

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة ادرار

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



الحماية القانونية لضحايا العدوى الاستشفائية في التشريع الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق: تخصص " القانون الخاص الأساسي "

تحت إشراف :

البروفسور: بومدين محمد

إعداد الطالبة :

❖ كشناوي نصيرة

لجنة المناقشة

- أ/د. لعلى بوكميش، أستاذ، جامعة أدرار.....رئيساً
أ/د. بومدين محمد، أستاذ، جامعة أدرار.....مشرفاً ومقرراً
أ/د. قاسم العيد عبد القادر، أستاذ، جامعة سيدي بلعباس.....مناقشاً
د. وناس يحي، أستاذ محاضر أ، جامعة أدرار.....مناقشاً

الموسم الجامعي: 2014/2013

تقدير وامتنان

بعد التذرع لله لتسديد الخطى وطلب التوفيق، أتقدم بخالص تقديري
وامتناني إلى البروفسور " بومدين " لقبوله الإشراف على هذا البحث
ولكل التوجيهات والنصائح التي زودني بها لإتمامه.

إلى كل الدكاترة الذين رافقونا في مشوار ما بعد التدرج، دون أن أنسى الأستاذين " أزوا عبد
القادر " و " باخويا ادريس " لدعمهما ومساندتهما لي وإلى جميع أساتذة وموظري وعمال جامعة
أدرار.

كما أتقدم بالشكر إلى كل من زودني بكتاب أو سهل لي مهمة الحصول على مرجع من مراجع
هذا البحث، وأخص بالذكر الأستاذ: " سنوسي سالم " والسيد " بعيدي " بمدرسة التكوين شبه
الطبي بأدرار.

والشكر الجزيل موجه أيضاً إلى الأساتذة الكرام الذين قبلوا مناقشة هذه المذكرة، أعانهم الله
ووفقتنا وإياهم إلى الطريق الصواب وجزاهم عنا كل خير.

نصيرة

إهداء

بعد الشكر والثناء لله الواحد القهار على جميع نعمه بأن رزقني الحياة ووفقني للوصول إلى ما أنا عليه، وبعد الصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم الأنبياء والمرسلين.

أهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع إلى:

* من ربياني صغيراً " والدي الكريمين " وبالأخص أمي الحبيبة لمساندتها لي وصبرها معي طيلة هذا المشوار.

* إخوتي وأختي كل واحد باسمه.

* أسرتي الصغيرة: خالتي الغاليتين، الخال وزوجته وأبنائهم والجدة الكريمة أطال الله في عمرها.

* الأسرة الكبيرة: العممة أدام الله عزها وجميع أبنائها وبناتها وأبنائهم وبناتهم.

* قرنتا عيني " ابني الصغير " و " الزوج العزيز " رفيق دربي وسندي في هذه الحياة.

* جميع أساتذتي الأفاضل وكل من علمني حرفاً أثار لي به درباً.

قائمة المختصرات

(أ) - باللغة العربية:

ج: الجزء

ج.ر: جريدة رسمية

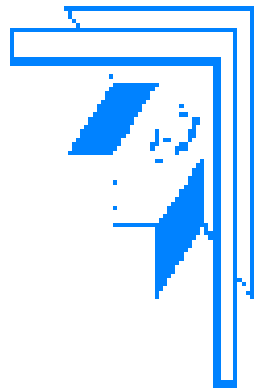
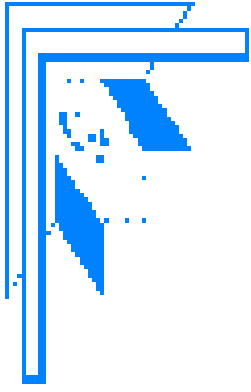
ص ص: من الصفحة إلى الصفحة

(ب) - باللغة الفرنسية:

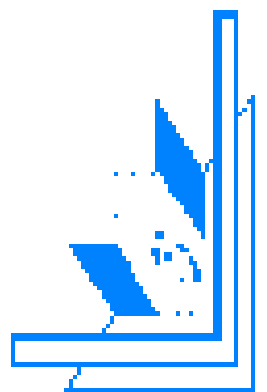
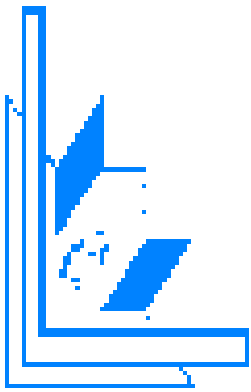
PP : de la page.....à la page

J.O : journal officiel

J.O.R.F : journal officiel de la république française



مقدمة



مقدمة

تعتبر سلامة الروح والجسد من الحقوق التي كفلها الله للإنسان منذ أن خلقه في أبهى صورة وكرمه أحسن تكريم، فجعل القصاص نتيجة التعدي على هذا الحق، وباعتبار هذا الأخير أي الحق في سلامة الجسم من الحقوق اللصيقة بشخصية الإنسان التي تستلزم حماية قانونية، تم ترسيخه بعد ذلك بمختلف القوانين الوضعية.

ففي حين حدد قانون العقوبات مجموع التجاوزات التي يمكن أن تحرم الشخص من هذا الحق، والعقوبات الملازمة لكل تجاوز من شأنه المساس بسلامة الغير، أوجب المشرع - في بعض الحالات -، وبموجب القانون المدني، تعويض المضرور عن الضرر الذي لحقه، سواءً كان مادياً أو أدبياً، وهو ما يعرف بالمسؤولية المدنية، أين يلزم مقترف الخطأ، أيّاً كانت مهنته أو مركزه، بتعويض الضرر الذي لحق بالغير وكان ناجماً عن خطئه ذلك.¹ وبالحدّث عن المسؤولية الطبية كصورة من صور هذه المسؤولية المدنية، نجد ما قيل قديماً عن أن: " صنفان من الناس لا غنى للناس عنهما الأطباء لأبدانهم والعلماء لأديانهم"²، بالإضافة إلى القواعد الدقيقة لمهنة الطب التي أرسنها الشريعة الإسلامية والتي تعد أرقى من أحدث ما توصلت إليه الشرائع المدنية في هذا العصر، إذ أقر فقهاؤها " أن كل من يزاول عملاً أو علماً لا يعرفه يكون مسؤولاً عن الضرر الذي يصيب الغير، نتيجة هذه المزولة"³.

فالمساس بجسم الإنسان أو الاعتداء على سلامة جسده (ويشكل محلها بالإضافة إلى الحياة، مجموع الميزات والقدرات التي خص الله بها كل فرد منا، كالقدرة على العمل

¹ د. أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، الأردن، 2009، ص 24.

² كشيدة الطاهر، المسؤولية الجزائية للطبيب، مذكرة ماجستير في القانون الطبي، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011، ص 1.

³ مصطفى الكوني، الخطأ الطبي مفهومه وآثاره في الشريعة، مذكرة ماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2009، ص 77.

وعلى التفكير والإبداع¹ مسألة يجتمع فيها مضمون القاعدتين: الأخلاقية والقانونية، ففي حين تخاطب الأولى وجدان الشخص ذاته لحثه على عمل الخير لنفسه أو للغير، تخاطب الثانية والملزمة للجانبين، المكلف فتحدد له التزاماته نحو الغير، وفي نفس الوقت تبين لهؤلاء الغير الحقوق التي لهم على هذا المكلف.²

هذا وقد وجدت المسؤولية الطبية في أقدم الشرائع " شريعة حمو رابي"، قبل أن يهتم اليونانيون وبعدهم العرب بتطوير ونشر فن الطب، حيث نصت المادة " 219" من شريعة حمو رابي على أنه: " إذا أجرى طبيب عملية جراحية خطيرة لشخص حر بمدينة من البرونز وتسبب في موته أو تسبب في فناء عينه بمدينة البرونز هذه قطعت يد الطبيب."

كما نصت المادة " 220 " من نفس هذه الشريعة " على مساءلة الطبيب في حالة ما إذا تسبب في وفاة رقيق من الأرقاء بتعويض سيد هذا الرقيق عما لحقه من ضرر".³

ولأن سلامة الجسد تعني بالإضافة إلى عدم الاعتداء عليه بالضرب أو الجرح أو القتل، خلوه أيضاً من الأمراض، وانطلاقاً من المقولة المتداولة في مختلف الأوساط الاجتماعية " الصحة تاج على رؤوس الأصحاء... لا يراها إلا المرضى"، والتي وإن كان منبعها رغبة وأمنية كل منا في أن يعيش سليماً معافى،⁴ فقد عززها حق دستوري منحه

¹ بحماوي الشريف، التعويض عن الأضرار الجسمانية بين الأساس التقليدي للمسؤولية المدنية والأساس الحديث، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2008، ص 14.

² د. إيمان محمد الجابري، المسؤولية القانونية عن الأخطاء الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2011، ص 18.

³ ((وبعدها طغت الصبغة الدينية على الطب، فاحتكر الكهنة والمشعوذون هذا الفن، مما جعل المسؤولية الطبية تتراجع وتتحل لبعدهم عن المساءلة واللوم متى ما أخفقوا في علاج المريض وشفائه، وحيث يرد ذلك إلى قضاء الله وقدره، يحظون في حالة شفاء المريض بعظيم الفضل والامتنان. وقد ظل الأمر كذلك، إلى أن اهتم اليونانيون بتقسيم فن الشفاء إلى طبابة وجراحة وصيدلة، ليرفع بعدهم العرب من شأنه ويطوره لينتشر شرقاً وغرباً عبر مختلف الأقطار)). د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 13. وراجع أيضاً: د. حسن علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني (الخطأ)، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2006، ص 461.

⁴ ((يحرص كل شخص على سلامة جسمه حرصه على أعلى شيء في حياته، فلكل فرد مصلحة في أن يظل جسمه سليماً معافى يؤدي كل وظائفه العضوية وأن يحتفظ بتكامله، ولكي يتسنى له ذلك وجب حماية هذا الجسم ضد أي اعتداء)). بحماوي الشريف، نفس المرجع، ص 14.

المشرع لكافة الأفراد بموجب المادة 54 من الدستور الجزائري،¹ والتي تنص على أن الرعاية الصحية حق للمواطنين، وأن الدولة تتكفل بالوقاية من الأمراض الوبائية والمعدية وبمكافحتها.

فتجسيدا لما جاء في هذه المادة، سخرت الدولة كل الإمكانيات المادية، بإنشاء دور للرعاية الصحية تختص كل منها بتقديم نوع معين من الخدمات. وتعد مؤسسة صحية عمومية ذات طابع إداري تدعى القطاع الصحي مجموع هياكل الوقاية، التشخيص، العلاج والاستشفاء وإعادة التأهيل الصحي الموجودة داخل إقليم نفس الدائرة والمتمثلة في: المستشفيات و العيادات متعددة الخدمات، المراكز الصحية، قاعات الفحص والعلاج، مراكز الأمومة، مراكز المراقبة في الحدود وكل منشأة صحية عمومية تحت وصاية وزارة الصحة والسكان.

وإن كانت قد أوكلت لكل منها مجموعة مهام سامية، تتمحور جميعها في تقديم العلاج والرعاية الصحية لمحتاجيها، فإنه يدخل ضمن المؤسسات الصحية:²

1/- المراكز الإستشفائية الجامعية: ومن مهامها العلاج على التخصص والبحث في المجال الطبي والتكوين.

2/- القطاعات الصحية: وتتكفل بالصحة المدنية والوقاية وتقديم العلاج الأولي، كما تنظم توزيع الإسعافات وبرمجتها وتطبيق نشاطات الرعاية والتشخيص والعلاج وإعادة التكييف الطبي والاستشفاء.

3/- المؤسسات الاستشفائية المتخصصة: وتقدم نوع معين من العلاج المتخصص دون غيره.

¹ دستور 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 07/12/1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28/11/1996، ج.ر. عدد 76 الصادرة بتاريخ 08/12/1996، معدل ومنتم.

² مرسوم تنفيذي رقم 97-467 مؤرخ في 2 شعبان 1418 الموافق 2 ديسمبر 1997 يحدد قواعد إنشاء المراكز الإستشفائية الجامعية وتنظيمها وسيرها، وكذا القطاعات الصحية والمراكز الإستشفائية المتخصصة.

ومن ثم، يستوجب كل ذلك موارد بشرية ذات مؤهلات علمية عالية، وأخرى ذات كفاءة مهنية معينة، تتشارك جميعها في تسيير وإدارة هذه الهياكل الصحية لغرض تقديم خدمة ذات جودة عالية.¹

ومع التطور التقني والتكنولوجي الذي يشهده قطاع الصحة يوماً بعد يوم، وككل تطور علمي، تبقى الضريبة التي تدفعها البشرية في سبيل هذا التقدم، جملة المخاطر والأضرار التي تتعرض لها والناجمة عن ذلك. ففي الوقت الذي تم فيه تحقيق نجاحات كبيرة في القضاء على العديد من العلل والأوبئة الفتاكة والأسقام، وفي حين قطع الفن الطبي الجراحي أشواطاً متقدمة يفترض أن تقل معها الأخطاء ونسب الإهمال التي تقيم المسؤولية الجزائئية والمدنية للأطباء والجراحين، أثبت الواقع عكس ذلك،² خاصة مع الوعي الذي ساد أذهان المرضى بأن تخلو عن الاستسلام لفكرة القضاء والقدر، ولم يعد مسموحاً للطبيب مع كل هذا التقدم العلمي الطبي اقتراف نفس الأخطاء والفتنل في نهاية المطاف ((فمجال عمله هو حفظ النفس التي هي الأساس لحفظ الدين ولحفظ العقل ولحفظ النسل ولحفظ المال، وأي خطأ من الطبيب يجب أن يبحث فيه بجديّة إن كان فيه تعدي أو لا، لأنه متعلق بمقصد عظيم وهو حفظ النفس التي هي قوام الحياة)).³

وحيث لا مجال للشك أبداً، ثبت أيضاً أن استخدام وسائل علمية مبتكرة وحديثة في العلاج، ذات فعالية كبيرة، وإتباع تقنيات متطورة ومنتقدمة في الفحص والعلاج، من شأنه ((أن يزيد فرص النجاح سواء في حقل تشخيص المرض وعلاجه أو في نطاق العمليات الجراحية))، وأن يرفع نسبة الفرص في الشفاء.⁴

¹ ((منذ أن خلق الله تعالى الخليقة والناس بحاجة ماسة إلى الاستعانة بالأطباء لعلاج ما يصيبهم من أمراض أو إصابات، وفي العصر الحديث فإن المؤسسات الطبية هي من أهم المرافق التي تعنى بها الدول وتعمل على ترقيتها بأحدث الآلات وتزويدها بأمهر الأطباء، ... فقد أصدرت جميع دول العالم لوائح تنظم مهنة الطب وتضع لها أسساً، فقصرتها على الأطباء المؤهلين الذين أمضوا فترات طويلة منظمة في دراسة علمية وعملية لأصول هذه المهنة وقواعدها حتى يستطيع الناس أن يأتمنواهم على أبدانهم وأرواحهم)). مصطفى الكوني، المرجع السابق، ص 78.

² الملحق رقم 2.

³ مصطفى الكوني، نفس المرجع، ص 24.

⁴ د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 172 - 173.

لكن وبالمقابل، أدى ذلك إلى زيادة الأضرار التي يتعرض لها المرضى بسبب عدم قدرة بعض الأطباء على استخدام هذه الوسائل التقنية الحديثة استخداماً صحيحاً، وإلى ازدياد مخاطر حدوث التداعيات الضارة للعلاج أو التدخل الجراحي، بعيداً وفي منأى عن أي خطأ من جانب القائم بالعمل الطبي والذي يمكن نسبته إليه،¹ وهذا بعد أن كان الخطأ الذي يقترفه الطبيب أو الجراح أساس قيام المسؤولية الطبية المدنية، باعتبارها صورة من صور المسؤولية المدنية بوجه عام، والتي تقوم أيضاً نتيجة إهماله وعدم احترازه، وحتى نتيجة جهله من الوجهة العلمية.²

ويكفي في هذا المقام، الإشارة إلى العدوى الاستشفائية كواحدة من أهم تلك المخاطر أو الأخطار. فعوى المستشفيات أو عدوى المنشآت الصحية كما يسميها البعض، وهي *l'infection nosocomiale* باللغة الفرنسية، و *hôpital acquired infection* باللغة الانجليزية هي تلك العدوى التي تصيب الشخص في المؤسسة الصحية، سواء كانت مستشفى أو عيادة أو حتى قاعة علاج. والمقصود هنا على وجه التحديد، الإصابة بالعدوى في المؤسسات الصحية العمومية والتي ستشملها هذه الدراسة، دون غيرها. وبغض النظر عن كون العدوى تنتشر دوماً في الأوساط التي يتجمع فيها السكان، فطالما عرف خطر العدوى ومنذ القدم، تحت مجموعة مسميات منها: حمى المستشفيات، الغرغرينا (*gangrène*)³ والتعفن الاستشفائي وغيرها.

¹ د. ثروت عبد الحميد، تعويض الحوادث الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص 14.

² د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 24.

³ " الغرغرينا هي موت الأنسجة وتعفنها، وتحدث عادة في أطراف جسم الإنسان، وخاصة السفلية منها، إلا أنها قد تصيب أي مكان في الجلد و الأعضاء الداخلية. وهي تنشأ جراء عدوى موضعية أو من توقف الدورة الدموية في ذلك الموضع. وتتوقف أعراض الغرغرينا على موقع الإصابة، وتشمل الحمى والألم وسمرة الجلد مع ظهور رائحة غير مستحبة. وقد كانت عمليات البتر هي الوسيلة الوحيدة لإنقاذ حياة المريض في الماضي القريب. وللغرغرينا ثلاثة أنواع رئيسية وهي: النوع الرطب، النوع الجاف والنوع الغازي." راجع:

Entreprise nationale du livre, petit larousse de la médecine, librairie larousse, 75298 Paris cedex 06, 1989, p 352.

فدخول المريض إلى هناك لتلقي الرعاية الصحية اللازمة ومكوته مدة معينة، قد تكون دقائق أو ساعات قليلة وقد تصل إلى أيام، يجعله معرضاً لخطر الإصابة ببعض الجراثيم والميكروبات المتواجدة والمتنقلة في الوسط الصحي.

وتعود أسباب اختيار الموضوع إلى أن عدوى المستشفيات تصنف ضمن قائمة أكثر المشاكل المهددة للصحة العامة، بالنظر إلى مدى انتشارها وخطورتها والتكلفة الكبيرة التي يستدعيها علاجها. فهي لا تعني المريض وحده، فحتى الطاقم الطبي وزائري المريض ومرتادي المؤسسة الصحية هم عرضة أيضاً للإصابة بها، وذلك لتنوع مصادرها والطرق المتعددة لانتقالها، فقد تنتقل العدوى من مريض إلى زائر أو مريض آخر، أو من المرضى لطاقم العمل بالمستشفى، أو العكس من طاقم العمل إلى المرضى، أو فيما بين أعضاء طاقم العمل نفسه، مما يستوجب درجة كبيرة من الوعي في هذه الأوساط.

بالإضافة إلى أن بعض الدراسات الحديثة قد أثبتت أن المواظبة على بعض التصرفات العادية والبسيطة تشكل إحدى أنجع السبل للوقاية والحد من انتشار هذه العدوى. فعلى هذا الأساس ولأن الوقاية تبقى دوماً خير من العلاج، جاء اختيار الموضوع لتسليط الضوء على هذا النوع من العدوى والتعريف بطرق الوقاية منها والحد من انتشارها.

فالحديث عن أهمية الموضوع يستدعي التنويه في البداية إلى العمل الفني النبيل الذي يمارسه الطبيب أو الجراح، والذي يستوجب منحه قدراً كبيراً من الحرية والثقة والاطمئنان حتى يقوم به على أكمل وجه. ولأن مهنته تلك ترتبط أساساً بحياة الإنسان وسلامته الجسدية باعتبارها أثن القيم التي تتعلق مسألة حمايتها بالنظام العام، والتي تحرص المجتمعات المتطورة على تحقيقها، يضي كل ذلك أهمية خاصة على المسؤولية الطبية المدنية، زيادة عن كونها صورة من صور المسؤولية المدنية بوجه عام.¹

هذا وفي ظل التطورات التقنية والتكنولوجية التي تشهدها مختلف المجالات، وبالأخص مجال العلوم الطبية أين صار لزاماً على الدولة مواكبة هذا التطور، سواء مادياً وبشرياً لتحقيق النتائج والأغراض المرجوة، لن يتأتى لها ذلك إلا عن طريق اقتناء أحدث التجهيزات والأدوات الطبية، وتسخير الطاقم الأكفأ من أعضاء السلك الطبي و شبه الطبي و

¹ د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 24.

الصيدالة، وكذا ضمان تكوينهم المتجدد و المتواصل بما يتماشى مع المستجدات العلمية الطبية.

وإن كان هذا يدخل ضمن اختصاص ومهمة مسؤولي ومسيري القطاع، فإنه موازاة لذلك، يقع على عاتقهم أيضاً توفير أجهزة التطهير والتعقيم الملائمة والعالية الجودة، بالإضافة إلى السهر على تطبيق واحترام مقاييس النظافة الخاصة بالوسط الصحي. ولعل أكثر ما يضيف أهمية للموضوع، بالإضافة إلى كل ما سبق، وعدا أنه من مواضيع الساعة الحساسة، كونه يعد وفقاً لدراسات حديثة الجانب السلبي للتطور التكنولوجي الذي حققته البشرية. ففي حين تبذل الدول المتقدمة مجهودات كبيرة لوضع حد لهذا الخطر، من خلال دراسات عميقة وأبحاث موازية لبرامج مستحدثة لمكافحة هذه العدوى، تبقى الدول السائرة في طريق النمو بعيدة كل البعد عن ذلك، حيث لا تزال في صراع مع سوء التنظيم واخلل التسيير.

وفي كلتا الحالتين، يبقى الخطر قائماً والضحية هو الأكثر تضرراً من الناحية النفسية، الاجتماعية وحتى الاقتصادية، بالرغم من كل النفقات الزائدة والمصاريف التي تتكبدها الدولة لعلاج المصابين ضحايا هذه العدوى.

ولهذا، يكمن الهدف الأساسي من هذه الدراسة في تقصي حقيقة العدوى الاستشفائية للتعريف بها بشكل يسمح لكل المعرضين للإصابة بها من ضبط مفهومها، وبالتالي تفاديها من خلال تحديد طرق انتقالها رغبةً في الوصول إلى السبل والطرق الأنجع للحد من هذا الانتقال. وبالمثل، يعد الكشف عن آليات ووسائل الحماية الممنوحة لضحايا هذا النوع من العدوى هدفاً آخرًا لهذه الدراسة.

فانطلاقاً من هذا الأخير، وبغض النظر عن كل ما نسمعه ونشاهده كل يوم من حوادث طبية، ترجع في معظمها إلى عدم مبالاة الأطباء بالقواعد الطبية، أو بحياة المرضى، أين يمكن أن تطبق قواعد المسؤولية الطبية، ولأن الضحية المصاب بالعدوى الاستشفائية قد يكون المريض نفسه أو زائريه، الطبيب أو الممرض، عامل المستشفى البسيط أو مرتاديه، بدا من الضروري البحث عن آليات الحماية التي خص بها المشرع هذا المضرور؟ وينطوي تحت ذلك عدة إشكاليات فرعية تتمثل في:

1/- من هو المضرور ضحية العدوى الاستشفائية؟ وما المفهوم الدقيق لهذا المصطلح؟

2/- على أي أساس يمكن مساءلة المسؤول عن الإصابة بهذه العدوى؟ وما الطبيعة القانونية لهذه المسؤولية؟

3/- كيف يمكن إصلاح الضرر الذي لحق بالمضروب ضحية هذه العدوى؟ وما الذي يتوجب إثباته في حالة الإصابة؟

4/- فيما يتجسد تدخل المشرع لمنح ضحايا هذه العدوى الحماية اللازمة والضرورية؟
وللإجابة عن كل ذلك وحرصاً على بلوغ الغاية من الدراسة اتبع في البحث منهجين: تحليلي ومقارن، حيث استخدم المنهج التحليلي لتحليل موضوعات البحث وما تثيره من إشكالات حول الطبيعة القانونية للمسؤولية الناجمة عن هذه العدوى، واستخلاص النتائج المترتبة عنها. أما المنهج المقارن فيظهر جلياً من خلال استقراء ما توصل إليه القانون الفرنسي في هذا المجال، مقارنة مع اجتهادات الجهات القضائية الجزائرية من خلال ما أصدرته من قرارات وأحكام .

ولتفصيل ما سبق بيانه، تم تقسيم الدراسة إلى فصلين: يتضمن الأول مبحثين عن ماهية العدوى الاستشفائية، انطلاقاً من مفهومها والطرق المختلفة لانتقالها وصولاً إلى سبل مكافحتها والوقاية منها، كمبحث أول، ليتم التطرق بعدها وفي المبحث الثاني، إلى الطبيعة القانونية للمسؤولية المترتبة عن الإصابة بعدوى المستشفيات وأساس هذه المسؤولية.

أما الفصل الثاني، فخصص لدراسة إثبات المسؤولية عن العدوى، تعويض ضحاياها وسبل التكفل بهم، وذلك ضمن ثلاث مباحث، بدأ بتحديد مختلف الصعوبات التي قد تعترض المطالب بالإثبات، وكذا إجراءات رفع الدعوى والجهة المختصة بالنظر فيها، في المبحث الأول، انتقالاً إلى التعويض كجزء عن ثبوت المسؤولية وسلطة القاضي في تقديره، في المبحث الثاني، وصولاً وفي المبحث الثالث إلى سبل التكفل بضحايا عدوى المستشفيات، سواء من خلال استحداث أنظمة لتعويض هؤلاء الضحايا وتشكيل بعض الهيئات التي تهتم بذلك، أو عن طريق تعميم التأمين في المنظومة الصحية وفرضه إجبارياً.

الفصل الأول

ماهية العدى الاستشفائية، الطبيعة القانونية للمسؤولية
الناجمة عن الإصابة بها وأساس هذه المسؤولية

طبيعي أن يلجأ المريض إلى المستشفى أو أي مرفق صحي عام آخر لتلقي العلاج والعناية اللازمة، لكن من غير المنطقي، أن يمكث هذا المريض في المستشفى للعلاج من مرض ما ويخرج منها وهو حامل لفيروسات أخرى.¹ والأغرب من ذلك، أن يصبح الشخص السليم مريضاً جراء دخوله أو ارتياده إحدى المؤسسات الصحية، وهو ما يطلق عليه "عدوى المستشفيات"، والتي سيتم التعريف بها في هذا الفصل من خلال مبحثين، يشمل الأول ماهيتها ويهتم الثاني بالبحث عن الطبيعة القانونية وأساس المسؤولية الناجمة عنها.

المبحث الأول: ماهية العدوى الاستشفائية:

وإن كانت تسمى أيضاً "عدوى المستشفيات" أو "عدوى المنشآت الصحية"، إلا أن المصطلح الأول هو الأكثر شيوعاً واستعمالاً، يمكن التعرف على مدلوله من خلال تحديد مفهومه في المطلب الأول، وتعداد الطرق التي يمكن من خلالها انتقال عدوى المستشفيات في المطلب الثاني، ليتم البحث في المطلب الثالث عن سبل مكافحتها والوقاية منها.

المطلب الأول: مفهوم العدوى الاستشفائية:

ينحدر أصل هذه الكلمة من اللغة اليونانية، وتتركب من نوسوس "NOSOS" وتعني المرض، وكمين "KOMEIN" التي تعني العناية، وتشكل في مجموعها كلمة نوسوكميون "Nosocomeion" أي مستشفى أو مستشفى،² وهو الوصف المعطى لكل ما له صلة بالمستشفى أو يمكن الإصابة به فيها.

ولتوضيح ذلك، سيضم هذا المطلب فرعين، ستعرف العدوى الاستشفائية في الفرع الأول منه ويشار إلى بعض أعراضها في الفرع الثاني.

¹ تشير باتريس جوردان (تعليق على نقض مدني فرنسي (الدائرة الأولى)، 29 يونيو 1999، المجلة الفصلية للقانون المدني 1999، ص 841)، أن 5% من المترددين على المستشفيات يصابون بعدوى مرضية، والتي تؤدي إلى وفاة حوالي عشرة آلاف شخص سنوياً. راجع: د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 7.

² OLIVIER Hélène, la responsabilité de l'hôpital en matière des infections nosocomiales, mémoire de l'école nationale de la santé publique, Rennes, 2001, p 1; Elisabeth Faure, les infections nosocomiales, Mars 2002 : <http://www.caducee.net/dossierspecialises/infection/nosocomiales.asp>(le 03/12/2013)

الفرع الأول: تعريف العدوى الاستشفائية:

في البداية يجدر التعريف بالنصف الأول من مصطلح هذا البحث " العدوى " كونه النصف الأهم، فمصطلح **العدوى** يعني اجتياح بعض الكائنات المجهرية (بكتيريا، فيروسات، فطريات ...أو غيرها) لخلايا الجسم الحية وتدميرها، مما ينتج عنه: **المرض**: كمظهر عيادي، ويعني هذا الأخير كل ما يمكن أن يكتشفه الطبيب من خلال معاينته الدقيقة للأعراض التي يشكو منها المريض دون الاستعانة بطرق أخرى.¹

تصدي مناعي دون أي أعراض: وهي حالة العدوى الخفية أو الباطنية التي لا تكتشف إلا باختبارات مخبرية (مصلية) أو إشعاعية.

ويعرف القاموس الطبي الصغير " لاروس Larousse " العدوى على أنها: " مجموع التغيرات التي تطرأ على الجسم نتيجة نفاذ إحدى الجراثيم إليه، ومهما كان نوع هذه الجرثومة."²

وقد تكون العدوى موضعية (الجلد، الحنجرة...)، أو تلحق بعضو من الجسم بأكمله (الذراع، الكليتين...)، كما يمكن أن تكون العدوى عامة أين تتجاوز الجرثومة الخلايا المناعية الأولية للجسم وتنتشر داخله وبالأخص في الدم، وبذلك تختلف درجة خطورتها بحيث تقل لدرجة الانعدام أو تكبير. أما فيما يخص أنواع العدوى، فهناك الحادة وتبدأ بالظهور سريعاً خلال بضعة أيام، والأقل حدة التي يستغرق ظهورها أسابيع والعدوى المزمنة وهي التي تدوم عدة شهور أو حتى أعوام.³

وتسمى العدوى **استشفائية** أو **مستشفوية** إذا ظهرت خلال مكوث المريض بالمؤسسة الصحية للعلاج أو جراء دخوله إليها، ولم تكن موجودة أو على الأقل معروفة عند دخول الشخص إلى هناك، ذلك أن مرور 48 ساعة على دخول الشخص للمرفق الصحي،

¹ ((تسمى هذه المرحلة بمرحلة الفحص الطبي التقديري أو السريري، ويقوم فيها الطبيب بمعاينة المريض وفحصه فحواً ظاهرياً تقديرياً حتى يمكنه استخلاص العلة أو الداء الذي يشكو منه، وذلك باستقراء العلامات والظواهر أو الدلائل الإكلينيكية، كمظهر المريض وجسمه، إما باستخدام يده، أو أذنه، أو عينه أو بالاستعانة ببعض الآلات والأجهزة والمعدات الطبية البسيطة، كالسماعة الطبية، وجهاز قياس الضغط، أو خافض اللسان، أو جهاز تخطيط القلب، أو غيرها من الأجهزة والمعدات الطبية البسيطة التي تستعمل في إكمال عملية الفحص الطبي التمهيدي)) د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 241.

² Entreprise nationale du livre, petit Larousse de la médecine, librairie Larousse, 75298 Paris cedex 06, 1989, p 420.

³ CHAMPAULT Gérard. SORDELET Sylvie, L'infirmière et les infections nosocomiales, Masson éditeur, cedex, paris, 1998, p 5.

هي مهلة مطلوبة لتمييز العدوى الإستشفائية عن غيرها، وتطول هذه المهلة لأكثر من فترة الحضانة الخاصة ببعض الجراثيم (وهي الفترة الممتدة بين الإصابة بالمرض المعدي وظهور الأعراض على المريض) إذا ما تم تحديد الإصابة بأحد الأمراض التي تستوجبها، فور دخول الشخص إلى المستشفى.¹

وتعرف أيضاً - فترة الحضانة - على أنها: ((الفترة التي تسبق ظهور أعراض المرض، وهي الفترة اللازمة لتكاثر الميكروب وإنتاجه للمادة السامة، بمعنى أنها تمتد من دخول الفيروس إلى جسم الإنسان وحتى ظهور الأعراض. وينعت الإنسان في هذه المرحلة بحامل الفيروس وليس مريضاً. ولم يتمكن العلماء من تحديدها بدقة، فهي تختلف من شخص إلى آخر، وقد تصل إلى 15 سنة)).²

أما في حالة الشك، فيجب تحديد وبدقة إمكانية وجود علاقة سببية، بين العدوى ودخول المريض للمؤسسة الصحية وإقامته بها، وبالمثل، يتطلب الأمر 30 يوماً من تاريخ إجراء العملية الجراحية متى ظهرت العدوى مكان الجراحة. أما في حالة تركيب الأعضاء الصناعية أو في حالة زرع العضو، فتمتد المدة إلى حوالي السنة من تاريخ التركيب أو التدخل الجراحي، بمعنى أن أي عدوى تظهر مكان هذا الأخير، خلال سنة من حدوثه تعتبر عدوى استشفائية، حتى لو غادر المريض المستشفى.³

وقد عرفت التوصية الصادرة عن لجنة وزراء المجلس الأوروبي رقم 20/84 المؤرخة في 25 أكتوبر 1984 والمتعلقة بالوقاية من عدوى المستشفيات،⁴ على أنها: " كل مرض يرتبط بالمستشفى، يتم اكتشافه إكلينيكيًا أو مخبرياً، يعود سببه إلى الأجسام الدقيقة، والذي يصيب إما المريض جراء دخوله المستشفى أو خلال مكوثه بها لتلقي العلاج

¹ TAYEB Mohamed et TOUKI Abdelfoudil, les infections nosocomiales, mémoire de fin d'études pour l'obtention du diplôme d'Etat en soins généraux, Ecole de formation paramédicale d'Adrar, 2004/2006, p 6.

² عبد المجيد خطوي، المسؤولية المدنية عن عمليات نقل الدم، رسالة ماجستير في القانون الطبي، جامعة تلمسان، 2011، ص 21.

³ Conseil supérieur d'hygiène publique de France, 100 recommandations pour la surveillance et la prévention des infections nosocomiales, deuxième édition, 1999, p 12-13. « <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/014000029/0000.pdf> »

⁴ OLIVIER Hélène, Ouvrage précédemment cité, p 1.

والعناية الصحية، أو يصيب موظفوا المستشفى بحكم نشاطهم، وسواء ظهرت أعراض المرض خلال وجود المعني بالمستشفى أم لم تظهر¹.

وتدخل ضمن نطاق العدوى الإستشفائية أيضاً، كل عدوى تكتشف في نفس الموضع بالإضافة إلى أخرى داخلية وجدت وعانى منها المريض قبل ذلك، في الحالتين:

1/- إذا كان الكائن المجهري المسبب للثانية مختلف عن الأول.

2/- إذا ما اعتبر المريض قد شفي تماماً من العدوى السابقة.

والجدير بالذكر بخصوص الحالة الثانية، أن إصابة المولودين الجدد بالزهري أو بأمراض جلدية جراء عبور الجهاز التناسلي للأم، وظهور هذه الأمراض بعد الولادة لا يمكن أن يشكل عدوى مستشفيات².

هذا وتشير الإحصائيات في الجزائر إلى أن متوسط النسبة الوطنية لانتشار الإصابة بالعدوى الاستشفائية يقارب 20 %، إذ يتراوح عادةً بين 10 و 30 % وهي نسبة عالية جداً تفوق النسب المسجلة في بعض الدول ب 4 إلى 5 مرات، في الوقت الذي يتراوح فيه متوسط الإصابة في العالم بين 5 و 15 % فقط³.

وبناءً عليه، يمكن القول أنه لتحقق العدوى الاستشفائية، ينبغي توافر ثلاث عناصر أساسية:

1/- عامل معدي:

وهو في الغالب بكتيريا، بعضها لا يمكنها العيش إلا على سطح أجسادنا فهي ضرورية للسير الحسن لوظائف الجسم، لكنها بالمقابل، قد تشكل خطورة كبيرة بأن تصبح معدية مسببة للمرض، إما لضعف مناعة الجسم الحامل لها أو متى حصل ودخلت بطن هذا

¹ (« une infection est dite associée aux soins si elle survient au cours ou au décours d'une prise en charge (diagnostique, thérapeutique, palliative, préventive ou éducative) d'un patient, et si elle n'était ni présente, ni en incubation au début de la prise en charge ». Pour le dire autrement, l'infection associée aux soins englobe tout événement infectieux en rapport plus ou moins proche avec un processus, une structure, une démarche de soins, dans un sens très large. Ce sont là des marqueurs de généralité)). BOURDOISEAU Julien, « Les infections nosocomiales, Rapport français », GRERCA, Louvain la Neuve, 13-14 septembre 2013 « La responsabilité médicale. »

² Centre de coordination de la lutte contre les infections nosocomiales de l'inter-région Paris et Nord, Guide de définition des infections nosocomiales, Paris : C-CLIN Paris - Nord, 1995, P 10.

³ Voir Annexe n° 2.

الأخير جراء عمل طبي أو تدخل جراحي. أما البعض الآخر من هذه البكتيريا، فيتواجد في البيئة المحيطة بالإنسان (الماء، الهواء،) ويمكنها احتلال الجسم في ظروف معينة.

2/- وسيلة أو طريقة انتقال:

تتحقق عادة داخل المستشفيات أو المؤسسات الصحية بصفة عامة، كونها أماكن تجمع بين أناس أصحاء والكثير من المرضى الذين يشكون عللاً مختلفة، معدية أو لا، مما يجعلها أوساطاً ملائمة لتواجد البكتيريا وتكاثرها حيث يساعد الاختلاط، احتكاك الأشخاص المذكورين ببعضهم البعض وتقلعهم داخل المستشفى بين أجهزتها وأدواتها الطبية، على انتشار الجراثيم حتى المتواجدة منها في الهواء¹. فقد لا يخلو الأمر من إصابة أحد هؤلاء المرضى بمرض معدٍ شأنه في ذلك شأن باقي الموظفين أو حتى الزائرين، خاصة مع إمكانية حملهم للجراثيم أو إصابتهم بأمراض معدية لا تزال في فترة حضانة.

ويتم انتقال هذه البكتيريا في الغالب بصورة غير مباشرة،² وذلك عن طريق:

- أيادي المعالجين، أطباء كانوا أم ممرضين.
- الأجهزة، الأفرشة أو حتى عدة الأسرة.
- الأدوات البسيطة المستعملة يومياً كالإبر وغيرها.
- الأدوات الصعبة التعقيم.
- المنظار وقناع التنفس.
- الأغذية وحتى الهواء.

ومما ينبغي التنبيه إليه في هذا المقام، القوة الذاتية والمقاومة الكبيرة التي اكتسبتها بعض جراثيم الأوساط الصحية، ضد العديد من مطهرات التنظيف وشتى أنواع المضادات الحيوية المستعملة في العلاج والموجودة في الأسواق العالمية، والتي أعتقد بظهورها إمكانية التخلص من خطر العدوى الإستشفائية.³

¹ " معدل الإصابة بعدوى الأمراض الاستشفائية يتراوح ما بين 7 و 14%، حسب التحقيق الوطني المنجز في 2005 حول النظافة في المستشفيات." راجع: المقال المنشور في جريدة المساء، العدد الصادر بتاريخ 2013/02/13 (الملحق رقم 6).

² BOUNOUA Slimane, l'infection intra hospitalière, Mémoire de fin d'étude pour l'obtention de diplôme d'Etat en Soins Généraux, Ecole de Formation Paramédicale d'Adrar (1996-1998), p 5.

³ ((لا بد من معرفة أن الإشكال الحقيقي يظهر في أن جراثيم الرعاية الاستشفائية أضحت قوية ومقاومة لشتى أنواع المضادات الحيوية الموجودة حالياً في السوق العالمية، وهذا قد يعني موت المريض بسبب المضاعفات، خاصة مرضى

ومن تلك الجراثيم المقاومة، هناك " البيوفيلم " وهي بكتيريا تعمل على حماية الجلد والأغشية المخاطية لجسم الإنسان، تتحول إلى مضرة، جراء تراكمها على الجهاز الطبي غير المعقم بالطريقة الصحيحة، وتكون بالتالي سبباً في توالد بكتيريا أخرى أو "الأندوتوكسين" التي تنتقل للمريض وتعدّد حالته المرضية، بل وتتسبب له بالإصابة بأمراض أخرى تتعلق بالوسط الإستشفائي تصل به حد الإعاقة الحركية أو حتى الوفاة.¹

وتجدر الإشارة إلى أن أول مقاومة للبكتيريا ظهرت ضد البنيسيلين " pénicilline " سنة 1946 أي بعد أربع سنوات فقط من اكتشافها،² كما قد ثبت أن الإفراط في استعمال المضادات الحيوية، يعد سبباً هاماً في تكاثر الجراثيم ذات المقاومة في الوسط الإستشفائي أو بمعنى آخر، تتطور مقاومة هذه البكتيريا تدريجياً وتباعاً لتزايد استخدام المضادات الحيوية.³ فهذه الجراثيم، والتي لا تشكل بالضرورة خطراً للإصابة بالعدوى بالنسبة للأصحاء، تكون دون شك كذلك، بالنسبة للأشخاص الذين يعانون مشاكل واضطرابات صحية، فهي وإن لم تؤدي بهم إلى الوفاة، سببت عواقب وأعاشتهم رحلة مريّة مليئة بالمعاناة، وبالأخص إذا ما علمنا أنها - أي الجراثيم المقاومة للمضادات الحيوية والتي تمثل حسب الدراسات المتخصصة ما بين 5 إلى 10 % من الجراثيم - السبب في أغلب حالات الإصابة بعدوى المستشفيات.⁴

مصالح الإنعاش، وهذا ما يعيدنا للحديث عن الوقاية كأهم عامل لمكافحة العدوى الاستشفائية)). راجع: تصريح الأخصائي في مكافحة الأمراض الاستشفائية " الدكتور نافع تيمسليين " لجريدة المساء، المقال المنشور في العدد الصادر بتاريخ 2012/06/04 تحت عنوان " السلوك البشري وراء ارتفاع العدوى بجراثيم الرعاية الاستشفائية "، الملحق رقم 5.

¹ Comité de lutte contre les infections nosocomiales, définitions standardisées des infections nosocomiales, paris-nord, 1995 : « http://www.alyabbara.com/livre_gyn_obs/termes/hygiene/infection_nosocomiale_definition.html » le 03/12/2013.

² CARRICABURU Danièle « Quand soigner rend malade : des soignants face au risque infectieux à l'hôpital », Santé publique, volume 20, Supplément N° 3, 2008, pp S57-S67.

³ ((عادة ما تكون جراثيم الوسط الاستشفائي متعددة الجذلة، فتظهر مقاومة لكافة المضادات الحيوية، وأمام هذا نخسر المريض. وبمعنى آخر، إن المريض المتواجد في جناح الإنعاش يعطى له مضادان حيويان أو ثلاث مضادات، على أمل الشفاء من عدوى الاستشفاء، ولكن في أغلب الحالات تكون النتيجة سلبية، خاصة بالنسبة للمرضى الصغار، كبار السن والمرضى ذوي المناعة الهشة، مثل مرضى السكري والعجز الكلوي، فهؤلاء عادة ما يتوفون. هذا دون أن نغفل جانب العناية الطويلة بهم، وهو ما يكلف المستشفى مصاريف إضافية كبيرة.)) د. نافع تيمسليين، نفس المقال.

⁴ « Sur 10 000 personnes qui succombent chaque année à une infection nosocomiale, environ 7 500, soit les trois quarts, seraient victimes de bactéries multirésistantes aux anti-Biotiques ». Voir: http://fr.wikipedia.org/wiki/Infection_nosocomiale (le 24 juillet 2013). Et voir aussi: Annexe n°6.

ولعل السر يكمن في قدرة بعض البكتيريا على تبادل مورثات المقاومة فيما بينها، خصوصاً لحظة مواجهتها للمطهرات أو المضادات الحيوية، فالجراثمة الغير معدية وصاحبة مقاومة يمكن أن تصبح، تحت الضغط، جراثمة معدية وذات مقاومة أيضاً في نفس الوقت.¹

3- جسم مستقبل:

يعتبر الأشخاص الذين يعانون من سوء التغذية، الصغار وكذا كبار السن الأكثر عرضة للإصابة والأكثر استعداداً لاستقبال العدوى بصفة عامة، والعدوى الاستشفائية بصفة خاصة. وينطبق نفس الشيء على المرضى الماكثين بالمستشفيات للعلاج، والذين عادة ما تكون مناعتهم هشة، إما نظراً للأمراض الخطيرة التي يعانون منها، كمرضى مصالح الإنعاش مثلاً، أو تلك التي تستهدف حصانتهم المناعية كمرضى السكري أو العجز الكلوي. كما أن التزايد الملحوظ لتنقل الأشخاص لمسافات طويلة عبر الباقرة أو الطائرات يشكل عاملاً آخرًا لتفاقم خطر الإصابة بالعدوى، ناهيك عن ضعف الجهاز المناعي للإنسان جراء تعرضه الدائم للملوثات البيئية.²

وبناءً عليه، أضحت عدوى المستشفيات في الوقت الراهن، خطراً حقيقياً يهدد الصحة العمومية إذ كثيراً ما تؤدي إلى الوفاة شأنها شأن حوادث المرور، بالرغم من قابليتها للمراقبة وإمكانية التحكم فيها.³

وبالرغم من كل ذلك، ومع تحمل الشخص لبعض المسؤولية عن الإصابة بالعدوى الاستشفائية، نتيجة تصرفاته وطريقة عيشه اللذان يلعبان دوراً أساسياً في ذلك، حيث يتسبب التدخين أو تعاطيه الكحول في إضعاف مناعته أيضاً، تبقى أغلب حالات عدوى المستشفيات مرتبطة بالممارسات المهنية الطبية والعلاجية.⁴

الفرع الثاني: أعراض الإصابة بالعدوى الاستشفائية:

تتعدد أعراض وعلامات الإصابة بالعدوى الاستشفائية وتختلف نظراً لعدة عوامل تتمثل في: نوع العدوى، العامل المسبب لها، موضعها وحتى سن الشخص، وضعه الصحي

¹ OLIVIER Hélène, Ouvrage précédemment cité, p 3.

² Voir : " <http://www.infonosocomiale.com> " : les infections nosocomiales (1e 05 mai 2013).

³ OLIVIER Hélène, Même Ouvrage, p 2 ; voir aussi : Annexe n   2.

⁴ RAMBAUD Claude, «Les décisions ont une histoire: les infections nosocomiales », Santé Publique, Volume 20, n  4, 2008, pp 353-356.

وسيرته المرضية. ولعدم اتساع المقام لتعداد مختلف أنواع العدوى والأعراض المصاحبة لها، تكفي الإشارة إلى بعض هذه العلامات، ومنها: ارتفاع درجة حرارة الجسم، احمرار وورم وألم في الجروح، زيادة عدد دقات القلب، صعوبة في التنفس، زيادة كرات الدم البيضاء عن معدلها الطبيعي، قشعريرة بالجسم، إفرازات صديدية من الجرح، ... وغيرها. أما حالة عدوى الجهاز البولي، فيصاحبها عادةً: ألم أثناء التبول، تغير في لون البول و ظهور خلايا صديدية وميكروبات في هذا الأخير.¹

هذا وينبغي التنويه إلى أن العدوى المتنقلة عن طريق نقل الدم الملوثة أو الحامل لفيروسات الإيدز والتهاب الكبد الفيروسي "ب"،² تبقى المثال الأبرز في مجال العدوى الاستشفائية. ففي الإصابة بمرض الإيدز مثلاً، تظهر أعراض كثيرة على المصاب نذكر منها: الصداع الشديد والحمى، نقص في الوزن مع فقدان الشهية، الخمول والإرهاك، بالإضافة إلى تضخم الطحال وعدة أعراض أخرى.³

المطلب الثاني: طرق انتقال العدوى الاستشفائية:

تنتقل عدوى المستشفيات عبر أربع (4) طرق تختلف فيما بينها حسب مصدر العامل المعدي المسبب لها، وهو البكتيريا في أغلب الحالات، إذ يمكن تصنيفها وفقاً لذلك ضمن طائفتين أساسيتين: إحداهما داخلية المنشأ سيتناولها الفرع الأول، وأخرى توصف بالعدوى الخارجية المنشأ سيتم التعرض لها في الفرع الثاني.

الفرع الأول: العدوى الداخلية المنشأ:

يشكل هذا النوع من العدوى أكثر من 50% من عدوى المستشفيات، ويصاب فيها المريض بالعدوى من خلال الجراثيم الخاصة به والتي تنتقل من عضو إلى آخر.

¹ www.alyabbara.com/livre_gyn_obs/termes/hygiene/infection_nosocomiale_definition.html: le 03/12/2013.

² ((يصنف الالتهاب الكبدي الفيروسي "B" من حيث الخطورة بين نوعيه الآخرين "A" و "C". ويؤدي إلى تليف الكبد وقتله، وبالتالي عجزه عن القيام بوظائفه أو ما يصطلح عليه طبيياً بـ " فترة الغيبوبة الكبدية". ويتم الكشف عنه بواسطة تحليل الأجسام المضادة، وتمتد فترة حضانتها من سبعة أسابيع إلى خمسة عشر أسبوعاً. وبالرغم من عدم توافر علاج نهائي لهذا المرض، إلا أنه يمكن الوقاية من الإصابة بالعدوى به عن طريق التلقيح.)) عبد المجيد خطوي، المرجع السابق، ص 23.

³ د. محمد عبد المقصود حسن داود، مدى مشروعية الاستشفاء بالدم البشري وأثر التصرف فيه في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999، ص 363.

وتسمى أيضاً **العدوى الذاتية** كونها ناتجة عن تكاثر بكتيريا الجسد نفسه، سواءً على سطح الجلد أو داخل أحد أجهزة جسم المريض حسب أنواع العدوى المذكورة سالفاً، لتنتقل من عضو إلى آخر عبر بوابات الدخول المتمثلة أساساً في: الجروح، الحروق، الأمراض الجلدية وفتحات العمليات.

وتجدر الإشارة إلى أن السن والمرض الذي يعاني منه الشخص، العلاج المتبع ونوع الرعاية المقدمة له، مع تواجد الميكروبات أو البكتيريا المسببة للمرض، كلها عوامل تتدخل بشكل كبير ومباشر في الإصابة بهذا النوع من العدوى، خاصة لدى الأشخاص الذين يعانون اضطرابات صحية وناقصي المناعة بالدرجة الأولى.

الفرع الثاني: العدوى الخارجية المنشأ:

وهي ثلاثة أنواع: العدوى التي تكتسب من المحيط الخارجي أو البيئة كجراثيم الوسط الصحي، العدوى الناشئة عن حاملي الميكروب و العدوى التي تنتقل من مريض إلى آخر.¹ ويطلق على هاتين الأخيرتين العدوى بالاختلاط لتمييزها عن النوع الأول كونها تستوجب احتكاكاً بين الأشخاص.

أولاً: العدوى المكتسبة:

وتتسبب فيها أساساً عوامل المحيط الخارجي للإنسان الذي تنتقل إليه الجراثيم الموجودة أصلاً في البيئة والمنتشرة بالأخص في الوسط الصحي. وذلك عبر تناثر الغبار أو من الأفرشة المتسخة، وإما عن طريق استخدام الأدوات غير النظيفة جراء خلل في أجهزة التطهير أو التعقيم.

كما يهدد خطر الإصابة بهذا النوع من العدوى عمال النظافة بالمستشفيات وكذا المكلفون بجمع القمامات وبقايا لوازم مختلف الأنشطة الصحية، حيث يشكل رمي هذه الأخيرة دون مراعاة واحترام خطوات الفرز المخصصة لذلك عاملاً مباشراً لإصابة الأشخاص المذكورين بحوادث من شأنها نقل العديد من الأمراض إليهم (كوخز الإبر المستعملة الملطخة بالدم).

¹ CHAKROUN Mohamed, Infection associée aux soins : aspects cliniques, Ouvrage collectif à l'usage des personnels soignants et des hygiénistes, Volume 2, Les risques infectieux en milieu de soins, Bizerte, Tunisie, 2009, p 27.

بالإضافة إلى كل ذلك، يعد غياب أماكن مجهزة بالمرفق الصحي لجمع كل تلك القمامات إلى حين التخلص منها بالطرق السليمة، سبباً مشدداً لتكاثر الميكروبات والبكتيريا وتناثرها في هواء الوسط الصحي، مما يهدد صحة المرضى والعاملين وحتى الزائرين¹.

ثانياً : العدوى بالاختلاط:

ينشأ هذا النوع من العدوى عن طريق احتكاك الشخص بغيره، بمعنى أن المتسبب الرئيسي في انتقالها هو الإنسان ولا دخل للعوامل البيئية أو الخارجية في ذلك. وهي نوعان: عدوى حاملي الميكروب و عدوى مريض لآخر.

1- عدوى حاملي الميكروب:

وتحدث الإصابة بهذه العدوى بانتقال الجراثيم من حامل الميكروب الذي قد يكون أحد طالبي العلاج أو زائراً من خارج المستشفى أو حتى عمال هذا الأخير، ممن يعانون من أمراض معدية معلنه أو غير معلنه (في فترة حضانه)² حيث تنتقل الجراثيم من أحدهم للآخر جراء الاختلاط سواء بالتلامس أي المصافحة أو حتى بالغطس.

ويجدر التنويه إلى أن هذه العدوى تشكل حالة خاصة لا ينبغي تجاهلها نظراً لتعدد مصادرها كما سلف الذكر، بالإضافة إلى إمكانية اكتساحها لشريحة الأشخاص ذوي الأوضاع الصحية الحساسة، لذلك يتم تشجيع حتى موظفي الصحة على التلقيح ضد الزكام.

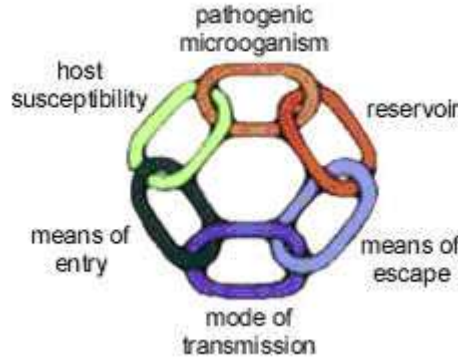
2- عدوى مريض لآخر:

وتنتقل أيضاً بالاختلاط وعن طريق الاحتكاك المباشر من مريض إلى آخر، وقد يشكل موظفوا المستشفى أنفسهم، من أطباء وممرضين وعمال وسيلة لانتقال هذه العدوى بما يحملونه من كائنات دقيقة بأيديهم وبملابسهم، فينشرونها بحكم وظيفتهم وانتقالهم من مريض إلى آخر للكشف وتقديم العلاج والرعاية الصحية.

¹ BOUDOUAYA f/zohra, Etude statistique de la gestion des déchets ménagers et hospitaliers de la ville d'Adrar, Mémoire présenté pour obtenir le diplôme de master (filière: Génie des procédés), Université de Mostaganem, 2011, P 80.

² « **Incubation**: Période de latence entre la contamination d'une maladie infectieuse et son début clinique. De durée variable, elle correspond à la multiplication du germe ou à l'élaboration de sa toxine. Pendant l'incubation, aucun signe clinique n'apparaît, et même les signes biologiques sont le plus souvent négatifs. Le sujet n'est pas encore contagieux ». Voir : Entreprise nationale du livre, Petit Larousse de la médecine, ouvrage précédemment cité, p : 418.

وتعد هذه العدوى الأكثر انتشاراً والملموسة في حالات الوباء، على الرغم من تواجد بعض الميكروبات التي تنتقل عن طريق الهواء، مثل الجرثومة المسببة لمرض السل والتي نادراً ما تتواجد، بالمقارنة مع الجراثيم الأخرى التي تنتقل بالاختلاط المباشر بين مريضين.¹ هذا وتجدر الإشارة إلى سلسلة العدوى التي ينبغي قطعها، وتتكون من:



1- العامل المسبب (Agent)

ويكون إما بكتريا أو طفيليات أو فيروسات أو فطريات ويمكن قطع هذه الدائرة عن طريق التحديد السريع والدقيق للعامل المسبب للتلوث والقضاء عليه.

2- المستودع (Reservoir)

عبارة عن البيئة التي تتواجد وتتلاقى فيها هذه الكائنات، إذ يمكن أن يشكل الإنسان مستودع لبعض الميكروبات المسببة مثلاً للالتهاب الكبدي الوبائي والسل وغيرها. كما قد يكون الحيوان والهواء مستودعات أيضاً لبعض الميكروبات، ويمكن قطع هذه الدائرة عن طريق الاهتمام بصحة الفرد ونظافة البيئة المحيطة به والتطهير والتعقيم المستمر.

3- المخرج (portail de sortie)

وهو طريق خروج هذه الكائنات الدقيقة من المستودع، وعادة ما يكون لها أكثر من مخرج مثل الجهاز التنفسي، الهضمي، البولي، التناسلي أو عن طريق فتحات الجلد نتيجة الجروح. ويمكن قطع هذه الدائرة عن طريق غسيل الأيدي، والتحكم في المخلفات والقمامة، ونظافة الجلد والمظهر.

¹ http://fr.wikipedia.org/wiki/Infection_nosocomiale: les infections nosocomiales « le 24/07/2013 ».

4/- أداة الانتقال (mode de transmission)

وتتمثل في الوسيلة التي تنقل الميكروبات من المخرج إلى بوابة الدخول الجديدة، ومن أهمها الاتصال المباشر، الحقن، الفم، الحشرات، الطعام و الهواء. وتقطع هذه الدائرة عن طريق العزل، التحكم في مسارات الهواء، غسل الأيدي والتعقيم.

5/- بوابة الدخول (Portail d'entrée)

وهي بوابة دخول الميكروبات لعائل جديد، وتكون غالباً مثل بوابة الخروج أي من خلال أجهزة الجسم المختلفة، جهاز التنفس، الجلد والأغشية المخاطية، وهنا يجب إتباع وسائل التعقيم، العناية بالجروح والعناية الشخصية¹.

6/- العائل المعرض للإصابة (corps susceptible)

ويشكل المستودع أو العائل الجديد الذي يقبل وجود هذه الكائنات داخله، مثل الأشخاص الذين يعانون من ضعف بالجهاز المناعي، أمراض القلب والرئة، والذين خضعوا لعمليات جراحية. وهنا يمكن قطع الدائرة عن طريق علاج الأسباب والتعرف على المرض والمتعرضين للإصابة.

المطلب الثالث: سبل مكافحة عدوى المستشفيات والوقاية من الإصابة بها

تشير الإحصائيات، حسب تصريح " الدكتور نافع تيمسليين" إلى أن 30 إلى 40 % من المرضى الماكثين في الإنعاش يصابون بعدوى الجراثيم الاستشفائية، نسبة كبيرة منهم يتوفون، وبالأخص المرضى الصغار، كبار السن وذوو المناعة الهشة مثل مرضى السكري والعجز الكلوي... وتأسف بصفته طبيب لرؤيتهم يصارعون الموت دون استطاعة فعل أي شيء².

كما أكد الأخصائي، وفي نفس التصريح على ضرورة الاقتداء بالدول المتقدمة في سبل مكافحة هذه العدوى، وهو ما سيتم التعرض له في الفرع الأول من هذا المطلب، أما الطرق البسيطة وغير المكلفة التي من شأنها الحد من انتقال العدوى أي الوقاية منها، والتي نبه إليها الأخصائي بدوره، فسيتناولها الفرع الثاني.

¹ Voir : " <http://WWW.infonosocomiale.com> " : les infections nosocomiales (le 05mai 2013).

² جريدة المساء، المقال السالف الذكر (الملحق رقم 5).

الفرع الأول: سبل مكافحة العدوى الاستشفائية:

تستلزم مكافحة عدوى المستشفيات أو عدوى جراثيم الأوساط الاستشفائية الاقتداء بالدول التي سبقتنا في هذا المضمار والسير على نهجها، من خلال إجراء تحقيقات ودراسات معمقة لوضع وضبط إستراتيجية، من شأنها الحد إن لم نقل القضاء على الظاهرة المنشودة التي باتت تشكل خطراً حقيقياً يهدد الصحة العمومية.

ولعل أول خطوة في مشوار مكافحة ومواجهة هذه العدوى، هي إسناد مهمة التحقيق ومتابعة تطور انتشار العدوى الاستشفائية (سواءً من مريض إلى مريضٍ آخر، أو من المرضى لطاقم العمل بالمستشفيات، أو العكس من طاقم العمل إلى المرضى، أو فيما بين أعضاء طاقم العمل نفسه) إلى لجان متخصصة بإمكانها تحديد وحصر العوامل المرتبطة والمساعدة على ذلك الانتشار داخل أماكن تقديم الرعاية الصحية، والتي لا تخرج عادةً - أي العوامل التي تساعد على انتشار عدوى المستشفيات -¹ عن:

1/- طول مدة العلاج بالمضادات الحيوية.

2/- زيادة عدد المرضى مع وجود احتكاك بين حاملي العدوى وبين المعرضين للإصابة بها مثل (الأطفال حديثو الولادة- المسنين - مرضى السكري- المرضى المصابين بسوء التغذية - مرضى الجراحة - الحروق والعناية المركزة - المرضى المعالجون بالمضادات الحيوية والذين يقضون مدة طويلة بالمستشفى).

3/- عدم تناسب التصميمات المعمارية ونقص كفاءة المرافق الصحية مثل: عدم توفر المياه بحجرات المرضى والغبار وأعمال الصيانة والبناء.

4/- عدم إتباع الإجراءات الخاصة بضمان جودة الخدمات المقدمة للمرضى.

5/- عدم إتباع القواعد المنظمة والصحيحة للتخلص من الفضلات بالطريقة السليمة.

6/- تلوث الآلات والأدوات وعدم إتباع أسس التعقيم السليم.

7/- زيادة حركة المرضى داخل المستشفى (من مصلحة إلى أخرى).

8/- عدم توفر الوعي الكافي لدى الفريق الصحي عن العدوى وكيفية انتقالها وطرق وأساليب التحكم فيها.

¹ " <http://www.infonosocomiale.com>": les infections nosocomiales (le 05 mai 2013).

وقد تم بالفعل في الجزائر، وبموجب القرار رقم 64 المؤرخ في 17/11/1998¹ إنشاء لجان مكافحة العدوى الاستشفائية على مستوى المؤسسات الصحية، وتتكون من عدة أعضاء يشغلون مناصب مختلفة بالمؤسسة، يرأسهم مسؤول هذه الأخيرة ويعملون بالتنسيق فيما بينهم من خلال اجتماعات دورية (إجباري مرة كل شهر) على تحديد ومراقبة العدوى وانتشارها بالوسط الاستشفائي، وكذا اقتراح برامج لمكافحتها وأخرى لتكوين الموظفين كل في مجال تخصصه، وعليها - أي اللجنة- رفع تقرير مفصل بكل ما توصلت إليه إلى مسؤول المؤسسة الصحية.

هذا ويعتبر الاقتداء بالدول المتقدمة في مجال الهندسة المعمارية خطوة أساسية في استراتيجية مكافحة هذه العدوى، إذ ينبغي الابتعاد عن المستشفيات ذات الأجنحة الواحدة (المونوبلوك) كونها تساهم في انتشار العدوى، مع كل حالات الإهمال المسجلة في مستشفياتنا التي من هذا النوع، وعلى العديد من الأصعدة بعكس البلدان المتقدمة.²

الفرع الثاني: الوقاية من العدوى وطرق الحد من انتقالها:

إذا ما علمنا أن حوالي نصف حالات الإصابة بعدوى الأوساط الاستشفائية، وبالتحديد 30% منها يمكن اجتنابها وتفاديها بطرق بسيطة جداً كغسل اليدين، كإجراء ضروري من الإجراءات التي تضمن جودة الخدمة المقدمة للمرضى، بالموازاة مع التدريب المستمر والمتجدد للطاقم الطبي والشبه طبي بالخصوص،³ فذلك يعني أنه ينبغي الانطلاق من هاته النقطة الإيجابية وغير المكلفة متى ما أردنا الوقاية من العدوى والحد من انتقالها، وهو ما يقول بشأنه الأخصائي الدكتور " نافع تيمسليين ": " يعتبر غسل الأيدي عاملاً هاماً في محاربة انتشار الجراثيم المتعلقة بالوسط الاستشفائي، علماً أن نسبة هذه العدوى في

¹ "Arrêté n° 64/MSP du 17/11/1998 portant création d'un comité de lutte contre les infections nosocomiales au niveau des établissements de santé." Voir : Annexe n° 1 et n° 6.

² تصريح الدكتور " نافع تيمسليين " لجريدة المساء، المقال السالف الذكر (الملحق رقم 5).

³ « Les infections nosocomiales ne sont donc pas toutes évitables, même si près de la moitié de ces infections peuvent être prévenues par des moyens simples, comme le lavage des mains et une formation continue adaptée ».

Il est estimé que 30 % des infections nosocomiales pourraient être évitées: « Au total, compte tenu des origines multiples des infections nosocomiales, Il est estimé à 70 % la proportion de celles qui ne pourraient pas être évitées par une meilleure prévention (mesures d'hygiène, locaux adaptés, etc.), notamment en raison de leur origine endogène. » voir : http://fr.wikipedia.org/wiki/Infection_nosocomiale:les_infections_nosocomiales (03/12/2013).

وراجع أيضاً: الملحق رقم 2.

ازدياد مطرد، وهو شيء غير مرغوب فيه. لذلك فإننا كمختصين في العدوى الفيروسية، نطالب بتأسيس ثقافة سلوكية لغسل الأيدي وسط الطاقم الطبي وشبه الطبي وعمال المستشفيات بصفة عامة، لأن الدراسات الحديثة تشير إلى أن الأيدي هي المرتع الحقيقي لعدة فيروسات، قد تسبب أمراضاً خطيرة. ولعموم المواطنين، أوجه تنبيهها مهما بضرورة الحفاظ على نظافة الأيدي، لأن غسلها سلوك أخلاقي من المفروض أن يكون تلقائياً ويومياً، بل ولا بد أن يكون لخمس مرات على الأقل في اليوم، وأتأسف لكون هذا السلوك على بساطته غير وارد لدى الأكثرية ممن لا يدركون فعلاً أن الأيدي مصدر العديد من الأمراض الخطيرة: كالكوليرا، التسممات الغذائية، الإسهال وغيرها¹ وهو ما يعني ضرورة توفر المياه وبصفة منتظمة في حجرات المرضى وغرف التمريض على حد سواء.

كما أن التدريب المستمر والتكوين المتجدد لموظفي الصحة بجميع أسلاكهم: أطباء، شبه طبيين وعمال بصفة عامة من شأنه اطلاعهم بآخر الدراسات والإحصائيات المتوصل إليها بخصوص معظم المشاكل والنقائص التي يعاني منها قطاع الصحة، مما يجعلهم يسايرون مختلف مستجدات العلوم الطبية.

هذا فضلاً عن كل ذلك، لا تتجلى أهمية إستراتيجية مكافحة العدوى إلا بالتصدي لكل العوامل المساعدة على انتشارها والمذكورة آنفاً، حيث يتوجب في البداية العمل على:

1/- عزل المرضى المصابين بالعدوى عن غيرهم من المعرضين للإصابة بها، وكذا تفادي تنقل المرضى داخل المستشفى من مصلحة إلى أخرى.

2/- التقليل ما أمكن من استخدام المضادات الحيوية ومن مدة بقاء المرضى بالمؤسسات الصحية.

والذي لا يجب إغفاله أيضاً، أهمية توفير وسائل الوقاية من الإصابة بالعدوى الاستشفائية للطاقم الطبي، من مآزر وقفازات ومعقمات الأيدي، بالإضافة إلى التفكير الجدي في اقتناء الأفرشة أحادية الاستعمال، ولو في بعض المصالح، الأمر الذي ينفي احتمال بقاء الجراثيم عليها وانتقال العدوى منها عند إعادة استعمالها.²

¹ للتوسع أكثر، راجع: الملحق رقم 5.

² راجع بهذا الشأن: تعليق البروفسور " فرحات زوج "، الملحق رقم 6.

وفي الأخير، يكتسي التكفل الصحيح بملف نفايات المؤسسات الصحية درجة كبيرة ولا تقل أهمية عن كل ما سبق التطرق إليه، في سبيل الحد من العدوى والتقليل من نسبة انتقالها والإصابة بها. فمن المستحسن، وحسب رأي خبراء الوقاية من العدوى الاستشفائية، إسناد المهمة إلى مصالح خاصة غير المصالح الاستشفائية، ذلك أن الأمر يتطلب إجراءات دقيقة ووسائل خاصة للتخلص منها بشكل صحيح، الأمر الذي لا يتوفر في معظم مرافقنا الصحية، كجهاز "الكتاليزور" الخاص بحرق النفايات. بالإضافة إلى إدراج التعقيم كمادة ومنهج أساسي يدرس في المعاهد ومدارس التكوين شبه الطبية، وخصص مستقل يمكن اختياره والتخرج منه كأخصائيين في هذا المجال.¹

¹ BOUDOUAYA f/zohra, ouvrage précédemment cité, p 32.

وراجع أيضاً: الملحق 6.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للمسؤولية الناجمة عن الإصابة بالعدوى الاستشفائية وأساس هذه المسؤولية:

قبل الخوض في البحث عن الطبيعة القانونية وأساس المسؤولية الناجمة عن الإصابة بعدوى المستشفيات، تجدر الإشارة إلى أن هذه الدراسة تقتصر على المرافق الصحية العامة كواحدة من بؤر هذه العدوى. ذلك أن الإصابة بهذه العدوى قد تتم في مرفق عام أو مرفق خاص على حد سواء، إلا أن الطبيعة القانونية للمسؤولية في الحالة الأولى قد تختلف عن الحالة الثانية. وبناءً عليه، سيخصص المطلب الأول للبحث عن الطبيعة القانونية للمسؤولية الناجمة عن الإصابة بالعدوى الاستشفائية في المرافق الصحية العامة، بينما سيهتم المطلب الثاني من هذا المبحث باستخلاص الأساس الذي تقوم عليه هذه المسؤولية.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للمسؤولية عن العدوى الاستشفائية:

يستوجب تحديد الطبيعة القانونية للمسؤولية عن عدوى المستشفيات دراسة عنصرين هامين: المصاب بالعدوى والحيز المكاني الذي يتم فيه انتقالها، ولأن الجميع معرضون لخطر الإصابة بها بحكم تواجدهم أو ترددهم على دور الرعاية الصحية، موظفين كانوا أو مرضى أو زائرين، وجب التعريف بضحية العدوى الاستشفائية كفرع أول، والتطرق لنطاق هذه العدوى في الفرع الثاني.

الفرع الأول: ضحية العدوى الاستشفائية:

عادة ما يشار إلى المضرور كطرف أساسي، كلما أثير الحديث عن المسؤولية أياً كان نوعها " قانونية (مدنية، جزائية أو تأديبية) أو أدبية"، ذلك أنها لا يمكن أن تنشأ إلا بوجود ضرر لحق هذا المضرور،¹ ولا تثار أصلاً إلا إذا حرك هذا الأخير الدعوى بتقديم شكواه ضد المسؤول. ولا يدفع هذا الأخير، بصفته المدعى عليه، المسؤولية عنه إلا إذا

¹ المادة 124 من التقنين المدني الجزائري حيث نص المشرع على أن: " كل فعل أياً كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض". ((يقابلها المادة 163 من القانون المدني المصري، 164 سوري، 166 ليبي، 204 عراقي، 82 و83 تونسي، والمادتان 77 و 78 مغربي.)) د. رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 142.

أثبت السبب الأجنبي أو خطأ هذا المضرور نفسه الذي أدى إلى وقوع الضرر (المادة 127 من القانون المدني الجزائري).¹

لكن الأمر يختلف في حالة الإصابة بالعدوى الإستشفائية ، فمصطلح الضحية² يبدو الأنسب لمخاطبة المصاب، فهو وإن كان مضروراً أيضاً إلا أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يكون له أي دخل وبأي طريقة كانت في الإصابة بالعدوى. فالمريض الذي يقصد المرفق الصحي العام لتلقي العلاج، لا ذنب له في إصابته بالعدوى سواءً من مريض آخر أو عامل بالمرفق، ولا من أحد زائريه أو أحد رواد المستشفى، والعكس صحيح بالنسبة لكل المذكورين أيضاً. كما هو الحال بالنسبة لإصابة طالب العناية الصحية بالعدوى من مقدم العلاج نفسه، طبيياً كان أو ممرضاً، أو إصابة هؤلاء بالعدوى من بعضهم البعض.

وحيث تعتبر المؤسسات الطبية العامة هي مرافق صحية عامة³ تعمل على تقديم الخدمات لجمهور المستفيدين منها، والتي تربطهم بها علاقة تنظيمية يحدد القانون مضمونها، ويحدد بموجبها واجبات المرفق وحقوق المرضى المنتفعين منه، كونها مؤسسات لا ترمي إلى تحقيق الربح ولا تعمل بأسلوب المؤسسات الخاصة.⁴

وعلى اعتبار أن مسيري المرفق وعماله يمثلون الأعضاء الذين ينشط بهم، لتحقيق الخدمة العامة للجمهور المستفيد، فإن ذلك يجعل مسؤوليته - المرفق - تقوم عن أعمالهم

¹ وتنص المادة على أنه: " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك."

² ((تم خلال ندوة نظمها الجمعية الفرنسية للقانون الصحي في مجلس الشيوخ في شهر مارس 1994، التوسيع من مفهوم الضحايا الناتجة عن التداعيات الصادرة عن العمل الطبي، فعرفتهم كما يلي: " كل الأشخاص الذين أصابتهم نسبة ضئيلة من المخاطر التي يتضمنها بالضرورة العلاج الطبي أو الصيدلاني، الذي يتم بطريقة مشروعة وفقاً للأصول العلمية المتعارف عليها والتي يترتب على حدوثها عدم اكتمال الشفاء، أو حدوث مضاعفات أو آثار غير مرغوبة.)) رحوي محمد، حدود مساهمة الآليات الجماعية للتعويض في الاستجابة لحق المضرور في التعويض في القانون المقارن، مذكرة ماجستير (تخصص: قانون مقارن)، جامعة تلمسان، 2012، ص 43.

³ ((المرفق العام هو كل مشروع تنشئه الدولة أو تشرف على إدارته ويعمل بانتظام واستمرار، وتستنعين في إنشائه وتسييره بسلطات الإدارة لتزويد الجمهور بالحاجات العامة.)) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى التعويض الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2009، ص 207.

⁴ أ. علي عصام غصن، الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2006، ص 84.

العادية والتي تنسب إليه.¹ مما يعني، قيام مسؤولية المرفق عن هذه الحالات، وبناءً على الرأي الراجح فقهيًا الذي يقر علاقة التبعية التي تربط موظفوا الصحة، من أطباء وممرضين وعمال بالمرفق الصحية العامة التي يعملون بها، باعتبارهم موظفون عموميون يقدمون خدمات عامة، يخضعون للقوانين واللوائح الخاصة بالعاملين المدنيين بالدولة.²

وحيث لا محل لوجود عقد بين المؤسسة الصحية العامة وجمهور المنتفعين منها، فمسئوليتها اتجاههم مسؤولية تقصيرية يحكمها تنظيم لائحي عام، تسأل عن خروجها عن ضوابطه، مع ضرورة التمييز بين نوعين من الأخطاء الطبية في المستشفيات العامة:

(1)- الخطأ الطبي الشخصي، وهو خطأ منقطع الصلة تماماً بالخدمة العامة، يسأل عنه الطبيب، ولا يمكن الرجوع على المستشفى.

(2)- الخطأ غير المجرد من كل علاقة بالمستشفى.

وقد يجتمع خطأ الطبيب مع خطأ المستشفى، فنقوم بالتالي بمسئوليتها معاً.

أما في حالة تقديم المرفق الصحي العام لخدمة أخرى مأجورة، تكون مسئوليته اتجاه الراغبين في هذه الخدمة الخاصة، مسؤولية عقدية تنبع من العقد الذي يربط المؤسسة الطبية العامة بالمذكورين.

كما أن لا علاقة عقدية بين المريض وطبيب المستشفى المعالج، فهو لم يختره ليتعامل معه بصفته الشخصية وإنما باعتباره موظفاً بالمرفق الصحي مكلفاً، بموجب القانون

¹ أ / د. مصطفى الجمال، المسؤولية المدنية عن الأعمال الطبية في الفقه والقضاء، بحث مقدم إلى مؤتمر المسؤولية المهنية، نظمتها كلية الحقوق لجامعة بيروت العربية في الفترة الممتدة من 3 إلى 5 ابريل 2000 (منشور في المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول، المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص 97.

² د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص65. وراجع أيضاً: أ. شريف أحمد الطباخ، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية (التطبيق العملي لدعاوى التعويض)، الجزء الثاني، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، مصر، 2012، ص520، ويقول: ((أي خطأ سببه الطبيب في المستشفى العام الذي يعمل بها يكون خطأ تقصيري يسأل عنه، ويعد الطبيب الذي يعمل بهذه المستشفى موظفاً بها وبالتالي يخضع للقوانين واللوائح الخاصة بالعاملين المدنيين بالدولة. ومجرد وجود علاقة تبعية بين الطبيب والمستشفى كافٍ بحد ذاته لمسؤولية المستشفى.))

وطبقاً للوائح، بأداء خدمة عامة لجمهور المنتفعين بخدمات هذا المرفق، فهي علاقة ذات طبيعة إدارية أو لائحية، وليست أبداً علاقة عقدية.¹

وهو ما قضت به محكمة باريس، بموجب حكمها الصادر بتاريخ 1938/03/18 من أن مسؤولية المستشفيات بصفة عامة ذات طابع تقصيري، لانعدام حرية المريض باختيار الطبيب، ولعدم إمكانية القول بوجود عقد اشتراط لمصلحة المريض بين إدارة المستشفى وأطبائها.²

ذلك أن نشوء العلاقة العقدية يتطلب رضا الطرفين، أي حرية المريض في اختيار الطبيب الذي يرعاه وقبول هذا الأخير لذلك، وهو ما لا يحدث في المستشفيات ودور الرعاية الصحية العامة، أين يتلقى المريض العناية من الطبيب المتواجد بالمستشفى حين دخوله إليها، وهو الطبيب المناوب. فعلاقة هذا الأخير بالمريض علاقة غير مباشرة، على عكس علاقة المريض بالمرفق الصحي مكان العلاج، أو بالأحرى علاقته بالدولة القائمة بمهمة المستشفى العام، فهي علاقة مباشرة.³

والحقيقة أن ((هذه الرابطة هي رابطة قانونية تخضع لقانون تأسيس المستشفى أو للقانون المنظم للمرفق العام، وأن شخصية الطبيب تندمج في شخصية الدولة وتتضم مسؤوليته إلى مسؤوليتها)).⁴ وبالتالي، لا يسأل منتسبي المؤسسة الطبية العامة عن أعمالهم بصفته الشخصية، بل تسأل عنها المؤسسة مسؤولية شخصية.¹

¹ م. منير رياض حنا، النظرية العامة للمسؤولية الطبية في التشريعات المدنية ودعوى التعويض الناشئة عنها، ريم للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، بدون بلد نشر، 2001، ص 490. وراجع أيضاً: د. محمد حسن قاسم، إثبات الخطأ في المجال الطبي " دراسة فقهية وقضائية مقارنة في ضوء التطورات المعاصرة لأحكام المسؤولية الطبية"، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص 11.

² أ. أحمد حسن عباس الحياوي، المسؤولية المدنية للطبيب (في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص: 25. وراجع أيضاً: د. محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص 113. وكذلك: د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 63.

³ أ. حروزي عز الدين، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة في القانون الجزائري والمقارن، دراسة مقارنة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 91. وراجع أيضاً: د. محمد جلال حسن الأتروشي، المسؤولية المدنية الناجمة عن عمليات نقل الدم (دراسة مقارنة)، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2007، ص 129.

⁴ ((إذا كانت علاقة المريض بالمستشفى العام علاقة قانونية وليست رابطة تعاقدية، فإن هذه العلاقة القانونية تفرض اعتبار مسؤولية الدولة عن خطأ الطبيب مسؤولية تقصيرية وليست تعاقدية، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، لأن نشاط

لكن ولأن ((الشريعة الإسلامية حددت ومنذ البداية، مسؤولية الطبيب الذي حدث منه إهمال أو خطأ طبي، على أنها مسؤولية تقصيرية، وهذه يقصد بها الإخلال بالتزام قانوني عام يسري على جميع الناس أطباء وغير أطباء، فقال رسول الله " صلى الله عليه وسلم": " من تطب ولا يعلم منه طب فهو ضامن))²، فقد يسأل طبيب المرفق الصحي العام عن خطئه بنقل عدوى المستشفيات إلى مريضه، على أساس المسؤولية التقصيرية³، في بعض الحالات، منها " نقل الدم الملوث" باعتبارها من الحالات الاستثنائية التي يقع فيها على عاتق الطبيب التزاماً محدداً، مضمونه تحقيق نتيجة هي سلامة المريض، وليس شفاؤه⁴.
فمع ازدياد النشاطات المهنية الخطرة التي يقوم بها الإنسان في حياته اليومية، وارتفاع وتيرة تحركاته وتنقله من مكان لآخر، ازدادت نسبة الحوادث التي يمكن أن يتعرض لها الشخص، مهنياً أو مرورياً أو غيرها. ونظراً لخطورة الحادث، قد يفقد الإنسان أحياناً كمية معتبرة من الدم مما يضطر القائم على علاجه إلى استخلاف الدم المفقود، بتزويده بكمية منه ومن نفس فصيلته.

الطبيب في المستشفى العام يعتبر نشاطاً للدولة لتختفي شخصية الطبيب وتبرز شخصية الدولة، وبذلك تكون الدولة والدولة وحدها، هي المسؤولة عن أخطاء موظفيها من الأطباء وغيرهم من مساعدي وأعوان الطبيب)) د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 94، 383.

¹ أ. د. مصطفى الجمال، المرجع السابق، ص 98.

² د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 172. وراجع أيضاً: مصطفى الكوني، المرجع السابق، ص 78، إذ يقول: ((وجاء في الحديث الذي يعتبر أساساً قيمياً في تحديد مسؤولية الأطباء، فيما روى عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده قال: قال رسول الله (ص): " من تطب ولم يعلم منه طب قبل ذلك فهو ضامن")) حديث شريف أخرجه ابن ماجه (ج 2 / ص 1148، برقم 3466) واللفظ له، قال الشيخ الألباني: حسن. وأخرجه أبو داود (ج 12 / ص 177 برقم 3971)، والنسائي (ج 14 / ص 485 برقم 4748)، والحاكم (ج 4 / ص 236 برقم 7484) وقال: صحيح الإسناد.

³ ((لعدم وجود أي عقد بين المريض وطبيب المستشفى العام الذي يخضع للقوانين واللوائح الخاصة بالعاملين بالدولة، فهو في مركز تنظيمي أو لائحي ولم يختاره المريض لعلاجه، كما لا وجود لأي عقد اشتراط لمصلحة المريض بين إدارة المستشفى العام وبين أطبائها، لأن علاقة الطبيب الموظف بالجهة الإدارية التي يتبعها علاقة تنظيمية وليست تعاقدية، وبذلك لا مجال للبحث في دائرة المسؤولية العقدية)) م. محمود زكي شمس، المسؤولية التقصيرية للأطباء في التشريعات العربية " المدنية والجزائية "، مؤسسة غبور للطباعة، الطبعة الأولى، دمشق، 1999، ص 377. وراجع أيضاً: د. أسعد عبيد الجميلي، نفس المرجع، ص 95.

⁴ د. إيمان محمد الجابري، نفس المرجع، ص 41.

ولا يجب أن يتم ذلك إلا بعد التأكد من خلو الدم من كافة الأمراض التي قد تكون عاقلة به ويمكن أن تنتقل من خلاله للمتلقي، بفحص الدم وإجراء التحاليل اللازمة، على أن تتم عملية نقل الدم بمعرفة الطبيب المعالج وتحت إشرافه ومسؤوليته، الأمر الذي يستوجب على هذا الأخير، التأكد من كفاءة ومدى تخصص الممرضة التي تقوم بتحليل الدم وتحديد فصيلته بدلاً عنه، وإلا اعتبر وحده مسؤولاً عن خطئها في ذلك.¹

ففي حين أجمع الفقهاء المسلمين، على أن الطبيب غير مطالب بشفاء المريض متى ما مارس عمله وفنه الطبي عن معرفة وبصر، وتحلى بالحيطة بأن بذل فيه الجهد الذي يبذله طبيب مثله وجد في نفس الظروف، وهو أحدث ما وصلت إليه أرقى الشرائع المدنية، وقال به فقهاء القانون الوضعي الآن، من أن التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية وليس التزاماً بتحقيق نتيجة،² أقرت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الشهير الصادر في 1936/05/20 والذي كان نقطة تحول في اتجاه القضاء الفرنسي، بأن: ((العقد الذي يتم بين الطبيب والمريض يوجب على الأول، إن لم يكن بطبيعة الحال الالتزام بشفاء المريض، على الأقل أن يبذل عناية لا من أي نوع، بل جهوداً صادقة يقظة متفقة مع الظروف التي يوجد بها المريض ومع الأصول العلمية الثابتة))، وهو ملزم أيضاً بمراعاة الحيطة والحذر.³

¹ د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 59.

² ((فإذا انتقلنا إلى بيان موقف الشريعة الإسلامية من هذا الضرب من ضروب المسؤولية، فإننا نقول - كما قال أستاذنا المغفور له الدكتور وديع فرج- أن هذه المسؤولية لم تكن معروفة فحسب بل كان لها من القواعد الدقيقة ما يجعل تنظيمها أقرب ما يكون إلى أحدث ما وصلت إليه أرقى الشرائع المدنية في العصر الحالي، ... وترجمة هذه النصوص بلغتنا الآن تعني أن فقهاء الشريعة أجمعوا على أن التزام الطبيب التزام بوسيلة وليس التزاماً بنتيجة، فلا عليه - إذا ما بذل الجهد الذي يبذله طبيب مثله وجد في مثل ظروفه - لا عليه إن شفي المريض أو استأثرت به رحمة الله)) د. حسن علي الذنون، المرجع السابق، ص 461 وما بعدها. وراجع أيضاً: د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 21.

³ د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 35. وراجع أيضاً: د. حسن علي الذنون، نفس المرجع، ص 467. وكذلك: عباشي كريمة، الضرر في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون " فرع المسؤولية المهنية "، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 11، وتقول بهذا الشأن:

« ... L'engagement, si non bien évidemment de guérir le malade, du moins de lui donner des soins consciencieux, attentifs et, réserve faite de circonstances exceptionnelles, conforme aux données acquises de la science ».

وقد ارتكز كل جانب من الفقه على أساس معين، لتبرير هذه الطبيعة، ففي حين بررها البعض بالحرية الواسعة التي يجب أن تمنح للطبيب في عمله لارتباطه بالبحث العلمي، إذ يعتبر العلاج تطبيقاً لنتائجه ونظرياته لا غير، أرجعها البعض إلى فكرة الاحتمال التي تهيمن على نتيجة المهمة الموكلة للطبيب، ولتدخل عدة عوامل لا تخضع لسيطرته في هذه الأخيرة.¹

لكن وخروجاً عن هذه القاعدة العامة، ولأن كل عقد طبي، يحوي إلى جانب الالتزام الرئيسي بتقديم العلاج، التزام تبعي يتمثل في ضمان سلامة المريض، يفرض على الطبيب عدم التسبب بآلام وأوجاع غير مرتبطة بألم المريض الأساسي،² يلزم الطبيب أو الجراح استثناءً في عمليات نقل الدم، بالنظر لأهميتها، بتحقيق نتيجة وهي ضمان سلامة المريض المتلقي للدم وحتى المعطي له،³ فيتوجب عليه التأكد من عدم تأثير ذلك على هذا الأخير تأثيراً يضر بصحته، كإصابته بغيوبة بسبب أخذ كمية كبيرة من الدم منه، أو لعدم فحص حالته قبل النقل، أو إصابته بالعدوى بسبب تلوث الإبرة المستخدمة في نقل الدم.

وعليه، استقر الفقه والقضاء على أن الالتزام الملقى على عاتق المراكز المتخصصة في حفظ الدم ونقله، في هذه الحالة هو التزام بتحقيق غاية لا يبذل عناية، وذلك على أساس أنه لا ينبغي أن يترتب على أخذ دم من شخص ونقله إلى شخص آخر أو لحفظه في

¹ ((بعضها عوامل خارجية، وأخرى تتصل بممارسة الفن الطبي بحد ذاته، والبعض الآخر يتصل بالمريض كمدى استعداده المرضي وحساسيته لبعض المنتجات والأدوية)) د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص113. وراجع كذلك: د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 224، ويقول: ((فالطبيب لا يقع على كاهله التزام بشفاء المريض، لأن الأصل في الشفاء، ليس بيد الطبيب، بل بيد الله أولاً وأخيراً، فضلاً عن أنه يتوقف على عوامل واعتبارات، تخرج عن إرادة الطبيب ولا سيطرة له عليها، كمناعة جسم المريض واستعداده الجسدي (الاستعداد الذاتي) وقابليته البدنية ومدى تقبله للعلاج وحالات الوراثة، وفاعلية العلاج وتأثير البيئة والمناخ وقصور العلوم والفنون الطبية، لأن هذه الفنون وتلك العلوم ناجمة عن عمل الإنسان، وفي الإنسان قصور عن الإحاطة بأسرار الجسم البشري الذي هو تكوين رباتي)).

² أ. علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 79.

³ د. أحمد محمد لطفي أحمد، الإيدز وآثاره الشرعية والقانونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص93. وراجع أيضاً: د. محمد عبد المقصود حسن داود، المرجع السابق، ص 379. وكذلك: أ. إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية (دراسة قانونية مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص 18.

مصارف الدم، الإضرار بالمتبرع أو المتلقي.¹ وقد جاء هذا التشديد على التزام الطبيب في عمليات نقل الدم، في قرار محكمة استئناف باريس الصادر بتاريخ 28 نوفمبر 1991، سيما بعد ظهور مرض الإيدز واحتمال الإصابة به بمجرد وخز الجلد،² فقد قضت هذه المحكمة بمسؤولية الطبيب الجراح، على أساس أنه ملتزم في مواجهة المريض بتحقيق نتيجة محلها تقديم دم ذي مواصفات طبية سليمة، وتتلخص تفاصيل الواقعة المحكوم فيها بذلك، في إصابة سيدة بعدوى فيروس الإيدز بسبب الدم الذي تم نقله إليها من طرف الطبيب، عقب العملية القيصرية التي أجراها لها والذي ثبت أنه كان ملوثاً بالفيروس.³

كما حكم لسيدة أمام إحدى المحاكم العربية، بتعويض كبير عن الأضرار التي أصابتها وعائلتها جراء إصابتها بمرض فقدان المناعة المكتسبة (الإيدز) بعد خضوعها لجراحة في المستشفى،⁴ وتتمثل وقائع القضية في دخول السيدة إلى المستشفى بتاريخ 1986/08/30 للخضوع لجراحة بالرحم، وبعد أن قرر الطبيب المعالج حاجتها لنقل دم قبل إجراء العملية، تم تزويدها به بتاريخ 1986/08/31 وخضعت للعملية في 1986/09/01، ليتبين بعدها إصابتها بمرض الإيدز بعد أن ظهرت عليها بعض الأعراض.

وفي الوقت الذي تبين فيه عدم إصابة زوجها بالمرض بعد تحليل دمه، تم تحليل عينات وحدات الدم التي نقلت إليها والمحافظة بالمستشفى، ليكتشف تلوث إحداها بفيروس المرض، وكانت مأخوذة من مساعد طبيب شاذ جنسياً يعمل بنفس المستشفى.

وبالرغم من التداخل الذي تحدثه عملية نقل الدم بين نوعي الالتزام الملقى على عاتق الطبيب، حيث يعد التزامه فيها التزاماً بتحقيق نتيجة، محلها نقل دم سليم غير ملوث

¹ د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 229.

² أ. عشوش كريم، العقد الطبي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 98.

³ د. محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 117.

⁴ حكم المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة بتاريخ 1994/10/18، ((وتمثلت الأضرار المحكوم بالتعويض عنها في:

1/- حرمانها من ممارسة حياتها الزوجية ومدى تأثير ذلك عليها. 2/- قلقها الدائم على طفلها وخوفها عليهما، وعدم استطاعتها منحهما العطف، بضمهما إلى صدرها وتقبيلهما. 3/- عزل الأسرة اجتماعياً عن المجتمع. 4/- تسرب خبر حملها لفيروس الإيدز إلى أهلها، والقلق الذي أصابها، مع جهلها لمصيرها وعدم معرفة وجهتها هي وأفراد أسرتها)) راجع: د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 8.

أو حامل لأي فيروس، ومطابق لزمرة دم المريض، يبقى ملزماً في نفس الوقت، لا بشفاء المريض من المرض الأصلي الذي أصابه، بل ببذل العناية اللازمة،¹ فلا يمكن مساءلته عن مدى فعالية عملية نقل الدم وأثرها على شفاء المريض.

ويعتبر عدم تحقق هذه النتيجة، بأن أصيب المريض بمرض الإيدز أو بأي مرض من الأمراض المعدية جراء نقل الدم الملوث له، مباشرة أو عن طريق آلة الحقن غير المعقمة، تقصيراً من جانب الطبيب يقيم مسؤوليته، إلا إذا أثبت قيام السبب الأجنبي الذي لا يد له فيه أي أن حدوث العدوى أو المرض يعود لسبب آخر غير نقل الدم، ولا يكفي أن يثبت قيامه ببذل العناية الواجبة.²

كما لا يعفيه التمسك بعادات المهنة من المسؤولية والتي تعود مسألة تقديرها للمحكمة،³ كادعائه مثلاً للتخلص من مسؤوليته، أن فحص دم المعطي لا يتم عادة إلا خلال فترات متباعدة.⁴

فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية الطبيب عن إصابة المريض بالزهري، بعد أن أمر بنقل دم إليه، وكان ملوثاً بجراثيم المرض، واعتبرت ذلك خطأً مهنيًا.⁵

¹ أ. أحمد حسن عباس الحياوي، المرجع السابق، ص 49.

² د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 41.

³ ((ولا يسعف الطبيب أو الجراح الاحتجاج بأن سلوكه كان طبقاً للعادات الطبية، ذلك أن للقاضي سلطة تقديرية في تقديره لمسؤولية الطبيب، فالقاضي حر في الأخذ بهذه العادات أو عدم الأخذ بها، حتى ولو كانت هذه العادات سائدة ومحل إجماع الأطباء والجراحين، فالقاضي بإمكانه عدم الالتفات إليها - أي العادات - إذا كانت مخالفة لمتطلبات الحيطة والحذر والتعقل)) د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 313.

⁴ د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 60.

⁵ م/د. رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، مصر، 2005، ص 97. وراجع أيضاً: كشيده الطاهر، المرجع السابق، ص 32، ويقول: ((قام طبيب بنقل دم من شخص متبرع إلى أحد المرضى واتضح بعد التحاليل التي أجريت أن الدم كان ملوثاً بميكروب الزهري ولكن الطبيب دفع بأنه اتبع العرف الطبي القاضي بأن الفحص الطبي للأشخاص المتبرعين بالدم يكون كل ثلاثة أشهر غير أن المحكمة لم تقر هذا العذر وقررت بمسؤولية الطبيب ولا عبرة للعرف المتبع من قبل المستشفيات مضيئة أن العرف لا يرفع عن المحكمة حرية التقدير إذا وجدت أن العرف لا يتفق مع قواعد الحيطة والحذر ومع القانون. فالشرح يرون أن محتوى العرف ينطوي تحت فكرة القانون أي أن العرف لا يجب أن يتعارض في مضمونه مع نصوص القانون وروحه.))

ويعتبر التزامه كذلك أي التزاماً بتحقيق نتيجة عند حقن المريض بسوائل أخرى كالجلكوز والأمصال، فعليه التأكد من صلاحيتها ومن تقبل الجسم لها حتى لا تسبب أية أضرار للمتلقي، حيث قضت نفس المحكمة بمسؤولية المستشفى عن حقن مريض بمصل فاسد، بغض النظر عن مصدر فساد المصل المعطى للمريض.¹

ويعد من النادر قيام الطبيب بفحص الدم بنفسه، إذ غالباً ما يعهد بمهمة تحديد فصيلة الدم والتأكد من سلامته من الجراثيم المسببة للأمراض المنتقلة عبره، إلى طبيب آخر مختص أو إلى معمل تحاليل تربطه معه علاقة عقدية.

وفي هذا الصدد، ((قضت محكمة استئناف تولوز الفرنسية في قرار صادر لها، " بأن الطبيب الذي يحلل دم المريض لتحديد فصيلته ملزم بتحقيق نتيجة، وتقوم مسؤوليته إذا أخطأ في تحديده دون الحاجة إلى إثبات الخطأ في تحليله، إذ إن مثل هذا التحديد يجرى فنياً وفقاً لقواعد دقيقة وثابتة، يجب أن تؤدي حتماً إلى نتيجة سليمة"))².

كما يمكنه - أي الطبيب - اللجوء إلى طلب الدم من بنك الدم باعتباره مركزاً متخصصاً في توزيع الدم المتحصل عليه من مراكز أو وحدات حقن الدم.³

والزهري هو مرض تناسلي قديم ومزمن يصيب جميع أجزاء الجسم، ينتج من ميكروب حلزوني الشكل يشبه الخيط الرفيع وتنتقل العدوى به في معظم الحالات عن طريق الاتصال الجنسي المباشر أو نقل الدم، وفي حالات قليلة باستعمال أدوات المريض كالفرش أو عن طريق دورات المياه.

¹ أ. أحمد حسن عباس الحياوي، المرجع السابق، ص 50-51. وراجع أيضاً: د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 42. والجلكوز هو نوع من السكر، رئيسي في دم الإنسان وينتمي إلى فئة الكربوهيدرات، يتسم بتركيبه كيميائية بسيطة ويمتصه الدم مباشرة من الأمعاء، فهو مصدر للطاقة لجميع أنسجة الجسم. أما المصل فهو عبارة عن بلازما الدم الخالي من عوامل التخثر، وهو السائل الأصفر الذي يبقى بعد تجلط الدم والذي لا يحتوي على خلايا ولا يمكن أن يتجلط.

² د. إيمان محمد الجابري، نفس المرجع، ص 42.

³ ((بعد أن كان العمل يسري في الجزائر وفق التشريع الفرنسي الصادر في 21 يوليو 1952 المتعلق بتنظيم عمليات نقل وحفظ الدم، تدخل المشرع بهذا الصدد، في العشرية الأخيرة. فأصدر قانون 04 يناير 1993 المتعلق بتنظيم نقل الدم عامة والملوث منه خاصة وآثار استخدامه، ثم ظهرت عدة نصوص تنظيمية لكل العمليات المتعلقة بالدم، أنشأت بموجبها عدة هياكل تعمل على نقل الدم من المتبرعين وفحصه وحفظه وحتى حقنه، وهي: المرسوم التنفيذي رقم 95-108 المؤرخ في 09/04/1995 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للدم والقرار الوزاري الصادر عن وزير الصحة والسكان بتاريخ 09/11/1998 المتعلق بتسوية وإنشاء هياكل حقن الدم المتمثلة في: مراكز ووحدات حقن الدم وبنوك الدم.)) د. ريس محمد، المرجع السابق، ص 237 وما بعدها.

وقد قضت محكمة استئناف باريس سنة 1948 بأن التزام مركز نقل الدم في مواجهة متلقي الدم هو التزام ببذل عناية، لا التزام بتحقيق نتيجة، وهو ما كان القضاء يتجه إليه حينها، قبل أن يتراجع ويعكس موقفه ذلك بعد اكتشاف مرض الإيدز، وبداية تطرق المحاكم للنظر في المشاكل التي صاحبت ظهوره.¹

بمعنى أنه أصبح يقع على عاتق هذه المراكز المتخصصة في نقل الدم، والمرتبطة بالمستشفيات العامة، التزاماً بتحقيق نتيجة وهي توريد منتجات خالية من العيوب للمتلقي، ومتى ما أصاب هذا الأخير ضرراً نتيجة النوعية السيئة للمنتج، كفساده أو حمله لفيروس أحد الأمراض كالتهاب الكبدى أو الإيدز، قامت حسب القضاء الفرنسي مسؤولية المركز دون حاجة لوجود خطأ.² وبالتالي إذا كانت الإصابة ترجع إلى عملية نقل الدم نفسها وحدثت أثناءها كان المستشفى مسؤولاً، أما إذا كانت الإصابة تعود إلى تلوث الدم بفيروس المرض، انتفت مسؤولية المستشفى وكان مركز الدم هو المسؤول عن تعويض الأضرار، وهو ما أوضحه مفوض الدولة DAEL في تقريره أمام مجلس الدولة الفرنسي، في قراره الصادر بتاريخ 1995/05/26.³

فالخطأ في هذه الحالة مفترض بحكم القانون، أي بمجرد عدم تحقق النتيجة والمتمثلة في تقديم دم سليم غير ملوث، يعد الخطأ متحققاً. وتعد هذه القرينة على الخطأ

¹ ((كما أن القضاء الفرنسي قد أرسى قواعد راسخة لحماية الأشخاص المصابين بمرض فقد المناعة المكتسبة، حيث أن هذا المرض يثير الكثير من المشكلات القانونية، وذلك في الحالات التي يكون السبب فيه هو نقل الدم. فالقضاء الفرنسي من أجل إصباغ حماية كافية للمضروبين فقد وضع لصالحهم قرينة قانونية، مؤداها أن المريض عندما يتلقى دماً ثم تظهر في دمه بعد التحاليل الأجسام المضادة لفيروس الإيدز خلال الفترة العادية لظهورها، فإن ذلك دليل على أن الدم الذي تلقاه هو الذي نقل إليه العدوى. فمنذ اكتشاف فيروس نقص المناعة المكتسبة " السيدا" توفي بسببه ما يزيد عن 16 مليون شخص في العالم، واليوم يوجد حوالي 50 مليون مصاب، ويسجل كل يوم نحو 16 ألف إصابة أي إصابة واحدة كل 5 ثوانٍ، من بينها 8500 تمس الأطفال فقط. كما تحصى المنطقة العربية نحو 540 ألف حالة. وعلمياً فقد تم إحصاء 9,4 مليون إصابة، من بينهم 4,39 مليون تم تسجيلهم سنة 2005. وعلى المستوى الوطني، ففي تقرير صادر عن وزارة الصحة هناك 704 حالة و 1908 شخص حاملين للفيروس، وقد تصدرت ولاية تمنراست والعاصمة وهران وقسنطينة وتيزي وزو هذه النسبة)) بحماوي الشريف، المرجع السابق، ص 130. وراجع أيضاً: د. محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 146.

² د. محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 108.

³ د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 33.

قرينة بسيطة بإمكان مركز نقل الدم نفيها عن طريق إثبات عكسها. وتكمن أهميتها في تخفيف عبء الإثبات عن المضرور، الأمر الذي يحقق مصلحته ويسهل حصوله على التعويض، إذ يكفي مجرد انتقال العدوى بسبب الدم المنقول، لانعقاد مسؤولية المركز. وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي منذ سنة 1991 واقتنع به القضاء، وبرز في العديد من أحكامه، حيث عد التزام مركز الدم، بموجب قرار محكمة استئناف باريس في 1991/11/28، التزاماً بتحقيق نتيجة مضمونه ضمان سلامة المريض،¹ أي أنه - المركز - مسؤول، في عقد نقل الدم، عن تقديم دم خالٍ من أي عيوب، شريطة أن لا يثبت السبب الأجنبي، وسواء كان دم طبيعى أو أحد مشتقات الدم أو مكونات المعالجة الصناعية. وبهذا الصدد، أقرت محكمة النقض الفرنسية في 1995/04/12، بأن: " مراكز نقل الدم ملزمة بتوريد مواد خالية من أي عيب، وهي لا تستطيع أن تتحرر من هذا الالتزام، وهو التزام كفالة السلامة، إلا إذا أثبتت السبب الأجنبي الذي لا يد لها فيه." ²

وبناءً عليه، لم يكلف المضرور المباشر، أي المريض المنقول إليه الدم أمام نفس المحكمة، بإثبات خطأ المركز القومي لنقل الدم.

كما قضت المحكمة العليا في نيوجرسي سنة 1996، بمسؤولية الجمعية الأمريكية لمراكز نقل الدم المعروفة (AA , BB) عن إصابة المدعي بمرض الإيدز جراء نقل الدم الملوث إليه، بسبب إخفاق المركز في إعطاء توصية للمتبرعين بضرورة إجراء فحص دمهم قبل التبرع. وفي نفس السياق، اتجهت محاكم لويزيانا واعتبرت مراكز نقل الدم مسؤولة مسؤولية تامة عن الإساءة باستخدام الدم الملوث وما يسببه من أذى إلى الآخرين دون مبرر.³ فالأمر إذاً، يتعلق بسلامة عملية نقل الدم ذاتها، كونها عملية مضمونة العواقب دوماً إذا ما روعيت فيها الأصول الفنية، خاصة مع تقدم العلم في مجال أعمال التحليل المعملية

¹ ((إن التزام كل من المستشفى، وبنك نقل الدم هو التزام بتحقيق غاية هي نقل دم نظيف للمريض لا يسبب له أمراضاً أخرى، فيكفي لكي تتحقق مسؤولية المستشفى أو بنك الدم، بحسب الأحوال، أن توجد علاقة سببية بين الدم المنقول والإصابة بالفيروس، إذ أن تحقق هذه العلاقة كافٍ لإثبات المسؤولية وتعفي من إثبات الخطأ في حقها، أي أن المسؤولية لا تقوم على الخطأ الواجب الإثبات، وإنما على الخطأ المفترض)) بحماوي الشريف، المرجع السابق، ص 130.

² أ. علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 25.

³ د. محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 148.

أو المخبري، والتي أصبح فيها عنصر الاحتمال اللصيق بغالبية الأعمال الطبية معدوماً تقريباً.¹

وبالتالي، يمكن للمريض الرجوع على الطبيب بموجب العقد المبرم بينهما والذي يقضي بالتزام الطبيب وتعهد بتقديم الدم السليم له والمطابق لفصيلته، فيقيم دعواه العقدية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه.² فالطبيب الذي يستعين بغيره (الطبيب المختص، معمل التحاليل، بنك الدم) في تنفيذ التزاماته الناتجة عن العقد الطبي، يسأل مسؤولية عقدية عن فعل هذا الغير، تماماً كما يسأل لو قام بتنفيذ التزامه بنفسه.³ وتقوم مسؤوليته هذه بحكم اختياره له - أي الغير - لتنفيذ جزء من العقد الذي التزم به، وحتى في غياب أي سلطة له عليه.⁴

وتجدر الإشارة في هذا الشأن، إلى استقرار الرأي على أن العلاقة القائمة بين الطبيب والمريض، تفترض وجود عقد صريح أو ضمني يربطهما، ويترتب عن الإخلال به بأن قصر الطبيب في عمله أو خرج عن أحكام هذا العقد مسؤولية من نفس النوع أي مسؤولية عقدية، وهو عقد العلاج أو العقد الطبي.⁵

ويقع على عاتق الطبيب، بموجب هذا العقد وحسب القضاء الذي قرر هذا التحول، التزاماً رئيسياً ببذل العناية الواعية، اليقظة، الواجبة في الأعمال الطبية المتصلة بالتشخيص والعلاج، والمطابقة للأصول العلمية المستقرة، وأنه لا يلتزم بشفاء المريض،⁶ وهو الالتزام الذي تضعه قواعد مهنة الطب وقوانينها على كاهل الطبيب المعالج " التزاماً ببذل عناية وليس التزاماً بتحقيق غاية "، فالطبيب ليس ملزماً بشفاء المريض، ولا حتى بضمان عدم

¹ د. محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 121.

² د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 42.

³ أ. د. مصطفى الجمال، المرجع السابق، ص 94.

⁴ أ. إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 161.

⁵ د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 111.

⁶ د. محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 65. وراجع أيضاً: أ. علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 117. وكذلك: د حسن علي الذنون، المرجع السابق، ص 467، ويقول بهذا الشأن: ((هناك بين الطبيب ومريضه عقداً صحيحاً بالمعنى القانوني الفني لهذه الكلمة، يلزم الطبيب لا بشفاء المريض، وإنما بأن يبذل في سبيل شفائه العناية التي تفرضها عليه مهنة الطب، فإذا ما خرج الطبيب على أحكام هذا العقد وأخل به وقصر في عمله وفيما كان عليه بذله من عناية، فقد حقت عليه المسؤولية وفقاً لأحكام هذا العقد)).

استفحال الداء أو العلة المرضية، وإنما تفرض هذه القواعد على عاتقه أن يبذل في علاج مريضه، قدراً معيناً من الجهد والمساعي والعناية الصادقة، بحيث تنفض المسؤولية عن كاهله وتبرأ ذمته متى ما بذل هذا القدر من الجهد والمساعي، حتى ولو لم يشف المعول من الداء والأسقام.¹

وقد أقرت محكمة النقض الفرنسية هذه العلاقة العقدية بين المريض والطبيب، حتى في حالة العلاج بدون مقابل، بسبب علاقات الصداقة والمجاملة بين الطبيب والمريض.² وكخلاصة لما سبق، يقع على عاتق الطبيب التزاماً بتحقيق نتيجة تتمثل في سلامة المريض، في الحالات ذات المحل المحدد تحديداً دقيقاً، والتي تتصل في معظم الأحوال بنقل الدم وإجراء التحاليل الطبية المخبرية وعمل طقم أسنان، كونها لا تتضمن عنصر الاحتمال اللصيق بأغلبية التدخلات الطبية، العلاجية منها أو الجراحية، وهي لا تشكل أية صعوبة بالنسبة للطبيب العادي، شأنها شأن الأدوية والتجهيزات الطبية، مقارنة مع التقدم العلمي الكبير الذي أحرزه الطب في هذا المجال.³ وهنا يشير الدكتور أسعد، إلى أنه ((وعلى الرغم من اتفاق الفقه والقضاء على أن التزام الطبيب بنقل الدم هو التزام بتحقيق غاية، إلا أنه هناك بعض الاستثناءات ترد على ذلك، ومن هذه الاستثناءات التحاليل المركبة والمعقدة الحديثة التي تختلف فيها الآراء العلمية والطبية، حيث يستلزم - عند القيام بها - تعمقاً واهتماماً علمياً وعملياً، ففي مثل هذه الحالة سنكون غير منصفين للأطباء المحللين، إذا ما ألقينا عليهم التزاماً بتحقيق نتيجة، كما هو الحال بالنسبة لنقل الدم الحامل لفيروس عدم المناعة المكتسبة " الإيدز"))⁴.

¹ د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 183.

² أ. أحمد حسن عباس الحيارى، المرجع السابق، ص 39.

³ د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 112. وراجع أيضاً: د. أسعد عبيد الجميلي، نفس المرجع، ص 37.

⁴ ((وسبب اعتبار التزام الطبيب المحلل التزاماً بتحقيق غاية هو أن منطقة نشاط هذا الطبيب المحلل تنحصر في أعمال مخبرية (معملية)، لا تتضمن، بحسب الأصول العلمية المسلم بها، أي احتمال، لأن هذه التحاليل لا تعتبر عملاً طبياً بالمعنى الدقيق، إذ تنحصر مهمة القائم بها في مزج محاليل كيميائية بطريقة ثابتة، وينبغي أن تثور مسؤوليته بمجرد عدم تحقيق النتيجة المبتغاة من تحليله. أما التحاليل الدقيقة، التي تخرج عن نطاق النشاط الذي تقوم به المختبرات يومياً، ويصعب فيها الكشف عن الحقيقة، بالطرق العلمية القائمة، ويختلف فيها التفسير، فيقتصر محل الطبيب (المحلل أو الخبير) على بذل العناية اليقظة والواجبة، وعلى هذا الأساس قضي بعدم مسؤولية الطبيب الذي انتهى في تحليله - على خلاف الحقيقة - إلى سرطانة الورم، وأدت غلطته إلى علاج " بالكوبالت" لم تكن له ضرورة)) د. أسعد عبيد الجميلي،

كما يمكنه - أي المريض - الرجوع على الطبيب المتخصص أو مدير المركز أو صاحب المعمل، الذي لا تربطه معه أية علاقة عقدية، إما وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية أو على أساس قواعد المسؤولية العقدية، فيطالب بالتعويض بناءً على العقد المبرم بين الطبيب المعالج والمتخصص أو بين الطبيب والمعمل أو المركز، كاشتراط لمصلحته.¹ فبناءً على هذا الوصف الذي توصف به العلاقة التعاقدية بين الطبيب وهؤلاء، أكدت محكمة النقض الفرنسية نشوء حق مباشر للمريض في مواجهتهم (أي مركز الدم،...)، بتقديم دم يتفق وفصيلة دمه وخال من أي مرض أو عيب.² ففضت في حكمها الصادر في 1999/11/04، بأن عقد توريد الدم المبرم بين المستشفى مكان العلاج ومركز نقل الدم يقوم على فكرة الاشتراط لمصلحة الغير، وكان ذلك على إثر إصابة أحد المرضى بالعدوى جراء الدم الملوث الذي تم نقله إليه، والذي كان حاملاً لفيروس الإيدز.³

فعملية توريد الدم ومشتقاته يمكن تشبيهها بعمليات التصنيع، أكثر من كونها مجرد تقديم خدمة. وذلك بالرغم من كونها لا تصلح أن تكون موضوعاً لحق مالي، لاعتبارها من قبيل المنتجات الصحية، وتعرف على أنها: " تلك المنتجات الموجهة للأغراض الصحية المخصصة لاستعمال الإنسان، ومواد التجميل والعناية بالجسم، وبالأخص الأدوية والنباتات الطبية والمواد الأولية المستخدمة في الصيدلة، وأدوية تنظيم النسل، وأدوية الهضم، والمواد البيولوجية، والتجهيزات الطبية، والتجهيزات المستخدمة في التشخيص، والدم ومشتقاته..."⁴ ذلك أنه بعد الحصول على الدم من المتبرعين، وقبل أن يتم التصرف فيه إلى المؤسسات

المرجع السابق، ص 231. وراجع أيضاً: أ. شريف أحمد الطباخ، المرجع السابق، ص 491، ويقول بهذا الشأن: ((إن التزام طبيب التحاليل الطبية محله تحقيق نتيجة، إذ في جميع الحالات التي ينحصر نشاطه في أعمال معملية لا تتضمن حسب الأصول العلمية السليمة أي احتمال، فإنه ملزم بتحقيق النتيجة أي بتقديم تقرير صحيح مطابق تماماً للحقيقة، ويقع الإخلال به بمجرد ثبوت خطأ فيه ولا تنتفي مسؤوليته إلا بإثبات السبب الأجنبي. أما التحاليل الدقيقة التي يصعب فيها الكشف عن الحقيقة بالطرق العلمية القائمة، وتترك مجالاً لأن يختلف فيها التفسير، فيقتصر التزام الطبيب فيها على بذل العناية واليقظة الواجبة.))

¹ م. محمود زكي شمس، المرجع السابق، ص 46. وراجع أيضاً: د. أحمد محمد لطفي أحمد، المرجع السابق، ص 342.

² أ. أحمد حسن عباس الحيارى، المرجع السابق، ص 38.

³ ((يلتزم مركز نقل الدم ويتعهد بموجب هذا العقد بتوريد أكياس الدم إلى المستشفيات على دفعات متتابعة خلال مدة زمنية معينة لقاء ثمن معين)) د. محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 143 وما بعدها.

⁴ د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 43.

الصحية العامة والخاصة، يتم إخضاعه لعدة عمليات من الفحص والتعقيم والمعالجة والتعبئة والحفظ. وبالتالي، وحتى لو كانت عملية تجميع و توريد الدم لهذه المؤسسات الصحية مقابل ثمن محدد يرجع تقديره للوائح، تقترب من الصناعة إلا أنه لا يجب أن تكون بهدف تحقيق الربح.

هذا وأقر الفقه الفرنسي، تطبيقاً لأحكام الاشتراط لمصلحة الغير، حق المريض بالاستفادة من الرابطة العقدية المبرمة بين الطبيب المعالج والطبيب المتخصص أو بنك الدم بأثر رجعي من تاريخ الاشتراط (أي وقت إبرام العقد).¹

وبعبارة أخرى، يمكن القول أن العقد المبرم بين الطبيب المعالج والطبيب المتخصص، أو بنك الدم يحوي رابطة عقدية تشترط مصلحة الغير، وتمثل مبرراً تقوم على أساسه مسؤولية الطبيب المتخصص وبنك الدم تجاه المريض، وهو ما يفسر رجوع هذا الأخير على الطبيب المتخصص وبنك الدم على أساس مسؤولية عقدية نابعة من اشتراط لمصلحة الغير.²

لكن بالمقابل، قد يحدث العكس بأن يصاب مقدم العلاج أو المكلف بعملية نقل الدم (الطبيب أو الممرضة) بالعدوى، جراء تلوث ذلك الدم وعليه بث القضاء الإداري بباريس، في قضية ممرضة المستشفى، التي طالبت هذا الأخير بالتعويض عن إصابتها بمرض السيدا، فحكم لها بمنحة الإصابة أو العجز ولم يعطها الحق في التعويض.³

بينما حكمت المحكمة ذاتها، وفي نفس الموضوع بتعويض المستشفى لزوج الممرضة، الذي انتقل إليه المرض من زوجته عن طريق المعاشرة.

الفرع الثاني: نطاق العدوى الاستشفائية:

انطلاقاً من تسميتها، وكما سلف الذكر، تحدث الإصابة بهذه العدوى في الأوساط الصحية، حتى أنه يطلق عليها " عدوى الرعاية الصحية " أو " العدوى بجراثيم الوسط

¹ أ. أحمد حسن عباس الحيارى، المرجع السابق، ص 50.

² د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 61. وراجع أيضاً: محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 142.

³ ((تتلخص وقائع هذه القضية في إصابة ممرضة إحدى المستشفيات بمرض السيدا وهي تنقل دماً كان ملوثاً من مريض قام بسكب القليل منه على يدها، بعد انتهائها من عملية النقل، فأقامت دعواها ضد المستشفى التي تعمل بها للمطالبة بالتعويض عن ما أصابها)) د. رابيس محمد، المرجع السابق، ص 258.

الإستشفائي"، إذ تعد إصابة المريض بهذه العدوى، ضرر بالغ لا علاقة له بتاتا مع سبب إقامته بالمستشفى، ولا مع العلاج الذي يخضع له.

فمتى ما تسبب الطبيب، أثناء علاجه للمريض، باستخدامه آلات غير معقمة أو عالج بها مريض آخر مصاب بمرض معدٍ، في حدوث أي عدوى أصابت المريض المعالج بهذا الأخير، أو لم يحمى بلفت نظر المريض إلى اتقاء العدوى التي من الممكن أن يتعرض لها، قامت مسؤولية الطبيب اتجاهه، على اعتبار ذلك إهمالاً منه كونه الملزم بذلك والمكلف بمراقبة مدى نظافة تلك الأدوات من التلوث، وأنها لم تستعمل قبلاً لعلاج مريض آخر.¹ كما تقوم مسؤولية المستشفى أيضاً، في حالة إمداد الطبيب بمعدات ملوثة يفترض أنها معقمة، وتساءل المستشفى في هذه الحالة، على أساس أنها مرفق عام حيث تعد الإصابة بالعدوى الاستشفائية، إخلالاً بأعمال الرعاية الواجبة على المرفق الصحي والعناية اللازمة للمرضى بصفة عامة، كمنظافتهم وتعاطيهم الأدوية والمسكنات.

فالممرضة التي تعود إليها دوماً مهمة رعاية المريض، قد تبادر من تلقاء نفسها بإعطائه دواء أو حقنة، تراها مناسبة لحالته إذا ما اعترته اضطرابات صحية، مما قد يضر بالمريض لعدم توافق الدواء أو الحقنة مع حالته المرضية،² ولا يخفى العرف الطبي الطبيب أو الممرضة من المسؤولية، إذا ما ثبت إصابة المريض بالعدوى وانتقال المرض له أثناء عملهما.³ وبناءً عليه، تسأل الممرضة عن الخطأ الذي ارتكبته بتصرفها من تلقاء نفسها، مع الإشارة، إلى أنه حتى ولو لم يتم تحديد الممرضة المخطئة في العلاج، فإن ذلك لا يمنع من أن تعد المستشفى مسؤولة عن التعويض، بموجب هذا الإهمال ووفقاً للقواعد العامة للمسؤولية المدنية،⁴ شأنها شأن الخطأ الواقع في هذه الأعمال - أعمال الرعاية - بمختلف

¹ أ. أمير فرج يوسف، خطأ الطبيب (من الناحية الجنائية والمدنية)، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2007، ص 22.

² م. منير رياض حنا، المرجع السابق، ص 517.

³ أ. أمير فرج يوسف، نفس المرجع، ص 22.

⁴ ((وتعتبر الممرضة قد ارتكبت خطأ واضحاً يستوجب مساءلتها عندما تعطي المريض من تلقاء نفسها حقنة في العرق بدون استشارة الطبيب أو بناءً على أمره. وتكون المستشفى مسؤولة عن التعويض وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية المدنية. كما يكون الجراح مسؤولاً إذا ما أمر الممرضة بأن تعطي للمريض دواءً معيناً دون أن يحذرها من عدم إعطائه عن طريق العرق)) أ. شريف أحمد الطباخ، المرجع السابق، ص 466.

صوره (الخطأ في ملاحظة المرضى، عدم الالتزام بتبصير المريض أو الحصول على رضائه)، حيث تنطوي هذه الأعمال مع الأعمال الإدارية والتنظيمية للمرفق تحت بند أعمال تنظيم وحسن سير المرفق الطبي. ولعل من مظاهر التنظيم السيئ لهذا الأخير، صعوبة أو حتى استحالة تحديد مرتكب الفعل على وجه الدقة والذي بالرغم منه يتحقق الخطأ المرفقي، بحيث لا تمنع معرفة مرتكب الخطأ المسبب لمسؤولية الإدارة أو الجهل به من ذلك.¹

كما تثار مسؤولية المستشفى عن الأخطاء التي تنجم عن عدم التزامها بنظافة الأدوات المستعملة، ورقابة وصيانة الأجهزة المستخدمة في العلاج، وكذا صحة ونظافة الأكل المقدم لمرضاها، ومراعاة التهوية والتبريد.² ((فإذا ما اقترن عقد العلاج الطبي بالدخول إلى المستشفى، فإنه لا يكون من المقبول أن يعرض المريض لأخطار وأن يصاب بأضرار نتيجة لخلل في الأجهزة الطبية أو لخلل في التنظيم الإداري أو رعونة في مقتضيات السلامة العامة، البعيدة كل البعد عن مقتضيات علاجه وتطورات مرضه)).³

¹ أ / د. علي خطار شطناوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، العدد رقم 7، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2008، ص 190 - 191، ويشرح ذلك بقوله: ((ففي الحالتين تسأل الإدارة عن تعويض الأضرار الناجمة عن الخطأ باعتباره خطأ مرفقياً، ولكن البعض يميز بين مصطلحين الخطأ المرفقي من جهة، وخطأ المرفق من جهة أخرى. فيعد الخطأ مرفقياً إذا وقع من موظف عام معين محدد، ولكن شخصيته غير محددة المعالم والجوانب بصورة كافية لدرجة لا تمكن معها المتضرر أو الإدارة بالتحقيق معه، فهو يختفي من الساحة القانونية.

وفي المقابل يعتبر الخطأ خطأ المرفق، إذا لم يكن بالإمكان إسناده إلى موظف معين بذاته. وبذا فخطأ المرفق هو خطأ مجهول لا يمكن إسناده إلى موظف معين بذاته، ويكون الخطأ مجهولاً في حالتين، إذا استحال تحديد الموظف الذي ارتكبه، أو إذا ارتكب بصورة جماعية من مجموع الأشخاص العاملين بصورة جعلت كلا منهم لا يمكن تحديده فيختفي الخطأ في الكل)).

² أ. إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 178. وراجع أيضاً: د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 119. وكذلك: أ. شريف أحمد الطباخ، المرجع السابق، ص 465، إذ يقول: ((إذا ما أصيب المريض بحروق جلدية بسبب حدوث ماس في أسلاك التيار الكهربائي الموصل إلى طاولة (تربييزة) العمليات بسبب خطأ الممرضة، فإن المسؤولية تشمل أيضاً كل من مدير المستشفى والجراح الذي أجرى العملية، إذ أن الإشراف على الأجهزة وصيانتها وإعادتها إلى حالتها الطبيعية بإصلاحها هو واجب مفروض على المستشفى، ومن ثم فإن الإخلال به يعتبر من قبيل الخطأ الذي يمكن نسبته إلى القائمين والمشرفين على العمل بالمستشفى - وخصوصاً الجراح الذي كان عليه أن يحتاط ويحرص على سلامة الأجهزة - حتى لا تحدث بالمريض أية إصابات وهو تحت تأثير المخدر)).

³ ((إن التزام الطبيب ببذل عناية ينحصر مضمونه في إطار الخدمة الطبية بالمعنى الدقيق من إجراء العملية الجراحية إلى تحديد العلاج، والمتابعة الدورية للمريض حسبما تقضي بذلك الأصول الطبية الثابتة التي قررها مهرة الأطباء، أما ما عدا ذلك من خدمات مثل الإقامة بالمستشفى، والتغذية، وإعطاء الأمصال، ونقل الدم... الخ، من الخدمات التي يضطلع بها

وفي هذا الصدد أقر مجلس الدولة الجزائري في قراره المؤرخ في 11/03/2003، بأن المستشفى العمومي مسؤول ما دام أحل بواجبه المتمثل في أخذ الاحتياطات اللازمة الحفاظ على السلامة البدنية للمريض الموجود تحت مسؤوليته، وذلك بشأن طعن بالاستئناف في قضية طرحت أمامه.¹

وتتعلق هذه القضية بالسيد (خ.م) الذي أصيب بكسر على مستوى عظم الفخذ، وأجريت له عملية جراحية بمستشفى بجاية، والتي تطلبت وضع صفيحة ملولبة تعرض على إثرها المريض لإصابة ميكروبية، وكانت الصفيحة هي السبب في إلتان مقاوم للعلاج الطبي الذي عولج به، وبعد أن تم نزع الصفيحة في الشهر الموالي، تبين حينها أن عظم الفخذ قد أصيب بتعفن وأدى ذلك إلى خضوعه لعمليات زرع عظام في عدة مراكز استشفائية.

ومن جهة أخرى، نجد القرار الصادر عن مجلس قضاء وهران المؤرخ في 03/12/2005، وجاء في حيثياته "... إن الأضرار الناجمة عن وفاة المرحومة، وهي في غرفة الإنعاش، بسبب انعدام الصيانة والعطب الذي وقع في الأجهزة الكهربائية التي تزود بالأكسجين وليس لسبب كبر سن المتوفية..." وأنه يستشف من الحكم الجزائي الصادر في 18/02/2004 إدانة المشرفين على الأجهزة الكهربائية التابعة للمستشفى بجرم الإهمال المؤدي إلى الوفاة، كون المستشفى العام مسؤول إدارياً عن الأخطاء المرتكبة من طرف الموظفين التابعين له. وتكيف المسؤولية على أساس سوء تنظيم مرفق عمومي...²

المستشفى ولا تستلزم تخصصاً طبياً فقد حسم القضاء الفرنسي الأمر فيها، واعتبرها خدمات متعلقة بالعمل اليومي الروتيني للمستشفى يقترن بها التزام بضمان سلامة المريض (التزام بتحقيق نتيجة)، ولا يمكن الخلاص من هذه المسؤولية إلا إذا أقام المستشفى الدليل على أن الضرر يعود لسبب أجنبي لا دخل له فيه ولا يمكن درءه أو توقيه، رغم ملائمة ودقة الاحتياطات التي وضعت لسلامة المريض)) للتوسع أكثر، راجع: د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 35، 226.

¹ ((مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 007733، مؤرخ في 11/03/2003، قضية (خ.م) ضد مستشفى بجاية، مجلة مجلس الدولة، العدد الخامس، 2004، ص 208. وجاء في حيثيات القرار "... إن قواعد مهنة الطب تقتضي أن تتبع أية عملية جراحية بفحص دقيق للأدوات المستعملة أثناء العملية... وأن عدم مراقبة الآلات المستعملة يشكل خطأ للمرفق العام...")) مذكور لدى: عيساني ربيعة، المسؤولية الطبية أمام القضاء الإداري، مذكرة ماجستير (القانون العام)، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2007/2008، ص 64.

² ((قرار مجلس قضاء وهران رقم 539 المؤرخ في 03/12/2005، الغرفة الإدارية، قضية ذوي حقوق المرحومة (ل) ضد المستشفى الجامعي (و)، القرار غير منشور. وتتلخص وقائع القضية في: وفاة أحد المرضى الموجودين بغرفة الإنعاش، تحت العناية المركزة بمصلحة استعجالات المستشفى الجامعي، إثر توقف أجهزة هؤلاء المرضى المضخة للأكسجين بسبب

وبالنهاية، تعد المسؤولية عن عدوى المستشفيات مسؤولية مرفقية أو مصلحة، تسأل فيها إدارة المرفق الصحي، عن تقصير العاملين بها، من أطباء وغيرهم، وعن إهمالها في الإشراف ورقابة الأشخاص العاملين لديها أو سوء اختيارها لهم. فمع أن الأخطاء المرتكبة من العاملين بالمستشفى شخصية، إلا أنها - أي المستشفى - هي التي تسأل عن هذه الأخطاء وعن الضرر الذي لحق الضحية، كونهم تابعين - العمال - لإدارتها، فهم يعملون لحسابها ولها عليهم سلطة الرقابة والتوجيه لحسن سير العمل داخل المستشفى، وهذا يكفي بحد ذاته لثبوت صفة التبعية بالنسبة إليهم قبلها.¹

وحتى لو كانت رقابة إدارية فقط، كما هو الشأن بالنسبة للأطباء، فهي علاقة تبعية تقيم مسؤوليتها التقصيرية، وتتحدد قواعدها وفق اللوائح المنظمة لنشاط المرفق الصحي العام الذي تديره المستشفى، حسب ما اتجه إليه القضاء،² أي أن ((وجود علاقة تبعية بين الطبيب وإدارة المستشفى الذي عالج فيه المريض، ولو كانت علاقة أدبية، كافٍ لتحميل المستشفى مسؤولية خطأ الطبيب)).³

فسلطة الإشراف الإداري التي تمارسها المستشفى العام على الطبيب، بتقديم التوجيهات والأوامر إليه فيما يتصل بالناحية الإدارية لعمله، تكفي حتى يخضع الأطباء،

انقطاع التيار الكهربائي. وفي حين سجل غياب المناوب المكلف بالحراسة، رفض تقني مناوب آخر التوجه إلى مكان وقوع الحادثة لإصلاح العطب. فكان أن أدانها القاضي الجزائري بجنحة الإهمال المؤدي إلى الوفاة وعدم تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر.)) عيساني ربيعة، المرجع السابق، ص 65.

¹ د. محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 124.

² د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 141. وراجع أيضاً: آيت مولود ذهبيّة، المسؤولية المدنية عن أخطاء الفريق الطبي، مذكرة ماجستير في القانون " فرع: قانون المسؤولية المهنية"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 86: ((أما القضاء الجزائري فلم يأخذ بذلك، ليجعل من المسؤولية المدنية داخل المستشفيات العامة تقصيرية كمبدأ عام لا يرد عليه استثناء، فتكون مسؤولية الطبيب تقصيرية لانقضاء أية رابطة عقدية مع المريض، وكذا مسؤولية المستشفى كمتبوع عن فعل تابعه الطبيب الذي استعان به لتنفيذ التزامه اتجاه المنتفعين للخدمات المرفقية الصحية، اكتفاء في ذلك بالتبعية الإدارية متى وقع الضرر أثناء الوظيفة أو بسببها أو بمناسبتها، حتى وإن كان الطبيب غير تابع له في الأصل)).

³ د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 65.

وبموجب العلاقة التنظيمية التي تربطهم بالمستشفى، وللأنظمة والتعليمات الخاصة بالوظيفة العامة.¹

وتجدر الإشارة إلى قيام مسؤولية المتبوع عن عماله الثانويين، حتى لو كان تعيينهم قد تم بواسطة الموظفين الرئيسيين، مادام ذلك يدخل ضمن الاختصاصات المرسومة لهم من طرف رب العمل، فإذا أدين ممرض بتهمة الإهمال المؤدية للوفاة، تسأل المستشفى بصفقتها المتبوع عن هذا الإهمال، سواء كان تعيين الممرض قد تم على يد الطبيب الذي عينته المستشفى أو كان تعيينهم جميعاً من طرفها مباشرة.²

غير أن أحكام المحاكم الإدارية في فرنسا اعتبرت مسؤولية المستشفى العام قائمة بصفة مباشرة، دون ما حاجة إلى الاستناد على وجود رابطة التبعية من عدمها، وهو ما أكده مجلس الدولة في قراره الصادر في 1935/11/08، والذي أقر من خلاله أن مسؤولية الدولة تنشأ عن أي خطأ من المشرفين على إدارة المستشفى وعن الخطأ الجسيم الصادر عن الأطباء،³ إذ يقول الأستاذ " لحسين بن الشيخ آث ملويا" بهذا الخصوص ((وإن كان القضاء يشترط الخطأ الجسيم بالنسبة للعمل الطبي، فإنه لا يشترط إلا خطأ بسيطاً إذا لم ينتج الفعل الضار عن العمل الطبي أو كان ناتجاً عن سوء تنظيم المرفق العام وهو المستشفى " قرار مجلس الدولة، قضية السيدة " فيون Vion ")).⁴

كما قضى مجلس الدولة الفرنسي في قرار آخر له بتاريخ 1937/03/12 بمسؤولية المستشفيات العامة بمجرد حصول خطأ في تنظيم المصلحة، أو خطأ جسيم في العلاج الجراحي الذي أجري للمريض.

¹ أ. إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 109. وراجع أيضاً: د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 90، وتقول: ((ذهب قضاء النقض في تأصيل مسؤولية المتبوع على أن أساس المسؤولية يكمن في الخطأ المفترض في جانب المتبوع في الاختيار والرقابة، وأن مسؤولية المتبوع تقوم على ما بدر منه من نقص في الرقابة على أتباعه بحيث انه لو أمسكت تلك الرقابة لما وقع منه ذلك الفعل غير المشروع، فهي مسؤولية مقررة بحكم القانون قوامها خطأ مفترض من جانب القانون فرضاً لا يقبل إثبات العكس، ولا تنتفي مسؤولية المتبوع إلا بانتفاء مسؤولية التابع)).

² د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 115.

³ أ. حروري عز الدين، المرجع السابق، ص 97.

⁴ أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص 108.

هذا ويطلق فقهاء الشريعة الإسلامية على الخطأ الجسيم مصطلح الخطأ الفاحش، ((ويعرفه الفقيه الشافعي "ابن سريج" على أنه: " الخطأ الذي يقع نتيجة إهمال من الطبيب يمكن الاحتياط منه والحذر من نتائجه ولم يفعل ذلك، أو أن المعالجة التي قام بها لا تقرها أصول من الطب ولا يقرها أهل الصنعة." وتتمثل صورته في جميع صور التقصير التي يرتكبها بعض الأطباء أو الجراحين، كأن يجري عملية جراحية لا يتبع فيها أصول الجراحة أو يجريها قبل أن يقوم بالفحوصات الطبية الضرورية المطلوبة، كالتأكد من خلو معدة المريض من الطعام، وفحص الأنسجة والتحليل المختبري للدم والبول وتحليل للكليسترول وإجراء تخطيط للقلب، وغير ذلك من صور التقصير التي قد تؤدي إلى تلف أو إضرار بجسد المريض.))¹

وقد ظهرت فكرة الخطأ الجسيم أواخر عهد القانون الروماني وانتقلت بعدها إلى القانون الفرنسي القديم، ويعرف هذا الخطأ على أنه: ((الخطأ الفظ الغليظ الذي لا يقترفه أكثر الناس إهمالاً أو غباوة، بغض الطرف عن كونه مقصود أو غير مقصود، متعمد أو غير متعمد. ففاعل هذا الخطأ لم يرغب في إيقاع الضرر، ولا رفض تنفيذ العقد، ولكنه تبنى في سلوكه، وكأنه أراد ذلك. وتجنباً لادعاء مرتكب الخطأ العمدي الغباء، تهرباً من عاقبة فعله، ذهب الشراح منذ عهد القانون الروماني إلى إلحاق الخطأ الجسيم بالخطأ العمدي، ثم بسط هذا المبدأ، فيما بعد، على المسؤولية التقصيرية))².

¹ د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 20.

² ((ظهرت فكرة الخطأ الجسيم في أواخر عهد القانون الروماني، وتعني الخطأ الذي لا يقترفه الشخص قليل الذكاء والعناية، وكان الرومان يعطون الخطأ الجسيم حكم الغش لصعوبة إثبات الغش وللحيلولة دون أن يتظاهر الشخص المقترف للغش، بمظهر الغباء تخلصاً من جزاء الغش. وانتقلت هذه الفكرة إلى القانون الفرنسي القديم، عن طريق الفقيه بوتيه، الذي عرف الخطأ الجسيم في تقسيمه الثلاثي للخطأ بأنه: " عدم بذل العناية بشؤون الغير بصورة لا تصدر من أقل الناس حرصاً وأشدهم غباءً في شؤونهم الخاصة، وهذا الخطأ يتعارض مع حسن النية". فالخطأ الجسيم بهذا المعنى، هو ذلك الخطأ الذي يقترفه ذوو المهن أثناء ممارستهم لصنعتهم وتقديم الخدمات أو الواجبات المطلوبة منهم إلى زبائنهم، كخطأ الطبيب المتميز، فهو الفعل أو الترك الذي ينم عن خرق أكيد للقواعد المهنية والقانونية بإجماع أرباب المهنة الواحدة، وعدا مثل هذا الفعل أو الترك فإن المهني لا يعد مسؤولاً عن أي فعل أو ترك غيره، فالشك في كون الفعل أو الترك يجسد خرقاً للقواعد المهنية، بأن تكون صحته موضع خلاف بين أبناء المهنة الواحدة، أو يوجد له بعض المبررات المعقولة، ينفي عنه صفة الخطأ الجسيم)) نفس المرجع، ص 204 وما بعدها.

وجاء تعريف الخطأ الطبي الجسيم على أنه: ((الخطأ الذي يقع من الطبيب أثناء عمله الطبي فخالف به أصول فن الطب المجمع عليها، أو شبه المجمع عليها والواجب عليه الالتزام بها، على أن تكون المخالفة قد تحقق فيها العمدية والعدوان))¹. وفي نفس السياق، نجد أن: ((الخطأ الجسيم هو الذي لا يمكن اعتباره من الأخطاء التي يمكن أن يرتكبها الموظف العادي، وبمعنى آخر إذا كان لا يمكن تبرير الخطأ الذي ارتكبه الموظف. ولا يهم في هذه الحالة حسن أو سوء نية الموظف مرتكب الخطأ، كما لا يهم الغاية التي يستهدفها من إقدامه على ارتكاب العمل المسبب للخطأ، فيستوي أن يرمي الموظف تحقيق غاية من غايات المرفق العام الذي ينتمي إليه أو غاية شخصية ... ويندرج ضمن هذه الطائفة حالات الإهمال الجسيم وعدم التبصر، كقيام الطبيب بتطعيم الأفراد بمصل فاسد دون أن يتحقق من سلامة محتويات الزجاجات التي أخذ منها المصل))².

هذا ويرى الأستاذ الدكتور " حسن علي الذنون " أنه وإن كان التعرف على الخطأ الجسيم يبدو أمراً سهلاً للوهلة الأولى، بحيث ((يمكن القول، كما كان يقول فقهاء القانون الروماني، بأن الخطأ الجسيم عبارة عن عدم إدراك أو توقع ما يتحتم على كل فرد إدراكه أو توقعه، أو هو على حد تعبير الفقيه المعروف (بوتيه) الخطأ الذي لا يرتكبه أقل الناس حظاً من الفطنة والحرص والتبصر)). إلا أن التعقيد يظهر جلياً متى ما حاولنا إبداء الفرق بين هذا الخطأ وأنواع أخرى تقترب منه أو تختلط به، كالخطأ الإرادي، الخطأ غير المغتفر والخطأ العمد.³

¹ د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 95. وراجع كذلك: أ. شريف أحمد الطباخ، المرجع السابق، ص 460.

² أ / د. علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 174.

³ ((يكمن الفرق بين الخطأ الجسيم والخطأ العمد أو القصدي في أن هذا الأخير ينطوي حتماً على نية سيئة انصرفت إلى إلحاق الضرر بالغير، في حين لا تشترط هذه النية في الخطأ الجسيم إذ قد نكون في صدد هذا الأخير دون أن تكون نية الفاعل قد انصرفت إلى إحداث النتائج الضارة التي ترتبت على موقفه السلبي. أما الخطأ الإرادي فهو ذلك الخطأ الذي يتخذ صورة تجاوز حدود الثقة المشروعة أو يظهر بمظهر التهور والجرأة على الحق، وقد يستخلص تجاوز الثقة أو التهور والجرأة على الحق إما من جسامة درجة الخطأ وإما من سريرة الفاعل ونيته. أما فيما يخص الخطأ غير المغتفر، ووفق ما قضت به محكمة النقض الفرنسية ببيتها العامة في 15 جويلية 1941: " هو عبارة عن خطأ ذي جسامة غير عادية يصدر إما على شكل فعل أو على شكل امتناع، إرادي مع إدراك الفاعل لنتائج هذا الفعل أو الامتناع وانتفاء كل سبب يبرر ذلك وهو يتميز عن الخطأ العمد بانتفاء القصد". ويتميز بالخصائص الثلاث التالية: 1- انصراف إرادة الفاعل إلى

أما عن ظهور فكرة الخطأ الجسيم في مجال المسؤولية الطبية، فقد كان بموجب الحكم الصادر عن محكمة النقض الفرنسية في 18/06/1835، والذي اعتبر بمثابة الأساس لفكرة الخطأ الجسيم في الحقل الطبي، على إثر رفضها للطعن المقدم أمامها في قضية المريض الذي استنجد بأحد الأطباء للتخلص من آلامه فيخبره أنها لن تستمر طويلاً ويتركه على حاله، ليضطر بعد تفاقم آلامه إلى استدعاء طبيب آخر انتهى في تشخيصه إلى وجود " غرغرينة "، وأن حالته تستدعي التدخل الجراحي السريع لقطع ذراعه. وبعد أن أدانت محكمة الدرجة الأولى الطبيب الأول وحكمت عليه بدفع التعويض، أيدت محكمة الاستئناف هذا الحكم، ليظعن فيه الطبيب أمام محكمة النقض التي رفضت طعنه بدورها، وقضت في حكمها بأن: " الطبيب يسأل عن الإهمال الذي وقع منه، وأدى إلى ضرورة قطع ذراع المريض، حيث أن ذلك الأمر بمثابة خطأ جسيم وقع من الطبيب، وعلى الخصوص أنه تخلى عن المريض بإرادته وتركه يعاني من الآم المرض".¹

فالخطأ الجسيم قد يتمثل في خطأ مادي، كقيام أحد الأطباء العاملين في مرفق الصحة بتطعيم عدد من الأطفال بمطعم ضد الدفتيريا دون اتخاذ أي إجراءات وقائية، مما أدى إلى تسمم عدد معين من الأطفال.²

وتقوم مسؤولية وزارة الصحة تبعاً لمسؤولية المستشفى التابع لها، كونها تملك سلطة الرقابة والإشراف الإداري على المستشفيات العامة،³ وعلى أساس أنها - أي وزارة الصحة

القيام بما لا يجوز له القيام به أو الامتناع عما يفرض القانون عليه القيام به. (2) - معرفة الخطر أو الضرر الذي قد ينجم عن هذا الفعل أو الامتناع. (3) - انتفاء المبرر أو الضرر، وبعبارة أخرى عدم وجود أمر، أو ترخيص أو حالة من حالات الضرورة أو عدم وجود مصلحة للفاعل. ويتساءل الفقهاء عما إذا كان هذا الخطأ غير المغتفر يختلط بالخطأ الجسيم ويعتبر مرادفاً له؟ ثم يجيبون عن هذا التساؤل بالنفي. وفي هذا المعنى يقول الأستاذ (لالو): إن الخطأ الجسيم أقرب ما يكون إلى الغش وكثيراً ما يخلط الفقهاء بينهما، أما الخطأ غير المغتفر فإنه لا ينطوي على عنصر التدليس أو الغش.))
د. حسن علي الذنون، المرجع السابق، ص 159 وما بعدها.

¹ ((جسامة الخطأ ليست دليلاً ومعياراً لقدر الضرر المترتب عليه، فقد لا يحدث ما يسمى بالخطأ الجسيم إلا ضرراً قليلاً، بل قد لا يحدث ضرراً البتة، وفي هذه الحالة لا يكون هناك محل للتعويض، حتى لو كان ما يسمى بالخطأ الجسيم خطأ فنياً أو مهنيًا. وقد يحدث ما يسمى بالخطأ اليسير ضرراً كبيراً، وحتى ما يسمى بالخطأ التافه قد يحدث ضرراً كبيراً.))
لأكثر تفصيل راجع: د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 213-218.

² أ / د. علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 175 - 176.

³ م. منير رياض حنا، المرجع السابق، ص 491-492. وراجع أيضاً: أ / د. مصطفى الجمال، المرجع السابق، ص 93.

والسكان - الجهة الوصية على مديريات الصحة، التي تشرف بدورها على إدارة كل المستشفيات التابعة للقطاعات الصحية عبر أرجاء الوطن.¹

وبالرغم من أن مسؤولية الطبيب عن أخطائه قد تكون مدنية، جزائية أو حتى تأديبية، إلا أن مسؤولية المستشفى عن تلك الأخطاء لا يمكن أن تكون إلا مدنية إدارية، وذلك على أساس أنها "مسؤولة بالمال".²

وحيث يرتكز فشل أو نجاح أي عمل طبي في الوصول إلى شفاء المريض، بنسبة كبيرة، على سلامة هذا المريض وحسن رقابته، خاصة بعد التدخل الجراحي، للتأكد من عدم إصابة المريض بأي مضاعفات كالنزيف أو أي تدهور لحالته الصحية،³ قضت إحدى المحاكم في باريس بإهمال الطبيب في إجرائه المراقبة أو المتابعة لمريضه، وأدانته بسبب إغفاله، بصفته الطبيب المختص، وكما هو معمول به في المستشفيات، عن متابعة مريضه لمدة 24 ساعة على الأقل بعد العملية الجراحية التي أجراها له لاستئصال اللوزتين، والتي

¹ أ. حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص93. وراجع أيضاً: د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص214، وتقول: ((إن مسؤولية الطبيب عن خطئه المهني أو غير المهني من الناحية القانونية، ينقسم إلى شقين: الأول هو المسؤولية الجنائية للطبيب وتكون مسؤولية شخصية، يسأل عنها الطبيب الذي ارتكب الخطأ، وأي من المشاركين معه، والشق الآخر المسؤولية المدنية، وهي تعويض المتضرر عما لحقه من ضرر نتيجة هذا الخطأ الطبي، وهنا قد يسأل عنها الطبيب المتسبب في الضرر بخطئه مباشرة والمؤسسة الطبية التابع لها الطبيب كالمراكز الطبية أو المستشفيات أو وزارة الصحة التي يعمل لديها الطبيب، وهو ما يسمى قانوناً مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه...)).

² ((... فالتبيب الذي يرتكب خطأ يمكن أن يجد نفسه أمام مسؤوليات مختلفة ومتعددة، فقد يتسبب بخطئه في إحداث ضرر مادي أو أدبي للغير ويلزم بالتعويض عنه، فنقوم في هذه الحالة بمسؤوليته التصهيرية، كما قد يخل بالالتزامات التي تنشأ عن العقد الذي يربطه بالمريض فيكون مسؤولاً مسؤولية تعاقدية. كما أن الطبيب الذي يخل بواجباته الوظيفية، قد يسأل تأديبياً على حسب الهيئة التي يكون تابعاً لها، بالنظر إلى الأخطاء التي تصدر عنه، وتوقع عليه جزاءات تأديبية منصوص عليها في مدونة أخلاقيات مهنة الطب. وتثور مسؤولية الطبيب الجزائية عندما يرتكب جريمة منصوص عليها في قانون العقوبات، والتي من شأنها المساس بسلامة جسم المريض أو حياته. كما قد تقوم المسؤولية الإدارية، المتمثلة في تعويض المضرور عما حل به من أضرار مادية ومعنوية من طرف المستشفيات العامة أمام الجهات القضائية الإدارية، على أساس الخطأ الوظيفي المرتكب من طرف إدارة مرفق الصحة العام أو أحد تابعيها أو على أساس نظرية المخاطر المقررة في المسؤولية بدون خطأ.)) مكرلوف وهيبية، المسؤولية الجنائية لأطباء عن الأساليب المستحدثة في الطب والجراحة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في علم الإجرام والعلوم الجنائية، جامعة تلمسان، 2004/2005، ص1 و ص30.

³ د. إيمان محمد الجابري، نفس المرجع، ص 194.

تعرض بعدها لمضاعفات أدت إلى نزيفه حتى الوفاة،¹ وقضي أيضاً ((بمسؤولية الطبيب عن عدم قيامه بما يستلزمه الجرح من نظافة وتطهير حتى لا يكون بؤرة للعدوى)).² وكما تسأل المستشفى في هذه الحالة، تسأل المستشفيات العامة أيضاً، طبقاً وعلى أساس قواعد المسؤولية التقصيرية، متى أخلت بالتزامها بالعناية بالمريض بعد التدخل الجراحي الذي يجريه بها الأطباء الأخصائيين المتعاقدين معها، وذلك متى قصر أطباؤها ومساعدوهم في مباشرة العلاج، في المرحلة الموائية للعملية الجراحية.³ فباعتبار هؤلاء تابعين للطبيب الأخصائي أثناء العملية الجراحية ويخضعون لأوامره، تطبق أحكام المسؤولية عن فعل الغير، مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه، ويسأل هو عن أخطائهم باعتباره متبوعاً عرضياً.⁴ ففي هذا السياق، قضت محكمة بوردو بمسؤولية كل من الطبيب الجراح وطبيب التخدير الذي أعطى مصلاً مخدراً لمريض في العضلة بدلاً من الوريد، عن جهل بأصول الفن الطبي، وذلك بعد أن تسبب المصل في إصابة المريض بغرغرينا بالذراع أدت إلى بتره.⁵

¹ د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 108.

² د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 310.

³ د. عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيدالة والمستشفيات (المدنية، الجنائية، التأديبية)، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص 106. وأيضاً: أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الأول، المسؤولية على أساس الخطأ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 87.

⁴ د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، مضمون الالتزام العقدي للمدين المحترف، بحث مقدم إلى مؤتمر المسؤولية المهنية، منشور في المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول، المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص 53-54. وراجع أيضاً: أ. حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص 150.

⁵ ((قضت المحكمة بأن: " المريض غير مكلف بإقامة الدليل على خطأ طبيب التخدير إذا كان خطؤه واضحاً وبين عن جهل بأصول العمل الطبي، في ظل تطور المعطيات والعلوم الطبية الحديثة، وأن طبيب التخدير يسأل عن هذا الجهل رغم غياب العلاقة التعاقدية المباشرة بينه وبين المريض، لأنه اقتترف خطأً شخصياً واضحاً ومحدداً، وأن الطبيب الجراح يسأل فضلاً عن ذلك كمسؤولية تعاقدية عن خطأ طبيب التخدير الذي اختاره ليكون تابعاً له. وأن المريض ليس لديه القدرة على رفض تدخل طبيب التخدير الذي اصطحبه الجراح جراء العملية الجراحية، وأن الجراح مسؤول عن النتائج الضارة التي يحدثها طبيب التخدير الذي اختاره هو لمساعدته. ورغم أن المريض لم يكن له دور في الموافقة على هذا الاختيار، فإن الجراح ملزم بموجب عقد العلاج الطبي المبرم بينه وبين مريضه، الذي منحه ثقته، بأن يسعفه بعناية ويقظة واعية ومتفقة مع مقتضيات العلوم الطبية الحديثة، وهو بالتالي يسأل عن الخطأ الذي اقترفه طبيب التخدير الذي لجأ إليه لإجراء التخدير، والذي يحل محله لتنفيذ جزء لا يتجزأ من التزاماته خارج إطار رضا المريض. وحيث أن الطبيب الجراح مسؤول عن النتائج الضارة للخطأ المهني المحدد والثابت الذي اقترفه تابعه طبيب التخدير، وحيث إنه لا يوجد التزام تضامني

وبانتهاء التدخل الجراحي والأعمال الفنية المرتبطة به، تنقضي صفة المتبوع العرضي بالنسبة للطبيب الأخصائي، ويخضع الممرضون والأطباء من جديد لسلطة الإشراف والرقابة التي تباشرها إدارة المستشفى، فتسأل باعتبارها المتبوع المعتاد والدائم، عن أخطائهم في أعمال العناية الضرورية التي يحتمها التمريض العادي بعد العملية الجراحية.¹ فمراقبة المريض والتحركات التي يقوم بها، والتي يمكن أن تؤذيه لعدم تناسبها والعلاج الجراحي الذي تلقاه أمر ضروري. كما أن إعطائه الدواء والمسكنات، المحافظة على نظافة جسم المريض واستقرار درجة حرارته، كلها أمور عادية تتدرج تحت أعمال العناية المذكورة، والتي تقع غالباً على عاتق المستشفى.

وقد ذهب المشرع الجزائري في هذا المجال إلى أبعد من ذلك، فاعتبر الرقابة الصحية من عوامل الوقاية من الأمراض، وجعلها تستهدف الوقاية من تفشي الأمراض المعدية براً وجواً وبحراً.²

ففي كل هذه الحالات، أدت صعوبة القول بوجود خطأ في العمل الطبي، وضماناً لحق المرضى في التعويض، إلى اعتبار سبب الضرر سوء تنظيم وعمل المرفق الصحي، مما يسهل قيام مسؤولية المستشفى.³

للطبيين بالنسبة للضرر الذي لحق بالمريض، فإنهما يلتزمان وشركة التأمين على سبيل التضامم بمبلغ...") للتوسع أكثر راجع: د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 270.

¹ أ. علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 103. وانظر أيضاً: أ. شريف أحمد الطباخ، المرجع السابق، ص 489، ويقول: ((... ومن ثم لا يسأل الجراح عن الأخطاء التي تصدر عن أفراد طاقمه قبل العملية أو بعدها فهو يمتلك توجيههم وتبعيتهم له أثناء الجراحة، وفيما عدا ذلك فإن المسؤولية تقع على عاتق العيادة أو المستشفى الذي يعملون فيه)).

² أ. أحمد حسن عباس الحباري، المرجع السابق، ص 124.

³ د. عدنان إبراهيم سرحان، مسؤولية الطبيب المهنية في القانون الفرنسي، بحث مقدم إلى مؤتمر المسؤولية المهنية، نظّمته كلية الحقوق لجامعة بيروت العربية في الفترة الممتدة من 3 إلى 5 إبريل 2000 (منشور في المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول، المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص 218).

المطلب الثاني: أساس المسؤولية الناجمة عن الإصابة بالعدوى الاستشفائية

مع احتفاظ الخطأ بمكانته كأساس للمسؤولية المدنية، وهو الأصل العام، وبظهور بعض الحالات التي لا تفي فيها المسؤولية الخطئية بالغرض المنشود، وهو حصول الضرور على التعويض الكامل عن الأضرار التي تصيبه، برز الدور الكبير الذي لعبه القضاء بشأن تعويض الأضرار الناتجة عن الحوادث في مجال العلاج والوقاية من الأمراض، والذي اتجه بهدف حصر مجال الالتزام ببذل عناية في نطاق العلاج بمعناه التقليدي، أين يلقى بعبء الإثبات على عاتق المريض المتضرر، نحو التشدد في مساءلة الأطباء عن الأضرار الناتجة عن الأعمال العلاجية، حيث يسأل الطبيب عن مجرد عدم تحقق النتيجة المرجوة، أي دون حاجة إلى إثبات إخلاله بالتزاماته، وهذا بالنسبة للأعمال الطبية التي لا تتضمن عنصر الاحتمال، كما لو نشأ الضرر عن الجرائم التي تصيب رواد المستشفيات " العدى الاستشفائية"، أو نتج عن التحاليل المخبرية أو غيرها من الفحوصات التي لا تتعلق بممارسة الفن الطبي.¹

هذا وظهرت على إثر تدخله - أي القضاء - في تفسير النصوص القانونية، عدة نظريات لمواكبة مقتضيات التطور، من انتشار الآلات وتداخل أوجه النشاط الإنساني وكثرة الحوادث الناشئة عنها،² فجاءت نظرية الخطأ المفترض و نظرية تحمل التبعة أو المخاطر بصورتها (على أساس الغرم بالغرم والخطر المستحدث)³، كنتيجة طبيعية لصعوبة نسبة الخطأ إلى المسؤول أو حتى عدم معرفة هذا الأخير من الأساس، مما يستوجب التدرج في الإشارة إلى مختلف المراحل التي سبقت ظهورها.

فالصورة الأولى، تحمل أرباب العمل المسؤولية عن حوادث العمل التي يتعرض لها العمال، فهي بذلك ذات مفهوم اقتصادي، وهذا بالإضافة إلى أن تحمل رب العمل المنتفع التعويض دون خطأ، لصالح ضحايا تنفيذ مشاريعه الذين لم يحصلوا على نفس المنفعة،

¹ علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 129.

² د. محمد السيد السيد الدسوقي، التعويض عن الأضرار الأدبية المتعلقة بحياة وسلامة الإنسان (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المقارن)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص 450.

³ د. ريس محمد، المرجع السابق، ص 366 وما بعدها. وراجع أيضاً: د. مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 4 وما بعدها.

مسألة تفرضها مبادئ العقل والعدل والأخلاق. أما الصورة الثانية، أي المخاطر المستحدثة فتعني التزام المستفيد من نشاط معين، سواء بفائدة مالية أو معنوية، بتعويض الأضرار الناتجة عن ذلك. وبعبارة أخرى، يمكن تلخيص فكرة المخاطر وتحمل التبعة في فكرة أن من خلق تبعات سيستفيد من مغانمها، وجب عليه أن يتحمل عبء مغارمها.¹

فبعد أن كانت مسؤولية المستشفيات العامة عن الأضرار الناتجة عن النشاط الصحي مسؤولية خطئية كقاعدة عامة، مع التمييز بين درجات الخطأ،² وحيث ثبت أن القضاء الإداري الفرنسي ظل، لفترة ليست باليسيرة، يقيم مسؤولية المستشفيات العامة عن أخطاء موظفيها وعن الأضرار الناجمة عن سوء تنظيم وتسيير هذه المرافق، على أساس الخطأ الثابت أو الواجب الإثبات، باعتباره الركن الأساسي لقيام المسؤولية المدنية التقليدية،³ أقر القضاء تخليه عن فكرة وجوب الخطأ الجسيم المقيم لمسؤولية الإدارة عن خطأ أطبائها باعتباره خطأ مرفقياً، فأصبح بموجب قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 10/04/1992، والمتعلق بقضية الزوجين ف " Epoux V " يأخذ بالخطأ البسيط للطبيب في ممارسته لعمله الطبي كمعيار لقيام هذه المسؤولية، شأنه في ذلك شأن الخطأ في أعمال العلاج والرعاية التي تسأل عنها المستشفى العام على أساس سوء إدارة أو عمل المرفق

¹ د. علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 245.

² ((كان القضاء الإداري يشترط الخطأ الجسيم عندما يتعلق الأمر بالنشاط الطبي الذي يمارسه الطبيب، ويكتفي بالخطأ البسيط عندما يتعلق الأمر بالعمل الإداري (تنظيم المرفق) أو التمريض الذي يقوم به الممرضون والقابلات.)) د. مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 217. وراجع كذلك: د. علي خطار شطناوي، نفس المرجع، ص 224، إذ يقول: ((تتميز الخدمات الصحية التي يقدمها المرفق العام بالتعدد والتنوع والأهمية وصعوبة الأداء. لهذا يتطلب القضاء الإداري مستويين من الخطأ الموجب للمسؤولية، فينتطلب لتقرير مسؤولية الإدارة عن أعمال الأطباء والجراحين والعاملين في الأنشطة الطبية المساندة خطأ جسيماً، ولكنه يكتفي بالخطأ البسيط لتقرير مسؤولية الإدارة عن الأعمال ذات الطبيعة الإدارية البحتة لسوء المرفق وتسييره، ويكتفي بهذا المستوى من الخطأ بالنسبة لخدمة العناية الصحية البسيطة.))

³ ((لقد كان القضاء الإداري الفرنسي فيما مضى، يشترط بأن يكون الضرر الناتج عن فعل طبي، أي فعلاً مرتكباً من طرف الطبيب أو تحت أوامره أو تحت رقابته، هو نتيجة لخطأ جسيم، ويجب إثبات وجود هذا الخطأ الجسيم. واشتراط القضاء لتوفر الخطأ الجسيم قائم على أساس وجود صعوبات موضوعية في ممارسة مهنة الطب، وأن تلك المهنة صعبة للغاية، وأن العمل الطبي يدخل في قائمة الالتزامات بوسيلة وليس في قائمة الالتزامات بتحقيق نتيجة، وغالباً ما تكون ظروف تدخل الطبيب حساسة)) أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 107.

المقدم للخدمة الطبية،¹ كأن لا يتضمن طاقم المستشفى طبيياً مختصاً في التخدير أو الحراسة غير الكافية في مصلحة الأمراض العقلية، وأيضاً استعمال أدوات غير صالحة أو غير معقمة، وكذا الإهمال كمعالجة ضحية حادث مرور في قاعة مخصصة لمصابين بأوبئة معدية،² وبالتالي احتمال الإصابة بالعدوى موضوع هذه المذكرة.

وتتلخص وقائع القضية في عملية قيصرية أجريت للسيدة " V " بمستشفى عام تحت تخدير كلي أدى إلى عدة اضطرابات صحية. فبعد مرور نصف ساعة من الزمن، حصل انخفاض محسوس في ضغط الدم وغثيان. بالإضافة إلى اضطرابات قلبية، مما دفع بطبيب التخدير إلى استعمال سائل مخدر غير ملائم، لتأثيره المباشر على ضغط الدم، أدى ثانية إلى انخفاض في ضغط الدم. وبالرغم من ذلك، تم إجراء العملية وولد الطفل مع نزيف حاد وانخفاض مجدد في ضغط الدم تم على إثره حقن السيدة "V" ببلازما مجمدة وغير مسخنة تسخيناً كافياً، مما خلف آلاماً حادة وتوقف القلب لمدة نصف ساعة، استوجب نقل السيدة عبر سيارة إسعاف إلى مصلحة الإنعاش، أين تم إنقاذها من خطر الموت.

لكن ولأن توقف القلب خلف عدة نكسات صحية: تعطل دماغي جزئي وغيوبية استمرت لعدة أيام، بالإضافة إلى اضطرابات تنفسية وشلل بالجانب الأيسر للجسم وخلل كبير بالجهاز العصبي، لجأ الزوجين "V" إلى القضاء الإداري لمطالبة المستشفى العمومي بالتعويض عن الأضرار التي لحقتهم، فحكم قضاة الدرجة الأولى بعدم إمكانية مساءلة المرفق الصحي العام، في غياب ارتكاب خطأ جسيم بالمفهوم الذي كان معمولاً به آنذاك. فقام الزوجين بالطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة الفرنسي الذي قضى بالقرار المذكور، والذي تخلى بموجبه عن نظرية الخطأ الجسيم، وجاء في حيثياته: " إن الأخطاء المرتكبة تشكل خطأ طبيياً من طبيعته أن يؤدي إلى قيام مسؤولية المستشفى العام"،³ فالانتقادات

¹ ((دأب مجلس الدولة الفرنسي قبل هذا التاريخ على التمييز بين ثلاثة أنواع من الأخطاء يقيم كل منها مسؤولية المرفق العام، وهي: 1/- الخطأ الجسيم في التشخيص ووصف العلاج. 2/- الخطأ البسيط في العلاج العادي. 3/- الخطأ في عمل الطاقم الطبي العام في المستشفى. واستقر لاحقاً على التمييز بين نوعين من الأخطاء الطبية: 1/- الخطأ الواقع من الطبيب. 2/- الخطأ الواقع من العاملين في المستشفى. ثم هجر بموجب القرار المذكور فكرة وجوب صدور الخطأ الجسيم من الطبيب)) أ. علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 86.

² أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، المسؤولية على أساس الخطأ، المرجع السابق، ص 84.

³ « Les erreurs ainsi commises ...constituent une faute médicale de nature à engager la responsabilité de l'hôpital.... »

العديدة التي تعرضت لها قضية الخطأ الجسيم، دفعت بمجلس الدولة الفرنسي إلى التراجع عن موقفه في القرار الصادر له بتاريخ 10 أبريل 1992، أين أخذ بفرضية الخطأ الطبي دون الاشتراط في أن يكون جسيماً.¹

هذا ويختلف الأمر بالنسبة للأستاذ " أليكس تروبلان Alix Troplanc " الذي يرى أن معايير الخطأ لم تتغير بموجب القضية المذكورة أعلاه، وأن المادة الأولى من قانون 2002/03/04² التي اشترطت خطأ متميز في التشخيص دليل على استمرار الأخذ بفرضية الخطأ الجسيم في المسؤولية الطبية، رغم حلول الخطأ البسيط محله منذ القرار الصادر عام 1992.

بعدها وسع قضاء مجلس الدولة الفرنسي من نطاق الخطأ في أعمال تنظيم وتسيير المرافق المذكورة، فطبق فكرة الخطأ المفترض بدلاً عن الخطأ الثابت، وكان ذلك في نطاق الحوادث الناشئة عن التطعيمات الإجبارية،³ وكذا بعض حالات انتقال العدوى أثناء التواجد بالمستشفى العام، والأضرار الجسيمة الناشئة عن أعمال العلاج المألوفة أو الهيئة الشأن هي المجالات المحددة، التي حصرت فيها فكرة افتراض الخطأ في جانب المستشفى العام،⁴ قبل أن يعود القضاء الإداري ويوسع، بموجب قراره الصادر في 1997/10/21، من نطاق استعمالها ويدخل ضمنه العديد من المجالات الجديدة، مثل تنظيم وإدارة المستشفيات: كحالة الإصابة الناشئة عن عيوب الأدوات والأجهزة المستخدمة بالمستشفى العام، الأضرار المنسوبة إلى عدم احتراز القائمين بالعمل بالمستشفى وحالات الإصابة بالعدوى داخلها،⁵

¹ أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 108.

² Loi n° 2002-303 du 04 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité de système de santé (J.O. R. F du 5 mars 2002).

وجاء في نص المادة الأولى منه: " عندما تنشأ مسؤولية محترف أو مؤسسة استشفائية في مواجهة أولياء طفل ازداد بإعاقة لم تكتشف أثناء الحمل تبعاً لخطأ متميز، يمكن للأولياء طلب التعويض عن الضرر اللاحق بهما. " مأخوذ عن: أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، المسؤولية على أساس الخطأ، المرجع السابق، ص 87.

³ ((غير أنه لوحظ بأن القضاء الفرنسي أخذ ينحى منحى آخر منذ عام 1958 بخصوص الأضرار الناجمة عن عمليات التطعيم، فقد قرر بصدده هذه الحالات أن مسؤولية الإدارة عن تعويض الأضرار الناجمة عن عمليات التطعيم على أساس الخطأ المفترض، وهو سوء سير المرفق الصحي)) أ / د. علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 270.

⁴ د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 80.

⁵ د. محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 98. وراجع أيضاً: أ. علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 125.

((ويطلب القضاء الإداري الفرنسي قرينة الخطأ في مجالين اثنين هما: وثانيهما، مرضى المستشفيات الحكومية التي تقدم خدمات طبية ذات آثار ونتائج ضارة بصورة غير عادية وغير متوقعة ومنتظرة، فقرينة الخطأ مستمدة ومستخلصة من سوء تنظيم المرفق وتسييره)).¹

وتعني هذه الفكرة، وجود قرينة الخطأ واستخلاصه من مجرد حدوث الضرر فيما يخص الأعمال السالفة الذكر، والتي تعد أعمالاً غير طبية، حسب المعيار المتبع من طرف مجلس الدولة الفرنسي لتحديد هذه الأخيرة، حيث عرف الأعمال الطبية على أنها " تلك الأعمال التي لا يمكن تنفيذها إلا من طرف طبيب أو جراح، ولا يمكن تنفيذها من طرف مساعد طبي إلا تحت مسؤولية ورقابة مباشرة من طبيب، وفي الظروف التي تسمح له بمراقبة التنفيذ والتدخل في أي وقت".²

وبذلك نفت محكمة النقض الفرنسية، إمكانية تفسير إصابة المريض بالعدوى أثناء إقامته بالمستشفى (عدوى إستشفائية)، بغير ارتكاب هذه الأخيرة لخطأ ما، فقضت بمسؤولية المستشفى باعتباره قد ارتكب خطأ طبياً.³

ولقد كان حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في 1996/05/09 بمثابة نقطة التحول في أخذها بهذه القرينة، فيما يخص الإصابة بالأمراض أثناء وجود المريض في غرفة العمليات أو حجرة الولادة، وإن كانت قرينة بسيطة يمكن دحضها، فقد عدلت بموجب هذا الحكم عن كون محل التزام الطبيب هو بذل عناية، وأن مسؤوليته لا تقوم إلا على أساس الخطأ الثابت، بعد أن ظلت تؤكد على ذلك إلى غاية التاريخ المذكور.⁴ وكان ذلك عندما ألغت حكم الاستئناف الذي يستبعد مسؤولية المستشفى عن العدوى، في قضية الشخص الذي أصيب بعدوى مرضية على إثر دخوله المستشفى لإجراء جراحة. وبعد أن قام المصاب بمقاضاة المستشفى لتقصيره في تطهير الأجهزة وتعقيم غرفة العمليات، وكذلك الطبيب لقبوله إجراء الجراحة في غرفة غير معقمة، وبأجهزة غير نظيفة، رفضت محكمة الاستئناف

¹ أ / د. علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 233 - 234.

² أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، المسؤولية على أساس الخطأ، المرجع السابق، ص 82.

³ أ. علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 124.

⁴ د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 129.

الدعوى ونفت عنه حقه في التعويض، بحجة عدم وجود خطأ كون الوسائل المستخدمة في تعقيم غرفة العمليات، وتطهير الأدوات تتفق مع المعايير السائدة. فكان أن أقرت محكمة النقض مسؤولية المستشفى على أساس الخطأ المفترض، عن العدوى التي تنتقل إلى المريض أثناء وجوده في غرفة العمليات لإجراء جراحة، ما لم يقيم المستشفى الدليل على عدم وجود أي خطأ في جانبه.¹

فمن منطلق أن فكرة الخطأ المفترض تقتصر على الأعمال الطبية الشائعة أو الهيئة الشأن، كالحقن في الوريد أو تحت الجلد، رفض مجلس الدولة الفرنسي إدراج عمليات التخدير ضمن نطاق المسؤولية على أساس الخطأ المفترض، كونها تقنية خطيرة وشديدة التعقيد، ولم يطبقها عليها إلى في حالات استثنائية، تتعلق بالتخدير الموضعي والتي لا تحتاج إلى طبيب متخصص.²

ويأتي إعمال القضاء لهذه الفكرة، كدليل على تمسكه بالمسؤولية القائمة على أساس الخطأ، وما انتقله من مرحلة الخطأ الثابت، أو الواجب الإثبات إلى افتراضه من مجرد تحقق الضرر، إلا حماية أكبر للمضرورين ورعاية لمصالحهم، من خلال تدليل العقبات المتعلقة بتجسيد خطأ في جانب الخدمات الصحية، والتي كانت تحول بين المضرور وحصوله على تعويض، في الكثير من الأحيان، بمعنى أن تخفيف عبء الإثبات الملقى على كاهل الأفراد المتضررين، جعل منحهم وضعاً خاصاً ومتميزاً في هذا المجال، الهدف الرئيسي لتقرير القضاء الإداري الفرنسي لقرينة الخطأ السابقة.³

كما أن الجدير بالذكر في هذا النطاق، استفادة ضحايا المستشفيات العامة من قرينة الخطأ منذ سنة 1988، بموجب حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 09 ديسمبر، والذي يقضي بمسؤوليتها عن العدوى التي تصيب المريض جراء علاجه فيها (العدوى الإستشفائية)، بغض النظر عن الأسباب المؤدية لها.⁴

¹ د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 130.

² نفس المرجع، ص 81.

³ أ/ د. علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 234.

⁴ أ. بن صغير مراد، تطور أحكام المسؤولية الطبية وأثرها على قواعد المسؤولية المدنية، مجلة دراسات قانونية، العدد الثالث، جامعة تلمسان، 2006، ص 123 وما بعدها. وراجع أيضاً: أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، المسؤولية على أساس الخطأ، المرجع السابق، ص 30. وكذلك: د. ثروت عبد الحميد، المرجع نفسه، هامش ص 129. وراجع كذلك:

فمنظراً لصعوبة، إن لم نقل استحالة، إثبات الضرور ضحية هذه العدوى الخطأ الواقع من جانب المرفق الصحي، ولإعفائه من عبء الإثبات وتسهيل حصوله على التعويض عن الضرر الذي أصابه، افترض المشرع الفرنسي خطأ مركز نقل الدم كقرينة بسيطة بمجرد إصابة متلقي الدم بفيروس الإيدز.

وتعود إمكانية دفع مركز نقل الدم المسؤولية عنه، بنفسه قرينة الخطأ المفترض في جانبه بإثبات خلو الدم من كل عيب أو مرض، كما يمكنه ذلك بإثبات، السبب الأجنبي كاستعمال إبرة ملوثة بالفيروس أو عودة الإصابة إلى تاريخ سابق لتاريخ نقل الدم.¹ وكمثال أيضاً، عن الحالات العملية التي تم فيها افتراض وجود خطأ في تنظيم وتسيير المرفق، أين يلحق بالمريض داءً جدياً غير المرض الذي يخضع بسببه للعلاج، نجد قرار مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في 1999/03/31 الذي قضى بأنه: " في حالة أن العلاج لم يتم بوسائل حقن وحيدة الاستعمال، مع الأخذ بعين الاعتبار المدة الفاصلة بين الاستشفاء وظهور أعراض مرض التهاب الكبد "ب" (l'Hépatite B)، بإمكان قضاة الدرجة الأولى ربط هذه الأخيرة بالعلاج المنفذ في المستشفى، والعيب بالتالي يلحق بتنظيم وتسيير مرفق المستشفى"،² وبذلك، يكون القضاء قد أقام علاقة سببية بين التسيير المعيب للمرفق والضرر الحاصل. ويعفى الضحية في هذه الحالة، من إثبات احتواء الدم المنقول له على فيروس التهاب الكبد، في حين يبقى ملزماً بإثبات حالته الصحية قبل الحقن، أي أنه كان معافى، وتعود للمدعى عليه مهمة نفي قرينة الخطأ، كونها قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس.³

أما بخصوص تطبيقات ذلك في القضاء الجزائري، نجد قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 1999/04/19⁴ في قضية القطاع الصحي بأدرار ضد السيدة " زعاف رقية"، والقاضي بمسؤولية المستشفى عن الخطأ الطبي.

VINCENT Laurent, La responsabilité médicale sans faute et les systèmes d'indemnisation, Thèse de doctorat en Droit, Toulouse, 2008, p 1.

¹ د. رايس محمد، المرجع السابق، ص 252. وراجع أيضاً: د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 62.

² "http://WWW. infonosocomiale.com" : les infections nosocomiales (le 05 mai 2013).

³ أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثاني، المسؤولية بدون خطأ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 31.

⁴ أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 101.

وتتلخص وقائع القضية في انتقال السيدة " رقية " إلى مستشفى أدرار لوضع حملها، فأجريت لها عدة عمليات جراحية أثناء الولادة، توفيت على إثرها المولودة مباشرة وأصيبت السيدة بعاهة مستديمة، تتمثل في العقم وحرمانها من عطاء الأمومة وهي في ريعان شبابها. رفعت هذه الأخيرة دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء أدرار للمطالبة بالتعويض، وبعد تعيين خبير مختص، توصل إلى أن الخطأ الطبي هو الذي أدى إلى عقم السيدة ووفاة ابنتها، وبعد أن قدر العجز الكلي عن العمل بمائة في المائة، قضت الغرفة الإدارية للمجلس بتاريخ 1996/01/31 باستحقاق الضحية لمبلغ خمسين مليون سنتيم أي (500 000.00 دج) كتعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي أصابها، وتحت ضمان شركة التأمين للولاية أدرار.

وبعد استئناف القطاع الصحي لأدرار للقرار في 1996/03/30، قضى مجلس الدولة الجزائري بتأييد القرار المستأنف على أساس أن قضاة الدرجة الأولى قد سببوا بما فيه الكفاية قرارهم، وأسوسا قرارهم على التقرير الطبي المحرر من طرف الخبير، المؤكد لارتكاب عدة أخطاء طبية أثناء عملية بسيطة.

لكن ما يؤخذ على هذا القرار، كغيره من القرارات، أن مجلس الدولة لم يورد في حيثياته وجوب اشتراط الخطأ الجسيم في الخطأ الطبي، ولم يشر إلا في بعض القرارات القليلة إلى طبيعة هذا الخطأ الطبي،¹ ويستشف من خلال ذلك، أن مسؤولية المستشفى قائمة بغض النظر عن نوعية الخطأ المرتكب.

وهناك أيضاً، قرار مجلس الدولة الجزائري الصادر بتاريخ 2000/01/17، في قضية المستشفى الجامعي (ض) ضد (س. م)،² حيث لم يحم بتكييف الخطأ المتمثل في عدم اتخاذ الإجراءات الطبية اللازمة وعدم ربط الهالكة طبقاً للتعليمات الطبية، والتي رمت بنفسها من نافذة الطابق الأول، وقد كانت مصابة بالكوليرا التي تسبب لها ارتفاع درجة الحمى، مما يؤثر على حالتها النفسية.

¹ أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، المسؤولية بدون خطأ، المرجع السابق، ص 98.

² أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص 149.

والملاحظ هنا، من خلال استقراء نص القرار، أن مجلس الدولة قد اعتبر عدم ربط المريضة على سريرها، بناءً على تعليمات الطبيب، خطأ مرفقياً وليس خطأ شخصياً. فعملية ربط المريضة تمثل إجراءً وقائياً لتفادي إلحاقها الضرر بنفسها، مما يشكل إهمالاً من طرف موظفي المستشفى، والذي يعد في هذه القضية صورة من صور سوء تسيير مرفق عام. كما صدرت عدة قرارات عن مجلس قضاء بجاية في هذا الشأن، نذكر منها القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بتاريخ 2002/05/28 تحت رقم 436/2002، إذ قضت فيه بمسؤولية القطاع الصحي وعيادة الولادة، على أساس الخطأ الطبي المرتكب أثناء عملية توليد المدعية. ويبدو من عدم استعمال قضاة الغرفة لعبارة خطأ جسيم أو خطأ بسيط، واكتفائهم بتأسيس قرارهم على الخطأ الطبي دون تحديد وصف له، عدم اشتراط الخطأ الجسيم لترتيب مسؤولية مرفق المستشفى.

ونفس الشيء بالنسبة للقرار الآخر الصادر عن نفس الغرفة بتاريخ 2004/07/13، والذي جاء في حيثياته: " إن الوفاة لم تكن ناتجة عن خطأ علاجي، إلا أن مسؤولية المستشفى قائمة، باعتبار أن إهمال المرضين دورهم في مراقبة ومساعدة المريضة لقضاء حاجتها، ساهم في تدهور حالتها الصحية، نظراً لما بذلته من جهد يفوق طاقتها وهي تتوجه بمفردها إلى دورة المياه".

فالحرف الإدارية أسست مسؤولية المستشفى، على أساس الخطأ المرتكب من طرف مرضي المصلحة، الذين يقع عليهم واجب حراسة ومساعدة المرضى. وبموجب ذلك، يرجح إقامة القضاء لمسؤولية المستشفى على أساس الخطأ البسيط، بالرغم من كونه نادراً ما يصفه. وقد ذهب الفقه والقضاء إلى أبعد من ذلك، حين أقر مسؤولية المستشفى العام عن ضمان سلامة المريض، دون حاجة إلى إثبات الخطأ في جانب القائم بالعمل الطبي من منتسبين للمستشفى.¹ فكل عقد محله السلامة الجسدية، حسب الفقيه ستارك، يشكل الالتزام فيه التزاماً بضمان أي التزاماً بتحقيق نتيجة،² ويشمل ذلك سلامة المريض من خطر الحوادث التي تقع داخل المستشفى، ومن خطر العدوى، بحيث يلتزم كل من الطبيب

¹ OLIVIER Hélène, ouvrage précédemment cité, p 3; Et :

أ. د. مصطفى الجمال، المرجع السابق، ص 100.

² أ. إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 58.

والمستشفى بضمان ذلك للمريض، الذي قصد بدخوله المستشفى الشفاء، لا الإصابة بعدوى أو مرض آخر يؤدي إلى تردي حالته.¹

وإن كان ليس للمريض انتظار الشفاء في جميع الأحوال لتدخل عوامل كثيرة فيه، وحيث يرد احتمال أن لا يؤتي التدخل الطبي ثماره والنتيجة المرجوة، ولو بتحسّن حالته كأقل تقدير.² غير أن الأكيد أن هذا المريض، ينتظر ودون أدنى شك من الطبيب أو المرفق الصحي مكان مباشرة العلاج، أن لا يؤدي التدخل الطبي إلى إضافة علة جديدة إلى علته.

ومع أن محكمة النقض الفرنسية لم تتعرض لالتزام ضمان سلامة المريض إلا بتأثير من الفقه وقضاة الموضوع،³ قررت في ثلاثة أحكام صادرة في يوم واحد، التزام الأطباء والمؤسسات الصحية بتحقيق نتيجة فيما يخص العدوى التي تنتقل عن طريق المستشفيات، وجاء في أولها: " إن عقد الإقامة في المستشفى للعلاج المبرم الذي يربط المريض بالمؤسسة الطبية، يضع على عاتق الطرف الأخير التزاماً بضمان السلامة، محله تحقيق نتيجة، مفاده ضمان عدم الإصابة بالعدوى، ولا يمكنه التحلل من هذا الالتزام إلا بإثبات السبب الأجنبي".

وكان ذلك بموجب نظرها في رفض محكمة الموضوع تعويض المريض الذي أصيب بعدوى الجراثيم العنقودية، على إثر خضوعه لعملية في الركبة، بحجة عدم وجود خطأ في جانب الطبيب. كما قررت في الحكمين الآخرين: " أن الطبيب يتحمل في مواجهة المريض، وفيما يتعلق بالعدوى المرضية، التزاماً بالسلامة، محله تحقيق نتيجة، ولا يستطيع أن يتحلل منه إلا بإثبات السبب الأجنبي".⁴

¹ د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 130. وكذلك: أ. إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 44.

² د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 22. وراجع أيضاً: أ. أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص 41.

³ أ. علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 81.

⁴ د. ثروت عبد الحميد، نفس المرجع، ص 37 و ص 138. وأيضاً: بوجمعة عفاف، الخطر الطبي في الجراحة التجميلية، مذكرة نيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2009/2006، ص 28، وتقول: ((وقد حدث تطور قضائي واضح في المجال المتعلق بالعدوى المرضية التي تصيب المريض خلال إقامته بالمستشفى les infections « nosocomiales » فلم يعد يقتصر مجال الالتزام بضمان السلامة على العدوى التي تحدث داخل غرفة العمليات، أو حجرة الولادة، بل يشمل كل عدوى تنتقل للمريض خلال تواجده بالمستشفى أو بالعيادة الطبية الخاصة، فالمسؤولية عنها تترتب، ويلتزم المسؤول بتعويض تلك الأضرار. كما يمتد هذا الالتزام حتى بالنسبة للأجهزة التي يوصي الطبيب مريضه باستخدامها، إذ يجب أن يحذر من مخاطر الاستخدام و يتحمل المسؤولية عن أي أضرار قد تحدث.

بعدها اتجه القضاء إلى إقامة نوع من المسؤولية غير الخطئية، أي المسؤولية التي لا تستند إلى خطأ والتي جوهرها فصل الخطأ عن التعويض،¹ إلا أنه ظل يقصرها على بعض الحالات الاستثنائية: ((ونوه بداية أن مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر وتحمل التبعة مسؤولية استثنائية أو تكميلية، بمعنى أنها ليست عامة، بل أنها مقصورة على بعض المجالات فقط)).²

ومؤدى هذا النوع من المسؤولية، تقرير حق المضرور في التعويض عما أصابه من ضرر نتيجة للعمل الطبي، دون حاجة إلى أي بحث عن الخطأ ولو عن طريق افتراضه، كونها تقوم على أساس المخاطر،³ وهو ما قرر في فرنسا بموجب صدور قانون الصحة العامة بشأن التعويض عن الأضرار الناجمة عن عمليات التطعيم الإجباري، حيث تطور الوضع هناك ليبنى مبدأ التعويض في هذه الحالة على أساس المخاطر، دون داع لوجود خطأ حتى ولو مفترض من جانب المرفق الصحي، وبالتالي أصبح يكفي لإقرار التعويض توافر علاقة سببية بين فعل التطعيم والضرر.⁴

وقد فرض القضاء على عاتق مراكز الدم التزاماً بضمان السلامة محله تحقيق نتيجة، بحيث تترتب مسؤوليته بمجرد حدوث عدوى نتيجة عملية نقل دم ملوث بفيروس الأمراض وعليه فإن الالتزام بالسلامة الذي يقع على الجراح بصفة عامة و على الجراح التجميلي بصفة خاصة، مفاده أن لا يعرض مريضه لأي أذى جراء ما يستعمله من أدوات أو أجهزة وما يعطيه من أدوية أثناء العلاج الجراحي، وبأن لا ينتقل إليه مرضاً آخر نتيجة العدوى أو ما ينقله من دم... خاصة وأن التقدم العلمي في المجال الجراحي أدى لزيادة استخدام الآلات الحديثة بما ينطوي عليها من مخاطر. ويسلم القضاء اليوم بأن الطبيب لاسيما الجراح، عليه أن يلتزم بسلامة المريض من الأضرار التي قد تلحقه جراء استخدام الأدوات الطبية. والأضرار المقصودة هنا هي تلك الناشئة عن وجود عيب أو عطل بالأجهزة، إذ يقع التزام الطبيب باستخدام آلات سليمة لا تلحق أضراراً بالمريض وهو التزام بتحقيق نتيجة، فلا يعفى الجراح من المسؤولية حتى ولو كان العيب موجوداً بالآلة وقت صنعها ويصعب كشفه، لكنه يمكن أن ينفي مسؤوليته بإثبات السبب الأجنبي)).

¹ د. محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 117.

² أ / د. علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 151.

³ « les établissements de santé sont responsables de plein droit des dommages résultant d'infection nosocomiale ». voir : VINCENT Laurent, ouvrage précédemment cité, p1.

⁴ أ / د. علي خطار شطناوي، نفس المرجع، ص 270. وراجع أيضاً: د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 71، ويقول: ((إن إعفاء ضحية الضرر من عبء إثبات الخطأ في سبيل الحصول على التعويض، كان غاية الباحث " سالي" أول من أثار مسألة الشك حول الخطأ كأساس للمسؤولية، والذي قال: بأن أي شخص يسبب ضرراً باستخدام شيء يملكه، يلزم بتعويض الضرر ولا يستلزم إلا شرط واحد هو وجود علاقة سببية بين الشيء والضرر. وحسبه بهذا القول لم يستبعد

ويعود انتهاج مجلس الدولة لهذا النوع من المسؤولية إلى ما بعد الحرب العالمية الأولى، اتجه المنتفعين بخدمات المرفق الطبي العام عند تعرضهم لأضرار غير عادية، فكان أن قرر أن الخروج التجريبي للمصابين بأمراض عقلية، كطريقة علاج متبعة بهدف إعادة إدماجهم، تقييم مسؤولية الإدارة دون خطأ،¹ فحيث يبقى المريض أثناء خروجه التجريبي مرتبطاً قانونياً بالمستشفى، كما لو كان مقيماً بها، يشكل خروجه خطراً غير عادي. كما عاد إقرار القضاء الإداري الفرنسي لهذه المسؤولية، لأول مرة،² إلى إصدار محكمة استئناف ليون " قرار Gomez " بتاريخ 1990/12/21 القاضي بمسؤولية المستشفى عن الضرر الحاصل وحق المتضرر بالتعويض، بعد أن رفضت المحكمة الإدارية في ليون ذلك، على أساس أنه لم يتبين في تقرير الخبيرين المكلفين من قبل المحكمة، وجود أي أخطاء جسيمة مرتكبة من قبل الطبيب الجراح أو معاونيه.

وتعود تفاصيل القضية، إلى دخول الولد Serge البالغ من العمر 15 عاماً المستشفى، لإجراء عملية جراحية في العمود الفقري، باستخدام طريقة علاجية جديدة غير معروفة النتائج بشكل كامل، تخللها ظهور مضاعفات جسيمة، أدت بعد 36 ساعة إلى إصابته بشلل في أطرافه السفلى. وباستئناف عائلة Gomez لحكم محكمة ليون الرفض للتعويض، قضت محكمة الاستئناف بمسؤولية المستشفى وجاء في حكمها: " إن استعمال طريقة علاجية جديدة تعرف بطريقة LUQUE يمكن أن يسبب خطراً للمرضى الذين يخضعون لها، وبخاصة أن نتائج هذه الطريقة غير معلومة بعد، وأن استخدام مثل هذه الطريقة تم دون وجود ضرورة تفرضها حالة المريض، مما يؤدي إلى قيام مسؤولية المستشفى عن المضاعفات التي أصابت المريض، والتي تعتبر نتيجة حتمية ومباشرة لتلك الطريقة، حتى في حالة غياب الخطأ".

وبهذا القرار، يكون القضاء قد حصر مجال مسؤولية المرفق الطبي العام دون خطأ، اتجه المنتفعين بخدماته في الحالة التي تستخدم فيها تقنيات جديدة غير معروفة النتائج،

الخطأ تماماً من نطاق المسؤولية، إذ لا يعتبر ذلك إلا محاولة منه لتفسير المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي تفسيراً جدياً)).

¹ د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 81.

² أ. علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 133.

بالأخص إذا لم تكن الطريقة الوحيدة المتاحة لإجراء العملية للمريض، والذي لم يكن بدوره في حالة ضرورة لها.

بعدها وعلى إثر قضية بيانشي Bianchi¹، شدد القضاء الفرنسي من مسؤولية المستشفيات العامة دون خطأ، أي مسؤوليتها على أساس الخطر أو تحمل المخاطر الطبية أي مخاطر العلاج²، رغبة منه في زيادة فرص المرضى، وتسهيل عملية حصولهم على التعويض عما يصيبهم من أضرار، بتذليل صعوبات إثبات الخطأ الطبي.

وتتلخص تفاصيل القضية في أن " السيد بيانشي" الذي كان يعاني من نوبات أعصاب، وبخاصة في القسم الأيمن من وجهه، جراء خلل في الفقرات، أدخل المستشفى في أكتوبر 1978 لإجراء تصوير بالأشعة لشرابيين العمود الفقري. وقد تم ذلك بالفعل بعد عدم تبين عملية الأشعة والسكانر لأي شيء يذكر، وبالرغم من غياب أي خطأ في التشخيص بحسب الخبرة، بقي مشلولاً بعد خضوعه لذلك الفحص التقليدي الذي لم يكن أبداً خطيراً. والسبب وفقاً لرأي الخبراء دوماً، يعود إلى الأدوات المستخدمة لإجراء هذا الفحص أو نتيجة الأدوية التي حقن بها المريض، واللازمة لإجراء هذا النوع من الأشعة. فبعد أن رفضت محكمة مرسيليا الإدارية دعوى المضرور ونفت المسؤولية عن المستشفى لعدم إثباته وجود خطأ في جانبها، رفض المجلس في 1988/09/23 كل ما أثاره المضرور ضد المستشفى، سواء ما تعلق بما يشوب الخدمة الطبية من خلل، أو لعدم تحذير المريض عن المخاطر المتصلة بتلك الفحوصات أو بعدم فاعلية العناية الطبية بعد إجراء الفحوصات. غير أن المجلس طلب تقرير خبرة تكميلي، لتحديد الدور المحتمل للمنتج المستخدم في إجراء الأشعة المجهرية، ولم يستطع الخبراء في تقريرهم، وبعد مضي كل هذه المدة، من تحديد أي فعل أو امتناع خاطئ في جانب المستشفى، الأمر الذي دفع بمفوض الدولة (S.DAEL) إلى دعوة

¹ قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية " بيانشي" الصادر في 1993/04/09، مأخوذ عن: أ. لحسين بن الشيخ آث ملويا، المسؤولية بدون خطأ، مرجع سابق، ص 35. وراجع كذلك: د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 83. وأيضاً: د. محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 121.

² د. عدنان إبراهيم سرحان، المرجع السابق، ص 222 وما بعدها. وراجع أيضاً الموقع الإلكتروني:

http://www.alyabbara.com/livre_gyn_obs/termes/hygiene/infection_nosocomiale_definition.html: " La responsabilité de l'hôpital en cas d'infection nosocomiale sera une responsabilité sans faute. Il serait donc facile de se faire indemniser."

الجمعية العامة للمجلس، لبحث إمكانية مساءلة المستشفى على أساس المسؤولية دون خطأ، فكان ذلك وألزم المستشفى بتعويض المضرور.

وقد وضع مجلس الدولة الفرنسي في هذا القرار، أسس المسؤولية دون خطأ، والتي دأب على تطبيق قواعدها في العديد من الحالات، ومنها:

قرار (ورثة Jouan, N'Guyen, Pavan) الصادر في 1995/05/26 والقاضي بتعويض ورثة شخصين والمضرور الباقي على قيد الحياة، على أساس المسؤولية دون خطأ عن الإصابة بفيروس فقدان المناعة المكتسبة (الإيدز) على إثر نقل دم ملوث بفيروس المرض، بعد أن رفع هؤلاء المذكورون دعوى للمطالبة بذلك.¹

وكذلك قرار Hôpital Joseph Imbert d'Arles بتاريخ 1997/11/03 والقاضي بمسؤولية المرفق العام عن الأضرار التي لحقت الطفل " جمال محرز " الذي يعتبر تحت مسؤولية المستشفى بمجرد دخوله إليها، وبغض النظر عن السبب الذي أدخل من أجله للمستشفى. وكان الطفل البالغ من العمر خمس سنوات ذو صحة جيدة وقد أدخل هذه الأخيرة بنصيحة من طبيب العائلة في 1980/04/09، لإجراء عملية ختان، وبعد أن أعطت كل الفحوصات والتحاليل التي أجريت له قبل العملية نتائج طبيعية، أجريت له العملية لكنه دخل خلالها في نوم سباتي عميق Coma استمر عاماً كاملاً، أصابته بعدها نوبة قلبية غير متوقعة عند بداية العملية، تسببت في وفاته.²

هذا وأكدت جمعية مجلس الدولة الفرنسي على مسؤولية المستشفى دون خطأ وعلى أساس المخاطر، عندما يكون الضرر ذو خطورة خاصة ناتجة عن نشاط طبي ذو مخاطر معروفة لكن استثنائية، وجاء في قرارها: " عندما يشكل عملاً طبيياً ضرورياً للتشخيص أو لعلاج المريض خطراً يعرف وجوده، غير أن إمكانية تحققه استثنائية، وليس هناك من سبب يسمح بالاعتقاد بأن المريض سيتعرض له بشكل خصوصي، تقوم مسؤولية مؤسسة

¹ د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 86.

² أ. علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 135.

الاستشفاء العامة إذا كان تنفيذ هذا العمل هو السبب المباشر لأضرار لا علاقة لها بحالة المريض السابقة ولا بالتطور المتوقع لهذه الحالة، وتتصف بدرجة قصوى من الجسامة.¹ ويستخلص من ذلك، قبول مجلس الدولة الفرنسي للمسؤولية دون خطأ أي التي تقوم على أساس المخاطر العلاجية، لكن طبقاً للشروط الثلاث المشددة والواردة في القرار، بحيث لا يمكن أن تؤدي مسؤولية المستشفى العام دون خطأ إلا لتعويض الأضرار الاستثنائية ذات الطابع الجسيم، مع مراعاة الحالة المرضية السابقة للمريض عند تقدير التعويض.

بمعنى أنه، لا يعتبر القائم بالعمل الطبي مسؤولاً عن الضرر، متى لم يكن التدخل الطبي هو السبب المباشر في وقوع ذلك الضرر، أي كان مجرد واقعة ساهمت في حدوث الضرر،² فحتى لو نتج الضرر عن خطر استثنائي محض، لكن حالة الشخص الخاضع للعلاج تدخلت بشكل كبير في إحداث الآثار السلبية للضرر، فلا تقوم مسؤولية الطبيب أو المؤسسة الطبية حيث لا اعتبار أبداً في هذه الحالة لتلك الصفة الاستثنائية للخطر.

والخطر الاستثنائي هو الخطر غير المألوف وفقاً للتطور العادي لحالة مماثلة لحالة المريض الخاضع للفحوص أو العلاج.³ وذلك كما لو كان المريض يعاني من حساسية للمنتجات المستخدمة في التخدير، أدت إلى تفاقم حالته، وكانت من النوع الذي لا يمكن التنبؤ به أو اكتشافه بسهولة، عد ذلك بمثابة القوة القاهرة التي تستبعد المسؤولية.

كما يجب أن لا تكون هناك علاقة بين حالة الشخص المرضية السابقة لأعمال التشخيص أو العلاج، وبين الضرر الذي لحقه جرائها، أي أن الضرر يعتبر جديداً كونه يدخل ضمن تداعيات التدخل الطبي، وليس من تداعيات الحالة المرضية الأولى التي يعاني منها الشخص، ك وفاة هذا الأخير نتيجة لتفاقم حالته المرضية تلك.

أما الحالة الأولى، فنتجلى في فقد الشخص الإبصار بإحدى العينين على إثر تدخل جراحي، أو حدوث الوفاة على إثر تخدير كلي، أو الإصابة بفيروس فقدان المناعة المكتسبة

¹ أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، المسؤولية على أساس الخطأ، المرجع السابق، ص 86. وراجع أيضاً: أ / د. علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 271، والذي يقول أن مجلس الدولة قد طور اجتهاده بموجب قراره هذا والصادر بتاريخ 1993/04/09.

² د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 16 وما بعدها.

³ نفس المرجع، ص 85.

(الإيدز) أو فيروس التهاب الكبد الوبائي نتيجة نقل دم ملوث، وبصفة عامة، الإصابة بأي عدوى جراء التدخل الطبي.

فعلى إثر رفض دعوى الاستئناف المقدمة من أحد الأشخاص، للمطالبة بتعويضه عن إصابته بعدوى مرضية أثناء وجوده في غرفة العمليات لإجراء جراحة، وذلك بحجة أن الوسائل المستخدمة في تعقيم غرفة العمليات، وتطهير الآلات تتفق مع المعايير والضوابط المعمول بها. قضت محكمة النقض الفرنسية، بموجب نظرها في الطعن المرفوع ضد هذا الحكم ب: " مسؤولية المرفق الصحي عن إصابة المريض بالعدوى أثناء وجوده في غرفة العمليات لإجراء جراحة مفترضة، ما لم يقدّم الدليل على انعدام أي خطأ في جانبه".¹ وذلك على اعتبار أن ترك الأضرار الجسيمة دون تعويض، يؤدي إلى الإخلال بالمساواة أمام التكاليف والأعباء العامة، يجب أن يكون الضرر الحادث جسيماً بصورة غير عادية. بالإضافة إلى وجوب حدوث الضرر في غياب أي خطأ خلال ممارسة التدخل الطبي، وأن لا يكون هذا الضرر الخطير نتيجة للاحتمال الذي لا يخلو منه أي عمل طبي، ويحيط بمباشرته بوجه عام.

كما تتجلى هذه المسؤولية أيضاً، في الحكم المذكور سابقاً بخصوص استحقاق زوج الممرضة، الذي نقلت إليه فيروس السيدا للتعويض بغياب الخطأ، فكونها معرضة باستمرار بحكم ممارسة وظيفتها لخطر العدوى، وهي طريقة إصابتها، فذلك يشكل للزوج مخاطر خصوصية وغير مألوفة عندما ينتقل المرض المعدي بشكل خاص بمناسبة العلاقات الجنسية.²

وبالنهاية، يعتبر الدكتور " علي خطار شطناوي" أن : ((نظرية المخاطر وتحمل التبعة امتداداً لنظرية الخطأ ونتيجة لتطورها المستمر، فقد تطورت فكرة الخطأ الشخصي الموجب للمسؤولية إلى فكرة الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس إلى خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس، ثم أخيراً الخطأ المجهول في بعض الأحيان. ومن نهاية هذا التطور لفكرة الخطأ ظهرت نظرية المخاطر أو تحمل التبعة)).³

¹ د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 36.

² أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، المسؤولية بدون خطأ، مرجع سابق، ص 37.

³ أ / د. علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 244.

هذا وفي حين يرى الدكتور " مسعود شيهوب " في هذه الأخيرة، الأساس الفعلي للمسؤولية غير الخطئية وذلك من خلال التطبيقات القضائية الراهنة، ولا يشك مطلقاً في مساهمة التطورات التي نشهدها يوماً بعد يوم، في تعزيز هذا المجال بتطبيقات جديدة.¹ يرى الأستاذان " محمد الخلايلة وصفاء السوليميين " أن: ((مبدأ المساواة يشكل بحق الأساس القانوني الأقوى في إقامة مسؤولية الإدارة بلا خطأ، لاسيما عندما تختفي فكرة المخاطر من نشاط الإدارة، ذلك أن انعدام الخطورة التي ينطوي عليها نشاط الإدارة في حال الإقرار بنظرية المخاطر أساساً للمسؤولية، سيزترتب عليه منع المطالبة القضائية بالتعويض، وبالتالي الإخلال بالمساواة بين المواطنين)).²

وإن كنت أرجح رأي أستاذنا الدكتور " مسعود شيهوب" في أن نظرية المخاطر هي الأصلح لتكون أساساً للمسؤولية دون خطأ، وذلك من باب أنه لا يتصور خلو نشاط الإدارة من المخاطر مع كل التطور التقني والتكنولوجي الذي نشهده في مختلف المجالات، وبالأخص في مجال العلوم الطبية أين أضحى لا يخلو أي تدخل جراحي أو غيره من آلات وأجهزة دقيقة، يتطلب استعمالها دراية وإتقان متجددين، بالإضافة إلى مستوى جد عال ومتقدم في أعمال الصيانة والتعقيم، ووفقاً لمقاييس محددة، بدا من الضروري الإشارة إلى ما جاء على لسان " الدكتور علي خطر شطناوي" بهذا الشأن، إذ يقول: ((فإذا كان الرأي الراجح يرى بأن الخطأ أو الخطر هما أساس مسؤولية الإدارة، إلا أن جانباً من الفقه يرى فيهما فقط شرطاً أساسياً لإلزام الإدارة بتعويض الأضرار، وليس أساساً قانونياً لهذه المسؤولية، أي أنهما وسيلة تبرير مسؤولية الإدارة فقط. وعلّة ذلك أن الخطأ في القانون الإداري لا يمكن أن ينسب إلى الإدارة ذاتها، فهي مجرد شخص معنوي لا يمكن أن ينسب إليه ارتكاب الخطأ، فمن غير المعقول القول بأن الإدارة نفسها هي التي ارتكبت الخطأ. فالخطأ الإداري هو دوماً من عمل موظف أو موظفين معروفين أو مجهولين. فإذا كان الذي يتحمل العبء هو ذمة مالية أخرى غير مرتكب الخطأ، فيعد الخطأ مجرد شرط لإعمال مسؤولية الإدارة وليس

¹ د. مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 44.

² محمد الخلايلة وصفاء السوليميين، أحكام المسؤولية الإدارية بلا خطأ وتطبيقاتها في القانون الأردني - دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي - ، مجلة المنارة، المجلد 18، العدد 3، الأردن، 2012، ص 13.

أساساً قانونياً لقيامها. كما تقتضي فكرة الخطر فقط وجود علاقة وارتباط متبادل أو علاقة
سببية بالأثر، وبذا لا يمكن أن تكون أساساً للمسؤولية، بل هي مجرد شرط لازم لقيامها¹.

¹ أ / د. علي خطر شطناوي، المرجع السابق، ص 151.

الفصل الثاني

إثبات المسؤولية عن العدوى، التعويض كجزاء عنها
وسبل التكفل بضحاياها

تنص المادة 125 (معدلة) من القانون المدني الجزائري¹ على أن الشخص لا يسأل عن فعله العمدي فقط وإنما عن امتناعه، إهماله وعدم تبصره أيضاً، ففي حين لا تقوم المسؤولية المدنية كقاعدة عامة إلا إذا توافرت جميع أركانها وشروطها، وعلى رأسها إقامة المضرور الدليل على وجود الخطأ باعتبار عبء الإثبات يقع على عاتقه، حتى يمكنه الحصول على التعويض. يمكن استثناءً، أن تقوم هذه المسؤولية المدنية بدون خطأ وعلى أساس المخاطر كحالة الإصابة بالعدوى الاستشفائية موضوع هذه المذكرة، فهذا يعني إدانة المسؤول عنها دون وجوب لإثبات الإهمال أو التقصير من جانبه، وهو ما سيتم التعرض إليه في المبحث الأول من هذا الفصل، بالإشارة إلى إجراءات رفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة، أما التعويض بصفته الجزاء المترتب عن قيام المسؤولية، فسيتناوله المبحث الثاني للوصول في نهاية المطاف وكمبحث ثالث، إلى السبل المتاحة والوسائل القانونية الممكنة والتي يمكن من خلالها التكفل بضحايا هذه العدوى.

المبحث الأول:

الإثبات وإجراءات رفع الدعوى أمام الجهة المختصة

إذا كان إثبات المدعي خطأ المدعى عليه ضروري لسير الدعوى، فإتباع الإجراءات الخاصة بهذه الأخيرة أكثر ضرورة حتى لا ترفض دعواه، مما يستوجب تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، يخصص الأول لبحث ما يجب إثباته عند الإصابة بالعدوى الاستشفائية، ويشمل الثاني الإجراءات الواجب إتباعها لرفع الدعوى أمام الجهة المختصة .

المطلب الأول: إثبات المسؤولية عن العدوى الاستشفائية:

الإثبات اصطلاحاً هو تأكيد وجود أو صحة أمر معين، أو حقيقة هذا الأمر، أما قانونياً، فيعني " إقامة الدليل أمام القضاء، بإحدى الطرق القانونية، على وجود أو صحة واقعة قانونية متنازع فيها"، وهو ما يعرف بالإثبات القضائي². ((ولما كان الإثبات القضائي، إنما يرد على وجود واقعة قانونية برزت آثارها إلى الواقع العملي، فمحل الإثبات ليس هو الحق المدعى به ولا أي أثر قانوني آخر، يتمسك به المدعي في دعواه، بل هو

¹ يشترط المشرع في هذه المادة بلوغ المتسبب في الضرر سن التمييز والمحدد ب (13 سنة) حتى تقوم مسؤوليته عن الضرر الذي أصاب به الغير.

² د. محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 5.

الأساس القانوني الذي ينشئ الأثر أو الحق، أي أن هذا الأساس هو الواقعة القانونية التي هي محل الإثبات. وينظر إلى الواقعة القانونية في هذا السياق من حيث معناها العام، أي كل واقعة أو تصرف قانوني يترتب عليه القانون أثراً محدداً، فالفعل الضار واقعة مادية يترتب عليها القانون التزاماً بالتعويض، والعقد تصرف قانوني، يترتب عليه القانون التزاماً، طبقاً لإرادة المتعاقدين¹.

وإن كانت مسؤولية الدولة، كمبدأ، ومنذ 1945، لا يمكن أن تتحقق إلا من خلال خطأ مرفقي، على قدر من الجسامة، وبعد أن يقدم المدعي دليلاً على مثل هذا الخطأ، ذلك أن الإدارة قد تسأل استثناءً من القاعدة العامة دون أن ينسب إليها أي خطأ معين، أي على أساس المخاطر وتحمل التبعة، وهو ما يميز أحكام المسؤولية الإدارية عن أحكام المسؤولية المدنية².

ولعل تأكيد ذلك يتجلى ويلاحظ في أنه وبالرغم من كل التطورات والتحويلات التي مست نطاق الممارسات الطبية، ونوع المسؤولية الملقاة على عاتق المرافق الطبية العمومية وشروط أعمالها، لازال الخطأ يمثل كأصل، أساس قيام المسؤولية الطبية سواء تعلق الأمر بالممارسة في القطاع الخاص، أم في نطاق المرافق العامة³. وهو ما لا يدع مجالاً للشك في أن إخضاع مرضى القطاعين المضروبين بفعل أخطاء القائمين على رعايتهم وعلاجهم، إلى أحكام قانونية واحدة - أي أعمال قواعد المسؤولية المدنية دون أي اعتبار لتلك التفرقة-، مسألة كفل بها النظام القانوني تحقيق المساواة بين جميع المرضى⁴.

وعليه يشكل إثبات وقوع الخطأ الطبي عبئاً حقيقياً على عاتق المريض ضحية هذا الخطأ، باعتباره المدعي الذي يقع عليه عبء إقامة الدليل على ما يدعيه، وذلك بالرغم من كونه واقعة يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات⁵.

وما دام عبء الإثبات في المسائل الطبية يقع على المريض، فمهمة هذا الأخير تبدو أسهل في دائرة المسؤولية العقدية أكثر من المسؤولية التقصيرية، ذلك أنه يكلف في

¹ د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 440.

² أ / د. علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 151.

³ د. محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 17.

⁴ د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 169.

⁵ د. علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 113. وراجع أيضاً: د. إيمان محمد الجابري، نفس المرجع، ص 169.

الأولى بإثبات عدم تنفيذ الالتزام العقدي، سواء كان تحقيق نتيجة أو التزاماً ببذل عناية، أما في المسؤولية التقصيرية، فعلى المريض إثبات التزام قانوني عام بعدم الإضرار بالغير، أي إثبات الخطأ في جانب المسؤول.¹

غير أن طبيعة المسؤولية، تقصيرية كانت أو عقدية، ليست أبداً مرجعاً لعبء الإثبات، حسب رأي الأستاذ " ديموج " الذي يرجع الأمر إلى (طبيعة الالتزام)، ذلك أن الالتزام قد يكون التزاماً ببذل عناية (التزمناً بوسيلة)، كما قد يكون التزاماً بتحقيق غاية أي التزمناً بتحقيق نتيجة أين يتعهد المدين بتحقيق نتيجة معينة ومحددة، كالطبيب الذي يرتبط بالعناية بمريضه ومعالجته، فإنه لا يتعهد بشفاؤه من دائه أو علته.²

كما أن الواضح من خلال استقراء بعض الأحكام الصادرة عن القضاء الإداري في المجال الطبي، ولو أنها لم تشر إلى ذلك صراحة، أنه مازال يلقي دوماً، ولو ضمناً بعبء الإثبات على عاتق المدعي، شأنه في ذلك شأن القضاء المدني.

فمن منطلق أن البيئة على من ادعى، يتوجب على المدعي المضروب، إذا ما أراد الحصول على التعويض، إثبات الخطأ الذي ألحق به الضرر، في جانب مقدم العلاج،³ بمعنى أنه على المدعي تحمل عبء إقامة الدليل على صحة ما يدعيه ضد خصمه، وإقناع القاضي بذلك وبالوسائل التي حددها القانون، وهي مهمة شاقة وعبئاً حقيقياً مقارنة بموقف الخصم الذي يمكنه أن يكتفي باتخاذ موقف سلبي من الخصومة، غير متساوي مع مركز الطرف الآخر.⁴

وبذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 1955/11/01 وأكدته بموجب قرار 1969/02/07، حيث رفض في الأول التعويض الذي طالبت به الزوجة عن الضرر الذي أصاب زوجها، نتيجة العلاج الخاطئ الذي كان يتلقاه في مستشفى للأمراض العقلية، بناءً على عدم تمكن المدعي من إثبات الخطأ المدعى به، ورفض الدعوى في

¹ أ. إبراهيم علي حمادي الطبوسي، المرجع السابق، ص 94.

² د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 443.

³ أ. علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 112.

⁴ د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 173.

الحكم الثاني، لغياب البيينة على عدم حصول المستشفى على موافقة المدعي، قبل إخضاعه لعملية جراحية.¹

ولعل في ذلك دلالة كافية على صعوبة إثبات الخطأ الصادر من الطبيب أو الممرض في حق المريض المضرور، والتي تعود لكون هذا الأخير غالباً ما يكون تحت تأثير المخدر الذي أعطي له، فاقداً الوعي غائباً عن الدنيا، وهو ما يجعله تحت رحمة الطبيب أو الجراح وسيطرته،² وحتى في حال لم يكن كذلك، فجهله بالضوابط الطبية التي تبقى حكرًا على أبناء المهنة، الذين يحددون حسب رأيهم أو بالأحرى مصالحهم، معايير السلوك الطبي، أين يمكنهم التذرع بالمضاعفات التي تحويها معظم المداخلات العلاجية، والتستر على معظم أخطائهم لعدم دراية المريض بممارساتهم، يكفي وحده للحيلولة دون ذلك، زيادة إلى احتمال عبث الطبيب في الملف الذي يكتبه، أين يمكنه إضافة معلومات غير حقيقية، ليست أبدأً في صالح المريض وقد تبرئ الطبيب أيضاً.³

كما قد لا يسمح الوضع الصحي والمادي السيئ للمريض، من إقامة الدعوى ضد من صدر عنه الخطأ الطبي، أو يمنعه من متابعتها.⁴ بالإضافة إلى أن عدم اعتراف المقصر في العلاج بخطئه والتزامه الصمت هو ومساعدته، أمر وارد الحدوث، لا يمكن كسره باللجوء للخبرة القضائية، ذلك أنه ومن باب التضامن والتعاطف بين زملاء المهنة الواحدة، وبحكم الهيمنة التي يمارسها الخبراء على تقدير الوقائع في التقارير المقدمة للقاضي، قد يلجأ الخبير إلى محاولة التغطية على أخطاء زميله أو تبرير مسلكه.⁵

فمع ما يعرف بحالة أو (مرض) ضم الصفوف (أي الموقف الجماعي) أين لا يمكن العثور على خبير مستعد لاتهام صديق أو زميل له، أمر شائع تصعب معه إقامة الدليل على خطأ الطبيب أو تقصيره وإهماله، ويزيد دون شك، من المصاعب التي تعترض المريض (أو ذويه) في مشواره لإقامة الدليل، ذلك أنه من المعروف والشائع في نطاق

¹ د. محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 60.

² د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 31.

³ د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 92.

⁴ أ. علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 113.

⁵ د. مصطفى الجمال، المرجع السابق، ص 110. وراجع أيضاً: د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 181.

المسؤولية الطبية، التردد في اتهام زميل بالخطأ خاصة عندما يكون الاختصاصي المعني ضيفاً والممارسين يعرفون تقريباً بعضهم البعض.¹

وقد تتبه القضاء للأمر، وحث على ضرورة اتخاذ الحيطة والحذر من تقارير الخبراء التي تقدم وتكون لصالح زملائهم، حيث يدفع ذلك إلى الشك في تأثر الخبير بعامل الزمالة.² وحتى في المسائل التي يكون فيها، استثناءً وحسب الفقه السائد، التزام الطبيب هو ضمان سلامة المريض أي تحقيق نتيجة كعمليات نقل الدم، فعلى المريض إثبات وجود هذا الالتزام وعدم تحقق النتيجة المرجوة، ذلك أنه يكفي في هذه الحالة أن يقيم الدائن الدليل على تخلف النتيجة المعينة والمحددة التي تعهد بها المدين، والتي يتحقق خطأ هذا الأخير بمجرد عدم تحققها، وبالتالي لا يتبقى على الدائن إلا إقامة الدليل على وجود الالتزام، وعدم قيام المدين بتنفيذه،³ أي أن ضرراً قد أصابه جراء إخلال الطبيب بالتزامه بضمن سلامته، والعلاقة السببية دون إثبات الخطأ،⁴ بالرغم من كل الصعوبات التي قد تواجهه في إثبات هذه الرابطة السببية، حيث تشكل إحدى أهم العقبات في إثبات الادعاء بالتعويض كون المريض، وحتى لو كان يعرف الخطأ أو التقصير أو الإهمال أو اللامبالاة في أداء الواجب الذي يدعي بها، يبقى بحاجة إلى إثبات أنها كانت السبب في الإصابة أو الضرر الذي تعرض له.⁵

ويعود الأمر حينها إلى الطبيب، لإثبات السبب الأجنبي كاستعمال إبرة ملوثة بالفيروس أو عودة الإصابة إلى تاريخ سابق لتاريخ نقل الدم،⁶ حتى يتخلص من المسؤولية. بمعنى أنه على المدين، متى ما أراد أن يفلت من المسؤولية، أن يبرهن على تدخل سبب

¹ د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 416.

² د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 181.

³ د. أسعد عبيد الجميلي، نفس المرجع، ص 443 - 444. وأيضاً: مكرلوف وهيبية، المرجع السابق، ص 44، وتقول في نفس السياق: ((أما الحالات التي يلزم فيها الطبيب بتحقيق نتيجة تتمثل في سلامة المريض، فإنه يكفي لإقامة المسؤولية إثبات الالتزام الذي يقع على عاتقه، بالإضافة إلى حدوث الضرر أثناء تنفيذ الطبيب لالتزامه لعدم تحقيق النتيجة المقصودة، دون حاجة إلى إثبات وقوع خطأ محدد طبقاً للمعيار العام للخطأ من جانب الطبيب)).

⁴ أ. علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 82.

⁵ د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع نفسه، ص 417.

⁶ د. ريس محمد، المرجع السابق، ص 252.

أجنبي في عدم تحقق الغاية أو النتيجة التي توخاها الدائن من العقد،¹ كما هو الشأن أيضاً لو أثبت عدم وجود أي متبرع مصاب بفيروس المرض الذي يدعيه المنقول إليه الدم، أو أثبت إقامة المريض لعلاقات جنسية غير مشروعة مع شخص مصاب بالمرض، باعتبارها طريقة أخرى لانتقال العدوى.²

ولا يمكنه بالمقابل، التمسك بالعيب الداخلي للدم المنقول، حتى مع استحالة التحقق منه، إذ يتوجب عليه إثبات خلوه من كل عيب أو مرض.

لكن وبالنظر للحالات التي يلتزم فيها الطبيب ببذل عناية، تبقى مهمة المضرور بالطبع أكثر يسراً من إقامة الدليل على هذه الواقعة السلبية.³ وتتمثل هذه الأخيرة، في إقامة الدليل على تخلف الطبيب عن بذل العناية المطلوبة، أي إهمال الطبيب أو انحرافه عن أصول الفن الطبي المستقرة.⁴ ((... أما إذا كان الالتزام ببذل عناية، فإنه يتعين على الدائن أن يبرهن على خطأ المدين، لأن الدائن في الالتزام بوسيلة هو المدعي، والقاعدة العامة في الإثبات أن على المدعي إقامة الدليل على ما يدعيه)).⁵

بينما يختلف الأمر في الحالة الأولى، ويتمثل في نفي المدعي عليه الخطأ في جانبه، بعد أن انتقل إليه هذا العبء بموجب افتراض الخطأ أو قرينة الخطأ، أين يعفى المضرور أي المدعي من إثبات الخطأ في جانب الخصم، طبيياً كان أو مستشفياً، إذ يكفي أن يثبت المضرور الإصابة وعملية نقل الدم التي سبقتها، ليقلب عبء الإثبات على عاتق المسؤول عن التعويض.

ويتمتع قضاة الموضوع بسلطة واسعة في تأكيد وجود القرينة أو نفيها، حسب ما يتبين لهم من ظروف كل حالة على حدة، إذ يعتبر انتقال عبء إثبات هذه الحالة، من أهم الآثار المترتبة على الأخذ بفكرة الخطأ المفترض،⁶ أين يكفي إثبات الضرر فقط لانعقاد مسؤولية الطبيب أو المستشفى.

¹ د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 444.

² د. محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 149.

³ د. محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 67.

⁴ أ. علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 117.

⁵ د. أسعد عبيد الجميلي، نفس المرجع، ص 444.

⁶ د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 178. وراجع أيضاً: د. محمد حسن قاسم، نفس المرجع، ص 101.

وهنا، تجدر الإشارة إلى التحول الذي طغى على أحكام القضاء الإداري، أين أصبح عبء الإثبات يقع على عاتق المدعى عليه، متى عجز المدعي عن ذلك، ومتى أراد التخلص من المسؤولية، إذ بصدور قرار 1990/12/27 قضي بعدم إمكانية تمسك المستشفى بضياع ملف الأشعة الخاص بالمريض، والضروري للتحقق من الخطأ المدعى به، ووجوب نفيها لكل خطأ من جانبها للتخلص من المسؤولية.

وكان قرار الاستئناف الصادر بتاريخ 1990/03/06، السباق إلى إلقاء عبء الإثبات على عاتق المدعى عليه، وهو المركز الطبي Brive الذي ادعى المريض خطأه أمام المحكمة الإدارية، فقضت بانقضاء مسؤوليته وألقت بعبء الإثبات على عاتق المريض الذي قام بالطعن في الحكم أمام محكمة الاستئناف مدعياً أن المركز الطبي هو المطالب بالإثبات كونه قد تقاعس عن تقديم المستندات والمعلومات التي طلبتها المحكمة الإدارية. وبعد أن ثبت لمحكمة الاستئناف إقامة المركز الطبي، وهو المدعى عليه، للدليل على عدم خطئه بتقديمه المستندات التي طلبت منه، كونه المطالب بذلك في الدرجة الأولى، رفضت الطعن المقدم من المريض على أساس أنه لم يتمكن من إثبات الخطأ في جانب المركز الطبي الذي نفى عن نفسه المسؤولية، وذلك بعد أن انتقل عبء الإثبات إليه.¹

وتطبق نفس القاعدة بشأن ضمان المستشفى لسلامة المريض، فيما يتعلق بإقامته وما يتناوله من أغذية ومشروبات، وكذا نظافته ومنع إصابته بالعدوى، والتي بوصفها إهمالاً، لا تترك مجالاً أمام المسؤول للتخلص من المسؤولية، عدا إثباته قيام حالة الضرورة التي من شأنها وحدها أن تنفي عنه ذلك الوصف.²

وكذلك هو الأمر بالنسبة لمراكز نقل الدم، التي لا يمكن أن تعفى من مسؤوليتها عن تقديم منتجات خالية من كل عيب إلى المتعاملين معها، إلا بإثبات السبب الأجنبي الذي لا صلة لها به، وذلك على أساس أنها ملزمة، كما سلف الذكر، بضمان السلامة وبتحقيق نتيجة، حسب ما قضت به محكمة النقض الفرنسية.³

¹ د. محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 61.

² د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 179.

³ د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 44.

ويزداد الأمر صعوبة بشأن إثبات الإصابة بالعدوى الاستشفائية، ذلك أن الضحية الذي يقصد المرفق الصحي العام طلباً للرعاية الصحية، بصفته الطرف الضعيف الذي لا حول له ولا قوة وانطلاقاً من ثقة عمياء، يسلم زمام جسمه وصحته ويضع نفسه تحت تصرف أشخاص، يفترض أنهم ذوو الاختصاص والأكثر حرصاً على حياة وسلامة المرضى بحكم الوظيفة التي يتقلدونها.¹ فكل ذلك، وتلك الثقة على وجه التحديد، يدفعان بالمرضى إلى عدم توقع الخطأ أو التقصير من جانب أولئك المستحويين على ثقته، وبالتالي تجاهله التام وعدم استعداده المسبق للتمسك بدليل ينفعه وقت الحاجة، ويمكنه الاستعانة به متى تطلب منه الأمر إثبات ذلك الإهمال أو التقصير من جانب من وضع ثقته فيه.²

وحتى في حالة إصابة موظفو المستشفى، ومع الأخذ بعين الاعتبار، الطرق البسيطة والسهلة الموضحة آنفاً للحد من انتقال العدوى، يبقى الالتزام بذلك ونشر التوعية الصحية من خلال الحملات التحسيسية عن الآفة وطرق الوقاية منها، خاصة في الأوساط الصحية، الوسيلة الناجعة للتقليل، أو الحد منها.

ففي النهاية وبناءً على ما تم التوصل إليه خلال هذا البحث، تعد المسؤولية عن العدوى الاستشفائية مسؤولية مرفقية بدون خطأ، تقوم على أساس المخاطر، إذ بانتفاء عنصر الخطأ في هذه الحالة، لم يعد البحث عنه ضرورياً في جانب المستشفى، وبما أنه لم يعد على عاتق الضحية عبء إقامة الدليل، لم يعد ضرورياً كذلك استخلاص القاضي للخطأ من الوقائع المعروضة عليه، بل يتوجب حينئذٍ البحث عن توافر الركنتين الآخرين للمسؤولية.³

وبتحقق الإصابة بالعدوى، يثبت وقوع الضرر ويعود للضحية إثبات مقداره وعناصره، ويبقى قيام علاقة السببية بين الإصابة ودخول المستشفى ضروري، كون المسؤولية لا تنهض بدونها كأصل عام،⁴ على الرغم من صعوبة إثبات وجود هذه العلاقة، باعتبارها - علاقة السببية - شيئاً غير ملموس وغير مرئي يجعل إقامة الدليل على قيامها أو

¹ د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 128. وأيضاً: د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 31.

² د. محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 64. وراجع كذلك: د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 180.

³ أ. علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 136.

⁴ إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 60.

عدم قيامها أمراً عسيراً وشاقاً وبالغ الصعوبة، شأنها في ذلك شأن إثبات خطأ الطبيب الفني الذي لا يعد أيضاً من الأمور السهلة الميسرة، فهي رابطة أو صلة يستنتجها الفكر من ظروف الواقع، بعد الاستعانة ببعض القرائن والدلائل المحدودة ولا رقابة عليه فيما يستخلصه بشأنها، كونها فكرة يكتنفها الغموض وتتطوي على كثير من الملابسات وتحيط بها العقبات.¹ وحيث قررت محكمة النقض الفرنسية في البداية، مسؤولية المستشفى عن العدوى المرضية التي تصيب المريض خلال إقامته في المستشفى، وخلال وجوده داخل غرفة العمليات أو حجرة الولادة فقط، على أساس الخطأ المفترض، كان يتوجب على المصاب إثبات أن العدوى حدثت بالفعل داخل غرفة العمليات، لكن بعد أن اتسع المجال ليشمل كل عدوى تنتقل للمريض خلال تواجده في المستشفى، لم يعد على الضحية إقامة الدليل على أن الإصابة بالعدوى تمت في غرفة العمليات.

وبعد أن أصبحت المستشفى تسأل دون خطأ وبمجرد حدوث العدوى، ليس فقط التي تظهر آثارها سريعاً والمريض مازال في المستشفى، بل حتى بعد خروجه منها، شريطة أن لا تطول المدة كثيراً حتى لا تنقطع علاقة السببية،² أصبح على الضحية إثبات وجود هذه الأخيرة بين دخوله المستشفى وإصابته بالعدوى، ولا يمكن للمستشفى التحلل من مسؤوليتها إلا بنفي علاقة السببية تلك.

المطلب الثاني: إجراءات رفع الدعوى أمام الجهة المختصة:

طالما تخضع المؤسسات الطبية العامة بصفقتها مرافق عامة لأحكام المسؤولية الإدارية،³ وبناءً على ما تم التوصل إليه من كون المستشفى تسأل كمرفق عام تابع للدولة عن إصابة الشخص بالعدوى، وأن هذه المسؤولية لا يمكن أن تكون إلا إدارية، فذلك يعني اختصاص القضاء الإداري بالنظر في دعاوى مسؤولية المستشفيات العامة. وبالتالي تخضع قضايا التعويض عن الأضرار الناشئة عن سوء تنظيمها وتسييرها، موضوعياً وإجرائياً، لقواعد المسؤولية الإدارية ولأحكام القانون الإداري، وذلك حسب ما استقر عليه غالبية الفقه والقضاء.

¹ د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 397.

² د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 138.

³ أ / د مصطفى الجمال، المرجع السابق، ص 97. وأيضاً: أ. حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص 91.

وهو ما استقر عليه الوضع في فرنسا، حيث أدرجت العلاقة بين المريض والمستشفى العام ضمن نطاق القانون العام، مما أدى إلى إضفاء حماية أكبر لحقوق المرضى، وكافة الأشخاص المتعاملين مع المستشفيات العامة،¹ بعد أن كان بعض الفقه يدرج هذه العلاقة تحت إطار القانون الخاص، مما يخضع المنازعات القائمة بشأنها للقضاء العادي.²

وقد كان لقرار محكمة التنازع الفرنسية الصادر في 25 مارس 1957 بشأن قضية العامل أسعد سليمان، والقاضي بأن النظر في المسؤولية الناجمة عن الأخطاء التي يقترفها الأطباء والجراحون الذين يعملون في المؤسسات والمستشفيات العامة يدخل في اختصاص القضاء الإداري وليس القضاء العادي، الفضل في وضع حداً للنزاع القائم آنذاك بين القضائين العادي والإداري، والذي استمر طويلاً في فرنسا.³

وتتمثل تفاصيل هذه القضية في سقوط العامل " أسعد سليمان " عن شجرة أثناء تأديته لعمله، وبعد أن قضى 15 يوماً بالمستشفى العام الذي نقل إليه تم خلالها فحصه من طرف أكبر جراحو هذا المستشفى، غادرها بناءً على قرار الطبيب القاضي بعدم وجود أي كسر في عظام فقراته القطنية وتعرضه لمجرد رضوض فيها. لكن ولأنه لم يشفى تماماً، اضطر إلى الدخول إلى مستشفى أخرى شخص أطبائها حالته بالإصابة بكسر في إحدى فقرات ظهره، رفع على إثرها العامل دعواه ضد المستشفى الأولى وطبيبها الذي قام بفحصه للمطالبة بالتعويض، وكان ذلك أمام محكمة (أبت Apt) المدنية والتي دفع المحافظ أمامها بعدم الاختصاص، كون المستشفى المدعى عليه مرفق من المرافق الإدارية العامة، والطبيب العامل بها ليس إلا موظفاً عاماً.

وقد قبلت محكمة التنازع الدفع الذي قدمه المحافظ بالنسبة لكل من الطبيب والمستشفى التي يعمل فيها، وقضت باختصاص القضاء الإداري وحده في نظر الدعوى، وهذا بعد أن تم اللجوء إليها من طرف المحافظ لعدم اقتناعه بقرار المحكمة التي قبلت الدفع المقدم من طرفه بالنسبة للمستشفى ورفضته بخصوص الطبيب، على أساس أن اعتبار

¹ د. محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 12-13

² أ. حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص 92.

³ د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 384.

المستشفى العام مرفقاً من المرافق الإدارية العامة، واعتبار الطبيب العامل بها بمثابة (التابع) لإدارتها بالنسبة للأعمال التي تمس تنظيم هذا المرفق وإدارته، أمر مقبول، فعلى العكس من ذلك، ومن غير المقبول اعتبار هذا الطبيب (تابعاً) بالنسبة للأعمال الطبية الفنية التي يمارسها، كونه يقوم بممارستها دون الخضوع لأية رقابة أو تعليمات أو أوامر.

أما بالنسبة للجزائر، وبعد صدور القانون رقم 02/98 المؤرخ في 4 صفر 1419هـ الموافق 1998/05/30¹ القاضي بإنشاء المحاكم الإدارية، فيعود الاختصاص، حسب المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، للقضاء الإداري لكون المؤسسة الاستشفائية طرفاً في الدعوى باعتبارها مؤسسة عمومية ذات صبغة إدارية، حيث نصت على أن:

" المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية. تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها."

وبناءً عليه، قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1998/10/20، أن اختصاص الفصل في دعاوى المدنية المتعلقة بالمسؤولية المدنية للمراكز الاستشفائية الجامعية، والقضاء عليها بدفع التعويضات يعود إلى المجلس القضائي - الغرفة الإدارية، كدرجة أولى -، طبقاً للمادة المذكورة أعلاه من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وبموجب ذلك، نقضت المحكمة ولعدم الاختصاص قرار المجلس القضائي - الغرفة الجنائية - بوهران في إحدى القضايا المتعلقة بالخطأ المرتكب من طبيبي المستشفى الجامعي بوهران، أثناء العمل الجراحي، وكانت قد حكمت عليهما بدفع مبلغ مالي كتعويض مدني للضحية عن جميع الأضرار مجتمعة.²

¹ القانون رقم 02/98 المؤرخ في 04 صفر 1419هـ الموافق 1998/05/30 يتعلق بالمحاكم الإدارية، (ج.ر عدد37، سنة 35 المؤرخة في 1998/06/01، ص8).

² ((ارتكب الطبيبان (ق.ب و ب.م) خطأ ضد مريض، فأديننا من قبل المحكمة الجزائية لوهران بجنحة الجرح الخطأ ثم استأنف الحكم أمام مجلس قضاء وهران، فأصدرت الغرفة الجزائية قراراً يقضي بإلزام المتهمين بالتعويض بالتضامن بينهما و تحت ضمان ضمان المستشفى الجامعي بوهران، وقاما بالطعن أمام غرفة الجرح والمخالفات بالمحكمة العليا، أين قررت ما يلي :

" حيث يجب تذكير قضاة الموضوع، بأن المراكز الإستشفائية الجامعية تعتبر مؤسسات عمومية ذات طابع إداري مزودة بشخصية معنوية و باستقلال مالي، كما نص عليه المرسوم، وعليه فإن الحكم بالتعويض على المراكز الاستشفائية الجامعية يرجع الاختصاص فيه إلى الغرفة الإدارية للمجلس القضائي. فكان على قضاة الغرفة الجزائية التصريح في الدعوى المدنية بعدم الاختصاص مما يجعل قرارهم قابل للنقض والإبطال.)) قرار المحكمة العليا - غرفة الجرح و المخالفات - بتاريخ

وفي قرار آخر للغرفة الرابعة لمجلس الدولة الجزائري ((والذي فصل بين السيد (م.م) و مدير المستشفى الجامعي بوهران) إذ تتلخص وقائع قضيته في أن: (م.م) كان ضحية لحادث عمل، نقل على إثره إلى المستشفى الجامعي بوهران أين وضعت له جبيرة (الجبس) على رجله من طرف أطباء يعملون في مصلحة الاستعجالات، وذلك قبل مغادرته المستشفى. غير أنه وبعد 3 أيام من وضع الجبيرة، شعر بألم فرجع لنفس المستشفى، أين قطعت رجله بسبب التعفن الذي أصابها من تغطية الجرح قبل علاجه و شفائه، فتقدم (م.م) بدعوى ضد مدير المستشفى الجامعي بوهران يطلب من خلالها الحكم بتعويض مبلغ قدره:

1 000 000.00 دج واحتياطياً بتعيين خبير مختص لفحصه، قصد تحديد الضرر المادي و الجمالي الذي لحق به ، غير أنه جاء في قرار الغرفة الإدارية، أنه كان على الضحية أن ترفع دعوى أمام القضاء الجزائري قبل متابعة المستشفى مدنياً. ولكن الغرفة الرابعة لمجلس الدولة صرحت أنه ثابت قانونياً، أنه كان على الطبيب أن يتخذ كل الاحتياطات اللازمة لمراقبة تطور علاج الكسر، لا سيما الجبيرة التي وضعها على رجل المريض والتي تؤدي في بعض الحالات إلى التعفن، حيث أن عدم المراقبة الطبية يشكل إهمالاً خطيراً ينجر عنه تعويض، وبما أن الطبيب ارتكب خطأ أثناء سير المرفق فيتعين تحمل المستشفى المسؤولية المدنية لتعويض الضرر، وبالتالي ينبغي إلغاء القرار المستأنف فيه".

ويعتبر هذا القرار الصادر عن مجلس الدولة، سابقة قضائية يجب على قضاة القضاء الإداري في الجزائر، الاقتداء بها عندما ترفع أمامهم مباشرة الدعاوى الخاصة بالمسؤولية الإدارية للمستشفيات العامة)).¹

بمعنى أنه، وبناءً على ما تقدم، يعود اختصاص الفصل في دعاوى التعويض على أساس المسؤولية المدنية، المرفوعة ضد المؤسسات الصحية إلى الغرفة الإدارية المختصة محلياً في دائرة المجلس القضائي الواقع بدائرته القطاع الصحي المدعى عليه.

1998/10/20، ملف رقم 555751، قضية المستشفى الجامعي ضد (ب. م) ومن معه، منشور بالمجلة القضائية العدد2، سنة 1998، ص ص 146 إلى149. مشار إليه لدى: بوالطين ياسمين، التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء المرفقية والشخصية في القضاء الإداري، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2006/2005، ص 32. وراجع أيضاً: أ. أحمد حسن عباس الحيارى، المرجع السابق، ص 28.

¹ بوالطين ياسمين، نفس المرجع، ص 32 (قرار مجلس الدولة - الغرفة 4 - ملف رقم:189944- قرار مؤرخ في: 2000/03/27 بين مدير المستشفى الجامعي بوهران - السيد مدير الشركة الوطنية للتأمين - وهران، غير منشور).

هذا بالنسبة للاختصاص النوعي، أما فيما يتعلق بالاختصاص المحلي أو الإقليمي، فخرجاً عن القاعدة العامة التي تقضي باختصاص المحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه، ترفع الدعوى في مادة الخدمات الطبية وجوباً أمام المحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تقديم الخدمات، وهو ما تنص عليه المادة 804 من نفس القانون السالف الذكر: " خلافاً لأحكام المادة 803 أعلاه، ترفع الدعوى وجوباً أمام المحاكم الإدارية في المواد المبينة أدناه:

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

أما بالنسبة لإجراءات رفع الدعوى، فتتم عبر تقديم عريضة دعوى التعويض المكتوبة و الموقع عليها من المدعي أو محاميه والمحتوية على جميع البيانات اللازمة، أمام الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي المختص محلياً، مرفقة بملخص موجز عن وقائع الدعوى والأسس والأسانيد والطلبات.

وتقدم العريضة في عدة نسخ بحسب عدد المدعى عليهم، إلى أمانة ضبط الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي على أن يسلم أمين الضبط لرافع الدعوى إيصالاً بدفع الرسوم، ويسجل عريضة الدعوى بسجل خاص لترقم وفقاً لترتيبها من حيث تاريخ الاستلام، مع بيان أسماء وعناوين الأطراف ورقم القضية و تاريخ الجلسة، على أن يتم تبليغ المدعى عليه فوراً بهذه العريضة.

المبحث الثاني: التعويض كجزاء عن ثبوت المسؤولية عن العدوى:

بهدف إعادة التوازن إلى العلاقة بين طرفي العقد، يحكم للمضرور بتعويض عن الضرر الذي أصابه، يدفعه من ألحق به ذلك كجزاء له عن فعله الضار وتحملاً منه للمسؤولية. وإن كانت مسألة التعويض من اختصاص القضاء، نجده حديثاً أكثر تشدداً وحرصاً في مواجهة الأخطار والأضرار والأخطاء التي يكون مقتزفوها عادةً في مركز أقوى من مركز المتضرر.¹ ولإحاطة أكثر بهذا النوع من الجزاء، سيتم تناول مفهوم التعويض عن العدوى في المطلب الأول، ويعنى المطلب الثاني بتقدير هذا التعويض.

المطلب الأول: مفهوم التعويض عن العدوى:

ينشأ عقد العلاج الطبي بين الطبيب والمريض بمجرد دخوله المؤسسة الصحية أو المرفق الطبي العام الذي يمارس به هذا الطبيب مهنته، وإذ تعتبر الإصابة بالعدوى الاستشفائية ضرراً يستوجب التعويض، فهل تشكل ضرراً مادياً بوصفه ((الاعتداء على مصلحة مالية للمضرور كالاكتداء على جسده بصورة تفقده القدرة على العمل والكسب أو تقلل منها أو إصابته بجراح تكبده أعباء مالية حتى يبرئ))، أم أنها تعتبر ضرراً أدبياً وهو ((كل ضرر لا يصاب به المضرور ولا يتصل بذمته المالية حيث ينصب على مشاعره وأحاسيسه أو عاطفته و معتقداته أو يمس شرفه وكرامته))²، وللوصول لتحديد ذلك، سيقسم المطلب إلى فرعين يبرز الأول تعريف التعويض عن العدوى، ويخصص الثاني لشروط قبول هذه الدعوى.

¹ د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 33.

² د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 133 وما بعدها. وراجع أيضاً: د. محمد صديق محمد عبد الله و أ. سارة أحمد حمد، قواعد المسؤولية التقصيرية الشخصية بين القوانين العراقية والقوانين المعاصرة، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 15، العدد 52، العراق، بدون سنة، ص 161: ((... وقد يتبادر إلى الذهن بأن الضرر الأدبي هو الذي لا يقع تحت الحواس فلا يمكن رؤيته أو لمسه لأنه خاص بالعواطف غير المادية، غير أن هذا ليس المعنى الحقيقي للضرر الأدبي لأن بعض الأضرار المحسوسة كالآلام الجسمية الناشئة عن الإصابة والتشويه الناتج عن الجروح تعد أضراراً أدبية. لذلك فهو الضرر الذي لا يلحق بالمضرور أي ضرر مالي ولا يؤدي إلى أي نقص في ذمته المالية، فهو يعرف بالضرر غير المالي)).

الفرع الأول: تعريف التعويض عن العدوى:

يعرف التعويض في مجال المسؤولية الطبية على أنه: " ثمرة المسؤولية، إذ هو البديل النقدي الذي يدفعه الطبيب لمريض تعويضاً له عن الضرر الذي ألحق به".¹ وحيث أن الغرض منه هو إعادة التوازن الذي اختل نتيجة الضرر الحاصل، فمن المفروض أن يكون - أي التعويض - بقدر هذا الأخير. ولتحقق ذلك، يجب أن يكون عيناً بإصلاح الضرر الحاصل، وإرجاع حالة المضرور إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر،² وهو ما أشارت إليه المادة 164 من القانون المدني الجزائري بقولها:

" يجبر المدين بعد اعذاره طبقاً للمادتين 180 و 181 على تنفيذ التزامه تنفيذاً عينياً، متى كان ذلك ممكناً".

لكن ولاستحالة ذلك في مجال المسؤولية الطبية، يكون التعويض بمقابل، وهو ما نص عليه المشرع في الفقرة الثانية من المادة 132 من نفس القانون وجاء فيها: " ويقدر التعويض بالنقد...."، مما يعني أن التعويض في هذه الحالة يكون في الغالب تعويضاً نقدياً، تعود للقاضي كل السلطة في تقديره.³

فإذا أدى التدخل الطبي إلى المساس بالسلامة الجسدية، وسبب آلاماً جسدية ومعنوية، عد ذلك تعدياً على حق الشخص في الحياة وفي سلامته الجسدية، وحقه أيضاً في الحفاظ على صحته واستقراره النفسي، واستوجب التعويض، حتى لو كان هذا التدخل ضرورياً وتم بناءً على رضاء المريض.⁴

وانطلاقاً من كون التعويض يمثل جبراً للضرر الذي أصاب الشخص، ينطبق ذلك على كل الأضرار المذكورة، المادية منها والتي قد تمس الحقوق المالية للمضرور، أو الجسدية التي تلحق بجسمه وسلامته الصحية، وحتى على الأضرار الأدبية أو المعنوية التي تصيب شعور الإنسان وأحاسيسه ((وتتحقق بمجرد إصابة المريض وعجزه عن أداء عمله نتيجة للخطأ الطبي، وقد تتحقق أيضاً بمجرد المساس بسلامة جسم المريض وما يحدث له

¹ أ. عشوش كريم، المرجع السابق، ص 209.

² أ. حروري عز الدين، المرجع السابق، ص 209.

³ د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 187.

⁴ د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 45.

من آلام نفسية وجسمانية يتعرض لها المريض، وقد يكون الضرر الأدبي ناشئاً عن عجز وظائف الجسم عن أداء عملها أو حدوث تشوهات في بعض أنسجة الجسم... الخ)).¹ ويدخل ضمن الأضرار الأدبية أو المعنوية التي يشملها التعويض، عدم احترام الحياة الخاصة للشخص، المساس بالشرف والعرض، الكرامة والسمعة، وحتى تقييد الحرية بالحبس دون وجه حق.² وبصفة عامة، يمكن القول أن التعويض ينبغي أن يكون عن كل مساس بحق من حقوق الشخص أو بالمصالح المشروعة له، فهو لا يقتصر على تلك الحقوق التي تكون الذمة المالية للشخص، وإنما يشمل كل حق يخول صاحبه سلطة أو مزايا أو منافع يتمتع بها في حدود القانون.³

هذا وقد تم إخضاع الضرر الأدبي لنطاق دعوى التعويض، واعتبر هذا الأخير من الحقوق المالية المتعلقة بشخص المضرور والتي تؤول لورثته بعد وفاته، وهو ما استقر عليه مجلس الدولة الفرنسي حين عد هذا التعويض - عن الضرر الأدبي - من الحقوق المالية متى ما أفصح المضرور عن رغبته في استعمال هذا الحق أو لجأ إلى القضاء للمطالبة به،

¹ أ. شريف أحمد الطباخ، المرجع السابق، ص 522. وراجع أيضاً: مقال "تقدير التعويض في المسؤولية المدنية"، منشور على موقع: www.droit.lfr1.net ص 41 ((وقد عرفه الدكتور السنهوري بأنه الضرر الذي لا يصيب الشخص في ماله، وإنما يصيب مصلحة غير مالية. وللضرر المعنوي عدة صور، فقد يصيب الجسم، إذ أن الجروح التي تصيب الوجه والألم الذي ينجم عن ذلك، وما قد يعقب من تشويه في الوجه أو في الأعضاء، كل هذا يشكل ضرراً مادياً ومعنوياً، إذا نتج عنه إنفاق المال في العلاج أو نقص في القدرة على الكسب المادي، ويكون ضرراً معنوياً فحسب إذا لم ينتج عنه ذلك. كما قد يتصل بشخصية المرء وبحقوقه العائلية، وما يؤدي الشعور والأحاسيس، وبما يمس العرض أو السمعة والاعتبار من قذف أو تشهير، أو ما يصيب العاطفة من حزن أو حرمان)).

² أ. إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 31. وراجع أيضاً: أ. حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص 18. وكذلك: أ. عشوش كريم، المرجع السابق، ص 201.

³ د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 62. وأيضاً: أ / د. علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 284، ويقول في هذا الإطار: ((لهذا يصنف الفقه هذا الضرر إلى أربع فئات أولاها، الضرر الأدبي الذي يصيب الجسم كالجروح وما تسببه من آلام، وما تخلفه من تشويه في الأعضاء. والثانية، الضرر الأدبي الذي يصيب العرض والشرف والاعتبار كالفذف والذم وهتك العرض. والثالثة، الضرر المعنوي الذي يصيب الشعور والحنان، كقتل ابن أو والد أو زوجة أو زوج أو أخ. والرابعة، الضرر المعنوي الذي يصيب الشخص من مجرد الاعتداء على حق ثابت له، ولو لم يترتب على هذا الاعتداء ضرر مادي)).

وفي حالة وفاته دون الحكم له بالتعويض انتقل حق الاستمرار في المطالبة به إلى الورثة لشدة صلتهم به وإصابتهم بما أصابه من أضرار نفسية.¹

وإذا كان التعويض عن الأضرار الأدبية محل خلاف كبير، استمر طويلاً، سواءً بالنسبة للفقهاء أو القضاة، وحتى القوانين الوضعية، لصعوبة تقديره واستحالة تعويض المال للكرامة والسمعة كونها لا تقدر بالمال.²

فقد حصره الفقه الفرنسي في البداية حتى سنة 1932، وتأثراً بالقانون الروماني، في المسؤولية التصويرية فقط، إلا أنه ما لبث أن عدل عن هذا الرأي مقرأً بجوهر التعويض الذي يمثل عزاءً للمضروب وتخفيفاً لآلامه النفسية.³

وبالمقابل، برز تدرج قضاء مجلس الدولة الفرنسي في سبيل تقرير مدى استحقاق التعويض عن الضرر المعنوي وتجلي ذلك في ثلاث مراحل، رفض في أولها الإقرار بهذا التعويض لاستحالة تقويم الآلام والأضرار المعنوية بالنقود، واعتبر القضاء بتعويض هذا الضرر المعنوي البحت مساساً بالقيم والأخلاق الاجتماعية واستهانة بقيمتها الاجتماعية السامية، وحسب تعبيره الشائع في هذا الشأن فإن الدموع لا تقوم.

وانتهى بعدها، وبدءاً من عام 1961 إلى تعويض الأضرار المعنوية تعويضاً عادلاً بعد أن أقر، كمرحلة ثانية، تعويضها تعويضاً رمزياً بفرنك.⁴ فقد تخلى قضاء مجلس الدولة الفرنسي عن فكرة التعويض الرمزي بموجب قراره الصادر في 1961/11/24، إثر نظره في حادثة مصرع والد وابنه جراء اصطدام الدراجة النارية التي كانا يركبانها بإحدى السيارات الحكومية، بحيث حدد قيمة التعويض بألف فرنك.⁵

¹ د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 135.

² أ / د. علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 284 - 285.

³ م. رياض منير حنا، المرجع السابق، ص 548. وكذلك: بحماوي الشريف، المرجع السابق، ص 28، إذ يقول: ((تأثر القانون الفرنسي بالقانون الروماني من حيث التعويض عن الضرر المعنوي، فالقانون الفرنسي فرق بين المسؤولية التصويرية والمسؤولية العقدية، وكان الأصل أن الإخلال بالتزام تعاقدية لا يخول للدائن المطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوي، وهذا ما أثر على فكرة التعويض وجعلها غامضة وغير واضحة إلى فترة لاحقة نتيجة للتفسير الذي قال به الفقيهان "دوما" و "بوتيه"، حيث ظلا يرفضان التعويض عن الضرر المعنوي في المجال التعاقدية)).

⁴ د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، نفس المرجع، ص 49.

⁵ أ / د. علي خطار شطناوي، نفس المرجع، ص 287.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري، فثار الخلاف لأنه لم ينص صراحة على ذلك، ورجح أنه أقر التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية معاً، وذلك على أساس نص المادة 124 من القانون المدني الذي جاء عاماً مطلقاً، وبدون أي تحديد لنوع الضرر الذي قد يصيب الغير. لكنه عاد وأشار للضرر المعنوي، بل وحدده في المادة 182 مكرر من القانون المدني،¹ ونص فيها:

" يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة. "

وتجلت تطبيقات ذلك في مختلف الأحكام القضائية، ومنها قرار الغرفة المدنية للمحكمة العليا الذي قضت بموجبه التعويض عن الضرر المعنوي، وأعطت السلطة لقضاة الموضوع بشأن تقديره، وبدون أي رقابة من المحكمة العليا،² وهو ما جاء في قرار هذه الأخيرة الصادر بتاريخ 18/02/1992، وقضت فيه: " حيث أنه بخصوص التعويضات المعنوية، فإن منحها يدخل ضمن السلطة التقديرية لقضاة الموضوع وهي لا تخضع لرقابة المحكمة العليا".³

وتجدر الإشارة إلى نوع آخر من الضرر، والذي يرمز به إلى التقليل من الأمل في الحياة وفقدانه، ويطلق عليه الضرر الخاص أو النوعي لارتباطه بعمليات نقل الدم، وهو الذي يميز المسؤولية المدنية في هذا المجال، حيث يمكن تعريفه على أنه: " كل مساس غير مشروع بالكمال المعنوي بجسم الإنسان من شأنه أن يؤدي إلى النقص في الحالة الصحية بصورة مؤقتة أو دائمة".⁴

فالمصاب بمرض الإيدز بوجه خاص، يستحق التعويض عن هذا الضرر لاعتقاده أن حياته قد انتهت وأنه مهدد بالموت في أي لحظة لعدم وجود علاج للمرض. ناهيك عن حالات الخوف والضعف والعزلة الاجتماعية والأسرية التي يعيشها الشخص نتيجة الإصابة،

¹ أضيفت المادة 182 مكرر بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 المعدل والمتم للأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق 1975/09/26 المتضمن القانون المدني.

² أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثالث، نظام التعويض في المسؤولية الإدارية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 66.

³ المحكمة العليا، ملف رقم 78410، نشرة القضاة، العدد 48، ص 145، مذكور لدى: بحماوي الشريف، المرجع السابق، ص 109.

⁴ د. محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 157.

وتأثير هذه الأخيرة في قدرته وأهليته على القيام بالتصرفات القانونية، سيما في حالة اعتبار الإصابة في مرحلتها النهائية من قبيل مرض الموت.¹

وبعبارة أخرى، تشكل كل الاضطرابات التي تخلقها الإصابة، أو مجرد الإعلان عنها في حياة المريض الشخصية والعائلية والاجتماعية، محلاً للتعويض كونها تنطوي تحت مفهوم هذا النوع من الضرر وتحرم المصاب من بعض مباحج الحياة وتمتعها.

غير أن البعض يرى أن حرمان المصاب من هذه الأخيرة يدخل ضمن العجز المستمر الجزئي ولا ينبغي التعويض عنه بشكل مستقل، ودون أن يقلل ذلك من قيمته وشأنه، فهو لا يعدو أن يكون إلا مظهراً من مظاهر القلق المستمر في ممارسة الحياة اليومية.

ولعل من دلائل أو صور تشدد القضاء في مجال المسؤولية الطبية، اعتبار فقدان المريض لفرصة الشفاء أو البقاء على قيد الحياة ضرراً مؤكداً يوجب تعويضاً جزئياً، يتناسب مع ما كان للمريض من هذه الفرص، هذا مع ضرورة إقامة الدليل على أن حالة المريض كانت تتجه نحو التحسن أو لم يكن ميؤوس منها.² وهو تشكيك في علاقة السببية عكسه القضاء بكل وضوح في شكل (تعويض جزئي) يمنح للمتضرر، وكان لمحكمة النقض الفرنسية أكثر من حكم جسدت فيه هذا المعنى بقولها: " إذا لم يكن من المؤكد أن الخطأ كان السبب في وفاة المريض، فإنه على الأقل قد حرم هذا الأخير فرصة البقاء على قيد الحياة وأنه يمكن التمسك بالضرر لمجرد أن هناك فرصة قد ضاعت. وإذا كان التعويض يتقرر عن فقدان الشفاء أو البقاء على قيد الحياة، فيتعين أن يكون (تعويضاً جزئياً)، ومن ثم فلا يجوز أن يكون (تعويضاً كاملاً) يساوي كل الأضرار التي نشأت عن الخطأ في ذاته، سواء ترتب عليه وفاة أم عاهة أم أية نتيجة أخرى."³

بمعنى أنه في حالة ما إذا ثار الشك حول سبب الضرر، أي تخلفت علاقة السببية بينه وبين فعل المسؤول، فلا تستبعد كل المسؤولية ويحكم بالتعويض على أساس فوات

¹ ((هو المرض الذي يجتمع فيه وصفان، أولهما أن يغلب فيه الهلاك عادة ويرجع في هذا إلى الأطباء وفي طبيعة المرض، وثانيهما أن يعقبه الموت مباشرة سواء كان الموت بسببه أم بسبب آخر خارجي كالقتل أو الغرق)) د. محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 159.

² د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 167. وراجع أيضاً: د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 133.

³ د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 418.

الفرصة إما في الشفاء (التام، شفاء بلا آثار) أو في الحياة، أو في الوصول إلى نتائج أفضل، أو على الأقل تجنب بعض الأضرار التي لحقت - أي العدوى -، أو يحكم للورثة بتعويض يقتصر على ما لحقهم من ضرر أدبي.¹

فمع غياب الخطأ في هذه الحالة، تبقى المسؤولية قائمة عن الأضرار الناتجة عن عدم تحقق النتيجة المرجوة، وتشكل محلاً للتعويض باعتبار ذلك من قبيل فقدان فرصة التماثل للشفاء، وحتى وإن كانت الفرصة أمراً احتمالياً، فتقويتها أمر محقق يستوجب التعويض، إذ يكفي أن تكون الفرصة قائمة والأمل في الإفادة منها مبرر، حتى يغطي التعويض الضرر الأدبي والضرر المرتد دوناً عن غيرهما، وبهذا الشأن يقول الدكتور " ألن بينابنت" في رسالته الموسومة (الحظ والقانون): " إننا لا نستطيع أن نقرر في هذا الصدد قاعدة ثابتة لا تتغير، فقد يعتبر تقويت الفرصة بحد ذاته، هو ضرر مستقبل في صورتين أولاهما أن لا يحدث الضرر أو يتحقق إلا في المستقبل، وثانيتها أن يحدث الضرر في الحال ولكنه يستمر أو يمتد إلى الزمن المستقبلي".²

وقد تم الحكم في فرنسا للعديد من الوالدين عن تقويت الفرصة في استمرار حياة طفلها الوليد، أو في اللجوء إلى الإنهاء المبسر للحمل (الإجهاض الاختياري)، إذ ((أقرت محكمة النقض الفرنسية في النقض الصادر بتاريخ 20 مارس 1996، حكم المحكمة الجنائية بتعويض والدي وإخوة طفل عن الضرر الأدبي الذي لحقهم، جراء تقويت الفرصة في بقاء طفلهم على قيد الحياة. وتتخلص وقائع القضية في ارتكاب الطبيب المولد تقصيراً أثناء عملية ولادة حيث قام بإثارة عملية خروج الجنين اصطناعياً وقبل موعدها، دون سبب طبي ملح، فتسبب ذلك في إصابة الطفل ووفاته بعد أيام من ولادته بسبب المرض المعدي الذي انتقل إليه من أمه.

ومع أنه تم إثبات أن تقصير الطبيب هو الذي زاد من احتمالات عدوى المولود، حكمت المحكمة الجنائية بتبرئته من التهمة الجنائية لعدم التأكد من أن الانتظار بعض

¹ د. محمد السيد السيد الدسوقي، المرجع السابق، ص 468. وكذلك: د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 133.

² د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 399.

الوقت كان من شأنه أن يجنب الطفل عدوى هذا المرض القاتل. وبالتالي انتفاء علاقة السببية بين تقصير الطبيب وحدث الوفاة))¹.

غير أنه يكفي لقيام المسؤولية المدنية للطبيب أو الجراح والحكم عليه بالتعويض، حسب هذا القضاء (الفرنسي) - الذي يعتبر علاقة السببية علاقة أو صلة مفترضة لا يكلف المضرور (المريض أو ذويه) بإثبات قيامها-، أن يكون الخطأ الذي ارتكبه قد أضع على المريض فرصة البقاء على قيد الحياة أو فرص الشفاء من الداء الذي ألم به، شريطة أن يقام الدليل على اقتراف الطبيب لهذا الخطأ ولحاق الضرر بالمريض (أو بذويه)، إذ يكفي أن يراود القاضي شك بسيط فقط بأن هناك علاقة سببية بين ذلك الخطأ والضرر الذي أصاب المريض (أو ذويه). فمن منطلق أن ارتكاب الطبيب أو الجراح لذلك الخطأ قد ساهم في إنقاص بعض الفرص والآمال التي كان يتوخاها المريض من وراء الفن العلاجي أو الجراحي، لا يهم يقين القاضي التام من أن سبب الضرر الذي حدث هو على الأكد الخطأ المرتكب من طرف الطبيب أو الجراح.²

ويبقى نفي علاقة السببية تلك، بإثبات رجوع إصابة المريض (أو ذويه) بالضرر الذي لحقهم إلى سبب أجنبي لا يد للطبيب أو الجراح فيه، والذي لم يكن باستطاعته دفعه أو توقي نتائجه الوخيمة، السبيل الوحيد لتخلص هذا الطبيب أو الجراح من المسؤولية.

والجدير بالذكر في هذا المقام، أن افتراض القضاء الفرنسي قيام صلة أو علاقة السببية بين خطأ الطبيب أو الجراح وبين ضياع الفرصة على المريض في البقاء على قيد الحياة، وسير المحاكم على هذا النهج يعود لعام 1965، إذ يعد قرار الغرفة المدنية الأولى لمحكمة النقض الفرنسية الصادر آنذاك من أقدم تلك القرارات، والذي قضت فيه بتاريخ 14 ديسمبر 1965 بأن الشك في نتيجة العلاج بأن لم يكن من المؤكد شفاء المريض وبقائه على قيد الحياة في حالة غياب الخطأ، لا يعني عدم حصوله على التعويض، ذلك أن مبرر هذا الأخير يكمن في حرمان المريض من فرصته في العلاج نتيجة خطأ الطبيب المعالج.³

¹ د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 29.

² د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 400.

³ نفس المرجع، ص 426.

وقد جاء في تسبيب المحكمة لقرارها ما يلي: " إن لمحكمة الاستئناف، بعد اطلاعها على تقرير الخبراء وبعد أن ثبت لديها أن الطبيب قد ارتكب الخطأ المنسوب إليه، الحق في أن تستخلص من هذه الوقائع قيمة هذه القرائن الكافية والمهمة والمحددة والمقبولة التي على قدر من البينة والتحديد والترابط في قيام علاقة سببية بين خطأ الطبيب الواضح والثابت وبين الضرر الذي لحق المريض، وترى محكمة النقض أن تقييم فرصة الشفاء وتحديد نسبتها وتحديد التعويض الذي قضت به محكمة الاستئناف وقدره خمسة وستون ألف فرنك فصل في مسألة موضوعية لا سلطة لمحكمة النقض عليها فيه."

وللإشارة فإن صدور هذا القرار، كان على إثر النظر في النقض المقدم من طبيب قاضه أولياء طفل في الثامنة من عمره مطالبين بالتعويض عن فشله في علاجه من كسر شخصه بالجزء السفلي من عظم العضد الأيمن، والذي تم تشخيصه بعد إعادة الكشف من طرف أطباء آخرين، بمجرد خلع بمفصل كوع اليد اليمنى للطفل، وذلك بعد أن ظل هذا الأخير يعاني من آلام مبرحة أثناء تحريك الكوع.

وبعد أن استعانت محكمة أول درجة بطبيين اختصاصيين خبيرين، انتهت بناءً على تقريرهما إلى مسؤولية الطبيب المعالج لاقترافه خطأ في التشخيص ترتب عليه خطأ في العلاج، لكنها عادت واستدركت الأمر وردت دعوى التعويض لانتفاء علاقة السببية بين خطأ الطبيب والضرر الذي لحق المريض.

وعلى عكس ذلك، جاء قرار محكمة استئناف باريس الصادر في 07 جويلية 1964 القاضي بمسؤولية هذا الطبيب،¹ وفي حيثياته: " إن هناك قرائن كافية ومهمة ومحددة ومقبولة على قدر من البينة والتحديد والترابط تكفي للقول بأن الإصابة الجديدة التي لحقت بالطفل إنما كانت نتيجة مباشرة للخطأ في التشخيص الذي اقترفه الطبيب"، مما دفع الطبيب إلى الطعن فيه أمام محكمة النقض على أساس أن لا وجه للحكم عليه بناءً على قرائن ذات طبيعة افتراضية، لعدم كفايتها إذ يتوجب إقامة الدليل على وجود علاقة سببية ثابتة ومؤكدة على أن الخطأ المنسوب إليه هو الذي رتب الضرر الذي حاق بالمريض، إضافة إلى وصفه (أي الطبيب) لقرار محكمة استئناف باريس بالمتناقض كونه قضى

¹ صاحب ليديّة، فوات الفرصة في إطار المسؤولية الطبية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون " فرع قانون المسؤولية المهنية"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 15-16.

بتعويض كامل للمريض عن العجز الذي أصابه بالرغم من انه أقر أن أخطاء الطبيب كانت السبب وراء حرمان المريض من فرصة الشفاء.

وقد رفضت محكمة النقض كل هذه الدفوع، لتكون بذلك قد قامت بتصديق القرار المستأنف فيما ذهب إليه.¹

وبالنهاية، إذا كان التعويض حق مكفول للضحية المضرور بموجب المادة 124 من القانون المدني الجزائري، فقد أقر المشرع بوجود مخاطر مهنية تهدد مستخدمي الصحة العمومية، ومنح بموجب المرسوم التنفيذي رقم 52/03 المؤرخ في 04 فبراير 2003² تعويضاً شهرياً عن خطر العدوى لفائدة المستخدمين الممارسين في بعض الهياكل العمومية للصحة،³ وفقاً لجدول معين وحسب تصنيف هذه الهياكل.

الفرع الثاني: شروط قبول دعوى التعويض

انطلاقاً من تعريف الضرر الأدبي على أنه الضرر الذي يصيب الشخص في مصلحة غير مالية، والذي يدخل ضمنه كل الآلام الجسدية الناشئة عن عمليات نقل الدم والإصابة بفيروسات الأمراض الخطرة نتيجة نقل هذا الأخير،⁴ تشكل كذلك الإصابة بالعدوى الاستشفائية ضرراً أدبياً يتمثل في الألم الذي يخلفه الضرر المادي الذي يلحق جسم الإنسان من إصابات وجروح وتشوهات، وما تخلفه هذه الأخيرة من إنفاق للمال ونقص في القدرة على كسبه.⁵

وحيث تؤدي الإصابة بهذه العدوى حتماً إلى ارتفاع مدة الإقامة بالمستشفى، وبالتالي زيادة في نفقات العلاج وتعطيل للمصالح وعجز عن العمل، يعد أيضاً التشهير بالشخص والإساءة لسمعته، بنشر خبر إصابته بمرض خطير كالإيدز في حالة الإصابة

¹ د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 402-403.

² تم إلغاء هذا المرسوم وأصدر عوضاً عنه المرسوم التنفيذي رقم 194/13 المؤرخ في 10 رجب 1434هـ الموافق 20 ماي 2013 يتعلق بالتعويض عن خطر العدوى لفائدة مستخدمي المؤسسات العمومية التابعة لقطاع الصحة (ج. ر عدد 27 المؤرخة في 2013/05/22، ص 24).

³ ((نصت المادة الأولى منه على أنه: " يؤسس تعويض شهري عن خطر العدوى لفائدة المستخدمين التابعين لهياكل الصحة العمومية الذين يمارسون بصفة دائمة أنشطة تعرض إلى خطر العدوى.")) أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، المسؤولية بدون خطأ، المرجع السابق، ص 50.

⁴ د. محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 153.

⁵ م. رياض منير حنا، المرجع السابق، ص 546

بالعدوى جراء نقل الدم الملوث، والحالة النفسية التي تخيم على المصاب من شعور بالحزن والأسى لما أصابه، والألم الذي تخلفه نظرة الشفقة والعطف التي يراها في عيون الآخرين، أضراراً أدبية تستوجب التعويض.

ويثار التساؤل هنا حول إمكانية مساءلة الطبيب بدعوى إفشاء السر الطبي، متى كان يعالج زوجاً مصاباً بالسيدا، دون أي وقاية، وطلب من زوجته اتخاذ الإجراءات الوقائية؟ باختلاف الفقهاء بشأن هذه المسألة أدى إلى انقسامهم إلى فريقين، ذهب الأول إلى ضرورة حفاظ الطبيب على السر وعدم جواز إفشائه مطلقاً، في أي حال من الأحوال ومهما كانت النتائج المترتبة عليه. أما الفريق الآخر، فيرى عكس ذلك على أساس أن المشرع جرم الإفشاء بالسر إذا حدث بدون مبرر مشروع، وجعل الضرورة معياراً للفصل بين الإفشاء المشروع وغير المشروع، وبذلك يكون مسموحاً للطبيب إخبار الزوجة عن مرض زوجها المعدي حتى يجنبها الإصابة بالعدوى.

وفي حين أخذ القضاء الفرنسي بهذا الرأي الأخير في العديد من أحكامه،¹ انحاز الأستاذ "علي عصام غصن" إلى الرأي الأول القائل بوجوب المحافظة على السر الطبي، من أجل الإبقاء على الثقة المتبادلة والقائمة بين الطبيب ومريضه، وكذا المحافظة على كرامة هذا الأخير في بيئته ومجتمعه.²

ولست أوافق الرأي أبدأً، ولا أفهم كيف يقر بالتزايد المستمر في عدد المصابين بالسيدا بسبب التخلف ونقص التوعية، ويرى في المحافظة على السر الطبي وسيلة لمكافحة ذلك، فما جدوى حفظ كرامة المصاب بين الناس وأمام زوجه وأهله، إن كان هو لم يسعى للحفاظ عليها، خاصة في الحالة التي تتم فيها الإصابة من علاقات جنسية مشبوهة.

وحتى على فرض أنه أصيب بالعدوى جراء نقل دم ملوث، فكونه لا يتوخى الوقاية بأي طريقة سيؤدي ذلك حتماً إلى انتقال العدوى إلى الزوج من خلال المعاشرة الزوجية، وسيزيد ذلك من احتمال انتقال المرض إلى الجنين في حال أصيبت الأم به، ومن الطفل حامل الفيروس إلى أطفال آخرين، متى ما جرح وتم التلامس بينهم وهم يلعبون ويعيشون مرحلة طفولتهم العادية. فما الذنب الذي اقترفه كل هؤلاء، حتى يؤاخذون به وتتم معاقبتهم

¹ د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 153.

² أ. علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 47.

بهذه الطريقة وتنقل إليهم العدوى عمداً، لا لشيء إلا لأجل المحافظة على السر الطبي، وعدم منحهم فرصة للوقاية¹؟

وللعودة إلى صلب الموضوع، يجدر التطرق إلى الشروط التي يجب توافرها في طرفي دعوى التعويض هذه:

1- / المدعي:

المفروض في المسؤولية الطبية أن المريض المتضرر هو صاحب الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه، لكن كون المريض ليس المعرض الوحيد للإصابة بالعدوى الاستشفائية، ونظراً لتعدد الضحايا في هذه الحالة، يتوجب الرجوع للقاعدة العامة في الدعاوى المدنية والمنصوص عليها في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،² والتي تقضي بأن " لا دعوى دون صفة ومصلحة ".

وبالتالي لكل ضحية المصلحة في الادعاء على المرفق الصحي أمام القضاء للمطالبة بالتعويض عن إصابته بالعدوى، وبصفته المتضرر الوحيد، ينصرف حقه في مقاضاة المسؤول إلى خلفه العام ونائبه وأيضاً ووكيله حسب الأحوال. كما لا يجب إغفال الشرط الموضوعي الذي تشير إليه المادة 64 من نفس القانون وجاء فيها: " حالات بطلان العقود غير القضائية والإجراءات من حيث موضوعها محددة على سبيل الحصر فيما يأتي:

¹ وفي نفس السياق تقريباً، يوافقني الدكتور " شريف طباح" رأيي عن إفشاء الطبيب للسر الطبي، في حالة الشخص الذي يعمل في إحدى المنشآت التي تتعامل مع أفراد المجتمع، أين يتبع معيار رجحان المصلحة في الإفشاء على المصلحة في الكتمان، ويقول: ((يبيح للطبيب في بعض الحالات بإفشاء السر الطبي في حالة ما إذا كانت المصلحة من الإفشاء هو حماية مصلحة أو حق أجدر بالحماية والرعاية من المصلحة في الكتمان، ومن أمثلة ذلك مثلاً إذا علم الطبيب أن مريضه المصاب بمرض معد يعمل بأحد المنشآت التي تتعامل مع أفراد المجتمع، فيقوم بإبلاغ جهة عمله بذلك لمنع انتشار المرض بين المتعاملين معه، فإن المصلحة في كتمان المرض أقل أهمية من المصلحة في منع انتشاره بطريقة وبائية بين أفراد المجتمع، وترجح مصلحة المجتمع على مصلحة الفرد، كذلك في حالة ما إذا استدعي لأداء الشهادة أمام القضاء، وكذلك في حالة ممارسة الطبيب لأعمال الخبرة)) د. شريف طباح، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص 109. نقلاً عن: عباشي كريمة، المرجع السابق، ص 25.

² القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 هـ الموافق 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية (الجريدة الرسمية عدد 21 ليوم 2008/04/23)، وتنص المادة 13 منه على أنه: " لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون..."

1- انعدام الأهلية للخصوم.

وقد تعرض المشرع لذلك بالتفصيل في المواد 40-45 من القانون المدني الجزائري،¹ أين أكد على ضرورة توافر أهلية مباشرة الحقوق المدنية في المدعي، وهي بلوغ سن التاسعة عشر عاماً كاملة والتمتع بالقوة العقلية ودون حجر عليه.

2- المدعى عليه:

ويتمثل في المستشفى أو بالأحرى المرفق الصحي الذي تمت فيه الإصابة بالعدوى، وبما أنه مؤسسة عمومية ذات صبغة إدارية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، تعود إلى مدير هذا المرفق مهمة تمثيله أمام القضاء متى ما تقررت مسؤولية الإدارة عن الأخطاء المرفقية والأخطاء المشتركة (الخطأين الشخصي والمرفقي معاً)، وحتى الأخطاء الشخصية التي لا تنفصل عن الوظيفة العامة، الأمر الذي يحمي المتضرر حمايةً حرص بصورة واضحة القضاء الإداري الفرنسي على كفالتها له ضد نشاط الإدارة العامة.²

ففي مجال عمليات نقل الدم، يمكن للضحية الذي لحقه ضرر من الدم الملوث المنقول إليه، أن يرجع على المستشفى وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية، باعتبارها متبوعاً يسأل عن إهمال تابعه، وهو الطبيب الذي كان التزامه في هذا المجال تحقيق نتيجة.

ويمكن للمستشفى بعد أن تقوم بأداء التعويض المحكوم به للضحية، أن ترجع على تابعها (الطبيب في هذه الحالة) بالمبلغ المدفوع،³ إذ ((بإمكان الإدارة قانوناً الرجوع على الطبيب المسؤول لمطالبته بالتعويض الذي دفعته إذا تبين أنه ارتكب خطأ أثناء عملية

¹ الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق 1975/09/26 المتضمن القانون المدني (المنشور في الجريدة الرسمية الجزائرية عدد 78، سنة 12، ص 990 إلى 1055) المعدل والمتمم وفق آخر تعديل بالقانون 05/07 المؤرخ في 25 ربيع الثاني 1428 الموافق 13 مايو 2007 (الجريدة الرسمية العدد 31، سنة 44، ص 3 إلى 5)

² أ / د علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 307. وراجع أيضاً: بوالطين ياسمينه، المرجع السابق، ص 30، إذ تقول: ((ويجدر التنبيه أنه حينما تدفع الإدارة التعويض للمضرور عن الخطأ الشخصي للموظف، فإن لها الحق في الرجوع على الموظف بقيمة التعويض المحكوم به على الموظف المتسبب في إحداث الضرر، فيقسم التعويض بين الإدارة والموظف حسب نسبة مساهمة كل منها في إحداث الضرر، أو حتى في حالة قيامها بدفع التعويض المحكوم به على الموظف بسبب خطئه الشخصي المنفصل انفصلاً كلياً عن العمل الوظيفي والذي لا علاقة له بالوظيفة إطلاقاً، فلها حق الرجوع عليه لاسترداد قيمة التعويض الذي دفعته)).

³ د. محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 130.

التطعيم))¹، بمعنى أنه إذا كان خطأ الطبيب شخصياً جسيماً، جاز للمستشفى الرجوع على الطبيب وتكون المسؤولية في هذه الحالة تضامنية نتيجة لخطأ المستشفى باعتباره المسؤول الأول، وكذا خطأ الطبيب الجسيم باعتباره المنتج للضرر.

هذا ويقسم التعويض بين المتبوع والتابع بنسبة اشتراك كل منهما في الخطأ إذا كان الفعل الضار مشتركاً بينهما، إذ يملك القضاء الإداري في حالة الخطأين الشخصي والمرفقي، توزيع عبء التعويض النهائي المحكوم به للمتضرر بين الإدارة والموظف المخطئ، بحيث يتحمل كل منهما جانباً من التعويض المقرر حسب جسامته². غير أنه يمكن للضحية الرجوع على وزارة الصحة - باعتبار المستشفى تابعاً لها - ، فيلتزمان معاً بالتضامن، طبقاً لقواعد مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، قبل المريض المضروب بدفع كامل التعويض، وبالتالي يحق له أن يرجع عليهما مجتمعين أو منفردين بكامل التعويض المقضى به³.

وحتى لا يضيع حق المضروب في التعويض، ومع أن المدعي قد رفع دعواه على الدولة، اضطر مجلس الدولة الفرنسي إلى الحكم على الدولة والإدارة التي يتبعها مرفق التطعيم الإجباري بالتعويض. وبذلك يكتسي تحديد المضروب للشخص المعنوي أو الإدارة الذي يرفع عليه دعواه أهمية كبيرة، حيث ترجع الدولة في هذه الحالة على الإدارة المسؤولة بالتعويض الذي تكون قد دفعته فعلاً⁴.

ويحق للمرفق العام الرجوع على موظفه المخطئ خطأً جسيماً لاسترداد التعويض الذي أداه للمضروب، إما بناءً على دعوى الحلول محل المضروب الأصلي التي تخضع للقواعد العامة في القانون المدني، أو عن طريق التنفيذ الإداري المباشر⁵، ويسمى أيضاً

¹ أ / د علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 270.

² نفس المرجع، ص 310.

³ م / د. رمضان جمال كامل، المرجع السابق، ص 160. وأيضاً: د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 138.

⁴ ((لا تقبل دعوى التعويض أمام القضاء الإداري إلا بتحديد الجهة الإدارية المسؤولة عن التعويض. وتحدد مسؤولية الجهة الإدارية إذا كانت تتوفر فيها شروط الشخص المعنوي العام، فيجب على المضروب أن لا يخطئ في تحديد الجهة الإدارية وإلا رفضت دعواه بسبب خطأ في تحديد هذه الجهة الإدارية)) بوالطين ياسمينه، المرجع السابق، ص 25.

⁵ د. محمد حسين منصور، نفس المرجع، ص 117 و 118. وراجع أيضاً: د. محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 130.

الرجوع المباشر، والذي أقره القضاء الإداري الفرنسي في حق الإدارة للرجوع على موظفيها المخطئ خطأً شخصياً، ودون حاجة إلى الالتجاء إلى وسيلة الحلول، في حكمه الصادر 1951/07/28 في قضية " Laruelle ". إذ ((تملك الإدارة الرجوع على موظفيها المخطئ مباشرة بجميع المبالغ المالية التي دفعتها نيابة عنه لقاء خطئه الشخصي أو بمقدار نصيبه من هذه المبالغ في حالة الخطأ المشترك.

ويتم رجوع الإدارة على موظفيها المخطئين بدعوى أمام القضاء الإداري أو بأمر تصدره الجهة الإدارية المختصة بأداء المبالغ المالية التي دفعت نيابة عن الموظف المخطئ. كما تملك الإدارة الجمع بين الرجوع المباشر والحلول. ويظل القضاء الإداري مختصاً بدعوى الرجوع حتى لو كان نظر الدعوى الأصلية من اختصاص القضاء النظامي)).¹

وبالمثل، اشترط المشرع الجزائري الخطأ الجسيم من جانب التابع حتى يتمكن المتبوع من ممارسة حقه في الرجوع عليه، فجاء نص المادة 137 (معدلة) من القانون المدني كما يلي: " للمتبوع حق الرجوع على تابعه في حالة ارتكابه خطأً جسيماً".
وكخلاصة لما سبق، يمكن القول أن للإدارة إمكانية الرجوع على الموظف في الشق الخاص بمسؤوليته بعد أن تؤدي التعويض كاملاً للمضرور، متى ما ترتبت مسؤولية الإدارة في التعويض عن الخطأين معاً وكان الموظف قد ارتكب خطأً شخصياً جسيماً ساهم مع الخطأ المرفقي في إحداث الضرر، وذلك دون النظر إلى أن الموظف ارتكب هذا الخطأ أثناء الوظيفة أو خارج نطاقها.²

¹ أ / د علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 311. وراجع كذلك: بوالطين ياسمينة، المرجع السابق، ص 30، إذ تقول: ((ويجدر التنبيه أنه حينما تدفع الإدارة التعويض للمضرور عن الخطأ الشخصي للموظف، فإن لها الحق في الرجوع على الموظف بقيمة التعويض المحكوم به على الموظف المتسبب في إحداث الضرر، فيقسم التعويض بين الإدارة والموظف حسب نسبة مساهمة كل منها في إحداث الضرر، أو حتى في حالة قيامها بدفع التعويض المحكوم به على الموظف بسبب خطئه الشخصي المنفصل انفصلاً كلياً عن العمل الوظيفي والذي لا علاقة له بالوظيفة إطلاقاً، فلها حق الرجوع عليه لاسترداد قيمة التعويض الذي دفعته)).
² بوالطين ياسمينة، نفس المرجع، ص 28.

هذا وتنص المادة 129 (معدلة) من نفس القانون على أن: " لا يكون الموظفون والأعوان العموميون مسؤولين شخصياً عن أفعالهم التي أضرت بالغير إذا قاموا بها تنفيذاً لأوامر صدرت إليهم من رئيس، متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم." ولعل المثال الأبرز عن ذلك في هذا المقام يتجسد في مسؤولية الأطباء، عاميين كانوا أو أخصائيين، عن أفعال مساعديهم أين يتوجب على هؤلاء الأخيرين رفض الأعمال الموكلة إليهم متى كانت غير مشروعة أو تفوق قدراتهم المهنية، كما يتوجب على الأطباء مراقبة تنفيذ الأعمال المفوضة لمساعدتهم.¹

المطلب الثاني: تقدير التعويض عن الإصابة بالعدوى الاستشفائية:

من المسلم به، وكما سبق الذكر، ازدياد نسبة الحوادث والأخطار التي يتعرض لها الإنسان، في عصر التطور التقني والآلي الذي نعيشه في الوقت الراهن، بالرغم من كل الوعي الذي أصبح يتصف به، مما يستدعي حماية قانونية أكبر له، ووفق أنماط جديدة. ولأنه من الضروري مواكبة القضاء لهذا التطور، وحيث لا يخفى دوره الكبير في مجال المسؤولية الطبية، بناءً على السلطة التقديرية المطلقة التي يملكها حين نظره في القضايا والنزاعات المعروضة عليه، انطلاقاً من تفسيره للنصوص القانونية بما يوافق حماية المريض بصفته الطرف الضعيف، ووصولاً إلى توسعه في فهمها لسد النقص الفطري الذي يتخلل هذه النصوص،² وجب التطرق إلى سلطة القاضي في تقدير التعويض كفرع أول، ووقت هذا التقدير كفرع ثانٍ.

الفرع الأول: سلطة القاضي في تقدير التعويض

تنص المادة 182 من القانون المدني الجزائري على أنه: " إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد، أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره..."

¹ ((من أجل ذلك، يستوجب على الطبيب المفوض أن يتأكد من المؤهلات الضرورية لدى المساعد لأداء العمل المراد تفويضه، واستيفائه لشروط ممارسة المهنة المنوطة به، وأي إهمال في ذلك تقوم مسؤولية الطبيب الشخصية، لا مسؤوليته عن فعل الغير، لعدم احترامه شروط التفويض شرط أن يثبت أن ما أصاب المريض راجع إلى نقص في خبرة الشخص الذي قام بالمساعدة لا لسبب آخر، باعتباره شريكاً للمساعد في جريمة الممارسة غير الشرعية للطب، إذ على المساعد الطبي رفض تنفيذ عمل يفوق مستواه العلمي ومؤهلاته المهنية)) آيت مولود ذهبية، المرجع السابق، ص 32.

² د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 33.

مما يعني أن القاضي يستقل بمهمة تقدير التعويض دون أي رقابة من المحكمة العليا، ويراعي في ذلك الأضرار الناتجة عن فقد القدرة على العمل أو الحد منها، وتكاليف العلاج وخسارة الأجر والفرص المالية التي كانت متاحة للمضرور إن لم يتضرر جسدياً، وكذلك الآلام النفسية التي لحقت، وكلها أضرار مباشرة.

وبالمقابل، يتوجب عليه تحديد العناصر المكونة قانوناً للضرر التي راعاها في تقديره للتعويض المدني، كونها من المسائل القانونية التي يخضع فيها القاضي لرقابة المحكمة العليا،¹ والتي قررت في 1987/06/07 أن تعيينها يعد من قبيل التكييف القانوني للواقع، حيث قضت بأنه: " من المبادئ العامة في القانون، أن التعويضات المدنية يجب أن تكون مناسبة للضرر الحاصل، وعلى القضاة أن يبينوا في أحكامهم الوسائل المعتمدة لتقرير تلك التعويضات، ومن ثمة فإن القضاء بخلاف ذلك يعد خرقاً للقانون؛ ولما ثبت في قضية الحال أن قضاة الموضوع قد منحوا تعويضات هامة دون تحديد العناصر التي اعتمدوا عليها في تقديرهم للتعويض، يكونوا بذلك قد خرخوا القواعد المقررة قانوناً". كما جاء في قرار آخر لها: " حيث أنه إذا كان القضاء غير ملزمين بتحديد عناصر التعويض عن الضرر المعنوي، باعتبار هذا الأخير يتعلق بالمشاعر والألم الوجداني، فإن التعويض عن الضرر المادي لا بد من تحديد عناصره بعد مناقشة المسؤولية عن الفعل والضرر والعلاقة السببية، وأما تقديره فإنه يبقى سلطة تقديرية لقضاة الموضوع لا رقابة للمحكمة العليا عليهم في ذلك..."²

وهو ما استقرت عليه محكمة النقض الفرنسية، على أساس أن ذلك يجعل تقدير المحكمة أقرب إلى العدالة، كونها خصت كل عنصر من عناصر الضرر بالفحص والتمحيص.³ بمعنى أن مناقشة محكمة الموضوع لكل عنصر من عناصر الضرر على حده، وتبينها وجه أحقية طلب التعويض فيه أو عدم أحقيته، أمر يعطي لقاضي الموضوع السلطة المطلقة في تقدير التعويض الإداري دون معقب عليها من المحكمة الأعلى.⁴

¹ أ. إبراهيم علي حمادي الطبوسي، المرجع السابق، ص 203.

² بحماوي الشريف، المرجع السابق ص 104.

³ د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 188.

⁴ د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 39.

فعلى قاضي الموضوع تحت طائلة البطلان لقصور التسبب، أن يبين في حكمه كل عنصر ويناقشه على حده، مع الإشارة إلى أحقية طالب التعويض فيه من عدمه، فبيان العناصر المكونة للضرر قانوناً لا يدخل ضمن أطلاقات محكمة الموضوع في حساب قيمة التعويض السالف توضيحها، كون تخلفه يجعل حكم المحكمة معيباً.¹

وليست مهمة القاضي بالسهولة لارتباط تقدير التعويض بقدر الضرر الذي لحق المضرور بالذات، فلا يزيد عنه ولا يقل، إذ يتوجب عليه عند تقدير ذلك، مراعاة ما لحق المضرور من خسارة، وما فاته من كسب، بالإضافة إلى الأضرار الأدبية التي لحقت به.² فإذا كان الأمر مفروغاً منه بالنسبة للأضرار المادية، التي قد لا تمثل أي إشكالية بالنسبة للقضاة كونها تصب في خسارة مالية يمكن قياسها، ولو باللجوء إلى الخبرة، حيث يمكن للقاضي الاستعانة بخبير أو أكثر لتحديد مقدار التعويض المستحق، مع اقتصار مهمة كل منهما بالطبع على مجال تخصصه، فيما يخص الخطأ الطبي، فيعنى تقرير الخبير بالجانب الفني البحت، ويبقى التقدير القانوني لعمل الطبيب الفني من اختصاص القاضي، والذي وإن كان غير ملزم بالأخذ برأي الخبير، يمكنه بحسب الحال، أخذ نتيجة تقرير هذا الأخير بعين الاعتبار.³

وعلى خلاف القاعدة العامة التي لا تلزم القاضي برأي الخبير، يتضح أنه وفي هذا المجال بالذات لا يمكن عدم الأخذ بتقرير هذا الأخير أو استبعاده كلية، إذ يملك القاضي، عملاً بمقتضيات العدالة، في حالة عدم اقتناعه بتقرير معين إمكانية الاستعانة بخبرة ثانية وثالثة فقط لا غير.

وفي حالة ترجيحه لخبرة على أخرى، وجب عليه تحت طائلة القصور في التسبب أن يعلل حكمه بدقة، أما إذا كان التزام الطبيب التزاماً بتحقيق نتيجة، كما هو الحال في مجال نقل الدم، فلا يملك القاضي تلك السلطة التقديرية في استخلاص الخطأ إذ يعد مجرد عدم تحقق النتيجة خطأً.

¹ د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 40.

² أ. عشوش كريم، المرجع السابق، ص 209.

³ أ. علي عصام غصن، المرجع السابق، ص 162 وما بعدها.

وعلى خلاف ذلك، و لاسيما في الأمور الثابتة في مجال الطب، كتلوث الجرح الناتج عن الإهمال في تعقيم الأدوات المستعملة أو عدم اتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع تلوثه، يمكن لقاضي الموضوع استنباط خطأ الطبيب من القرائن القضائية التي يعتمد عليها في تكوين عقيدته لامتلاكه السلطة المطلقة في ذلك.¹

غير أن المسألة تختلف بالنسبة لتقدير الأضرار المعنوية أو الأدبية، والتي ليست لها قيمة مالية موضوعية، وهو ما يفسر تنوع واختلاف أحكام القضاة بشأنها، ففي الوقت الذي يحكم فيه البعض بمبلغ معتبر كتعويض عن المساس بالشرف، يمكن أن يقضي آخرون بمبلغ رمزي ويرونه كافياً.² فالاختلاف من حالة إلى أخرى يعود إلى نسبة المسألة بطبيعتها كون تقدير الأضرار المعنوية يتسم بشيء من التحكم لعدم استناد الضرر فيها إلى قيم معينة ثابتة ومتعارف على تقديرها، بينما تقدير الأضرار المادية الذي يتسم بنوع من البساطة، فيجب أن يغطي المبلغ المحكوم به جميع الخسائر التي لحقت بالشخص المتضرر وما فاته من كسب مشروع.³

ومع أخذ سن المصاب وجنسه بعين الاعتبار، تتدخل عدة عوامل أخرى في تقدير القاضي للتعويض عن الضرر الأدبي، وذلك بالنظر إلى حجم الإصابة ومدى نسبة العجز الذي لحق بالضحية موازاة مع طبيعة عمله وحالته الاجتماعية والجسمانية.⁴ ((ومن حيث أن المقرر طبقاً لما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - المحكمة الإدارية العليا - أن تقدير التعويض متى قامت أسبابه ولم يكن في القانون نص يتعين على مقتضاه التزام معايير معينة في خصوصه، وهو مما يستقل به قاضي الموضوع فإنه لا تثريب على محكمة الموضوع إن هي قدرت قيمة التعويض وفقاً لما رآته مناسباً لجبر الضرر ما دامت لم تخالف شيئاً من أحكام المسؤولية وليس ثمة وجه للتعقيب على ما قضت به في هذا الشأن كما أنه لا تثريب عليها أن تقضي بتعويض إجمالي عن الأضرار التي حاقت بالمضرور متى تبين

¹ بوجمعة عفاف، المرجع السابق، ص 41.

² أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، نظام التعويض في المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص 106.

³ أ / د علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 304.

⁴ م. رياض منير حنا، المرجع السابق، ص 547. وراجع أيضاً: د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 166.

لها عناصر الضرر ووجه أحقية طالب التعويض فيه أو عدم- أحقيته- وقام التقدير على أساس سائغ مرده إلى عناصر ثابتة بالأوراق¹.

كذلك ينبغي تقدير التعويض على أساس ذاتي لا موضوعي، فيقاس التقدير بمقدار الضرر الذي أصاب المريض بالذات، ودوماً مع مراعاة الحالة الصحية، والظروف العائلية والمالية للمريض.

ويقصد بمراعاة هذه الأخيرة نسبة الخسارة التي تلحق المريض، والتي تختلف دون شك بين الغني والفقير ولو كان الضرر نفسه،² بالإضافة إلى مراعاة الضرر المستقبلي والذي يخلفه العجز عن الكسب مستقبلاً، حيث لا يمنع القانون من تعويض المضرور عن ما كان يرجح أن يكسبه لولا إصابته بالضرر، باعتبار ذلك فرصة، وحتى لو كانت ضئيلة أو أمراً محتملاً إلا أن تفويتها أمر محقق يوجب التعويض،³ كإصابة الفتاة بتشوّهات قد تعسر أمر زواجها، أو ضياع فرصة الكسب والنجاح في الحياة العامة جراء العجز الدائم، الذي يبقى ملازماً لشاب ينتظره مستقبل لامع وما يرافق ذلك من مضايقات وحسرة يومية، وبالخصوص تحطم آماله في مستقبل زاهر على الصعيد الشخصي والعائلي والاجتماعي،... وغيرها من الأمور التي يقدرها قاضي الموضوع.⁴

وما تجدر الإشارة إليه في مجال التعويض، اختلاف الفرصة عن مجرد الأمل المحض الذي يتوقف على شعور ونفسية المريض، إذ تتميز الأولى بكونها تقدر تقديراً موضوعياً لا شخصياً، فالمريض الذي ألم به داء خطير كالسرطان لا يملك من الوجهة

¹ د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 42.

² أ. عشوش كريم، المرجع السابق، ص 210. وكذلك: د. محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 55.

³ ((تقويت الفرصة: هي تلك الأضرار التي تصيب المريض جراء خطأ الطبيب، والذي ينجم عنه حرمان المريض من فرصة كان محتمل الفوز بها، فمثل هذه الفرصة وإن كان تحققها أمراً محتملاً إلا أنه وبسبب خطأ الطبيب أصبح تحققها أمراً مستحيلًا، وعليه فالتعويض عن ضياعها مسألة وجوبية. وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في أول حكم لها عن تقويت الفرصة في المجال الطبي للطفلة البالغة من العمر 8 سنوات إثر سقوطها وإصابتها بأضرار في ساقها الأيسر ثم إصابتها بعجز دائم. أما في القضاء الجزائري، فلا وجود لأحكام عوضت عن فوات الفرصة ولا مانع من انتهاج المحاكم الجزائرية نهج القضاء الفرنسي في ذلك)) بوجمعة عفاف، المرجع السابق، ص 43، نقلاً عن: د. ريس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 276 وما بعدها.

⁴ د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 166. وراجع أيضاً: د. محمد جلال حسن الأتروشي، نفس المرجع، ص 160.

الطبية فرصة جديّة حقيقية في الشفاء من هذا الداء، بالرغم من كل ما نسمعه ونقرأه عن الدراسات والبحوث المعمّقة التي يقوم بها العلماء من الأطباء من أجل التوصل لعلاج لهذا المرض المستعصي... لكنه يملك بالتأكيد أملاً في الشفاء.

كما تتميز الفرصة أيضاً عن التحقق واليقين، كونها لا تعد سوى احتمالاً، وإن كان كافياً ومعقولاً لتحقيق أمر معين بطريقة محددة، أي يرجح تحقيق ذلك الأمر بهذه الطريقة، فذلك لا يعني أنها تعبر عن التحقق واليقين من وقوع أمر ما بالرغم من أنه يشترط فيها (أي الفرصة) أن تكون جديّة وحقيقية، فهي وإن كانت لا تعدو مجرد أمل، إلا أنها لا ترقى إلى مستوى اليقين.¹

ومع إجماع كل من الفقه والقضاء على ضرورة مراعاة الظروف الشخصية للمضرور، جاءت عبارة " مع مراعاة الظروف والملابسة " في نص المادة 131 من القانون المدني الجزائري والتي يرمي المشرع من خلالها، إلى التأكيد على وجوب أخذ القاضي بعين الاعتبار ظروف وملابسات كل مضرور على حدا، عند تقديره للتعويض. كما قضى بذلك المجلس الأعلى،² وجاء في نص القرار: " إذا كان مؤدى المواد 130، 131، 182 من القانون المدني، أن التعويض يخضع في تقديره لسلطة القاضي، فإن عدم الإشارة من طرف قضاة الموضوع إلى مراعاتهم الظروف والملابسة للضحية وقيامهم بتحديد الخسارة، يجعل قرارهم غير سليم ويعرض للنقض."

¹ ((فإذا كان لدى المريض قابلية كافية ومعقولة لتحقيق شفاء معين، ووجدت له فرصة هذا الشفاء، وكانت هذه الفرصة جديّة وحقيقية، فإن ضياعها يجسد ضرراً محققاً، ويستند هذا الضرر في قيمة وأهمية فرصة الشفاء هذه ومدى إمكان تحقيقها لهذا الشفاء الذي يريجه المريض من وراء العلاج الطبي، فإذا كانت فرصة المريض في الشفاء تقدر بنسبة 50% مثلاً، وهذا ما يمكن الوصول إليه من تقارير الخبراء أو من اللجان الطبية المختصة، فإن فقدان هذه الفرصة من المريض يجسد ضرراً محققاً وهو حرمانه من الشفاء يقدر بنسبة 50%، وهكذا يمكن تقدير وتقييم فرصة الشفاء التي فوتها الطبيب المعالج على المريض من وراء العلاج الطبي، وعند تحديد قيمة فرصة الشفاء في ذاتها التي ضاعت على المريض وحساب قيمتها وفقاً لما تتطوي عليه هذه الفرصة من احتمال تحقيقها للشفاء الذي يريجه المريض، فإن حرمان هذا المريض من هذه الفرصة، يعتبر في ذاته ضرراً محققاً، وبالتالي يقتضي التعويض)) د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 426 و ص 432.

² قرار المجلس الأعلى الصادر بتاريخ 1985/05/08، ملف رقم 39694، المجلة القضائية، 1989، العدد 3، ص 34. مذكور لدى: بحماوي الشريف، المرجع السابق، ص 28.

غير أنه يراعى أيضاً في تقدير التعويض عن الضرر الجسدي، معيار موضوعي يتمثل في المساس بالحق في السلامة الجسدية التي يتساوى فيها المضرورون جميعاً، بغض النظر عن ظروفهم الشخصية.¹

أما بالنسبة للإصابة بالعدوى الإستشفائية، باعتبارها أيضاً ضرراً محققاً قائماً على الإهمال، فهو يمنح للقاضي كل السلطة لتقدير المبلغ المالي المستحق كتعويض عن هذا الإهمال، لاستحالة إعادة الحال إلى ما كانت عليه أي استحالة التعويض العيني.²

ذلك أن إصابة المريض أثناء تلقيه إحدى الخدمات الطبية، بضرر لا يرجع إلى خطأ مهني وإنما إلى المخاطر التي قد تصاحب تشخيص وعلاج الأمراض، كما في حالة العدوى الإستشفائية موضوع هذه المذكرة، ترتب دون شك أضراراً مادية كفقْدان الشخص لعمله ومصدر رزقه الوحيد نتيجة للعجز الجسدي الناشئ عن الإصابة، مما يجعله عالة على عائلته وعلى الدولة.³

ويدخل أيضاً ضمن الأضرار المادية التي تستوجب التعويض في هذه حالة، نفقات ومصاريف العلاج والإقامة في المستشفى، وكذا ثمن الأدوية التي يستخدمها المريض، بالإضافة إلى المصاريف اللازمة لمعرفة نوع الفيروس، وتكاليف الفحوص الطبية والتحليل اللازمة لتحديد نوع العلاج الملائم، في حالة الإصابة عن طريق عملية نقل الدم.

فتعويض المضرور عن مجرد فقده القدرة على العمل، حتى لو كان لا يعمل في الواقع عملاً يكتسب منه، يعني أن تحديد التعويض المستحق للمضرور العاجز عن الكسب يجب أن يتم بالموازاة مع ما انتقص من سلامته الجسدية، ولو لم يكن لهذا الانتقاص أثراً مباشراً على أجره، وهو ما قضت به محكمة النقض الفرنسية.⁴

الفرع الثاني: وقت تقدير التعويض:

إن الجدير بالذكر في هذا المقام، الصعوبة التي تكتسبها مسألة تقدير التعويض عن الضرر الطبي وقت النظر والحكم في دعوى المسؤولية، خصوصاً عندما تطغى صفتا التغير

¹ أ. حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص 213.

² م. رياض منير حنا، المرجع السابق، ص 775.

³ د. محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 151.

⁴ نفس المرجع، ص 152.

والتفاهم على الضرر الحاصل للمريض، مما يجعل أمر تعيين مداه تعييناً نهائياً وقت النطق بالحكم أمراً عسيراً.¹

لكن ورغم ذلك، استقر الفقه والقضاء على أنه في حالة الضرر المتغير، يحكم القاضي بالتعويض الذي يغطي الضرر وقت النطق بالحكم، بغض النظر عن تغير الضرر أو تغير قيمة النقد والعملة التي يقدر على أساسها التعويض، ((وتحدد قيمة التعويض بيوم صدور الحكم لا بيوم وقوع الضرر، إذ يتأخر الفصل في المنازعات سنوات طويلة وتتدهور القيمة الشرائية للنقود أي لا يغطي التعويض المقرر كل الضرر. لذا تقضي عدالة التعويض مراعاة قيمة العملة الوطنية يوم صدور الحكم وليس يوم وقوع الضرر، وعلى الأخص إذا كان الفاصل الزمني كبيراً بينهما وحدثت تغيرات اقتصادية أو مالية أدت إلى انخفاض القوة الشرائية للنقود ، أو تدخلت الدولة فيها بتخفيض قيمة العملة الوطنية)).²

وذلك على خلاف الأصل في تقدير التعويض، الذي يقضي بأن يغطي التعويض الضرر عند وقوعه، وهو ما يتجه إليه اليوم كل من الفقه والقضاء وبعض التشريعات،³ وحيث يعد من الضروري جداً الأخذ بعين الاعتبار زيادة أسعار المواد اللازمة لإصلاح الضرر أو نقصها، بعد صدور الحكم النهائي، في تقدير التعويض عن الضرر الجسدي المستمر أو الدائم،⁴ كما هو الأمر بالنسبة لمراعاة التغير في قيمة الضرر بارتفاع ثمن النقد وانخفاضه.

يبقى تقدير القاضي للتعويض على أساس التكاليف ساعة النطق بالحكم، مع أن هذه التكاليف ممكن أن تزيد في المستقبل، كأن تقتضي حالة المريض - لإصلاح الضرر - إجراء عملية جراحية أخرى، تغيير العلاج أو شراء أدوية في المستقبل.⁵

¹ أ. حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص 210. وراجع أيضاً: د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 189.

² أ / د علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 305.

³ أ. إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 206.

⁴ د. محمد حسين منصور، نفس المرجع، ص 189. وكذلك: د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 34.

⁵ بحماوي الشريف، المرجع السابق، ص 112، ويقول: ((فالعبرة في تقدير التعويض بيوم صدور الحكم اشدت الضرر أم خف، أما من زاوية تغير سعر النقد أو أسعار السوق، فالعبرة بالسعر يوم صدور الحكم. ولكن بالنظر إلى النقود التي تتدهور بصفة مستمرة، فإن مقتضيات العدالة إزاء تلك التطورات الاقتصادية تقتضي الاعتداد بزيادة الأسعار اللاحقة لصدور الحكم في تقدير التعويض عن الأضرار الجسمانية المستمرة، بحيث يزداد التعويض بمقدار الزيادة في الأسعار اللازمة لجبر الضرر، كإجراء علاج أو جراحة أخرى أو شراء أدوية في المستقبل)).

((فاكتمال التعويض يتطلب تقديره لا وقت وقوع العمل الإداري الضار، ولكن يتعين أن يتم ذلك وقت صدور الحكم في ضوء ما أحدثه مرور الزمن الذي استغرقه التقاضي من متغيرات اقتصادية زادت أو نقصت بها قيمة العملة النقدية، أو تفاقم معه أو خف الضرر المفضي لأجله بالتعويض، فالأمر إذن يتعلق بعدالة التقدير وجبر التعويض لكامل الضرر الثابت إحداثه بخطأ الإدارة...)).¹

وعليه استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية حديثاً، على أن تحقق كل ذلك لا يكون إلا بربط التعويض المحكوم به في صورة إيراد دوري تتغير قيمته بتغير قيمة النقد، حتى يتسنى مسايرة التعويض في مقداره لقيمة الضرر لتغير القيمة النقدية التي يقدر بها،² فكان أن اتجهت محاكم الدرجة الأولى في القضاء الإداري الفرنسي، شأنه في ذلك شأن القضاء النظامي، إلى إعادة تقييم القسط الدوري بما يتناسب مع ارتفاع الأسعار وانخفاض قيمة العملة الوطنية، مفتوحة بذلك المجال لتأييد مجلس الدولة الفرنسي لذلك لاحقاً.³ ولعل ذلك، أي التعويض في شكل إيراد دوري، أنسب صورة لجبر الضرر المستمر والوسيلة الأنسب هي ربطه بسعر المواد المستعملة في إصلاحه.

هذا ((ويضاف إلى التعويض النقدي المقضي به ضد الإدارة لصالح المضرور والذي يغطي ما حاق به من ضرر بصورة كاملة وبلا زيادة أو نقصان، مصاريف التقاضي متى لم تكن هناك من وسيلة للحصول على التعويض غير اللجوء للقضاء، إضافة للفوائد القانونية المحددة بالقانون المدني، والتي يتم احتسابها من تاريخ رفع الدعوى وحتى الفصل فيها شريطة المطالبة بها في صحيفة الدعوى، هذا بالإضافة إلى الفوائد التأخيرية، ويتم احتسابها عن فترة تأخر الإدارة في أداء مبلغ التعويض المقضي به عليها)).⁴

أما المشرع الجزائري فقد أقر إثر تعديله للمادة 131 من القانون المدني، أنه يمكن للقاضي، متى تعذر عليه التحديد الدقيق للتعويض، الحكم بتعويض أولي مع الإبقاء على حق المضرور في طلب إعادة النظر في تقدير التعويض قائماً، شأنه في ذلك شأن غيره من

¹ د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 43.

² أ. حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص 211.

³ أ / د علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 305.

⁴ د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، نفس المرجع، ص 34.

التشريعات،¹ والتي تجيز معظمها لمحكمة الموضوع أن تقضي بتعويض مؤقت قابل للتقدير النهائي بدعوى مستقلة تبين فيها ما أصاب المضرور من أضرار حقيقية.² بمعنى أنه يمكن للقاضي، بناءً على طلب المضرور، أن يرفع مقدار التعويض بسبب تفاقم الضرر، الذي يعتبر عارضاً جديداً لم يدخل في الحساب وقت تقدير المحكمة للتعويض، مثله مثل البرء من الضرر الذي يمنح الحق للمسؤول لاستعادة جزء من التعويض، حسب بعض الشراح.³ وتتنطبق الحالة الأولى على التعويض الذي يدفع على شكل مرتب لمدى الحياة أو بالتقسيم أو حتى الذي يقضى دفعة واحدة، مادام الأمر لا يصطدم بقوة الشيء المقضي به، بينما تخص الحالة الثانية التعويض المدفوع دفعة واحدة، مع إمكانية التوقف عن دفع أقساطه أيضاً.⁴

¹ د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 189. وراجع أيضاً: بوجمعة عفاف، المرجع السابق، ص 47، إذ نقول: ((غير أنه قد لا يتيسر له أن يحدد وقت الحكم مدى التعويض تحديداً كافياً، كما هو الحال في حالة جرح قابل للتطور مع الزمن، فيمنح القاضي المضرور تعويضاً ملائماً للضرر المقدر تاريخ الحكم، مع الاحتفاظ له بحقه في أن يطلب خلال مدة معينة إعادة النظر من جديد في تقدير التعويض. فإذا تفاقم الضرر بعد صدور الحكم، فللمريض أن يطلب في دعوى جديدة التعويض عما استجد من ضرر، لم يكن قد أدخله القاضي في الحساب عند تقديره للتعويض في حكمه السابق، وهذا دون القول بمبدأ حجية الشيء المقضي فيه الذي حازه هذا الحكم، كون الضرر المطلوب التعويض عنه في هذه الحالة الجديدة يعتبر ضرراً مستجداً، لم يسبق أن قضي فيه بالتعويض. وإذا لم يحتفظ القاضي في حكمه السابق للمضرور بحقه هذا، واكتفى بمنحه تعويضاً إجمالياً دون أي تحفظ يكون قد أضع على المريض حق الرجوع أمام القضاء من جديد لإعادة تقدير الضرر اللاحق به)).

² د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 40.

³ أ. إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 206.

⁴ ((يحق لنا أن نتساءل في حالة ما إذا خف الضرر، هل يجوز للمسؤول طلب تخفيف التعويض باستعادة جزء منه في حالة دفعه دفعة واحدة أو الإعفاء من الأقساط في حالة الحكم به على شكل مرتب دوري؟، فرغم الخلاف الذي دار في فرنسا حول هذه المسألة (أين استقر الرأي من جهة، على أحقية المضرور في اللجوء إلى المحكمة مرة أخرى للمطالبة برفع قيمة التعويض في حالة تفاقم الضرر، وعدم تعارض ذلك مع حجية الشيء المقضي فيه، واختلف الفقه بالمقابل بشأن الحالة التي يخف فيها الضرر، حيث ذهب البعض إلى جواز طلب المتضرر لتخفيض التعويض كون العدالة تقتضي ذلك، وذهب البعض الآخر إلى عدم جواز ذلك لتعارضه مع حجية الشيء المقضي فيه)، إلا أنه لا يسعني إلا أن أقر ذلك فيما يخص الأضرار الجسمانية، إذ يرى العلامة السنهوري أنه: " إذا خف الضرر قبل صدور الحكم، فإن المسؤول يستفيد من ذلك حتى لو كان التحسن لا يرجع إلى تطور الإصابة في ذاته بل إلى سبب أجنبي، كما إذا كان المضرور في حادث أصيب في حادث آخر فمات، فإن المسؤول عن الحادث الأول يستفيد من موت المضرور إذ هو غير مسؤول عنه، وقد وضع الموت حداً للضرر الذي ترتب على الحادث الأول، فاستفاد هو من ذلك")) بحماوي شريف، المرجع السابق، ص 94.

غير أن هذه السلطة الواسعة للمحكمة في تقدير الضرر، وفي إعادة النظر في تقديره، تخص الضرر المادي دون الضرر الأدبي. ذلك أن التعويض في هذا الأخير يكون عن معاناة وتآلم المريض أو ذويه، والتي روعي عند تقديرها زوالها الأكيد في المستقبل.¹

المبحث الثالث: سبل التكفل بضحايا العدوى الاستشفائية:

قد لا يتمكن المضرور من مباشرة دعوى التعويض لأي سبب من الأسباب، ويكون بذلك صاحب الخسارة الوحيد مما يستوجب تدخل المشرع لحمايته، وعليه يرى معظم الفقه ضرورة تدخل المشرع بوضع نظام خاص لتعويض الأضرار الناشئة عن التدايعات الطبية، لاعتقاده أنه الحل الأنسب لتعويض ضحايا الحوادث الطبية، والذي من شأنه إقامة التوازن بين المصالح المتعارضة وينقل التعويض من مجال المسؤولية، إلى مجال التضامن والتكافل الاجتماعي.²

وبالمقابل، تتباين آراء الفقهاء بخصوص هذا النظام المقترح، بين فرض نظام التأمين الإجباري من المسؤولية عن الحوادث الطبية، ويعقده إما الطبيب عن مسؤوليته، أو يعقده المريض ضد الحوادث الطبية وعن الأضرار التي قد تصيبه في مقابل دفع الأقساط، وهو الشكل الذي تفضله شركات التأمين وسيتم تناوله في المطلب الأول، وبين إنشاء هيئات على شكل صناديق قومية لضمان تعويض ضحايا هذه الحوادث، وهو ما سيتم التطرق إليه في المطلب الثاني.

المطلب الأول: التأمين من المسؤولية المدنية عن الحوادث الطبية:

بغية تخفيف العبء عن المضرور وإزالة مختلف العوائق والحوجز التي تحول دون حصوله على حقه في التعويض، لجأت بعض الدول في الآونة الأخيرة إلى وسائل قانونية أكثر مردودية أبرزها التأمين الإلزامي من المسؤولية عن المخاطر الشائعة الحدوث كالحوادث الطبية.³ فقد كان للتطور الكبير الذي شهده المجال الطبي وكثرة الحوادث المصاحبة لذلك، سواء نتيجة للأخطاء الطبية أو للمخاطر الملازمة للعلاج - والتي عرفت محكمة النقض

¹ أ. إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 207.

² نفس المرجع، ص 161.

³ رحوي محمد، المرجع السابق، ص 110.

الفرنسية تحت مسمى " الأضرار المنجرة عن التداعيات الضارة للعمل الطبي " على أنها: " المخاطر الملازمة للعمل الطبي التي تحدث للمريض دون وجود أي خطأ من الطبيب أو من يقوم بالعمل الطبي ويصعب السيطرة عليها"-¹، أن أدى إلى ارتفاع عدد الدعاوى المرفوعة بهذا الشأن أمام القضاء، خاصة مع زيادة الوعي وانتشار الثقافة الطبية، وكذا تخلي المضرور عن التسليم بفكرة القضاء والقدر.²

وحيث لم يعد المصاب يتردد في إلقاء اللوم على الطبيب المعالج، ومساءلته قانونياً على أساس الإهمال عن كل ضرر يلحقه خلال مرحلة العلاج، بعد أن كانت تمنعه أخلاقه والصلة الأدبية التي تربطه بطبيبه من ذلك، أصبح هاجس الخوف من المساءلة يطغى على أعمال الأطباء ويقيد من حريتهم، مما أدى إلى تبني نظام التأمين من المسؤولية المدنية في المجال الصحي كوسيلة لحماية حقوق المضرورين من جهة، وضمان حرية الأطباء في ممارساتهم المهنية من جهة أخرى.³

ولأن جبر الضرر من خلال دفع التعويض هي العقوبة التي تترتب على الخطأ الطب، قام أطباء الدول المتقدمة بالتأمين عند الشركات الخاصة بذلك لتتكفل بدفع هذا التعويض في حالة ما إذا ثبتت إدانتهم،⁴ ليسود بناءً على ذلك التأمين في المجال الصحي، وتؤدي زيادة تطبيقه في الكثير من هذه الدول إلى الزيادة في دعاوى المسؤولية الطبية، التي أصبحت ترفع دون أي حرج نظراً لتحمل جهة أخرى غير الطبيب عبء المسؤولية.⁵ هذا وتوجه أغلب التشريعات الحديثة إلى إلزامية تأمين الأطباء والعيادات العامة أو الخاصة من مسؤوليتهم المدنية، عن الأضرار التي تلحق المرضى بسبب أخطائهم أثناء وبمناسبة مباشرة العلاج عليهم.⁶

¹ رحوي محمد، المرجع السابق، ص 123.

² د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 8.

³ رحوي محمد، نفس المرجع، ص 120، ويقول في نفس السياق: ((إن الاكتشافات العلمية واستعمال التقنيات المتطورة في المجال الطبي وظهور أمراض جديدة سريعة الانتشار وعديمة الجدوى من العلاج، ألزم على كل من الفقه والقضاء والتشريع في مختلف دول العالم مسايرة هذه التطورات الحاصلة، حماية للمرضى من جهة وصوناً لمهنة الطب والقائمين عليها من جهة أخرى)).

⁴ د. إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 172.

⁵ د. أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 31.

⁶ أ. حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص 219.

ومن بين هذه التشريعات، التشريع الجزائري وهو الذي يهمننا بالطبع، الذي جعل التأمين في المجال الطبي إلزامي وإجباري شأنه شأن التأمين من حوادث السيارات، وذلك بموجب قانون التأمينات الصادر بالأمر 07/95،¹ إذ نصت المادة 167 منه على أنه: " يجب على المؤسسات الصحية المدنية وكل أعضاء السلك الطبي والشبه طبي والصيدلاني الممارسين لحسابهم الخاص أن يكتتبوا تأميناً لتغطية مسؤوليتهم المدنية المهنية اتجاه مرضاهم واتجاه الغير".

وحتى يكفل للمضرور حقه في الحصول على التعويض وتحقيقاً للعدالة، سن
المشع الجزائري قوانين خاصة تجعل العلاقة بينه، بصفته مؤمن له، وبين المؤمن أي شركة التأمين علاقة مباشرة تخول للمضرور الحق في الرجوع على شركة التأمين للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت له، كما يجوز له، بموجب ذلك أيضاً، إدخال شركة التأمين بدعوى المسؤولية.²

ذلك أن مزاحمة دائني المؤمن له للمضرور في حالة لجوئه للدعوى غير المباشرة أمر ليس في صالحه، وهو ما قصد المشع تقاديه.

المطلب الثاني: الأنظمة المستحدثة والهيئات المؤسسة:

إن حصول المضرور على التعويض عن الضرر الذي لحق به دون لجوئه إلى القضاء هو ودون شك الحل المريح لهذا المضرور، ولذلك كان على المشع استحداث العديد من الأنظمة التي من شأنها أن تقي بهذا الغرض وهو محور الفرع الأول من هذا المطلب، كما أنشأ كسبيل آخر لتقرير حق هذا المضرور في التعويض، مجموعة من الهيئات أو المكاتب مثل "صناديق الضمان" أو كما يسميها البعض "صناديق التعويض" والتي سيتناولها الفرع الثاني.

¹ الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25/01/1995 والمتعلق بالتأمينات (منشور في الجريدة الرسمية رقم 13 لسنة 1995 ليوم 08/03/1995).

² أ. أحمد حسن عباس الحياوي، المرجع السابق، ص 186.

الفرع الأول: الأنظمة المستحدثة:

لقد ارتكز المشرع الفرنسي على جملة من المبادئ التي أرستها محكمة النقض والخاصة بتعويض مضروري الحوادث الطبية، فأصدر القانون رقم 303-2002¹ بتاريخ 04 مارس 2002 والمتعلق بحقوق المرضى وجودة نظام الصحة في فرنسا.

فأعطى حماية قانونية كبيرة جداً وفي جميع مراحل العلاج للمرضى الذين أصابهم ضرر بسبب الخطأ المهني أو بسبب المخاطر الملازمة لطرق العلاج والتشخيص، بحيث يمكنهم تلقي التعويضات الكاملة ودون اللجوء إلى القضاء من خلال عدة هيئات تم تأسيسها ومجموعة أنظمة تم استحداثها لتولي مهمة التعويض.²

كما أنشأ المشرع الفرنسي صناديق قومية للضمان، يتم تمويلها عن طريق استقطاعات من شركات التأمين، والتي تستقطعه بدورها من الأقساط التي يدفعها المؤمن لهم. وتهدف هذه الصناديق إلى تعويض الأضرار التي يصعب مطالبة شخص معين بتعويضها، كضحايا حوادث الإرهاب، وضحايا المخالفات، وضحايا الإصابة بمرض فقدان المناعة المكتسبة (الإيدز).

والملاحظ أن هذا الحل أفضل من الأول، فهو يمنع من اللجوء إلى التأمين من الأضرار، بالإضافة إلى اجتماعية المسؤولية.³

¹ Loi n°2002-303 du 04 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité de système de santé, J.O.R.F du 5 mars 2002. « En France, la promulgation de la loi du 4 mars 2002 (loi Kouchner) a représenté un véritable tournant dans le régime d'indemnisation des victimes d'infections associées aux soins ». voir : CHAKROUN Mohamed, ouvrage précédemment cité, p 26.

² د. محمد السيد السيد الدسوقي، المرجع السابق، ص 463. وراجع أيضاً:

Natowicz-Laurent Irène, les conséquences économiques de l'évolution du droit de la responsabilité civile médicale: un état des lieux, Revue d'économie politique, vol 117, Dalloz, 2007, p 981 : « La loi Kouchner a ainsi créé un principe de responsabilité sans faute limité aux établissements de santé en cas d'infection nosocomiale. Ce texte met particulièrement l'accent sur la fonction indemnificatrice de la responsabilité civile : l'« accident médical » sans faute, l'« infection nosocomiale » ou l'« affection iatrogène » dépassant un seuil de gravité correspondant à un taux d'incapacité physique permanente (IPP) de 25 % ouvrent droit à indemnisation de la victime, en l'absence de faute d'un professionnel ou d'un organisme de santé. Cependant, force est de constater que les personnes présentant un taux d'IPP inférieur à ce seuil devront en passer par les instances judiciaires.

³ د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 163.

وإن كان من الواجب الإشارة، إلى العلاقة الأخلاقية والأدبية التي يقيمها الأساس الأخلاقي للمسؤولية المدنية، وبالنظر إلى نتائج الفعل، في مواجهة الغير المضرور، أين يتوجب على كل من اتخذ قراراً، أو مارس نشاطاً، أو امتلك سلطة ما، أن يتحمل نتائجها التي تضر بالآخرين.¹

ومع بقاء الإمكانية في أن ينفي المسؤول المسؤولية عن نفسه، تجدر الإشارة فيما يتعلق بأسباب الإعفاء من المسؤولية، إلى الجدل الواسع الذي أثاره موضوع الأخطار التي يكشف عنها التقدم العلمي، كسبب من هذه الأسباب.

وتعرف على أنها: " تلك الأخطار التي لم تكن معروفة وقت وضع المنتجات في التداول، وفقاً للمعطيات العلمية السائدة، لكنها تكتشف فيما بعد، بفضل التقدم العلمي." فرغم اعتماد النصوص التشريعية، كمبدأ عام، لهذه الأخطار كسبب للإعفاء من المسؤولية، رفضت محكمة النقض الفرنسية اعتبارها كذلك، عند الإصابة بفيروس فقدان المناعة المكتسبة (الإيدز)، على إثر نقل دم ملوث.²

وذلك وفقاً لنص المادة (1386 - 12 الفقرة الأولى) من التقنين الفرنسي، مضافة بقانون 1998/05/19،³ التي تستثني المنتجات المستخلصة من الجسم الإنساني، أو التي يدخل في تركيبها عنصر أو أكثر من جسم الإنسان، من المنتجات المعيبة التي تعتبر فيها الأخطار التي يكشف عنها التقدم العلمي سبباً للإعفاء من المسؤولية.⁴

الفرع الثاني: الهيئات المؤسسة:

انطلاقاً من إقرار المشرع الفرنسي للتعويض عن طريق التضامن القومي كضمان للأضرار أين لا يمكن تطبيق قواعد المسؤولية المدنية،⁵ وتجسيداً لمبدأ التكافل الاجتماعي،

¹ د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 153.

² نفس المرجع، ص 146.

³ Loi n° 98-389 du 19 mai 1998 relative de la responsabilité du fait des produits défectueux (J.O.R.F du 21 mai 1998, p 744).

⁴ د. ثروت عبد الحميد، المرجع نفسه، ص 147.

⁵ د. محمد السيد السيد الدسوقي، المرجع السابق، ص 476. وراجع أيضاً:

CHAKROUN Mohamed, ouvrage précédemment cité, p 26 : « La loi du 4 mars 2002 est venue entériner la situation, en posant désormais comme principe : la survenue d'une infection associée aux soins caractérise la faute de l'établissement (1). Désormais donc, la prise en charge des préjudices liés aux infections associées aux soins devrait se faire suivant

أصدر القانون رقم 91-1406 المؤرخ في 1991/12/31¹ والذي قام بموجبه بإنشاء المكتب الوطني للتعويض عن الأضرار التي تحدث أثناء العلاج وعن العدوى في المستشفيات، ومثالها: صندوق تعويض ضحايا الأضرار الناشئة عن الإصابة بفيروس الإيدز عن طريق نقل الدم أو الحقن بمواد مشتقة من مركباته.² وهو ((عبارة عن هيئة ذات شخصية اعتبارية تموله الدولة وشركات التأمين، ولا يعوض إلا فئة ضحايا عمليات نقل الدم الملوث، وهي الفئة التي أصيبت بفيروس الإيدز. ولا يستفيد من هذا الصندوق المصاب بالفيروس عن طريق الاتصال الجنسي أو غير ذلك، ويشترط أن تكون عملية نقل الدم الملوث التي سببت العدوى تمت في فرنسا، وإلا لا تعويض من الصندوق)).³

ولعل أهم ما يجدر ذكره بخصوص التعويض المتحصل عليه من هذا الصندوق، أنه تعويض كامل كونه يشمل كل عناصر الضرر، وفي مقدمتها الضرر الشخصي والمتمثل في الآلام البدنية والنفسية المترتبة عن الإصابة بالفيروس. كما يجمع الصندوق بين طريقتي التقدير الموضوعي والشخصي للتعويض، وذلك بالاعتماد على معطيات كل منهما كالمعطيات المتصلة بالمركز الشخصي للضحية، فكلما قل عمر المصاب قل مبلغ التعويض والعكس صحيح أيضاً ودون إغفال المبالغ الأخرى التي تدفع للضحية، كمبلغ التأمين الاجتماعي أو التعويض الذي يحصل عليه من المسؤول أو من شركات التأمين.⁴ ويعتبر هذا الصندوق واحداً من الصناديق التي خصصت لتعويض ضحايا العلاج في مختلف مراحلها، ضماناً لحقوقهم، وتدعى صناديق الضمان،⁵ ومنها أيضاً: صندوق

les principes généraux énoncés par la loi du 4 mars 2002: indemnisation par les professionnels et/ou l'établissement de santé en cas de faute et par la solidarité nationale (office national d'indemnisation des accidents médicaux) en l'absence de faute (si les critères de gravité réglementaires sont atteints).

¹ Loi n° 91-1406 du 31/12/1991 portant divers dispositions d'ordre sociale (J.O.R.F du 04/01/1992, p 178).

² د. محمد السيد السيد الدسوقي، المرجع السابق، ص 468.

³ بحماوي الشريف، المرجع السابق، ص 130.

⁴ رحوي محمد، المرجع السابق، ص 124.

⁵ Si la responsabilité des professionnels, des établissements de santé et des producteurs de produits de santé est engagée, ce sont les compagnies d'assurance qui prennent en charge l'indemnisation. En revanche, en cas d'aléa thérapeutique, c'est-à-dire en l'absence de responsabilité, l'indemnisation est versée par un établissement public, l'Office National d'Indemnisation des Accidents Médicaux (ONIAM). Voir: Natowicz-Laurent Irène, ouvrage précédemment cité, p 981.

الإعانة الذي قضت محكمة استئناف باريس في أحد أحكامها بأحقية الزوج في الحصول على التعويض منه، عن الأضرار التي لحقته شخصياً من جراء إصابة زوجته بالإيدز نتيجة نقل الدم الملوث إليها.¹

فمن خلال هذا الحكم، يتبين أن تعويض الزوج جاء عن الاضطرابات التي سببتها إصابة زوجته، باعتبارها ضرراً مادياً، وبناءً على صلة القرابة بينهما وتأثره شخصياً في حياته اليومية بذلك، خاصة عند الإصابة بأمراض معدية تمنع من مباشرة الحياة الزوجية. ويعد الضرر الذي لحقه غير مباشر، شأنه شأن ضرر الأولاد الذين يستفيدون أيضاً من التعويض باعتبارهم كذلك أقارب للضحية.

ومما لا اختلاف عليه، استحقاق عائلة المتوفى للتعويض، متى ما أدت الإصابة بالمرض نتيجة نقل دم ملوث إلى الوفاة، إذ يشكل ذلك دون شك، ضرراً مادياً من شأنه أن يخلف عدة تغيرات في الوسط الأسري والاجتماعي، كونه المعيل.²

كما أقر القضاء في بعض الحالات، إمكانية تطبيق القواعد العامة للمسؤولية المدنية رغبة منه في الحفاظ على حق ضحايا الحوادث الطبية في الحصول على التعويض، كما في حالة عدم التناسب بين هذا الأخير والضرر الذي لحق الضحية، وكذا في حالة عدم تمكنه من الحصول على التعويض من الجهة التي حددها المشرع، إما لعدم توافر الشروط أو لعدم إقامة الدليل.

وكمثال عن ذلك، برزت واقعة السيدة التي توجهت إلى الصندوق القومي لتعويض ضحايا الإيدز بموجب نقل دم ملوث، للمطالبة بالتعويض إثر اكتشافها لحملها فيروس المرض، والذي أصيبت به أثناء عملية الوضع. ونظراً لعدم تمكنها من إثبات واقعة نقل الدم، لم يقبل طلبها للتعويض مما دفع بها إلى التوجه للقضاء المستعجل، وعلى إثر انتدابه لخبير، توصل في تقريره إلى أن الإصابة بعدوى المرض انتقلت من البلازما التي استخدمت عند استئصال ورم ملتهب، فاضطرت السيدة إلى رفع دعوى تعويض ضد مركز الدم الذي ورد البلازما، وقام الزوج والأولاد بنفس الشيء.

¹ د. محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 153.

² نفس المرجع، ص 152.

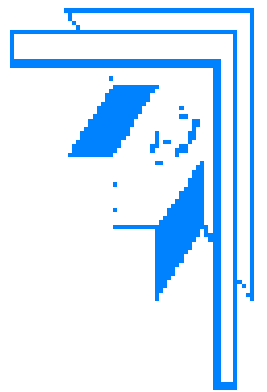
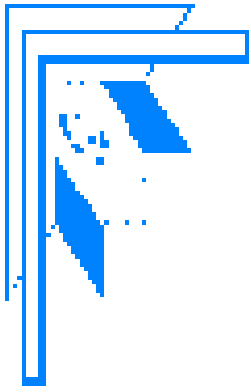
وعلى إثر رفض محكمة الاستئناف لدعوى التعويض، بحجة أن إنشاء صندوق قومي لتعويض ضحايا الإصابة بفيروس الإيدز على إثر نقل دم ملوث، يستبعد إثارة المسؤولية وفقاً للقواعد العامة، وكذا رفضها طلبات التعويض الأخرى لعدم إثبات خطأ في جانب مركز الدم، ألغت محكمة النقض الحكم، وأكدت أن المادة 47 من قانون 31 ديسمبر 1991، المتعلقة بتعويض ضحايا الإيدز، لم تحرم الضحايا من اللجوء إلى القاضي المدني، وفقاً للقانون العام للمسؤولية، متى ما تم رفض تعويضهم من طرف الصندوق القومي.¹

كما أقرت أحقية الضحية من جهة، والزوج والأولاد كذلك في التعويض على أساس: " أن كل منتج مسؤول عن الأضرار الناشئة عن عيب في المنتج المصنع، سواء في مواجهة المضرور المباشر، أو في مواجهة من أصابه ضرر مرتد، ودون تمييز بين ما إذا كانت تتوافر فيهم صفة المتعاقد، أم كانوا من الغير."

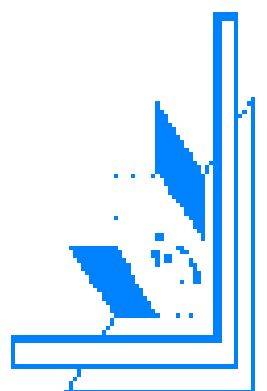
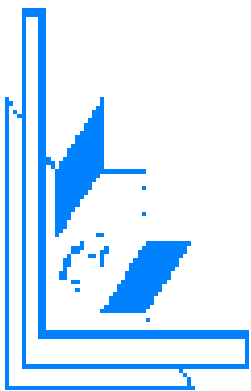
هذا وأعطت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، المصاب بمرض فقدان المناعة المكتسبة (الإيدز)، على إثر نقل دم ملوث، ومتى لم يرضه التعويض الذي سبق ومنحه إياه الصندوق القومي لتعويض ضحايا هذا المرض وقبله، الحق في المطالبة بتعويض أكبر.²

¹ د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 148. وراجع أيضاً: رحوي محمد، المرجع السابق، ص 125.

² د. ثروت عبد الحميد، نفس المرجع، ص 149.



خاتمة



خاتمة

في نهاية هذا البحث، ومن خلال دراسة العدوى الاستشفائية كظاهرة اجتماعية، باتت تنتشر في المرافق العمومية على وجه التحديد وتهدد صحة وحياة الأفراد، يمكن استخلاص النتائج التالية:

(1)- تعد عدوى المستشفيات وفقاً لإحصائيات الخبراء، واحدة من أهم الأخطار التي تهدد الصحة العامة، إذ يشكل صغار السن أو حديثو الولادة، كبار السن، المقيمون بالمستشفى والذين يعانون من سوء في التغذية أكثر الشرائح حساسية وعرضة للإصابة بها نظراً لضعف جهازهم المناعي.

(2)- المسؤولية عن العدوى الاستشفائية مسؤولية مرفقية، تسأل عنها الدولة أو بالأحرى المرفق العام أو إدارته عن تقصيرها في تنظيم وسوء تسيير هذا المرفق، إذ يؤدي مجرد الإهمال في أعمال الرعاية والعناية المنوطة به إلى الإصابة بعدوى المستشفيات. وبالتالي يعود اختصاص النظر في دعاوى مسؤولية المستشفيات العامة إلى القضاء الإداري، فتحضغ قضايا التعويض عن الأضرار الناشئة عن سوء تنظيمها وتسييرها، موضوعياً وإجرائياً، لقواعد المسؤولية الإدارية ولأحكام القانون الإداري.

(3)- الأصل أن تقوم مسؤولية الإدارة متى ثبت الخطأ في جانب المرفق المؤدي للخدمة واستثناءً تقوم هذه المسؤولية - كمسؤولية احتياطية- لا على أساس الخطأ وإنما على أساس الخطر أو المخاطر التي تصاحب العلاج في مختلف مراحلها، إذ بانتفاء الخطأ في جانب المسؤول أو عدم وجود هذا الأخير أصلاً، يبقى على المضرور إثبات العلاقة السببية فقط بين إصابته بالعدوى ودخوله المرفق الصحي، ولا يمكن لهذا الأخير التحلل من المسؤولية إلا بنفي تلك العلاقة.

(4)- أقر المشرع الفرنسي حماية كبيرة لمضروري المرافق الصحية، سواء المصابين بالعدوى منهم أو المتضررين من العلاج، فلجأ إلى إنشاء ما يسمى بصناديق الضمان وتتمثل في عدة صناديق يعنى كل واحد منها بتعويض فئة معينة من المضرورين، كصندوق الإعانة وصندوق تعويض ضحايا الأضرار الناشئة عن الإصابة بفيروس الإيدز عن طريق نقل الدم أو الحقن بمواد مشتقة من مركباته. كما سن القانون المتعلق بحقوق المرضى وجودة نظام الصحة في فرنسا سنة 2002، وأسس عدة هيئات واستحدث العديد من الأنظمة التي تتولى

مهمة تعويض ضروري الخطأ المهني أو مخاطر العلاج والتشخيص تعويضاً كاملاً ودون اللجوء إلى القضاء، الأمر الذي يمنحهم حماية قانونية كبيرة جداً وفي جميع مراحل العلاج. أما المشرع الجزائري فقد كفل الحماية لفئة معينة فقط من ممارسي الصحة وخصهم بالتعويض عن خطر إصابتهم بالعدوى، جراء ممارستهم لوظيفتهم في بعض المصالح.

(5)- بالإضافة إلى ما سبق، تبنى المشرع الفرنسي نظام التأمين الصحي لتحقيق التوازن بين حماية هؤلاء المضرورين، وضمان حرية الأطباء خلال ممارستهم المهنية، وهو ما تبناه المشرع الجزائري أيضاً حين فرض التأمين من المسؤولية المدنية على بعض المهنيين الممارسين في مجال الصحة.

والملاحظ أنه وبالرغم من ذلك، لا زالت العديد من النقائص تسود هذا المجال، ومنه تتولد الاقتراحات والتوصيات الآتية:

(1)- ضرورة تكثيف الحملات التحسيسية والتوعوية عن الأخطار والمخاطر التي يمكن أن تصاحب التشخيص والعلاج في مختلف مراحلها.

(2)- التعريف بشكل واسع بين مختلف فئات المجتمع بالعدوى الاستشفائية، مصادرها وطرق انتقالها وبالأخص بكيفية تفاديها أو الحد منها والتقليل من انتشارها، عن طريق الحث على غسل اليدين وتعزيزها كثقافة سلوكية بسيطة وغير مكلفة.

(3)- التدريب والتكوين المستمر لموظفي القطاعات الصحية، وبالأخص لعمال النظافة وجمع القمامة التي يخلفها تقديم العناية الصحية، لإجادة التعامل مع الأدوات الحادة التي تشكل وسائل مباشرة لانتقال العدوى في الأوساط الصحية ومنها الإبر المستعملة.

(4)- إدراج تعقيم الأدوات والأجهزة الطبية كمنهج وتخصص يدرس في المدارس شبه الطبية.

(5)- ضرورة الاقتداء بالدول المتقدمة، سواء في مجال الهندسة المعمارية للمستشفيات والهياكل الصحية، أو بالنسبة لإسناد مهمة التخلص من نفايات الرعاية الصحية إلى مؤسسات خاصة غير إدارة المؤسسة للتقليل والحد من انتقال العدوى.

(6)- التشهير أكثر بنظام التأمين الذي فرضه المشرع الجزائري للإعلام الكافي للمضرورين، ومنع تردهم في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقهم.

(7)- ضرورة اقتداء المشرع الجزائري بنظيره الفرنسي، في سن قوانين خاصة تضمن للمتضررين ضحايا العدوى الاستشفائية الحصول على التعويض المستحق دون اللجوء إلى القضاء، مع تعميم الحماية لكافة الفئات المتضررة دون استثناء .

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أ- باللغة العربية:

أ- النصوص القانونية:

- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق 1975/09/26 المتضمن القانون المدني (المنشور في الجريدة الرسمية الجزائرية عدد 78، سنة 12، ص: 990 إلى 1055) المعدل والمتمم وفق آخر تعديل بالقانون 05/07 المؤرخ في 25 ربيع الثاني 1428 الموافق 13 مايو 2007 (الجريدة الرسمية العدد 31، سنة 44، ص: 3 إلى 5).
- الأمر رقم 07/95 المؤرخ في 1995/01/25 والمتعلق بالتأمينات (منشور في الجريدة الرسمية رقم 13 لسنة 1995 ليوم 1995/03/08).
- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر 1429 هـ الموافق 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية (الجريدة الرسمية عدد 21 ليوم 2008/04/23).
- القانون رقم 13/08 المؤرخ في 20 جويلية 2008 يعدل ويتم القانون رقم 05/85 المؤرخ في 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها (الجريدة الرسمية عدد 44 ليوم 2008/08/03، ص: 3 إلى 9).
- المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المؤرخ في 05 محرم 1413 الموافق 06 جويلية 1992 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب (الجريدة الرسمية رقم 52 الصادرة بتاريخ 1992/07/08).
- المرسوم التنفيذي رقم 467/97 المؤرخ في 2 شعبان 1418 الموافق 2 ديسمبر 1997 يحدد قواعد إنشاء المراكز الاستشفائية الجامعية وتنظيمها وسيرها، وكذا القطاعات الصحية والمراكز الاستشفائية المتخصصة (الجريدة الرسمية رقم 52 الصادرة بتاريخ 1992/07/08).

(II) - المراجع:

أولاً: الكتب:

- 1/- أ. إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية (دراسة قانونية مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.
- 2/- أ. أحمد حسن عباس الحيارى، المسؤولية المدنية للطبيب (في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005.
- 3/- د. أحمد محمد لطفي أحمد، الإيدز وآثاره الشرعية والقانونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.
- 4/- د. أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، الأردن، 2009.
- 5/- المؤتمرات العلمية لجامعة بيروت العربية، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، ج1، المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000.
- 6/- أ. أمير فرج يوسف، خطأ الطبيب (من الناحية الجنائية والمدنية)، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2007.
- 7/- د. إيمان محمد الجابري، المسؤولية القانونية عن الأخطاء الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2011.
- 8/- د. ثروت عبد الحميد، تعويض الحوادث الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007.
- 9/- أ. حروزي عز الدين، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة في القانون الجزائري والمقارن، دراسة مقارنة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
- 10/- د. حسن علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني (الخطأ)، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2006.
- 11/- د. رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

- 12/- م/د. رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، مصر، 2005.
- 13/- د. شريف أحمد الطباخ، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية (التطبيق العملي لدعاوى التعويض)، الجزء الثاني، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، مصر، 2012.
- 14/- د. شريف طباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.
- 15/- أ. طاهري حسين، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة (دراسة مقارنة - الجزائر/ فرنسا)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 2002.
- 16/- د. عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيدلة والمستشفيات (المدنية، الجنائية، التأديبية)، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000.
- 17/- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى التعويض الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2009.
- 18/- د. علي خطار شطناوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، العدد رقم 7، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2008.
- 19/- ا. علي عصام غصن، الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2006.
- 20/- أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الأول، المسؤولية على أساس الخطأ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 21/- أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثاني، المسؤولية بدون خطأ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 22/- أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثالث، نظام التعويض في المسؤولية الإدارية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 23/- أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.

- 24/- أ. لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.
- 25/- د. محمد السيد السيد الدسوقي، التعويض عن الأضرار الأدبية المتعلقة بحياة وسلامة الإنسان (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المقارن)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007.
- 26/- د. محمد جلال حسن الأتروشي، المسؤولية المدنية الناجمة عن عمليات نقل الدم (دراسة مقارنة)، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2007.
- 27/- د. محمد حسن قاسم، إثبات الخطأ في المجال الطبي (دراسة فقهية وقضائية مقارنة في ضوء التطورات المعاصرة لأحكام المسؤولية الطبية)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004.
- 28/- د. محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001.
- 29/- د. محمد عبد المقصود حسن داود، مدى مشروعية الاستشفاء بالدم البشري وأثر التصرف فيه في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999.
- 30/- م. محمود زكي شمس، المسؤولية التقصيرية للأطباء في التشريعات العربية " المدنية والجزائية"، مؤسسة غبور للطباعة، الطبعة الأولى، دمشق، 1999.
- 31/- د. مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.
- 32/- د. منصور عمر المعاينة، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، الطبعة الأولى، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2004.
- 33/- م. منير رياض حنا، النظرية العامة للمسؤولية الطبية في التشريعات المدنية ودعوى التعويض الناشئة عنها، ريم للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، بدون بلد نشر، 2011.

ثانياً: المذكرات الجامعية:

- 1/- آيت مولود ذهبية، المسؤولية المدنية عن أخطاء الفريق الطبي، مذكرة ماجستير في القانون " فرع: قانون المسؤولية المهنية"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
- 2/- بحماوي الشريف، التعويض عن الأضرار الجسمانية بين الأساس التقليدي للمسؤولية المدنية والأساس الحديث، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2008.
- 3/- بوالطين ياسمين، التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء المرفقية والشخصية في القضاء الإداري، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2006/2005.
- 4/- بوجمعة عفاف، الخطر الطبي في الجراحة التجميلية، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2009/2006.
- 5/- عباشي كريمة، الضرر في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون " فرع قانون المسؤولية المهنية "، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
- 6/- عبد المجيد خطوي، المسؤولية المدنية عن عمليات نقل الدم، مذكرة ماجستير في القانون الطبي، جامعة تلمسان، الموسم الجامعي 2011/2012.
- 7/- عيساني رفيقة، المسؤولية الطبية أمام القضاء الإداري، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، الموسم الجامعي 2008/2007.
- 8/- كشيدة الطاهر، المسؤولية الجزائية للطبيب، مذكرة ماجستير في القانون الطبي، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011.
- 9/- مصطفى الكوني، الخطأ الطبي مفهومه وآثاره في الشريعة، مذكرة ماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2009.
- 10/- مكرلوف وهبية، المسؤولية الجنائية للأطباء عن الأساليب المستحدثة في الطب والجراحة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في علم الإجرام والعلوم الجنائية، جامعة تلمسان، الموسم الجامعي 2005/2004.
- 11/- صاحب ليدية، فوات الفرصة في إطار المسؤولية الطبية، مذكرة ماجستير في القانون " فرع قانون المسؤولية المهنية "، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

ثالثاً: المقالات والمجلات:

- 1/- أ. بن صغير مراد، تطور أحكام المسؤولية الطبية وأثرها على قواعد المسؤولية المدنية، مجلة دراسات قانونية، العدد الثالث، جامعة تلمسان، 2006.
- 2/- محمد الخلايلة و صفاء السويلميين، أحكام المسؤولية الإدارية بلا خطأ وتطبيقاتها في القانون الأردني - دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي - ، مجلة المنارة، المجلد 18، العدد 3، الأردن، 2012.
- 3/- د. محمد صديق محمد عبد الله و أ. سارة أحمد حمد، قواعد المسؤولية التقصيرية الشخصية بين القوانين العراقية والقوانين المعاصرة، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 15، العدد 52، العراق، بدون سنة.
- 4/- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، المسؤولية الجزائية الطبية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، قسم الوثائق، الجزائر، 2011.
- 5/- المجلة القضائية، العدد 2، الجزائر، سنة 1998.

(ب) - باللغة الفرنسية:

I)- LES TEXTES JURIDIQUES:

- Loi n° 91-1406 du 31/12/1991 portant divers dispositions d'ordre sociale (J.O. R .F du 04/01/1992, p 178).
- Loi n° 98-389 du 19 mai 1998 relative de la responsabilité du Fait des produits défectueux (J.O. R .F du 21 mai 1998, p 744).
- Loi n° 2002-303 du 04 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité de système de santé, (J.O. R. F du 5 mars 2002).

II)- LES OUVRAGES:

- 1/- Centre de coordination de la lutte contre les infections nosocomiales de l'inter-région Paris et Nord, Guide de définition des infections nosocomiales, Paris : C-CLIN Paris-

Nord, 1995.

- 2/- CHAKROUN Mohamed, Infection associée aux soins : Aspects cliniques, Ouvrage collectif à l'usage des personnels Soignants et des hygiénistes, Volume 2, Les risques infectieux en milieu de soins, Direction régionale de la santé de Bizerte, Service régional d'hygiène du milieu, Tunisie, 2009.
- 3/- CHAMPAULT Gérard. SORDELET Sylvie, L'infermière et les infections nosocomiales, Masson éditeur, cedex, paris, 1998.
- 4/- Entreprise nationale du livre, Petit Larousse de la médecine, librairie Larousse, 75298 Paris cedex 06, 1989.

III)- THESE ET MEMOIRES:

A-THESE :

- 1/- VINCENT Laurent, La responsabilité médicale sans faute et les systèmes d'indemnisation, Thèse de doctorat en Droit, Toulouse, 2008.

B- MEMOIRES:

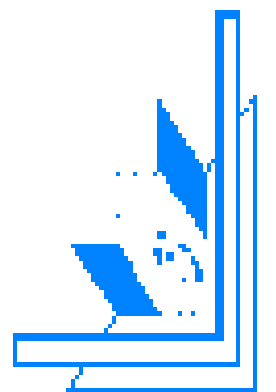
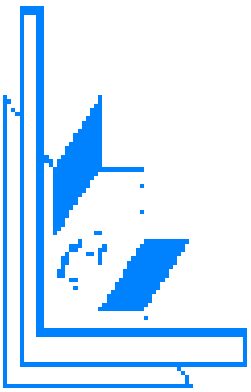
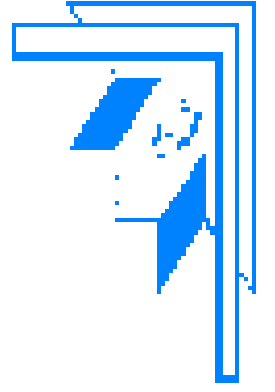
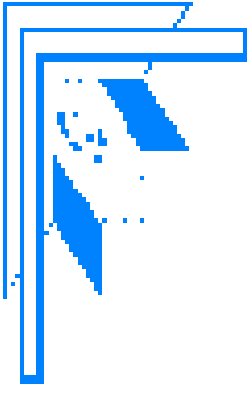
- 1/- BOUDOUAYA f/zohra, Etude statistique de la gestion des déchets ménagers et hospitaliers de la ville d'Adrar, Mémoire présenté pour obtenir le diplôme de master (filière: Génie des procédés), Université de Mostaganem, 2011.
- 2/- BOUNOUA Slimane, l'infection intra hospitalière, Mémoire de fin d'étude pour l'obtention de diplôme d'Etat en Soins Généraux, Ecole de Formation Paramédicale d'Adrar (1996-1998).
- 3/- OLIVIER Hélène, la responsabilité de l'hôpital en matière des infections nosocomiales, mémoire de l'école nationale de la santé publique, Rennes, 2001.
- 4/- TAYEB Mohamed et TOUKI Abdelfoudil, les infections nosocomiales, mémoire de fin d'études pour l'obtention du diplôme d'Etat en soins généraux, Ecole de formation paramédicale d'Adrar, 2004/2006.

V)- ARTICLES:

- 1/- BOURDOISEAU Julien, « Les infections nosocomiales, Rapport français », GRERCA Louvain la Neuve, 13-14 Septembre 2013 La responsabilité médicale.
- 2/- CARRRICABURU Danièle et al. « Quand soigner rend malade : des soignants face au risque infectieux à l'hôpital », Santé Publique, 2008/hs Vol 20.
- 3/- Comité de lutte contre les infections nosocomiales, définitions standardisées des infections nosocomiales, paris-nord, 1995.
- 4/- Ministère de l'Emploi et de la Solidarité Secrétariat d'Etat à la Santé et à l'action sociale, Comité technique national des infections nosocomiales, 100 recommandations pour la surveillance et la prévention des infections nosocomiales, deuxième édition, 1999.
- 5/- NATOWICS-Laurent Irène, les conséquences économiques de l'évolution du droit de la responsabilité civile médicale: un état des lieux, Revue d'économie politique, vol 117, Dalloz, 2007.
- 6/- RAMBAUD Claude, « Les décisions ont une histoire : les infections nosocomiales », Santé Publique, 2008, Volume 20.

VI)- LES SITES ELECTRONIQUES :

- 1/-http://www.alyabbara.com/livre_gyn_obs/termes/hygiene/infection_nosocomiale_definition.html
- 2/- <http://WWW.infonosocomiale.com>
- 3/- http://fr.wikipedia.org/wiki/Infection_nosocomiale
- 4/-<http://www.caducee.net/dossierspecialises/infection/nosocomiales.asp>
- 5/- <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/014000029/0000.pdf>



الفهرس

إهداء

تقدير وامتنان

قائمة المختصرات

ملخص

1.....مقدمة

الفصل الأول: ماهية العدوى الاستشفائية، الطبيعة القانونية للمسؤولية الناجمة عن الإصابة بها وأساس هذه المسؤولية.

10.....المبحث الأول: ماهية العدوى الاستشفائية.

10.....المطلب الأول: مفهوم العدوى الاستشفائية.

11.....الفرع الأول: تعريف العدوى الاستشفائية.

16.....الفرع الثاني: أعراض الإصابة بالعدوى الاستشفائية.

17.....المطلب الثاني: طرق انتقال العدوى الاستشفائية.

17.....الفرع الأول: العدوى الداخلية المنشأ.

18.....الفرع الثاني: العدوى الخارجية المنشأ.

18.....أولاً: العدوى المكتسبة.

19.....ثانياً: العدوى بالاختلاط.

19.....1/- عدوى حاملي الميكروب.

19.....2/- عدوى مريض لآخر.

21.....المطلب الثالث: سبل المكافحة والوقاية من العدوى الاستشفائية.

22.....الفرع الأول: سبل مكافحة العدوى الاستشفائية.

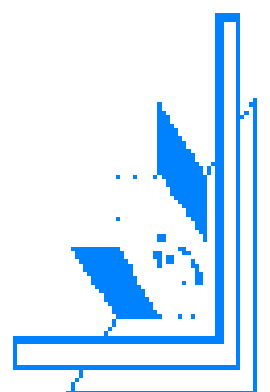
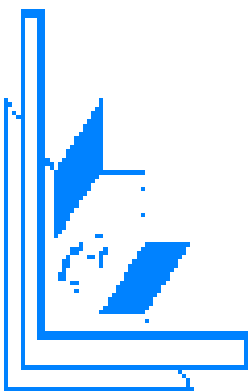
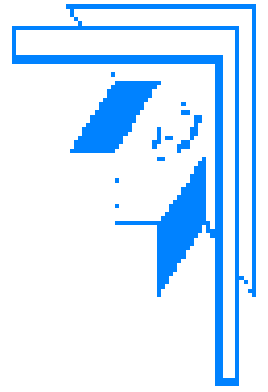
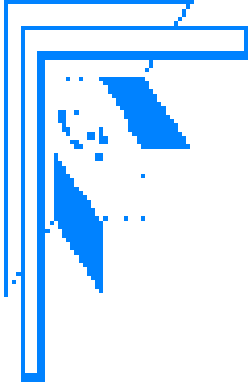
23.....الفرع الثاني: الوقاية من العدوى الاستشفائية.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للمسؤولية المترتبة عن الإصابة بالعدوى الاستشفائية

26.....وأساس هذه المسؤولية.

26.....المطلب الأول: الطبيعة القانونية للمسؤولية عن العدوى الاستشفائية.

26.....	<u>الفرع الأول: ضحية العدوى الاستشفائية</u>
41.....	<u>الفرع الثاني: نطاق العدوى الاستشفائية</u>
53.....	<u>المطلب الثاني: أساس المسؤولية الناجمة عن الإصابة بالعدوى الاستشفائية</u>
	<u>الفصل الثاني: إثبات المسؤولية عن العدوى، التعويض كجزء عنها وسبل التكفل بضحاياها</u>
72.....	<u>المبحث الأول: الإثبات و إجراءات رفع الدعوى أمام الجهة المختصة</u>
72.....	<u>المطلب الأول: إثبات المسؤولية عن العدوى الاستشفائية</u>
80.....	<u>المطلب الثاني: إجراءات رفع الدعوى أمام الجهة المختصة</u>
85.....	<u>المبحث الثاني: التعويض كجزء عن ثبوت المسؤولية عن العدوى</u>
85.....	<u>المطلب الأول: مفهوم التعويض عن العدوى</u>
86.....	<u>الفرع الأول: تعريف التعويض عن العدوى</u>
94.....	<u>الفرع الثاني: شروط قبول دعوى التعويض</u>
100.....	<u>المطلب الثاني: تقدير التعويض عن الإصابة بالعدوى الاستشفائية</u>
100.....	<u>الفرع الأول: سلطة القاضي في تقدير التعويض</u>
106.....	<u>الفرع الثاني: وقت تقدير التعويض</u>
110.....	<u>المبحث الثالث: سبل التكفل بضحايا العدوى الاستشفائية</u>
110.....	<u>المطلب الأول: التأمين من المسؤولية المدنية عن الحوادث الطبية</u>
112.....	<u>المطلب الثاني: الأنظمة المستحدثة والهيئات المؤسسة</u>
113.....	<u>الفرع الأول: الأنظمة المستحدثة</u>
114.....	<u>الفرع الثاني: الهيئات المؤسسة</u>
119.....	خاتمة
122.....	قائمة المصادر والمراجع
131.....	الفهرس



ANNEXE N°1

REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE MINISTERE DE LA SANTE ET DE LA POULATION

ARRETE N°64/MSP DU 17/11/1998 PORTANT CREATION D'UN COMITE DE LUTTE CONTRE LES INFECTIONS NOSOCOMIALES AU NIVEAU DES ETABLISSEMENTS DE SANTE.

Le Ministre de la Santé et de la Population,
Vu la loi n°85-05 du 16 février 1985 relative à la protection et à la promotion de la santé modifiée et complétée;
Vu le décret exécutif n° 96-66 du 27 janvier 1997 fixant les attributions du ministre de la santé et de la population;
Vu l'arrêté n°12 du 28 Mars 1998 portant création du comité national d'hygiène hospitalière.

ARRETE :

Article 1 : Il est créé auprès de chaque établissement de santé CHU – SS – EHS Un comité ci-après dénommé le comité de lutte contre les infections nosocomiales.

Article 2 : Le comité est un organe consultatif est chargé :

- D'identifier, de surveiller les infections nosocomiales et d'en déterminer la prévalence.
- D'élaborer de proposer un programme de lutte contre les infections nosocomiales et un programme de formation.
- D'évaluer les résultats les actions entreprises et d'en faire rapport au chef de l'établissement.

Article 3 : Le comité est présidé par le chef de l'établissement comprend :

- Le président du conseil scientifique ou le président du conseil médical
- Le chef de service d'épidémiologie et de médecine préventive
- Le responsable chargé de la pharmacie de l'établissement
- Un praticien représentant le laboratoire d'analyses médicales
- Un praticien représentant les spécialités médicales un praticien représentant les spécialités chirurgicales un praticien représentant les explorations un praticien représentant la chirurgie dentaire et son désignés par le conseil scientifique ou le conseil médical.
- Un coordinateur des activités paramédicales désigné par le chef de l'établissement
- Le responsable chargé des infrastructures et des équipements
- L'ingénieur biomédical et de maintenance et l'architecte quand ils existent

Article 4 : Le comité peut faire appel en cas de besoin a toutes personnes susceptibles de l'assister dans ses tâches

Article 5 : Le comité se réunit obligatoirement une fois par mois

Article 6 : Messieurs les directeurs de la santé et de la population et les Directeurs des établissements publics de santé sont chargés chacun en ce qui le concerne de l'exécution de cet arrêté qui sera publié au *Bulletin Officiel* du ministère de la santé et de la population.

Le Ministre de la Santé et de la Population
SIGNE Y.GUIDOUM

ANNEXE N°2

REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE MINISTRE DE LA SANTE ET DE LA POPULATION

LE MINISTRE 20 OCT 2001

INSTRUCTION N°16 /MSP /MIN / CAB

DESTINATAIRES :

- Madame et Messieurs les Walis « pour information »
- Mesdames et Messieurs les Directeurs de Santé et de la population « pour application et diffusion »
- Mesdames et Messieurs les Praticiens et les gestionnaires de santé des secteurs publics et privés. « pour application »

OBJET : Prévention, lutte et éradication des infections liées à la pratique médicale

Au cours des vingt dernières années, pas moins d'une trentaine de maladies infectieuses dites émergentes ont été nouvellement identifiées, dont l'infection à VIH et l'hépatite C qui constituent une grande menace pour la santé publique. Pour la plupart de ces maladies, il n'existe ni traitement, ni vaccin, ni sérum. La victoire sur les maladies infectieuses est encore loin.

Les structures de santé, qu'elles soient publiques ou privées, constituent, par leur vocation de soins, un lieu de rencontre des malades et par là même un carrefour pour les germes. Ce sont des lieux où le risque infectieux est grand, et s'exerce non seulement sur les malades et les personnels, mais aussi sur les visiteurs occasionnels, voire sur toute la population. De ce fait, ces structures sont obligatoirement le lieu privilégié pour la prévention, la lutte et l'éradication des maladies transmissibles.

Selon les résultats de différentes enquêtes ponctuelles effectuées ces dernières années, la prévalence moyenne nationale des infections nosocomiales (c'est à dire des infections contractées à l'hôpital par des malades hospitalisés pour d'autres motifs). Se situerait autour de 20% avec des extrêmes allant de 10 à 30%. Alors que ces mêmes chiffres sont 4 à 5 fois plus bas dans d'autres pays et que la moyenne internationale n'est que de 5 à 15 %.

Les sites à haut risque sont représentés par les services de réanimation, d'oncologie, de chirurgie, d'hémodialyse, de maladies infectieuses, de gynécologie-obstétrique et de néonatalogie. Les infections pariétales postopératoire, urinaires, pulmonaires, septicémiques, sont parmi les plus fréquentes.

L'analyse par raccordement des données épidémiologiques des secteurs publics et privés actuellement disponibles - est en faveur d'une prévalence très élevée des infections liées à la pratique médicale (ILPM), dans notre pays.

De par la surconsommation médicamenteuse et de soins, la prolongation de la durée de séjour hospitalier qu'elles entraînent ; ces infections, bien que facilement contrôlables, continuent d'aggraver la morbidité et la mortalité des pathologies existantes et grever considérablement le budget de santé.

La paupérisation de la population et la dégradation sociale – conséquences habituelles de toute transition économique – ont favorisé le laisser–aller et la mauvaise qualité des prestations et de la prise en charge de nos malades dans certaines de nos structures de santé, aussi bien publiques que privées.

Les progrès de la biotechnologie offrent chaque jour un matériel de plus en plus sophistiqué, et dont les techniques de désinfection et de stérilisation sont de moins en moins maîtrisées par les praticiens .Le temps de stérilisation d'un matériel médicochirurgical d'investigation ou de traitement est souvent sacrifié par négligence au détriment du malade et de la santé publique.

De nombreuses infections liées à la pratique médicale, aux conséquences imprévisibles et parfois même dramatiques, sont de plus en plus signalées à nos services .Ces infections peuvent survenir dans n'importe quel lieu de soins.

De tels accidents évitables de surcroît, sont inadmissibles et ne doivent plus jamais se reproduire .Tous les médecins, et en particulier les chefs de service médicaux et paramédicaux, ainsi que les gestionnaires de santé, sont tenus pour premiers responsables de cette situation .Ils doivent de toute urgence prendre les mesures nécessaires pour assurer, d'ici la fin de l'année, la mise en place et le fonctionnement des dispositifs de prévention de ces ILPM.

L'eau reste l'élément le plus important pour l'hygiène d'une manière générale et la lutte contre les infections en particulier. Selon l'OMS, le nombre de robinets par habitant est meilleur indicateur de santé que le nombre de lits d'hôpitaux par habitant .Or l'eau manque dans notre pays et même dans nos hôpitaux .A cet effet, il est du devoir et de la responsabilité de tout gestionnaire de santé d'assurer sa disponibilité permanente, par n'importe quel moyen (réservoirs, citernes, forages,) en qualité et sa quantité suffisantes, dans tous les lieux de soins. Les services de prévention devront assurer le contrôle qualitatif périodique de toute eau distribué à la population .Une large approche intersectorielle est nécessaire.

Il en est de même pour produits désinfectants et stérilisants (savon, eau javel stérilisants spécifiques à certains matériels d'investigation ou de traitement). Qui manquent souvent dans les structures de santé. Aucune excuse ne pourra à l'avenir justifier une telle carence. La promotion de l'utilisation du matériel à usage unique (gants, seringues jetables, aiguilles, lames, cathéters, sondes, champs, compresses....) est indispensable pour lutter efficacement contre l'infection.

Les règles élémentaires d'hygiène (lavage des mains, tenues de travail appropriées, propreté des locaux....) doivent être constamment rappelées à tous .Il est clair, qu'on ne peut parler d'hygiène hospitalière dans un environnement hostile aux règles les plus élémentaires d'hygiène générale .Le principe « le vert ou le dur » doit être de rigueur .Les terrains vagues, sources de nuisances publiques et de réservoirs de germes (insectes, rongeurs, oiseaux, reptiles...) doivent disparaître de nos structures de santé, pour céder place aux espaces verts, qui produiront de l'oxygène et diminueront la pollution atmosphérique.

Les déchets hospitaliers (DH), de leurs diversités (déchets ordinaires, infectieux, anatomiques, chimiques, pharmaceutiques, radioactifs, piquants et tranchants, à forte teneur en métaux lourds, sous-pression ...) constituent une grande menace pour la santé publique et l'environnement .Les déchets infectieux et anatomiques en particulier, sont de véritables bouillons de cultures et jouent un rôle déterminant dans la chaîne de transmission et la pérennité des maladies infectieuses.

La production en quantités de plus en plus importantes de DH est aggravée par l'absence, le plus souvent, ou pour les pannes fréquentes des incinérateurs. Selon

des estimations, 124611 tonnes de DH sont annuellement produits en Algérie, dont 1600 tonnes pour la seule wilaya d'Alger. Une bonne gestion de ces déchets hospitaliers est fondamentale et indispensable. Une formation des personnels de santé dans ce domaine est nécessaire, car peu nombreuses sont les personnes qui maîtrisent les techniques de collecte, de transport et d'élimination de ces DH.

Un code couleur (pour les sachets de ramassages) ou un pictogramme doit distinguer les déchets à risques des déchets domestiques, et permettre un tri de tous les déchets dans notre pays. Les codes couleurs et les symboles suivants sont ceux commandés par l'OMS et mondialement utilisés. Jaune pour les déchets infectieux. Brun pour les déchets dangereux et pharmaceutiques. Noir pour les déchets domestiques. Symbole international Pour les déchets infectieux. Symbole international pour les déchets radioactifs.

Ce code couleur et ces symboles doivent être connus de tous, y compris du grand public, d'où l'importance de la communication sociale.

Cette problématique aux multiples facettes et aux conséquences de plus en plus néfastes pour notre santé, notre environnement et notre développement impose, comme une nécessité absolue et une priorité, la prise de conscience de tous soignants, soignés, gestionnaires et citoyens, de ce danger réel. Cette prise de conscience est très importante, voire déterminante, pour la réussite de toute stratégie de prévention de ces infections liées à la pratique médicale.

C'est dans cette optique, et pour répondre à ce besoin pressant, qu'il est impératif de veiller à l'application et au suivi des dispositions réglementaires prévues par les instructions n° 64/MSP du 17/11/1998 portant création du comité de lutte contre les infections nosocomiales (CLIN), n° 573/MSP/DP du 13/12/2000 relative à l'hygiène au niveau des centres d'hémodialyse, et n° 398 /MSP/CAB du 12/09/1995 relative à la gestion des déchets hospitaliers, ainsi que les recommandations du guide technique d'hygiène hospitalière de 1998.

Enfin le laisser-aller, la négligence, voire l'impéritie notoire, qui sont de plus en plus constatés chez certains producteurs de santé, et engagent la responsabilité civile et pénale de tout un chacun, nous interpellent tous. Ces comportements irresponsables sont inacceptables, et me commandent aujourd'hui de vous rappeler certaines dispositions légales, relatives à la pratique médicale et à la morale professionnelle stipulées par le code de la santé et le code de déontologie médicale. Les citoyens ont droit à la protection de leur santé. L'état assure la protection à la lutte contre les maladies épidémiques et déontologiques (Article de la Constitution).

« Toute négligence et toute faute professionnelle commise par le médecin, le chirurgien dentiste, le pharmacien et l'auxiliaire médical dans l'exercice ou à l'occasion de ses fonctions et qui affecte l'intégrité physique ou la santé, cause une incapacité permanente, met en danger la vie ou provoque le décès d'une personne, est poursuivie conformément aux dispositions des articles 28 et 289 du code pénal ». Article 239 du code de la santé.

« Les infractions aux règles et aux normes de salubrité, d'hygiène et de prévention générale, entraînent, sous réserve des sanctions disciplinaires et administratives, des sanctions pénales, conformément à la législation en vigueur et notamment, aux articles 441 bis, 442 bis et 443 du code pénal » (Article 266 du code de santé).

« Le médecin et le chirurgien dentiste sont au service de l'individu et de la santé publique. Ils exercent leur mission dans le respect de la vie et de la personne humaine » (Article 6 du code de déontologie médicale)

Les Directeurs de la Santé et de la Population sont chargés de l'application, de la large diffusion à tous les praticiens et gestionnaires de santé et des écoles de formation paramédicale, ainsi que de l'affichage de la présente instruction dans tous les lieux de soins. Chaque Directeur de la Santé et de la Population devra établir et transmettre au Ministère de la Santé et de la Population (Direction de la Prévention) un rapport mensuel sur la situation de l'hygiène de la pratique médicale dans tous les lieux de soins, publics et privés, en signalant les difficultés et les contraintes rencontrées dans ce domaine.

J'attache une importance capitale et une attention toute particulière quant à l'application de la présente instruction.

ANNEXE N°3

REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE
الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
MINISTRE DE LA SANTE ET DE A POPULATION

INSTRUCTION N° 11/MSP/MIN DU 10 SEPTEMBRE 2001

Mesdames et Messieurs les Directeurs de la Santé et de la Population
Messieurs les Directeurs Généraux des Centres Hospitalo-universitaires

Objet : Amélioration de l'hygiène au niveau des Etablissements de Santé.

Enjeu économique et social, l'état de l'hygiène, dans les structures et les services de soins, est un indicateur du niveau de qualité et de sécurité atteint, et révèle le degré de mobilisation des moyens humains et matériels engagés en vue de son amélioration et de la protection, rigoureuse et permanente, des usagers (malades, visiteurs...) et des personnels de santé.

Dans le cadre de la mise en œuvre de la stratégie sectorielle, visant à l'amélioration de l'hygiène en général, et à la prévention et la lutte contre les infections nosocomiales en particulier, la formation constitue un des éléments concourant à la promotion de la qualité de l'environnement hospitalier, à travers la réalisation d'opérations de sensibilisation, d'éducation et de perfectionnement entreprises et/ou à entreprendre en direction des personnels de santé concernés, à des degrés divers, dans ce domaine.

Une des catégories de personnels, qui doivent être ciblées en priorité par des actions de formation en hygiène hospitalière, est celle des agents de service chargés du nettoyage et de la désinfection des locaux et des espaces sanitaires et hospitaliers qui accueillent, en permanence, les professionnels de la santé, les malades et les visiteurs.

Les activités exercées par la femme de ménage, occupent une place de choix dans la chaîne des actions qui sont engagés, à la base, pour sauvegarder et assurer les conditions élémentaires d'hygiène au niveau de l'hôpital. Son rôle, du point de vue du rapport- coût, est à la fois important et économique.

Les actes professionnels accomplis convenablement par la femme de ménage pour garantir un bon état d'hygiène des locaux, revêtent un caractère important, dans la mesure où ils exercent un impact positif, en matière de protection de la santé des individus, sur l'environnement dans lequel évoluent les malades, les usagers et les personnels de santé.

Par ailleurs, le coût économique des activités, effectuées par cet agent, est faible, parce qu'il ne requiert pas l'utilisation de matériels et de produits onéreux.

Les techniques de nettoyage et de désinfections, au niveau de l'hôpital obéissant à des normes, universellement appliquée, qui sont différentes de celles pratiquées communément au niveau des espaces domestiques et extra- hospitaliers.

Le souci de normaliser les techniques de nettoyage et de désinfection, à accomplir par les agents d'entretien ou femmes de ménages, nous commande de mettre en place un programme national de formation, au profit de cette catégorie de personnel, qui tienne compte:

De la spécificité de ce poste de travail et du niveau des agents, pour dispenser un contenu de formation simple, homogène et standardisé, en vue d'atteindre les

objectifs d'efficacité attendue. Des pratiques et gestes techniques à inculper et vulgariser, conformément aux procédés appliqués dans le monde. Des types d'équipements et de produits de nettoyage et de désinfection spécifiques à utiliser.

Ce programme de formation, qui doit être lancé dès le mois d'octobre 2001, doit être accompagné et appuyé par une campagne de sensibilisation à entreprendre par les responsables, à tous les niveaux, en vue de susciter l'intérêt et l'adhésion, des personnels concernés, à cette importante opération. Cette action, initiée au niveau central, est destinée à être reproduite, fidèlement, au niveau local.

La formation peut faire l'objet de modifications éventuelles pour tenir compte de spécificités attachées à la vocation et/ou la spécialisation de certains services et/ou structures, sous-réserve de recueillir la validation du comité d'hygiène de l'établissement.

Il reste entendu que la réussite de ce programme de formation ne pourrait être garantie, sans l'implication directe des gestionnaires et des chefs de service, qui doivent veiller, scrupuleusement, à la mise en application des connaissances acquises sur le terrain, et mobiliser tous les moyens nécessaires et utiles, en vue d'améliorer sensiblement les conditions générales d'hygiène au niveau de leurs structures de santé.

Attachant un grand prix au succès de cette opération, j'invite les responsables concernés à émettre tous avis et suggestions, à adresser aux Directeurs de la Formation et de la Prévention, de nature à enrichir et compléter les mesures devant faciliter la mise en œuvre de la présente instruction.

ANNEXE N°4

REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE MINISTERE DE LA SANTE DE LA POPULATION ET DE LA REFORME HOSPITALIERE

EXPEDITEUR :

MINISTERE DE LA SANTE DE LA POPULATION ET DE LA REFORME
HOSPITALIERE
DIRECTION DES SERVICES DE SANTE

DESTINATAIRES :

Mesdames, Messieurs, LES D.S.P <<TOUS >>
Messieurs LES D.G DES C.H.U <<TOUS >>

Objet : Hygiène et lutte contre les infections nosocomiales.

R.E.F : Instruction N° 11/ MSP/ MIN DU 10 septembre 2001.

En application à l'instruction sus référenciée, relative à l'amélioration de l'hygiène au niveau des établissements de santé et de lutte contre les infections nosocomiales, je vous demande une mobilisation continue des moyens humains et matériels en vue d'une amélioration permanente du niveau de qualité et de la sécurité.

Aussi, la formation constitue un élément essentiel dans la promotion de la qualité de l'hygiène hospitalière par la normalisation des techniques de nettoyage et de désinfection. LES "S.E.M.E.P" ET "C.L.I.N" sont interpellés pour une étroite collaboration par la mise en place de programme locaux de formation en la matière.

En outre, il m'a été donné de constater, lors des différentes visites d'inspection que le personnel du bloc opératoire utilise le savon de Marseille découpé en morceaux. Je vous rappelle que cette manière de faire n'obéit à aucune règle d'hygiène et vous informe que seul, le savon liquide antiseptique avec distributeur automatique, est autorisé au niveau du bloc opératoire.

J'attache une importance particulière à la mise en œuvre de ces actions. Je vous informe de la nécessité du contrôle et de l'évaluation permanente.

SIGNE : PROFESSEUR BEN ENADRI



السلوك البشري وراء ارتفاع العدوى بجراثيم الرعاية الاستشفائية



أشار المختص في النظافة الاستشفائية الدكتور نافع تيمسليين في حديث خاص مع "المساء"، إلى السر الخفي وراء نظافة الأيدي التي تعتبر عامل كبح أساسيا أمام الإصابة بعدوى الجراثيم المتعلقة بالوسط الاستشفائي، ذلك أن الوقاية تبقى دائما خير من العلاج. كما تحدث المختص عن السلوك البشري وأهمية التأسيس لثقافة حسن عيادة المرضى بما يعود على المرضى أنفسهم بالنفع. وشدد في الأخير، على أهمية إدراج التكوين في

التعقيم في المدارس شبه الطبية أسوة بما هو معمول به في الدول المتقدمة.

- في البداية دكتور، نريد توضيحات حول معلومة ترددت كثيرا، تؤكد أهمية نظافة اليدين كعامل أول في الوقاية ليس فقط من عدوى جراثيم الرعاية الصحية، ولكن من أمراض أخرى سواء للمريض أو لغيره.

* صحيح، يعتبر غسل الأيدي عاملا هاما في محاربة انتشار الجراثيم المتعلقة بالوسط الاستشفائي، علما أن نسبة هذه العدوى في ازدياد مطرد، وهو شيء غير مرغوب فيه، فالمرضى الذي يمكث في المستشفى للعلاج من مرض ما، من غير المنطقي أن يخرج وهو حامل لفيروسات أخرى، لذلك فإننا كمختصين في العدوى الفيروسية، نطالب بتأسيس ثقافة سلوكية لغسل الأيدي وسط الطاقم الطبي وشبه الطبي وعمال المستشفيات بصفة عامة، لأن الدراسات الحديثة تشير إلى أن الأيدي هي المرتع الحقيقي لعدة فيروسات، قد تسبب أمراضا خطيرة.

لا بد من معرفة أن الإشكال الحقيقي يظهر في أن جراثيم الرعاية الاستشفائية أضحت قوية ومقاومة لشتى أنواع المضادات الحيوية الموجودة حاليا في السوق العالمية، وهذا قد يعني موت المريض بسبب المضاعفات، خاصة مرضى مصالح الإنعاش، وهذا ما يعيدنا للحديث عن الوقاية كأهم عامل لمكافحة العدوى الاستشفائية.

- هل هذا يعني أن المضادات الحيوية أثبتت فشلها في محاربة هذه العدوى؟

* عادة ما تكون جراثيم الوسط الاستشفائي متعددة الجذلة، فتظهر مقاومة لكافة المضادات الحيوية، وأمام هذا نخسر المريض، بمعنى آخر، أن المريض المتواجد في جناح الإنعاش يعطى له مضادان حيويان أو ثلاث مضادات، على أمل الشفاء من عدوى الاستشفاء، ولكن في أغلب الحالات تكون النتيجة سلبية، خاصة بالنسبة للمرضى الصغار، كبار السن والمرضى ذوي المناعة الهشة، مثل مرضى السكري والعجز الكلوي، فهؤلاء عادة ما يتوفون. هذا دون أن نغفل جانب العناية الطويلة بهم، وهو ما يكلف المستشفى مصاريف إضافية كبيرة، وبلغت الأرقام، فإن الإحصائيات تشير إلى أن 30 إلى 40 % من المرضى الماكثين في الإنعاش يصابون بعدوى الجراثيم الاستشفائية، نسبة كبيرة منهم يتوفون ومنهم الفئات التي ذكرناها... وأنه لمن المؤسف أن نراهم كأطباء يصارعون الموت ولا نستطيع فعل شيء.

- وما العمل أمام مثل هذا الوضع؟

* هناك عامل يعتبر هاما جدا لتطويق بؤر العدوى بجراثيم الوسط الاستشفائي، وهو

الهندسة الاستشفائية ذاتها، إذ تظهر الدراسات الجديدة أن المستشفيات ذات الأجنحة الواحدة (المونوبلوك) تساهم بقدر كبير في انتشار هذه العدوى، بمعنى آخر، حالات الإهمال الملاحظة في مثل هذه المستشفيات؛ من ترك الأبواب والنوافذ مفتوحة، مع تردد الناس من خارج المصالح الطبية ذاتها، وحتى تسكع بعض الحيوانات كالقط هنا وهناك، كلها أمور لا يتقبلها العقل وتساهم بشكل أو بآخر في ارتفاع نسب العدوى الاستشفائية. لما تجري مقارنة مع مستشفيات البلدان المتقدمة، مثل فرنسا، فإننا نجد أن هناك قوانين صارمة تمنع دخول أشخاص من خارج مركب الإنعاش، لأن باب المركب يغلق بـ"كود" معين، وهذه من صرامة العمل. كما أن هذا من شأنه إنقاص تردد الناس على المرضى، وبالتالي إشعارهم بمزيد من الراحة، ووقايتهم من أي عدوى قد تأتي من الخارج.

أما الصورة بمصلحة الإنعاش عندنا، فإنها مغايرة تماما، والإشكال هنا يتعلق بثقافة سلوكية أكثر منها بمسألة نظامية، فإذا تم منع أحدهم من زيارة مريض له في هذه المصلحة أو تلك، يقيم الدنيا ولا يقدها، وهذا سببه طبعا نقص الوعي وغياب ثقافة الأمن الصحي لدى المواطن الجزائري، وهو ما يجعلنا نشدد في الملتقيات الطبية والأيام العلمية على جمعيات المرضى المشاركة، وعلى عموم الحاضرين، على أهمية التحلي بالمسؤولية تجاه مرضى الإنعاش بالخصوص. وعموما، نقول لكل من يريد عيادة مريض ما السؤال عن حالته من طبيبه المعالج.

- إذا كانت نصف المسؤولية في انتشار عدوى الجراثيم بالمستشفيات تقع على سلوكيات المواطن، حسب ما تفضلتم، فإن النصف الآخر يقع على أساليب التعقيم، أليس كذلك دكتور؟

* فعلا، التعقيم عامل مهم جدا لا يقل أهمية عن السلوك البشري، فوزارة الصحة كانت قد أدرجت قبيل سنوات، بنودا حول التعقيم وطرقه الصحيحة، ولكن ميدانيا، تؤكد أن مستشفياتنا بعيدة جدا عن العمل بالمقاييس الدولية في هذا السياق، إذ لا نملك لحد اليوم اختصاصيين في التعقيم، كما تتعدم التكوينات في هذا الاختصاص، وحتى نفتقر لمدارس خاصة في تعقيم العناد والوسائل الطبية، ما يجري عندنا حاليا هو اجتهادات فردية قد تثمر وقد تخبب. كما أننا نشير في هذا المقام إلى المبالغ الكبيرة التي صرفتها المستشفيات لشراء أجهزة التعقيم أو "الأتوكلاف" بأحجامها المختلفة، ولكن هذا لا يكفي، لأن غياب التكوين المتخصص يرهن الاستعمال الجدي والنافع لهذه الأجهزة، لذلك، فإن عامل التكوين مهم جدا هنا.

- هل من رسالة تودون إيصالها للجهات المعنية ولعامة المواطنين؟

* رسالتنا أولا لمديري المستشفيات، لفتح باب التكوين للطاقم الطبي وشبه الطبي، لجلب الكفاءات الأجنبية المختصة في النظافة الاستشفائية لتعرض خبراتها في السياق. كما أنه من المهم جدا وضع آليات وبروتوكولات تسيّر هذا الشق، لأن نقص النصوص القانونية فيما يخص النظافة الاستشفائية، يرهن كل الجهود المبذولة إلى اليوم، فمثلا؛ ما يختص بالتعقيم وكيفية، من يقوم به وما هي الأجهزة اللازمة لتعقيمها، إلى جانب طريقة تعقيمها مثلما هو واضح في باقي البلدان. كما أنه من الإجباري أن يتم إدراج موضوع التعقيم في مقررات شبه الطبي، حتى يسهل على الممرضين التعامل مع تعقيم الأجهزة الطبية في المستشفيات.

ولعموم المواطنين، أوجه تنبيهها مهما بضرورة الحفاظ على نظافة الأيدي، لأن غسلها سلوك أخلاقي من المفروض أن يكون تلقائيا ويوميا، بل ولا بد أن يكون لخمس مرات على الأقل في اليوم، وأتأسف لكون هذا السلوك على بساطته غير وارد لدى الأكثرية ممن لا يدركون فعلا أن الأيدي مصدر العديد من الأمراض الخطيرة؛ كالكوليرا، التسممات الغذائية، الإسهال وغيرها.

أجهزة بالملايين تعقم في "باسينات" .. وعاملات نظافة يقمن بالمهمة!



كشف خبراء في الصحة العمومية، أن النظافة مطلب أساسي وملازم لسير العمل الصحي، مبيّنين أن النظافة بشكل عام، تعكس المستوى العام للمستشفيات والتي يجب أن تكون على مستوى عالٍ وتعكس الوجه الحضاري والاقتصادي للدولة. خاصة وأن المستشفى يعدّ مكان تجمّع للمرضى والأصحاء ومن السهل جدا انتقال العدوى، علما أن معدل الإصابة بعدوى الأمراض الاستشفائية يتراوح ما بين 7 و14%، حسب التحقيق الوطني المنجز في 2005 حول النظافة في المستشفيات.

وتتطلب أساليب الرعاية الصحية الحديثة اهتماما بالغا بالجوانب الحساسة التي ترتبط بشكل مباشر بالمرضى سواء المراجعين أو الخاضعين للاستشفاء، وهنا يشكل العامل الوقائي الجانب الأهم في فرملة انتقال الأمراض المرتبطة بالوسط الاستشفائي إلى الأصحاء من جهة، والحفاظ على الوضع الصحي للمرضى من جهة أخرى، الأمر الذي يطرح التساؤل حول خدمات النظافة التي ينبغي توفرها في مستشفيات الوطن، وحتى بالعيادات الصحية العمومية أو الخاصة على حد سواء، وتساؤل آخر حول السبل الكفيلة بالارتقاء بهذه الخدمات.

الواقع يثبت أن عاملة نظافة تنظف أجهزة طبية!

حول هذه الإشكالية تحدثت "المساء" إلى الدكتور نافع تيمسليين، الخبير في التعقيم الاستشفائي ومدير مخبر "نوزوكلين الجزائر"، الذي يعتبر أنّ "التعقيم في المستشفيات ناقص كثيرا حتى لا نقول أنه منعدم، وقد لاحظنا في خرجاتنا الميدانية لكل المستشفيات الوطنية، أنّ الأجهزة والعتاد الطبي لا يتم تعقيمه بالطريقة الصحيحة، والسبب يرجع أساسا لنقص عامل تكوين الموارد البشرية في كيفية التعقيم بالطريقة الصحيحة لهذه الأجهزة، حيث تنفق القاعات الجراحية لطاقم كفؤ، مهمته الأساسية التعقيم الصحيح لكل العتاد الطبي خاصة وأنّ هذا العتاد بهذه القاعات على وجه التحديد معقد للغاية، وطرق تعقيمه أيضا معقدة، وما لاحظناه في جولاتنا أن الذين يقومون بعملية التعقيم، هم إمّا مساعدي الطبيب من ممرضات أو حتى عاملات النظافة. نعم للأسف الشديد تكون تحت مسؤولية عاملة النظافة! التي لها مهام أخرى كتنظيف الأرضيات ودورات المياه، ومهمة تنظيف الأجهزة الطبية، غير مقبول تماما، وهذا لاحظناه في قاعات الولادة ومصالح أخرى، بطريقة عشوائية وغير صحيحة تماما، ما ينجر عنه مخاطر لا حصر لها على صحة المنظف نفسه الذي لا يعلم مسبقا الطرق الصحيحة للتعقيم، ولا يعلم أيضا أنه عليه ارتداء لباس خاص لذلك، ومنها القفازات لوقاية نفسه من خطر العدوى وفي مقدمتها عدوى الالتهابات الكبدية من نوعي "ب" و"س"، لذلك أكرر وأقول أن موضوع التعقيم حساس جدا ويتطلب تكويننا قاعديا للموارد البشرية، إضافة إلى تسوية وضعية العتاد الطبي وتعيينه بما يتماشى مع التطورات التكنولوجية العالمية".

ويسوق المتحدث مثلا هنا بمصلحة الجراحة العامة بمستشفى الرويبة التي يعلق عنها بقوله: إنها "كارثية للغاية"، وأبدى تأسفه العميق لتتصل السلطات الصحية لهذا الأمر، "لقد دعونا هذه السلطات لحضور الأيام الثانية للنظافة الاستشفائية، هذا ليكون نقاشا مثمرا، ونطلعهم على المقاييس الدولية المعمول بها عالميا في سياق التعقيم والنظافة الاستشفائية، ولكنها لم تحضر وكأن الأمر لا يعينها". وواصل الخبير تشريحه لواقع النظافة الاستشفائية فيقول: إنه "ضبابي يسبب فشلا للكفاءات الطبية عالية المستوى حقيقة، لأنه يسبب لهم من جهة أخرى ضغطا كبيرا من الناحية العملية، وتخوفا من الإصابة بالعدوى الاستشفائية، وهنا نذكر حالة وفاة جراح مختص، أصيب بعدوى الالتهاب الكبدي الفيروسي "س" رحمه الله، بالشرق الجزائري، كما تم تسجيل حالات إصابة بالتعفن الاستشفائي بفيروس "الاش أي في" وفيروس الكبد "س" بولاية قسنطينة وبرج بوعريريج".

من جهة أخرى، أظهرت الدراسات المتخصصة أن ما بين 5 إلى 10% من الجراثيم، أضحت مقاومة لكل أنواع المضادات الحيوية، ويصبح معها أنواع العلاج غير مجد. ومن تلك الجراثيم المقاومة، هناك "الببوفيلم" وهي بكتيريا تتراكم على الجهاز الطبي غير المعقم بالطريقة الصحيحة، وتكون بالتالي سببا في توالد بكتيريا أخرى أو "الاندوتوكسين" التي تنتقل للمريض وتعقد حالته المرضية، بل وتسبب له بالإصابة بأمراض أخرى تتعلق بالوسط الاستشفائي تصل به حد الإعاقة الحركية أو حتى الوفاة.

جهاز بأربعة ملايين دينار يعقم في "بسينة"!

ويرجع ذات الخبير تردّي وضع النظافة الاستشفائية، إلى "عدم تحمل المسؤوليات، فالرسول الكريم يقول (كل راع مسؤول عن رعيته)، إذن كل رئيس مصلحة عليه أن يقف على وضعية مصلحته الطبية ويراقب مدى احترام كل المعايير المعمول بها في كل الخطوات بما فيها التعقيم، خاصة وأن العتاد الطبي والأجهزة متوفرة، ولكن لها تاريخ انتهاء الصلاحية ولا بد من أخذ هذا بعين الاعتبار، ونشير هنا أيضا إلى دور صيدلي المستشفى الذي لا بد له من أداء المهام الموكلة إليه، وهو أول من لا بد له الخضوع لتكوين في موضوع التعقيم عالي التقنية، فالخبراء عبر العالم يعملون وفق قاعدة (اجبارية الوسائل- اجبارية النتائج)، أي مع توفير العتاد الطبي اللازم وتوفير الطرق الصحيحة لتعقيمها، فالنتائج تكون مرضية حتما، ولكننا في الجزائر نعمل في جو ضبابي بحيث تعمل كل جهة لوحدها بمعزل عن الأخرى وهذا له آثار سلبية للغاية".

وفي سياق متصل، يتحدث الخبير عن أهمية إعادة دراسة خاصة حول قانون السوق الذي "يعرقل الأمور في جميع المستشفيات التي تبدو معاقبة بسبب هذا الجانب، إذ يشير الواقع أن المراقبة المالية تتيق منح "الفيزا" حول بعض الصفقات لأسباب مالية، وهذا الكلام سمعته شخصا في كل مستشفيات الوطن، والمراقب المالي هذا لا بد له أن يفهم بأن المستشفى ليس كباقي المؤسسات، وإنما يستحق معاملة خاصة وسرعة تنفيذ الطلبات، لأن المستشفى مثلا لا يمكنه العمل دون زجاجات الأوكسجين أو قارورات السيروم، ونقطة أخرى أكثر سوداوية تتلخص، في أنّ بعض الشركاء يلجأون مثلا لقطع الكهرباء أو الهاتف أو حتى قطع المياه عن المستشفيات لعدم تحصيلهم لمستحققاتهم، وهذا أيضا أمر غير مقبول، لأن المستشفى لا يمكنه العمل دون كهرباء أو ماء، إذن هناك عدة عوامل تتداخل فيما بينها في مسألة التنظيم والتسيير والتعقيم، تصوروا أن فيه أجهزة طبية يصل ثمنها لأربعة ملايين دينار يتم تنظيفها في

"بسينة"؟؟

يوصل الخبير ويتساءل مثلا في ذات السياق بقوله: "هل هناك مستشفى عمومي يقوم على مراقبة نوعية المياه، سواء المياه المتعلقة بتعقيم الأجهزة الطبية أو حتى الموفرة للطاقيم الطبي لغسل الأيدي بطريقة صحية، ونحن نؤكد أنه لم يتم التفكير في إسناد هذه المهمة لجهة متخصصة منذ إنشاء لجنة مراقبة العدوى الاستشفائية، التي من المفروض أن تضم إليها عدة فاعلين في الصحة من كل المستويات، وكل طرف تسند له مهمة مراقبة معينة عليه أدائها، وهو غير متوفر حاليا للأسف".

حلول ممكنة وغير مكلفة..

من جهته، يرى رئيس مصلحة الجراحة العامة بمستشفى الروبية البروفسور فرحات زبوج، أنه إلى جانب ما ذكره المختص تيمسلسن حول عدوى المستشفيات، فإنه تضاف عوامل أخرى، يعلق عنها بكونها "نقائص لعل أهمها نقص الاتصال بين المسيرين والأطباء وشبه الطبي حتى تكون الوقاية في أحسن الأحوال، كما أنني أعتقد أن التسيير الحسن لملف النفايات الاستشفائية تكون له انعكاسات إيجابية على النظافة الاستشفائية عموما، إذ لا يوجد مثلا على مستوى مستشفى الروبية جهاز "الكتاليزور" الخاص بحرق النفايات الاستشفائية، وإنما يتم حرقها عشوائيا، وهذا من جهته يسبب أخطارا على الصحة وعلى البيئة. وفي بعض الأحيان تبقى بعضا من تلك النفايات في أكياس بلاستيكية وترمى في المفارغ العمومية، وهذا أيضا له مساوئ خطيرة. وهنا أشير إلى أنه لا بد من أن تتكفل بهذا الملف جهات متخصصة خارجة عن إدارة المستشفيات، مثلا مؤسسات منوالة خاصة لتسيير النفايات الاستشفائية، لأن رئيس المصلحة أو الجراح أو الطبيب يتكفل بالمريض وليس بالنفايات، ونفس الشيء يقال بالنسبة لموضوع التعقيم والنظافة، فالواقع في البلدان الأوروبية يشير إلى اهتمام مؤسسات خاصة بمسألة التعقيم وهي مستقلة تماما عن إدارة المستشفيات وتتكفل فقط بجانب تعقيم العتاد الطبي وتوفير المعقمات لذلك، خاصة وأن الواقع يشير كذلك إلى وجود دبلومات عالمية في مجال التعقيم والشركات المتخصصة تتنافس لحيازتها، وبالتالي تقديم خدمات متقدمة وفق آخر المقاييس الدولية. وفي الجزائر نحن نقرّ بوجود خطوات جديّة ولكنها تبقى محتشمة، ولكن الأهم تحقيق بعض التقدم للأمام في هذا المجال حتى نتفادى صرف ملايين الدنانير على معالجة عدوى المستشفيات، في الوقت الممكن تفاديها أصلا، يقول البروفسور مضييفا بقوله: إنه "يجب كذلك التفكير جديا في توفير كافة الوسائل اللازمة للأداء المهني للكوادر الطبية، بما فيها شبه الطبي مثلا المآزر والقفازات ومعقمات الأيدي والأكثر من ذلك الأمكنة لتغيير الملابس، وأيضا توفير على مستوى بعض المصالح أفرشة أحادية الاستعمال، وليس إعادة غسلها والتخوف من احتمال بقاء الجراثيم عليها أو عدم التنظيف الفعلي لها تفاديا لانتقال أي عدوى".

ملخص

أدى التطور التقني والتكنولوجي الذي يشهده مجال العلوم الطبية إلى استخدام معدات وأجهزة معقدة تستلزم، نظراً لملامستها الدائمة لجسم المرضى والممرضين، كفاءة عالية لحسن الاستعمال ودراية متخصصة بشأن تنظيفها وتعقيمها، الأمر الذي يساهم النقص الكبير الملموس بشأنه في المرافق الصحية العامة، على وجه التحديد، في ارتفاع نسب الإصابة بالعدوى الاستشفائية (التي تصيب الشخص جراء مكوته أو دخوله أو حتى ارتياده إحدى المؤسسات الصحية العمومية) والتي أضحت تشكل خطراً حقيقياً يهدد الصحة العامة. وحيث تشكل نظافة الأيدي ثقافة سلوكية بسيطة وغير مكلفة من شأنها الحد من انتقال العدوى، تبقى لجان مكافحة عدوى المستشفيات بحاجة إلى تحسيس أكبر للقيام بدورها على أكمل وجه، والتكوين المستمر لعمال القطاعات الصحية، بالإضافة إلى إدراج تقنيات التعقيم في مدارس التكوين شبه الطبية كمادة أساسية، من الخطوات الهامة والبدائية التي ينبغي الانطلاق منها كبدائية في مشوار مكافحة عدوى الأوساط الاستشفائية.

Résumé :

Le monde est inscrit dans une technologie spectaculaire dans tous les domaines, y compris le domaine médicale en matière d'équipement et dispositifs médicales qui nécessitent non seulement une maîtrise d'utilisation mais aussi d'avoir une bonne connaissance des pratiques en matière d'hygiène, de désinfection et de stérilisation de ces matériels que nombreuses contaminations nosocomiales sont causés par sa carence.

L'efficace organisation de l'hygiène hospitalière et en premier lieu le lavage des mains qui est un acte simple et non couteux est l'arme unique contre cet ennemi « l'infection nosocomiale ».

La dynamisation des commissions de lutte contre ces infections (dont le rôle est de sensibiliser et d'assurer la formation continue du personnel de santé pour une hygiène rigoureuse) et l'intégration d'un module proprement dit sur les notions fondamentales en matière de désinfection et de stérilisation du matériel médical dans le cursus de formation des agents paramédicaux, s'avère aussi comme un départ pour la lutte contre la contamination en milieu hospitalier mais l'indemnisation par l'établissement responsable des malades victimes d'infections nosocomiales reste en vigueur .