

تاريخ القبول: 2025/04/16

تاريخ الاستلام: 2024/06/05

الغير في العقد الطبي و الضرر الموجب للتعويض

Third parties in the medical contract and reparable harm

ط/د بوزيدي نورة* أ. د سعداني نورة

جامعة طاهري محمد بشار (الجزائر)

norasadani@yahoo.fr

bouzidi.noura@univ-bechar.dz

مخبر الدراسات القانونية ومسؤولية المهنيين

ملخص:

إن النتيجة الطبيعية التي وصل إليها تكوين العقد الطبي القائم بين الطبيب المعالج و المريض هو انصراف آثاره إلى طرفي العلاقة دون غيرهم ، لكن مع التقدم العلمي و تطور الروابط الاجتماعية ساهما إلى حد كبير في توسيع نطاق الفاعلين في العقد ، و قد كان للفقه والباحثين العديد من المحاولات لضبط مفهومه وتحديد الوصف الدقيق لفئة الأشخاص المؤثرين في العقد و المتأثرين به فيما إذا كانوا أغيارا أو أطرافاً. ولعل هذا الاهتمام يعود إلى فكرة الحماية التي يحظى بها الغير ، حيث سعت مختلف التشريعات إلى البحث عن أساليب قانونية تحفظ حقوقهم لا سيما حقه في التعويض عن الأضرار الطبية اللاحقة به. كلمات مفتاحية : حق الغير ، العقد الطبي ، الغير المسؤول ، التأمين ، صناديق التعويض.

Abstract:

The natural consequence of the formation of the medical contract between the medical doctor and the patient is that its effects go exclusively to the parties to the relationship, but with scientific progress and the development of social ties have contributed significantly to the expansion of the actors in the contract, and the doctrine and researchers have made numerous attempts to adjust its concept and define the precise description of the category of persons affected by and affected by the contract as to whether they are changers or limbs.

This concern may be due to the notion of protection enjoyed by others, as various legislations have sought to find legal methods to safeguard their rights, in particular the right to compensation fThis concern may be due to the notion of protection enjoyed by others, as various legislations have sought to find legal methods to safeguard their rights,

مقدمة :

شغل البعد التعاقدي الذي صبغ العديد من العلاقات الإجتماعية الفقه والباحثين في محاولة تحديد فئة الأشخاص المنتمين إلى العقد وضبط المصطلحات المتعلقة به لاسيما مصطلح الغير الذي اكتسب حظا من الاهتمام لدى الفقه التقليدي¹ في تحديد مدلوله حيث وصفه المشرع الفرنسي بالشخص الأجنبي المستقل تماما عن وضعية قانونية متعلقة بالعقد فلا يؤثر فيه ولا يتأثر به²، إلا أن هذا التعريف يصعب اعتماده في ظل تعقد العلاقات وتربطها بين الأشخاص ، مما حمل الفقه الحديث على مراجعة هذا المفهوم ومحاولة التفريق بين الغير البعيد تماما عن العقد وبين الغير الذي تربطه علاقة عقدية أو اجتماعية مع أحد أطرافه ، ليخلص هو الآخر إلى عدم مقدرة على ضبط حدود هذا المدلول .

وقد امتد هذا الغموض حول مدلول الغير إلى العلاقات التعاقدية الطبية التي ساهم التطور العلمي و الاجتماعي في توسيع نطاق الفاعلين و المتدخلين فيها ، و رغم استحداث أطر قانونية من أجل تنظيمها إلا أنه يصعب التمييز بين ماهية الطرف والغير وتحديد حدود تأثيره في العقد وتأثره به في ظل هذه الروابط التي باتت تدفع آثار العقد خارج الحدود التي يضعها أطرافه .

لعل فكرة حماية الغير المتأثر سلبا من العلاقات التعاقدية الطبية هي الدافع الرئيسي للبحث عن أساليب قانونية تحفظ حق الغير في التعويض عما لحقه من ضرر طبي.

تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على كيفية ضمان حق الغير في التعويض عن الأضرار الطبية ومحاولة لفت انتباه المشرع إلى بعض مواطن القصور للتكفل بها وفق تأطير قانوني مناسب.

و عليه نتساءل من خلال ما سبق عن المدى الذي بلغه الاهتمام التشريعي في بسط الحماية الكافية لضمان المحافظة على المصلحة الخاصة للغير من الأضرار الطبية ؟و إلى أي مدى يمكن لأنظمة التعويض تغطية تلك الأضرار؟

ولمعرفة الحق المكتسب للغير الناتج عن الأضرار الطبية اللاحقة به ، كان لزاما علينا توضيح فئة الغير المرتبطة بالعقد الطبي الذي سبب ضررا له (في المبحث الأول)، ثم تقديم أحدث أنظمة التعويض المعتمدة في هذا الشأن (في المبحث الثاني) .

المبحث الأول : تحديد فكرة الغيرية في العقود الطبية.

يعتبر مصطلح الغير من الأكثر المصطلحات غير المنضبطة و المثيرة للجدل ، حيث لم يستقر الفقه على اعتبار أشخاص من فئة الغير دون إضفاء عليهم صفة الطرف ولعل ذلك يعود إلى تعدد الروابط التي تنتجها العقود ، فكان للفقه العديد من المحاولات لضبط مفهومه(في المطلب الأول) الذي يختلف مدلوله -بعض الشيء -عما هو مقصود به في العقد الطبي(في المطلب الثاني).

و سنحاول من خلال هذا المبحث استعراض مفهوم الغير في الأحكام العامة في المطلب الأول ، ثم نتعرف على أشخاص الغير بالنسبة للعقد الطبي في المطلب الثاني .

المطلب الأول: تحديد الغير في الأحكام العامة

توصل الفقه التقليدي من خلال شرح القانون المدني الفرنسي إلى أنه يمكن اعتبار من فئة الغير كل شخص غريب لا تربطه أي رابطة بوضعية قانونية معينة فهو مستقل تماما عنها ، غير أن الفقه الحديث بدأ يشكك في مسألة الإستقلالية ، إذ من غير المنطقي أن يعيش العقد بمعزل عن المجتمع الذي وجد فيه .

وعلى الرغم تباين الآراء المطروحة في هذا الشأن إلا أنها وضعت ما يمكن استناد عليه لتعريف الغير(في الفرع الأول) و رسم حدود التي يمكن التفريق من خلالها بين الغير المرتبط بالعقد و من هم بعيدين كل البعد عنه (في الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الغير

إن مصطلح الغير من أقدم المصطلحات وأكثرها إثارة للجدل ، كانت البداية عند الرومان عندما اعتبروا العقود و أحكام القضاء لا تتعدى لغير أطرافها ، ولفظ الروماني *alii* الذي يعني الطرف الثالث " *terce personne*"³ يطلق على أشخاص تم استبعادهم من فئة معينة ، أي كل شخص أجنبي عن العقد لم يسهم في تكوينه لا بنفسه و لا بواسطة ممثله فلا يمكن مطالبة بتحمل التزامات عقد لم يكن طرفا فيه.

و يراد بالغير في تعريف آخر له أنه وصف يدل على استقلاله تماماً عن مركز قانوني معين أو وضعية قانونية معينة ، فلا يجوز أن يتأثر بهذا المركز و لا يؤثر فيه إلا في نطاق محدود⁴.

على الرغم اهتمام الباحثين بدراسة فكرة الغير فيما إذا كانت مصطلح يحمل العديد من المعاني أو أنه من الكلمات غير المنضبطة إلا أن غالبية الباحثين اعتبروا مدلول الغير من قبيل الكلمات غير المنضبطة ذات الدلالات المتعددة و غير القابلة للحصر وذلك أن كل دلالة منها تختلف معانيها حسب موضوع معين يمكن استعمالها في إطار خاص به⁵. فالملاحظ أن المحاولات لوضع مفهوم " الغير " لم تكن شاملة ولا دقيقة وظلت بعيدة عن تحديد الدلالة الفنية له.

و قد تولى الفقه التقليدي تحديد مفهوم الغير متأثراً بالمذهب الفردي الذي يربط بين تقديس مبدأ سلطان الإرادة و بين انتهاج حرية التعاقد ، و اعتبر الغير كل شخص لم يسهم في إبرام العقد ، لذلك لا يطالب بتنفيذه و لا يلتزم بأثاره⁶، فيخرج من طائفة الطرف المتعاقد كل شخص لم يشارك بإرادته الحرة في تكوين العقد ، و بمفهوم المخالفة يعد طرفا في العقد كل من اتجهت إرادته إلى تكوين العقد بنفسه ، و يعد من الغير كل شخص خارج إطار العقد.

غير أن ما يعاب على اعتماد الإرادة كمعيار لتحديد مركز الغير و الطرف من العقد هو وجود طائفة قد تشارك بإرادتها في تكوين العقد و لكن لا يمكن اعتبارها طرفا فيه ، و وجود فئة أخرى قد لا ترغب في تكوين العقد إلا أن آثار العقد قد تنصرف إليها ، فالعديد من التساؤلات التي تثار حول وصف الأشخاص الذين تتقارب مراكزهم من الطرف فلا هم أطراف أصليين في العقد و لا هم أغيار أجنب لا تربطهم بأحد الأطراف.

و واقع الأمر أن تطور العلاقات التعاقدية و ترابطها أدى إلى نشأة معيار آخر يقوم على توسيع نطاق الطرف ليشمل أشخاصا تربطهم علاقات عقدية غير مباشرة داخل مجموعة واحدة ، و يعني هذا المعيار إضفاء صفة الطرف على كل أفراد المجموعة العقدية مما ضيق من دائرة المفهوم التقليدي للغير⁷، و هذا ما يسمح إلى الاعتراف بالدعوى المباشرة بين أطراف المجموعة العقدية فضلا عن دعوى الضمان و دعوى المطالبة بالوفاء ، بل نادى البعض بإمكانية رفع دعوى مسؤولية الغير عن الإخلال بالعقد.

إن فكرة الترابط المتبادلة بين العلاقات التعاقدية داخل مجموعة عقدية أسفر عن تغيير مكانة الغير بالنسبة إلى العقد من عدم تأثره و لا تأثيره في العقد إلى إرساء دور فاعل له و فتح المجال لغير المتعاقد في تنفيذ العقد خارج قيود النسبية العقدية⁸.

أما المعيار الحديث الذي أتى به الفقيه " جوستن " خلص بعد انتقاده⁹ هو الآخر إلى اعتماد معيار يتمثل في أن وصف الطرف لا يثبت إلا للشخص الذي تعاقد بنفسه أو عن طريق ممثله القانوني ، أي تثبت لكل من له مركز قانوني مماثل مع الطرف المتعاقد الآخر و يعتبر من الغير الأشخاص الذين تنشأ في ذمهم التزامات أو حقوق بموجب العقد ، و لا للمتعاقد من الباطن و لا للمحال إليه.

كما أضاف الأستاذ " Ghostin " أن إضفاء صفة الطرف لا يثبت للشخص إلا إذا كان له إمتياز تعديل و إنهاء الإتفاق ، أما من ينهي العقد بالفسخ القضائي فلا يعتبر طرفا ، لذلك يعد غيراً الشخص الذي لم يكن له صفة الطرف حتى و لو ارتبط بإيجاباً أو سلماً ببعض من آثار العقد مادام لا يمكن له تكوين أو تعديل أو إنهاء العقد¹⁰.

ما يمكن ملاحظته من خلال هذه المعايير التي اعتمدها الفقه التقليدي و الحديث لوضع مفهوم دقيق للغير و تحديد أشخاصه ، أنهم لم يتوصلوا إلى ذلك و بقيت مراكز تتوسط مركز الطرف و مركز الغير ، فقد يطلق وصف الغير على أشخاص تنصرف إليهم آثار العقد.

الفرع الثاني: فئات الغير

يميل جمهور من الباحثين إلى قول أنه لا تنصرف آثار العقد إلى طائفتين من الأشخاص ؛ الأولى تضم أشخاصا ليسوا طرفا في العقد ولم يشاركوا فيه و لا تربطهم بأحد أطرافه صلة الخلافة أو الدائنية و هو الغير الأجنبي عن العقد ، أما الطائفة الثانية فتشمل الغير النسبي يأخذ فيه حكم الطرف أحيانا و حكم الغير أحيانا أخرى .

أولا: الغير الأجنبي .

يعرض جوسران " JOSSERAND " تعريف الغير الأجنبي على أنه : "شخص لا تربطه أية علاقة إلزام بأحد أطراف العقد لا في الحاضر و لا في المستقبل" ، و يضيف قائلا أن العقد مبرم بين شخصين لا ينفع الغير و لا يضره و لا يعنيه مادام لا تربطه بالعقد صلة. و يرى " WEILL " أن كلمة الغير يتغير معناها حسب المكان الذي تستخدم فيه ، فالخلف يمكن أن يصبح غيرا كما يمكن للمتعاقد أن يفقد وصفه ويدخل في فئة الغير¹¹ ، وهذا ما ذهب إليه السنهاوري حيث يعتبر الغير فئتان الفئة الأولى الخلف و الدائنين لأحد طرفي العقد في حالات استثنائية ، وفئة ثانية هي من يكتسب وصف الأجنبي تماما عن العقد وبعيد عن دائرة التعاقد¹². ونستخلص مما سبق أن تحديد الغير الأجنبي يعتمد على معيار مدى مشاركة في تكوين العقد بأي طريقة كانت مباشرة أو غير مباشرة، لكن الطابع الاجتماعي للعلاقات التعاقدية يصعب معه إيجاد فئة الغير غير متأثرة به .

ثانيا: الغير النسبي

اتفق غالبية الفقه على أن هناك أشخاص تتأرجح مراكزهم القانونية بين فئة الطرف و فئة الغير لوجود علاقة تربطهم إما بأحد المتعاقدين أو لتأثرهم بالعقد ، فالخلف العام تنصرف إليه آثار العقد مثلما تنصرف إلى المتعاقدان ، بحيث تنتقل الإلزامات للخلف العام بما ورد في عقد سلفهم و عليهم تنفيذ إلتزاماته في حدود تركته ، و لهم أن يتمسكوا بحقوق سلفهم فيصبحوا بذلك طرفا في العقد ما لم يرفضوا تلك التركة¹³.

كذلك الأصيل الذي يتعاقد بواسطة ممثله أو نائبه ، إذ تزول عنه صفة الغيرية فيصبح في حكم الطرف و ينتقل إليه وصف الطرف وينتقل ذات الوصف للخلف العام ، غير أن هذا الطرح يثير عدة تساؤلات ، إذا كان الأصيل باعتباره طرفا يلتزم في مواجهة الطرف الثاني في العقد الذي ساهم النائب فيه بإرادته في تكوينه إلا أن آثار العقد تنصرف للأصيل ، ثم أن الخلف لا يسهم في العقد بإرادته مع ذلك تنتقل إليه آثار العقد فهل يمكن اعتبار الخلف و النائب أطرافا أم من الغير ؟

فالأصل أن العقد عمل شخصي ينتج أثره لمن أبرمه إلا أن النيابة تشكل استثناء على ذلك ، لأن آثار العقد ينصرف إلى شخص لم يقم بإبرامه ، فالإيجاب و القبول صدر عن النائب لكن أثر العقد ينصرف إلى الأصيل ، و قد تكون نيابة اتفاقية كالوكالة أو نيابة قانونية كالولي والوصي إذ يحل القانون محل الإرادة و ينصرف أثر العقد للأصيل تطبيقا لحكم القانون كونها نيابة شرعية¹⁴ لكن إذا تعاقد النائب باسمه الشخصي فإن الطرف الآخر الذي يتعامل معه على أساس أنه متعاقد و يعتبر الأصيل في هذه الحالة " غيرا " عن العقد¹⁵. أما عن الخلف العام فإن انتقال الحق من شخص إلى آخر بعد وفاته و حلول الخلف في مركز السلف بعد ما كان من الغير فتنقل إليه صفته و يصبح في حكم الطرف بإجماع الفقه ، و الظاهر أن المشرع الجزائري تأثر بذلك¹⁶.

المطلب الثاني: تحديد الغير في الأحكام الخاصة الطبية .

إن التوجه إلى الإقتصاد الحر عزز فتح المجال أمام الأطباء إلى ممارسة نشاطهم في إطار تعاقدية خاص بين الطبيب و المريض و مع التطور العلمي الذي يفرض نفسه في هذا المجال أصبح التدخل الطبي يتطلب استعانة الطبيب أو الجراح بمختصين لتنفيذ إلتزامه قد لا

تنطبق عليهم صفة الطرف ، و لكن يمكن لهم التأثير في مصير العقد بالسلب أو الإيجاب ، و نظرا لتشابك هذه العلاقات يصعب معها التمييز بين الطرف والغير كما هو الحال في قواعد القانون المدني.

غير أن مفهوم الغير في العقد الطبي يمتاز ببعض الخصوصية كونه تجاوز المفهوم التقليدي الذي ركز على مدى مساهمته في تكوين العقد من عدمها ، ليصبح التركيز فيه على مدى فاعلية الغير في العقد (في الفرع الأول) و مدى تأثره به (في الفرع الثاني) على اعتبار أن العقد لا يمكن عزله عن الغير و عن المجتمع الذي نشأ فيه.

الفرع الأول : الغير المسؤول.

نظرا لقيام العقد الطبي غالبا على الاعتبار الشخصي يلجأ المريض إلى جراح مشهور أو طبيب تجميل محترف أو طبيب أسنان اشتهر بكفاءته دون غيره ، فإن تنفيذ الالتزام يكون من الطبيب ذاته ، غير أن طبيعة العمل الطبي تتطلب تدخل هيئة التمريض لمتابعة حالة المريض قبل وبعد تقديم العلاج ، أو لإجراء تحاليل الدم و نقله ، أو استعمال الأجهزة الطبية المتخصصة ، أو أي تدخل بشكل عرضي أو جزئي.

فالفكرة التي توصل إليها "WEILL" أن كلمة "الغير" يتغير معناها حسب المكان الذي تستخدم فيه¹⁷ ، و قد ينطبق ذلك تماما على مجمل المتدخلين في العلاقة التعاقدية الطبية ، وسنحاول عرض ذلك فيما يلي:

أ- **الطبيب المتعاقد مع المستشفى** : يمكن اعتبار الطبيب من فئة الغير إذا نظرنا إلى العلاقة العقدية أو التنظيمية بين المستشفى وبين المريض ، فإن الطبيب يخضع لعلاقة التبعية للمستشفى - لا سيما المستشفى الخاص - ، يكون هذا الأخير مسؤولا مدنيا في مواجهة المتضرر عن فعل هذا الطبيب بوصفه غيرا بالنسبة للمريض ، مهما كان تخصص الطبيب¹⁸ .

كذلك الأمر بالنسبة لعقد الاستشفاء القائم بين المستشفى الخاص مع المريض ، حيث تخضع علاقة الطبيب أو الجراح بالمستشفى الخاص أو العيادة الخاصة - هي الأخرى - لعلاقة التابع للمتبع عن خدماته العلاجية¹⁹.

ب- **الطبيب المستخلف** : قد يتصف الطبيب المستخلف أو البديل بوصف الغير إذا تنازل له الطبيب أو الجراح عن عيادته ليستخلفه في فترة محددة إما لعطلته السنوية أو لظروف خاصة عنده من أجل إتمام ما يلتزم به الطبيب الأول من علاج أو جراحة. ويدخل الطبيب المستخلف في دائرة الغير إذا تعامل مع المريض على أنه طبيبه و وقع هذا الأخير في الغلط في الشخص لأن العلاقة بين المريض و الطبيب تقوم على الاعتبار الشخصي فليس من حق الطبيب أن ينيب عنه في العلاج أي شخص لم يقبله المريض²⁰، أما إذا ارتضى المريض الطبيب البديل فإنه يعتبر متعاقدا و ليس غيرا²¹.

ج- **مساعدو الطبيب** : يستعين الطبيب بغيره من الأطباء²² أو الممرضين لتقديم خدمات علاجية ملائمة تكون عن مختصين في المجال الطبي²³ من أجل إنقاذ حياة المريض وتحسين حالة الصحة على الأقل ، فيعتبر كل من الزملاء أو الأطباء المساعدين وحتى أخصائيو التخدير²⁴ الذين شاركوا في مرافقة المريض ما بعد الفحص و أثناء فترة الجراحة إلى غاية صحوته ، و كل مختص استعان به الطبيب المعالج لأداء إلتزامه من فئة الغير ، لأنه عادة ما يختار الطبيب هيئة التمريض التي ترافقه في عملية العلاج و لا يتعاقد المريض مع أي منهم .

د- **طلبة الطب** : هم الطلبة الذين لا زالوا في فترة الدراسة ، فالأصل أن ممارسة مهنة الطب تتطلب شهادة تثبت كفاءتهم المهنية وترخيص من الجهات الوصية ، لكن ليس ما يمنع طلبة الطب الذين مازالوا يزاولون دراساتهم الجامعية في السنة النهائية²⁵ أو باعتبارهم طلبة في فترة التدريب من ممارسة الأعمال الطبية على المرضى وتقديم العلاج ، لكن لا يمكن تصور أن هذه الأعمال تكون تحت طائلة مسؤولية طلبة الطب إنما تخضع لرقابة وإشراف أحد الأطباء²⁶ .

هـ- **مرافق أو ممثل المريض** : إذا نظرنا إلى زاوية أخرى نجد مجموعة من الأشخاص لا تربطهم بالطبيب أو المستشفى أي علاقة تنظيمية أو تبعية ، رغم ذلك يمكن تصنيفهم ضمن قائمة الغير عن العقد الطبي ، كأحد أفراد أسرة المريض أو وليه أو مثله

الشرعي حيث مكن التشريع الطبي من وضع المصاب باضطرابات عقلية تحت استشفاء وملاحظة الغير لحاجته الفورية للعلاج والمراقبة المستمرة طبق لنص المادة 137 من القانون المتعلق بالصحة²⁷، كما يمكن أن يكون هذا الغير من الأصدقاء أو أحد أقارب المريض الذي يقدم خدمات صحية كتضميد الجراح أو تقديم الدواء للمريض²⁸، أو عند تقديم إسعافات أولية لمصاب ، وخير مثال نتقدم به وقع انتشار فيروس كورونا الذي ساهم في تعزيز التطبيب عن بعد إما عن طريق الوسائط التواصل الإلكترونية²⁹ و الاستعانة بالغير لتقديم الرعاية والدواء من غير المختصين في منازلهم لتعذر انتقال المرضى إلى المستشفيات³⁰.

و-شركة التأمين : يمكن أن نعتبره غيرا بالنسبة إلى العلاقة التعاقدية بين الطبيب والمريض حيث يعقد الطبيب مع الشركة عقد تأمين يدفع بموجبه أقساط تأمين عن أخطائه المهنية فيتولى المؤمن (شركة التأمين) تغطية مخاطر ممارسة العمل الطبي ، ويعتبر هذا العقد إجباريا في معظم التشريعات لضمان حماية لأصحاب الحقوق³¹، و يمكن اعتبار شركة التأمين أيضا من طائفة الغير بالنسبة إلى علاقة بين الطبيب والمريض إذا كانت تربطها عقد تأمين مع المريض على حياته أو كان الطبيب من أبرم عقد تأمين عن أخطائه المهنية. والملاحظ أن دائرة الغير تتسع لتشمل كل شخص يخرج عن نطاق التعاقدية بين الطبيب والمريض سواء كان طبيبا مساعدا أو بديلا أو هيئة التمريض و غيرهم.

الفرع الثاني : الغير مستحق التعويض.

إن طبيعة نشاط الممارسين الطبيين ينطوي على مخاطر من شأنها إحداث ضرر للمريض بشكل مباشر الذي قد يتعدى إلى أشخاص لم يكونوا أطرافا في العقد إلا أنه يمكن أن يتأثروا به ، ومن خلال البحث عن هذه الفئة باعتبارهم أصحاب حق لم نجد أي إشارة لتحديد صفاتهم في التشريع المدني الجزائري ، خلافا لبعض التشريعات الأجنبية والعربية³²، إلا أن المشرع أشار إلى ما يمكن الاستناد إليه في قانون الأسرة³³ و قانون التأمينات³⁴ ، و هم الأزواج و الأصول والفروع و غير عنهم بذوي الحقوق و هم من تجب النفقة عليهم ، وكذا أصحاب علاقات معينة التي يجمعهم بالمريض روابط مالية كأرباب العمل والعمال والدائنين أو من اعتاد بشكل منتظم و مستمر الإنفاق عليهم وتولي شؤونهم باعتبار المريض معيّلهم الوحيد وعلاقات أخرى³⁵ ، غير أن هذه النصوص ليست بالملزمة للقاضي إنما تكون استجابة لطلبات التعويض للمتضررين متى تم المساس بمصالحهم وهذا تحدده ملاسبات كل قضية على حدى³⁶.

و كقاعدة عامة كل شخص أصابه الضرر بسبب فعل ضار مس حقا محمي قانونا له أو مصلحة مشروعة يحق له المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي الذي سبب له انتقاصا من ماله لمصاريف كان في غنى عنها تكفل بها جراء الفعل الضار ، أو عما لحق به من ألم نفسي أو حزن أو تشويه سمعة طبقا لأحكام المادة 124 من ق.م. ، غير أن هذا يختلف بحسب مدى القرابة بين الأشخاص الذين لحقهم الضرر الناتج عن الفعل الطبي فلو ترك المجال مفتوحا لما وسع كل متضرر ممن انتقل إليهم حق التعويض عن طريق الشركة و قد يلحقهم الضرر عن طريق الارتداد.

فالعقد يجوز أن يكتسب الغير حقا³⁷، إذ قد يكتسبه حق التعويض بعد وفاة المضرور الأصلي (المريض) وهو ما يعرف بالتعويض الموروث ، وقد يكتسب الغير حق التعويض بشكل شخصي و مباشر نتيجة الضرر الذي أصاب المريض و هو ما يعرف بالتعويض عن الضرر المرتد³⁸.

فكل من الوارث و الموصى له حق في التعويض الذي ينتقل إليهم جراء الضرر المحقق الذي وقع لمورثهم عن طريق الإرث أو ما يعرف بالخلافة ، فتنتقل في حدود ما اتفق عليه المريض المتضرر مع طبيبه في العقد ولا يكون للوارث طلب أكثر مما طلب سلفهم .

أما عن الغير الذي لحقه الضرر التبعية نتيجة إصابة المريض المتضرر فإنه يختلف عن من انتقل إليه حق السلف و لو اجتمع في ذات الشخص ، إلا أن طبيعة الضرر تختلف عن سابقه ، فالمتضرر بالارتداد قد يكون من الورثة أو تربطهم بالمتضرر الأصلي روابط مالية

وأخرى إجتماعية³⁹ تكسبهم حق في التعويض عن الضرر الذي لحق بهم ويمكن لهم رفع دعوى شخصية للمطالبة بالتعويض بقدر ما لحقه من ضرر شخصي ، و لم يحدد المشرع أصحاب الحق و تركه لتقدير القاضي على غرار ما عمل به المشرع الفرنسي⁴⁰.

المبحث الثاني : الآليات المستحدثة لتعويض الغير عن الضرر الطبي .

متى تحققت مسؤولية المتسبب في الضرر الطبي سواء كان طبيياً أو أحد مساعديه أو غيرهم كان للمتضرر وذويه طلب التعويض عما لحقهم من ضرر شخصي أو بالخلافة ، غير أن إفسار المسؤول أو عدم ثبوت الخطأ في جانب أي ممارس طبي قد يحول دون حصولهم على التعويض لأن قواعد المسؤولية المدنية باتت عاجزة أمام تعويض كل الأخطار والأضرار الناتجة الحوادث الطبية ، لذا تم استحداث أنظمة تعويض حديثة تمثلت في نظام التأمين (في المطلب الأول) و صناديق الضمان (في المطلب الثاني) لكونها تضمن حماية الأشخاص من الأخطار و تغطية أكبر قدر من الأضرار التي تعذر جبرها لسبب ما .

المطلب الأول: التعويض عن طريق شركات التأمين .

نظرا للتطور العلمي في المجال الطبي وتزايد معه قيام المسؤولية الطبية ، فرضت كافة التشريعات اكتتاب وثيقة التأمين لتغطية مسؤولية الممارس الطبي المدنية اتجاه المتضرر سواء كانوا مرضى أو غيرا ، وعلى ذلك نبين دور التأمين في تعويض الغير المتضرر (في الفرع الثاني) ، ثم مدى فاعلية هذا التأمين (في الفرع الثالث)، وقبل هذا وذاك علينا أن نشير إلى الضرر الذي يمكن أن يكون محل المسائلة المدنية (في الفرع الأول) .

الفرع الأول : الضرر الموجب للتعويض.

على نقيض لما تستهدفه المسؤولية الجزائية من زجر وردع ، لم توجد المسؤولية المدنية في إطار المفهوم التقليدي للقانون الفرنسي والجزائري سوى لإصلاح وجبر الضرر . ولأن الضرر يمثل نقطة البداية في التفكير في مساءلة محدثة⁴¹، فإنه لا يستقيم الحكم على المسؤول بمحو الآثار والنتائج مالم يسبب ضررا للدائن⁴²، وقد اتخذت محكمة النقض ضمن نفس المضمار قرارا واضحا ، أقرت فيه بأن عدم الوفاء بالإلتزام التعاقدي لا يكفي وحده لتبرير الإصلاح وجبر الضرر⁴³، والضرر وإن تشعبت أشكاله ومظاهره فلا خصوصية في شروطه ولا أشكاله القابلة للتعويض في نطاق المسؤولية المدنية ، تجعله مختلفا عما سواه من الأضرار⁴⁴.

من المعلوم أن المشرع وإن ترك للأطراف الحرية في التعاقد بحسب إرادتهما حسب مبدأ سلطان الإرادة ، فإن العقد لا يلزم بما هو مصرح به فقط ، بل يضاف إليه كل المستلزمات التي أعطاها القانون للإلتزامات بحسب طبيعتها استنادا إلى القوة الملزمة للعقد بمقتضى المادة 1194 من القانون المدني الفرنسي والتي تقابلها نصوص المواد من 106 إلى 118 من القانون المدني الجزائري⁴⁵.

وكذلك الحال بالنسبة للعقد الطبي الذي تتوافق فيه إرادة الطبيب وإرادة المريض لإحداث آثاره ، فتكون بذلك الإرادة وحدها من تحدد ما يترتب عنه ، لكن تبقى بعض الحالات مبررة بإمكانية الإنحراف عن القوة الملزمة للعقد و اكتساب الغير حق من عقد لم يكن طرفا فيه⁴⁶.

فإذا تسبب الطبيب في أي ضرر طبي ناتج عن تدخله العلاجي أو الجراحي ، لا يجد المريض وحده في مواجهته للمطالبة بالتعويض عن الضرر الشخصي و إنما يكتسب ذلك الحق كل شخص استطاع إثبات العلاقة السببية بين الفعل الطبي الضار وبين الضرر المنعكس ، وحدد طبيعة العلاقة التي تربطه بالمريض .

واتفق غالبية الفقه على أن الأضرار التي تصيب غير المتعاقد في حق من حقوقه أو مصلحة له تلزم مرتكب الضرر بالتعويض لإخلاله بالإلتزام قانوني وهو الإلتزام بعدم الإضرار بالغير⁴⁷ تظهر في صورتها المادية حين تقتزن بتكبد الأهل لمصاريف كانوا في غنى عنها لعلاج قريبهم وتغطية نفقات التنقل والأشعة وغيرها ، كما يمكن أن تكون في صورة فقد المعيل أو عجزه الجسدي عن إعالة عائلته أو من كان يتولى الإنفاق عليها بشكل مستمر ، ويفصل البعض في التعويض عن الضرر المتمثل في الخسائر التي تلحق المصاب من تكاليف علاج

والإنقاص من قدرته على العمل وكل النفقات الإضافية المترتبة عن إصابة المريض ينبغي أن تكون في تقدير القاضي ، وكذا تضييع فرصة البقاء على الحياة أو تفويت الفرصة كحكم المجلس الأعلى في حكم له بتعويض الأم عن الأضرار التي لحقت بجنينها وذلك نتيجة حادث أودى بحياة أبيه⁴⁸.

وأضرار أخرى أدبية تتعلق الألم النفسي والضرر الماس بالسمعة مريضهم أو الحزن لفقد قريبهم (المريض) ، وفي بعض الأحيان يكون وقع الإصابة غير المميتة المسببة لعجز أو فقد عضو أو تشوه جمال أشد قساوة على الأهل من الوفاة⁴⁹.

رغم أن التعويض عن الضرر الأدبي كان قد أثار جدلا كبيرا بسبب اعتقاد البعض بصعوبة قياس درجته وبالتالي تعذر تقدير تعويضه⁵⁰ ، إنتهى ذلك بالتسليم التام إلى أن الأضرار الجسدية و الجسمانية لا شك أن تصاحبها أضرار أدبية من شعور بالحزن والأسى والألم النفسي فنستحق التعويض عنها ، حيث سمحت نصوص القانون الفرنسي في عمومها بالتعويض عن الضرر الأدبي بقدر ما تسمح تعويض الضرر المادي⁵¹، أما عن القانون الجزائري فقد أدرج التعويض عن الضرر المعنوي في التعديل الأخير للقانون المدني⁵² .

الفرع الثاني : دور التأمين في تعويض الغير عن الأضرار الطبية.

إن تفاقم حجم المخاطر الناتج عن ممارسة النشاط الطبي أوجب مجمل التشريعات تبني نظام التأمين الإلزامي والاجتماعي لجبر المتضررين من جهة وبعث الطمأنينة للأطباء والممارسين الطبيين من جهة أخرى .

وقد ألزم المشرع الجزائري كل الهياكل والمؤسسات العمومية والخاصة للصحة وكذا كل مهنيي الصحة الذين يمارسون بصفة حرة اكتتاب تأمين يغطي مسؤوليتهم المدنية والمهنية إتجاه مرضاهم واتجاه الغير في قانون الصحة الجديد⁵³ ، كما أكد على ضرورة ذلك أيضا بموجب المادة 167 من قانون التأمينات⁵⁴ على اكتتاب التأمين بالنص على : " يجب على المؤسسات الصحية المدنية وكل أعضاء السلك الطبي والشبه طبي والصيدلاني والممارسين لحسابهم الخاص أن يكتبوا تأميننا لتغطية مسؤوليتهم المدنية المهنية إتجاه مرضاهم واتجاه الغير" ، كما تضمنت المادة 169 من نفس القانون على أنه: " يجب على المؤسسات التي تقوم بنزع و/أو تغيير الدم البشري من أجل الاستعمال الطبي أن تكتتب تأميننا ضد العواقب المضرة والتي قد يتعرض المتبرعون بالدم و المتلقون" .

يكون التأمين على شكل عقد يضمن من خلاله المؤمن التبعات المالية التي تترتب عن تحقق المسؤولية المؤمن له المدنية طبقا لما جاء في مضمون المادة 56 من قانون التأمين⁵⁵، فيظهر كوسيلة تهدف إلى تعويض الأضرار الطبية في ظل عدم كفاية الوظيفة التقليدية للمسؤولية المدنية⁵⁶، حيث يغطي التأمين كل مراحل النشاط الطبي من مرحلة التشخيص والفحص إلى الوقاية حتى العلاج أو الجراحة وما بعدها دون تجاوز صلاحياته أو اختصاصه ، فلا يجوز للطبيب العام مثلا إجراء جراحة العين ولو كان قادرا على إجراءها مهما اقتضت الضرورة ، وإلا عليه أن يتحمل مسؤولية خطئه منفردا أو بالتبعية⁵⁷ .

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فقد حدد الأضرار التي يعرضها المؤمن عند قيام مسؤولية المؤمن لهم خلال أحكام قانون 04 مارس 2002 من جراء الأخطاء التي يرتكبها الطبيب ، ويكون ملزما بتقديم التعويض للمتضرر عن الأضرار المادية والأدبية عما نتج من أخطاء مهنية شخصية أو عن مسؤوليته بالتبعية للأشخاص الذين هم تحت إشرافه وتوجيهه ، وهو ذات الموقف الذي اتخذه المشرع الجزائري⁵⁸ الذي ألزم ممارسي مهنة الطب اكتتاب عقد التأمين لتغطية مسؤوليتهم إتجاه مرضاهم⁵⁹ وضمان المؤمن الأضرار الناتجة عن الأشخاص التابعين للمؤمن له أيا كانت جسامتها⁶⁰ تحت طائلة العقوبة⁶¹.

كما ألزم المشرع الجزائري ممتني الصحة على اكتتاب تأميننا لتغطية مسؤوليتهم المهنية إتجاه مرضاهم واتجاه الغير⁶² ، فيكون كل شخص طبيعى طبييا كان أو صيدليا أو أحد أعضاء السلك الطبي الذين يمارسون لحسابهم الخاص اكتتاب تأمين تحت طائلة العقوبة⁶³، وكذا المؤسسات الاستشفائية الخاصة باعتبارها مؤسسة استشفاء وعلاج تمارس فيها الفحص والجراحة والاستعجالات الطبية بما فيها طب

النساء وغيرها من النشاطات الطبية⁶⁴، ويتعين عليها اكتتاب التأمين لتغطية المسؤولية المدنية للمؤسسة وتابعيها من أعضاء الفريق الطبي⁶⁵، كما تلتزم مراكز نقل الدم بالتأمين عن عملية إعطاء الدم أو تلقيه ليكون المركز مسؤولاً عن أي ضرر مادي أو أي خطأ جسماني يصيب المتبرع أو المتلقي جراء خطأ في قراءة التحاليل أو الحقن أو التلوث وعن عمليات حفظ الدم و توزيعه⁶⁶.

الفرع الثاني: مدى فاعلية التأمين عن تعويض الغير.

على الرغم من الأهمية التي يمتاز بها التأمين الطبي خاصة في حماية حق المتضررين من المخاطر التي يتعرض لها المريض و تسريع وتيسير تعويضه من جهة ، و حماية المسؤول من رجوع المتضررين عليه بالتعويض التي تفوق قدرته المالية عادة من جهة أخرى ، إلا أن كثيراً من عيوب هذا النظام أدت إلى العزوف عنه إلى حد ما ، على اعتبار أن هذا النظام يؤدي إلى تحميل الطبيب الممتاز والجاد في عمله المشاركة في تعويض خطأ وقع من زميله المهمل ، كما أن فكرة ضمان المؤمن التبعات المالية عن الأضرار التي يتسبب فيها مقدمي الخدمات الصحية أو أحد تابعيه أو من هم تحت رقابته⁶⁷ وحمايتهم من مواجهة الغير يؤدي إلى الإهمال وعدم الحرص في ممارسة نشاطه الطبي⁶⁸. كما أنه لا تستحق التعويض عن الخطر الناشئ عن الطبيب بفعله المقصود ، فمقضى تعمد الضرر لا يمكنه الاستفادة من ميزة التأمين لتغطية خطئه ، ولا يمكن أن يحل المؤمن محل الطبيب في دفع التعويض عن عمله الجنائي باعتباره عمل شخصي سواء كان غرامة أو مصادرة⁶⁹، و يبقى الغير المتضرر دون تعويض لإعسار المدين ، ولعل هذا ما يمثل قصور في نظام التأمين لعدم الضمان الكافي حق الغير المتضرر.

و رغم أن التأمين يشكل ضماناً عما يسببه الطبيب بخطئه أو أخطاء تابعيه ، إلا أنه قد يضيع حق المريض و ذويه عند وقوع ضرر دون أن ينسب إلى أي مسؤول ، و هذا ما أدى إلى التفكير في آلية التعويض التلقائية تكمل قصور نظام التأمين.

المطلب الثاني: التعويض التلقائي للغير عن الأضرار الطبية .

إن التقدم العلمي و التكنولوجي أفرز عدة مخاطر تعذر معها إعمال قواعد المسؤولية المدنية من جهة عجز التأمين عن استيعاب بعضها ، لذا أنشأت الدولة صناديق تقوم على التضامن الإجتماعي بين الأفراد لتعويض المتضررين بشكل فوري ، حيث شرعت مختلف التشريعات إلى تنظيمها لصناديق الضمان المتعلقة بالأضرار الطبية (في الفرع الأول) للتخلص من الإجراءات المعقدة واختصار الجهد والوقت في الحصول على التعويض⁷⁰(في الفرع الثاني).

الفرع الأول: إنشاء صناديق الضمان لتعويض الأضرار الطبية.

استحدث المشرع الفرنسي نظام التعويض الجديد بعيد عن نطاق فكرة الخطأ في المسؤولية المدنية الطبية سماه بالصندوق الوطني للتعويض أو التعويض باسم التضامن بموجب المادة L1142-22 من قانون 04 مارس 2002 المتعلق بحقوق المرضى وجودة النظام الصحي وذلك بعد انعقاد الندوة التي نظمتها الجمعية الفرنسية للقانون الصحي في مجلس الشيوخ الفرنسي في مارس 1994 والتي أكدت على حماية حقوق المتضرر من الحوادث الطبية .

إن نظام صناديق الضمان للتعويض الذي أوجده المشرع الفرنسي القائم أساساً على التضامن الوطني أو الاجتماعي والذي أطلق عليه "الديوان الوطني لتعويض الحوادث الطبية" "medicaux office national d'indemnisation accidents" أو ما يعرف مختصراً بـ "ONIAM"، يمثل نظام مستقل يقوم على التعويض الجماعي يتم من خلال الصناديق الوطنية، تشارك فيه الجماعة في تحمل تبعاته باسم التضامن الوطني في الحالات التي لا يشملها التأمين عندما لا يمكن إثبات مسؤولية الطبيب أو المؤسسات أو الأقسام الطبية أو في حال إعسار المسؤول ، و عن الحوادث الطبية غير المتوقعة والمسببة للضرر المفاجئ الناتج عن التدخل الطبي (كذا الأضرار التي تحدث نتيجة تناول الأدوية والخضوع للعلاج المقرر واستعمال للألات والتقنيات العلاج ، وإضافة إلى العدوى التي تصيب

المضرور أثناء إقامته في المستشفى دون أن يكون قد أصيب بها خارجه⁷¹، شريطة أن تكون الحوادث مرتبطة ارتباطاً مباشراً بأعمال العلاج واستبعاد النشاطات التجميلية⁷².

ولقد اتخذ المشرع الجزائري ذات النهج في تحمل الدولة إصلاح الضرر الذي يلحق أفرادها في الحالات التي تعذر تطبيق قواعد المسؤولية بشأها⁷³، وذلك من خلال نص المادة 140 مكرر 01 من القانون المدني الجزائري ، حيث حذا حذو نظيره الفرنسي في ضمان الحق في التكامل الجسدي قبل تأمين الأموال ، والتعويض عن الأضرار الجسمانية فقط .

لعل المقصود من تكفل الدولة بتعويضها الأضرار الجسمانية دون غيرها من الأضرار يعود إلى صعوبة تحميل خزنتها كل هذه الأعباء و إرهاق كاهلها⁷⁴، غير أن هذا لا يناسب كل المتضررين إذ يمكن أن ينتقل حق التعويض إلى الورثة متى سبق وأن طالب به المتضرر الأصلي قبل وفاته ، لكن لا يستفيد باقي الأشخاص الذين لحقهم الضرر المادي أو الأدبي من هذا التعويض ، و يعد ذلك إجحافاً في حقهم ، إذ تبقى حقوقهم مرهونة بإثبات خطأ المسؤول .

الفرع الثاني : إجراءات التعويض وفق نظام التضامن الوطني .

عمل المشرع الفرنسي على تسهيل تعويض المضرور وذويه ببيان التسوية الودية من خلال قانون 04 مارس 2002 سالف الذكر، حيث يتقدم المتضرر بنفسه أو بممثل القانوني أو ذوي حقوقه بطلب في صيغة يودع لدى اللجنة الجهوية للمصالحة⁷⁵ مرفقاً بتقرير طبي يثبت الأضرار الجسيمة اللاحقة به الناتجة عن أعمال الوقاية أو التشخيص أو العلاج مقابل إيصال ، فإذا توافرت العلاقة السببية بين الضرر والنشاط الطبي وتوفر شرط الجسامة تقوم اللجنة تعيين خبير من قائمة الخبراء الطبيين الوطنيين لدى اللجنة الوطنية⁷⁶ ليفحص المتضرر و تحديد أسباب الضرر ، ثم تقدم رأيها في مدة لا تزيد عن ستة أشهر من تاريخ رفع الطلب ويبلغ الأطراف المعنية به.

فإذا كان رأي اللجنة يقر بمسؤولية أحد أصحاب النشاط الصحي يبلغ هذا الأخير بتعويض المضرور في مدة شهر من تاريخ الوصول وفي حالة تأخر الدفع يقع على عاتق المسؤول دفع فوائد ضعف المعدل القانوني⁷⁷، أما إذا كان رأي اللجنة يقر بأن الضرر اللاحق بالمضرور لا يرجع إلى خطأ أي مسؤول فإنها تقرر بأن الأضرار تلك قابلة للتعويض بإسم التضامن الوطني وتبلغ المكتب الوطني الذي يتولى التعويض.

إنّ تنظيم المشرع الفرنسي لهذه العملية سهل للمضرور الحصول على حقه في التعويض ، في حين اكتفى المشرع الجزائري في المادة 140 مكرر 01 الإشارة إلى تعويض المضرور عن الضرر الجسماني اللاحق في حالة إنعدام المسؤول ، ولم يذكر أي تفصيل عن الخطوات الواجب إتباعها ، كما لم يشر حتى إلى الجهة المخول لها أو الهيئة المكلفة بالتعويض خاصة في المجال الطبي الذي تزايدت الحوادث فيه لا سيما بتدخل أطراف أخرى في تنفيذ التزام الطبيب وكثرة الآلات والتقنيات الطبية والتكنولوجيا .

وأمام هذا الفراغ يطرح التساؤل عن الكيفية التي يتم بها تعويض المتعرض للضرر الجسماني ، فحبذا لو يتدخل المشرع بتشريع ينظم من خلاله إنشاء صندوق خاص بالتعويض عن الأضرار الطبية مع تحديد الإجراءات الواجبة الاتباع للحصول على التعويض.

خاتمة:

بعد استعراض لأشخاص الغير الذين يمتد إليهم أثر العقد نخلص إلى أن مسألة تحديد هذه الفئة لم تكن بالمسألة السهلة بالنسبة للعلاقات التعاقدية الطبية في ظل تراحم المستفيدين والمتدخلين الفاعلين في هذه العلاقة من جهة ، وفي غياب نص تعريفي يفصل بين حدود الغير والطرف من جهة أخرى ، بل إن الأمر يزداد تعقيداً في المجال الطبي حيث تتوسع دائرة المختصين في مجال التخدير والتشريح و تحليل الدم وكذا مستخدمي أجهزة الأشعة وغيرها لتنفيذ الإلتزامات من غير أطراف العقد الطبي .

فلم يعد العقد الطبي يعني أطرافه فقط و إنما أصبح تدخل فئة من الغير بحكم إختصاصها ضرورة تتطلبها الممارسات الطبية ، كما يمكن أن تنعكس بعض الأفعال الضارة على الغير لإتصاله بأحد الأطراف العقد . فذلك الأثر السلبي الذي يمتد إلى الغير قد يمس حقا يحميه القانون أو مصلحة مشروعة تكسبه حقا في التعويض عما لحقه من ضرر طبي .

و حماية للحقوق سعت مختلف التشريعات إلى استحداث أنظمة تعويض حديثة عن الأضرار الطبية التي عجزت قواعد المسؤولية المدنية على تغطيتها والمتمثلة في نظام التأمين و نظام التعويض التلقائي الذي لم ينظمه المشرع الجزائري متعلق منه بالأضرار والحوادث الطبية خاصة ، و إنما حاول التماسي مع تطور نظام التعويض و استحدثت المادة 140 مكرر 01 من ق.م في آخر تعديل له ، إلا أنها غير كافية و يحتاج إلى تشريع تكميلي ينظم من خلاله كيفية التعويض عن كافة الأضرار والمخاطر والحوادث التي عجزت قواعد المسؤولية عن تغطيتها واستبعدها نظام التأمين .

وعليه فقد حاولنا من خلال هذه الورقة البحثية وضع بالمقترحات الآتية:

1- ضبط مفهوم الغير وتبيان معناه في العقود الطبية بشكل صريح و واضح ، مع وضع رؤية قانونية وتشريعية لأجل تحديد المسؤوليات وضمان حماية الحقوق.

2- تسهيل الوصول إلى القضاء للمتضررين من خلال تبسيط إجراءات تقديم دعاوى التعويض.

3- تطوير نظام التعويض لتغطية أوسع من المتضررين وإنشاء صناديق خاصة بالتعويض عن الأضرار الطبية.

الهوامش:

¹ - يوسف كهيبة ، سلام عبد الله: التمييز بين مفهوم الطرف في العقد و مفهوم الغير في ظل مبدأ نسبية أثر العقد ، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 03 ، العدد 01، جوان 2019 ، ص 62.

² - صبري حمد خاطر : الغير عن العقد-دراسة في النظرية العامة للإلتزام ، الطبعة الأولى ، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع عمان الأردن 2001 ص16.

³ -آدم جمعه عمار سالم : مفهوم الغير في نطاق المسؤولية العقدية ، مجلة البحوث القانونية و الاقتصادية ، المنصورة ، المجلد 13 العدد 83 مارس 2023، ص 05.

⁴ - صبري حمد خاطر : مرجع سبق ذكره ، ص 15.

⁵ - آدم جمعه عمار سالم : مرجع سبق ذكره ، ص 07 .

⁶ - صبري حمد خاطر: مرجع سبق ذكره ، ص 29- 30 .

⁷ - الصادق عبد القادر ، خليل إيمان : المركز القانوني للغير في العلاقة التعاقدية ، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد الرابع ، العدد الثاني ديسمبر 2020 ، ص 29.30.

⁸ - الصادق عبد القادر ، خليل إيمان : مرجع سبق ذكره ، ص 34

⁹ - وضع الأستاذ Ghostin مفهوم جديد للطرف يقوم على شرط أن يكون الشخص قد عبر عن إرادته من أجل تكوين العقد ، و شرط آخر يتمثل في اعتبار كل أو بعض الأشخاص المرتبطين بالعقد تنصرف إليهم آثاره فضلا عن من قاموا بإبرامه ، أما بالنسبة للغير فهو صنفان ؛ صنف مرتبط بالعقد وصنف بعيد تماما عن العقد ، لكن الأستاذ Aubert إنتقاد ذلك التقسيم الذي أتى به "جوستن" في تقسيم الطرف إلى طرف متعاقد و طرف مرتبط ، و تقسيم الغير إلى غير أجنبي تماما و غير مرتبط إذ يرى "ألبرت" أن هذا التقسيم لم يزل الغموض الذي يعتري فئة تتأرجح مراكزها القانونية بين مركز الطرف ومركز الغير ، كما الأستاذة Guelfucci-thibierge أيدت معيار الإرادة الذي إتخذه الأستاذ Ghostin ك معيار لتحديد مفهوم الطرف إلا أنها تراه غير كاف ، حيث تضيف معيار القانون الذي قد يلزم الشخص في الخضوع إلى القوة الملزمة للعقد وليس لأنه أراد ذلك ، يوسف كهيبة ، سلام عبد الله : مرجع سبق ذكره ، ص 73.

10- يوسف كهيبة ، سلام عبد الله : نفس المرجع ، ص 75.

11- صبري حمد خاطر : مرجع سبق ذكره ، ص 52.

12- صبري حمد خاطر : نفس المرجع ، ونفس الصفحة.

13- ورد في القانون الفرنسي أن الوارث إذا قبل تركه مورثه فانه يلتزم بما انتقل إليه من حقوق و سداد ديون سلفه حتى من ماله الخاص لاتحاد ذمة الخلف و السلف أما إذا رفض الوارث تلك التركة فلا تصرف إليه آثار العقد و لا يكون مسؤولاً عن سداد الديون ، على خلاف ذلك فإن التشريع الجزائري استبعد فكرة تحمل ديون السلف على غرار معظم التشريعات العربية استناداً لقواعد الميراث في الشريعة الإسلامية عملاً بمبدأ "لا تركة إلا بعد سداد الديون" أي أن الوارث ينتقل إليه الإرث بعد أن تسدد كل ديون مورثه من ماله المتروك ، زواوي فريدة : مبدأ نسبية أثر العقد ، أطروحة دكتوراه قانون خاص ، جامعة بن عكنون الجزائر ، 1992 ، ص 21-25.

14- عمار محسن كزار الزرني : دور النيابة في إنشاء التصرفات القانونية ، مركز الدراسات الكوفة ، العراق ، العدد الثامن عشر ، 2010 ص 9-13.

15- المواد 73 ، 74 ، 75 من ق.م.ج.

16- حسب التشريع المدني الجزائري تنصرف آثار العقد إلى الخلف العام بنص المادة 108 يقولها : " ينصرف آثار العقد إلى المتعاقدين والخلف العام".

17- صبري حمد خاطر : مرجع سبق ذكره ، ص 52.

18- ويجدر الإشارة إلى نقطتين ؛ أن الفقه الفرنسي ذهب بالقول إلى نفي أي علاقة تعاقدية بين المرفق الصحي ا

لعام والمريض فهذا الأخير ما هو إلا منتفع بالخدمات التي يقدمها المرفق العام ، بل إن طبيعة العلاقة بينهما طبيعة إدارية تضبطها اللوائح التنظيمية على وتخضع الهياكل الصحية أو ذات طابع صحي للصيانة التقنية لوزارة الصحة

*أما عن علاقة الطبيب المختص بالمستشفى العام تكون بالتبعية لهذا الأخير عن أعماله الإدارية ، في حين تبقى الأعمال الفنية خاضعة لسلطة الطبيب المختص إذ لا يمكن تصور تدخل جراحي يقف على موافقة المستشفى من عدمها . وقد أثير جدل فقهي حول طبيعة هذه العلاقة التي تقدم المستشفيات العامة خدمات علاجية وانتقل صدى هذا الجدل إلى القضاء الإداري الفرنسي الذي أقر مسؤولية المستشفى عن أخطاء الطبيب بصفة مباشرة بعد أن كانت علاقة تعاقدية توصف بعقد الإنجاز تطورت لتصبح علاقة نظامية و أصبح الطبيب الذي يقدم خدماته بالمستشفى العام يسأل عن كل ضرر يترتب للمريض بمناسبة تدخل الطبي على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه ، وهذا ما قضت به الغرفة الإدارية بالحكمة العليا في قرارها رقم 49412 فهرس 154 التي قضت بتعويض المريضة عن الضرر الذي لحق بها و استأنف المؤسسات على أن الدعوى غير مقبولة لعدم إدخال الطبيب المتسبب في الضرر المؤرخ في 1986/11/22 حروزي عز الدين: المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة في القانون الجزائري والمقارن -دراسة مقارنة ، دار الهومة - الجزائر 2008 ، ص 90 - 98.

19- حروزي عز الدين : مرجع سابق ، ص 102.

20- حسن زكي الأبراشي : مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المصري والقانون المقارن ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، د.س ، ص 369.

21-المادتين 74 و 75 من مرسوم تنفيذي 92-276 المؤرخ في 05 محرم 1413 الموافق ل 06 يوليو 1992 ، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب ، ج.ر.ع 52 الصادرة في 08 يوليو 1992.

22- قد يكون الأطباء الذين يستعين بهم الطبيب من نفس اختصاصه للمشاركة في علاج المريض أو طبيب تخدير ، طبيب جراح ، طبيب الأشعة ، طبيب تحليل الدم ونقله ، الصيدلي ، .. وغيرها من الاختصاصات التي قد يتشارك معهم الطبيب المعالج لعلاج المريض.

23 - المادة 73 من مرسوم تنفيذي 92-276 مرجع سبق ذكره .

24 - تتزايد أهمية الدور طبيب أو أخصائي التخدير بتطوير مجاله و تعيين شهادة اختصاص في هذا العلم ، ولعل ذلك يعود لمساعدة الجراح بتخدير الإحساس بالألم عند المريض قبل العملية ومراقبته إلى غاية صحوته ، فالمدلة التي يلازم فيها طبيب التخدير أطول من تلك التي مع الجراح ، فبعض التشريعات تخصص لهذا النشاط الطبي طبيب متخصص في علم التخدير يستقل عمله عن عمل الطبيب الجراح كما هو الحال في التشريع فرنسي أو أن يستعين بممرضين ذات تأهيل طبي أو أخصائي ، إبراهيم أحمد المسلماني : مرجع سبق ذكره ، ص 40،41.

- 25- تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري سمح أن يستعين بطلاب الطب في معاينة المريض أو معالجتهم في المادة 74 من المدونة أخلاقيات الطب سالفه الذكر دون أن يرسم حدود مسؤوليتهم على خلاف ما فعله مع مساعدو الطبيب الذين ذكر صراحة أن عملهم يكون تحت رقابة ومسؤولية الطبيب المعالج.
- 26- دريد داود خضير كرجولي : المسؤولية المدنية عن أخطاء الفريق الطبي دراسة مقارنة ، د.ط ، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، 2020 ، ص 96.
- 27- المادة 137 من قانون رقم 18-11 المؤرخ في 18 شوال 1439 الموافق لـ 02 يوليو 2018 ، المتعلق بالصحة ، ج.ر.ع 46 ، الصادر 29 يوليو 2018.
- 28- راييس محمد : المسؤولية المدنية لأطباء في ضوء القانون الجزائري ، د.ط ، دار الهومة - الجزائر ، 2010 ، ص 332.
- 29- عمرو طه بدوي محمد : التطبيق عن بعد - دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي وقانون المسؤولية الطبية الإماراتي ، مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق القاهرة ، العدد 38 ، د.س ، ص 41.
- 30- المادة 316 من قانون 18-11 المؤرخ في 02 يوليو 2018 المتعلق بالصحة ، ج.ر.ع 46 الصادرة في 29 يوليو 2018 ، ص 31 .³⁰
- 31- دريد داود خضير كرجولي : مرجع سبق ذكره ، ص 230.
- 32- كان يقتصر حق المطالبة بالتعويض -في التشريع الفرنسي - للخلف العام باعتباره امتداد لشخص السلف ثم تطور ليشمل كل من يحل بهم الضرر الناتج عن الإصابة أو الوفاة وترك ذلك لسلطة القاضي بصرف النظر عن أي رابطة بناء المادة 1240 من القانون المدني الجديد فقد يثبت الحق للأبناء والأبناء والصدى والأقارب ، أما عن التشريعات العربية اتفقت على جواز انتقال حق التعويض عن الضرر الذي أصاب المتوفى إلى الغير من التشريع المدني المصري بموجب المادة 222 بقولها : "لا يجوز أن ينتقل الحق في التعويض إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب به الدائن أمام القضاء" منه ، والتشريع المدني الأردني بمقتضى الفقرة الثالثة من المادة 267 التي جاء فيها : "ولا ينتقل الضمان عن الضرر الأدبي إلى الغير إلا إذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم قضائي نهائي" وكذا المادة 205 من القانون المدني العراقي بنصها : "لا ينتقل التعويض عن الضرر الأدبي إلى الغير إلا إذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم قضائي نهائي" وقد يثار تساؤل عن من هم الغير الذين ورد ذكرهم في مختلف التشريعات السابقة ، لينقسم الفقه القانوني إلى اعتبار الوثة من الغير وبين من لم يعتبرهم ذلك أما مدلول الغير الذي ورد في مختلف التشريعات لا سيما المادة 1/222 من ق.م المصري فإنه يقصد بالغير هم الوثة من أزواج وأقارب من الدرجة الثانية ، منصور محمد العروسي حلوش فاطمة أمال : إنتقال الحق في التعويض للوثة في نطاق التعويض عن الضرر المعنوي ، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، المجلد 12 ، العدد 01 أبريل 2021 ، ص 79 ، علي فيلاي : حق ذوي الحقوق للتعويض ، رسالة ماجستير ، جامعة بن عكنون 1 ، د.س ، ص 09 ، نور الدين قطيش محمد السكارنه : الطبيعة القانونية للضرر المرتد ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط ، حزيران 2012 ، ص 76 .
- 33- المواد 74 و 77 و 126 من قانون 84-11 المؤرخ في 09 رمضان 1404 الموافق لـ 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 ، ج.ر.ع 15 الصادرة بتاريخ 27 فبراير 2005 وقانون رقم 05-09 المؤرخ في 25 ربيع الأول 1426 الموافق لـ 04 مايو 2005 ، ج.ر.ع 43 الصادرة بتاريخ 22 يونيو 2005.
- 34- المادة 67 من قانون رقم 83-11 المؤرخ في 21 رمضان 1403 الموافق لـ 2 يوليو 1983 المتعلق بالتأمينات الإجتماعية الصادرة في 05 يوليو 1983.
- 35- يرى بعض الفقه أن إدعاء الخطيئة والخليلة بالضرر نتيجة إصابة أو وفاة الخطيب أو الخليل يستحق التعويض عنه ، حتى وإن كانت العلاقة التي تجمعهم بالمصاب أو الفقيه لا تعتبر من درجة القرابة إلى أن كلاهما يمكن أن يحتج وجود رابطة عاطفية تجمعهم بالمصاب فتسبب لهم الحزن وألم النفسي ، ليس ذلك فقط وإنما يمكن أن تحتج الخطيئة أو الخلية بضباع فرصة في الارتباط بزواج المستقبل ، وكذا فقد الأمل في الحصول على الهدايا المتوقعة ويبقى الأمر متروكاً لسلطة وتقدير القاضي ويجدر الإشارة إلى أن التشريعات العربية كلها إن لم نقل كلها ترفض جازماً تعويض الخلية عن الأضرار الناتجة عن فقد خليلها كونها حالة منافية للنظام العام ومبادئنا على خلاف التشريع الفرنسي الذي كان يبيح ذلك في بداية القرن العشرين ليثبت حق التعويض لهم بمجرد إثبات الضرر الشخصي الذي لحق بهم نتيجة الفعل الضار الذي وقع على الخليل أو الخلية ، فهد بن حمدان الراشد : مرجع سبق ذكره ، ص 147 ، 148.
- 36- بن مختار إبراهيم : التعويض عن الضرر المرتد في القانون الجزائري ، حويلات كلية الحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 10 ، العدد 01 ، 2018 ، ص 151.

37- المادة 113 من قانون 75-58 المؤرخ في القانون المدني الجزائري.

38- منصوري محمد العروسي ، حلوش فاطمة أمال : مرجع سابق ، ص 65 .

39- استقر الأمر لدى بعض الفقه أنه بإمكان الخطيئة أن تطلب التعويض عما يصيبها من ضرر لوفاة أو عجز خطيئتها عن الإنفاق عليها و تولي شؤونها ، على الرغم من أن الخطيئة ليست بعقد إنما مرحلة تمهيدية يتفق فيها الخطيئان على تأسيس حياة زوجية مستقبلا ، إلا أن الضرر الواقع للخطيب وإصابته بالعجز أو بإصابة مميتة تفوت على الخطيئة فرصة الزواج التي تسبب فيها المسؤول فتكسب الخطيئة حق التعويض ، وبما أن الخطيئة ليست من الأقارب فيمكن تصنيف الرابطة التي تجمعها بخطيئتها ضمن الروابط المالية ، عزيز كاظم جبر : **الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصيرية - دراسة مقارنة**، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع عمان الأردن 1998 -137-138.

40- لم يشر المشرع الفرنسي - بموجب المادة 1240 من تعديل 2016 للقانون المدني الفرنسي - إلى أي تحديد للأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق بهم فقد كان يضيق إلى مفهوم الخلف العام ليتسع إلى كل من أثبت الضرر الذي مسه شخصا من جراء الضرر الذي لحق المتضرر الأصلي والذي تربطه به رابطة قرابة أو روابط أخرى فيشمل بذلك الصديق والخليل والوالد... الخ ، منصوري محمد العروسي ، حلوش فاطمة أمال : مرجع سبق ذكره ، ص 68.

41- حسين حنتوش رشيد الحسناوي : **الضرر المتغير وتعويضه في المسؤولية التقصيرية - دراسة مقارنة**، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2017 ، ص 11.

42- أنور سلطان : **مصادر الالتزام في القانون المدني - دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي** ، ط 3، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، 2012 ، ص 380.

43- « par suite d'un retard de chemin de fer ,un voyageur avait manqué une adjudication ;les juges avaient condamné la compagnie à réparer le préjudice que cette affaire manqué avait causé au voyageur ; la cour de cassation a censuré cette décision, parce que la compagnie de chemin de fer n'avait pas été en état de prévoir ce préjudice très particulier qui consiste pour un voyageur à manquer une adjudication ». Civ 9juill ,1913, DP1915.1.35 , S.1913.1.460, cité par François Terré et Philippe Simler et Yves Lequette : op.cit,p568.

44- Mireille Bacache - Gibeili :traite de droit civil, tome 5,op.cit ,p392.

45- CHRISTIAN Laroumet et SARAH Bros :traité de droit civil, les obligations ,le contrat ,7ème édition , ECONOMICA , 2014 France , p 347- 348.

46- المادة 113 من القانون المدني الجزائري.

47- عبد الرزاق السنهوري : **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (نظرية الالتزام ، مصادر الالتزام)** ، المجلد الأول ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت - لبنان 1998 ، ص 847.

48 - حاول بعض الفقه وضع تعريف لفوات الفرصة على أنها الواقعة التي يتسبب فيها الفاعل في حرمان الشخص من فرصة كان متوقع من ورائها جني كسب أو حتى تفادي خسارة، كما إعتترف القضاء الفرنسي بحق التعويض عن فوات فرصة الشفاء والتمتع بمباهج الحياة للطالبة في سن التسع عشر ربيعا وأسرحتها بمبلغ مالي نتيجة قيام مركز أشعة بإعطائها حقنة صبغة تمهيدا لإجراء أشعة مقطعية على الرتتين دون إجراء إختبار حساسية لهذه الصبغة ، مخالفا بذلك الأصول العلمية المستقرة ، مما أدى إلى حدوث تورم وجلطات إنتهى بالأطباء المعالجين إلى بتر الذراع الأيسر حرصا على حياتها ، طلال سالم نوار دحام الجميلي : **فوات الفرصة في المسؤولية الطبية المدنية دراسة قانونية مقارنة**، الطبعة الأولى ، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية ، مصر ، 2019 ، ص 37 و 42 ، بحماوي الشريف : **التعويض عن الأخطاء الطبية العلاجية -دراسة مقارنة** ، د.ط ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية مصر ، 2019 ، ص 111.

49- فهد بن حمدان الراشد : **الضرر المرتد في المسؤولية عن الفعل الضار دراسة تحليلية في القانون المدني والفقه الإسلامي** ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان ، 2017 ، ص 34.

50- مقدم سعيد : **نظرية التعويض عن الضرر المعنوي** ، د.ط ، المؤسسة الوطنية للكتاب - الجزائر ، ص 1992 ، ص 78.

51- بحماوي الشريف : مرجع سبق ذكره ، ص 106-107.

52- المادة 182 مكرر من تعديل 05-10 المؤرخ في 13 جمادى الأولى 1426 الموافق ل 20 يونيو 2005 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني .

- 53- المادة 296 من قانون 18-11 المتعلق بالصحة ، مرجع سبق ذكره ، ص 29 .
- 54- المادة 167 من الأمر 75-07 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالتأمينات المعدل والمتمم .
- 55- استنادا لمضمون المادة 02 من قانون التأمينات فإن عقد التأمين يلتزم المؤمن من خلاله أداء إلى المؤمن له أو الغير المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا ماليا أو إيرادا أو أي أداء مالي إذا تحقق الخطر الناتج عن العقد الطبي وذلك مقابل أقساط أو أية دفعات مالية أخرى ، مع أن هذه التعاريف لم تقدم تعريف شاملا غير أن مضمونه يستهدف ضمان للمؤمن له من المسؤولية وتأمين لحساب الغير .
- 56- حمودي بكر حمودي : التعويض التلقائي عن الحوادث الطبية ودورها في بناء المواطنة ، مجلة العلوم القانونية والسياسية -المؤتمر الدولي الرابع ، العراق ، 2022 ص 849.
- 57 - مشالي زهية : التأمين في مجال الخدمات الصحية في القانون الجزائري ، أطروحة دكتوراه قانون التأمينات ، كلية الحقوق جامعة مستغانم ، 2019 ، ص 224.
- 58- المادة 136 من قانون 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم والمادة 12 من قانون 75-07 المؤرخ في 25 جانفي 1975 المتعلق بالتأمينات المعدل والمتمم بقانون 06-04 المؤرخ في 20 فيفري 2006 ج.ر.ع 15 ، الصادرة في 12 مارس 2006.
- 59- المادة 167 من قانون التأمينات : "يجب على المؤسسات الصحية المدنية وكل أعضاء السلك الطبي والشبه الطبي والصيدلاني الممارسين لحسابهم الخاص أن يكتبوا تأمينا لتغطية مسؤوليتهم المدنية المهنية اتجاه المستهلكين والمستعملين واتجاه الغير" ، كما أضافت المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 07-321 على ضرورة اكتاب التأمين بنصها : "يتعين على المؤسسة الاستشفائية الخاصة اكتاب تأمين لتغطية المسؤولية المدنية للمؤسسة ومستخدميها ومرضاهما" .
- 60- المادة 12 من قانون رقم 83-11 المؤرخ في 21 رمضان 1403 الموافق لـ 2 يوليو 1983 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية ، الصادرة في 05 يوليو 1983.
- 61- المادة 1/184 من قانون 95-07 المتعلق بالتأمينات : " يعاقب على عدم الامتثال للإلزامية التأمين المنصوص عليه في المواد 163 إلى 172 و 174 أعلاه بغرامة مالية مبلغها 5000 إلى 10000 دج".
- 62- المادة 167 من قانون التأمينات : "يجب على المؤسسات الصحية المدنية وكل أعضاء السلك الطبي والشبه الطبي والصيدلاني الممارسين لحسابهم الخاص أن يكتبوا تأمينا لتغطية مسؤوليتهم المدنية المهنية اتجاه المستهلكين والمستعملين واتجاه الغير".
- 63- المادة 1/184 من قانون 95-07 المتعلق بالتأمينات : " يعاقب على عدم الامتثال للإلزامية التأمين المنصوص عليه في المواد 163 إلى 172 و 174 أعلاه بغرامة مالية مبلغها 5000 إلى المادة 167 من قانون التأمينات : "يجب على المؤسسات الصحية المدنية وكل أعضاء السلك الطبي والشبه الطبي والصيدلاني الممارسين لحسابهم الخاص أن يكتبوا تأمينا لتغطية مسؤوليتهم المدنية المهنية اتجاه المستهلكين والمستعملين واتجاه الغير" 10000 دج".
- 64- المادة 02 من مرسوم تنفيذي 07-321 المؤرخ في 22 أكتوبر 2007 المتعلق بتنظيم المؤسسات الاستشفائية الخاصة وسيرها ج.ر.ع 67 ، الصادرة في 24 أكتوبر 2007.
- 65- المادة 06 من مرسوم تنفيذي 07-321 نفس المرجع.
- 66- المادة 169 من قانون 95-07 المتعلق بقانون التأمينات : " يجب على المؤسسات التي تقوم بنزع و/أو تغيير الدم البشري من أجل الاستعمال الطبي أن تكتب تأمينا ضد العواقب المضرة التي قد يتعرض لها المتبرعون بالدم والمتلقون له".
- 67 - يهدف التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن الأفعال الضارة الشخصية للممارس الطبي أو أحد تابعيه إلى ضمان المؤمن تغطية الدين الذي في ذمة المؤمن له بسبب تحقق مسؤوليته العقدية اتجاه المريض أو التقصيرية اتجاه الغير الذي حكم به القاضي للمتضرر فيصبح هذا الأخير دائنا ، وتضمن عقود التأمين بضمان تغطية الأضرار الجسمانية والمادية والأدبية التي تلحق بالغير طبقا لقواعد القانون المدني بصفتها تعويض.
- 68 - حروزي عز الدين : مرجع سبق ذكره ، ص 222.

69 - سعيد سالم عبد الله الغامدي : المخاطر المغطاة والمخاطر المستبعدة في التأمين من المسؤولية المدنية في المجال الطبي ، المجلة القانونية متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية ، المجلد 01، العدد 01. 2017. ص 371 .

70 - حمودي بكر حمودي : مرجع سبق ذكره ، ص 851.

71 - Art 1142-1 de la loi n°2002-303 du 4 mars 2002 ,précité « ..Lorsque la responsabilité d'un professionnel (de santé) . d'un établissement ,service ou organisme ...n'est pas engagée .un accident médical ,une affection iatrogène ou affliction nosocomiale ouvre droit a réparation des préjudices du patient au titre de la solidarité nationale ,lorsqu'il ont directement imputable a des actes de prévention .de diagnostic ou de soins et qu'ils ont eu pour le patient des conséquences anormales au regard de son état de santé comme de l'évolution prévisible de celui-ci et présentent un caractère de gravité.. ».

72-Art6322-1de loi n° 2002-303 du 4mars2002 « ..l'activité, objet de l'autorisation n'entre pas dans le champ prestations couvertes par l'assurance maladie au sens de l'article l321-1 du code de la sécurité social ».

73 - مساهمة الدولة في تعويض ضحايا عن الأضرار الجسمانية التي ينعدم فيها المسؤول في التعديل الأخير للقانون المدني المادة 140 مكرر 01 ، حيث استحدثت انشاء صندوق تعويض ضحايا أعمال الإرهاب بموجب المرسوم التنفيذي 94-310 المؤرخ في 03 جمادى الأولى 1415 الموافق لـ 08 أكتوبر 1994 يتعلق بكيفيات سير حساب التخصيص الخاص رقم 069-302 بعنوان "صندوق الخاص للتضامن الوطني ،ج.ر.ع 66 الصادرة ب 11 جمادى الأولى 1415 والمرسوم التنفيذي رقم 99-47 المؤرخ في 27 شوال 1419 الموافق لـ 13 فبراير 1999 يتعلق بمنح تعويضات لصالح الأشخاص الطبيعيين ضحايا الأضرار الجسدية أو المادية التي لحقت بهم نتيجة أعمال إرهابية أو حوادث وقعت في إطار مكافحة الإرهاب ، وكذا لصالح ذوي حقوقهم ن ج.ر.ع 09 الصادرة في أول ذو القعدة 1419 ، وكذا تكوين صندوق لتعويض ضحايا الكوارث الطبيعية بموجب المرسوم التنفيذي 90-402 المؤرخ في 28 جمادى الأولى 1411 الموافق لـ 15 ديسمبر 1990 المتضمن صندوق الكوارث الطبيعية والأخطار التكنولوجية الكبرى وسيهر ،ج.ر.ع 55 الصادرة في 02 جمادى الثانية 1411 ، أيضا يتكفل صندوق ضمان السيارات الذي استحدثه مرسوم تنفيذي 69-107 المتعلق بقانون المالية لسنة 1970 الخاضع لوصاية وزير المالية الذي التكفل بكل أوجه من التعويضات الممنوحة لضحايا وذو الحقوق حوادث المرور التي تضمنتها المادة 24 من الأمر 74-15 المؤرخ في 6 محرم 1394 الموافق لـ 30 جانفي 1974 يتعلق بالزامية التأمين على السيارات ونظام التعويض عن الأضرار ،ج.ر.ع 15 الصادرة في 19 فبراير 1974.

74 - بناني سعاد : التعويض عن طريق صناديق الضمان ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، المجلد الحادي عشر ، العدد الثاني جوان 2018 ، ص 103.

75 - تشكل اللجنة من ممثلين عن المرضى ومستخدمي القطاع الصحي ن وطبيين يمارسان نشاطها الحر ن وممثلين عن شركة التأمين ، و ممثلين عن الهيئة الوطنية للتعويض ، و أربعة أشخاص لديهم كفاءة في تقييم الأضرار الجسدية يترأسها قاضي مدني أو إداري، يتم تعيينها لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد ، حيث تتكفل بضمان حقوق المرضى في التعويض بموجب قانون 04 مارس 2002 عن بعض المجالات الصحية كون البعض الآخر منها منظم بموجب قوانين خاصة كالتلقيحات الإجبارية وحوادث عمليات نقل الدم والمنتجات الطبية .. الخ .

76-حمودي بكر حمودي : مرجع سبق ذكره ، ص 854.

77-عباشي كريمة : مرجع سبق ذكره ، ص 727.

قائمة المراجع :

1. إبراهيم أحمد المسلماني ، المسؤولية المدنية للطبيب -دراسة تحليلية تطبيقية في إطار طب التخدير ، الطبعة الأولى ، المركز العربي للنشر والتوزيع ، مصر ، 2022.
2. آدم جمعه عمار سالم ، مفهوم الغير في نطاق المسؤولية العقدية ، مجلة البحوث القانونية و الاقتصادية ، المنصورة ، المجلد 13 العدد 83 مارس 2023.
3. أنور سلطان : مصادر الالتزام في القانون المدني - دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي ، ط 3، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 2012، ص 380.
4. بحماوي الشريف : التعويض عن الأخطاء الطبية العلاجية -دراسة مقارنة ، د.ط ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية مصر 2019 ، ص 111.
5. بن مختار إبراهيم ، التعويض عن الضرر المرتد في القانون الجزائري ، حوليات كلية الحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 10 العدد 01 ، 2018.

6. بناني سعاد ، التعويض عن طريق صناديق الضمان ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، المجلد الحادي عشر ، العدد الثاني جوان 2018.
7. حروزي عز الدين ، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي التخدير في القانون الجزائري والمقارن -دراسة مقارنة ، دار المهومة الجزائر 2008.
8. حسن زكي الأبرشي ، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المصري والقانون المقارن ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، د.ط ، د.س.
9. حسين حنتوش رشيد الحسناوي ، الضرر المتغير وتعويضه في المسؤولية التقصيرية - دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2017 ، ص 11.
10. حمودي بكر حمودي ، التعويض التلقائي عن الحوادث الطبية ودور ها في بناء المواطنة ، مجلة العلوم القانونية والسياسية -المؤتمر الدولي الرابع ، العراق ، 2022.
11. دريد داود خضير كرجولي ، المسؤولية المدنية عن أخطاء الفريق الطبي -دراسة مقارنة ، د.ط ، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، 2020.
12. رايس محمد ، المسؤولية المدنية لأطباء في ضوء القانون الجزائري ، د.ط ، دار المهومة الجزائر ، 2010 .
13. زواوي فريدة ، مبدأ نسبية أثر العقد ، أطروحة دكتوراه ، قانون خاص ، جامعة بن عكنون الجزائر ، 1992.
14. سعيد سالم عبد الله الغامدي ، المخاطر المغطاة والمخاطر المستبعدة في التأمين من المسؤولية المدنية في المجال الطبي ، المجلة القانونية متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية ، المجلد 01 ، العدد 01 ، 2017.
15. الصادق عبد القادر ، خليل إيمان ، المركز القانوني للغير في العلاقات التعاقدية ، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد الرابع ، العدد الثاني ، ديسمبر 2020.
16. صبري حمد خاطر ، الغير عن العقد -دراسة في النظرية العامة للإلتزام ، الطبعة الأولى ، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر ، عمان الأردن ، 2001.
17. طلال سالم نوار دحام الجميلي ، فوات الفرصة في المسؤولية الطبية المدنية دراسة قانونية مقارنة ، الطبعة الأولى ، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية ، مصر ، 2019 ، ص 37 و 42 .
18. عباشي كريمة ، التعويض التلقائي عن أضرار اللاحقة بضحايا الحوادث الطبية صندوق الضمان الفرنسي نموذجاً ، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية ، المجلد 17 ، العدد 01 ، 2022.
19. عبد الرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (نظرية الإلتزام ، مصادر الإلتزام) ، المجلد الأول منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت - لبنان ، 1998 ، ص 847.
20. عزيز كاظم جبر : الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصيرية -دراسة مقارنة ، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان الأردن ، 1998.
21. علي فيلاي ، حق ذوي الحقوق للتعويض ، رسالة ماجستير ، جامعة بن عكنون الجزائر 01 ، د.س.
22. عمار محسن كزار الزفي ، دور النيابة في إنشاء التصرفات القانونية ، مركز الدراسات الكوفة ، العراق ، العدد الثامن عشر 2010.
23. عمرو طه بدوي محمد ، التطبيق عن بعد -دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي وقانون المسؤولية الطبية الإماراتي ، مجلة الحقوق حلول للدراسات القانونية و الاقتصادية ، كلية الحقوق القاهرة ، العدد 38 ، د.س.
24. فهد بن حمدان الراشد ، الضرر المرتد في المسؤولية عن الفعل الضار دراسة تحليلية في القانون المدني والفقه الإسلامي ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان ، 2017 ، ص 34.
25. مشالي زهية ، التأمين في مجال الخدمات الصحية في القانون الجزائري ، أطروحة دكتوراه في قانون التأمينات ، كلية الحقوق مستغام ، 2019.
26. مقدم سعيد ، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي ، د.ط ، المؤسسة الوطنية للكتاب - الجزائر ، ص 1992 ، ص 78.
27. منصور محمد العروسي ، حلوش أمال ، إنتقال الحق في التعويض للورثة في نطاق التعويض عن الضرر المعنوي ، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، المجلد 12 ، العدد 01 ، أبريل 2021.
28. نور الدين قطيش محمد السكارنة ، الطبيعة القانونية للضرر المرتد ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط حبران 2012.
29. يوسف كهيبة ، سلام عبد الله ، التمييز بين مفهوم الطرف في العقد ومفهوم الغير في ظل نسبية أثر العقد ، مجلة معالم الدراسات القانونية و السياسية ، العدد الأول ، 2019.
30. قانون 83-11 المؤرخ في 21 رمضان 1403 الموافق ل 02 يوليو 1983 المتعلق بالتأمينات الإجتماعية ، الصادرة في 05 يوليو 1983 .
31. قانون 84-11 المؤرخ في 09 رمضان 1404 الموافق ل 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 الصادر بتاريخ 27 فبراير 2005 وقانون 05-09 المؤرخ في 25 ربيع الأول 1426 الموافق ل 04 مايو 2005 ، ج.ر.ع 43 الصادرة بتاريخ 22 يوليو 2005.
32. قانون رقم 18-11 المؤرخ في 18 شوال 1439 الموافق ل 02 يوليو 2018 المتعلق بالصحة ، ج.ر.ع 46 ، الصادر في 29 يوليو 2018.

33. مرسوم تنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 05 محرم 1413 الموافق ل 06 يوليو 1992 ، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب ، ج.ر.ع 52 الصادرة في 08 يوليو 1992.
34. مرسوم تنفيذي 07-321 المؤرخ في 22 أكتوبر 2007 المتعلق بتنظيم المؤسسات الإستشفائية الخاصة وسيورها ج.ر.ع 67 ، الصادرة في 24 أكتوبر 2007.
35. الأمر رقم 75-07 المؤرخ في 23 شعبان 1415 الموافق ل 25 يناير 1975 المتعلق بالتأمينات المعدل والمتمم بقانون رقم 06-04 المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق ل 27 فبراير 2006.
36. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني ، المعدل والمتمم بقانون 07-05 المؤرخ في 25 ربيع الثاني الموافق ل 13 مايو 2007.
37. Annick DORSNER-DOLIVET , La responsabilité du médecin , ed, Economica ,paris ,2006.
38. CHRISTIAN Laroumet et SARAH Bros :traité de droit civil, les obligations , le contrat ,7ème édition , ECONOMICA , 2014 France , p 347- 348.
39. Lallouche Samira , La nature juridique du contrat d'exercice libéral liant médecin à la clinique privée, Revue Algérienne de Droit et des Sciences, Volume 7, Numéro1 ,2022.
40. Mireille Bacache – Gibeili ,traite de droit civil, tome 5,op.cit , p 392.