّه نادرا ما يتمكن المدعى عليه من هدم هذه القرينة، وهنا يظهر بأنّ القاضي الإداري يستعمل هذه التقنية من أجل إعادة التوازن بين طرفي الدعوى.

إنّ هذه التقنية استعملها القاضي الإداري الفرنسي في المنازعات التي تربط المستشفى العمومي بالأشخاص الخاضعين للعلاج فيه، ومع ذلك تجدر الإشارة إلى أنّ هذه المسؤولية ارتبطت في البداية بمسألة سوء سير وتنظيم المرفق، فإذا ترتب على العلاج الذي يقدم للأشخاص الخاضعين له في المؤسسات العمومية الإستشفائية ضرر غير عادي وغير متوقع، فإنّ القضاء كان يعتبر بأنّ هذه الأضرار لا يمكن أن تتحقق إلاّ بواسطة خطأ ارتكب في تنظيم وسير المرفق، وطبقا لصيغ قضائية أخرى، فإنّ الأضرار تبين بأنّ الأخطاء قد ارتكبت<sup>(19)</sup>، إنّ هذا القضاء جاء في البداية بمناسبة الأضرار غير العادية المترتبة على التلقيحات الإجبارية<sup>(20)</sup>، وبعد ذلك أصبحت الأضرار المترتبة على التلقيحات الإجبارية تعتبر حالات خاصة، وذلك بمقتضى القانون الصادر في 01 جويلية 1964، حيث تقررت المسؤولية من دون خطأ، كما أنّ مسؤولية الدولة تعدّ قائمة حتى ولو لم يتمّ التلقيح الإجباري في مستشفى عمومي أو مركز معتمد (قانون 26 ماي 1975).

إنّ هذه التقنية استعملها القاضي الإداري الجزائري، إذ اعتبر أنّ عدم مراقبة الآلات المستعملة من طرف أعوان المستشفى يعدّ خطأ مرفقيا<sup>(21)</sup>.

وابتداءً من التسعينات، اتسع هذا القضاء في فرنسا ليشمل الأعمال الطبية التي يترتب عليها نتائج غير عادية<sup>(22)</sup>، المبدأ نفسه طبّق بالنسبة للأمراض المترتبة على العدوى الجرثومية التي تصيب المريض بسبب تواجده في أماكن العلاج (infections nosocomiales)، أو عند إجراء عمليات جراحية<sup>(23)</sup>.

إنّ كل هذا يبين دور القاضي الإداري - الفرنسي خاصة - في إعادة التوازن في مجال المسؤولية الطبية التي يكون أساسها الخطأ، فبعدما كان يشترط الخطأ الجسيم لإثارة مسؤولية المرفق الطبي، أصبح يقيم قرائن على وجود الخطأ بالنسبة للأعمال العلاجية، ثمّ أقام قرائن على وجود الخطأ بالنسبة للأعمال الطبية، بل أكثر من ذلك، هناك حالات عديدة



اعتبر فيها بأن اشتراط إقامة الدليل على وجود الخطأ يعتبر تشدداً، وذلك بالنظر إلى صعوبة إثباته، على الرغم من أن الخطأ قد ارتكب. المبحث الثاني: إعاة القاضي النظر في مبادئ المسؤولية الطبية قصد تدعيم مركز المتضرر

إن التطور الهائل الذي وقع في المجال الطبي أدى إلى ظهور ما يسمى بـ: "خطر العلاج"، وفي هذا الصدد، اعتبر القاضي الإداري الفرنسي بأن بقاء الأسس السابقة للمسؤولية الطبية (أي الخطأ الجسيم) من شأنه أن يجرم المتضررين من نشاط المرفق الطبي من الحصول على التعويض، على الرغم من تعرضهم لأضرار بليغة، إن هذه الإعتبارات هي التي أدت بالقاضي الإداري الفرنسي إلى هجرة الخطأ الجسيم كأساس للمسؤولية الطبية (المطلب الأول)، والأخذ بالمسؤولية بدون خطأ في حالت أخرى (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول: هجرة الخطأ الجسيم في المجال الطبي

إن انشغال القاضي الإداري بالدفاع على مصلحة المواطنين وحمايتها قدر المستطاع، أدى به إلى الانتقال من الخطأ الجسيم إلى الخطأ البسيط في مجال المسؤولية عن العمل الطبي، وهذه المسألة لا تعدّ في الحقيقة خاصة بالمنازعة الطبية، بل هي ميزة أساسية تبين التطور الحديث للقانون الإداري<sup>(24)</sup>.

وفي المجال الطبي، وقع تراجع قضائي في فرنسا في سنة 1992 مسّ العمل الطبي - الذي يتميز عن العمل العلاجي الذي يشترط فيه إثارة مسؤولية المرفق الطبي الخطأ البسيط-، فلاإثارة مسؤولية المرفق الطبي عن العمل الطبي، أصبح القاضي الإداري الفرنسي ابتداءً من سنة 1992 يكتفي بارتكاب المرفق الطبي للخطأ البسيط<sup>(25)</sup>، وهذا ما أكد عليه القرار القضائي الذي اعتبر أن الأخطاء التي ترتب عليها أضرار، والمرتكبة عند عملية وضع الحمل تشكل خطأ طبيًا من شأنه إثارة مسؤولية المستشفى<sup>(26)</sup>، إن هذا الحلّ طبق بالنسبة لجراحة الأسنان، وطب الحيوان.

وما يجب التأكيد عليه، أنّ المسؤولية التي يكون الخطأ أساسا لها لم تستبعد وذلك على الشكل التالي: فالخطأ البسيط كان يكفي في حالة الضرر الناتج عن كل ما لا يعدّ عملا طبيا، والذي يدخل ضمن شروط تنظيم وسير المرفق، فالأمر كان يتعلق بالأعمال العلاجية، وهنا استفاد المضرور من قرينة الخطأ.

ويتعلق الأمر من ناحية أخرى بسوء تنظيم المحلات واستعمال الأدوات غير المعقمة ونقص الحراسة وعدم التبصر، والتي اعتبر القاضي فيها أنّ الأمر يتعلق بتنظيم وسير المرفق.

كما أنّه إذا تمّ القيام بالأعمال الطبية في ظروف غير قانونية، فإنّ الأضرار المترتبة على ذلك لا يمكن فصلها على سوء تنظيم وسير المرفق<sup>(27)</sup>.

كما أصبح القضاء يكتفي بالخطأ البسيط لإثارة مسؤولية المستشفيات ومؤسسات الأمراض العقلية التي لا تتوفر لديها مصلحة متخصصة في معالجة المرضى العقليين.

إنّ كل هذا التطور في مجال مسؤولية المرفق الطبي في فرنسا يبين مدى اهتمام القاضي الإداري الفرنسي بالمدعي المتضرر من نشاط ذلك المرفق، ما دام أنّ مركزه ضعيف مقارنة مع مركز المرفق الطبي، فالحرص على حماية حقوق المتضررين هي التي أدت بالقاضي الإداري إلى الإنتقال من فكرة الخطأ الجسيم إلى الخطأ البسيط لإقامة مسؤولية المرفق الطبي.

أمّا في الجزائر، فإنّ القاضي الإداري - على حدّ علمنا- لم يواكب التطور القضائي في مجال مسؤولية المرافق الطبية، إذ أنّه ما زال يأخذ بفكرة الخطأ الجسيم لإقامة مسؤولية المرفق الطبي عن أعماله الطبية، مما يؤدي بنا إلى القول بأنّه لم يعمل على حماية حقوق المتضررين من نشاط المرفق الطبي.

المطلب الثاني: المسؤولية بدون خطأ بسبب خطر العلاج  
إذا كان سبب الضرر خطر خاص (un risque spécial) فإن ذلك من شأنه أن يبرر التعويض، ويكون ذلك على أساس المسؤولية بدون خطأ، وبالضبط المسؤولية على أساس المخاطر.

فلقد اعتبر القضاء الإداري الفرنسي أنّ الأضرار المترتبة على عمليات نقل الدم (خاصة في حالة الإصابة بجرثوم السيدا) تثير المسؤولية (مسؤولية مركز جمع الدم) حتى في حالة عدم وجود أي خطأ، وذلك بالنظر إلى المهمة الملقاة عليها من طرف النصوص القانونية<sup>(28)</sup>.

على أنّ هذه المسؤولية أصبح يتحملها بعد ذلك المركز الفرنسي للدم (L'établissement français de sang) لأنّ هيئات نقل الدم (l'établissement de transfusion) تعتبر هيئات تخضع لعدم التركيز الإداري ولا تتمتع بالشخصية المعنوية.

ولقد طبّق مجلس الدولة الفرنسي مبدأ المسؤولية بدون خطأ بالنسبة للتجارب الخطيرة<sup>(29)</sup>.

إنّ هذا القضاء طبّق بالنسبة للحالات المماثلة، من ذلك مثلاً الأضرار التي يرتكبها المرضى العقليين الموجودين بمستشفيات الأمراض العقلية للغير، إذا خضعوا لتجارب جديدة للعلاج "كالخراجات من المستشفى من أجل إعادة تأهيلهم واندماجهم مع الحياة العادية"<sup>(30)</sup>، على أنّ هذا القضاء طبّق على الغير الذين تضرروا من أعمال المرضى الخاضعين للعلاج، فإذا كان اللجوء إلى هذه الوسيلة الجديدة للعلاج قد قرر لمصلحة المريض، فإنّ العدالة تقضي بأنّ الأضرار التي يسببها هؤلاء للغير يتحملها المرفق الطبي ليس على أساس الخطأ بل على أساس المخاطر، على أنّ القضاء اشترط لإمكانية تطبيق هذا النوع من المسؤولية ما يلي:

- أن يتعلق المرض باستعمال وسائل علاجية جديدة لضمان إعادة إدماج المريض في المجتمع.
- أن يترتب على هذه الوسائل خطر للغير.

- أن تبقى العلاقة قائمة بين المريض وبين المستشفى في ظلّ تجربة الخروج<sup>(31)</sup>

إنّ المبدأ نفسه يطبّق إذا كان المريض العقلي الذي بدأت تتحسن حالته الصحية قد وضع لدى عائلة قصد إعادة إدماجه في المجتمع، إلّا أنّه قام بأعمال رتبت ضررا لتلك العائلة، فمسؤولية المستشفى تبقى قائمة<sup>(32)</sup>. إنّ هذا القضاء طبّق كذلك فيما يتعلق بمسؤولية المستشفيات، فالمستشفى العمومي يعدّ مسؤولا من دون خطأ إذا تعرض المريض المقيم فيه إلى خطر خاص بسبب تطبيق تجارب جديدة للعلاج، أو بصفة عامة بسبب تطبيق طرق علاجية جديدة.

وقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى أبعد من ذلك إذ اعتبر أنّ المريض بإمكانه أن يستفيد من نظام المسؤولية من دون خطأ، وإن كان قد حدد ذلك فيما يعرف بحظر العلاج (L'aléa thérapeutique)، وهنا تجدر الإشارة إلى أنّه إذا كانت هذه الطريقة هي الوسيلة الوحيدة لإنقاذ المريض، فإنّه يستبعد تطبيق فكرة المسؤولية بدون خطأ<sup>(33)</sup>.

وقد حدد القضاء الإداري الفرنسي هذا النوع من المسؤولية (أي ضيق منه) سنة 1993، إذ اعتبر بأنّه لإمكانية مساءلة المستشفى العمومي بدون خطأ عن عمل طبي، فإنّه لا بد أن تتوفر ثلاثة شروط هي:

- أن يشكل هذا العمل خطرا معروفا، إلّا أنّ حدوثه يكون بصفة استثنائية.

- ألا يوجد أي سبب يتركنا نعتقد بأنّ المريض معرض له بشكل خاص.  
- أنّ تنفيذ هذا العمل هو السبب المباشر لوقوع الضرر ذي الجسامة غير العادية، ومن دون أن يكون لذلك علاقة مع المريض<sup>(34)</sup>.

من خلال كلّ ما سبق يتضح لنا بأنّ القضاء الإداري الفرنسي، ومن أجل سدّ فراغ المشرع في مجال المسؤولية الطبية، حاول أن يوجد حلا من خلال تعويض الضحايا المتضررين دون وجود خطأ الطبيب أو المستشفى، وبالتالي تقوية مركز المتضرر من نشاط المرفق الطبي،

لدرجة يبدو من خلالها أنّ الإلتزام الملقى على الطبيب كاد أن يتحول إلى التزام بوسيلة أو بنتيجة.

### خاتمة

إنّ التطور الرهيب لمسؤولية المرفق الطبي ترتب عليه تدعيم مركز المدعي المتضرر من نشاط ذلك المرفق، من خلال الدور الذي لعبه القاضي الإداري الفرنسي من أجل الحفاظ والدفاع قدر المستطاع وإلى أبعد الحدود على حقوق المتضررين من نشاط المرفق الطبي، إلا أنّ ذلك ترتب عليه أن الأطباء والمؤسسات الإستشفائية وهيئات التأمين خافت من أن يقع تراجع عن التزامهم بوسيلة.

إنّ هذا الخوف ترتب عليه أزمة حادة، تمثلت في أنّ هيئات التأمين قامت بفسخ عقود التأمين التي كانت تربطها بالأطباء، كما اشترطت إضافة مساهمات عالية جداً، وهذا ما احتج عليه الأطباء، وأكدوا بأنهم سوف لن يتدخلوا إلا في الحالات التي لا تشكل خطراً، وهذا تفادياً لإثارة مسؤوليتهم.

وفي ظلّ هذه الظروف، ومن أجل حلّ هذا المشكل ووضع حد للمواقف القضائية التي دعمت مركز المتضررين من نشاط المرفق الطبي، تدخل المشرع الفرنسي بموجب القانون الصادر في 04 مارس 2002، ووضع من خلاله مبادئ المسؤولية الطبية التي أعادت النظر في المواقف القضائية السابقة الصادرة في هذا.

إنّ أهم ما جاء في هذا القانون هو أنّ مسؤولية مهنيي الصحة، والمؤسسات والمصالح والهيئات التي تمارس فيها أعمال فردية للوقاية والتشخيص أو العلاج، لا تكون إلا على أساس الخطأ الذي يترتب عليه ضرر، وهذا معناه استبعاد تطبيق قضاء Bianchi و Gomez، لذلك ومن أجل إقامة مسؤولية مهنيي الصحة، يجب إثبات وجود الخطأ.

ومع ذلك هناك حالات استثنائية كحالة العدوى الجرثومية (Infections nosocomiales) يمكن أن تتقرر فيها المسؤولية بدون خطأ بالنسبة لهيئات الصحة.

وإذا كان سبب تدخل المشرع الفرنسي هو الخوف من أن يغير القضاء من طبيعة التزام الطبيب والمستشفى، فإنّ هذا يدل على أنّ القاضي الفرنسي هو من أهمّ المدافعين على حقوق المتضررين، وهو ما نأمل أن يصل إليه القضاء الإداري الجزائري.  
الهوامش والمراجع المعتمدة

- (1) انظر المادة 800، والمادة 5/803 من القانون رقم: 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ج.ج.ج. رقم: 21 الصادرة في: 23 أبريل 2008.
- (2) T.C., 30 juillet 1873, Pelletier, p. 117, concl. David, D. 1874.3.5
- (3) Cour suprême, Chambre administrative. 17 avril 1972, Belkaci c/ Ministre de la justice, Recueil d'arrêts, jurisprudence administrative, O.P.U., 1979.p. 59  
انظر كذلك: مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، القرار رقم 159719، 1999/05/31، القرار غير منشور.
- (4) هذا الخطأ ينسب إلى الموظف شخصيا، وبالتالي فإنّ الاختصاص بنظر المنازعات الناشئة عنه يفصل فيها القضاء العادي الذي إن حكم بالتعويض، فإنّ الموظف هو الذي يعوض من ماله الخاص.
- (5) هذا الخطأ ينسب إلى المرفق على الرغم من أنّ الموظف هو الذي ارتكبه من الناحية العملية، وبالتالي فإنّ الاختصاص بنظر المنازعات الناشئة عنه يفصل فيها القضاء الإداري الذي إن حكم بالتعويض فإنّ المرفق هو الذي يتحمل ذلك.
- (6) René CHAPUS, Droit administratif général, T.1, 15ème éd, Montchrestien, 2001, p. 1304.
- (7) René CHAPYS, op. cit., p. 1303.
- (8) Cour suprême, Chambre administrative, Consorts BENSALÉM c/Centre hospitalier d'Alger., Recueil d'arrêts, jurisprudence administrative, op.cit., p.123.
- (9) رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، 1994، ص 70 وما بعدها؛ انظر كذلك: مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2000، ص 217؛ انظر كذلك القرار القضائي الصادر عن الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا سابق الإشارة إليه في قضية بن سالم؛  
Voir aussi : M.M. HANNOUZ, A.R. HAKEM, Précis de droit médical à l'usage des praticiens de la médecine et du droit, O.P.U., 1992, p.132 et suite .
- (10) مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، الملف رقم 6641، 4 فبراير 2003، المركز الجامعي الاستشفائي ع، ضد س.ت.، القرار غير منشور
- (11) René CHAPUS, op. cit., p 1294.
- (12) «Il résulte de l'instruction que la faute alléguée à effectivement été commise»

- (13) مراد بدران، الطابع التحقيقي للإثبات في المواد الإدارية، مجلة مجلس الدولة، العدد 09، 2009، ص 9 وما يليها.
- (14) انظر المادتين 27 و2/819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية سابق الإشارة إليه.
- (15) Lambert FAIRE, Droit du dommage corporel, 3ème éd, Dalloz, 1996, p. 670.
- (16) محمد حسن قاسم، إثبات الخطأ في المجال الطبي، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 95.
- (17) C.E., 15 avril 1983, Ep. Rousseau , p. 156, D. 1984, TR, p. 379, obs, F. Moderne et . Bon.
- (18) C.E., 12 octobre 1983, Rolland, p. 856, D. 1985, IR, p. 205, obs, F. Moderne et P. Bon.
- (19) C.E., 23 janvier 1962, Meir, p. 122 : « intervention courante et de caractère bénin » (injection intra-veineuse) ayant provoqué la paralysie d'un membre ; 22 décembre 1976, Dme Derrid, . 576, J.C., 1978, n° 18792, note J.- M. Auby : « acte de soin courant et de caractère bénin (injection intra-musculaire ) ayant entraîné une paralysie des membres inferieurs ; 9 janvier 1980, Mme Martins, p. 47, D. 1980, IR, p. 318, obs, F. Moderne, J.C.P., 1981, n° 19651, note C. Devès : « soins courants » (perfusion) ayant entraîné la paralysie d'un membre ; 31 mars 1999, Assistance publique à Marseille, p. 2000, SC, p. 241, obs. P. Bon et D. de Bechillon, R.F.D.A., 1999, p.699 : Imputation d'une hépatite B aux traitements par injections effectuées à l'hôpital.
- (20) C.E.Ass., 7 mars 1958, Dejous, p. 153, A.J., 1958, 2, p. 220, chron. J. Fournier et M. Combarous, R.D.P., 1958, p. 1087, concl. Contr. B. Jouvin, préconisant l'institution d'une responsabilité sans faute/ en l'espèce la vaccination avait provoqué un abcès tuberculeux.
- (21) مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، 11 مارس 2003، م.خ. ضد مستشفى بجاية، مجلة مجلس الدولة، العدد 05، 2004، ص 2008، ويتعلق الأمر بعملية جراحية أجريت لأحد الأشخاص على مستوى عظم الفخذ تطلبت وضع صفيحة ملولبة للمريض، إلا أن عظم هذا المريض أصيب بتعفن.
- (22) C.E., 1er mars 1989, Ep. Peyres, p. 65, D. 1990, SC. P. 298, obs, P. Bon et P. Terneyre ; C.A.A, Bordeaux 6 mars 1990, centre hospitalier de Brive, p. 974, R.F.D.A., 1991, p. 439 ; C.E., 21 octobre 1990, C. Pelletier, p. 975, D. 1991, SC, p. 292, obs, P. Bon et P. Terneyre .
- (23) C.E., 9 décembre 1988, Cohen, p. 431 A.J., 1989, p. 405, obs, J. Moreau, D. 1989, SC, p. 347, obs, F. Moderne et . Bon, D. 1990, p. 487, note J.- J. Thouronde et J.- F. Touchard, Quot. Jur. 23 janvier 1989, p. 7, note F. Moderne.
- (24) René CHAPUS, op. cit., pp. 1335 et s.
- (25) تجدر الإشارة إلى أن اشتراط الخطأ الجسيم لم يزل كلية في فرنسا ابتداءً من ذلك التاريخ، ذلك أن القاضي الإداري اشترط قيام هذا الخطأ في بعض الحالات، إلا أن ما يجب التأكيد عليه هو أن الخطأ الجسيم أصبح في تراجع ابتداءً من سنة 1992.
- (26) C.E.Ass., 10 avril 1992, Ep. V..., p. 171, concl. A.j., 1992, p. 355, concl. D. 1993, SC, p. 146, obs, P. Bon et P. Teyneyre, J.C.P., 1992, n° 21881, note, J. Moreau,

- L.P.A., 3 juillet 1992, p. 26, note, V. Haim, Quot. Jur., 23 juillet 1992, p. 6, note. M. Deguergue, R.F.D.A., 1992, p. 571.
- (27) C.E., 9 novembre 1959, Sarotte, p. 591, J.C.P., 1959,11341, note. R. Savatier.
- (28) C.E., 26 mai 1995, N'GUYEN. Dans cet arrêt on reconnaît la responsabilité sans faute de l'hôpital public dont dépend le centre de transfusion en raison des produits fournis par cet hôpital public, et donc des risques de contamination. A.J., 1995, p.508, chron. J.H. Stahl et D. Chauvaux, J.C.P., 1999, n° 22467, note J. Moreau, L.P.A., 17 mai 1996, p. 12, note F. Mallot, R.D.P., 1995, p. 1609, note A. de Lajarte, R.F.D.A., 1995, p. 748, concl S. Dael, E.D.C.E., 1996, n° 47, p. 373.
- (29) C.E.Sect., 3 février 1956, Thouzellier, p. 49, A.J., 1956, 2, p. 96, chron. F. Gazier, D. 1956, p. 597, note. J.- M. Auby, D.A., 1956, p. 51, note. F.- P. Benoit, J.C.P., 1956 ; n° 9608, note. D. Levy, R.D.P., 1956, p. 854, note. M. Waline.
- (30) T.A. Pau., 18 mars 1964, Sempe, D. 1965, p. 312, note. F. Moderne ; C.E. Sect., 13 juillet 1967, Départ de la Moselle, p. 341, A.J., 1968, p. 419, note. J. Moreau, D. 1967, p. 675, note. F. Moderne, R.D.P., 1968, p. 391, note. M. Waline.
- (31) حمدي علي عمر، المسؤولية دون خطأ للمرافق الصحية العامة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر 1995، ص 184.
- (32) C.E. 13 mai 1987, Mme Piollet, p. 172, A.J., 1987, p. 459, chron. M. Azibert et M. de Boisdeffre, D. 1988, SC, p. 163, obs. F. Moderne et P. Bon, L.P.A., 19 octobre 1987, note F. Moderne.
- (33) C.A.A. Lyon., 21 décembre 1990, cons. Gomez, p. 498, A.J., 1991, p. 126.
- (34) C.E., 3 novembre 1997, hôpital Joseph – Imbert d' Arles c/ Mme Mehrzaz, p. 412, A.J., 1997, p. 959, chron. T.-X. Girard et F. Raymond.