

التعويض عن الخطأ الطبي

Medical malpractice compensation

د. بوترة عبد القادر

معهد الحقوق والعلوم السياسية المركز الجامعي صالحى أحمد النعامتة (الجزائر)

Boutra.abdelkader@cuniv-naama.dz

ملخص:

يشكل التعويض عن الخطأ الطبي الوسيلة الأنسب لحصول المريض المضرور على حقه في جبر الضرر الذي أصابه جراء الفعل الضار الناتج عن خطأ الطبيب.

ويعتبر التعويض وسيلة القضاء في محو آثار الضرر أو على الأقل التخفيف من حدته.

وللتعويض أحكام وأسس يتم بموجبها تقديره.

ويتمتع التعويض بأنواع كالتعويض العيني الذي يرمي إلى إعادة الحال على ما كان عليه، وهو أفضل الطرق، وإذا استحال ذلك كان للتعويض بالمقابل الذي يقدره القاضي بالاعتماد على أسس وطرق معينة كالظروف والملابسات، وما فات المضرور من كسب وما لحقه من خسارة والضرر المتغير والضرر الفعلي والضرر المباشر وغيرها.

وتتجلى أهمية التعويض بأنه يمس جميع الأضرار من مادية ومعنوية فالمدعى المريض الذي يرفع دعواه من أجل الحصول على التعويض عليه إقامة الدليل والإثبات حتى يتمكن من استيفاء حقه أمام القضاء.

والتعويض عن الضرر الطبي يجب أن يكون ملائما وعادلا وموازيا للضرر بالإضافة على أنه يجب أن يكون شاملا لجميع الأضرار التي لحقت المريض المضرور.

كلمات مفتاحية: التعويض، الضرر الطبي، التعويض بالمقابل، التعويض العيني، المريض، الطبيب، الضرر المادي، الضرر المعنوي.

Abstract:

Compensation for medical error is the most appropriate means for the injured patient to obtain his right to redress the damage he suffered as a result of the harmful act resulting from the doctor's error.

Compensation is considered the judiciary's means of erasing the effects of the damage or at least mitigating its severity.

Compensation has provisions and foundations according to which it is estimated.

Compensation has types such as compensation in kind, which aims to restore the situation to what it was, and it is the best way, and if that is impossible, compensation is in return estimated by the judge based on specific foundations and methods such as circumstances and conditions, what the injured party has lost in terms of profits and what he has suffered in terms of losses, variable damage, actual damage, direct damage, and others.

The importance of compensation is evident in that it affects all damages, both material and moral. The sick plaintiff who files his lawsuit to obtain compensation must provide evidence and proof so that he can obtain his right before the judiciary.

Compensation for medical damage must be appropriate, fair, and proportionate to the damage, in addition to the fact that it must include all damages that have befallen the injured patient.

Keywords: compensation, medical damage, compensation in return, compensation in kind, patient, doctor, material damage, moral damage.

مقدمة:

يعتبر التعويض من الالتزامات التي تقع على عاتق المسؤول عن الضرر نتيجة الإخلال بالتزاماته وواجباته القانونية اتجاه الضحية المضرور. فالتعويض هو الوسيلة القضائية في إزالة الضرر أو التخفيف منه إذ يتعين على القاضي إلزام القائم بالفعل الضار أن يقوم بتعويض الضحية الذي لحقه ضرراً وهذا جبراً له وتحمل مسؤوليته، تعويضاً مناسباً وقد يتخذ التعويض عدة أوجه فقد يكون عينا بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الفعل الضار إذا كان ذلك ممكناً أو بالمقابل بمبلغ مالي يقدره القاضي حسب جسامة الضرر وقد يشمل التعويض الضرر المادي الجسماني وكذلك الضرر المعنوي الذي يمس الشخص في شعوره وما يخلفه من آلام ومعاناة نتيجة العجز والضرر، كما قد يتعدى التعويض إلى الغير من أشخاص مسهم الضرر نتيجة ارتداد الضرر إليهم عبر ضرر مرتد ذلك بإصابة من يعيّلهم أو يكفلهم فلم يبقى لهم من يعيّلهم كالأب مثلاً.

فقد أشارت معظم التشريعات إلى أهمية التعويض كآلية ووسيلة لجبر الضرر وتعويضه بما يناسب ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب.

والتعويض عن الخطأ الطبي يعتبر أحد أوجه التعويض والمسؤولية للمريض بضرر وجب عليه جبر ذلك الضرر بتعويض مناسب. ولا يمكن للمريض المضرور المطالبة بحقه في التعويض إلا إذا كان ما يدعيه من ضرر محققاً وقد وقع فعلاً أو سيقع في المستقبل حتماً، وعلى المريض المدعى في دعواه الرامية إلى المطالبة بحقه في التعويض إثبات ذلك بكل الوسائل والطرق. ويلعب القضاء في تقدير التعويض سلطة واسعة وأهمية بالغة في تحديد وتقدير قيمته، وعلى المدعى عليه نفي ذلك، أو إثبات وجود سبب أجني أو قوة قاهرة تدخلت في حصول الضرر.

وبناء على ما تقدم يمكننا طرح الإشكالية التالية:

فيما يتمثل مفهوم التعويض عن الخطأ الطبي وما هي ضوابط تقديره وإجراءات مباشرة دعواه من أجل استيفاء حق المضرور ؟ وانطلاقاً من هذه الإشكالية الرئيسية تنبثق عنها التساؤلات الفرعية التالية:

- ما هو تعريف التعويض عن الخطأ الطبي وهي أنواعه ومصادره
 - وما هي شروط استحقاق التعويض عن الخطأ الطبي
 - وما هي أحكام وطرق رفع دعوى التعويض عن الخطأ الطبي
- ولالإجابة على هذه الإشكالية التي تخص موضوع الدراسة في هذا المقال اعتمدنا على المنهج الوصفي مع الاستعانة بالمنهج التحليلي بهدف استعراض أهم النصوص القانونية المنظمة لهذه العملية والتي تخص موضوع الدراسة بذكر وتحليل النصوص القانونية وآراء الفقهاء وأحكام القضاء في ذلك.

أهمية الدراسة:

- تكمن أهمية الموضوع في تقديم شرح وتعريف التعويض عن الخطأ الطبي وأنواعه ومصادره والضرر الطبي الموجب التعويض.
 - عرض الضوابط وأحكام التعويض عن الخطأ الطبي وكيفية تقديره.
 - الوقوف على إجراءات مباشرة الدعوى المتعلقة بالتعويض عن الخطأ الطبي.
- ولالإجابة على ذلك قسمنا هذا البحث إلى مبحثين:

المبحث الأول: مفهوم التعويض عن الخطأ الطبي

المبحث الثاني: أحكام وإجراءات التعويض عن الخطأ الطبي

المبحث الأول: مفهوم التعويض عن الخطأ الطبي

يعتبر التعويض من الآثار المترتبة على قيام المسؤولية المدنية بعد توافر أركانها من خطأ وضرر وعلاقة سببية وهدفه جبر الضرر الذي أصاب المريض المضرور، وهو جزء مدني يهدف إلى معاقبة المدين بالالتزام بإصلاح الضرر الذي ارتكبه، ويشمل الضرر ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب، وقد يقدر التعويض على قدر الضرر الذي أصاب المضرور وللقاضي في ذلك سلطته التقديرية في تقدير التعويض المناسب في حالة النزاع.

المطلب الأول: تعريف التعويض عن الخطأ الطبي

يمكن تعريف التعويض بصفة عامة على أنه: «جزء الانحراف المألوم في السلوك الذي سبب ضررا للغير، وبالتالي يجب أن يتحمل المسؤول في ذمته بكل نتائج لهذا الانحراف أي التعويض العادل»، وكذلك عرفه بعض الفقهاء على أنه وسيلة تدخل السلطة القضائية إلى إلزام المسؤول بتحمل تبعات الخطأ وجبر الضرر الذي لحق المضرور والتخفيف منه،¹ ويمكن تعريف التعويض في المسؤولية المدنية أنه هو ما يلتزم به المسؤول تجاه من أصابه ضرر، فهو إذا جزء المسؤولية، أي أنه إذا وقع عمل غير مشروع، نشأ عنه حق في تعويض الضرر الذي نجم عنه، وبالتالي يجب مقابلة هذا الضرر بالتعويض المناسب عنه.²

وأضاف بعض الفقهاء على أن التعويض هو تصحيح التوازن الذي اختل وأهدر نتيجة وقوع الضرر إلى ما كان عليه بإعادة المضرور على حسب المسؤول إلى الحالة التي كان مفروضا، أو متوقعا أن يكون عليها لو لم يقع الفعل الضار والتعويض قد يكون نقدا أو عينا.³ وللضرر حق المطالبة بحقه في تعويض عن الضرر الذي لحقه من خلال دعوى مدنية يرفعها أمام الجهات القضائية المختصة.

أما في مجال المسؤولية الطبية يمكن تعريف التعويض بأنه «ثمرة المسؤولية إذ هو البديل النقدي الذي يدفعه الطبيب لمريض تعويضا له عن الضرر الذي ألحق به»، ومعنى آخر يمكن القول هو «مماثلة جزء للمسؤولية المترتبة عن خطأ الطبيب المسبب ضررا للمريض».⁴

ويعد التعويض مبلغ مالي من النقود أو أية ترضية⁵ من جنس تعادل ما لحق المتضرر من خسارة وما فاتته من كسب كان نتيجة الفعل الضار الذي تعرض له، كما أنه يعتبر التعويض عن الضرر أي كان طبيا أو غيره واجبا شرعا وقانونا وعرفا جبرا للضرر وحماية للحقوق وجزاء للمتسببين في أخطاء ومخالفين للقانون وإرساء مبادئ العدالة وتطبيقا للقانون في ذلك وتقدير التعويض لا يكون أمرا جزافيا وإنما تعتمد على أسس وقواعد في وجود توافر شروط وأركان المسؤولية المدنية.⁶

ولقد جاء في الشريعة الإسلامية مبدأ حماية مصالح العباد والمحافظة عليها وذلك من خلال مقاصدها في خمسة أمور وتتمثل في حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال، وقد اقتضت حماية هذه الحقوق وجوب الضمان الذي يركز على مبدأ «لا ضرر ولا ضرار»، والضمان هدفه وغايته حفظ الأنفس والأموال من شتى المخاطر والأضرار التي وجب حمايتها أولا ثم جبرها في حالة الخطأ والضرر.⁷

وقد يكون التعويض عيني بإرجاع الحال إلى ما كان عليه سابقا أو بالمقابل المقدر في غالب الأحوال بالنقد على قدر الضرر. ونظرا لكون التعويض العيني في المجال الطبي يبدو عسيرا أو غير ممكن في بعض الأحيان، كحال بتر ساق مريض نتيجة تهاون أو عدم إعطاء العلاج في وقته أو علاج غير مناسب فإن الغالب في المسؤولية الطبية يكون التعويض بالمقابل خاصة يكون في صورة نقدية.⁸

المطلب الثاني: أنواع التعويض عن الخطأ الطبي

قد يتخذ التعويض صورا متعددة والتي ذكرها المشرع الجزائري من خلال المواد 131 و132 من القانون المدني والتي قد تكون إما عينا المتمثل في إرجاع الحال أو جسم المريض إلى ما كان عليه قبل وقوع الخطأ أو الضرر، وهو الأصل في التعويض، وإما يكون التعويض بالمقابل وهو مبلغ نقدي يدفع إلى الضحية المتضرر والذي يقدر بحسب أسس ومعايير معينة.

الفرع الأول: التعويض العيني

ويقصد بالتعويض العيني إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الخطأ، أي إلزام المسؤول بمحو آثار الضرر، ويتعين على القاضي أن يحكم به إذا كان ممكناً وطلب به المضرور وذلك كأن يأمر القاضي بعلاج المضرور على نفقة الطبيب عن الضرر الذي أحدثه له،⁹ ويزيل الضرر الناشئ عنه، فهذا التعويض يؤدي إلى إزالة الضرر الحادث وإعادة المضرور إلى الحالة العادية التي كان عليها، فالتعويض العيني يعتبر أحسن أنواع التعويض، وقد تبني المشرع الجزائري هذا النوع من التعويض وذلك من خلال المادة 164 من القانون المدني بقوله: «يجبر المدين بعد إعداره وطبقاً للمادتين 180 و181 على تنفيذ التزامه عينا متى كان ذلك ممكناً»، وبذلك يكون التنفيذ العيني أفضل الطرق وأولها متى كان ذلك ممكناً.¹⁰

إلا أن التعويض العيني في مجال المسؤولية الطبية نطاقه محدود جداً فلا يمكن إرجاع الحال إلى ما كان عليه، فمن الصعب تعويض المريض عينا عن الأضرار المادية الجسدية والأضرار المعنوية على حد سواء، لذلك يلجأ القاضي إلى الحكم بالتعويض البدلي بالمقابل وهو الحل الأنسب والذي يجعل المضرور يحصل على بديل عن التعويض العيني على الأقل جبر للخاطر ووسيلة لتقويم الضرر الذي حصل له.

الفرع الثاني: التعويض بالمقابل

إذا تعذر التعويض العيني لاستحالته وعدم إمكانية تنفيذه يلجأ القاضي إلى تنفيذ التعويض بالمقابل وقد يكون التعويض بالمقابل نقداً أو غير نقد.

ويعتبر التعويض النقدي الأعم في التعويض عن المسؤولية التقصيرية حيث أنه يمكن تقويم أي ضرر بمبلغ مالي وبالخاصة الضرر المعنوي، والأصل في التعويض بالمقابل أن يكون مبلغاً نقدياً مقدراً بدفعه المسؤول دفعة واحدة للمضرور ولا مانع أن يكون مقسطاً أو إيراد مرتباً مدى الحياة.¹¹

ونظراً كون أن التعويض العيني أمر عسير أو غير ممكن في المسؤولية الطبية فالغالب يكون التعويض بالمقابل وبصفة خاصة نقداً. فالتعويض النقدي يتمثل في المبلغ المالي المقدر من طرف القاضي جبراً للضرر الذي لحق المريض سواء كان هذا الضرر مادياً أو ضرراً معنوياً.¹²

ويشمل التعويض بالمقابل جميع الأضرار وما لحق المريض من خسارة وما فاتته من كسب، إن الضرر الذي يؤخذ بالحسبان هو الضرر المباشر، ويراعي القاضي في تقدير التعويض الظروف الملازمة للمضرور لحالته الصحية والجسمية وكذلك الظروف العائلية والمهنية وحالته المالية، رغم أن الصعوبة الأساسية في ذلك تكمن في تقدير مقدار التعويض، فهل يعتمد تقدير التعويض على المعيار الموضوعي معتداً بالضرورة ذاته بعيداً عن الظروف الشخصية أم أنه يعتمد على المعيار والظروف الشخصية مراعيًا ظروف وأحوال المضرور.¹³

ومما يمكن أن تجدر الإشارة إليه في التعويض بالمقابل أو النقدي أن التعويض ينشأ منذ تحقق أركان المسؤولية وبصفة خاصة من وقت وقوع الضرر المحقق، ولا يمكن أن يتحدد التعويض ومقداره إلا بصدر الحكم القضائي، والذي يجب أن يشمل الضرر المعنوي والمادي وأن يكون هذا التعويض كاملاً ومعادلاً لطبيعة وحجم الضرر.

المطلب الثالث: شروط استحقاق التعويض عن الخطأ الطبي

حتى يتمكن المضرور من استيفاء حقه في التعويض يجب أن تتحقق مجموعة من الشروط الموجبة للتعويض، فيجب أن يكون الضرر محققاً فعلاً ومباشراً، وناتجاً عن خطأ الطبيب وأن يكون بين الضرر والخطأ رابطة سببية.

الفرع الأول: تحقق الضرر

لا يمكن للمضرور المطالبة بحقه في التعويض إلا إذا كان الضرر الذي يدعيه محققاً فعلاً، وقد حصل وتجدد على جسم المضرور أو معنوياته، ولا يكون مجرد احتمال قد يقع في المستقبل، بل يجب أن يكون أمراً محققاً وأكيداً،¹⁴ بل إن التعويض في حد ذاته يقدّر وينشأ منذ تحقق وقوع الضرر.

أما في المسؤولية العقدية فالتعويض ينشأ بحصول الضرر نتيجة عدم قيام الطبيب بالتزاماته العقدية وفي هذه الحالة انتفاء الضرر فلا محل للحكم بالتعويض فيه.¹⁵

وفي هذا المجال لم يفرق الفقه في رأيه عن التعويض عن الضرر المادي والضرر المعنوي واعتبر كليهما يستحق التعويض، وهو ما ذهب إليه المشرع المصري في المساواة بين الضرر المعنوي والضرر المادي وذلك في نطاق المسؤولية التقصيرية والعقدية، ويتمثل الضرر المعنوي عند إصابة المريض المضرور بعجز نتيجة خطأ طبي، وما يمكن أن يخلفه هذا العجز من آلام نفسية.¹⁶

الفرع الثاني: أن يكون سبب الضرر الطبيب

الأصل في عمل الطبيب أن يلتزم ببذل عناية، ويترب على ذلك إذا أحدث ضرراً للمريض بسبب خطأ أن يثبت هذا الأخير تخلف التزامات الطبيب، وإقامة الدليل على إهماله وانحرافه عن أصول المهنة، حتى يتمكن من الحصول على التعويض بسبب خطأ الطبيب أما في الحالات التي يلتزم فيها الطبيب بتحقيق نتيجة فإنه مطالب بالتعويض عن عدم تحقق النتيجة عكس الحالات الاحتمالية وبذل العناية فيها ومثال ذلك حالات نقل الدم واستعمال الأجهزة والتركيبات الصناعية والتحاليل الطبية وغيرها من الأعمال الطبية التي لا تقبل الاحتمال.¹⁷

وبالتالي يجب أن يكون الضرر الذي يدعيه المريض نتيجة طبيعية لتدخل الطبيب، وتوافر علاقة سببية بين الضرر وخطأ الطبيب، فيكفي أن يكون العمل الطبي الواقعة الحاسمة في وقوع التداعيات الطبية، رغم أنها لا يشترط أن تكون السبب الوحيد في ذلك، بل يكفي أن يكون التدخل الطبي حاسماً في وقوع الضرر حتى يتمكن المريض من استحقاق التعويض.¹⁸

أما إذا كانت مسؤولية الطبيب عقدية وكان هناك خطأ من جانب الطبيب بعدم التزامه بمسؤولياته العقدية، يكون الطبيب في هذه الحالة مسؤولاً عن خطئه ووجب عليه التعويض عن الضرر الذي حصل لمريضه ولا يمكن للطبيب دفع المسؤولية عنه إلا إذا أقام الدليل على أن هناك سبب أجنبي راجع إلى قوة قاهرة أو حادث فجائي أو بسبب فعل الغير أو بفعل المريض نفسه.¹⁹

ومنه نرى أن الطبيب قد يتحمل مسؤولية التعويض عن الخطأ الذي يقع منه ويكون السبب في الضرر الذي أحدثه لمريضه سواء كان ذلك في إطار مسؤولية عقدية نتيجة عدم التزامه بالتزاماته العقدية أو قد يقع عليه واجب التعويض إذا أخل بالتزاماته في بذل العناية وعدم اتباع أصول المهنة أو عدم تحقيق نتيجة معينة في التزاماته بتحقيق نتيجة.

الفرع الثالث: تحقق السببية بين الضرر والخطأ

لا يكفي مجرد وقوع الضرر للمريض وخطأ الطبيب حتى يطالب المريض بالتعويض بل يجب أن تكون هناك علاقة مباشرة وأكيدة بين الضرر والخطأ الطبي، وهذا ما يمكن أن نسميه بالرابط السببية وهي ركن مستقل بذاته في المسؤولية.

وتحديد رابطة السببية في المجال الطبي يعد من الأمور العسيرة والشاقة وذلك لتعقيدات الجسم البشري واختلاف حالاته وظهور في بعض الأحيان المضاعفات، وقد يرجع الضرر في بعضها إلى عوامل وأسباب خفية ومعقدة ترجع إلى استعدادات الجسم وتركيباته مما يصعب تبني فكرة السببية وإثباتها في عدة حالات.²⁰

وقد قدمت محكمة النقض المصرية مبدأ شهير في هذا الشأن مقتضاه أنه متى أثبت المضرور الخطأ والضرر، فإن القرينة على توافر رابطة سببية بينهما تقوم لصالح المضرور وللمسؤول نفي هذه القرينة بإثبات أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه.²¹

وقد تنتفي رابطة السببية ولا يعوز المريض إذا كان الضرر الذي لحقه سببه خطأه، بعدم اتباع تعليمات الطبيب، أو الامتناع عن تناول الدواء على الرغم من إعلام الطبيب المريض بأهمية العلاج، وكذا في حال كذب المريض أو أحد أقاربه عن حالته الصحية أو إدلائه بمعلومات وبيانات غير صحيحة، فعدم إعلام الطبيب يعد خطأ من طرف المريض ولا يد للطبيب فيه ولا يتحمل المسؤولية في ذلك.²²

الفرع الرابع: أن يكون الضرر مباشر

قد يشترط لاستحقاق التعويض عن الضرر أن يكون هذا الضرر مباشرا، وهذا الشرط يجب أن تتوافر فيه المسؤولية المدنية سواء كانت عقدية أو تقصيرية، وأن الضرر الذي يوجب التعويض هو ذلك الذي ينجم مباشرة عن الخطأ أو الفعل الضار، أي الضرر المباشر دون غيره.

وبالتالي الضرر المباشر يجب أن يكون نتيجة طبيعية للخطأ الذي أحدثه المسؤول (الطبيب) أو هو الذي ارتبط بالخطأ رابطة سبب بنتيجة، أو أنه الضرر المتصل بالخطأ اتصالا مباشرا، لأن الضرر غير المباشر لا يكون نتيجة طبيعية للخطأ الذي أحدث الضرر وبالتالي تنقطع السببية بينه وبين الخطأ.²³

ولقد أورد فقهاء القانون المدني التمييز بين الضرر المباشر الموجب للتعويض والضرر غير المباشر في ذلك مثال عن الطبيب الذي اتفق مع المريض لعلاج من مرض معد وتم نقل هذا الأخير إلى المستشفى فأهمله الطبيب ولم يعالجه ولم يتخذ الاحتياطات اللازمة بخصوص منع انتقال العدوى منه إلى غيره من المرضى في المستشفى ولم يقيم بالعناية والحيلة وفقا لأصول المهنة المستقر عليها، مما أدى بذلك إلى انتشار العدوى وانتقالها إلى مرضى آخرين وأدى هذا الإهمال إلى وفاة المريض المتعاقد مع الطبيب وكذلك مع مجموعة أخرى من المرضى، وهو ما أدى إلى فقدان معيل أسرة هذا المريض، وهذه العدوى تعد النتيجة التي أدت إلى وفاة المريض والمرضى الآخرين وهي نتيجة مباشرة أما تسلسل عبء المصائب المرتدة إلى أسر المرضى بوفاة معيلهم يعتبر ضرر غير مباشر.²⁴

وقد يقدر التعويض بمقدار الضرر المباشر سواء كان هذا الضرر ماديا أو أدبيا أو سواء كان متوقع أو غير متوقع في مجال المسؤولية التقصيرية أما في مجال المسؤولية العقدية فيقدر الضرر المتوقع فقط، سواء كان حالا أو مستقبلا مادام محققا.

والمشروع الجزائري لم يترك للقاضي مجال حرية تقدير التعويض حسب أهوائه ورغباته الشخصية بل حدد له معايير وشروط يسير عليها في مجال استحقاق التعويض للمريض المتضرر، والقاضي ملزم بتعويض الضرر المباشر الفعلي متجنباً في ذلك كل إجحاف أو مغالاة.²⁵

المبحث الثاني: أحكام وإجراءات التعويض عن الخطأ الطبي

يعتبر التعويض وسيلة القضاء لجبر الضرر الذي لحق المضرور نتيجة خطأ الطبيب أو المسؤول، وذلك من أجل إزالة الضرر أو التخفيف منه، فاللجوء إلى المحاكم أو وسائل الضغط وإجبار المسؤول عن الخطأ من أجل استيفاء حق المضرور يعتمد على أسس وطرق وإجراءات حددها المشروع والقضاء والفقه سواء من ناحية توفر شروط استحقاق الضرر أو حتى إجراءات ومصادر تقدير التعويض ومن ضوابط وكيفية ووقت استيفاء الحق في التعويض، وهذا ما سنتناوله في هذا المحور.

المطلب الأول: مصادر تقدير التعويض عن الخطأ الطبي

يقتضي مبدأ التعويض عن الخطأ الطبي أن يكون حجم التعويض معادلا لحجم الضرر وكافيا وهو ما يوازي ما فقده المريض من خسارة وما فاتته من ربح وتقويت الفرصة في العلاج والشفاء.

وقد جاء المشروع الجزائري عبر القانون المدني بمصادر التعويض في المسؤولية المدنية والتي حصرها إما أن تكون باتفاق الأطراف مسبقا أو سلطة تقديرية منحها للقاضي في ذلك أو أن يكون محددا بمقتضى القانون.

الفرع الأول: تقدير التعويض باتفاق الأطراف

لقد صرح التشريع للمتعاقدین تحديد قيمة التعويض مسبقا بما يتفق والعدالة ويوازي جبر الضرر بتعويض اتفاقي.²⁶

ولقد أجاز المشرع الجزائري للأطراف الاتفاق لتحديد مبلغ التعويض بموجب المادة 183 من القانون المدني الجزائري،²⁷ وذلك تحديدا مقدما من خلال بنود العقد، أو في اتفاق لاحق له، وهو ما ذهب إليه المشرع المصري من خلال نص المادة 221 من القانون المدني المصري.²⁸

وكذلك ذهب المشرع العراقي لفكرة جواز الاتفاق المسبق على تحديد مقدار التعويض بين أطراف العقد، وهذا بموجب نص المادة 170 الفقرة 01 من القانون المدني العراقي.²⁹

ومثل هذا الاتفاق على التعويض في حالة الضرر لا يعرف إلا في المسؤولية العقدية ويتنفي في المسؤولية التقصيرية، وهذا الاتفاق يسمى بالشرط الجزائي فيجوز فيه للمتعاقد أن يحدد مسبقا قيمة التعويض بالنص عليها في العقد المبرم بينهما أو الاتفاق عليهما في وقت لاحق.³⁰

وتبقى للقاضي سلطة التدخل لتخفيف مقدار التعويض إذا أثبت الطبيب أن مبلغ التقدير كان مبالغ فيه، وفي هذه الحالة ما إذا جاوز الضرر قيمة التعويض المحدد في الاتفاق، فلا يجوز للمريض أن يطالب بأكثر من هذه القيمة إلا إذا أثبت أن الطبيب ارتكب غشا أو خطأ جسيما.³¹

أما بصدد التعويض الاتفاقي المعدل لأحكام المسؤولية إذ لا يمكن الاتفاق على تعديل أحكامها سواء بالإعفاء أو التخفيف فيها بالنسبة للمسؤولية التقصيرية لأن أحكام هذه المسؤولية من النظام العام، أما فيما يخص المسؤولية العقدية فالأمر يختلف هنا، إذ يصح الاتفاق على الإعفاء والتخفيف منها على أساس مبدأ سلطان الإرادة، على أن يكون الضرر متعلق بالمال لا الشخص وإلا بطل الشرط وألا يكون الخطأ جسيما أو ناتجا عن غش، بما أن الضرر الناجم عن الخطأ الطبي يمس جسم الإنسان، فلا يمكن إذن الاتفاق على الشروط المعفية أو المخففة.³²

ولا مانع في المسؤولية العقدية الاتفاق على تشديد المسؤولية فيجوز الاتفاق على أن الطبيب يتحمل تبعات الحادث الفجائي والقوة القاهرة ويجوز أيضا الاتفاق على التزام الطبيب ببذل المزيد من العناية ما يجاوز ما فرضه القانون.³³ وقد ذهبت طائفة من الفقهاء على أن الإعفاء في المسؤولية المدنية عن الفعل الضار في عقد العلاج يكون باطلا، لأن الأمر يتصل بتنازل عن حق من الحقوق اللصيقة بالشخصية للإنسان وحقه في التكامل الجسمي، وعدم المساس بحرمته الجسمية ولا يقبل أي تنازل عنها أو التعامل فيها دون وجه حق.³⁴

الفرع الثاني: تقدير التعويض وفق نص القانون

التعويض القانوني هو التعويض الذي يكون أساسه نص قانوني وفيه يحدد مسبقا الضرر ونسبة التعويض الخاص به وكذلك التعويض المقدر لكل عجز سواء كان هذا العجز مؤقتا أو دائما أو جزئي أو كلي نتيجة التدخل الطبي أو عن تناول الدواء وفي هذه الحالة يجبر القاضي التقيد بأحكام القانون التي قررها المشرع، بحيث يشمل التعويض جميع المصاريف الطبية والصيدلانية وحسب النسب المئوية المقدرة.³⁵

وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في تقدير التعويض مستندا إل نص المادة 180 من القانون المدني بقوله: «... أو في القانون...».³⁶

ونجد أن التعويض القانوني يتجلى بصورة واضحة في القانون رقم 83-13 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية،³⁷ بحيث يمكن له أن يأخذ الأجر الثابت في التعويض وهو ما يعتمد عليه في التعويض عن طريق صناديق الضمان الاجتماعي.

كما أننا نجد أن بعض التشريعات تعمدت إلى تضمين نصوصها القانونية أحكاماً عامة تقضي بتقدير التعويض تقديراً إجمالياً كما في حالة التأخر عن الوفاء بالالتزام ومنها التشريع المدني المصري في نصوصه 226 على تحديد نسب قانونية مسبقة سلفاً وتعرف هذه النسب بالفوائد القانونية وهي مستحقة الدفع عن مجرد التأخر في الوفاء بغير حاجة إلى أن يثبت ضرر الدائن.³⁸

أما فيما يتعلق في التعويض في مجال التزام الطبيب فلا يمكن تطبيق أحكام التعويض القانوني، لأنه ليس التزام بأداء مبلغ من النقود بل هو التزام بالعلاج مقابل تسديد أتعاب الطبيب، وأن خطأ الطبيب يتمثل هنا في امتناعه أو تأخير في العلاج والذي يترتب عنه أضرار تمس المريض بحقه في السلامة الجسدية أو حتى حقه في الحياة.³⁹

الفرع الثالث: سلطة القاضي في تقدير التعويض

تتدخل سلطة القضاء في تقدير التعويض عند عدم وجود نص قانوني أو اتفاق يقدر نسبة التعويض عن الضرر وهو صورة إلزامية عن التعويض نتيجة تعسف المسؤول عن عدم تنفيذ التزاماته أو التأخير فيها، وهو ما أكدته المادة 182 من القانون المدني الجزائري.⁴⁰

وتعتبر السلطة التقديرية للتعويض القضائي من المظاهر الإيجابية في الحسم والفصل في الدعوى المدنية، وقد تتغير هذه السلطة بحسب ما إذا كان الحكم بالتعويض كاملاً للضرر أو بالتعويض العادل له وقد تتأثر هذه الدعاوى في موضوعها عند الاستعانة بالخبرة.⁴¹

وقد يحدد التعويض ويقدر وفقاً للقواعد التالية أن يكون مساوياً للضرر وألا يزيد مقداره على الضرر الذي مس المضرور وأن يشمل الخسارة التي لحقت المضرور والكسب الذي فاتته، وأن يراعي في تقدير التعويض الظروف والملابسات المتعلقة بالمضرور، وجسامة الضرر الذي لحق المضرور، وأن يشمل التعويض الضرر المادي والمعنوي معاً، وهذا كله أمر موضوعي تحت سلطة تقدير القاضي.⁴²

والقاضي لا ينظر إلى المركز المالي أو ثراء المضرور أو فقره بل يأخذ بعين الاعتبار الضرر الناتج عن الفعل أو الخطأ، هل كان سبباً في انخفاض دخل المصاب، وهذا يدخله القاضي في نطاق ما لحق المضرور من خسارة،⁴³ أما في حالة إذا كان الضرر متغيراً ويمكن أن يتفاقم الخطر، ولا يمكن للقاضي تعيين مداه نهائياً وقت النطق بالحكم أي إذا كان هذا الضرر لازال غير مستقر وقابل للتطور في المستقبل، فللقاضي هنا السلطة في أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في تقدير التعويض مع مراعاة التغيرات ومراحل الضرر والتغيرات الاقتصادية وتكاليف العلاج.⁴⁴

رغم كل ذلك فإن سلطة القاضي في تقدير التعويض لا تكون سلطة مطلقة، والتي قد يحكم فيها حسب أهوائه وميولاته بل وجب عليه أن يستبعد كل إجحاف وميول ومغالاة، وأن تكون مسألة تقدير التعويض مسألة موضوعية وقانونية تحكمها ضوابط وحدود وجب عليه الالتزام فقط بالضرر الحقيقي والفعلي.⁴⁵

إلا أنه تجدر بنا الإشارة أن تقدير القاضي للتعويض خصوصاً في المجال الطبي قد تعترضه صعوبات وعوائق، خاصة في تقدير التعويض المعنوي، كتلك الآلام النفسية والشعور بالكآبة والإحباط مثلاً، رغم ذلك استطاع القضاء تدليل تلك الصعوبات حيث ينظر لدرجة الخطأ وجسامته في المسؤولية التقصيرية.

ويخضع تقدير التعويض القضائي إلى عبء الإثبات من طرف المدعي المريض المضرور أو ممثله القانوني، وذلك بكافة طرق الإثبات بما في ذلك البيئة والقرائن والواقعة المادية (الخطأ)، وكما يمكن أن يلجأ القاضي للخبرة بشأن النزاع المعروض عليه وذلك في سبيل إثبات الضرر الآتق بالمريض المضرور.⁴⁶

كما أنه وجب على القاضي في تقدير التعويض أن يصدر ذلك في حكم معلل وأن يشير إلى مختلف العناصر التي بنى عليها تقديره للتعويض.⁴⁷

المطلب الثاني: ضوابط تقدير التعويض عن الخطأ الطبي

تعتبر مسألة تقدير التعويض وكيفية تقديره، ووقت نشوء الحق في التعويض بالغة الأهمية، فيتم تقييم الضرر وبالتالي يحدد حجم هذا الضرر ومدى جسامته وكذا الوقت الذي يتم فيه هنا التقدير عن التعويض فتنشأ قيمة مالية وتعتبر هذه الأخيرة هي الغاية المنشودة للمضرور من أجل استيفاء حقه وكذا تحمل المسؤول (الطبيب) تبعات الخطأ الذي ارتكبه.

الفرع الأول: كيفية تقدير التعويض

لقد استقر معيار تحديد تقدير التعويض حسب ما حددته المادة 182 من القانون المدني الجزائري المذكورة آنفاً أن القاضي هو من يقدر التعويض إذا لم يكن مقدراً في العقد أو في النصوص القانونية، فيشمل التعويض ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب، وأن يكون هذا الضرر نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر بالوفاء به، وأن الضرر يعتبر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول.⁴⁸

فالتعويض الذي يجبر المضرور يجب أن يكون عادلاً وملائماً، ويراعي الأضرار التي تؤدي إلى العجز عن العمل أو الحد منه، وكذلك تكاليف العلاج وفقدان الأجر والفرص عن العمل التي كانت متاحة للمضرور وكذلك الآلام النفسية التي لحقت به، وباعتبار أن رقابة المحكمة العليا على هذه العناصر لا رقابة عليها فيها.⁴⁹

ويراعى في كيفية تقدير التعويض الظروف والملابسات التي تلبس المريض، كالظروف الشخصية التي تحيط بالمريض، فالقاضي تقديره للتعويض يقدره بمقدار الضرر الذي أصاب المريض بالذات أن يقدره على أساس شخصي لا على أساس موضوعي، ويكون محلاً لاعتبار حالة المريض الصحية والجسدية والظروف العائلية وحالته المادية، نجد في الاعتبارات الشخصية مثل المريض الذي فقد إحدى عينيه ثم فقد الأخرى بسبب خطأ الطبيب، فيكون هذا الضرر الذي أصابه أشد من الضرر الذي يصيب شخصاً سليماً فقد عيناً واحدة، وفي الحالة المالية أن الضرر الذي يصيب المريض الفقير ينجر عنه خسارة أكثر مقابلة عن الضرر الذي يصيب الغني.⁵⁰

وقد يقدر التعويض بمقدار الضرر المباشر سواء كان هذا الضرر مادياً (جسدياً) أو معنوياً وسواء كان متوقع أو غير متوقع في مجال المسؤولية التقصيرية، ومتوقعاً في مجال المسؤولية العقدية إذا كان هناك عقد يجمع المريض المضرور والطبيب وكذلك سواء كان حالاً أو مستقبلاً شرط أن يتحقق هذا الضرر.⁵¹

وبالمقابل يجب أن تتجسد وتتوفر رابطة السببية بين ما يعانيه المريض من ضرر وتدخل الطبيب الخاطئ وهذا ما جاء به مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة النقض الفرنسية، فلا يجب أن تسود نظرية السبب الملائم في هذا الشأن بل يكفي أن يكون العمل الطبي هو الواقعة الحاسمة في وقوع التداعيات الطبية.

وكذلك أقرت هذه المحكمة أنه يجب أن يعرض المريض في حالات التدخل غير الضروري كما في العمليات الجراحية التجميلية التي تجرى تشبهها بأحد النجوم أو رغبة في تحسين الجمال والرفاهية وذلك من قبيل التدخل الطبي أي كان دافعه يجب أن يعرض، رغم معارضة بعض الفقهاء لهذا التعويض لأنه يعد تدخل طبي لاختيار ترفي وليس ضروري.

أما إذا كانت تداعيات الضرر نتيجة استخدام الأجهزة والتركيبات الصناعية في العمل الطبي فإن الطبيب يسأل عنها نتيجة سوء استخدامها.⁵²

وبالتالي نرى أنه يقتضي على القاضي الذي يحكم بالتعويض الطبي أن يسخر كل إمكانياته العلمية والفنية والمهنية في تقدير التعويض بحيث يدرسه من جميع الجوانب والعوامل المسببة له وأن يكون هذا التعويض ملائماً للضرر ويقدره بنزاهة بعيداً عن الميولات والأهواء، خاصة في مجال الخبرة التي تقام من طرف بعض الأطباء الذين لهم صلة بزملائهم المتسببين بالضرر، رغم أن الأمر يبدو في غاية الصعوبة والتعقيد خصوصاً أنه يتعلق بعمل فني لا يختص فيه القضاة.

ومن ما سبق يمكن أن نستنتج جملة من المعايير التي يعتمد عليها القاضي في تقدير التعويض والمتمثلة في ما لحق المريض من خسارة وما فاتته من كسب وتحمل تبعات الضرر وتكاليف العلاج المالية، والأخذ بعين الاعتبار ظروف وملابسات الضرر والظروف المادية والعائلية للمضرور، ودرجة وجسامة الضرر والعجز، وكذا مراعاة الضرر المتغير الذي قد يتفاقم في المستقبل وقت تقدير التعويض النهائي له.

الفرع الثاني: وقت تقدير التعويض

يكتسي وقت تقدير التعويض أهمية بالغة للمضرور رغم الاختلاف الحاصل في ذلك، ولقد استقر الفقه والقضاء على أن تقدير التعويض عن الضرر الحاصل يكون وقت صدور الحكم سواء اشتد الضرر أم خف، ويرى كذلك نفس الشيء بالنسبة إلى تغيير قيمة النقد والعملية التي يقدر على أساسها مبلغ التعويض، فيرون على أنه العبرة بقيمة العملة وقت صدور الحكم سواء ارتفعت أو انخفضت،⁵³ وذلك طبقا للمادة 131 من القانون المدني الجزائري.

وكما يرى أغلب شراح القانون أنه يجب الاعتداد في تقدير التعويض المناسب للمضرور ويقدر بوقت وقوع الضرر على أساس أن الفعل غير المشروع هو الذي ينشأ الحق في التعويض، وليس استصدار الحكم القضائي، فالحكم في نظرهم هو مقرر للحق وليس منشأ له، ومنه فإن تقدير التعويض يجب أن يقدر طبقا لتحقيق الضرر وحصوله، وهذا الرأي استقرت عليه أيضا محكمة بورديو الفرنسية بتاريخ 1947/05/21 بأن حكم القاضي لا يعتبر إلا مقرر لحق المضرور في التعويض وإنما الحق ينشأ من وقت حدوث الضرر.⁵⁴

وعلى العموم فإن الحق في التعويض وجبر الضرر ينشأ من زمن استكمال أركان المسؤولية من ضرر وخطأ وعلاقة سببية بينهما. وقد تشير مسألة وقت تقدير التعويض عن الضرر الطبي صعوبات خاصة في الضرر الذي يصيب المريض إذا كان متغيرا ومتطورا وقد لا يسهل تعيين مداه تعيينا نهائيا وقت النطق بالحكم.

وترى محكمة النقض الفرنسية إذا كان الضرر متغيرا بأنه يتعين على القاضي النظر فيه لا كما كان عندما وقع، بل يجب النظر إليه كما صار إليه عند الحكم مراعيًا في ذلك تطورات الضرر ذاته، ومراعيًا في ذلك كذلك تغيرات قيمة الضرر، وارتفاع قيمة العملة وزيادة أسعار مواد العلاج.⁵⁵

وقد جسد القضاء في ذلك أفضل صورة من صور تدبير التعويض الزمني أن يكون على شكل مرتب دوري مدى الحياة، ويكون مرتبطا بتغير الأسعار وارتفاع قيمة النقد في ذلك وتغير الظروف الاقتصادية مما لا يثير مشكلة مراجعة مقدار التعويض في ذلك.⁵⁶ ومن ذلك نستنتج ما تكتسيه أهمية وقت تقدير التعويض وتقديره تقديرًا مناسبًا وملئًا للمريض المضرور على أنه يجب الاعتداد بتقديره بوقوع الفعل الضار، فهو الذي ينشأ الحق وليس الحكم القضائي إنما هو مقرر للحق فقط، كما يجب أن يراعى في ذلك الضرر المتغير الذي يمكن أن يكون في المستقبل، أو تفاقم الضرر الحاصل ومراعيًا في ذلك أيضًا تغيرات وتكاليف والأسعار وارتفاع قيمة النقد وانخفاضها، والتغيرات الاقتصادية التي تستوجب مرتبًا ملائمًا مرتبطًا بتلك التغيرات التي تستوجب مراجعة التعويض كلما اقتضت الظروف.

المطلب الثالث: دعوى التعويض عن الخطأ الطبي وإجراءاتها

تعد الدعوى القضائية الوسيلة القانونية التي يلجأ إليها المضرور للحصول على الحق وجبر الضرر اللاحق به أو بدوئه جراء الخطأ الطبي إذا تكلمنا عن العمل الطبي.

وتعتبر الدعوى حق شخصي لا يمكن التنازل عليه إلا في إطار القانون أو الاتفاق ما لم يخالف نص قانوني، أساسه المطالبة بإصلاح الضرر الناتج بسبب خطأ المسؤول وتزداد أهمية دعوى التعويض خاصة إذا تعلق بخطر متعلق بالإنسان الذي لا يجوز التعدي على حرمة جسده إلا بالقانون.

وتخضع دعوى التعويض عن الخطأ الطبي لنفس الشروط كباقي الدعوى والتي يمكن أن تتضمن الأطراف التالية:

الفرع الأول: أطراف دعوى التعويض عن الخطأ الطبي

الأصل في أطراف دعوى التعويض عن الخطأ الطبي هم المدعى (المريض المضرور) والمدعى عليه (الطبيب) وقد يكون المدعى (المضرور) هو الوارث باعتبار أن حقوق المورث تؤول إلى ورثته، كما قد يكون المدعى طرف آخر من الغير الذي تضرر جراء هذا الخطأ الطبي كضرر المرتد إلى من يعول من أصابه الضرر.

1- المدعى (المضرور):

يعتبر المدعى كل شخص أصابه ضرر نتيجة إخلال المسؤول بالتزاماته وصدور عنه خطأ يستوجب التعويض والمسؤول في الخطأ الطبي هو الطبيب الذي تسبب بضرر للمريض إما بالوفاة أو بأي ضرر جسدي أو معنوي، ويشترط في المدعى المريض المضرور في رفع دعواه أن يكون أهلاً لمباشرة الدعوى طبقاً لما تقتضيه القواعد العامة في القانون المدني طبقاً للمادة 40 من أهلية وبلوغ تمام السنة التاسعة عشر من العمر والتمتع بالقوى العقلية ودون الحجر عليه،⁵⁷ وعلى المضرور إثبات أهليته للقاضي، فإذا لم تكتمل أو كانت منعدمة فيجوز لنائبه الوكيل أو وليه أو الوصي عليه أو القيم مباشرة هذا الحق في رفع دعوى التعويض عنه، وفي حالة وفاة المريض فإن الدعوى تنتقل إلى الورثة.⁵⁸

وبالرجوع إلى نص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري نجد أنها حددت بشروط رفع دعوى المدعى وذلك بنصها: «لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتمة يقرها القانون، ويثير القاضي تلقائياً انعام الصفة في المدعى أو المدعى عليه كما يثير تلقائياً انعدام الإذن، إذا ما اشترطه القانون».⁵⁹

كما يمكن للغير أن يكون مدعى إذا انعكس عليه الضرر وارتد عليه وهو ما يسمى بالضرر المرتد لأنه يقع بطريقة الارتداد لضرر آخر ويكون نتيجة له ويعتبر ضرر مباشر يستحق التعويض، وللغير هنا الحق مباشرة الدعوى بصفته مضرور ومدعى.⁶⁰

ويرى الدكتور أحمد محمود سعد في مجال دعوى التعويض عن المسؤولية الطبية أنه يجوز إقامتها طبقاً لأحكام المادة 172 من القانون المدني المصري، أي ثلاثة سنوات من وقت علم المضرور بالفعل من الطبيب أو في مدة خمسة عشر سنة من وقت وقوع الفعل الضار.⁶¹ ولا يشترط لرفع دعوى التعويض التقييم بآجال ومدة معينة لذلك، بل فقط التقيد بميعاد تقادم الحق في رفع الدعوى.

أما في مجال إثبات ما يدعيه المدعى (المضرور)، فعلى المدعى أن يثبت ما يدعيه أمام القضاء بالطرق التي بينها القانون بأن يستند على جميع ما يستطيع إبرازه من الأدلة التي يستطيع تأييد ما يدعيه، فعبء الإثبات يقع على عاتقه، والقاعدة العامة في الإثبات أن وجود الضرر واقعة مادية يمكن إثباتها بكافة الطرق بما في ذلك البيئة والقرائن والشهادات الطبية والعجز على أن يكون هذا الضرر محقق الوقوع ومؤكد الحدوث وأن يكون مباشراً ناشئاً عن عمل طبي على المضرور.

2- المدعى عليه (الطبيب):

طبقاً للقاعدة العامة في المسؤولية المدنية فإن المدعى عليه هو الشخص المسؤول عن الفعل الضار أو نائبه أو خلفه سواء كان مسؤولاً عن فعله الشخصي أو مسؤولاً عن فعل غيره أو مسؤولاً عن الشيء الذي في حراسته، وقد يقوم مقام المسؤول نائبه إذا حل محله الوكيل، ويحل محله أيضاً الوارث إذا كان المضرور قد توفي.⁶²

والمدعى عليه هو الشخص الذي ألحق بالشخص المضرور ضرراً وهو الذي ترفع عليه الدعوى القضائية لإلزامه بدفع التعويضات المقررة نتيجة الأضرار التي وقعت عن مباشرة الأفعال الضارة من طرفه، وترفع دعوى التعويض على الطبيب المسؤول عن الخطأ الذي ارتكبه، فهو يسأل عن الخطأ الشخصي وعن خطأ فريقه ومساعديه وكذا عن الأخطاء اللاحقة بالمريض نتيجة استعماله للأجهزة الطبية.⁶³

وقد يتعدد المسؤولون عن الضرر الواحد، بحيث يصبح هناك أكثر من مدعى عليه، ويكونون في هذه الحالة متضامنين في التعويض عن الضرر، وتكون هذه الحالة في العمل ضمن فريق وهذا ما أكدته المادة 126 من القانون المدني الجزائري، التي أكدت على التضامن في التعويض عن الضرر،⁶⁴ وهو ما يتجسد في العمل الطبي ضمن فريق وبخاصة في العمل الجراحي.

أما في حالة إذا كانت هناك شركة تأمين ضامنة للمدعى عليه فإن هذه الشركة لها دور في الدعوى باعتبارها من الغير في هذه الدعوى المرفوعة، وبالتالي يقع عبء التعويض على هذه الشركة المؤمنة للطبيب.⁶⁵

الفرع الثاني: إجراءات مباشرة دعوى التعويض

يمكن للمدعي الذي لحقه ضرر أن يتقدم بدعوى أمام المحكمة المختصة إقليميا ونوعيا وذلك بعريضة افتتاحية موقعة ومؤرخة، تودع أمام أمانة الضبط بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف، مع دفع الرسوم القضائية مقابل قيدها في سجل خاص، وجدولتها ضمن الدعوى المماثلة لها.⁶⁶

ويجب أن تتضمن العريضة البيانات الأساسية للدعوى من الجهة القضائية التي ترفع أمامها واسم ولقب المدعي وموطنه وكذلك اسم ولقب المدعى عليه وموطنه إلى جانب عرض موجز للوقائع وحديثات الضرر والخطأ الطبي وكذلك الطلبات مع الإشارة إلى المستندات والوثائق والملفات والتقارير الطبية المؤيدة للدعوى.⁶⁷

وإن موضوع الدعوى التي يباشرها المريض المتضرر على المسؤول عن الضرر (الطبيب) بالفعل الضار أثناء عمله العلاجي، هو المطالبة بالتعويض وجبر الضرر عما لحقه من ضرر حسب ما يدعيه ويقدم في ذلك كل وسائل الإثبات.⁶⁸

وتخضع هذه الدعوى الرامية إلى الحصول على التعويض إلى الاختصاص القضائي النوعي إلى القسم المدني وذلك حسب المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهذا إذا كان الفريق الطبي تابعين للقطاع الخاص، أما إذا كانوا تابعين للقطاع العام فإن الاختصاص القضائي ينعقد إلى جهة القضاء الإداري، أما إذا كانت الدعوى تابعة لدعوى عمومية جزائية فإن الاختصاص ينعقد لجهة القضاء الجزائي.

ومنه نستخلص أن القضاء الإداري يختص في الدعوى التي يرفعها المريض المضروب ضد الطبيب العامل في المستشفى العام، أما إذا كان الخطأ الصادر من الطبيب شخصا ومنفصلا عن المستشفى كمرفق عام، فإنه يخضع للقضاء العادي وتطبق عليه قواعد المسؤولية المدنية الشخصية.

أما الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية المختصة إقليميا أو الحيز الجغرافي الذي تختص كل محكمة بالنظر والفصل في النزاع فإنه حسب المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرية، فإن الاختصاص الإقليمي يؤول إلى موطن المدعى عليه إضافة إلى ذلك فإن الاختصاص الإقليمي يعود إلى الجهة التي يتم تقديم العلاج فيها وذلك طبقا للمادة 40 فقرة 05 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، غير أن الاختصاص الإقليمي ليس من النظام العام إذ أنه يمكن للأطراف الاتفاق على جهة قضائية لرفع النزاع أمامها، وعلى عكس الاختصاص النوعي الذي هو من النظام العام ولا يجوز مخالفته.⁶⁹

كما ألزم المشرع الجزائري من خلال القانون 08-09 في المادة 826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وجوب التمثيل عن طريق محامي أمام المحكمة الإدارية دون المحكمة العادية، تحت طائلة عدم قبول العريضة الافتتاحية، وكان هذا الشرط نظرا لأهمية المجال اقتراحا بالمرافق العمومي وما يميز ذلك من نصوص تنظيمية وقرارات إدارية تخص القضاء الإداري.

كما أنه يمكن أن تسقط دعوى التعويض حسب نص المادة 133 من القانون المدني الجزائري بالتقادم بانقضاء 15 سنة من يوم وقوع الفعل الضار.

وفي الأخير يبقى لقاضي الموضوع سلطة واسعة في تقدير التعويض عن الضرر ما لم يكن هناك اتفاق أو نص قانوني يحدد التعويض، فالقاضي يقدر التعوي بمقدار الضرر المباشر والمحقق والواقع سواء كان ماديا أو معنويا والقاضي يجب أن يقدر الضرر الفعلي متجنباً في ذلك كل إجحاف أو تقصير أو مغالاة، وأن يشمل ما فات المريض من فرصة شفاء وكسب وكذا ما لحقه من خسارة مع مراعاة الظروف والملابسات والظروف الشخصية فدور القاضي في التعويض هو التعويض المناسب للملائم الذي يمكن أن يكون جابراً للضرر وشاملاً لجميع الأضرار والمصاريف التي أنفقها المريض وحسب جسامته الضرر وأن يكون مقدراً بنزاهة واستحقاق.

خاتمة:

رغم نبل مهنة الطب وما تقدمه للمجتمع من خدمة جليلة في الحفاظ على الأرواح والصحة البشرية في معالجة الأمراض وتخفيف الآلام، ويبقى على عاتق ممارسيها التزامات بعدم المساس بهذا الكائن البشري بأي ضرر وأن مسؤولية الأطباء عن الأخطاء التي يرتكبونها في حق مرضاهم يعرضهم للمساءلة، فالطبيب الذي يخطئ يجد نفسه أمام مسؤولية مدنية والتي ترتب عليه تعويضاً كجزاء عما ارتكبه للمريض، وعلى هذا الأساس تبرز فكرة التعويض عن الخطأ الطبي الذي يعتبر وسيلة القضاء في إزالة الضرر وجبره وهو بمثابة جزاء للمسؤولية المترتبة على خطأ الطبيب المتسبب في الضرر، فالتعويض عن الخطأ الطبي يكتسي أهمية بالغة إذ أنه الأثر المترتب على العمل الطبي الخاطئ، فالتعويض يعتبر تلك الآلية القانونية والوسيلة التي كفلها القانون لكل متضرر من تلك الأعمال الطبية التي تسبب ضرراً من أجل الحصول على حقه، فهو مبلغ من النقود أو أية ترضية من جنس الضرر تعادل ما لحق المتضرر من خسارة وما فاتته من كسب وقد يكون هذا التعويض إما عينا بأن يعيد الحال إلى ما كان عليه من قبل وقوع الفعل الضار.

وهو الطريقة الأمثل في التعويض طالما كان ذلك ممكناً، أو قد يكون التعويض بالمقابل إذا كان التعويض العيني غير ممكن وهذا حسب تقدير القاضي بجبر المسؤول (الطبيب) بدفع ذلك نقداً دفعة واحدة، أو على شكل أقساط مرتبة، وحتى يتمكن المضرور من استيفاء حقه، يجب أن يكون الضرر الذي يدعيه محقق ومباشر غير احتمالي التحقق وأن يكون الطبيب هو من تسبب بالضرر سواء ناتج عن انحرافه عن أصول المهنة أو خطأ في أحد مراحل العلاج وأن تتحقق الرابطة السببية بين الخطأ والضرر.

والتعويض قد يكون مقدراً باتفاق الأطراف مسبقاً شرط أن يكون موازياً وملائماً للضرر الذي أحدثه للمضرور وهي فكرة أجازتها كثير من التشريعات وكذا بعض الفقهاء، وقد يكون مقدراً تبعاً لنص قانوني أي محسوماً من قبل التشريع في بعض الحالات وإذا لم يوجد اتفاق أو قانون ينص على ذلك يبقى لقاضي الموضوع سلطة واسعة في تقديره وفق معايير وأسس تعادل الضرر وتشمل جميع الأضرار التي لحقت المريض المضرور، في حين أن تقدير التعويض يجب أن يشمل ما تعرض له المضرور من خسارة وما فاتته من كسب وأن يشمل كذلك الأضرار المعنوية والآلام التي أصابت المضرور موازنة مع الأضرار المادية والجسدية.

وأن يراعى فيها عامل الوقت أي المدة التي وقع فيها الضرر وقيمة التعويض في ذلك الزمن، وأيضاً زمن استكمال أركان المسؤولية والأضرار المتغيرة التي قد لا يتم تعيينها نهائياً وقت النطق بالحكم في ارتفاع قيمة العملة وحتى تفاقم الضرر ولم يحدد مداه بعد.

وقد لجأ المضرور المريض المدعى بالدعوى يكون هو الطرف الأساسي فيها ضد المدعى عليه الطبيب من أجل استيفاء حقه، والذي يجب أن تتوفر فيه شرط الصفة والمصلحة والأهلية إلى جانب الإثبات على ما يدعيه وهو العبء الذي يقع على المدعى أن يتقدم بجمع الدلائل والمستندات التي تثبت أنه بالفعل مضرور وأن الضرر سببه الطبيب وأن هذا الضرر يستحق التعويض ملائماً.

وأن التعويض الذي يقرره القاضي يجب أن يكون مثمناً وشاملاً ويعكس جسامته الضرر وجميع ملابسات وظروف المريض المضرور دون مغالاة أو تفريط ومستحقاً.

وفي الأخير يمكننا أن نذكر بعض النتائج التي تم استخلاصها من خلال هذه الدراسة:

- أن التعويض عن الخطأ الطبي ما هو إلا جبر للضرر وتعويض للمضرور عما لحقه.

- أن فكرة التعويض عن الخطأ الطبي فكرة معقدة وتكتسي كثيرا من التعقيدات نظرا للظروف والملاسات التي تحيط بالخطأ الطبي المباشر وغير المباشر وحتى المتوقع والاحتمالي.
- عجز المريض عن الإثبات في مجال الالتزام ببذل عناية وما يحيط بمهنة الطب من الجانب الفني والعلمي.
- أن سلطة القاضي في تقدير التعويض تلعب دورا كبيرا في تعويض المضرور.
- يجب على المريض المضرور أن يثبت الضرر الذي وقع عليه نتيجة التدخل الطبي الخاطئ بكل الوسائل والمستندات والوثائق رغم العبء الذي يقع عليه.
- ويمكننا في آخر هذا المقال أن ندرج بعض المقترحات التالية:
- يجب على القاضي في تقدير التعويض أن يراعي الضرر المتغير.
- أن يكون التعويض ملائم وحسب جسامة وحساسية الضرر.
- أن لا يكون في تقدير التعويض مغالاة ولا تفريط بل يجب أن يكون موازي للضرر.
- يجب على القاضي في تقدير التعويض أن يراعي في حكمه الضرر النهائي وما آل إليه الضرر.
- يجب عند تقدير التعويض أن نراعي جميع الظروف والملاسات.
- يجب أن نرفع على المدعى المريض المضرور عبء الإثبات خاصة أن المدعى لا دراية له بالجانب الفني للطب.
- يجب أن يأخذ تقدير التعويض من الخبرة القضائية وأن تكون الخبرة بعيدة عن التحيز وأن تجرى بنزاهة.
- إنشاء صناديق خاصة بالتعويضات الناتجة عن الأخطاء الطبية والإسراع في الفصل في تلك المنازعات المتعلقة بالتعويض الطبي.

قائمة المراجع:

- 1- سلخ محمد أمين، مسؤولية الطبيب عن الوصفة الطبية، مكتبة الوفاء القانونية، ط 1، 2015، الإسكندرية، ص 313.
- 2- محمد رياض دغمان، القانون الطبي (دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، ط 1، لبنان، 2017، ص 60.
- 3- أنس محمد عبد الغفار، التزامات الطبيب تجاه المريض دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، دار الكتب القانونية، مصر، 2013، ص 204.
- 4- عبوش كريم، العقد الطبي، دار هوم، الجزائر، 2011، ص 209.
- 5- ترضية: معنى الترضية في معجم المعاني الجامع معجم عربي عربي؛ تعويض: جائزة تعويض الشخص عما فاته من ربح أو غيره.
- 6- بوترة عبد القادر، الخطأ الطبي وتأثيره على المريض في ظل المسؤولية المدنية، رسالة دكتوراه، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحى أحمد - النعامة، 2022، ص 304.
- 7- أنس محمد عبد الغفار، المرجع السابق، ص 205.
- 8- سلخ محمد أمين، المرجع السابق، ص 314.
- 9- محمد حسين منصور، المسؤولية المدنية، منشأة المعارف، مصر، 1998، ص 131.
- 10- العمري صالحة، الحماية القانونية من مخاطر النشاط الطبي والصيدلي في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016-2017، ص 253.
- 11- محمد رياض دغمان، المرجع السابق، ص 64.
- 12- مولاى محمد أمين، الضرر الطبي (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2019-2020، ص 358.
- 13- سلخ محمد أمين، المرجع السابق، ص 316.
- 14- علي فيلاي، التزامات الفعل المستحق للتعويض، موفم للنشر، ط 3، الجزائر، 2015، ص 291.
- 15- أحمد حسن الجباري، المسؤولية المدنية للطبيب في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري، دار الثقافة، الأردن، 2008، ص 171.
- 16- بوترة عبد القادر، المرجع السابق، ص 311.

- 17- بن عائشة بغداد، المسؤولية عن فعل الغير في القانون الطبي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجليلي اليابس، سيدي بلعباس، 2011-2012، ص 23.
- 18- أزوا عبد القادر، نظام التعويض عن الأخطاء الطبية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجليلي اليابس، سيدي بلعباس، 2014-2015، ص 264.
- 19- أحسن حسن الجباري، المرجع السابق، ص 171.
- 20- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 114.
- 21- قرار محكمة النقض المصرية بتاريخ 1968/11/28، نقلا عن سلخ محمد أمين، المرجع السابق، ص 208.
- 22- محمد رياض دغمان، المرجع السابق، ص 58.
- 23- فراقني قويدر نور الإسلام، التعويض عن الضرر المعنوي في ضوء القضاء الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، 2017-2018، ص 208.
- 24- أحمد حسن جباري، المرجع السابق، ص 173.
- 25- مولاي محمد أمين، المرجع السابق، ص 362.
- 26- عبد الحميد الشواربي وعز الدين الديناصوري، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، ط 6، بدون ناشر، 1997، ص 976.
- 27- المادة 183 من الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 178 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975.
- 28- المادة 221 من القانون رقم 131 لسنة 1948 بإصدار القانون المدني المصري.
- 29- المادة 170 الفقرة 01 من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951.
- 30- أحمد حسن الجباري، المرجع السابق، ص 166-167.
- 31- حادي شفيق، المسؤولية المدنية عن الخطأ في التشخيص الطبي (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سيدي بلعباس، 2017-2018، ص 233.
- 32- عيسشوش كريم، المرجع السابق، ص 212.
- 33- عيسشوش كريم، المرجع نفسه، ص 212.
- 34- حروزي عز الدين، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة، دار هومه، 2008، ص 216.
- 35- العمري صالحه، المرجع السابق، ص 258-259.
- 36- المادة 182 من الأمر 75-58 المعدل والمتمم.
- 37- القانون رقم 83-13 المؤرخ في 02-07-1983 المعدل والمتمم بالأمر 96-19 المؤرخ في 09-07-1996 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية.
- 38- مولاي محمد أمين، المرجع السابق، ص 348.
- 39- مولاي محمد أمين، المرجع نفسه، ص 349.
- 40- المادة 182 من القانون المدني 75-58 «إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب...».
- 41- بن زلاط حافظ، التعامل القانوني في منتجات الجسم (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجليلي اليابس، سيدي بلعباس، 2017-2018، ص 323.
- 42- وهبة الزحيلي، نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجناحية في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، دار الفكر، سوريا، 2004، ص 92.
- 43- أحمد حسن الجباري، المرجع السابق، ص 170.
- 44- حادي شفيق، المرجع السابق، ص 234.
- 45- بحماوي شريف، التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء العلاجية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايدن تلمسان، 2012-2013، ص 309.
- 46- بركات عماد الدين، التعويض عن الضرر الطبي والتأمين عن مسؤولية الأطباء المدنية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2017، ص 105.
- 47- زهدور كوثر، المسؤولية المدنية عن عمليات نقل الدم في التشريع الجزائرية مقارنا، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، وهران، 2012-2013، ص 146.
- 48- انظر المادة 182 من الأمر 75-58 المعدل والمتمم.

- 49- حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص 213.
- 50- عيشوش كريم، المرجع السابق، ص 210.
- 51- حادي شفيق، المرجع السابق، ص 362.
- 52- أزوا عبد القادر، المرجع السابق، 264-265.
- 53- حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص 211.
- 54- مولاي محمد لمين، المرجع السابق، ص 370-371.
- 55- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 133.
- 56- علي فيلاي، المرجع السابق، ص 425.
- 57- المادة 40 من الأمر 75-58 المعدل والمتمم.
- 58- أحمد حسن الجباري، المرجع السابق، ص 152.
- 59- المادة 13 من القانون 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق لـ 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ج.ر عدد 21، لـ 17 ربيع الأول 1429 الموافق لـ 23 أبريل 2008، المعدل والمتمم.
- 60- سلخ محمد لمين، المرجع السابق، ص 238.
- 61- أحمد حسن الجباري، المرجع السابق، ص 155.
- 62- أحمد حسن الجباري، المرجع نفسه، ص 155-156.
- 63- حادي شفيق، المرجع السابق، ص 208-209.
- 64- بوترة عبد القادر، المرجع السابق، ص 272.
- 65- أزوا عبد القادر، المرجع السابق، ص 216.
- 66- حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص 199.
- 67- عباسة جمال، تسوية المنازعات الطبية في قانون الضمان الاجتماعي الجزائري والمقارن، دار النشر الجامعي الجديد، الجزائر، 2021، ص 162.
- 68- حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص 201.
- 69- قوادي مخطار، المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحضارة الإسلامية والعلوم الإنسانية، جامعة وهران، 2009-2010، ص 322.