وزارة التعليـــــم العالـــي والبحـــث العلمـــي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

المسؤولية الجزائية للمؤسسات الإستشفائية في المجال الطبي

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة:حقوق

التخصص: القانون الطبي

من إعداد الطالب(ة):
مشهود لخضر

تحت إشراف الأستاذ(ة):
بقنيش عثمان

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة)	بن عبو عفيف	رئيسا
الأستاذ(ة)	بقنيش عثمان	**مشرفا مقررا**
الأستاذ(ة)	**زيغام ابو القاسم**	مناقشا

السنة الجامعية: 2022-2023

نوقشت 2023/06/20

الاهداء

إلى ولدي الكريمين

والى كل عائلتي

ومن ساهم في إعداد هذا البحث المتواضع

إلى الأستاذ المشرف الذي لم يبخل عنا بتوجيهاته ونصائحه القيمة

والى أعضاء لجنة المناقشة الموقرة

المقدمة

تعتبر المؤسسات الإستشفائية في كل المجتمعات مكون أساسي له طبيعته البنائية والوظيفية التي تنعكس على منظومة العلاقات التي تنشأ داخلها وعلى علاقتها بالمجتمع ككل، وهي في طبيعتها كتنظيم تشكلت في جانب منها عبر التاريخ، انتقالا من بيئة ثابته نسبيا تتسم بسلوك تنظيمي تكيفي انطلاقا من موروث الماضي، تكاد تكون فيه احتمالات كيفية ضمان تقديم الرعاية الطبية للمرضى معروفة ومحددة تماما، وصولا إلى بيئة أكثر دينامية تتسع فيها هذه الاحتمالات بتقدم العلوم الطبية المتطورة مع اتساع الاحتياجات الاجتماعية المتغيرة.

ويمثل البناء الاجتماعي للمؤسسة الإستشفائية نسق من العلاقات التي تربطها أخلاقيات مهنة الطب والتمريض وغيرها، وكذلك التخصص المهني العلمي الدقيق في شكل ترتيبي محدد ومعتبر ومرتبط بأدوار يلتزم بها كل المتعاملين داخل المؤسسة الإستشفائية ويترتب عليهم تبعات ومسؤوليات منها الإدارية و المدنية و الجزائية .

و نظرا لأهمية موضوع المسؤولية الجزائية للمؤسسات الإستشفائية تطرقنا إليها في مذكرتنا هذه بناءا على الإشكالية التالية:

❖ <u>إشكالية البحث:</u>

- ماهي المسؤولية الجزائية للمؤسسات الإستشفائية؟

❖ الإشكاليات الفرعية:

- ماهو مفهوم المؤسسات الإستشفائية وماهي تصنيفاتها؟
- ما هو أساس المسؤولية الجزائية للمؤسسات الإستشفائية ؟

❖ أهمية الدراسة:

تكمن أهمية دراسة الموضوع في :

- معرفة على من تترتب المسؤولية الجزائية في حالة الخطأ الطبي المتعمد و الغير المتعمد في المؤسسات الإستشفائية،
- و أيضا معرفة أهم القوانين الخاصة في حالة اثبات المسؤولية

❖ دوافع إختيار الموضوع:

- أهمية موضوع المسؤولية الجزائية للمؤسسات الإستشفائية
- وقوع حالات كثيرة في الخطأ الطبي لاسيما على مستوى المؤسسات الإستشفائية الخاصة
- التعرف على أنواع الأخطاء الطبية

❖ منهج الدراسة:

لتعمق أكثر في موضوع المسؤولية الجزائية إعتمدنا على المنهج التحليلي، و إرتأينا إلى تقسيم هذا البحث إلى فصلين :

الفصل الأول تطرقنا فيه إلى أنواع المؤسسات الإستشفائية و هذا لكي يسهل علينا أساس المسؤولية الجزائية في الفصل الثاني .

وبالتالي:

الفصل الأول: ماهية المؤسسات الإستشفائية وتطرقنا فيه إلى تعريف بالمؤسسات الإستشفائية العامة في المبحث الأول، أما المبحث الثاني فخصصناه للتعريف بالمؤسسات الإستشفائية الخاصة

الفصل الثاني: أساس المسؤولية الجزائية للمؤسسات الإستشفائيةوفيه تطرقنا إلى الخطأ الطبي في المبحث الأول و المسؤولية الطبية في المبحث الثاني أنا المبحث فتطرقنا إلى إحدى الجرائم التي تترتب عنه المسؤولية الجزائية للمؤسسات الإستشفائية الخاصة عن جريمة الإتجار بالأعضاء البشرية .

الفصل الأول

تمهيد :

تعتبر المؤسسة الاستشفائية ظاهرة معقدة من حيث الأهداف والمسؤوليات والمعلومات والهياكل، حيث تنعكس الطبيعة البنائية والوظيفية لهذه المؤسسة على منظومة العلاقات التي تنشأ ضمن بيئتها الداخلية والخارجية، و هناك صنفين من المؤسسات الإستشفائية صنف تابع للقطاع العام و تسمى بالمؤسسات الإستشفائية العمومية، و الصنف الثاني تابع للقطاع الخاص وتسمى المؤسسات الإستشفائية الخاصة

المبحث الأول: المؤسسات العمومية الإستشفائية العمومية

تعتبر الإدارة الجهاز الأساسي للمؤسسة، و بالتالي هي أعلى جهاز في القطاع و تعتبر عملية منتجة يتم بواسطتها الحصول على السلع، الخدمات و المنافع الاجتماعية و الاقتصادية للدولة.

وإن المؤسسات الصحية العمومية تتمتع و تزخر بمجموعة من الهياكل الوقائية كتشخيص العلاج والاستشفاء وإعادة التأهيل الصحي الموجودة داخل إقليم نفس الدائرة و المتكونة من المستشفيات و العيادات المتعددة الخدمات و المراكز الصحية و قاعات الفحص و العلاج ومراكز المراقبة وكل المنشآت الصحية العمومية التي تكون تحت وصاية وزارة الصحة والسكن.

وتعتبر المراكز الصحية العمومية أشخاص ذات الطابع الإداري. حيث أنها تتمتع بالاستقلالية القانونية كما أنها تخضع للقانون الإداري. ومن خلال ما ذكر في سابق الأمر سوف نتطرق إلى دراسة سير المؤسسات الصحية العمومية ، وذلك بدراسة الأنظمة القانونية السائدة داخل هذه المؤسسات الصحية و هياكل القطاع التنظيمية فيها وغيرها من النصوص و التنظيمات تحت عنوان الأحكام التنظيمية لمرفق الصحة العمومية (المطلب الأول)، على أن نتعرف على بعدها الطبيعة القانونية للمؤسسة الصحية العمومية وواجباتها تجاه المرضى (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الأحكام التنظيمية لمرفق الصحة العمومية فيالجزائر.

تشمل المرافق الاستشفائية كل الهياكل الصحية الخاضعة للقانون العام، ويستوي في ذلك أن تكون ذات اختصاص عام أو متخصصة. فالأولى تتكفل بتوفير العلاج لمختلف الأمراض والإصابات عموما و تعتبر المستشفيات العمومية من حيث تنظيم القانون لها مؤسسات عامة ذات طابع إداري و ذلك حسب ما تنص عليه المراسيم التنفيذية المقررة لإنشائها.

وفي هذا السياق ستتم دراسة سير المؤسسات الصحية العمومية من حيث هياكلها ومواردها البشرية(الفرع الأول)، بالإضافة إلى تحديد نظامها القانوني (الفرع الثاني).

الفرع الأول : سير المؤسسات الإستشفائية العمومية في الجزائر.

إن تحديد سير المؤسسات الصحية العمومية في الجزائري يتم على الشكل التالي:

أولا: الهياكل التنظيمية للقطاع الصحي في الجزائر

يتكون القطاع الصحي العمومي من مجموعة من المؤسسات الصحية العمومية ذات الطابع الإداري، تتمتع بالشخصية المعنوية و كذا بالإستقلالية المالية و على هذا الأساس فالإطار التنظيمي للقطاع الصحي العمومي يشمل ثلاث مستويات :

أ- **المستوى المركزي** :

تشمل وزارة الصحة و السكان و إصلاح المستشفيات على عشر وحدات مؤسسة، ويكون ذلك عن طريق مرسوم. و بالإضافة إلى ذلك توجد لجان وطنية و قطاعية سلطتها مباشرة من الوزارة المكلفة بالصحة و السكان. وتكلف هذه اللجان بالفحص، وتلعب دورا هاما في التنمية والمتابعة و كذا تقييم البرامج الوطنية للصحة. وفي المقابل توجد عشر هيئات تحت وصاية الوزارة مسيرة من طرف مجلس الإدارة[1].

ب-**المستوى الجهوي :**لكي تكون هناك ملاءمة بين عرض العلاج واحتياجات السكان و كذلك من أجل ضمان المساواة أو العدالة بين الأفراد في الإستفادة من الخدمات الصحية .أسستالجهوية للصحة سنة **1995**، حيث يعتبر المجلس الجهوي هيئة فاحصة متعددة القطاعات مكلفة ب -:

تدعيم التشاور بين المتدخلين و ا□تمع المدني فيما يتعلق بتحديد التوجهات الإستراتيجية. إتخاذ القرار من خلال التخصيص الأمثل للموارد .

كما يمكن إعتبار المراقبين الجهويين للصحة كملحقات للمعهد الوطني للصحة العمومية تمارس مهمة خاصة مرتبطة بالعولمة الصحية. وتجدر الإشارة إلى وجود خمس مناطق صحية في الوطن هي:

- منطقة الوسط : تنظم 11 ولاية .
- منطقة الشرق : تنظم 14 ولاية .
- منطقة الغرب : تنظم 11 ولاية
- جنوب الشرقّ : تنظم 7 ولايات .
- جنوب غرب : تنظم 5 ولايات .

[1] - Fatima Zohra Ouifa, système de santé et population en Algérie , édition ANEP, 2002, p32.

ج- **المستوى الولائي :**

في كل ولاية من ولايات الجزائر (48 ولاية) نجد ما يعرف بمديرية الصحة و السكان والتي تم تأسيسها بمقتضى المرسوم التنفيذي 97- 261 المؤرخ في 14 جويلية 1997[2] و تتمثل مهامها أساسا في ما يلي :

-جمع و تحليل المعلومات الصحية .

-وضع حيز التنفيذ للبرامج القطاعية للنشاط الصحي .

-التنسيق بين نشاطات الهياكل الصحية

-مراقبة هياكل القطاع الخاص .

ثانيا: تسيير الموارد البشرية على مستوى المرافق الصحية العمومية[1]

يعتبر تسيير مستخدمي المؤسسات الصحية العمومية مهمة إستراتيجية في المستشفى نظرًاً لإختلاف الفئة العاملة داخل المؤسسة ،من العامل المهني، و الطبيب، والشبه الطبي، وهذا ما أوجب سن قوانين عامة خاصة لتسيير هذه الفئات. أما عن تركيبة المستخدمين، فلقد تنوعت الموارد داخل المؤسسة الاستشفائية العمومية وقامت بدور محوري لحسن سير المؤسسة و خدماتها وشملت ثلاث فئات و هي كالآتي:

- المراسيم التي تضمنت هذه المسألة تتمثل في مايلي :

-المرسوم التنفيذي 91-471 المؤرخ في 1991/21/70 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالأطباء المتخصصين الاستشفائيين الجامعيين، ج.ر.ج.ج العدد 66 لسنة 1991، و المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 92- 491 المؤرخ في 1991/21/82 و المرسوم التنفيذي رقم 97-186 المؤرخ في 1997/50/41.

- المرسوم التنفيذي 09-161 المؤرخ في 2009/05/02 المتضمن القانون الأساسي لأسلاك المتصرفين الإداريين لمصالح الصحة، ج.ر.ج.ج العدد 28 لسنة 2009.

المرسوم التنفيذي 09- 240 المؤرخ في 2009/07/22 المتضمن القانون الأساسي لأخصائيين النفسانيين للصحة العمومية، ج.ر.ج.ج .العدد 43 لسنة 2009.

- المرسوم التنفيذي 09-393 المؤرخ في 2009/11/24 المتضمن القانون الأساسي للممارسين الطبيين العموميون في الصحة العمومية،ج.ر.ج.ج العدد 70 لسنة 2009.

[2] - المرسوم التنفيذي 97- 261 المؤرخ في 1997/70/41، المتضمن القواعد الخاصة بتنظيم مديريات الصحة والسكان الولائية وسيرها،ج.ر.ج.ج العدد 74 لسنة 1997.

- المرسوم التنفيذي 09-394 المؤرخ في 2009/11/24 المتضمن القانون الأساسي للممارسين الطبيين المتخصصين في الصحة العمومي،ج.ر.ج.ج العدد 70 لسنة 2009.

- المرسوم التنفيذي 10- 77 المؤرخ في 2010/02/18 المتضمن القانون الأساسي للممارسين الطبيين المفتشين للصحة العمومية، ج.ر.ج.ج العدد 13 لسنة 2010.

- المرسوم التنفيذي 10-178 المؤرخ في 2011/07/08 المتضمن القانون الأساسي للفيزيائيين الطبيين للصحة العمومية، ج.ر.ج.ج العدد 43 لسنة 2010.

- المرسوم التنفيذي 11-122 المؤرخ في 2011/03/20 المتضمن القانون الأساسي لأسلاك القابلات للصحة العمومية، ج.ر.ج.ج العدد **17** لسنة 2011.

- المرسوم التنفيذي 11-152 المؤرخ في 2011/04/03 المتضمن القانون الأساسي للبيولوجيين للصحة العمومية، ج.ر.ج.ج العدد 21 لسنة .2011

- المرسوم التنفيذي 11- 235 المؤرخ في 2011/07/03 المتضمن القانون الأساسي للموظفين المنتمين لأعوان التخدير و الإنعاش للصحة العمومية، ج.ر.ج.ج العدد 38 لسنة 2011.

المرسوم التنفيذي 11-236 المؤرخ في 2011/07/03 المتضمن القانون الأساسي للمقيم في العلوم الطبية، ج.ر.ج.ج العدد 38 لسنة، 2011

1- المستخدمون الطبيون: وتشمل كل من:

-الأطباء الإستشفائيين الجامعيين: و يعتبرون من خريجي الجامعات و الذين يقرنون مهمة العلاج مع التعليم .

- الأطباء الإختصاصيين : وهم الأطباء المتحصلين على درجات علمية أعلى مثل الدبلومات العالية و الماجستير و الدكتوراه، و تتكون من هؤلاء الهيئة الفنية المتخصصة في المستشفى والتي تعتمد عليهم في تقديم الخدمات الطبية التشخيص و العلاج و المتابعة.

- الأطباء العامون حيث تشمل هذه الفئة أطباء الصحة العمومية و هم فئة تمارس مهامها هم مكلفين بالمهام التالية:

- الإستعداد للعمل بصفة دائمة و القيام بشكل إجباري بالمداومة الطبية الفعلية المبرمجة داخل المصلحة أو المؤسسة الصحية.

- تسيير كل مصلحة طبية يكون مسؤولية الإدارة التقنية لممارس طبي عام في الصحة العمومية بصفته رئيس مصلحة.

2- **المستخدمين شبه الطبيين**:

و ينقسمون إلى ثلاث أقسام حسب درجة التكوين و التخصص هم: [3]

-التقنيون السامون للصحـة : يشمل كل من القابلات و الممرضين المؤهلين بتنوع إختصاصهم ، وهؤلاء يمثلون اليد اليمنى للطبيب، ويمارسون أعمال التمريض، ومساعدة الأطباء أثناء العمليات وتنفيذ تعليمات الأخصائيين ومتابعة حالات العلاج حتى خروج المريض من العمليات وتطور حالته.

- التقنيون الصحيون: ويشمل كل من الممرضين في العلاج العام، الممرضين في النظافة والتطهير ،نواب الممرضين في الأشعة والصيدلة .

- المستخدمون التقنيون: ويشمل المساعدات في العلاجات، التمريض، التوليد والتطهير وسائقي سيارات الإسعاف.

3- المستخدمون الإداريون: ويشملون الهيئة الإدارية والمحاسبية في المستشفى[1]، ويتحدد عددهم حسب حجم المستشفى وعدد أقسامها.

الفرع الثاني: النظام القانوني للمؤسسات الإستشفائية العمومية في الجزائر .

لقد قامت النصوص القانونية الجزائرية بتنظيم القطاع الصحي العمومي، وتحديد مهام مؤسساته، وطبيعتها، بموجب نصوص قانونية وتنظيمية عديدة. إن هذه النصوص أكدت على أن تؤدي هذه الهياكل واجباتها في صالح المرضى، و في صالح كل أفراد ا□تمع، كما هو محدد قانونا ابتداء من قانون حماية الصحة و ترقيتها. و لقد عرف المشرع الجزائري الصحة العمومية[2] على أ□ا مجموعة التدابير الوقائية و العلاجية و التربوية و الاجتماعية التي تستهدف المحافظة على صحة الفرد، والجماعة و تحديثها. و في سبيل تحقيق ذلك، حرص المشرع على أن يكون القطاع الصحي العمومي، الإطار الأساسي الذي يوفر مجانية العلاج، تماشيا مع نص المادة 67 من الدستور ، والتي يجب أن نلتمسها على مستوى جميع هياكل الصحة العمومية، وفي ما يخص كل أعمال العلاج.

و هكذا فإن المؤسسة الصحية العمومية، تنشط في إطار الصحة العمومية[3]. فهي مجموعة من هياكل الوقاية، و التشخيص، و العلاج و الاستشفاء، و إعادة التأهيل الموجودة داخل إقليم نفس الدائرة. إن هذه الهياكل تتكون من مستشفيات و العيادات متعددة الخدمات، و المراكز الصحية، و قاعات الفحص و العلاج، و مراكز الأمومة، و مراكز المراقبة على مستوى الحدود. [4]

وكل منشأة صحية عمومية تعمل تحت وصاية وزارة الصحة و السكان.

---

[3]Anne LAUDE ; Didier TABUTEAU ;Bertrand MATHIEU, op.cit, p 68

[4]**أنظر، المادة 25 من القانون رقم 85-05 ، المتضمن قانون حماية الصحة و ترقيتها ، المعدل و المتمم**

و تجدر الإشارة إلى أن الفقه يعرف المؤسسة الصحية العمومية على أنها: "ذلك المكان الذي يتم فيه تقديم العلاج، واستقبال المرضى، والاستجابة إلى كل متطلبات أفراد المجتمع من الجانب الصحي، بالإضافة إلى دوره الأساسي في التكوين و البحث العلمي".

تجدر الإشارة إلى أن المشرع، هو المختص بتحديد كيفية تنظيم هذه الهياكل الصحية، ومهامها، تسييرها. ومادام أن تطبيق هذه النصوص التشريعية، يحتاج إلى نصوص تنظيمية تطبيقا لنص المادة 14 من قانون حماية الصحة و ترقيتها، فقد صدرت في هذا المجال عدةنصوص تنظيمية، منها المراسيم الصادرة في 1997/12/4، منها ما الغي ومنها ماتم تعديله و التي من خلالها يمكن تقسيم المؤسسات الصحية العمومية كالتالي: [5]

أولا:المراكز الإستشفائيـة الجامعيـة.

إن هذه المراكز تم تنظيمها، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 97- 467 المؤرخ في **2/12/1997** و المتمم في سنة 2014[6]، و المرفق بملحق، يحدد قائمة المراكز الاستشفائية الجامعية، و تركيبتها البنيوية، وكيفية توزيعها على كامل التراب الوطني.

ويتم إنشاء هذه المراكز بموجب مرسوم تنفيذي، بناء على اقتراح مشترك بين وزير الصحة،ووزير التعليم العالي.ويكلف المركز الاستشفائي الجامعي[7] بالمهام التالية:

العلاج : و الذي يشمل عدة مبادئ تتمثل في :

- ضمان نشاطات التشخيص و العلاج و الإستشفاء و الوقاية .
- تطبيق البرامج الوطنية و الجهوية و المحلية للصحة .
- المساهمة في حماية المحيط و ترقيته في الميادين المتعلقة بالوقاية و النظافة و الصحة .
- المساهمة في إعداد معايير التجهيزات الصحية العلمية و التربوية للمؤسسات الصحية .

التكوين:الذي يشمل أيضا مبادئ مختلفة وهي كالتالي:

- ضمان تكوين التدرج وما بعد التدرج في علوم الطب بالتعاون مع مؤسسة التعليم العالي في علوم الطب والمشاركة في إعداد وتطبيق البرامج المتعلقة به .

---

[5] Abdelhafid OSSOUKINE, L'ABCdaire de droit de la santé et de la déontologie médicale, p.202 , op.cit

[6] - المرسوم التنفيذي رقم 97-467 ، المؤرخ في 1997/12/2 و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 14- 361 المؤرخ في 15/12/2014 ، الذي يحدد قواعد إنشاء المراكز الاستشفائية الجامعية وتنظيمها وسيرها،ج .81، تطبيقا لنص المادة 14 من قانون حماية الصحة و ترقيتها .

[7] - أنظر، المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 97-467 ، المؤرخ في 1997/12/2، سابق الإشارة إليه.

- المساهمة في تكوين مستخدمي الصحة، وإعادة تأهيلهم وتحسين مستواهم البحث العلمي.
- القيام في إطار التعليم المعمول به بكل أعمال الدراسة والبحث في ميدان علوم الصحة.
- تنظيم مؤتمرات وندوات وأيام دراسية وتظاهرات أخرى تقنية وعلمية .

و يشتمل كل مركز استشفائي جامعي[8] على مصالح و وحدات، و عيادات. حيث تنظم كتالي:

الوحدة : والتي تتكون عموما من إما من الهياكل العلاجية ذات الإسعافات الأولية (مجمع صحية، مراكز صحية ، قطاعات للفحص) وإما من مجموعة الأسرة الإستشفائية، وإما من جملة أجهزة طبية تقنية مثل جهاز القلب أو مخابر بيولوجية .

المصلحة :والتي هي أيضا تتكون من وحدتين أو أكثر وتعمل على ضمان الأنشطة التعليمية أو الإضافية للوحدة عيادة متعددة الخدمات :وأيضا تتكون من وحدتين أو أكثر ،وتعمل على ضمان الأنشطة التكميلية للمصلحة ،كما يمكنه أن تتكون بصفة إستثنائية من مصلحة واحدة .

أما فيما يخص التنظيم الاداري للمركز الاستشفائي[9] فيتكون من مجلس إدارة، و جهاز استشاري يسمى "المجلس العلمي"، ومدير عام ينتمي إلى سلك الإداريين في نظام مديري الإدارات الصحية، يتم تعيينه بموجب مرسوم باقتراح من وزير الصحة. كما أنه يتولى مهام التسيير، و السلطة التدرجية، ومن مهامه كذلك تمثيل المركز الاستشفائي أمام القضاء.

ثانيا: المؤسسات الإستشفائيـة المتخصصة.

وهي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي ،أنشئت بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالصحة و السكان و هذا بعد استشارة الوالي ، وهي منظمة وفق المرسوم التنفيذي 97-465 المؤرخ في 1997/12/04 المتضمن قواعد إنشاء المؤسسات الاستشفائية المتخصصة[10] و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي 14-142 المؤرخ في 2014/04/20. أما المهام التي توكل إلى هذه المؤسسات فهي:

- تقوم بتطبيق البرامج الوطنية والجهوية والمحلية للصحة.
- المساهمة في إعادة تأهيل مستخدمي مصالح الصحة .
- استخدامها كميدان للشبه الطبي و التسيير الإستشفائي.

[8] - انظر المادة 11 من المرسوم التنفيذي 97-467 المتعلق بقواعد انشاء المراكز الاستشفائية الجامعية، سابق اشارة اليه
[9] - أنظر، المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 97-467 ، المؤرخ في 1997/12/2، سابق الإشارة إليه.
[10] - المرسوم التنفيذي 97-465 المؤرخ في 1997/21/40 المتضمن قواعد إنشاء المؤسسات الاستشفائية المتخصصة، ج.ر.ج.ج العدد 18 لسنة 1997.

و هي تتكون من هيكل واحد أو هياكل متعددة متخصصة. إن هذه المؤسسات، تتكفل بنوع معين من العلاج التخصصي دون غيره، وذلك مثلا كما هو الحال بالنسبة للمؤسسات الاستشفائية المتخصصة في الأمراض العقلية التي نصت عليها المادة 103 من قانون حماية الصحة و ترقيتها.ويمكن الإشارة كذلك في هذا النطاق إلى وكالة نقل الدم المنظمة وفق المرسوم التنفيذي رقم 95-108 المؤرخ في 1995/6/9[11]، الذي يعتبر بأن هذه الوكالة، هي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري، ووجهة علمية، و تقنية، تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي[12].

ثالثا: المؤسسات العمومية الإستشفائيـة و المؤسسات العمومية للصحة الجوارية:

لقد قام المشرع بإنشاء هذه المؤسسات الصحية وذلك بموجب المرسوم التنفيذي 07-140 المؤرخ في 2007/05/17 [13] و ذلك بعدما ألغى بموجب المادة 35 منه المرسوم التنفيذي 97-466 المؤرخ في 1997/12/04 المتضمن قواعد إنشاء القطاعات الصحية[14].

أ- المؤسسات العمومية الإستشفائية :

طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 07-140 سابق الإشارة إليه فهي مؤسسة ذات طابع إدا ري تتمتع بالشخصية المعنوية و الإستقلال المالي و توضع تحت وصاية الوالي. و هي تتكون من هياكلللتشخيص والعلاج و الإستشفاء و إعادة التأهيل الطبي، تغطي حاجة سكان بلدية واحدة أو مجموعة بلديات.

وتحدد المشتملات المادية للمؤسسة العمومية الإسشفائية بقرار من الوزير المكلف بالصحة، وتوكل إليها مهام بموجب المادة 4 و 5 من المرسوم 07-140 منها:

- التكفل بالحاجات الصحية للسكان و ضمان نشاطات العلاج و التشخيص و الإستشفاء والإستعجالات الطبية الجراحية.
- ضمان تقديم و برمجة توزيع العلاج و التشخيص و إعادة التأهيل الطبي و الإستشفاء.
- تطبيق البرامـج الوطنية للصحـة.
- ضمان حفظ الصحة و النقاوة و مكافحة الأضرار و الآفات الإجتماعية.

---

[11] - المرسوم التنفيذي رقم 95- 108 ، المؤرخ في 1995/6/9 ، و المتضمن إنشاء وكالة نقل الدم و تنظيمها .

[12] - المادة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 95-108 ، المؤرخ في 1995/6/9 ، سابق الإشارة إليه .

[13] - المرسوم التنفيذي 07-140 المؤرخ في 2007/50/71 المتضمن قواعد إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية و المؤسسات العمومية للصحة الجوارية ج.ر .ج.ج العدد 33 لسنة 2007.

[14] -و طبقا لهذا المرسوم كانت القطاعات الصحية، ترتب في ثلاثة أصناف، و تنظم وفق وحدات جيو صحية. كما أنها تغطي مجموعة سكانية معينة يطلق عليها تسمية "قطاعات صحية فرعية "، وذلك حتى تتمكن من تأدية المهام المسندة إليها. و المتمثلة أساسا في أعمال الوقاية والتشخيص، و العلاج، والاستشفاء و إعادة التكييف الطبي، و التي تغطي حاجات السكان في مجموعة من البلديات.

- ضمان تحسين مستوى مستخدمي مصالح الصحة و تحديد معارفهم.

ب- **المؤسسة العمومية للصحة الجوارية:**

طبقا للمرسوم نفسه، فلها نفس تعريف المؤسسة العمومية الإستشفائية، إذ أنها تتكون من مجموعة عيادات متعددة الخدمات و قاعات العلاج. وتحدد مشتملات المادية و الحيز الجغرافي لها بقرار من الوزير المكلف بالصحة أما مهامها حسب المادة 8 من هذا المرسوم، فهي تكفل بصفة متكاملة و متسلسلة مما يلي:

- الوقاية و العلاج القاعدي

كما يمكن أن تستعمل هذه القطاعات كمجال للتكوين شبه الطبي و التسيير الاستشفائي على أساس اتفاقيات توقع مع المؤسسة القائمة بالتكوين. أما عن التنظيم الإداري للقطاع الصحي فيشمل مجلس إدارة، ومدير، وكذلك جهاز استشاري يسمى "المجلس العلمي".

- تشخيص المرض
- الفحوص الخاصة بالطب العام و الطب المتخصص القاعدي.
- الأنشطة المرتبطة بالصحة الإنجابية و التخطيط العائلي.
- تنفيذ البرامج الوطنية للصحة و السكان.

ج- **الهيئات المسيرة للمؤسسات الإستشفائية العمومية و الصحة الجوارية:**

فالنسبة للهيئات المسيرة في كل من المؤسسة العمومية الإستشفائية و المؤسسة العمومية للصحة الجوارية ، فإنها تتمثل في مجلس إدارة و يديرها مدير و تزودان بهيئة إستشارية تدعى "المجلس الطبي" ، وذلك على الشكل التالي:

1-مجلس الإدارة:حيث يضم ما يلي :

- ممثل عن وزير الصحة رئيساً، و ممثل عن وزير التعليم العالي، و ذلك في المستشفيات الجامعية. أما المؤسسات الأخرى فيعوضان بممثل عن الوالي رئيساً.
- ممثل إدارة المالية و ممثل عن هيئات الضمان الإجتماعي كونها طرفاً أساسياً في تمويل القطاع.
- ممثل عن التأمينات الإقتصادية.

- ممثل عن المحلس الشعبي الولائي، و ممثل عن المجلس الشعبي البلدي، بإعتبار أن لكل من الولاية و البلدية دوراً أساسياً في مجال الصحة خاصة في مسألة الوقاية والنظافة.
- ممثل عن المستخدمين الطبيين ينتخبه نظراؤه و ممثل عن المستخدمين شبه الطبيين ينتخبه نظراؤه.
- ممثل عن جمعيات مرتفقي الصح ـة.
- ممثل عن العمـال ينتخب في الجمعية العامة.
- رئيس المجلس الطـي.
- ممثل مؤسسة التكوين في العلوم الطبية المؤهلة إقليمياً إذا كانت المؤسسة الإستشفائية المتخصصة تمارس نشاطاً إستشفائياً جامعياً .

على أنه يعين أعضاء مجلس الإدارة برأي استشاري لعهدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد بقرار من الوالي و بناء على إقتراح من السلطات و الهيئات التابعين لها. و في حالة انقطاع عهدة أحد أعضاء المجلس يعين عضو حسب نفس الأشكال لخلافته إلى غاية إنتهاء العهدة.

كما أن مجلس الإدارة يتداول على الأخص في المواضيع التالية:

- مخطط تنمية المؤسسة على المديين القصير و المتوسـط.
- مشروع تنمية ميزانية المؤسسة و الحسابات التقديرية.
- الحساب الإداري و مشاريع الإستثمـار .
- مشاريع التنظيم الداخلي للمؤسسـة.

و فيما يخص الإجتماعات فيجتمع مجلس الإدارة في دورة عادية مرة واحدة كل ستة (06) أشهر، و يمكنه أن الإجتماع في دورة غير عادية بناء على إستدعاء من رئيسه، أو بطلب من ثلثي($^2/_3$) أعضائه ، و تحرر مداولاته في محاضر يوقعها الرئيس و أمين المجلس، وتقيد في سجل خاص برقمه و يؤشر عليه الرئيس[15] .

وتتخذ قرارات مجلس الإدارة بأغلبية الأعضاء الحاضرين و في حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت المدير مرجحاً . و تعرض مداولات مجلس الإدارة على موافقة الوالي في ثمانية أيام

[15] - انظر المواد14 -51 من المرسوم رقم 140/70 ، المؤرخ في 2007/50/71 المتضمن قواعد انشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية و المؤسسات العمومية للصحة الجوارية، سابق الاشارة اليه.

الموالية للإجتماعات و تكون المداولات نافذة بعد ثلاثين (30) يوماً من إرسالها في حالة إعتراض صريح يبلغ خلال هذا الأجل.

2- المدير :

يعين المدير المؤسسة العمومية الإستشفائية[16] ومدير المؤسسة العمومية للصحة الجوارية بقرار من الوزير المكلف بالصحة ،وتنتهي مهمامها حسب الشكل نفسه ، ويساعد المدير أربعة (04) نواب مديرين يكلفون على التوالي بما يأتي: المالية والوسائل ،الموارد البشرية ،المصالح الصحية ،صيانة التجهيزات الطبية والتجهيزات المرافقة. ويعين النواب المديرين بقرار من ال وزير المكلف بالصحة ويعد مسؤولا على حسن سير المؤسسة الإستشفائية و هذه الصفة يقوم بما يلي :

- يمثل المؤسسة أمام العدالة في جميع أعمال الحياة المدنية.
- يحضر المشاريع للميزانيات التقديرية وبعد حسابات المؤسسة .
- يعد مشروع تنظيم الداخلي والنظام الداخلي للمؤسسة ،وينفد مداولات مجلس الإدارة .
- يبرم كل العقود والصفقات والإتفاقيات والإتفاقات في إطار التنظيم المعمول به .
- يمارس السلطة السلمية على المستخدمين الخاضعين للسلطة.
- يمكن تفويض إمضائه تحت مسؤوليته لمساعديه الأقربين .

ومن خلال ما سبق يتبين أن المدير العام للمؤسسة الإستشفائية له صلاحية عمل كونه طبيبا وأيضا كونه إداريا .

إن المدير الطبيب يكون أكثر تجاوبا مع العاملين، فهو الأقدر على فهم وجهة نظر الهيئة الطبية وعلى إقناعهم بإمكانية تطبيق وجهة نظر الإدارة[17] . و أيضاً تكون صلاحية كإداري ومع ذلك فان بعض المهنيين (الأطباء) يجدون فرصتهم في النجاح في العمل الإداري أكثر من العمل الطبي، والتوجه إلى الدراسة المتخصصة للعلوم الإدارية التي ظهرت حديثاً كعلم إدارة المستشفيات[18].

3-الهيئة الإستشارية:

[16] - أنظر المواد 19- 20 من نفس المرسوم.

[17] - Jean Marie CLEMENT, Cour de Droit hospitalier, Les études hospitalières, 2004, p 183.

[18] -Jacques MOREAU ; Didier TRUCHET, Droit de la santé publique, Dalloz 2000, p174.

و هي أيضاً ما يعرف بالمجلس الطبي[19] ، حيث يكلف هذا المجلس بدراسة كل المسائل التي تخص المؤسسة و إبداء رأيه الطبي و التقني و لا سيما فيما يأتي:

- التنظيم و العلاقات الوظيفية بين المصالح الطبيـة.
- مشاريع البرامج المتعلقة بالتجهيزات الطبية و بناء المصالح و إعادة هيئتها.
- برامج الصحـة و السكـان.

و يضم المجلس الطبي: مسؤولي المصالح الطبية و الصيدلي المسؤول عن الصيدلية وجراح الأسنان، وشبه الطبي وينتخبه زملاؤه من أعلى رتبة في سلك شبه الطبيين و ممثل عن الممثلين الإسشفائيين الجامعيين عند الإقتضاء.

و ينتخب المجلس الطبي من بين أعضائه رئيساً و نائبا للرئيس لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد. ويجتمع بناء على استدعاء من رئيسه في دورة عادية مرة واحدة كل شهرين و يمكنه الإجتماع في دورة غير عادية بطلب إما من رئيسه أو من أغلبية أعضائه و إما من مدير المؤسسة الإستشفائية أو للصحة الجوارية و يحرر في كل إجتماع محض را يقيد في سجل خاص.

و لا تصح الإجتماعات للمجلس الطبي إلا بحضور أغلبية أعضائه و إذا لم يكتمل لنصاب يستدعي المجلس من جديد ثمانية (08) أيام الموالية، و يمكن أن يتداول أعضاؤه حينئذ مهما يكن عدد الحاضرين. وتتكون الموارد البشرية للمؤسسة الاستشفائية للصحة الجوارية من :

1- **الممارسين الطبين** : فهم

- خاصون
- عامون

1- أما المستخدمين شبه طبيين :فهم

- قابلات
- شبه طبي رئيسي
- ممرض حاصل على شهادة دولة
- ممرض مؤهل

[19] - انظر المواد 24-25-26-27 من من المرسوم رقم 140/70 ، المؤرخ في 2007/50/71 المتضمن قواعد إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية و المؤسسات العمومية للصحة الجوارية، سابق الإشارة إليه.

- مساعدي التمريض

1-وفي ما يخص مستخدمي المصالح العامة والتقنية :

- أخصائي في علم النفس العيادي
- مهندس دولة في المخبر والصيانة
- عامل مهني خارج الصنف
- العمال المهنيين من الصنف الأول
- العمال المهنيين من الصنف الثاني
- رئيس فرقة الأمن والوقاية
- أعوان

1-**أما المسجلات الموجودة والوثائق الصادر عنها :** فتتمثل في

- سجل خاص برخصة الغياب .
- سجل خاص بالانجازات السنوية .
- سجل خاص بالعقوبات الإدارية .
- سجل خاص بالخصومات (عقوبات إدارية + شهادة طبية).
- سجل خاص بشهادة العمل.
- سجل خاص بمقررات التوجيه الداخلي .
- سجل خاص بتعداد المستخدمين.

و بالنسبة للمصالح المختلفة المكونة لمؤسسة الصحة الجوارية، يمكن الإشارة إلى مايلي:

1- نيابة مديرية المصالح الصحية على مؤسسة الصحة الجوارية : وتعتبر نيابة مديرية تهتم بمتابعة النشاطات الصحية على مستوى تراب المؤسسة العمومية للصحة الجوارية ومن أقسامها:

- مديرية المصالح الصحية
- مصلحة طب العمل مصلحة الطب المدرسي
- مصلحة مكافحة داءي السل مصلحة علم الأوبئة والطب الوقائي .

2- مصلحة طب العمل المتابعة الصحية لكافة المستخدمين الطبيين وشبه الطبيين والإداريين على مستوى المؤسسة والمتابعة الصحية لبعض المؤسسات الخارجية (الأمن ، التكوين المهني ، بعض المؤسسات الخاصة) .

3- ومصلحة مكافحة السل : وهي مصلحة تعنى بالمتابعة داء السل والأمراض النفسية وذلك من خلال تقديم الفحوصات والتحاليل وإعطاء الأدوية مجانا والمتابعة الدقيقة والمستمرة للمرض .

4- وأيضا مصلحة الطب المدرسي : وتعنى بمتابعة الأطفال المتمدرسين في كل الأطوار ابتداء من الطور الابتدائي إلى الثانوي، وذلك من خلال المتابعة الصحية من فحوصات وتلقيحات وطب الأسنان والقيام بالعديد من النشاطات داخل الوسط الداخلي وذلك من خلال الأيام الوطنية والعالمية الخاصة بالصحة العمومية . [20]

5- مصلحة علم الأوبئة والطب الوقائي : هي مصلحة علم الأوبئة والطب الوقائي تعنى بالوقاية من العديد من الأمراض والمتابعة الميدانية لمختلف البرامج الصحية . وتتكون من العديد من المكاتب:

- مصلحة الوقاية
- مكتب علم الأوبئة مكتب متابعة الأمومة والطفولة
- مكتب النظافة والتطهير مكتب متابعة برامج الضبط للمواليد
- مكتب الإحصائيات ومن أهم الشهادات التي تستخرج من مصلحة الوقاية شهادة التلقيحات – شهادة **Certificat de vaccination certificat de conformité** المطابقة**certificat de mariage avec analyse** شهادة الزواج**certificat d'entrée** شهادة الدخول المدرسي -

ومن وظائفها مايلي :

- مراقبة المحلات التجارية
- مراقبة الأبار والمياه الصالحة للشرب
- إجراء التحقيقات الخاصة بالحيوانات المريضة (علم الأوبئة)

[20] المواد 24-25-26-27 من من المرسوم رقم 140/70 ، المؤرخ في 2007/50/71 المتضمن قواعد إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية و المؤسسات العمومية للصحة الجوارية، سابق الإشارة إليه

- مراقبة شبكة صرف المياه لتفادي اختلاط المياه الصالحة بغيرها ومن بين السجلات الموجودة بالمصلحة : وهي تحتوي على عدة سجلات منها :
- سجل خاص بمتابعة الأمراض المعلنة حتميا .
- سجل خاص بمتابعة عضات الحيوانات ولذعات العقارب والأمراض غير معلنة إجباريا .
- سجل خاص بمتابعة الإحصائيات المؤسسة العمومية للصحة الجوارية بما تحتوي من عيادات متعددة الخدمات .
- سجل خاص بحماية الأمومة والطفولة
- سجل خاص بمعاينات الميدانية لقنوات صرف المياه وما يخص من الأمراض المتنقلة عن طريق المياه .
- سجل خاص بالمرضى الذين يقومون بالفحص اليومي
- سجل خاص بمتابعة الأمراض الجلدية وهذا يتم بعد معاينتهم من طرف الطبيب المختص .

6- نيابة مديرية المصالح الاقتصادية : ومن فروعها مايلي :أنها تحتوي هذه النيابة على عدة مصالح هي :

- مصلحة الجدد: وهي مصلحة متخصصة في العمليات التي تجعل الوقوف على الوضعية الحقيقية للمؤسسة في نهاية الدورة، ويمكنها جمع وإحصاء المعدات والتوجيهات التابعة للمؤسسة (أدوات، أثاث، عقار، وسائل متنقلة وغيرها) .
- مصلحة المالية : وهي المصلحة المتخصصة في الاتفاقيات والاستشارات والفواتير الخاصة بمقتنيات المؤسسة ولها سجل خاص، ومهمة القائمين على هذه المصلحة هي مراجعة الاتفاقيات والفواتير والاستشارات .
- مصلحة الأجور والمحاسبة: وهي المصلحة التي يقوم ا الموظفون القائمون عليها بترتيب وتصفية الأجور لكافة الموظفين سواء بالمؤسسة أو بالقطاعات الفرعية لهذه المؤسسة
- المغازة العامة : وهي المخزن المتخصص في إدخال وإخراج المعدات الخاصة بالمؤسسة .
- مخازن الورق والأدوات المكتبية : حيث يسهر القائمون على تسيير هذا المخزن بتوفير جميع المتطلبات والمستلزمات المكتبية والسجلات والوثائق اللازمة لكل مصلحة مثل : الوثائق والمطبوعات .

ومن أهم الهياكل والمنشات الصحية :

1- مصلحة التكوين المتواصل : ضمان تكوين إضافي وتحسين العمال بكل ما وجد في مجال الصحة .

2- المخبر : ويتم فيه إجراء التحاليل الطبية حسب الوضعية المقدمة من طرف الطبيب المعاين.

3- الصيدلية : ضمان مخزون كافي من الأدوية لتغطية جميع المصالح وتزويدها حسب الامتيازات لكل مصلحة .[21]

4- الأرشيف، يتم فيه حفظ السجلات والمستندات التي تم التعامل معها.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمؤسسة الإستشفائية العمومية وواجباتها تجاه المرضى.

تعتبر المؤسسات الصحية مؤسسات تتمتع بالطابع الإداري، تهدف إلى تحقيق الأهداف والمصلحة العامة. فمن خلال هذه الدراسة سوف نتعرف على الطبيعة القانونية للمؤسسة الصحية العمومية وواجباتها تجاه المرضى.

وفي هذا الصدد تنص المادة 2 و المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 07-140 سابق الإشارة إليه، على أن: "كل من المؤسسة العمومية الاستشفائية و المؤسسة العمومية للصحة الجوارية هي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري و تتمتع بالاستقلال المالي و الشخصية المعنوية" .

وفي نفس السياق تنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 97-467 على أن:" المركز الاستشفائي الجامعي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي.."و من خلال هذه النصوص القانونية سنحاول تحديد الطبيعة القانونية للمؤسسات الصحية العمومية (الفرع الأول)، ثم واجباتها تجاه المرضى(الفرع الثاني).

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للمؤسسات الإستشفائية العمومية.

في هذا المجال، نلاحظ بأن القواعد المنظمة لسير المؤسسات الصحية العمومية، تنص صراحة أن لهذه الأخيرة الطابع الإداري[1]. ومن هنا يمكن القول بأن هذه المؤسسات هي من أشخاص القانون العام. وبمعنى آخر فإن الطبيعة القانونية لهذه المؤسسات هي التي تسمح لنا بمعرفة نوع الدعاوى التي يقيمها المضرور من الأعمال الطبية في سبيل حصوله على التعويضات.[22] وعليه، فإن الاختصاص هذه الدعاوى يرجع كقاعدة عامة إلى القاضي الإداري، وهذا بالضبط ما يعرف بنظام المرفق العام في القانون

[21] المواد 24-25-26-27 من من المرسوم رقم 140/70 ، المؤرخ في 2007/50/71 المتضمن قواعد إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية و المؤسسات العمومية للصحة الجوارية، سابق الإشارة إليه

[22] Marc DUPONT, Droit hospitalier, Dalloz, 3eme éd, 2001, p 07

الإداري[2] بمفهومه التقليدي، حيث يكلف فيه الشخص العام بتحقيق و إشباع المصلحة العامة وفق المعيار العضوي. إن هذه الأفكار، تنطبق على المؤسسات الصحية العمومية، مادام أنها أشخاصا عامة تؤدي مصلحة عامة. ومع ذلك فإن تطبيق المعيار المادي، ممكن في هذا المجال، نظرا لأن المبدأ الذي يقوم عليه المعيار المادي هو عدم الأخذ بعين الاعتبار طبيعة الجهة التي أدت العمل[23]، وإنما وجوب النظر إلى طبيعة النشاط الذي يجب أن يكون موجها للصالح العام. إن هذا الهدف، أي القيام بعمل من أجل المصلحة العامة، يظهر من خلال مبدأ مجانية الخدمات التي يؤديها المرفق، و الذي ينطبق تماما مع طبيعة نشاط المؤسسات الصحية العمومية، مادام أن مهمتها ترتكز أساسا على إدارة العلاج الطبي، واتخاذ سبل الوقاية ضد الأمراض، من أجل حماية صحة أفراد التمتع، وذلك على أساس مبدأ مجانية الخدمات. [24]

وهكذا يمكن تفسير الطابع الإداري للمؤسسات الصحية العمومية، س واء من الناحية النظرية، وذلك بموجب المعيارين المادي والعضوي المعروفين في القانون الإداري، أو من الناحية العملية و الإجرائية، و ذلك بموجب أحكام المادة 800من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[25].

و بالإضافة إلى ذلك، فإن ما يميز المؤسسات الصحية العمومية وفق النصوص سابقة الذكر،هو أنها تتمتع بالشخصية المعنوية العامة، وبنظام مالي مستقل. و تطبيقا لذلك يمكن للمريض المضرور من الأعمال الطبية، أن ينازع مباشرة هذه الهيئات أمام القضاء الإداري للمطالبة بالتعويضات[2] .

كما أن المشرع حينما يذكر بأن ا لمؤسسات لها الشخصية المعنوية و كذا الاستقلالية المالية فهو يؤكد على هذه النقطة من منطلق عدم الخضوع و التبعية في التسيير و اتخاذ القرارات وبالمساواة مع ذلك نلاحظ أن الأمر لا يخلو من الوصاية ، حيث يمارس وزير الصحة الوصاية الإدارية ووزير التعليم العالي و البحث العلمي الوصاية البيداغوجية، وذلك على مستوى المراكز الإستشفائية الجامعية ، أما المراكز الإستشفائية المتخصصة، فهي توضع تحت وصاية والي الولاية.

و نظرا لأنها مؤسسات عمومية تسير مرفقا عاما ، فإنها تخضع لقواعد القانون العام التي تتميز بالصرامة في المحافظة على المال العام ، كما تخضع لقواعد المحاسبة العمومية 90-21 المؤرخ في 15

---

[23]- Bernard BOMICIR , L'hôpital , Documentation française , 15 /10/1998 ,p.23.

[24]**أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية(ترجمة محمد عرب صاصيلا)، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية ،1979 ،ص.430.**

[25] .Bernard KITOURS, Soigner l'hôpital (pour l'autonomie au quotidien), Erès, 1994, p.108.
القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر.ج.ج.2008 العدد 21 لسنة

أوت 1990 المتعلقة بالمحاسبة العمومية[26] و ذلك فيما يتعلق بوضع تنفيذ و مراقبة الميزانية. وبتطبيق هذه القواعد فإن المؤسسة الصحية تجد نفسها في وضعية حرجة تمتاز بثقل وتباطؤ الإجراءات. البيروقراطية والخضوع لقواعد صارمة خاصة في عمليات الإنفاق ، باعتبارها مؤسسات عمومية تتميز بالطابع الإداري و تخضع لصفقات عمومية، ومنه الخضوع لعدة قواعد قانونية لتموين خدماتها ، فقواعد الشراء تخضع لأحكام المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن قانون الصفقات العمومية و المعدل و المتمم[1].

إذن من خلال هذه المراسيم توصل المشرع إلى نجاعة الطلبات العمومية، وحسن إنفاق المال العام من جهة ومن جهة أخرى فهي تهدف إلى تحديد الشروط والأشكال التي تخضع لها صفقات الأشغال ، اللوازم و الخدمات لحساب الدولة ، وكذا بعض المواد المتعلقة بإدارتها ومراقبتها. و باعتبارها مؤسسات عمومية ذات طابع إداري ، فإن تطبيق القانون الإداري عليها يمتد ليس فقط على مستوى التسيير أو التنظيم، بل كذلك فيما يخص مستخدميها و منازعتها أيضا كما سبقت الإشارة إليه.

الفرع الثاني: واجبات المؤسسات الإستشفائية العمومية تجاه المرضى.

تجدر الإشارة إلى أن الفقه[27] يرى بأن الطابع الإداري و العام للمؤسسات الصحية العمومية، هو في الحقيقة ميزة يجعل منها أجهزة محل ثقة لدى الأفراد، مقارنة ببقية المؤسسات الصحية الأخرى التي تنشط في قطاع الصحة[28]. بل أكثر من ذلك إن هذا الطابع يبدو أكثر تلاؤما وتجاوبا مع نشاط هذه المؤسسات، التي لها تأثير مباشر على حياة الأشخاص.

فإذا قلنا بأن الواجبات القانونية لهذه المؤسسات تخص كل نشاطات التشخيص، والعلاج ،و الاستعجالات الطبية، و الوقاية من الأمراض، وكذلك تطبيق برامج الصحة، و المساهمة في حماية المحيط، بالإضافة إلى دورها في التكوين، والدراسة و البحث، فإنه لا يمكن لهذه المؤسسات الصحية العمومية أن تؤدي هذه المهام إلا إذا تم ذلك وفق المبادئ العامة الواجب إحترامها من طرف كل المرافق العمومية[1]. بل يمكن اعتبار أن هذه المبادئ، هي من نتائج الطابع الإداري للمرفق. إن هذه المبادئ تنقسم إلى أربعة: مبدأ استمرارية خدمات المرفق الصحي العمومي(أولا)، ومبدأ نوعية الخدمة التي يؤديها

---

[26] - قانون رقم 90- 21 المؤرخ في 1990/06/15 ، المتعلق بالمحاسبة العمومية، ج.ر .ج.ج العدد 35 لسنة 1990.

[27] - Didier TRUCHET, Etablissement public du système de santé ,A.J.D.A., n°8,27/2/2006,p.405.

[28] - ".. إن الصحة لا يمكن أن تكون الا عمومية لأسباب نلتمسها يوميا . حيث نجد دائما بان القطاع العام يوفر احتياجات القطاع الخاص ،وإلا فكيف نفسر ما تتناوله الجرائد يوميا من أن امرأة خضعت لعملية جراحية في عيادة خاصة وتوفيت في مستشفى عام بمرض التيتانوس ومثل هذه القضايا عديدة...."مأخوذ عن :

Fakouk ZAHI , La santé ne peut être que publique , El WATAN, n°4892, du 19/12/2006.p.7.

المرفق الصحي العمومي أو القابلية للتبدل(ثانيا)، ومبدأ مساواة الجميع أمام خدمات المرفق الصحي العمومي (ثالثا). بالإضافة إلى مبدأ مجانية العلاج(رابعا).

أولا: مبدأ استمرارية خدمات المرفق الصحي العمومي.

إن مبدأ الاستمرارية هذا أو الديمومة، يجد أساسه في أن المرفق العام يهدف لإشباع المصلحة العامة. إن هذا الهدف لابد و أن يتسم بطابع الديمومة، خصوصا لما يتعلق الأمر بنشاط حيوي وحساس مثل نشاط الصحة .

لذلك تعمل المؤسسات الإدارية، و من بينها المؤسسات الصحية العمومية، على ضمان مبدأ الاستمرارية في تنفيذ الخدمة العامة بطريقة منتظمة و دائمة [2].

فمن جهة الإدارة، فهي ملزمة بتأمين سير المرافق التي تديرها، طالما أن أي قرار نظامي بإيقافها لم يتخذ[29] ، وأن القوة القاهرة وحدها فقط هي التي تحررها من هذا الالتزام. و يترتب على ذلك، أن أي انقطاع في أداء المرفق لخدماته يعتبر خطأ، من شأنه أن يؤدي إلى قيام مسؤولية **الإدارة .** بل أكثر من ذلك، إن مجرد التأخير أو التنفيذ السيء في الخدمة قد يفتح مجالا للمطالبة بالتعويض .

و بالنسبة لمستخدمي المرفق الصحي العمومي، فإ□م يخضعون كذلك لقاعدة الاستمرارية[30]. و في هذا المجال، هناك عدة مظاهر تبين مدى توافر عنصر الديمومة في القطاع الصحي. فمثلا إن جميع أعضاء السلك الطبي، وكذا المساعدين، يعملون وفق نظام التوقيت الكامل. ومادام أن هؤلاء

إن هذا المبدأ كرسه القضاء الإداري الفرنسي بموجب قرار **C.E., 7 Aout1909, Winkell** حيث جاء في استنتاجات مفوض الحكومة **Tardio** أن :" الاستمرارية هي روح المرفق العام ... وأن الإضراب يتناقض مباشرة مع مفهوم المرفق العام بنفسه .."

المستخدمين يخضعون للقانون الأساسي للوظيفة العمومية، حسب ما أشارت إليه صراحة المادة201 من قانون حماية الصحة و ترقيتها، ، فإنه بتطبيق المادة 43 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية[31]، يجب أن يخصص مستخدمي الصحة كل نشاطهم المهني للمهام التي أسندت إليهم فقط، ولا يمكنهم بالتالي ممارسة النشاطات المربحة، إلا فيما يتعلق بمجال النشاط التكويني والتعليمي و البحث

[29] Anne LAUDE ; Didier TABUTEAU ;Bertrand MATHIEU, op.cit, p 306.

[30] - H.HANNOUZ-H.R.HAKEM ,op.cit ., p.127.

[31] - الأمر رقم 06-03 ، المؤرخ في 2006/07/15 ، و المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، سابق الإشارة إليه.

العلمي كنشاط ثانوي ضمن شروط محددة قانونا. و يستثنى من ذلك الممارسين الطبيين المتخصصين الذي يحق لهم ممارسة النشاطات المربحة[32].

و من مظاهر مبدأ استمرارية خدمات المرفق الصحي العمومي، كذلك ما تم النص عليه صراحة على أن الممارسين الطبيين في الصحة العمومية، مهما كانت مناصب عملهم، وفي كل ظرف، يستلزم مساهمتهم في إطار المهام المخولة لهم. على أن يكونوا على استعداد تام للعمل بصفة دائمة، و كذا القيام بالمداومة التنظيمية المبرمجة داخل المصلحة أو المؤسسة.

كما هنالك عدة مواد مختلفة من قانون حماية الصحة و ترقيتها تشير إلى مبدأ الاستمرارية بشكل غير مباشر، و من بينها المادة 155 التي تنص على ما يلي : " يتعين على جميع الوحدات الصحية الإستعجالية أن تقدم العلاج الطبي المستعجل باستمرار في أي ساعة من ساعات النهار أو الليل ...."

و أيضا نص المادة 209 حيث أكدت على مسألة المناوبة التي يجب على الأطباء وجراحي الأسنان و الصيادلة وفقا لما يحددوه ووزير الصحة و إلا سلطت عليهم عقوبات إدارية .

و نص المادة 210 التي تتناول موضوع التسخير الذي يمكن للسلطة العمومية القيام به ويتعين عندها على المعنيين الخضوع له إجباريا.

إن هذه المبادئ تعتبر منطقية ،ذلك أن الممارسين الطبيين يعدون مكلفين بأداء مهامهم وفقا لتوقيت العادي. و بالإضافة إلى ذلك عليهم المشاركة في ضمان مختلف المناوبات، سواء تعلق الأمر بالمناوبات الليلية أو في أيام العطل. كما يجب الحضور الفوري للطبيب، والمساعد الطبي إذا تطلب الأمر ذلك. هذا إلى جانب المشاركة الإجبارية للأطباء في خارج مهامهم العادية، خصوصا في الحالات الاستثنائية، مثل الكوارث الطبيعية. وهنا تجدر الإشارة إلى أنه في مثل هذه الحالات الاستثنائية، فإن القطاع الصحي العمومي قد يكون في حاجة حتى بالنسبة للأطباء الخواص. وهنا تلجأ السلطة العمومية إلى نظام التسخير تحت طائلة العقاب الجزائي.[33]

وبالتالي فإننا نلاحظ بأن كل هذه الأمور، لا يمكن تفسيرها إلا طبقا لمبدأ ضمان استمرارية نشاط المرفق الصحي العمومي، مهما كانت الظروف.

ثانيا: مبدأ نوعية الخدمة التي يؤديها المرفق الصحي العمومي.

إن هذا الالتزام يتوقف في الحقيقة على مدى احترام المؤسسة الصحية العمومية القوانين

[32] - أنظر، المادة 44 من الأمر رقم 06-03 ، المؤرخ في 2006/7/15 ،سابق الإشارة إليه .
[33] أنظر، المادة 236 من قانون حماية الصحة و ترقيتها ،سابق الإشارة إليه

واللوائح المتعلقة بتنظيم و تسيير الهياكل الصحية العمومية[34]. وفي هذا الإطار، فإن الاختصاص بتوجيه الاقتراحات و الآراء حول تحسين نوعية الخدمة الصحية، واقتناء المعدات الطبية الحديثة ، ومواكبة الأصول العلاجية الجديدة، يؤول للمجالس الإدارية و المجالس العلمية والطبية للقطاعات الصحية، أو المراكز الاستشفائية الجامعية، وكذا المؤسسات الاستشفائية المتخصصة.

إن مبدأ نوعية الخدمة، يندرج ضمن مبدأ هام معروف في القانون الإداري، وهو مبدأ التكيف الدائم للإدارة[35].

فعلى اعتبار أن المصلحة العامة تتطور بمرور الزمن، فإن المرفق العام في مقابل ذلك مجبر على تطوير أنظمته و إمكانياته المادية، استجابة لمستجدات المصلحة العامة، خصوصا بالنسبة للمرافق العمومية، مادام أن العلوم الطبية تعرف تطورات كبيرة جدا وسريعة من حيث وسائلها ،ومن حيث أصولها العلمية.

بل إن بعض الفقهاء، يرون بأن مبدأ تكييف الخدمات المرفقية، مرتبط هو الآخر بمبدأ استمرار المرفق العمومي. و ذلك استنادا إلى أن جمود الخدمة المرفقية، عند حال نشأتها الأولى في مقابل التطور المستمر لاحتياجات المواطنين كما وكيفا، سوف يؤدي إلى التوقف الفعلي لهذه الخدمات. ومن هذا المنطلق، تلتزم الإدارة بضرورة التطوير المستمر للخدمات المرفقية حتى تتجنب انفصالها عن الاحتياجات العامة التي تسعى إلى تغطيتها.

خصوصا بالنسبة لحالة الصحة فهي ليست مرتبطة فقط بحالة ا□تمع[2] و الهياكل الصحية، بل أن نظام توزيع الخدمات الصحية يخضع دائما لتطور المستويات الثقافية ، الاجتماعية والاقتصادية[36] و هناك أمثلة كثيرة على ذلك ، القطاع المالي، حيث أن الخزينة العامة و صندوق الضمان الإجتماعي يقومان بتمويل الجهاز الصحي بالسيولة النقدية و بالتغطية المالية الضرورية لأداء المهام المختلفة مثل بناء المستشفيات والقيام بالوقاية على مختلف أشكالها و أيضا قطاع البناء و هو الذي يسمح بإنجاز العيادات وغيرها و أي تأخر أو عجز سيؤثر سلبا على توزيع الخدمات الصحية .

و بالنسبة أيضا للقطاع الصناعي الذي بكونه يقوم بتصنيع مختلف التجهيزات الطبية والتقنية، و أيضا مشمل قطاع النقل فانه يوفر عتاد النقل من سيارات الإسعاف و غيرها .

[34]طاهري حسين ، المرجع السابق ، ص.13.

[35] - Anne LAUDE ; Didier TABUTEAU ;Bertrand MATHIEU, op.cit, p 309.

[36] - Guy CANIVET, Les relations entre politique de concurrence et politique de santé, presse de sciences politique et juridique, Dalloz, 2011, p28

ثالثا: مبدأ مساواة الجميع أمام خدمات المرفق الصحي العمومي.

إن هذا المبدأ مستمد من مبدأ دستوري آخر و هو مبدأ مساواة الجميع أمام القانون بشقيه، أي المساواة في الحقوق و في الأعباء العامة[2]. وفي إطار المرفق الصحي العمومي، وما يقدمه من خدمات علاجية للمرضى ،فإنه مكلف بالتالي بتقديم نفس المنافع لجميع مرتفقي هذا المرفق[37] الموجودين على مستواه، وهم في وضع متشابه. ويفهم من ذلك وجوب استبعاد كل أشكال التفرقة بين المرضى مهما كان أساسها. [38]

كما يلاحظ معظم الفقهاء مدى الارتباط الوثيق بين هذا و بقية المبادئ الأخرى خصوصا منها مبدأ حياد الإدارة.

فالمساواة أمام المرافق العامة تعتبر قاعدة أساسية و تحكم مختلف المرافق العامة بما فيها مرفق الصحة. وبمقتضاها يفترض في المرفق أن يقدم خدماته لمن يطلبها من الشعب. وتستمد هذه القاعدة و جودها من مبدأ عام نجده في مختلف الدساتير و هو مساواة الأفراد أمام القانون.

فالقانون بطبيعته ينشىء قواعد عامة . و مجردة لا يراعي فيها أفرادا بذوا□م. و□ذا يكون الجميع في نظرة سواسية و ذلك بنص المادة 11 من قانون حماية الصحة و ترقيتها التي تنص : "لا يجب حيث جاء في مقدمة الدستور الجزائري الحالي لسنة 1996 "... إن الشعب الجزائري..يعتزم بأن يبنيها ذا الدستور مؤسسات دستورية ،أساسها مشاركة كل جزائري و جزائرية في تسيير الشؤون العمومية، و القدرة على تحقيق العدالة الاجتماعية، و المساواة، و ضمان الحرية لكل الأفراد...". كما جاء النص على مبدأ المساواة كذلك في نصوص دستورية أخرى من الدستور، بينها:

المادة 29 : " كل المواطنين سواسية أمام القانون، و لا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي ."

المادة 31: " تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين و المواطنات في الحقوق و الواجبات..."

المادة 64: " كل المواطنين متساوون في أداء الضريبة ...."

---

[37] - Abdelhafid OSSOUKINE , Traité de droit médical, op.cit., p.98.

[38]Georges VLACHOS, Principes généraux de droit administratif, Ellipes, 1993, p.63. - Prosper WEIL, Le droit administratif, P.U.F., 1986, p.79.

إن هذا المبدأ يجد أصله في إعلان حقوق الإنسان و المواطن لسنة 1789. أما من الناحية القضائية، فقد أشار مجلس الدولة الفرنسي إلى هذا المبدأ في قرار ه المبدئي.. أن تكون الهياكلالصحية في متناول جميع السكان مع توفير أكبر درجة من الفعالية والسهولة واحترام كرامة الإنسان".

و أيضا لا يمكن لمسيري مرفق عام أن يفضلوا بعض المرفقين على البعض الآخر لاعتباره شخصية. فقد جاء في نص المادة 238 من قانون حماية الصحة وترقيتها : " يمنع كل طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي أو مساعد طبي أثناء ممارسته مهامه أن يشهد زورا و عمدا قصد تفضيل شخص طبيعي أو معنوي أو تعمد الإساءة عليه و تطبيق أحكام المادة 226 من قانون العقوبات على كل من خالف ذلك" .

إن تكافؤ الفرص بالنسبة للمواطنين في الحصول على المناصب و الوظائف العمومية يعد وجها آخر لهذه القاعدة، فهو تعبير عن وجوب الحياد من طرف المرفق العام و ذلك بوضع شروط موضوعية للحصول على منصب. وفي هذا الصدد نصت المادة 197 من قانون حماية الصحة وترقيتها على أنه "تتوقف من ممارسة مهنة الطبيب على شروط الشهادات، عدم وجود عاهة أو علة مرضية تتنافى مع ممارسة المهنة، عدم التعرض لعقوبة مخلة بالشرف الجنسية الجزائرية..." .

رابعا: مجانية العلاج:

إن المجانية تعتبر من ميزات المرافق الإدارية، أبعد من أن تكون عامة و مطلقة، ففي الكثير من الأحيان تطالب مساهمات مالية من المنتفعين أي المستخدمين المرفق العام.

أما فيما يخص مرفق الصحة فتطبيقا لنص المادة 67 من الدستور خصص المشرع في قانون حماية الصحة و ترقيتها فصلا كاملا حول موضوع مجانية العلاج ابتداء من نص المادة 20منه ، حيث أشار المشرع إلى أن القطاع العمومي هو الإطار الذي يوفر مجانية العلاج. على أن الدولة تسخر جميع الوسائل الكفيلة بحماية الصحة و ترقيتها وفقا لنص المادة 21 منه.

كما حدد المشرع أنواع الخدمات التي تعنى بموضوع المجانية في نص المادة 22 منه و المتمثلة في جميع أعمال الصحة العمومية والفحوص التشخيصية ومعالجة المرضى و استشفائهم. على أن هذه العملية يجب ضمانها على مستوى جميع هياكل الصحة العمومية.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الطرح يؤخذ على سبيل التحفظ حاليا. فابتداء من أفريل **2002**، قررت وزارة الصحة إعادة النظر في نظام مجانية العلاج ، وذلك عن طريق مقرر وزاري مشترك، بين وزارة الصحة، و وزارة المالية، حددت من خلاله تعريفات خاصة بكل من التشخيصات ، الأشعة، الإيواء ... ويستثنى من دفعها أشخاص معينون مثل : ضحايا الكوارث الطبيعية ، مرضى السرطان و السيدا وكذا الربو... .

المبحث الثاني: المؤسسات الإستشفائية الخاصة

المطلب الأول: مفهوم المؤسسات الاستشفائية الخاصة

بصدور القانون رقم 06 -07المؤرخ في 15/ 07/ 2006 المعدل والمتمم للقانون 85 -05 تم استحداث المؤسسات الاستشفائية الخاصة في النظام الصحي الجزائر ي، والتي يمكن استغلالها من قبل مؤسسات وشركات تجارية او من قبل تعاضديات وجمعيا ت، لا تهدف الى تحقيق الربح آو من طرف طبيب او تجمعات اطباء وفقا لشروط واجراءت تناولتها المواد 02 و03 من المرسوم 88 -204 تم الغاء مجمل لهذا المرسوم بصدور المرسوم التنفيذي 07 -321[39] وتغيرت معه تسمية العيادات الطبية الخاصة، واستحدثت تنظيمات وقواعد لم تشهدها مرحلة العيادات الخاصة واصبحت تسمى: بالمؤسسات الاستشفائية الخاصة كوسيلة لممارسة الطب في القطاع الخاص بالإضافة إلى عيادات (المكاتب الطبية)، عيادات الفحص والعلاج، وعيادات طب الاسنان والصيدليات ،ومخابر التحاليل الطبية والبصريات الطبية والنظارات .

عرفتها المادة 02 من المرسوم التنفيذي 07-321المؤ رخ في 22/ 10/ 2007 المتضمن تنظيم المؤسسات الاستشفائية الخاصة بمايلي: «المؤسسة الاستشفائية الخاصة: هي مؤسسة علج واستشفاء، تمارس فيها انشطة الطب والجارحة بماقيها طب النساء والتوليد وانشطة الاستكشاف، اضافة الى انشطة اخرى كالفحص الطبي الاستكشافي والتشخيص، والاستعجالات الطبية او الطبية الجارحية." فيصبح دورها في المجال الطبي كاملا.

يضيف أيضا المرسوم التنفيذي 07- 321 ان طاقة الاستيعاب الدنيا للمؤسسة الاستشفائية الخاصة تحدد بسبعة 07 أسرة حسب ما نص ت عليه المادة 4من المرسوم، وهي تتمتع بالشخصية المعنوية، وموضوعة تحت المسؤولية الفعلية لمدير تقني طبي وملزمة بتقديم خدمة دائمة ومستمرة حسب المادة 5 منه.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة

[39] -المرسوم التنفيذي رقم 07-321 المؤرخ في 2007/10/22 المتضمن تنظيم المؤسسات الاستشفائية الخاصة وسيرها.

لتحديد الطبيعة القانونية لهذا النوع من المؤسسات لابد من التطرق الى الشخصية المعنوية التي منحت لها من خلال المرسوم التنفيذي 07-321 دون اشت ارط قيامها بإجراءات القيد والشهر، ثم الى الأحكام العامة لهذه المؤسسة.

الفرع الأول: الشخصية المعنوية للمؤسسة الاستشفائية الخاصة

تتمتع المؤسسة الاستشفائية الخاصة بالشخصية المعنوي ة طبقا لنص المادة 03 من المرسوم التنفيذي 07 -321وبالتالي فهي تتمتع بجميع الحقوق الأماكن ملازما لصفة الشخص الطبيعي كحوق الشخصية والطبيعية وفقا لم جاء في نص المادة 50فقرة 01 من القانون المدن ي[40].ان هذه المؤسسة وباعتبار تمتعها بالشخصية المعنوية، فهي توضع تحت المسؤولية الفعلية الدائمة لمدير تقني طبيب، وتزود بلجنة طبية كما نصت عليه المادة 03 من المرسوم التنفيذي 07 -321.

الفرع الثاني : الاحكام العامة لهذه المؤسسة

نص المشرع الجزائري في الأحكام العامة لتنظيم المؤسسات الاستشفائية الخاصة على احكام تتعلق بالهيكل في حد ذاته، وعن أحكام تتعلق بالإجراءات الواجب مراعاتها من طرف هذه المؤسسة، حيث اورد في المرسوم السابق في نص المادة الثانية: تعريف لهذه المؤسسات وق د نص من خلال المادة04 على ضرورة ال ازمها بنسبة معينة من طاقة استيعابها للمرضى والمقدرة ب 07 اسرة كحد أدنى ولم يحدد الحد الأقصى، هذا ما يؤكد تشجيع ودعم الدولة الى تنمية هذا النوع من الهياكل، واوجب على المؤسسة ان تضمن للمتعاملين معها خدمة دائمة ومستمرة.

[40] -بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الاول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 94.

الفصل الثاني

تمهيد:

المستشفي كشخص معنوي قابل للمساءلة الجزائية وفقا للتشريع الجزائري ما لم يكن عموميا. إن الطبيب يمارس عمله في معالجة المريض أو تدخله الجراحي و هو غير خاضع لأحد و بالتالي يتحمل مسؤولية أخطائه الجزائية و إن مارس مهنته كموظف لدى هيئة إستشفائية لأن هذه ليست لها سلطة إصدار التعليمات و الأوامر للطبيب عن كيفية العلاج أو التدخل الجراحي. و هناك من يخالف هذا الراي ويحمل المستشفى كامل المسؤلية عن خطإ العلاج والتشخيص ، و على أي حال فإن هذا يتعلق بالمسؤولية المدنية أما المسؤولية الجزائية فلا تقوم تجاه المستشفى إلا إذا كان هناك إهمال من طرفه كما في حالة انتقال العدوى بسبب عدم فصل المرضى عن بعضهم حسب نوعية مرضهم أو انقطاع التيار الكهربائي وتوقف الأ جهزة بقاعة الإ نعاش دون أن يكون هناك بديل ذلك .....إلخ...أي أن الخطأ ناتج من التسيير ذاته .

ومن خلال الفصل سنتطرق إلى أساس المسؤولية الجزائية في المؤسسات الإستشفائية العمومية و التي ترتكز على الخطأ الطبي المرتكب من الأطباء و وتابعين للمؤسسات الإستشفائبة العمومية، و المبحث الثاني اساس المسؤولية الجزائية للمؤسسات الإستشفائية الخاصة .

المبحث الأول : الخطأ الطبي، تعريفه، درجاته، عناصره

ما من معصوم عن الخطأ وما من طبيب يقوم بالمعالجات المعقدة والصعبة غير معرض لحدوث مضاعفات لمرضاه إلا إذا ما أنكر ذلك وكذب أو تجنب معالجة تلك الحالات الصعبة.

هناك بعض الأخطاء الناتجة عن الجهل والتقصير والإهمال وقلة المهارة التي لا مبرر لها، وأخطاء قد تحصل قضاء وقدر ولا يمكن أحيانا تجنبها، فحسب الإحصائيات، وصل عدد معدل الوفيات بسبب الأخطاء الطبية إلى حوالي 100.000 حالة سنويا في الولايات المتحدة الأمريكية التي تعتبر أعلى قمة للعناية الطبية والتي تتميز بأبرز وأفضل المراكز الطبية والأطباء في العالم.[1]

[1] الأطباء في قفص الاتهام ..... حقيقة أم افتراء، جريدة الرياض اليومية، الأحد 20 رمضان 1426هـ الموافق لأكتوبر 2005م.

فالمريض بإمكانه بنفسه أو أهله الوقاية من الوقوع في براثن الشعوذة الطبية والتجارة الرخيصة لتفادي معظم الأخطاء الطبية باختياره طبيبه، أو المركز الطبي بكل دقة بعيدا عن الدعايات، وبناءا على السمعة والخبرة والنتائج المميزة وأن يرفض أي علاج إذا ما اقتنع بالبراهين الطبية عن ضرورته ومنفعته وقلة مضاعفاته.

كما أن عليه أن يصر على استشارة عدة أخصائيين في حال تردده وعدم رضاه عن الإيضاحات والمعلومات التي توفرت له وأن من واجبه أيضا أن يستفسر حول ضرورة إجراء التحاليل المخبرية والأشعة وغيرها من الفحوصات وألا يتردد عن استيضاح الطبيب حول خبرته الطبية في معالجة حالات شبيهة بمرضه.

وفي حال عزم الجراح بإجراء عملية جراحية له فعليه أن يتفهم جميع تفاصيلها ومنافعها وأضرارها ومضاعفاتها وكلفتها، وأن يتقبلها قبل الموافقة عليها. وأما إذا وصفت له معالجة دوائية عليه التأكد من صوابها ومدتها وجرعة الدواء وطريقة استعماله ومضاعفاته الجانبية.

فانه في غاية الأهمية أن يدرك المريض ضرورة اشتراكه الفعلي في معالجته وأن يستوعب أن معظم الأخطاء الطبية قد تحصل نتيجة فشل علاج مسبق أو بسبب معالجة خاطئة من البداية.

وأنها قد تقع في المراكز الطبية والصيدليات وعيادات الأطباء، وفي بيوت المرضى أنفسهم وأنه يمكن الوقاية من معظمها بإتباع التوصيات وذلك بدون تبرير حدوثها كقضاء وقدر وحسب.

المطلب الأول : تعريف الخطأ الطبي وتمييزه عن الغلط

الخطأ بوجه عام هو الانحراف عن السلوك الواجب أو بعبارة أخرى التصرف الذي لا يتفق مع الحيطة التي تقضي بها الحياة الاجتماعية .

أما الخطأ الطبي بوجه خاص، فهو عدم قيام الطبيب بالالتزامات الخاصة التي تفرضها عليه مهنته، فالأصل أن أي شخص يباشر مهنته تستلزم دراية خاصة ويعتبر ملزما بالإحاطة بالأصول العلمية التي تمكنه من مباشرة، فيعد مخطئا إن كان غافلا عنها.[1]

فانه لا يعثر على تعريف جامع مانع للضرر **LE PREJUDICE** أما الضرر في نصوص التقنين المدني، بالرغم من أن فكرة الضرر وردت في كل النصوص م124 إلى 140 مدني جزائري، وكذلك من المادة 176 وما يليها المخصصة لتنفيذ الالتزام، والملاحظ أن هذه المواد التي تعطي توضيحات هامة عن الضرر القابل للتعويض، لا تقدم تعريفا للضرر وإنما يستنتج من دراستها ضرورة وجود ضرر ولا مسؤولية بدونه.

[1] محمد سامي الشوا، مسؤولية الأطباء وتطبيقاتها في قانون العقوبات، القاهرة : دار النهضة العربية، 2003م ، ص9.

ومجاراة للفقه، يعرفه بأنه الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له سواء تعلق ذلك الحق أو تلك المصلحة بسلامة جسمه أو بماله أو حريته أو شرفه أو غير ذلك.[1]

هكذا ينظر القانون للخطأ الطبي، إذ لا مسؤولية على الطبيب إذا ثبت خطأ واضح من جانبه وعلى المريض الزبون أن يثبت أن الخطأ الذي ارتكبه الطبيب هو السبب في الضرر الذي يشكو منه.

والقانون المغربي يقف إلى جانب الأطباء على اعتبار كما يقول الأستاذ أحمد أدريوش أن : الطب فن وليس علم، وهو لم يصل بعد إلى درجة الكمال، إذ لازالت الكثير من نتائجه احتمالية بل لا زال يحيطه الغموض ويثار من حوله الجدل، وأنه لما كان أفراد المهنة الواحدة غير مطالبين بأن يعرفوا عنها أو يتقنوا منها إلا بقدر ما يعرف أو يتقن نظرائهم في تلك المهنة.[2]

الفرع الأول : معيار الخطأ الطبي :

لقد اختلفت الآراء حول المعيار أو الضابط الواجب إتباعه لبيان ما إذا كان التصرف المنسوب إلى الشخص يعتبر خطأ أم لا، فيرى البعض وجوب الأخذ بالمعيار الشخصي أي وجوب النظر إلى الشخص المخطئ وظروفه الخاصة ومقارنة تصرفه بالتصرف المشوب بشبهة الخطأ، فإذا تبين أن السلوك موضع الاتهام أقل دقة وعناية مما اعتاده في مثل هذه الظروف وأنه كان يستطيع في أحواله العادية أن يتفادى الفعل الضار المنسوب إليه اعتبر مقصرا.

بينما يرى البعض الآخر وجوب الأخذ بالمعيار الموضوعي، وقوامه الشخص المعتاد الذي يلتزم في تصرفاته متوسطا من الحيطة والحذر، والشخص المعتاد هو الذي يتصف بعناية وحذر متوسطين ينتمي إلى نفس المجموعة الاجتماعية أي البيئة المهنية التي ينتمي إليها المتهم.[3]

إذا كان الأخذ بالمعيار الموضوعي**CRITERE OBJECTIF** يؤدي إلى عدم الاعتداد بالظروف الداخلية للشخص موضع المسؤولية، كقدراته الشخصية ودرجة يقظته وظروف سنه وتعليمه وصحته، إلا أنه ينبغي مع ذلك الأخذ في الحسبان الظروف الخارجية التي تحيط

بالشخص وقت حدوث الفعل، أي أن القاضي يقدر الخطأ الطبي على أساس السلوك الذي كان ينبغي أن يصدر من الطبيب موضع المسؤولية على ضوء الظروف المحيطة به، وذلك مثل مدى خطورة حالة المريض وما يتطلبه ذلك من إسعافات سريعة وإمكانيات، قد لا تكون متوفرة، أو إجراء العلاج في مكان بعيد لا توجد به معونة طبية أو في زمان معين يصعب فيه العمل .

---

[1] مقدم سعيد، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، الجزائر : المؤسسة الوطنية للكتاب، د. ت، ص35

[2] القانون والقضاء في صف الأطباء، المرضى وحدهم يتحملون مسؤولية الخطأ الطبي عن موقع الانترنيت www : alwatan. com/graphics /31/01/2003.

[3] محمد عبد الوهاب الخولي، المسؤولية الجنائية للأطباء عن استخدام الأساليب المستحدثة في الطب والجراحة، دراسة مقارنة، القاهرة : دار الفكر العربي، 1997م، ص66 .

يتضح مما سبق أن معيار الخطأ الذي يستقر عليه القضاء في تحديد مسؤولية الطبيب يرتكز على ثلاثة أسس[1]:

- الأول : تقدير سلوك الطبيب على ضوء سلوك طبيب آخر من نفس المستوى فمعيار خطأ طبيب الامتياز يختلف عن الأخصائي وعن الأستاذ وهكذا.
- الثاني : الظروف الخارجية التي تحيط بالعمل الطبي، توافر الإمكانيات من عدمه (الوحدة الريفية تختلف عن العيادة ،عن المستشفى المجهز). ومدى وجوب التدخل السريع.
- الثالث : مدى اتفاق العمل الطبي مع تقاليد المهنة والأصول العلمية المستقرة.

الفرع الثاني : درجات الخطأ الطبي

لقد تساءل العديد من الفقهاء إن كان الطبيب يسأل عن كل أخطائه مهما كانت درجتها، وقد ذهب كثير منهم إلى أن مساءلة الطبيب عن كل خطأ بدافع الخوف من المساءلة القانونية.

ولأن التفرقة بين الخطأ العادي والخطأ الفني لا تقدم الدقة اللازمة في تحديد مدى درجة مسؤولية الطبيب عن افتعاله، فان الفقه قد اتخذ معيارا آخر لتحديد درجة الخطأ والتمييز بذلك بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير.

وتقر المحاكم للطبيب بالاستقلال في ممارسة مهنته طبقا لما يمليه عليه ضميره فهو لا يسأل عن أخطائه الفنية، كالخطأ في التشخيص والعلا، إلا في حالة الغش والخطأ الجسيم، أو كما لو ثبت انه اظهر جهلا مطبقا بأصول العلم والفن الطبي.[2]

فالخطأ الجسيم هو " القصور عن عناية أقل الناس كفاية وعدم توقع ما يتوقعه الكافة"، وقد درج القضاء الفرنسي في أحكامه القديمة على التفرقة بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير، لكن الأحكام الحديثة استقرت على أن مسؤوليتهم تخضع للأحكام العامة.

المطلب الثاني : عناصر الخطأ الطبي

في مقال لهيئة الإذاعة البريطانية "القسم العربي" أن مجلة بريطانية مختصة بالشؤون الطبية أشارت إلى أن عددا قد يصل إلى 30.000 شخص يتوفون سنويا في بريطانيا بسبب أخطاء طبية.

ودعت المجلة إلى إعادة النظر في إجراءات السلامة الطبية و إلى مزيد من التدريب للأطباء للتقليل من أخطاء الأطباء و الوصول بها إلى حد أخطاء الطيارين أو عمال المحطات النووية.

وأوضح محرر المجلة ريتشارد سميث في حديث لهيئة الإذاعة البريطانية إلى أن عدد المتضررين سيرتفع إذا ما أضيف إليه من يعانون من عواقب وخيمة من جراء تلك الأخطاء دون أن

---

[1] حسين منصور، المسؤولية الطبية، القاهرة : دار الجامعة الجديدة للنشر، 2001م، ص19 .

[2] حسين منصور، المسؤولية الطبية، المرجع السابق نفسه، ص 21

يصل بهم إلى حد الوفاة موضحا أن تلك النسبة قدرت مقارنة بالنسبة الأمريكية التي تصل إلى حد مائة ألف شخص هناك، يتوفون نتيجة أخطاء يمكن تجاوزها.[1]

وقد أدت هذه الأرقام حسب تصريحاته إلى ذعر في الولايات المتحدة الأمريكية وذلك انه يفوق مجموع عدد من يتوفى أو يصاب نتيجة حوادث السيارات والطائرات والانتحار أو التسمم، ونبه الدكتور سميث إلى عدم إلقاء اللوم بشكل تلقائي على الأطباء وحدهم موضحا أن الأخطاء ليست دائما بسببهم بل أنها قد تحدث بسبب الطاقم الطبي المساعد للطبيب في المستشفيات والعيادات داعيا إلى إعادة النظر في النظام برمته.

الفرع الأول : الإهمال la négligence

تنص المادة 288 من قانون العقوبات الجزائري على أنه "كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته الأنظمة، يعاقب بالحبس من 06 أشهر إلى 03 سنوات وبغرامة مالية من 1000 إلى 20.000 دج.

فإذا كان الحق في الحياة وسلامة الجسم من الحقوق اللصيقة بشخص الإنسان,فان أي فعل يشكل مساسا بهذه الحقوق، إنما هو اعتداء على مصلحة يحميها القانون،قد ينتج عنه ضرر مادي أو أدبي يلزم مرتكبه بالتعويض.

فالإهمال هو التفريط وعدم الانتباه وعدم توقي الحيطة والحذر التي من شأنها أن تحول دون حدوث الضرر.

وبأسلوب آخر، هو محض سلوك سلبي لنشاط ايجابي كان يتعين أن يكتمل باحتياط أغفل مع ذلك اتخاذه، أو هو إغفال الجاني اتخاذ احتياط يوجبه الحذر على من كان في مثل ظروفه للحيلولة دون وقوع القتل أو الإيذاء اللذين كان يمكن لهذا الشخص أن يتقيهما لو أنه أحسن تقدير العواقب وأكثر ما يكون في الأعمال التي تصطحب بشيء من الخطر ويكون من واجب الفاعل محاذرة وإتقان هذا الخطأ[2].

فعن جريدة الاتحاد العدد 9087 الصادرة من دولة دبي أن مواطنا في مدينة العين اكتشف أن الدواء الذي صرفته صيدلية المستشفى بعد فحص طفله المريض أنه منتهي الصلاحية ... ومن حسن حظ هذا الطفل أن والده اكتشف تاريخ انتهاء الصلاحية قبل أن يقدم له الدواء .... وتوضع بعد هذا الحادث علامة استفهام كبيرة، فوزارة الصحة تقوم بحملات تفتيشية على الصيدليات التجارية في

1- سيف سالم، احذروا أخطاء الأطباء قصص ومقالات لها علاقة ببعض الأخطاء الطبية عن مقال لهيئة الإذاعة البريطانية "القسم العربي on-line [1] - BBC "بتاريخ 2000/03/20 .

[2]مكسح حياة وشرفي صليحة ، المسؤولية الجنائية للأطباء، مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس في العلوم القانونية – جامعة باتنة، 2002م – 2003م، ص 9 .

الأسواق وتصادر الأدوية منتهية الصلاحية، أما التي تقارب الانتهاء فإنها تطلب من الصيدلية الانتباه لتاريخها وسحبها قبل انتهاء تاريخ صلاحيتها ومن يخالف فلا يلوم إلا نفسه.

وإذا كانت الإجراءات الرقابية صارمة على الصيدليات التجارية فمن باب أولي أن تنتبه وزارة الصحة للأدوية التي تضعها على رفوف صيدلياتها!!.

هذه الحالة مرت بسلام لأن الأب يعرف القراءة والكتابة ولكن لو لم ينتبه لتاريخ الصلاحية فماذا كان يمكن أن يحدث؟

فإذا كانت بعض المشكلات ترى الوزارة أن فيها قضاءا وقدرا وأنها أمور طبيعية تحصل في أرقى المستشفيات وبأيدي أمهر الأطباء، فبماذا ستبرر صرف دواء انتهت صلاحيته؟

الفرع الثاني : الرعونة la maladresse

تنص المادة 289 من قانون العقوبات الجزائري على أنه (إذا نتج عن الرعونة أو عدم الاحتياط إصابة أو جرح أو مرض أدى إلى العجز الكلي عن العمل لمدة تتجاوز 03 أشهر فيعاقب الجاني بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 15.000 دينار أو إحدى هاتين العقوبتين).

يراد بالرعونة سوء التقدير أو نقص المهارة أو الجهل بما يتعين العلم به وأوضح حالاتها أن يقدم الشخص على عمل غير مقدر خطورته وغير مدرك ما يحتمل أن يترتب عليه من آثار، وهي سوء التقدير الذي يرجع إلى الخفة والجهل وعدم الحذق أو سوء التصرف أو عدم الكفاءة.[1]

جميلة غزالي، طفلة تبلغ من العمر أقل من سنة، أجريت لها عملية جراحية في مستشفى ابن رشد بالمغرب على مستوى المخ، بعد العملية أخرجت الطفلة لكن أصابع الرجل مبتورة نتيجة تثبيت جهاز على رجليها على مستوى طاولة العمليات.

ما هي العلاقة بين جراحة في المخ و الرجل؟

هنا رفضت الأم استرجاع ابنتها بل تقدمت بشكوى إلى الوكيل، هذا الأخير الذي طلب من الأم أن تقوم بالمتابعة القضائية للمطالبة بحقها.[2]

مثل هذه التدخلات الجراحية تتحول إلى مشكلة، شلل ولما لا، وفيات بسبب سوء التقدير ونقص المهارة.

الفرع الثالث : عدم الاحترازl'imprudence

[1] مكسح حياة وشرفي صليحة، المرجع السابق الذكر، ص9

[2] www. casafree. com/erreurs-medicales

عدم الاحتراز هو إقدام الشخص على أمر كان يجب عليه الامتناع عنه أو توقعه للأخطار التي قد تترتب على عمله ومضيه فيه، دون أن يتخذ الوسائل الوقائية بالقدر اللازم لدرء هذه الأخطار. ويتحقق عدم الاحتراز بالاخلال بواجبات الحذر،عندما يقوم جراح العيون بإجراء الجراحة على العينين معا وفي وقت واحد، مع أنه لا توجد ضرورة للإسراع في إجراء الجراحة في العينين في وقت واحد معا، دون اتخاذ الاحتياطات التامة لتأمين نتيجتها والتزام الحيطة الواجبة التي تتناسب وطبيعة الأسلوب الذي اختاره معا في وقت واحد، مما أفقده البصر كلية.

الفرع الرابع : عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة :

وهي عدم مطابقة سلوك المسؤول مع قواعد السلوك الآمرة والصادرة عن السلطة العامة. وقد استعمل لفظ "القوانين واللوائح والأنظمة" للإحاطة بجميع النصوص التي تقرر القواعد العامة للسلوك،سواء صدرت عن السلطة التشريعية أم عن السلطة التنفيذية ،مثال ذلك النصوص التي تنظم المرور، واللوائح الخاصة بالصحة العامة وتنظيم المهن والصناعات المختلفة، ويتسع لفظ القوانين لتشمل قانون العقوبات.أما اللوائح فتشمل القرارات والتعليمات الإدارية على اختلاف أنواعها.

فمثلا يقوم طبيب أخصائي بممارسة غير مشروعة للطب وهي إعطاء نظارات لتصحيح النظر دون وصفة طبية لكل شخص تجاوز 16 سنة من العمر، خلافا لما نصت عليه المادة 505 من قانون الصحة العمومي الفرنسي.[1]

ووفقا للمرسوم التنفيذي رقم 92- 276 المؤرخ في 6 جويلية 1992م والمتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب الجزائري، فقد نصت المادة الثانية منه على أن "مضمون مدونة أخلاقيات مهنة الطب تفرض على كل طبيب، طبيب الأسنان، صيدلي أو طالب في الطب، أو في جراحة الأسنان أو في الصيدلة أن يمارس المهنة وفق الشروط المنصوص عليها في التشريع المقنن والمنظم لهذه المهنة.

المطلب الثالث : تطبيقات الخطأ الطبي وإثباته.

لعل الطريقة الفعالة للتعرف على مفهوم وطبيعة الخطأ الطبي تتمثل في تقصي أنواعه وتطبيقاته في مجالات العمل الطبي المختلفة وهي : العلاج بكل أشكاله ومراحله، الجراحة وما يتبعها. وعليه سوف نتطرق لذلك في مطلبين، الأول نخصصه للمراحل المختلفة للعلاج والثاني لإثبات الخطأ وكذلك رابطة السببية.وعليه سوف نتطرق لذلك في فرعين الأول نخصصه للمراحل المختلفة للعلاج والثاني لإثبات الخطأ وكذلك رابطة السببية.

الفرع الأول : مرحلة الفحص، التشخيص، العمليات الجراحية

أولا : مرحلة الفحص والأخطاء المرتكبة :

[1] محمد يوسف ياسين، المسؤولية الطبية، دمشق : منشورات الحلبي الحقوقية، 2003م، ص90 .

كثيرا ما تقضي الأصول الطبية بأجراء فحوص أولية لاختبار حالة المريض قبل وصف الدواء أو مباشرة طريقة من طرق العلاج، فعدم قيام الطبيب بذلك من باب الإهمال يمكن أن يثير مسؤوليته.

ويستعين الطبيب في الفحص ببعض الأجهزة البسيطة، مثل السماعة الطبية وجهاز قياس الضغط وغيرها من الأدوات المساعدة على اكتشاف موضع وسبب الألم .

وتتمثل الفحوص الطبية في التحاليل والأشعة وإجراء رسومات دقات القلب والموجات فوق الصوتية، وهي كلها فحوصات أولية **les examens préalables**.

وقد أعفت المحكمة الفرنسية الطبيب من المسؤولية عن عدم قيامه بالفحوص الأولية لسرعة الحالة المعروضة عليه، والتي استدعت التدخل الجراحي الفوري من جهة ولعدم إشارة المريض أو طبيبه المعالج بأن به حساسية خاصة أو سوابق مرضية تستدعي التحفظ من جهة أخرى، حيث أن أهمية السرعة في هذه الحالة تتعدى أهمية القيام بإجراء الفحوص.[1]

وهو ما نصت عليه المادة 9 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري حيث نصت على أن "الطبيب وجراح الأسنان عليهما تقديم الإسعافات للمريض في حالة خطر وفورا، أو التأكيد على ضمان العلاج المناسب".

- فبما أن تصرف المدعي عليه المستأنف في تركه المدعية على سرير الفحص والانصراف عنها لاهتمام آخر وعدم تقديمه لها المساعدة اللازمة في وضعها للنزول عن سرير الفحص، أن تصرف المدعى عليه، كان يشكل إخلالا بموجبات العناية اللازمة للمريض والتي تمكن في تأمين حصول الفحص في ظروف سليمة وخالية من المحا زير.[2]

ثانيا: مرحلة التشخيص والأخطاء المرتكبة :

يستقر القضاء على أن مجرد الخطأ في التشخيص لا يثير مسؤولية الطبيب إلا إذا كان هذا الخطأ منطويا على جهل ومخالفة للأصول العلمية الثابتة التي يتحتم على كل طبيب الإلمام بها، بشرط أن يكون الطبيب كذلك قد بذل الجهود الصادقة اليقظة التي يبذلها الطبيب المماثل في الظروف القائمة.[3]

فالتشخيص إذن هو العمل المحدد للأمراض عند المريض وصفاتها وأسبابها، فهو فن تخميني يعتمد على المقدرة الطبيعية للطبيب وقوته الخاصة في الملاحظة والاستنتاج والتي تتفاوت من طبيب لآخر.

---

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق الذكر، ص55

[2] محمد يوسف ياسين، المرجع السابق الذكر، ص 20.

[3] محمد حسين منصور، المرجع السابق الذكر، ص 47 .

وفي حكم أيدت محكمة النقض الفرنسية الحكم الصادر بإدانة طبيب من الوجهة المدنية تأسيسا على فكرة فوات فرصة الحياة، وقد حاولت المحكمة العليا إيجاد سند قانوني لهذه الفكرة، وتتعلق وقائع القضية بتكليف أخصائي تخدير بمهمة الإشراف على رعاية آنسة بعد أن أجري لها عملية استئصال الزائدة الدودية **appendicectomie**، وقد انتابت المريضة بعض الأمراض التي اخفق الطبيب في تشخيصها، وتوفيت المريضة، وقد استوجبت محكمة **Colmar** في حكمها الصادر في 9 يوليو 1976م مسؤولية الطبيب وألزمته بدفع تعويض كامل لورثة المجني عليها الشرعيين.

وقد أيدت محكمة النقض تأسيس حكم الإدانة على فكرة فوات الفرصة و لكن نقضته فيما يتعلق بقضائه بالتعويض الكامل حيث قررت "أن تفويت فرصة في البقاء على قيد الحياة لا يمنح سوى الحق في تعويض جزئي".

ثالثا : مرحلة العمليات الجراحية والأخطاء المرتكبة

تحكم الجراحة القواعد العامة في المسؤولية الطبية، فهي من ذات طبيعة الالتزامات التي يتحمل مسؤوليتها الطبيب، ولذلك فهي التزام بوسيلة وعناية وليست في مطلق الأحوال بنتيجة حتى في أبسط الجراحات.

إن فشل الجراحة لا يعتبر قرينة قاطعة على مسؤولية الجراح إذا كان قد قام بواجباته كاملة وفق أصول الفن الجراحي ومعطيات العلم وقت إجراء العملية.

على الرغم من أنه لم ترد أي نصوص قانونية تجبر الجراح على حضور طبيب مختص في التخدير أثناء العملية، ولكن ذلك أصبح عادة منذ تحول التخدير إلى اختصاص مستقل بذاته.

ونكيف قانونا هذه العلاقة بين الجراح وطبيب التخدير على أنها اشتراط لمصلحة الغير- المريض- (المادة 01/116 من القانون المدني الجزائري.[1]

وتؤكد محكمة النقض الفرنسي سلطة المحكمة في تقدير خطأ الطبيب المستوجب للمسؤولية الجنائية والمدنية، مثال في إجراء جراحة في العينين معا في وقت واحد انتهت بفقد الإبصار.[2]

مثال للخطأ الطبي الجراحي الواضح :

تروي شابة من مدينة وجدة كيف أقدم جراح على استئصال كليتها السليمة بدل المريضة ليتركها في مواجهة الموت في أي لحظة

إن مسؤولية الجراح تكون ذات طبيعة عقدية إذا اختار المريض بنفسه الطبيب المخدر، أو إذا قبله ضمنيا أو عبر عن قبوله اختيار الجراح، أو قبل أن يشترط هذا الغير لمصلحته.

---

[1] M. HANNOUZ, et R. HAKEM, précis de droit medical à l'usage des praticiens de la medicine et du droit, o.p.u, Alger, repression, 1992, p59

[2] محمد حسين منصور، المرجع السابق الذكر، ص 83.

والمثال التقليدي لأخطاء الجراحين هو نسيان قطعة شاش في جسم المريض وعلى أن الفقه دأب على اعتبار ذلك خطا طبيا،إلا أنه وبالنظر إلى خطورة الجراحة ودقتها، حيث تتطلب الحذر الشديد واليقظة، وحيث كل دقيقة تمر تحسب من وقت العملية. اعتبر القضاء هذا النسيان مجرد حادث جراحي وعلى النقيض من ذلك نسيان أداة أو مقص يعتبر خطا جسيما حيث يقف القضاء موقفا حازما.

ويبدو أن مثل هذا الخطأ كثير التكرار نظرا لأن الشاش الطبي المبلل بالدماء ينكمش ويندمج داخل أحشاء الجسم ويصعب تمييزه، ويلقي الجراح غالبا بالمسؤولية على عاتق الممرضة .

ففي إحدى القضايا بعد إجراء الجراحة بنجاح بستة أشهر أصيب المريض بآلام حادة وارتفاع في درجة الحرارة ولم تجد معه كافة الأدوية، ولم يكن هناك بد من إعادة فتح الجرح، فتم العثور على الشاش المتعفن، رغم استخراجه، إلا أن المريض مات بعد عدة أيام تأثرا بالتقيحات والالتهابات، والآثار السيئة لذلك الخطأ. دفع الجراح بمسؤولية الممرضة لكن المحكمة رفضت هذا الدفع حيث ينبغي عليه التأكد من نقاء الجرح قبل قفله، وأن يتأكد من عدد قطع الشاش المستعملة ولا يكفي مجرد سؤال الممرضة عما إذا كانت قد راجعت العدد.[1]

لا شك أن مثل هذا السؤال يلقي بجانب من المسؤولية على الممرضة. إلا أن ذلك لا يعفي الجراح من المسؤولية.

وكذلك يعتبر طبيب التخدير مسؤولا شخصيا عن أخطائه في إطار الفريق الطبي متى ثبت ثبوتا أكيدا وواضحا أن خطأه فقط هو الذي أدى إلى الضرر، ويستقر القضاء على أن الجراح لم يعد مسؤولا عن أخطاء طبيب التخدير طالما المريض لم يعترض على تواجده لافتراض قيام عقد ضمني بين الطرفين.

الفرع الثاني: عبء الإثبات la charge de la preuve**.**

طبقا للقواعد العامة فان المريض (المدعى) هو الذي يقع عليه عبء إثبات عناصر المسؤولية الطبية من خطأ وضرر وعلاقة السببية.

- وإن كان إثبات الضرر يعد أمرا لا يثير كثيرا من الصعوبات إلا أن الأمر يختلف فيما يتعلق بإثبات الخطأ ورابطة السببية .

حسبما تقدم يعتبر الطبيب مخطئا إذا أخل بأصل من الأصول العلمية سواء كانت مدونة أو عرفية فهي تشكل الحد الأدنى للحيطة، والأصول العلمية إما أن تكون ثابتة بقوانين عامة أو خاصة.[2]

---

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق الذكر، ص85

[2] سمير عبد السميع الأودن، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعديهم، مدنيا وجنائيا- واداريا : الاسكندرية : منشأة المعارف ، 2004م ، ص81 .

أولا: إثبات خطأ الطبيب

المبدأ العام هو أن الطبيب يلتزم ببذل عناية، ويترتب على ذلك أنه ينبغي على المريض –حتى يثبت تخلف الطبيب عن الوفاء بالتزامه– إقامة الدليل على إهمال الطبيب أو انحرافه عن الأصول المستقرة في المهنة، أي أن سلوك الطبيب لم يكن مطابقا لسلوك طبيب مماثل من نفس المستوى، وذلك مع الأخذ في الاعتبار الظروف الخارجية المحيطة به.[1]

فالقاعدة العامة في الإثبات أن (البينة على من ادعى)، ومؤدى ذلك أن يثبت المضرور أن ثمة ضررا أصابه نتيجة لخطأ اقترفه المدعى عليه، ولما كان الخطأ هو الإخلال بالتزام يفرضه القانون أو يتبناه فان الفعل الخطأ هو عبارة عن واقعة قانونية وليس تصرفا قانونيا، ومن ثم يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات ،فإذا ادعى مريض مثلا أن طبيبه الجراح قد ترك أداة من أدوات الجراحة في جسمه عند إجراء جراحة له، وجب عليه أن يثبت أن الجراح قد استخدم هذه الأداة في الجراحة وأنها وجدت فعلا في موضع الجراحة.[2]

وكذلك إذا ادعى المريض أن الطبيب أهمل تعقيم الإبرة التي حقنه بها و لم يستطع المريض المدعى أن يثبت بطريق مباشر واقعة عدم التعقيم، فان هذه الواقعة يمكن أن تستنبط عن طريق القرائن القضائية طالما أنه ثبت أن موضع الحقنة قد التهب وظهرت عليه آثار التلوث عقب إجراء الحقن بقليل. ولو أن الحقن حاليا أصبحت لاستعمال واحد أي لمرة واحدة.

فإذا ما وقع خطا الطبيب على أصل مدون بنصوص قانونية ،فيعتبر الخطأ ثابت فور مخالفة الطبيب لأي نص من هذه النصوص، بمعنى انه نزل بسلوكه عن الحد الأدنى للحيطة اللازمة لحماية حقوق المريض ويبدو ذلك في عدم مراعاة الطبيب للقوانين واللوائح والأوامر ومن أمثلة ذلك:

- أن يقوم الصيدلي بإعطاء حقنة بدون ترخيص.
- أو يقوم طبيب الأسنان بفتح أكثر من عيادة.
- أو يقوم طبيب التخدير بإجراء عملية جراحية.
- أو تقوم المولدة بمزاولة عملها دون الحصول على ترخيص أو بناءا على إذن من طبيب لو كان مختصا بأمراض النساء.[3]

ثانيا : إثبات رابطة السببية

تقضي القواعد العامة بأنه لا يكفي لكي تتحقق مسؤولية الطبيب بشقيها المدني والجنائي أن يقع ضرر بالمريض وخطأ من الطبيب ،بل يجب أيضا أن يكون الضرر الذي أصاب المريض نتيجة لذلك

---

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق الذكر، ص 178 .
[2] سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق الذكر، ص78.
[3] سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق الذكر، ص 78 .

الخطأ الذي وقع من الطبيب، ولا يكفي في ذلك مجرد اقتران الخطأ بالضرر بل يجب أن يكون هذا الضرر لاحقا للخطأ وناشئا عنه بحيث لا يمكن تصور وقوع الضرر ولو لم يحصل الخطأ.

وقد عنى الفقه وخاصة الألماني،بتحديد معنى السببية وأسفر ذلك عن اتجاهين رئيسيين في بيان مدلولهما (الأول) وهو الذي تعبر عنه نظرية تكافؤ الأسباب، ومقتضاها أن السبب هو العامل الذي تدخل في إحداث الضرر،بحيث لولاه لما وقع، فإذا تعددت هذه العوامل التي لو تخلف أحدها ما وقع الضرر، وكانت جميعا أسبابا متكافئة في إحداثه، والاتجاه (الثاني) على العكس، لا يسوي بين هذه العوامل المتعددة فلا يعتبرها جميعا أسباب لمجرد أنه لو تخلف احدها ما وقع الضرر، بل يفرق بينها، فمنها ما يربطه بالضرر علاقة سببية بالمعنى الدقيق ومنها ما لا يرتفع إلى مرتبة السبب.

- ويقع عبء إثبات علاقة السببية بين الخطأ الذي وقع من الطبيب والضرر الذي لحق بالمريض على عاتق هذا الأخير، وله أن يلجأ في ذلك إلى كافة الوسائل، ويمكن أن يلعب أهل الخبرة دورا هاما في هذا المجال، حيث من الممكن عن طريقهم معرفة ما إذا كانت هناك علاقة سببية بين الخطأ و الضرر.[1]

وقد وقفت بعض المحاكم حائرة أمام العوامل المتشعبة التي تؤثر في نتيجة العلاج فمالت إلى التشدد في تقدير علاقة السببية مقررة استبعادها طالما لم يثبت لها بطريق قاطع أن خطا الطبيب قد تفاعل في إحداث الضرر بحيث لولاه لما وقع.

[1] سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق الذكر، ص149.

المبحث الثاني : مفهوم المسؤولية الطبية والالتزام الطبي

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الطبية ونطاقها

الفرع الأول : الطبيعة القانونية للمسؤولية الطبية

الأصل أن المرء لا يسأل إلا عن خطئه الشخصي (ألاّ تزر وزارة وزر أخرى)(*) أن الخطأ هو إخلال بواجب قانوني مقترن بادراك المخل إياه، فلا يسأل المرء عن نتيجة خطأ يره إلا إذا كان واجبا عليه أن يراقب ذلك الغير وأن يمنعه من ارتكاب أخطاء تضر بالآخرين.

وقد ورد في نص المادة 48 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب الجزائري من أن (الطبيب وجراح الأسنان مطالبون بتقديم العلاجات في جو تعاوني من الواجب أن يكون مدعما لكسب احترام قواعد الوقاية، مع التنبيه للمريض ولمحيطه الأسري من أن ذلك يدخل ضمن مسؤولياتهم ومسؤولية زملائهم .....).

ولقد نصت المادة 1383 من القانون المدني الفرنسي من أن مسؤولية الفعل الناجم عن كل من هو تحت الحماية أو الأشخاص الذين يتمتعون بالسلطة، ويقابلها في القانون المدني الجزائري المادتين 136 و 138.

فالمواد 124- 136 و 138 من القانون المدني الجزائري تحدد الطبيعة أو الأساس القانوني لمسؤولية الطبيب.

أولا- المسؤولية التعاقدية :

إن المسؤولية بوجه عام هي حالة الشخص الذي ارتكب أمرا يستوجب المؤاخذة، فإذا كان الأمر مخالفا قواعد الأخلاق فحسب وصفت مسؤولية مرتكبه بأنها أدبية واقتصرت على إيجاب مؤاخذة أدبية لا تعدو استهجان المجتمع ذلك المسلك المخالف للأخلاق.

وفي حالة المسؤولية المدنية يكون الفاعل قد أخل بالتزام مقرر في ذمته وترتب على هذا الإخلال ضرر للغير فيصبح مسؤولا قبل المضرور، وملتزما بتعويضه عما أصابه من ضرر ويكون للمضرور وحده حق المطالبة بالتعويض، ويعتبر هذا الحق خالصا له.

والمسؤولية التعاقدية تأخذ منبعها من العقد فهي إذن : (العقد هو اتفاقية من خلالها يستطيع شخص أو عدة أشخاص مجبرين تجاه شخص أو عدة أشخاص آخرين، للقيام بفعل أو الامتناع عن فعل شيء (نص المادة 54 من القانون المدني الجزائري)، فهو اتفاق إرادي يهدف إلى تحقيق غاية، نحن مجبرون لأننا أردنا ذلك ولأننا مجبرين على تنفيذ آداء.

الفكرة الرئيسية هنا هي احترام الوعد وهذا الوعد يولد فكرةالإلزام التعاقدي، [1]والمسؤولية التعاقدية تنجم عند التباطوء في عدم تنفيذ الطرف الأول للعقد وللالتزامات أو سوء تنفيذها مما يتسبب ذلك في قيام الطرف الثاني للعقد بالاحتجاج عن الأضرار.

- مختلف حالات المسؤولية التعاقدية :

لقد تضمن القانون المدني الجزائــري على 03 حالات للمسؤولية التعاقدية وهي :

المسؤولية الناتجة عن فعل شخصي بإحداث ضرر (المادة 124 الى 133 قانون مدني جزائري).

المسؤولية الناتجة عن فعل الغير (المادة 134 إلى 137 قانون مدني جزائري).

المسؤولية الناتجة عن فعل الأشياء (المادة 138 إلى 140 قانون مدني جزائري).

أما المذهب الكلاسيكي فهو يشترط على الضحية لقيام المسؤولية إثبات ثلاث شروط وهي :

- ❖ الخسارة الملحقة بالضحية.
- ❖ إثبات الخطأ.
- ❖ علاقة السببية بين الخطأ و الضرر.

أما المذهب الحديث فهو يعتمد لقيام المسؤولية على فكرة الضرر أو أكثر، وعلى الضحية إثبات الخطأ وهو شيء يصعب إثباته. خاصة في القطاع الصحي أو في الميدان الطبي.

ثانيا : المسؤولية التقصيرية

تقوم المسؤولية التقصيرية كجزاء على الإخلال بالتزام قانوني سابق ومن ثم يكــون مصدرها العمل غير المشروع، يستند الالتــزام بالتعويض مباشرة إلى نص قانوني يفرضه، ومن هنا يمكن أن يطلق على الالتزام بالتعويض في هذه الحالات - تجاوزا- أنه مسؤولية مدنية مصدرها القانون أو أنها مسؤولية قانونية.[2]

- ❖ النظرية التقليدية أو نظرية ازدواج المسؤولية المدنية :

استند أنصار النظرية التقليدية القائلة بالمغايرة التامة بين المسؤوليتين التعاقدية والتقصيرية وهي جزاء الإخلال بالالتزام العقدي تعتبر ناشئة من العقد مباشرة وتخضع لأحكامه ولارادة العاقدين، وأن المسؤولية التقصيرية وهي التزام بتعويض، إنما تنشأ عن فعل ضار مخالف لالتزام قانوني، فيعتبر هذا الفعل الضار مصدرها وتنظم أحكامها نصوص القانون، أي أن الأول مصدرها إرادة العاقدين، في حين أن الثانية مصدرها القانون والفعل الضار.

- ❖ . النظرية الحديثة أو نظرية وحدة المسؤولية المدنية :

---

[1] M.M. HANNOUZ : op.cit - p12

[2] . سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات، في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، المجلد الثالث، الطبعة الخامسة، بيروت : مكتبة صادر، ب. ت، ص 5

كان لمغالاة النظرية التقليدية في القول بازدواج المسؤولية المدنية وبمغايرة المسؤولية العقدية للمسؤولية التقصيرية في طبيعتها وفي أحكامها رد فعل شديد في أواخر القرن الماضي، فنهض لمحاربتها الفقيهان **jrain-mouling et lefebvre** حيث تطرقا إلى إثبات وحدة المسؤولية العقدية والتقصيرية.

وجه الحقيقة في هذه الفروق و موقف المشرع الحديث منها :

ظهرت نظرية وسطة اعتنقتها الغالبية الكبرى من الفقهاء الحديثين تسعى إلى التوفيق بين هاتين النظريتين المتطرفتين في أساسها وطبيعتها، ولكنها تسلم بوجود الفروق العملية.التي قررتها نصوص تشريعية بين أحوال المسؤولية الناشئة من الإخلال بالتزام عقدي وأحوالها الناشئة من الإخلال بالتزام قانوني.[1]

الفرع الثاني : نطاق المسؤولية الطبية :

إذا باشر الطبيب علاج مريض في ظروف عادية، فالغالب أن يكون ذلك بناء على اتفاق بينهما، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية منذ أكثر من قرن باعتبار المريض ملزما بأتعاب الطبيب التزاما تعاقديا.[2]

وكان يجب بناء على ذلك أن يعتبر التزام الطبيب بالعلاج التزاما تعاقديا أيضا، وأن يترتب على الإخلال به مساءلة الطبيب طبقا لقواعد المسؤولية التعاقدية، غير أن المحاكم الفرنسية لم تأخذ أول الأمر بذلك بل ظلت إلى ما بعد انقضاء الثلث الأول من القرن الحالـي تعتبر مسؤولية الطبيب عما يقع منه من خطأ أو إهمال في علاج المريض مسؤولية تقصيرية تتطلب من المريض إقامة الدليل على خطأ الطبيب.

و الشراح الفرنسيون رجعوا منذ أوائل هذا القرن إلى تكييف مسؤولية الطبيب تكييفا صحيحا بقطع النظر عن فائدة التفرقة بين نوعي المسؤولية من الوجهة العملية واعتبروها مسؤولية تعاقدية مصدرها الإخلال بالالتزام الناشئ بين الطبيب والمريض وتوقعوا أن المحاكم لابد عائدة إلى هذا التكييف متى عرضت عليها المسألة في صورة تكون فيها التفرقة بين نوعي المسؤولية ذات أهمية عملية.

[1] سليمان مرقس، المرجع السابق الذكر، ص 40.
[2] نفس المرجع، ص 59 .

وقد تم ما توقعوا، فقد عرضت محكمة النقض في سنة 1936م هذه الصورة المرتقبة في قضية كانت تدور فيها الأهمية حول تعيين المدة التي تتقادم بها دعوى مسؤولية الطبيب الناشئة عن إهماله في العلاج إهمالا يقع تحت طائلة قانون العقوبات.

ويترتب عليه بالتالي نشوء دعوتين متميزتين، دعوى مدنية ودعوى عمومية (جنائية)، وهل يمكن اعتبار مدة التقادم الجنائي (وهي 03 سنوات) أم هي مدة التقادم المدني (وهي 30 سنة) كما تقضي به قواعد المسؤولية التعاقدية.

وأخيرا قضت المحكمة في 20 ماي 1936م باعتبار مسؤولية الطبيب مسؤولية تعاقدية لا تسقط بسقوط الدعوى العمومية.

إذن المسؤولية الطبية تأخذ مصدرها من العقد الذي يتشكل بين الطبيب والمريض، ويترتب عن ذلك نتيجتين: [1]

عبء الإثبات لا يتمثل في الطبيعة التعاقدية أو الطبيعة الجنائية للإلزام الذي يزن هذا العبء بالنسبة للفاعل والضحية ولكن في الغرض من الموضوع.

هناك إلزام بالاحتياط والعناية اللازمة، على الضحية أن تثبت أن الفاعل لم يقم بذلك وإثبات الدليل.

أولا : المسؤولية على أساس الخطأ

إن إعادة التأكيد على أن الأساس في المسؤولية لأجل الخطأ لها صلة بالتزام موظفي الصحة الممارسين الأحرار، ومؤسسات الصحة، مصالح الصحة وكل شخص معنوي يمارس وظيفة الوقاية، التشخيص أو العلاج، كلهم متكفلون بمسؤولياتهم المدنية.

فمن المقرر قانونا أن كل إهمال أو عدم انتباه، أو عدم مراعاة الأنظمة، يفضي إلى القتل الخطأ، يعرض صاحبه للمسؤولية الجزائية، متى ثبت أن خطأ الطبيب أدى إلى وفاة الضحية، وتوفرت العلاقة السببية بينهما استنادا لتقرير الخبرة، واعترافات المتهم، إذ أمر بتجريع دواء غير لائق بصحة المريض.[2]

والمستشفيات العامة هي مصالح عمومية يجري العمل فيها طبقا للقوانين واللوائح التي تنطبق ليس على القائمين بأمرها فقط بل على المرضى الذين يعالجون فيها، فهؤلاء جميعا في مركز قانوني تحدده قوانين المصلحة.

---

[1] AYADI ABDERRAHMANE, spécificité de la responsabilité médicale en psychiatrie. alger : Juin 2005. p8

[2] طاهري حسين، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة (دراسة مقارنة). الجزائر : دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2004م، ص355 .

فمسؤولية الدولة على خطأ الأطباء الداخلين في السلك الدائم هي مسؤولية مباشرة،طالما أن خطأهم قد حصل في الدائرة التي يقومون فيها بالعمل باسم الدولة، إذ في حدود هذه الدائرة يعتبر نشاط الطبيب نشاطا للدولة، فتختفي شخصية الطبيب وتبرز شخصيتها.

لذلك قررت الدولة أن مسؤولية الإدارة تنشأ عن أي خطأ من المشرفين على إدارة المستشفى وعن الخطأ الجسيم من القائمين بالعمل الطبي، وأن مسؤولية المستشفيات منوطة بحصول خطأ في تنظيم المصلحة أو خطأ جسيم في العلاج الجراحي الذي أجري على المريض.

فعندما يتعلق الأمر بالمرافق الطبية، فان مجلس الدولة الفرنسي يتطلب الخطأ الجسيم لإمكان مساءلة الإدارة بالتعويض عن الأضرار المترتبة على الأعمال الطبية، أما الخطأ البسيط فهو لا يكفي لتحريك المسؤولية إلا إذا كان سبب الخطأ سوء تنظيم وإدارة العمل المرفقي.[1]

والتفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ ألمصلحي صعب التحديد نوعا ما حسب أحكام القضاء، وهناك من يرى أن المعيار في التفرقة بينهما ينحصر في عنصرين وهما : نية الطبيب وجسامة الخطأ.

فإذا كان الطبيب يؤدي عمله نزولا عند مصلحة خاصة به أو ليشبع رغباته، حيث أن خطأه كان جسيما وإهماله كان فاحشا، فالخطأ في هذه الحالة يعتبر خطأ شخصيا.

أما إذا كان الطبيب يؤدي مهامه وفق ما أوكل إليه، فما يصدر عنه من خطأ فهو مصلحي، كأن يقوم بإجراء عملية الشبكية للمريض الأعمى بسبب ظهور العصب البصري، فرغم علم الطبيب بالحال المريض إلا أنه يقوم بإجراء العملية بقصد الربح مستغلا أمل المريض في الإبصار رغم استحالة ذلك.

فإذا اقترف طبيب المستشفى العمومي أو الممرض خطأ فيما يتولاه من علاج ما تسبب عنه سوء حالة المريض، فانه إذا كان منه جهلا، فهو خطأ مصلحي، أما إذا كان فيما يجريه بقصد التجربة مثلا فهو خطأ شخصي، وكذلك الجراح الذي يجري جراحة بغير رضاء المريض، فالرابح أن رضاء المريض لا يضفي وصف المشروعية على فعل الطبيب، لأن الرضاء ليس سببا من أسباب الإباحة في الجرائم التي تمس جسم الإنسان حيث أن سلامته تعد من النظام العام وحمايته أمر تقتضيه مصلحة المجتمع.

وعندما تستخدم المستشفيات العامة أساليب علاج جديدة دون أن يثبت بصفة نهائية النتائج المترتبة عليها أو بعبارة أخرى دون أن يعرف بعد الآثار المترتبة عليها على وجه الثقة، وإذا ما سبب العلاج الجديد أضرارا للمريض (كمضاعفات استثنائية وغير عادية بطريقة خطرة أو جسيمة وكانت كنتيجة مباشرة للعلاج)، فان القاضي الإداري يعتبر أن المريض قد أصابه خطر، خاصة إذا كان الالتجاء إلى هذه الأساليب العلاجية الجديدة لم يكن لازما لأسباب ضرورية لحياة المريض (حكم

[1] سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق الذكر، ص 234

المحكمة الإدارية لمدينـــة **Lyon** الفرنسية الصادر في 21 ديسمبر1990م في قضية **Consorts Gomez**.

ثانيا : المسؤولية دون خطأ

إذا كان الخطأ هو أساس المسؤولية المدنية دائما، فان الأمر لا يقتصر على ذلك فيما يتعلق بالمسؤولية الإدارية، حيث يعرف القضاء الإداري أساسا آخر للمسؤولية غير الخطأ، حيث يمكن أن تترتب المسؤولية دون خطأ وهذا ما يعرف بالمسؤولية بدون خطأ أو على أساس المخاطر. [1]

إلا أن من الواجب أن نبادر بالتنبيه على الصفة الاستثنائية للمسؤولية بدون خطأ ،فلا تزال القاعدة العامة، إقامة المسؤولية على أساس الخطأ، ولا تترتب المسؤولية بدون خطأ إلا على سبيل الاستثناء وبشروط معينة، وهذا ما يتعلق بالوضع في فرنسا. [2]

الفرع الثالث: الاختصاص القضائي بدعوى المسؤولية :

إن الدعوى التي يرفعها المريض ضد الطبيب أو الجراح والذي ارتكب خطأ طبيا هي ليست من اختصاص القضاء العادي وإنما القضاء الإداري، بشرط أن لا تشكل أخطاء شخصية منفصلة عن أداء الخدمة الصحية المكلف بأدائها.

أما إذا كان الخطأ الذي ارتكبه الطبيب لحسابه الشخصي فهو يخضع للقضاء العادي وتطبق عليه قواعد المسؤولية المدنية.

هذا ويجب حتى تتحقق المسؤولية للمرافق الطبية العامة من توافر شرطين :[3]

الأول : هو تحقق الضرر للشخص، ويجب أن يكون الضرر مباشرا، أي يكون بمثابة النتيجة المباشرة لنشاط المرفق، بمعنى أن توجد علاقة مباشرة بين نشاط المرفق العام والضرر، وإلا سقط الحق في التعويض، كما يلزم أن يكون الضرر محققا، أي مـؤكد الوجود، ويـمكن أن يكون قد وقـع فعلا أو سـيقع في المستقبل (فالضرر الذي يصيب الطفل المريض بعجز في ساقه يحول بينه وبين القدرة على ممارسة عمله في المستقبل ضرر محقق وإن كان في المستقبل). ومن شأن هذا الضرر أن يتحمل المرفق الطبي تعويض الطفل المصاب عنه، أما الضرر الاحتمالي، فلا يجب التعويض عنه. فما معنى التقادم إذن في هذه الحالات؟

كما يجب أن يكون الضرر الموجب لمسؤولية المرفق الطبي دون خطأ، هو الضرر الشخصي، أي الضرر الذي يصيب شخصا معينا بذاته أو أشخاصا معينون بذواتهم.

---

[1] محمد صبحي محمد نجم، رضاء المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية (دراسة مقارنة)، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 1983م، ص 181 .

عبد الله حنفي، قضاء التعويض (مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية)، القاهرة : دارالنهضة العربية، 2000م، ص 343 [2]

سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق الذكر، ص253 [3]

والضرر الذي يثير مسؤولية المرفق الطبي العام دون خطأ، يجب أن يكون جسيما أو استثنائيا في مداه وحجمه، ويقدر هذا وفقا لحالة المريض عندما يصاب بمرض آخر جديد عند إقامته بالمستشفى العام للعلاج. (التعفنات أو العدوى الاستشفائية **Les infections nosocomiales**).

الثاني : يشترط في المسؤولية الطبية للمرفق العام أن تتحقق علاقة مباشرة بين نشاط الإدارة والضرر الذي أصاب المضرور، أي أن يكون الفعل الضار الصادر من الإدارة هو الذي سبب الضرر.

فالشرط الثاني هو رابطة السببية بين نشاط الإدارة والضرر الناتج عنه.

ونجد أن مجلس الدولة الفرنسي رفض إقرار المسؤولية دون خطأ للمرفق الطبي وهذا لعدم إثبات رابطة السببية بين أداء المرفق والضرر، لكن بالمقابل نجد أن إثبات رابطة السببية في المجال الطبي ليس سهلا، ولنعطي مثالا على ذلك المصاب بفيروس الايدز نتيجة نقل دم ملوث.

وفي غير هذا النظام الخاص بشأن التعويض عن الإصابة بفيروس الايدز بسبب نقل الدم، فالتعويض عن الأضرار غير العادية المتولدة عن نشاط المرفق الطبي يبقى خاضعا لإثبات علاقة السببية بين نشاط المرفق والضرر الذي لحق المضرور.[1]

ومن بين التطبيقات القضائية في بلادنا الجزائر في إقامة مسؤولية المستشفى، قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) المؤرخ في 29 جانفي 1979م، حملت فيها المسؤولية لمستشفى مصطفى باشا الجامعي[2]:

تستخلص وقائع هذه القضية أن الشاب (ب) أدخل المستشفى بسبب كسر في يده اليسرى وقدم له بعض العلاج الولي اثر قبوله، غير انه أهمل فيما بعد ولم تقدم له أي علاجات وبقي دون مراقبة، وبعد مضي أربعة أيام أصيب بتعفن مما لزم بتر يده.

كما أن المحكمة العليا حملت مسؤولية المرفق الصحي،الإهمال في العلاج في قرارها بتاريخ 26 أفريل 1992م وبينت المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) قضائها على أساس تفويت فرصة الحياة أو الشفاء، وقضت الغرفة الإدارية بمجلس قضاء قسنطينة بتحمل المستشفى المسؤولية بسبب نشاط علاجي في قرارها بتاريخ 19 سبتمبر 1975م بسبب سوء قلع الضرس. [3]

الفرع الرابع : الإجماع على أن التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية :

سواء في الأحوال التي تقوم فيها بين الطبيب والمريض علاقة عقدية أو في الأحوال الأخرى التي لا يكون فيما بينهما مثل هذه العلاقة، تتحدد التزامات الطبيب وفقا لما تقضي به قواعد المهنة

[1] سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق الذكر، ص 255
[2] طاهري حسين، المرجع السابق الذكر، ص 49.
[3] طاهري حسين، نفس المرجع، ص 50

وقوانينها، ما لم ينص العقد على زيادة بعض الالتزامات أو نقصها في الحدود التي لا يجوز فيها الاتفاق على ذلك.

ومن المسلم بوجه عام أن قواعد المهنة وقوانينها لا تفرض على الطبيب التزاما بشفاء المريض ولا حتى بضمان عدم استفحال المرض وإنما تلزمه فقط أن يبذل في علاج المريض قدرا من العناية، فمتى بذل الطبيب هذا القدر من العناية برأت ذمته ولو لم يشف المريض أو بعبارة أخرى أن التزام الطبيب التزام بوسيلة وليس التزام بنتيجة.

ومن الظروف الظاهرة التي يجب أن يقام لها وزن في تحديد مدى التزامات الطبيب ما عرف عنه من علم أو خبرة أو تخصص في ناحية معينة وهو ما يسميه بعض الشراح، المستوى المهني للطبيب، لأن هذا المستوى يكون معروفا للناس ظاهرا لهم بحيث يوحي إليهم ثقة مشروعة في أن الطبيب سيبذل قدرا من العناية تتفق مع هذا المستوى. [1]

ولقد نصت مدونة أخلاقيات الطب الجزائري في المادة 6 من أن (الطبيب وجراح الأسنان هم في خدمة الفرد والصحة العمومية، حيث يمارسون وظائفهم في إطار احترام الحياة والفرد البشري).

بالموازاة قررت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الشهير الصادر في 20 ماي 1936م أن العقد الذي يتم بين الطبيب والمريض يوجب على الأول إن لم يكن بطبيعة الحال الالتزام بشفاء المريض، فعلى الأقل بأن يبذل عناية لا من أي نوع، بل جهودا صادقة يقظة متفقة مع الظروف التي يوجد بها المريض ومع الأصول العلمية الثابتة.[2]

المطلب الثاني : مدى التزامات المستشفى إتجاه المريض

من المسلم أن الطبيب الذي يتخذ مسلكه نموذجا تتحدد بمقتضاه التزامات الطبيب المدعى عليه، يفرض فيه أن يبذل في علاج مريضه- كما تقول محكمة النقض الفرنسية- جهودا صادقة يقظة ومتفقة مع الأصول الثابتة، فيما عدا حالة الظروف الاستثنائية. [3]

هذه هي القـاعدة التي تتحدد وفقا لها التزامات الطبيب فيما يتعلق بالعلاج، سواء وجد بينه وبين المريض عقد أو لم يوجد،مادام العقد إن وجد لا ينص على تعديل هذه الالتزامات ولكن إذا تضمن العقد اتفاقا على زيادة هذه الالتزامات أو على نقضها، أيكون الاتفـاق صحيحا واجب التطبيق أم لا؟، وبعبارة أخرى، أيصح أن يتعهد الطبيب بأكثر من بذل العناية الواجبة طبقا للمعيار المذكور أو أن لا يلتزم إلا ببعض هذه العناية؟.

---

[1] سليمان مرقس، المرجع السابق الذكر، ص 398.

[2] محمد حسين منصور، المرجع السابق الذكر، ص 204

[3] سليمان مرقس، المرجع السابق الذكر، ص 400

لقد ثار الشك فيما يتعلق بجواز تعهد الطبيب بشفاء المريض، فذهب البعض إلى بطلان هذا العقد لاستحالة محله، ولكن الراجح صحته لأن الشفاء ليس مستحيلا.

ويؤخذ في الحسبان كذلك عند تحديد مدى التزام الطبيب ،الظروف الخارجية التي يوجد فيها ويعالج فيها المريض، كمكان العلاج والإمكانيات المتاحة، كأن يكون ذلك في مستشفى مزود بأحدث الآلات والمخترعات أو في جهة نائية منعزلة لا وجود فيها لشيء من هذه الإمكانيات، أو أن تكون حالة المريض في درجة من الخطورة تقتضي إجراء جراحة له فورا في مكان وجوده ودون نقله إلى مستشفى أو عيادة.[1]

بالإضافة إلى أن الجهود المبذولة من طرف الطبيب يجب أن تكون متفقة مع الأصول العلمية الثابتة، فمن غير المعقول استعمال الوسائل الطبية البدائية التي لا توافق التطور العلمي الحديث.

الفرع الأول : الالتزامات التي تتصل بالواجبات الإنسانية والأخلاقية

فيما يتعلق بواجب الطبيب تلبية نداء المريض أو المبادرة إلى إسعافه أو علاجه ولو دون طلب في حالات الخطر العاجل، ثار الشك حول حق الطبيب في الامتناع عن تلبية نداء المريض أو عدمه، وبالتالي حول مسؤولية الطبيب عن امتناعه عن علاج مريض في حالة خطرة؟.

إن التزامات الطبيب ليست مقصورة على عنايته بعلاج المريض الذي يتولى العلاج أو الإسعاف على الأقـل، وإلى إلزامه بمواصلة العناية بالمريض وعدم ترك علاجـه من غـير أن تتوفـر له أسـباب العـلاج عن طريق طبيب آخر، والى ضرورة الحصول على رضا خاص من المريض بكل علاج يحتمل منه الضرر وبكل جراحة خطرة، والى عدم إفشاء سر المريض فيما يتعلق بمرضه وأسباب هذا المرض.

ولعل أظهر التزام يرتبط بالناحية الأخلاقية والإنسانية لمهنة الطب هي:[2]

التزام الطبيب بإعلام المريض والحصول على موافقته، فان مخالفة هذا الالتزام يمثل خطأ يؤدي إلى قيام مسؤوليته لأنه لا يتضمن عنصر الاحتمال، فهو ليس التزاما ببذل عناية وإنما التزام بتحقيق نتيجة أو غاية، وكل ذلك انطلاقا من مبدأ الثقة التي يوليها المريض في الطبيب.

كما أنه من أكثر الالتزامات التصاقا بواجبات الطبيب الأخلاقية والإنسانية هو التزامه بحفظ أسرار المهنة، أي أن يقع على الطبيب التزام بالاحتفاظ بكل ما يصل إلى علمه أو يكتشفه عن المريض من أسرار ولا يفشيها للغير.

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق الذكر، ص 207

[2] سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق الذكر، ص 314.

إن واجب الطبيب في الاحتفاظ بأسرار المريض هو واجب تمليه الشريعة الدينية إلى جانب أنه التزام قانوني، حيث يشكل الإخلال بهذا الالتزام مساءلة جنائية ومدنية، لماذا؟.

لأن المريض عندما يضع ثقته في طبيبه وراء رغبته في الشفاء مما يعانيه من آلام، يدفعه ذلك إلى الإباحة بأدق أسراره حتى أنه يخبره بأمور لم يطلع عليها أحد، ونكون أمام جريمة الإفشاء إذا أفشى الطبيب ولو جزءا من السر مهما كان يسيرا.

ويمكن أن يصل الأمر إلى أبعد الحدود في الالتزام بكتمان السر الطبي حتى بعد وفاة المريض،إذ يجوز لورثة المتوفى رفع دعوى ضد الطبيب إذا مسهم ضرر نتيجة الإفشاء بسر المتوفى.

ولكن ما معنى السر؟

لقد وجدت صعوبة في تحديد معناه وتباينت الآراء، فمنهم من يرى أنه ما يضر بالسمعة والكرامة، ورأي آخر يرى انه كل ما من شأنه البوح به، إحداث ضرر بشخص ما، وقد جرى العرف على اعتبار بعض الأمراض المعدية مثل (البرص، الجذام، الزهري) وغيرها من الأمراض المعدية المشابهة، من قبيل الأمراض التي لا يجوز إفشاء سرها لأنها بطبيعتها تدعو إلى النفور من المصاب بها مما يمس طمأنينة صاحبها و يجرح مشاعره.[1]

ولقد نصت المادة 37 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري على أن (السر المهني يسمح للطبيب وجراح الأسنان بإخفاء كل ما رأوه أو سمعوه من باب الثقة أثناء مزاولتهم لمهنتهم).

كما أن المادة 39 من نفس المدونة، نصت على أن (على الطبيب وجراح الأسنان السهر على عدم إفشاء الوثائق الطبية و كل ما له علاقة بالمرضى).

الفرع الثاني : الالتزام بضمان سلامة المريض

تنص المادة 9 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب الجزائري على أن (الطبيب، جراح الأسنان، من واجبهما إسعاف المريض في حالة خطر وضمان تلقيه العلاجات المناسبة).

لأن هذا الواجب هو بمثابة تلبية نداء المريض أو هي مبادرة إلى إسعافه وعلاجه ولو دون طلب في حالات الخطر العاجل، ولقد ثار الشك حول حق الطبيب في الامتناع عن تلبية نداء المريض أو عدمه، وبالتالي حول مسؤولية الطبيب عن علاج مريض في حالة خطرة، فقيـــل أول الأمر أن المرء لا يعـــد مخطئا إلا إذا أخـــل بواجب يفرضه عليه نص قانوني أو اتفاق، وأن من حق كل شخص أن يمتنع عن أي عمل غير واجـــب عليه، بشرط ألا يسيء استعمال حقه في الامتناع بقصد الإضرار بالغير، غير أن الراجح الآن أن مسلك الممتنع يقارن بمسلك الرجل العادي في مثل ظروفه.

[1] سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق الذكر، ص 317

فإذا كان المريض في حالة عاجلة إلى الإسعاف ،تعين على الطبيب الذي يلجأ إليه في ذلك أن يبادر إلى إسعافه وعلاجه إلى أن يزول عن المريض الخطر أو يتيسر له وجود طبيب آخر يتولى علاجه وإلا كان امتناعه خطأ يوجب مسؤوليته عن الأضرار التي تصيب المريض بسبب ذلك. [1]ولقد نصت المادة 182- فقرة 2- من قانون العقوبات الجزائري على أن (يعاقب بالعقوبات نفسها، كل من امتنع عمدا عن تقديم مساعدة إلى شخص في حالة خطر كان بإمكانه تقديمها إليه بعمل مباشر منه أو بطلب الإغاثة له، وذلك دون أن تكون هناك خطورة عليه أو على غيره).

هذه المادة ليست خاصة بالأطباء وحدهم ولكن الطبيب بحكم مهنته هو أول شخص في المجتمع ملزم بتقديم المساعدة لكل من يكون في حالة خطر وخاصة المريض.[2]

الفرع الثالث: حالات استثنائية يلتزم فيها الطبيب بتحقيق نتيجة

إذا كانت القاعدة العامة حول التزام الطبيب ببذل العناية، فهناك حالات استثنائية توقع على عاتق الطبيب التزاما بتحقيق نتيجة وهي سلامة المريض.

والالتزام بالسلامة **obligation de sécurité** لا يعني الالتزام بشفاء المريض، بل بألا يعرضه لأي أذى من جراء ما يستعمله من أدوات أو أجهزة أو ما يعطيه من أدوية، وبألا ينقل إليــه مرضا آخر نتيجة العــدوى من جراء المكان أو ما ينقله إليه من دم أو خلافه. وهذا ما يدفعنا إلى الحديث عن التزامات الطبيب بصدد التركيبات الصناعية والتزامات أطباء الأسنان والصيادلة.[3]

أولا : استعمال الأدوات والأجهزة الطبية :

يبدو من خلال اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي أن اعتراف الإدارة بالخطأ الجسيم لأجل إثبات المسؤولية بات صعبا، نظرا للتكييف الخاطئ للأعمال التي تتكيف في بعض الأحيان على أساس أنها أعمال طبية، وأحيانا أخرى على أساس أنها أعمال علاجية، فكان مجلس الدولة في هذه الحالات يرفض الدعوى ولذلك عمد في كل هذه الحالات إلى رفض الدعوى منذ سنة 1960م، ووضع طريقة جديدة للتقليل من استعمال معيار الخطأ الجسيم كأساس لإثبات مسؤولية المرفق الصحي، لتمكين المضرور من المطالبة بالتعويضات بطريقة سهلة مترتبة أساسا عن الأعمال العلاجية، أو متعلقة بالتسيير الإداري للمرفق.[4]

---

[1] سليمان مرقس، المرجع السابق الذكر، ص 402.

[2] **عايش شريف، المسؤولية الجزائية للطبيب في المستشفيات العامة، مذكرة تخرج لنيل شهادة ما بعد التدرج المتخصص (إدارة أعمال منظمات الصحة)، المدرسة الوطنية للصحة العمومية، الجزائر: 2005م، ص38.**

[3] **محمد حسين منصور، المرجع السابق الذكر، ص 212.**

[4] مور محمد، مسؤولية المرافق الصحية في القانون الجزائري، مذكرة تخرج الممارسين المفتشين، المدرسة الوطنية للصحة العمومية، الجزائر : 2005م، ص59 .

والأضرار المقصودة هي تلك التي تنشأ نتيجة وجود عيب أو عطل بالأجهزة والأدوات إذ يقع التزام على الطبيب، مقتضاه استخدام الآلات السليمة التي لا تحدث أضرارا بالمريض.[1]

وقد تنشأ الأضرار عن أعمال طبية بحتة نظرا للخصائص الفنية والعلمية، فالتزام الطبيب هنا هو التزام ببذل عناية ولا تقوم مسؤوليته إلا إذا ثبت تقصير من جانبه.

وتمتد مسؤولية الطبيب لتشمل الأضرار التي تصيب المريض نتيجة سقوطه من فوق منضدة الفحص بسبب هبوطها المفاجئ، أو عند صعوده أو نزوله من عليها.[2]

ثانيا : نقل الدم و إجراء التحاليل الطبية

1- نقل الدم

يعتبر نقل الدم أحد أهم طرق اتصال دم إنسان بدم إنسان آخر، وبالتالي فهو وسيلة خطيرة لنقل الفيروسات الضارة إلى دم إنسان سليم.

ويلزم أن يتم الحصول على الدم في مراكز خاصة، تتوافر بها شروط صحية محددة بحيث يتم توفـــير الدم لـــها عن طريـــق متبرعين، تتراوح أعمارهم ما بين الثامنة عشر إلى الستين، بحيث لا يزيد عدد ما يتبرع به الرجل عن 5 مرات والمرأة عن 3 مرات خلال السنة الواحدة.[3]

وتجدر في البداية الإشارة إلى أن دم الإنسان قد يتعرض فضلا عن إصابته بالأمراض المعدية، إلى إصابات أخرى لا تتعلق بهذه الأمراض، خاصة تلك المشكلات التي تحدث بشكل فوري عند عملية نقل الدم مثل انحلال الدم الناشئ عن عدم توافق الفصيلة الدموية، كما أن نقل الدم بكمية كبيرة بإمكانه أن يزيد العبء على القلب مما قد يؤدي إلى الوفاة ما لم يقدم العلاج السريع.

ويقع على عاتق الطبيب المعالج وطبيب التحاليل وبنك الدم التزاما محددا بتحقيق نتيجة هي نقل الدم النقي إلى المريض، والمتفق مع فصيلة دمه، وتقوم بالتالي المسؤولية العقدية عن الضرر الذي يلحق بالمريض نتيجة نقل دم غير مناسب أو ملوث بجراثيم، وعلى المريض أن يرجع على طبيبه بمقتضى العقد المبرم معه نتيجة إهماله ورعونته في تنفيذ عملية النقل.[4]

لكن هناك من يرى في رجوع المريض مباشرة على طبيب التحاليل لمطالبته بالتعويض بسبب الإخلال بالالتزام بسلامة الدم وهذا طبقا إما للمسؤولية التقصيرية أو رجوعا إلى أحكام الاشتراط لمصلحة الغير.

---

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق الذكر ، ص 213 .

[2] نفس المرجع، ص 214

[3] أمين مصطفى محمد، الحمايـة الجنائيـــة للدم من عدوى الايدز والالتهاب الكبدي الوبائي، الإسكندرية : دار الجامعة الجديدة للنشر، 1999م، ص13

[4] سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق الذكر، ص 329.

كما أن المسؤولية تقع على مركز أو بنك نقل الدم بالتعويض عن الأضرار التي ألمت بالمريض بسبب نقل دم ملوث إليه.

مما لا شك فيه أن قضية الدم الملوث بفيروس الايــدز والتي جرت وقائعها في فرنسا تعد أحد أهم الأسباب التي أثارت فكرة المسؤولية الجنائية والمدنية عن تلوث الدم بهذا الفيروس فعلى الرغم من استقرار الفقه والقضاء هناك على ضرورة قيام المسؤولية الجنائية قبل كل من تسبب في نقل فيروس للايدز إلى الغير، إلا أن الاختلاف كان ولا يزال قائما حول التكييف القانوني لنقل دم ملوث بفيروس الايدز.[1]

2- إجراء التحاليل الطبية

يدخل في نطاق التحاليل الطبية،استعمال الأشعة في تشخيص وعلاج الأمراض، فإذا ما أجرى الطبيب المتخصص علاجا أو فحصا بالأشعة، التزم بمراعاة الحرص التام في استعمالها ودراسة وقراءة نتائجها، وتتحقق مسؤولية الطبيب هنا إما : إهمالا في تحري الدقة في قراءة صورة الأشعة، وإما افتقادا غالى الخبرة اللازمة توافرها في أخصائي الأشعة(1).

وهذا النوع من الفحوص والتحاليل طرأت عليه تقنيات حديثة لضمان حسن كفاءتها، لذا كان افتراض خطأ الطبيب عند حدوث الضرر يكون بعيدا عن عنصر الاحتمال، وهنا يقع على الطبيب التزام بتحقيق نتيجة محددة.

ثالثا : عمليات التجميل

استقرت محكمة النقض الفرنسية على مبدأ مسؤولية كل من الصانع والبائع للمنتجات الجاري استعمالها للعناية بالبشرة والجسم الإنساني وأدوات التجميل، حيث يقع عليهم الالتزام بالسلامة والعناية المشددة، مؤدى ذلك التزام الصانع بسلامة المنتج وخلوه من أية آثار ضارة بالمستهلك.[2]

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فانه فيما يخص مسؤولية الجراحين في الجراحة التجميلية، فان الجراح ليس مسؤولا عن تحقيق نتيجة وإنما التقليل من التشويهات، ويكون ملزما بدفع التعويضات بحسب المجموع المدفوع.[3]

الفرع الرابع: صفة التزام الفريق المساعد

تبدو أهمية موضوع مسؤولية الطبيب عن أفعال مساعديه من الأطباء في مجال الجراحة على وجه الخصوص، حيث يستعين الجراح بمساعد له أثناء الجراحة ليساعده خصوصا في بعض الأعمال الطبية السابقة أو اللاحقة لعملية التدخل الجراحي، مثل فتح المكان من الجسم الذي يحتاج للجراحة، ثم

[1] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق الذكر، ص41

[2] سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق الذكر، ص330

[3] محمد حسين منصور، المرجع السابق الذكر، ص 232 .

خياطة الجرح بعد الانتهاء، كما أن الاستعانة تكون ضرورية بطبيب التخدير الذي يعد المريض للجراحة. [1]

وبناء عليه إذا ارتكب طبيب التخدير خطأ، فان الجراح يكون مسؤولا مسؤولية عقدية عن ذلك.فخطأ طبيب التخدير يؤدي إلى عدم تنفيذ التزام الجراح ببذل العناية اللازمة في علاج المريض، فطبيب التخدير ليس أجنبيا عن العقد على أساس أن الجراح هو الذي عهد إليه بمساعدته في القيام بالجراحة أي أداء التزامه تجاه المريض.

لذلك فمسؤولية الطبيب الجراح عن طبيب مشارك له سواء طبيب التحاليل، الأشعة التخدير، أو المتكفلين بالأجهزة المعاونة مثل أفراد هيئة التمريض وحتى طلاب كلية الطب.

فهؤلاء جميعا ليسوا أجانب عن العقد الذي يلتزم الطبيب الجراح بمقتضاه تنفيذ الالتزامات الطبية تجاه المريض.

أولا: إجراء الفحوص البيولوجية

ينبغي على الطبيب قبل إجراء العملية الجراحية القيام بالفحص الشامل الذي تستدعيه حالة المريض وتقتضيه طبيعة الجراحة.

ولا يقتصر الفحص على الموضع أو العضو الذي سيكون محلا للعملية، بل على الحالة العامة للمريض ومدى ما يمكن أن يترتب من نتائج جانبية على التدخل الجراحي، ويجب على الطبيب الاستعانة – عند عدم تمكنه من التيقن من حالة المريض- بمن هم أكثر تخصصا في المجالات الطبية الأخرى.

فمثلا يشكل خطأ طبيا قيام الجراح بالعملية الجراحية دون أن يتأكد من حالة المريض ما إذا كان على الريق أم لا، وإغفال هذا الواجب يؤدي إلى خنق المريض نتيجة قيء فضلات الطعام تحت تأثير المخدر.

ثانيا: استعمال جهاز الأشعة

تعد الأشعة إحدى الاكتشافات العلمية والتي تلعب دورا بارزا في الحقل الطبي في عصرنا الحاضر، رغم فعاليتها إلا أن سوء استخدامها يؤدي إلى أضرار جانبية وهذا راجع إما بسبب الطريقة الخاطئة للاستعمال أو الحالة الصحية للمريض. [2]

ومن ثم فان استخدام الطبيب للأشعة يلقي عليه التزاما بالحرص والحيطة في إجرائها ومسؤولية الأخصائي في ذلك أشد بطبيعة الحال من مسؤولية الطبيب العادي.

---

[1] www. responsabilite medicale. com.

[2] سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق الذكر، ص 357 .

فإذا تكرر استعمال الأشعة في موضع واحد أدى ذلك إلى حدوث قرحة فهنا يعد مسؤولا عن هذا الاستعمال الخاطئ.

والاتجاه الغالب في القضاء هو افتراض خطأ الطبيب بمجرد حدوث الضرر نتيجة استعمال الأشعة وذلك بالنظر إلى التقدم الفني الكبير الذي أحدثه العلم في هذا المجال عن طريق تحسين أجهزة الأشعة وضمان كفاءتها وتزويدها بالإمكانيات اللازمة لمنع المضار لجسم الإنسان.

ثالثا- العناية الطبية عقب إجراء العملية الجراحية :

يقرر أحد الفقهاء بأن القضاء يفرض على الجراح التزام حقيقي بتحقيق نتيجة،بتقريره : أن على الجراح قبل وبعد إجراء العملية، أن يتذرع بالوسائل المفيدة والمؤثرة، كما لا يتجنب فقط كل نسيان، ولكن لكي يدرك هذا النسيان إذا ما حدث، فعبارة (تجنب كل نسيان) تفيد التزاما بوسيلة، أما عبارة(أن يدرك هذا النسيان) فهي تشير إلى التزام بنتيجة، لا يستطاع الطبيب الإعفاء منه إلا بتبريره لوجود قوة قاهرة أو بسبب أجنبي ينأى بهما عن المسؤولية.

إن هذا الالتزام بالمراقبة والعناية بعد إجراء العملية يقع على عاتق الجراح بالدرجة الأولى، الذي عليه أن يتأكد من أن المريض خاضع لرقابة شخص مؤهل، وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 30 ماي 1986م : (حيث ..... إذا كانت المراقبة بعد العملية الجراحية تقع على عاتق الطبيب المخدر في حدود اختصاصه، فان الجراح ينبغي عليه أن يتمسك أيضا بهذا الالتزام العام بالحيطة والحذر.

كما قضت محكمة باريس عن طريق قرار لها صادر بتاريخ 16 نوفمبر 1973م بمسؤولية طبيب أجرى عملية جراحية على المريض، استأصل خلالها اللوزتين، ونشأ عنها نزيف تسبب في وفاته أرجعت المحكمة سبب الوفاة إلى أن الطبيب خالف الأصول الطبية التي تقضي بأن المريض يظل تحت المراقبة الطبية 24 ساعة بعد العملية.

المبحث الثالث:أساس قيام المسؤولية الجزائية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة

يعرف البعض من الفقهاء الشخص المعنوي على أنه: مجموعة من الأشخاص أو الأموال أو الأشخاص والأموال معا تتحد وتتعاون لتحقيق غرض معين مشروع ومعترف لـــــها بالشخصيـــــة القانون[1]، من هذا التعريف نجد أن الشخص المعنوي يقوم على عناصر وشروط.

[1] -طاهري حسين، القانون الاداري والمؤسسات الإدارية، دار الخلدونية، الجزائر ،2007، ص 31.

إن اعتراف المشرع الجزائري بالشخصية المعنوية جاء عبر مراحل كون أن العقوبة تحكمها مبدأ الشخصية، والشخص المعنوي شخص افتراضي لا يمكن معاقبته، في حين أقرت المسؤولية الجزائية له من خلال قانون العقوبات04 -05، وكذلك من خلال القوانين الخاصة.

المطلب الأول: مراحل تطور المسؤولية الجزائية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة و شروط قيامها

الفرع الأول: مراحل تطور المسؤولية الجزائية للمؤسسات الإستشفائية الخاصة

أولا: مرحلة عدم الاقرار

لم ينص قانون العقوبات رقم 66 -15الصادر في 08 جويلية 1966[2]عن المسؤولية الجزائية للأشخاص ص المعنوية في أي مادة من مواده، إلا أننا من خلال تصفح المادة 09 في الفقرة05 نجده نص على عبارة -حل الشخص المعنوي- ولكن ضمن العقوبات التكميلية للشخص الطبيعي، وهذا ما سار عليه المشرع الفرنسي سنة 1810الذي لم ينص على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي نصا صريحا متمسكا بالمنهج التقليدي لمبدأ شخصية العقوبة، لكنه اعترف بها ضمنيا. [1]

هذا الرأي مردود، لان القول بان عقوبة حل الشخص المعنوي عقوبة ليست مقررة بالشخص المعنوي في حد ذاته، و إنما هي عقوبة تكميلية فقط للشخص الطبيعي الذي يرتكب جنحة او جناية[2].

-كذلك لم يحدد المشرع شروط العقوبة سالفة الذكر حيث اعتبرها عقوبة تكميلية لا يجوز الحكم بها إلا إذا نص القانون عليها صراحة.

-بالرجوع إلى قانون العقوبات والقوانين المكملة له لا نجد حل الشخص المعنوي كعقوبة تكميلية لا لجناية ولا لجنحة للشخص المعنوي.

-من هنا نقول أن المشرع الجزائري لم يعترف بالمساءلة الجزائية للشخص المعنوي كقاعدة عامة، ول م يتطرق إلى شروط قيامها وهذا ما يقودنا إلى البحث في القوانين الخاصة

ثانيا-مرحلة الإقرار الجزئي:

على الرغم من عدم اقرار المشرع الجزائري صراحة للمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بصفة

عامة في قانون العقوبات، نجد أنها مكرسة في بعض القوانين الخاصة [3]التي اقر ت المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي دون النص عنها في قانون العقوبات.

---

[1]الآمر 66-156المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد49، ليوم 11 جوان 1966.

[2] -أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 217.

[3] -احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 218

جاء القانون 09 -36المعدل بالقانون 91 -25 المتضمن قانون المالية لسنة 1991في المواد من 04الى 57التي نصت المادة 303منه في المقطع 09 على:" عندما ترتكب المخالفة من قبل الشركة آو شخص معنوي آخر تابع للقانون الخاص، يصدر الحكم بعقوبة الحبس المستحقة، وبالعقوبات التكميلية ضد المتصرفين والممثلين الشرعيين أو القانونيين للمجموعة، ويصدر الحكم بالغرامات الجزائية المستحقة ضد المتصرفين أو الممثلين الشرعيين، وضد الشخص المعنوي، دون الاخلال فيما يخص هذا الأخير بالغرامات الجزائية المنصوص على تطبيقها.

كما جاء الأمر 96-22المتمم والمعدل للأمر03-01 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال صراحة في المادة 05:"يعتبر الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص دون المساس بالمسؤولية الجزائية لممثليه الشرعيين مسؤولا عن مخالفات الصرف المرتكبة لحسابه من قبل أجهزته آو ممثليه الشرعيين. "

من خلال هذه المادة حدد المشرع الأشخاص المعنوية المسؤولة جزائيا وأضاف شروط قيامها لحسابه، ومن قبل أجهزته مع تبيان إجراءات المتابعة والعقوبات المطبقة.

ثالثا-مرحلة التكريس الفعلي:

بعد تعديل قانون العقوبات 04 -15المؤرخ في 10/ 2004/11 وقانون الإجراءات الجزائية الصادر بذات التاريخ، تم الإقرار والاعتراف الفعلي للمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بن ص واضح في قانون العقوبات ،مما أدى إلى استحداث المسؤولية الجزائية لهذه الأشخاص، والجرائم التي يسال عنها باعتبار ان هذه المسؤولية كانت في وقت ما امرا غير مقبول[1].

بموجب القانون 04-15المعدل لقانون العقوبات كرس المشرع الجزائري صراحة مبدأ المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية من خلال المادة 51مكر ر[2].

من خلال المادة 51مكرر تبدو خصوصية المسؤولية على النحو التالي:

-حددت الأشخاص المعنوية المسؤولة جزائيا، حي ث قسمت الأشخاص المعنوية إلى عامة وخاصة.

-أن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي مسؤولية مشروطة: ترتكب بواسطة اجهزته او ممثليه الشرعيين وترتكب لحسابه.

- أن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي محصورة في الحالات التي ينص عليها القانون (سواء قانون العقوبات او القوانين المكملة له).

-مسؤولية الشخص المعنوي لا تمنع من مساءلة الشخص الطبيعي.

---

[1] - احمد مجحودة ازمة الوضوح في الاثم الجنائي في القانون الجزائي والقانون المقارن دار النهضة العربية مصر الجزء الاول 2000 ص 62 2000 ص 62

[2] -محمد محدة ،"المسؤولية الجزائية لشخص المعنوي "،مجلة المفكر جامعة محمد خيضر العدد الاول 2006ص 48.

- وتلا هذا التعديلين القانون 06 -23المؤرخ في 20ديسمبر 2006والقانون رقم 06 -22المورخ في 20ديسمبر **2006**لكل من قانون العقوبات والإجراءات الجزائية. لكن ما هو ملاحظ من خلال القوانين الخاصة والمتمثلة في الأمر 06 -07المؤرخ في 2006/07/15 [1] المعدل والمتمم للقانون الصحي عدلت مقتضيات المادة 208مكرر من القانون88 -15المؤرخ في 03/ 05/ 1988المعدل والمتمم للقانون الصحي ،وظهر لأول مرة مفهوم العيادات الخاصة المسماة حاليا (المؤسسات الإستشفائية الخاصة) ،التي لم يمنحها الشخصية المعنوية إلا بعد صدور المرسوم التنفيذي 07 -321المؤرخ في 22/ 10/ 2007 المتضمن تنظيم المؤسسات الإستشفائية الخاص ة، حيث عرفها المشرع من خلال المادة 02 واقر لها الشخصية المعنوية لأول مرة من خلال المادة 07 من المرسوم السابق الذكر هذا ما يجعل قانون العقوبات الجزائري مليء بالثغرات ،مما يفتح مجال أمام ارتكاب جرائم فكيف ينشا هذه المؤسسات في 2006،ويقر لها بالشخصية المعنوية في 2007 .

الفرع الثاني: شروط قيام المسؤولية الجزائية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة

كرست المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بصفة فعلي ة ولأول مرة في القانون الجزائري من خلال ق ع 04 -15 ،حي ث نص المشرع من خلال المادة 51 مكرر على الشروط التي تقوم عليها المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، كارتكاب الجريمة لحساب الشخص المعنوي، وارتكابها من طرف جهازها او ممثليها الشرعيين.

أولا: ارتكاب الجريمة لحساب الشخص المعنوي

تنص المادة 51 مكرر من ق ع: « يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه ».[2] معناه أن الجريمة المرتكبة لحساب شخص آخر تنفي المسؤولية الجزائية عن الشخص المعنوي، ومثال ذلك قيام مدير شركة بالحصول على خدمة لفائدته الشخصية.

إذا فالفعل الذي يقوم به الشخص الطبيعي والذي يؤدي إلى مساءلة الشخص المعنوي يجب آن يكون الغرض منه الحصول على فائدة مباشرة أو امتياز أو مصلحة عامة آو خاصة تعود على الشخص المعنوي.

اما الفعل الذي يقوم به الشخص المعنوي في المؤسسات الإستشفائية الخاصة، فالفائدة آو المصلحة آو الغاية يكون لحسابها ولصالحها لا لحساب الطبيب آو المتاجر أو المريض، وأن الأموال المدرة من هذه المتاجرة تكون لحساب هذه المؤسسات وتدخل ضمن ذمتها المالية.

[1] -ج ر العدد 47 المؤرخة في 2006/07/19 ص 15

[2] - المادة 51 مكرر من القانون 16-02 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم للقانون 09-01.

ثانيا: ارتكاب الجريمة من طرف جهاز او ممثل الشخص المعنوي

تنص المادة 51 مكرر من ق ع فقرة 02: " أن الشخص المعنوي يكون مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين."

لقد حددت هذه المادة الأشخاص الطبيعي ة التي يسال الشخص المعنوي على الأفعال التي يرتكبونها وهم أجهزته وممثليه الشرعيين.

تتمثل أجهزة الشخص المعنوي محل الدراسة (المؤسسات الإستشفائية الخاصة) في الأشخاص المؤهلين قانونا وهم:

- مجلس الإدارة يديرها مدير المؤسسة الإستشفائية الخاصة " صاحب المشروع".
- ممثل الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية للعمال الأجراء.
- رئيس اللجنة الطبية للمؤسسة الإستشفائية الخاصة.
- ممثل مستخدمي المؤسسة الإستشفائية.
- المدير العام مدير مكلف بالشؤون الإدارية ومدير تقني.
- مجلس المسيرين لجنة طبية.
- مجلس المراقبة.
- الجمعية العامة للشركاء أو الأعضاء.

- الممثلون الشرعيون وهم حسب نص المادة 51 مكرر (كل شخص طبيعي له حق التصرف باسمه):
- رئيس مجلس الإدارة.
- المدير العام مدير مكلف بالشؤون الإدارية ومدير تقني.

كما تستبعد المسؤولية الجزائية للمؤسسات الإستشفائية الخاصة عن الأفعال المرتكبة من طرف كل من: المدير الفعلي، الأجراء التابعين، الأطباء، المخذر ،الجراح، القابلة.

فمسؤولية الأشخاص المعنوية لا تمن ع من مساءلة أشخاصها الطبيعيين كفاعلين أصليين او كشركاء أو كمساهمين، كذلك هو الحال بالنسبة للعاملين بالمؤسسات الإستشفائية الخاصة، فقيام المسؤولية الجزائية لهذه الأخيرة لا تمنع مساءلة ممثليه وأجهزته والقائمين بجريمة المتاجرة بالأعضاء من أطباء وجراحين، مخدرين، قابلات، تحت مبدأ ازدواج المسؤولية عن الفعل الواحد، ويعاقب كل منها على انفراد حسب مركزهما فاعل أصلي أو شريك أو مساهم.

إذا تعرض أحد عمالها للوفاة أو زال أحد أجهزتها هذا لا يعني اعفاءها من المسؤولية الجزائية وإنما تتم متابعتها لوحدها.

المطلب الثاني: جرائم الأشخاص

الفرع الأول: الجرائم التي نص عليها القانون 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004

بعدما اقر المشرع من خلال ق ع 04 -15المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المادة 51 مكرر المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، ن ص هذا الأخير على ثلاث أنواع من الجرائم فقط وهي:

1-تكوين مجموعة أشرار المنصوص والمعاقب عليها -176 -177- 177 مكرر1ق ع.

2- جريمة تبيض الأموال 389 مكرر 1 و398 مكرر2 – 389 مكر ر9.

3-جريمة المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات 344 مكرر – مكرر 1 – مكرر2 – مكرر3 مكرر–مكرر5 – مكرر 6 - مكرر7.

لم يرد المشرع المجازفة والمخاطرة بتوسيع دائرة التجريم وانتهج أسلوبا قصد منه الإعداد والتحضير لهذا النوع الجديد من المسؤولية[1].

الفرع الثاني: الجرائم التي نص عليها من خلل القانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر2006

بعد سنتين[2] من صدور ق 04-15 الصادر في 10 نوفمبر 2004 أصدر المشرع القانون رقم 06 -23الصادر في 20 /2006/12 المتم م والمعدل ل ق ع، وقام من خلاله بتوسيع دائرة الجرائم التي يسال عنها الشخص المعنوي، ووسع دائرة الجنايات والجنح واستثنى المخالفات التي مازالت خارجة عن نطاق تطبيقها على الشخص المعنوي.

أبرز23 أبرز المشرع الجزائري من خلال عقوبات رقم 06-23 المعدل والمتم م بوضوح توسيع مجال الجرائم التي يسال عنها الشخص المعنوي، ومن خلال فحص هذا القانون تبين أن أكبر من نصف الجنايات والجنح التي احتواها ق ع أصبحت تسند للشخص المعنوي، حيث أن 44 فصلا ومنها بابا واحدا هو الباب الرابع من بين 46 فصلا وقسما متعلقة بالجنايات والجنح أصبح الشخص المعنوي مسؤولا عنها، ولم يبق إلا 28 فصل و قسم واحد فقط لم تطبق عليها أحكام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.[3]

الفرع الثالث: الجرائم التي نص عليها القانون رقم 09- 01المؤرخ في 25فبراير2009

بعد مرور عامين وشهرين من صدور القانون06 -23 ، صدر القانون 09 -01مؤرخ في 2009/02/25 المتمم والمعدل لقانون العقوبات. جاء هذا القانون بثلاث أنواع من الجرائم الجديدة لم تكن موجودة أصلا في قانون العقوبات ولا في القوانين الجزائية الخاصة المتمثلة في:

---

[1] احمد الشافعي الاعتراف بمبدأ المسؤولية ج للشخص م في رق ع أطروحة الدكتوراه كلية الحقوق جامعة الجزائر) 01(بن يوسف بن خدة السنة الجامعية 2011 -2012 ص 228

[2] قانون رقم 06-23المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المتضمن تعديل ق ع جريدة رسمية عدد 37 الصادر في 24 ديسمبر 2006

[3]احمد الشافعي، المرجع السابق 229

1. الاتجار بالأشخاص: المواد من 303 مكرر 04 إلى 303 مكر ر15.
2. الاتجار بالأعضاء: المواد من 303 مكرر 16 إلى 303 مكرر 29.
3. تهريب المهاجرين: من 303 مكرر 30 إلى 303 مكرر 41.

قد أدرجها المشرع في الفصل 01 من الباب 02 من الكتاب 3 من الجزء 2 المتعلق بالتجريم من قانون العقوبات في الأقسام التالية:

-القسم 5 مكرر يضم الاتجار بالأشخاص.

-القسم 05 مكرر 1 يضم الاتجار بالأعضاء البشرية.

-القسم 05 مكرر 2 يضم تهريب المهاجرين.

من هنا وسعت دائرة التجريم من 47 فصلا من أصل 64 فصل، هذه الجرائم تكون تحت إطار الجنايات والجنح ضد الأشخاص.

بما أن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي اقرها المشرع بصفة عامة من خلال قانون العقوبات 04-15،لم يتم الاعتراف الفعلي للمؤسسات الإستشفائية الخاصة بالشخصية المعنوية إلا من خلال المرسوم التنفيذي 07 -321المؤرخ في 2007/10/22 المتضمن تنظيم المؤسسة الاستشفائية الخاصة وسيرها، نقول أن المشرع الجزائري قد تأخر في تجريم الاتجار بالأعضاء البشرية من خلال قانون 09 -01 المؤرخ في 25 فبراير، إذ كان من الأجدر أن يجرمها وقت منح هذه المؤسسات للشخصية المعنوية وهذا ما تترجمه ثغرات قانون العقوبات الجزائري نقول أن المشرع الجزائري لم ي كن في مستوى التطور التشريعي في تجسيد متابعة الأشخاص المعنوية جزائيا. [1]

المطلب الثالث: المسؤولية الجزائية لمؤسسات الإستشفائية الخاصة عن جرائم اتجار بالأعضاء البشرية

تعد جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية من السلوكيات الحديثة التي تمس بكرامة الإنسان في المجتمع ككل، والجدير بالذكر أنها سرعان ما انتشرت بين المؤسسات الإستشفائية الخاصة وأضحت تقودها جماعات إجرامية منظمة وأصبحت لها سوق سوداء عالمية بسبب كثرة الطلب على الأعضاء البشرية القابلة للزرع -بسبب تعدد الأمراض وتنوعها وانتشارها- الذي يفوق العرض، ولهذا تفطنت كل الدول لخطورتها وقامت التشريعات بتجريمها ووضع عقوبات لها، من بينها المشرع الجزائري الذي فصل في تجريم هذا السلوك وبين صوره ووضع العقوبات التي يراها مناسبة لتسليطها على كل من له ضلوع في ارتكابها أو الشروع فيها مع تحديده للظروف التي تشدد العقوبة ونصه على عدم

[1] احمد الشافعي، المرجع السابق 230

استفادة المدان في الاتجار من أي ظرف مخفف، كما أنه لا يستفيد من كل تلك التدابير العلاجية التي تساعد المجرم في خلع رداء الجريمة أثناء مغادرة باب المؤسسة العقابي.

بحيث أن حسب التشريع الجزائري فإن مساءلة الجزائية الشخص المعنوي عن الجرائم التي ارتكبت لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين لا تمنع من مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك، وه ذا ما جاء في نص المادة **303**مكرر**26** من قانون العقوبات **16 -02**المعدل والمتمم: "يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هدا القسم حسب الشروط المنصوص عليها في المادة **51**مكرر من هذا القانون وتطبق على الشخص المعنوي العقوبات المنصوص عليها في المادة **18**من هدا القانون. "

الفرع الأول: العقوبات الأصلية

تتمثل هذه العقوبات في عقوبات اصلية واجبة التطبيق على مرتكب جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية اضافة الى عقوبات تكميلية ترجع الى السلطة التقديرية للقاضي. [1]

لقد جرم المشرع الجزائري في القسم **5** مكرر **01**من قانون العقوبات **09-01** أفعال الاتجار بالأعضاء البشرية التي لا تخ رج على احدى ثلاث صور: وهي انتزاع عضو او نسيج او خلايا من جسم انسان بمقابل وان يكون هدا الانتزاع بدون موافقة الشخص، أو التستر على وجود هده الافعال كما نص على حالات تشديد وتخفيف العقوبة.

أولا: جريمة الحصول على عضو من جسم إنسان لقاء مقابل أو منفعة:

حسب نص المادة **303** مكرر **16** من قانون العقوبات**09 -01**المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم:" يعاقب كل من يحصل على عضو إنسان مقابل منفعة مالية أو أية منفعة أخرى بالحبس من**3** سنوات إلى **10** سنوات وبغرامة من **300000** إلى **1000000** دج."

تطبق نفس العقوبة على كل من توسط قصد تشجيع أو تسهيل الحصول على عضو من أعضاء جسما.

وحسب نص المادة **303**مكرر**18**من قانون العقوبات **01/09**: "يعاقب بالحبس من سنة الى **5** سنوات وبغ ارمة من **100000**الى **500000** كل من قام بانت ازع انسجة أو خلايا أو بجمع مواد من جسم شخص مقابل دفع مبلغ مالي أو أية منفعة أخرى مهما كانت طبيعتها."

[1] سناء زايدي و جهاد عامري، المسؤولية الجزائية للمؤسسات الإستشفائية الخاصة عن الإتجار بالأعضاء البشرية في التشريع الجزائري، مذكرة التخرج ماستر، كلية الحقوق- جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، السنة الجامعية 2021/2020، ص 58

وتطبق نفس العقوبة على كل من يتوسط قصد تشجيع أو تسهيل الحصول على أنسجة أو خلايا وجمع مواد من جسم شخص. [1]

ثانيا: جريمة الحصول على عضو من جسم إنسان دون موافقته:

تنص المادة**303**مكرر**17**: "يعاق ب بالحبس من **05**سنوات الى **10**سنوات وبغرامة من **500000**إلى **1000000** دجكل من ينتزع عضوا من شخص على قيد الحياة دون الحصول على الموافقة وفقا لشروط المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول."

وتطبق نفس العقوبة إدا تم انت ازع عضو من شخص ميت دون مراعاة التشريع الساري المفعول.

كما نصت المادة **303**مكرر**19**على أنه:» يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس **05**سنوات وبغرامة من **100000**إلى **500000** دج كل من ينتزع نسيجا أو خلايا أو يجمع مادة من جسم شخص على قيد الحياة دون الحصول على الموافقة المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول."

وتطبق نفس العقوبة إدا تم انت ازع أو جمع مواد من شخص ميت دون مراعاة التشريع ساري المفعول[2].

هذه العقوبات تكمن في تجريم الفعل المتمثل في الاعتداء على رضا الشخص المنزوع منه العضو، و ذلك من خلال اقتطاع عضو من أعضاء جسده أو جزء منه وزرعه في جسم إنسان اخر، ويستوي في ذلك أن يكون الشخص المعتدى عليه حيا أو ميتا.

ثالثا: جريمة عدم التبليغ عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية:

نص المشرع من خلال نص المادة **303**مكرر**25**على:" يعاقب كل من علم بارتكاب جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية ولو كان ملزما بالسر المهني ولم يبلغ فوار السلطات المختصة ب ذلك يعاقب بالحبس من سنة الى **05**سنوات وبغ ارمة من **100000** الى **500000** دج."

أما علاج جرائم التي ترتكب ضد القصر الدين لا يتجاوز سنهم **13**سنة لا تطبق أحكام الفقرة السابقة على أقارب وحواشي وأصهار الفاعل إلى غاية الدرجة الرابعة.

نلاحظ من خلال ما سبق في دارستنا للعقوبات المقررة في جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية أقل من العقوبات المقررة لجرائم العنف العمد ي، هنا تترجم انه لم يعنى بقيمة الضرر الدي يلحق بالضحية عجاجز دائما أو مؤقتا أو لمدة قصيرة أو طويلة سواء أدى دلك إلى الوفاة أو لا.

---

[1] سناء زايدي و جهاد عامري، المرجع السابق، ص 59

[2] -article511/02 de code penal.francais.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية:

يكون تطبيق العقوبات التكميلية على الشخص المرتكب لجريمة الإتجار بالأعضاء البشرية جوازي لا إلزاميا ويرجع ذلك إلى السلطة التقديرية للقاضي، إلا إ ذا كان النص يقضي بخلاف ذلك كما هو الحال في ن ص المادة **303** مكرر **22**، الذي يلزم القاضي بتطبيق عقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات.

حسب نص المادة **09** من قانون العقوبات تتمثل العقوبات التكميلية في:

-الحجر القانوني.

-الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية.

-تحديد الإقامة.

-المصادرة الجزئية للأموال.

-المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط.

-إغلاق مؤسسة.

-الإقصاء من الصفقات العمومية.

-الحظر من اصدار شيك مع تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة.

-سحب جواز السفر. [1]

-نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة.

-المنع من الإقامة.

-إذا كان المدان اجنبيا يمنع من الاقامة في التراب الوطني نهائيا أو لمدة **10**سنوات على الأكثر.

-مصادرة الوسائل المستعملة في ارتكاب الجريمة طبقا لنص المادة **303** مكرر **28**من قانون العقوبات والأموال المتحصل عليها بصورة غير مشروعة مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.

الفرع الثالث: الظروف المشددة والأعذار المخففة وتطبيق الفترة الامنية:

[1]سناء زايدي و جهاد عامري، المرجع السابق 68

أولا: الظروف المشددة:

نصت المادة **303** مكر ر**20**من قانون العقوبات على حالات تشديد العقوبة بالنسبة للأشخاص الذين تتوافر فيهم حص ار:

-إذا كانت الضحية قاصر أو شخص معاقبا بإعاقة ذهنية.

-إذا سهلت وظيفة الفاعل أو مهنته ارتكاب الجريمة.

-إذا ارتكبت الجريمة مع حمل السلاح أو التهديد باستعماله.

-إذا ارتكبت الجريمة مع حمل السلاح أو التهديد باستعماله.

-إذا ارتكبت من طرف جماعة اج ارمية منظمة، أو كانت ذات طابع عابر للحدود الوطنية.

-إذا ارتكبت الجريمة مع توافر ظرف من هاته الظروف فان العقاب مشددا بين جنحة مشددة أو جناية

-إذا كانت العقوبة جنحة مشددة حسب نص المادة من قانون العقوبات تكون العقوبة الحبس من **05**سنوات الى **15**سنة وبغ ارمة من **500000**الى **1500000** دج تخص هذه الجريمة فعل انت ازع الانسجة أو الخلايا أو جمع مواد من جسم شخص بمقابل أو منفعة أو من شخص ميت دون موافقته.

أما إذا كانت العقوبة جناية فعقوبتها السجن من **10**سنوات الى **20**سنة وبغرامة من **1000000**الى **2000000**دج وتخص هذه العقوبة المشددة الصور المتمثلة في فعل الحصول على عضو من اعضاء جسم بمقابل أو منفعة، وفعل انتزاع عضو من شخص على قيد الحياة او من شخص ميت دون الحصول على موافقته.

ثانيا: الظروف المخففة

يستفيد الجاني من ظرف تخفيف العقوبة إذا ساعد في إيقاف الجناة وشركائهم وهذا حس ب ما جاء في نص

المادة **303** مكرر **24** في الفقرة الثانية:" ...وتخف ض العقوبة إلى النصف إذا تم الإبلاغ بعد انتهاء تنفيذ الجريمة أو الشروع فيها وقبل تحريك الدعوى العمومية من إيقاف الفاعل الأصلي أو الشركاء في نفس الجريمة."

لكن إذا طبق المادة **303** مكرر **21** فإنه في حال ارتكاب الشخص المدان أحد الأفعال المجرمة في هذا القسم، لا يستفيد من الظروف المخففة المنصوص عليها في المادة **53**من قانون العقوبات وهي كالآتي:

-إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي الإعدام، فإن العقوبة تكو ن بعشر 10 سنوات سجنا.

-إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤبد، فإن بالعقوبة تكو ن بخمس سنوات سجنا.

-إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤقت، من عشر (**01**) سنوات إلى عشرين (**02**) سنة، فإن العقوبة تكو ن بثلث (**30**) سنوات سجنا.

-إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤقت من خمس (**50**) سنوات إلى عشر (**01**) سنوات، فإن العقوبة تكو ن بسنة (**10**) واحدة حبسا. [1]

لجأ المشرع إلى ظروف التخفيف لكشف الجناة عن الافعال المتعلقة بالإتجار بالأعضاء البشرية كمحاولة لكشف الجريمة والمجرمين والحد منها

-تطبيق الأعذار القانونية في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية: لقد أوردها في النصوص المواد **303** مكرر**24** و **303** مكرر **25** من قانون العقوبات الجزائري كالآتي :

- تطبيق العذر المعفي في حالة التبليغ قبل البدء في تنفيذها:

تنص المادة **303** مكرر **24** من قانون العقوبات الجزائري على أنه:"يعفى من العقوبة المقررة كل من يبلغ السلطات الْدارية أو القضائية عن جريمة الاتجار بالأعضاء قبل البدء في تنفيذها أو الشروع فيها".

-تطبيق العذر المعفي في حالة القرابة في جريمة الامتناع عن التبليغ عن جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية:

فيما عدا جرائم التي ترتكب ضد القصر الذي لا يتجاوز سنهم **13** سنة، فإن المشرع الجزائري يعاق بالحبس كل شخ ص علم بارتكاب جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية ولو كان ملزما بسر المهني، ولم يبلغ فوار السلطات المختصة، وهذا ما تن ص عليه المادة**303** مكرر **25** م ن ق ع ج على ما يلي: «كل من علم بارتكاب جريمة الاتجار بالأعضاء، ولم كان ملزما بالسر المهني ولم فوار السلطات المختصة بذلك يعاقب بالحبس".

-تطبيق العذر المخفف ف ي حالة التبليغ بعد الانتهاء التنفيذ وقبل تحريك الدعوى العمومية:

تنص المادة **303** مكرر **24** من قانون العقوبات الجزائري على ما يلي: «وتخف ض العقوبة إلى النصف إذا تم الْبلغ بعد انتهاء تنفيذ الجريمة أو الشروع فيها وقبل تحريك الدعوى العمومية".

من خلال هذه المادة أن تخفيف العقوبة وجوبي ولا تخضع للسلطة التقديرية للقاضي، أي أنه تسقط نصف العقوبة للمجرم إذا قام بالإبلاغ عن الجريمة بع د الشروع أو بع د انتهاء تنفيذ الجريمة، لكن شرط قبل تحريك الدعوى العمومية.

-تطبيق العذر المخفف في حالة التبليغ بعد تحريك الدعوى العمومية:

[1] سناء زايدي و جهاد عامري، المرجع السابق، ص 71

تطبق المادة **303** مكرر **24** في فقرتها الثانية مايلي... ": او إذا أمكن بعد تحريك الدعوى العمومية من إيقاف الفاعل الأصلي أو الشركاء في نفس الجريمة."

من خلال هذه المادة وضع عذر مخفف للمجرمين بعد تحريك الدعوى العمومية وهو استثناء عن الاصل بشرط التعاون مع السلطات المختصة. يتمثل المجرمون في هذه المادة في المساهم ين والفاعلين الأصليين والشركاء.

ثالثا: تطبيق الفترة الامنية:

لقد عرفت المادة **60** من نفس القانون الفترة الامنية بقولها:" يقص د بالفترة الامنية: حرمان المحكوم عليه من تدابير التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة، والوضع في الورشات الخارجية او البيئة المفتوحة وإجازت الخروج ، والحرية النصفية والافراج المشروط، للمدة المعينة في هذه المادة او للفترة التي تحددها الجهة القضائية "[1]

نصت المادة **303** مكرر **29** المتعلقة بالفترة الأمنية على الجرائم المنصوص في هذا القسم، حيث فرضت تطبيق الفترة الامنية في عمليات نقل وزارعة الاعضاء عن طريق المتاجرة وتجعلها عقوبة مشددة. فلو أدي ن الشخص بجريمة من الجرائم السابقة، فانه يجرم قانونا من افادته من نظام من الانظمة التي حواها قانون تنظيم السجون واعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين الجزائريين.

[1] سناء زايدي و جهاد عامري، المرجع السابق، ص 73

خـــــاتـــمة

إن إمتلاك المؤسسات الإستشفائية لأدوات حديثة ومتطورة تساعدها في تخصيص مواردها بشكل فعال واتخاذ قرارات بشكل أنسب، خاصة إذا تم ذلك في إطار ما يسمى بمشروع المؤسسة الاستشفائي، والذي يشكل فرصة للتأقلم مع متطلبات المحيط وبالتالي ميلاد إدارة استشفائية جديدة وحديثة إلا أنه دائما هناك أخطاء مرتكبة عدا أو عن غير قصد ترتب مسؤولية جزائية على عاتقها .

ومن خلال دراستنا لأساس المسؤولية الجزائية التي تترتب على المؤسسات الإستشفائية بكل أنواع العمومية و الخاصة، وخرجنا بجملة من نتائج وتوصيات :

النتائج:

- المؤسسات الإستشفائية العمومية لا تترتب عليها المسؤولية الجزائية في حالة وقوع الخطأ بل تترتب على الطبيب أو الطقم الطبي التابع لها
- المؤسسات الإستشفائية العمومية تترتب عليها فقط المسؤولية المدنية
- اساس المسؤولية الجزائية في المؤسسات الإستشفائية هو الخطأ الطبي
- الخطأ الطبي الذي يترتب عليه المسؤولية هو نوعين الغير المتعمد و المتعمد (جريمة)

التوصيات:

- ضرور تشديد الرقابة على المؤسسات الإستشفائية الخاصة
- فرض قوانين صارمة في حالة الأخطاء الطبية المتعمدة لا سيما على المؤسسات الإستشفائية الخاصة.

قائمة المراجع و المصادر

❖ **المراسيم:**

- المرسوم التنفيذي 97- 261 المؤرخ في 1997/70/41، المتضمن القواعد الخاصة بتنظيم مديريات الصحة والسكان الولائية وسيرها،ج.ر.ج.ج العدد 74 لسنة 1997.
- المرسوم التنفيذي رقم 97-467 ، المؤرخ في 1997/12/2 و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 14- 361 المؤرخ في 15/12/2014، الذي يحدد قواعد إنشاء المراكز الاستشفائية الجامعية وتنظيمها وسيرها،ج81، تطبيقا لنص المادة 14 من قانون حماية الصحة و ترقيتها .
- المرسوم التنفيذي 97-465 المؤرخ في 1997/12/04 المتضمن قواعد إنشاء المؤسسات الاستشفائية المتخصصة، ج.ر.ج.ج العدد 18 لسنة 1997.
- المرسوم التنفيذي رقم 95- 108 ، المؤرخ في 1995/6/9 ، و المتضمن إنشاء وكالة نقل الدم و تنظيمها.
- المرسوم التنفيذي 07-140 المؤرخ في 2007/50/71 المتضمن قواعد إنشاء المؤسسات العمومية الاستشفائية و المؤسسات العمومية للصحة الجوارية ج.ر .ج.جالعدد 33 لسنة 2007.
- المرسوم التنفيذي رقم 07-321 المؤرخ في 2007/10/22 المتضمن تنظيم المؤسسات الاستشفائية الخاصة وسيرها.

❖ **الأوامر و القوانين**

- القانون رقم08-09 المؤرخ في 2008/02/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر.ج.ج العدد 21 لسنة**p.108.2008**
- قانون رقم 06-23المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المتضمن تعديل ق ع جريدة رسمية عدد 37 الصادر في 24 ديسمبر 2006
- القانون رقم 90- 21 المؤرخ في 1990/06/15 ، المتعلق بالمحاسبة العمومية، ج.ر .ج.ج العدد 35 لسنة 1990.
- قانون العقوبات الجزائري **09-01**، المعدل والمتمم بالقانون **16-02**
- القانون **06-02** المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم للقانون**04-15**
- القانون رقم **06-23** المؤرخ في **29** ذو القعدة **1427**الموافق ل**20**ديسمبر **2006**المعدل والمتمم للأمر**66-156**المؤرخ في **8** يونيو **1966** الصاد رفي **24** ديسمبر **2006**، المتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد**84**.
- القانون **16-02** المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

- الأمر رقم 06-03 ، المؤرخ في 2006/07/15 ، و المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية
- الآمر 66-156المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد49، ليوم 11 جوان 1966.

❖ المؤلفات باللغة العربية:

- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية(ترجمة محمد عرب صاصيلا)، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية ،1979
- احمد مجحودة ازمة الوضوح في الاثم الجنائي في القانون الجزائي والقانون المقارن دار النهضة العربية مصر الجزء الاول 2000
- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الاول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، **1995**،
- حسين منصور، المسؤولية الطبية، القاهرة : دار الجامعة الجديدة للنشر، 2001م.
- سمير عبد السميع الأودن، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعديهم، مدنيا وجنائيا- واداريا : الاسكندرية : منشأة المعارف ، 2004م
- طاهري حسين، القانون الاداري والمؤسسات الإدارية، دار الخلدونية، الجزائر ،2007
- محمد سامي الشوا، مسؤولية الأطباء وتطبيقاتها في قانون العقوبات، القاهرة : دار النهضة العربية، 2003م
- محمد عبد الوهاب الخولي، المسؤولية الجنائية للأطباء عن استخدام الأساليب المستحدثة في الطب والجراحة، دراسة مقارنة، القاهرة : دار الفكر العربي، 1997م
- محمد يوسف ياسين، المسؤولية الطبية، دمشق : منشورات الحلبي الحقوقية، 2003م.
- مقدم سعيد، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، الجزائر : المؤسسة الوطنية للكتاب، د. ت،

❖ أطروحات و مذكرات التخرج:

- احمد الشافعي الاعتراف بمبدأ المسؤولية ج للشخص م في رقع أطروحة الدكتوراه كلية الحقوق جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة السنة الجامعية 2011 -2012 .

- مكسح حياة وشرفي صليحة ، المسؤولية الجنائية للأطباء، مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس في العلوم القانونية – جامعة باتنة، 2002م – 2003م
- ويزةبلعسلي، المسؤولية الجزائية لشخص المعنوي عن الجرائم الاقتصادية ،رسالة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ،**14** ماي **2014**

❖ مجلات:

- **محمد محدة ،"المسؤولية الجزائية لشخص المعنوي "،مجلة المفكر جامعة محمد خيضر العدد الاول 2006.**

❖ مقالات :

- سيف سالم، احذروا أخطاء الأطباء قصص ومقالات لها علاقة ببعض الأخطاء الطبية عن مقال لهيئة الإذاعة البريطانية "القسم العربي **BBC - on-line** "بتاريخ 2000/03/20

❖ المراجع بالفرنسية :

- AbdelhafidOSSOUKINE , Traité de droit médical, op.cit.,
- Abdelhafid OSSOUKINE, L'ABCdaire de droit de la santé et de la déontologie médicale, op.cit.
- Fatima Zohra Ouifa, système de santé et population en Algérie , édition ANEP, 2002.
- Anne LAUDE ; Didier TABUTEAU ;Bertrand MATHIEU, op.cit,.
- Bernard BOMICIR , L'hôpital , Documentation française , 15 /10/1998 .
- Bernard KITOURS, Soigner l'hôpital (pour l'autonomie au quotidien), Erès, 1994,
- Didier TRUCHET, Etablissement public du système de santé ,A.J.D.A., n°8,27/2/2006.

- FakoukZAHI , La santé ne peut être que publique , El WATAN, n°4892, du 19/12/2006.
- Georges VLACHOS, Principes généraux de droit administratif, Ellipes, 1993.
- Guy CANIVET, Les relations entre politique de concurrence et politique de santé, presse de sciences politique et juridique, Dalloz, 2011.
- Jacques MOREAU ; Didier TRUCHET, Droit de la santé publique, Dalloz 2000.
- Jean Marie CLEMENT, Cour de Droit hospitalier, Les études hospitalières, 2004**.**
- M. HANNOUZ, et R. HAKEM, précis de droit medical à l'usage des praticiens de la medicine et du droit, o.p.u, Alger, repression, 1992
- Marc DUPONT, Droit hospitalier, Dalloz, 3eme éd, 2001, p 07
- Prosper WEIL, Le droit administratif, P.U.F., 1986
- article511/02 de code penal.francais.

الفهرس

العنوان	الصفحة
إهداء	
كلمة شكر	
مقدمة	أ- ب
الفصل الأول: ماهية المؤسسات الإستشفائية	
تمهيد	01
المبحث الأول: المؤسسات العمومية الإستشفائية العمومية	02
المطلب الأول: الأحكام التنظيمية لمرفق الصحة العمومية في الجزائر.	02
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمؤسسة الإستشفائيةالعمومية وواجباتها تجاه المرضى	23
المبحث الثاني: المؤسسات الإستشفائية الخاصة	35
المطلب الاول: مفهوم المؤسسات الاستشفائية الخاصة	35
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة	36
الفصل الثاني: أساس المسؤولية الجزائية للمؤسسات الإستشفائية	
تمهيد	38
المبحث الأول : الخطأ الطبي، تعريفه، درجاته، عناصره	39
المطلب الأول : تعريف الخطأ الطبي وتمييزه عن الغلط	40
المطلب الثاني : عناصر الخطأ الطبي	43

المطلب الثالث : الخطأ الطبي، تعريفه، تطبيقاته، إثباته.	48
المبحث الثاني :مفهومالمسؤوليةالطبيةوالالتزامالطبي	56
المطلب الأول: مفهومالمسؤوليةالطبيةونطاقها	56
المطلب الثاني :مدى التزام الطبيب	67
المبحث الثالث: أساس قيام المسؤولية الجزائية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة	78
المطلب الأول: مراحل تطور المسؤولية الجزائية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة.	78
المطلب الثاني: جرائم الأشخاص	84
المطلب الثالث: المسؤولية الجزائية لمؤسسات الإستشفائية عن جرائم الإتجار بالأعضاء البشرية	**86**
الخاتمة	**100**
قائمة المراجع	**101**
فهرس المحتويات	
الملخص	

ملخص مذكرة الماستر .

اعتبر المشرع منذ 2009 الاتجار بالأعضاء البشرية،من الجرائم الاكثر خطورة ، كونها من الجرائم والتي يكون محلها العضو او الخلية او النسيج البشري الذي يتم استئصاله بطرق غير شرعية من طرف المؤسسات الاستشفائية الخاصة.هذه الاخيرة ظهرت بموجب المرسوم التنفيذي 07-321واقر لها الشخصية المعنوية لأول مرة واستثناها قانون حماية الصحة 18-11 المعدل والمتمم من قائمة المؤسسات المرخص لها بإجراء عمليات نقل وزرع الاعضاء البشرية ، تترتب عن مخالفتها قيام المسؤولية الجزائية لهذه المؤسسات الاستشفائية الخاصة

الكلمات المفتاحية:

1/ المؤسسات الاستشفائية 2/ المسؤولية الجزائية 3/ الاخطاء الطبية 4/ نقل وزرع الاعضاء البشرية

Abstract of Master's Thesis

Since 2009, the legislator has considered trafficking in human organs one of the most serious crimes, being one of the crimes that replaces the organ, cell or human tissue that is illegally removed by private hospital institutions. The latter appeared under Executive Decree 07-321 and approved the legal personality of the first Once, and we excluded it from the amended and supplemented Health Protection Law 18-11 from the list of institutions licensed to carry out transplantation and transplantation of human organs. Violating it will result in criminal liability for these private hospital institutions.

key words:

1/ Hospital institutions 2/ Penal liability 3/ Medical errors 4/ Transfer and transplantation of human organs

ملخص مذكرة الماستر .

اعتبر المشرع منذ 2009 الاتجار بالأعضاء البشرية،من الجرائم الاكثر خطورة ، كونها من الجرائم والتي يكون محلها العضو او الخلية او النسيج البشري الذي يتم استئصاله بطرق غير شرعية من طرف المؤسسات الاستشفائية الخاصة.هذه الاخيرة ظهرت بموجب المرسوم التنفيذي 07-321واقر لها الشخصية المعنوية لأول مرة واستثناها قانون حماية الصحة 18-11 المعدل والمتمم من قائمة المؤسسات المرخص لها بإجراء عمليات نقل وزرع الاعضاء البشرية ، تترتب عن مخالفتها قيام المسؤولية الجزائية لهذه المؤسسات الاستشفائية الخاصة

الكلمات المفتاحية:

1/ المؤسسات الاستشفائية 2/ المسؤولية الجزائية 3/ الاخطاء الطبية 4/ نقل وزرع الاعضاء البشرية

Abstract of Master's Thesis

Since 2009, the legislator has considered trafficking in human organs one of the most serious crimes, being one of the crimes that replaces the organ, cell or human tissue that is illegally removed by private hospital institutions. The latter appeared under Executive Decree 07-321 and approved the legal personality of the first Once, and we excluded it from the amended and supplemented Health Protection Law 18-11 from the list of institutions licensed to carry out transplantation and transplantation of human organs. Violating it will result in criminal liability for these private hospital institutions.

key words:

1/ Hospital institutions 2/ Penal liability 3/ Medical errors 4/ Transfer and transplantation of human organs