وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

المرجع:

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

حماية المستهلك في المجال الطبي والصيدلاني

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة:قانون خاص

التخصص: القانون القضائي

من إعداد الطالبة:

زرداني حميدة

تحت إشراف الدكتور :

بن فريحة رشيد

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة).....**بن عبو عفيف**.....رئيسا

الأستاذ(ة).....**بن فريحة رشيد**.....مشرفا مقررا

الأستاذ(ة).....**زواتين خالد**.....مناقشا

السنة الجامعية: 2019/2018

نوقشت يوم:. 2019/07/8

إن لجسم الإنسان حرمة تمنع الاعتداء عليه، وهي حرمة مستمدة من مختلف الشرائح والأنظمة مهما اختلفت مبادئها، شاملة جل جسم الإنسان سواء كان المساس به جزئيا أو كليا ومهما كان نوع الضرر الذي يمكن أن يلحق به.

إلا أن هذا الحضر يزول متى كان مبررا بضرورة العلاج والتي تشمل كل الأعمال التي يقوم بها الطبيب على جسد الإنسان عبر مختلف مراحل العلاج والتي يكون الهدف منها إما الوقاية من الأمراض والأوبئة وإما لغرض الشفاء من الداء.

وقد يكون تدخل الطبيب على جسد الإنسان بصفة مباشرة كأن يجري له عملية جراحية، كما قد يكون بصفة غير مباشرة بوصفه لأدوية الغرض منها الشفاء.

وتعتبر مهنة الطب والصيدلية من أنبل المهن الإنسانية ويحتاج العاملين بمهنة الطب إلى قدر كبير من الحرية والإطمئنان حتى يستطيعوا ممارسة مهنتهم ويبرعوا فيها، مما يساعد على زيادة المهارة واكتساب الخبرة ومما ينعكس على التقدم في العلوم الطبية، وبالمقابل فإن حياة المريض وسلامة بدنه وحواسه تعد من أثمن القيم التي يحرص المجتمع على حمايتها ويعتبر الحق الإنساني فيها من أثمن الحقوق العامة، وبالتالي تتعلق حرمتها على المساس والإعتداء عليها بالنظام العامة.

والمتأمل في العمل الطبي والصيدلاني في العصر الحديث يجده يحمل الكثير من المخاطر إذ أصبحت الأدوات الطبية والتزايد الهائل لأصناف الأدوية المنتجة والتي دخلت مجال التنافس الصناعي والتجاري بين المؤسسات المنتجة لها مما أدى إلى تزايد مخاطر وقوع الحوادث بسببها وبسبب تعقيدها.

وقد أصبح لزاما على ممتهن الطب بصفة عامة أن يتحصن بثقافة قانونية ليكون على بينه من الوضع القانوني للأحداث المتصور وقوعها بسبب استخدام الأدوات المستعملة وأيضا بسبب ممارسته لمهنته، ومن جهة أخرى فإن المريض المستهلك قد

يضار نتيجة المعالجة أو استخدام الأدوات الطبية والأدوات المختلفة والمستحضرات الصيدلانية، ومما تم ذكره تظهر أهمية دراسة هذا الموضوع .

أهداف الدراسة :

1/التعرف على مسؤولية الصيدلي والطبيب المدنية والجزائية

2/الالتزامات التي تقع على عاتق الطبيب والصيدلي والواجبات التي يتمتع بها.

3/التعرف على القواعد الخاصة بكل من مهنة الطبيب والصيدلي.

4/التعرف على مدى مساءلة الصيدلي والطبيب من تلك المسؤولية والجزاء الإخلال بها

5-معرفة آليات الرقابة في المجال الطبي

6/كيفية تنصيب أجهزة التكفل بمهمة الرقابة لتفادي ما قد يلحق ضرر بالمستهلك الخدمات الطبية والصيدلانية .

صعوبات البحث:

مشكلة الدراسة تتبلور تتبلور في عدم وجود قواعد قانونية أو قوانيين خاصة تهتم بالمسؤولية للطبيب والصيدلي .

وزيادة على ذلك من أبرز الصعوبات التي واجهتنا خلال إعداد هذه المذكرة وهي قلة القرارت القضائية في القضاء الجزائري حول هذا الموضوع ,إضافة إلى ذالك لم نعثر على مراجع في المكتبات تفتح لنا باب.

أسباب اختيار الموضوع :

إن الدافع الإنساني يكمن في سبب اختيار هذا الموضوع .فالمريض هو طرف ضعيف في العقد العلاج الطبي ,حيث يوجد نوع من عدم التوازن مما أدى إلى كثرة انتهاكات.

يتعرض لها المريض في مجتمعنا وانتشار مظاهر عدم عدم احترام إنسانية المريض وكرامته وخصوصيته وعدم الاعتداء بإرادته.

ومن خلال أهمية الدراسة وأسباب إختيار الموضوع تدفعنا إلى طرح التساؤلات التالية:

كيف يمكن حماية المستهلك في المجال الطبي والصيدلاني؟

وبشكل أدق:

ما هي الالتزامات الملقاة على عاتق الطبيب والصيدلي أثناء ممارستهم لمهامهم؟

وما هو جزاء الإخلال بها؟

وكيف تتم مراقبة مدى مطابقة عمل الطبيب والصيدلي مع ما يحدده القانون؟

ومن خلال هذه الإشكاليات، فإن دراستنا ستكون وبناءا على ما سبق، فإن دراستنا ستكون مشمولة بجميع الضمانات التي قررها المشرع قصد حماية المستهلك في المجال الطبي والصيدلاني مما قد يصدر من الطبيب والصيدلي.- كمدينان محترفان من تصرفات في إطار تأديتهم لهما مهم قد تلحق ضرر بالدائن المستهلك، وتشكل إنحراف عما حددته مختلف النصوص القانونية من مبادئ يجب الإلتزام بها، كما نتناول آليات الرقابة على أعمال الطبيب والصيدلي كنظام خاص يضبط مجال وحدود إختصاص كل منهما وعليه نقسم بحثنا إلى فصلين أساسيين مسبوقين بمبحث تمهيدي.

نتناول في الفصل الأول حماية المستهلك في المجال الطبي وفي الفصل الثاني حماية المستهلك في المجال الصيدلاني وهذا بعد التطرق للمبحث التمهيدي الذي نتعرض فيه إلى أساس إباحة عمل الطبيب والصيدلي.

ولتحقيق الغرض المبتغى إعتمدنا منهجا وصفي تحليلي ,إعتمدنا فيه على تحليل النصوص القانونية الوضعية ليس في التشريع الجزائري فحسب بل في بعض التشريعات المقارنة أيضا ,ومختلف مستويات التي طرحت في هذا المجال مكونا من الخطة التالية:

إهتمت مختلف الشرائح والأنظمة بمهنة الطب والصيدلة لما لهما من دور في الحياة الاجتماعية، وهو اهتمام تجسد عبر مختلف العقب التاريخية انصب على كل ما يقترفه متمهن الطب والصيدلة من عمل من حيث جوازه، وما يلزم من شروط لممارسته وكذا ما يترتب عن ذلك من مساس بالغير وما ينجر عنه من مسؤولية.

وقد كان لهذا الإهتمام أثر في قانون حمورابي كنص المادة 128 منه على عقوبة قطع يد الطبيب إذا تسبب عمله في وفاة المريض أو إصابته بعاهة مستديمة، كما إهتمت أيضا الحضارة الفرعونية بهذا المجال حيث وضع الأطباء الفراعنة كتابا بعنوان " السفر المقدس" إشتمل على مجمل المعارف الطبية آنذاك والتي يترتب على مخالفتها مسؤولية الطبيب[1]، ضف إلى ذلك ما جاءت به عدة حضارات قديمة كالحضارة الإغريقية والرومانية.

وتجدر الإشارة أن مهنة الصيدلة غالبا ما كانت تختلط بمهنة الطب، وهذا نظرا لتولي الأطباء أنفسهم تحضير الأدوية التي يصفونها باستعمال ما يتاح لهم حسب معارفهم من مواد وأعشاب، واستمر الحال كذلك إلى غاية العصور الحديثة أين انفصلت مهنة الصيدلة نهائيا عن النشاط الطبي[2].

وقبل الحديث عن النظام الجزائري والأنظمة الوضعية التي استمد منها الأحكام التي تنظم ممارسة الطب والصيدلة نتطرق أولا إلى بحث شرعية المماس بجسم الإنسان في

[1] مأمون عبد الكريم ،رضا المريض عن الأعمال الطلية والجراحية, راسة مقارنة, دار المطبوعات الجامعية بمصر,2006,

ص 17

[2] عباس على محمد الحسينيي: مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية, دراسة مقارنة, دار الثقافة للنشر، والتوزيع , 1999,ص52 .

الشريعة الإسلامية لأننا نرى أنها منطلق للفكر الواعي والراشد، ومذهب أول لا سابق له تكفل بحماية حقوق الإنسان في مختلف المجالات.

المطلب الأول: أساس إباحة العمل الطبي في الشريعة الإسلامية:

لجسم الإنسان في الشريعة الإسلامية حرمة تمنح الإعتداء عليه فقد تكفل الخالق بحمايته من الجرائم العمدية كالقتل في قوله عز وجل:" ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق"[1] وتوعد الفعال بأشد العقاب في قوله تعالى: ومن يقتل مؤمنا معتمدا فجزائه جهنم خالدا فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذاب عظيما"[2] وقوله أيضا" يأيها الذين أمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى"[3]، كما امتدت حماية الخالق للنفس البشرية في الشريعة الإسلامية إلى غاية الجرائم الغير العمدية، حيث قررت مسؤولية الفاعل وأوجبت الدية والكفارة على جريمة القتل.

يتضح مما سبق أن لجسم الإنسان حماية شاملة جسدها الخالق في كتابه الكريم وعلة هذه الحماية كون الإنسان من خلق الله عز وجل، فهو من وهبه الحياة وهو وحده من يسلبها إياه، وهو من صوره وأحسن تصويره، وهو من له الحق عز وجل في التصرف في خلقه وقد قال تعالى:" ولقد كرمنا بني أدم" [4]وقال أيضا:" لقد خلقنا الإنسان في احسن تقويم"[5] وقوله: "**تبارك الله أحسن الخالقين**"[6]

---

[1] سورة الاسراء الآية 33.

[2] سورة النساء الآية 93.

[3] سورة البقرة الآية 178.

[4] سورة الاسراء الآية 40.

[5] سورة التين الآية 05.

[6] سورة المؤمنون الآية 14.

وكما لا يحل الإعتداء على جسم الإنسان من الغير بغير وجه حق، فإنه لا يحل أيضا إعتداء الإنسان على حرمة جسده بما يعرف بالإنتحار، ولا يحل الإعتداء على جسد الإنسان حتى لو كان ذلك برضاه.

ولكن رغم حضر المماس بجسم الإنسان إلا أن ضرورة العلاج تبرر تجاوز هذا الحضر ذلك أن التداوي من الأمراض فرض عين على كل فرد[1]. وهو ما يقتضي ممارسة الطب كسبيل للعلاج وهي إباحة مقترنة بشروط معينة.والحق في الشرع الإسلامي يكون لثلاث:

1- حق لله في كل ما يتعلق بالنفع العامة.
2- حق للعبد في كل ما يتعلق بالنفع الخاص.
3- حق يجتمع فيه الله والعبد كما هو الحال في القصاص.

وقد برر بعض الفقهاء ذلك بان الله تعالى في نفس العبد حق الإستعباد وللعبد حق الاستمتاع بالعبادة وفي شرعية القصاص بقاء الحقين، ولكن حق العبد راجح ولهذا فوض استفاؤه إلى الوالي وجرى فيه الإعتياظ بالمال.[2]

لذلك يجب حتى يعتبر التطبب- الطب والصيدلة- مباحا الحصول على رضا الخالق ورضا العبد، وانه يفترض في من يمارس فعلا يمس محل الحق في الحياة وسلامة الجسد أنه تحصل على إذن صاحبه، أي إذن الخالق والعبد [3] وهو الرأي الراجح في الفقه الإسلامي.

ولكن حتى وإن توفر إذن الشارع والمريض، فإنه لا يمكن ممارسة التطبب إلا بتوفر الشروط التالية:

---

[1] مأمون عبد الكريم،المرجع السابق، ص 24.

[2] نفس المرجع، ص26.

[3] عشوش كريم" العقد الطبي" دار هومة، للطباعة والنشر، الجزائر ، 2007، ص

1-صفة المعالج بأن يكون من ذوي حذق في صناعتهم ولهم بصارة ومعرفة وكذا معرفة بالدواء وكيفية استعماله وتركيبه بالإضافة إلى الحصول على ترخيص من صاحب الرعيةالمختص والذي يكون في غالب الأحيان طبيبا من المختصين بعينة الخلفية.[1]

2-أن يكون القصد من التطبيب علاج المريض.

3-أن يتبع القائم بالعلاج أصول المهنة.

4-بالإضافة إلى الشرط السابق والمتمثل في الرضا.

المطلب الثاني: أساس إباحة العمل الطبي والصيدلي في الأنظمة المقارنة.

على عكس الفقه الإسلامي، فإن الفقه الغربي لم يهتم بإرساء قواعد ممارسة الطب والصيدلة إلا في العصور الحديثة التي شهدت تطورا فكريا وعلميا شاملا.

وقد شكل المريض محور اهتمام وحماية الفقه باعتباره الطرف الضعيف واعتبر رضاءه هو السبب الرئيسي لإباحة العمل الطبي والصيدلي عليه، إلا انه ثبت فيما بعد أن إباحة العمل الطبي والصيدلي مرتبطة باعتبارات مختلفة تتعلق معظمها بالمحافظة على النظام العام خاصة منه الاجتماعي[2].

ولهذا اعتبر أساسا لإباحة العمل الطبي والصيدلي في الأنظمة الوضعية الترخيص الذي يحصل عليه المدين المحترف لمهنة الطب والصيدلة من طرف السلطات المختصة بالإضافة إلى شروط أخرى وهي:

1-قصد العلاج.

[1] مأمون عبد الكريم،المرجع نفسه ، ص 33

[2] مأمون عبد الكريم،المرجع السابق، ص34

2- رضا المريض.

3-احترام المبادئ والأصول في الممارسة المهنية.

ونتناولها من التفصيل فيما يلي:

1الترخيص بمزاولة مهنة الطب والصيدلة:

ويقصد به تلك الوثيقة التي يطلبها الراغب في ممارسة العمل الطبي والصيدلي من السلطات المختصة في الدولة قصد السماح له بذلك.

ولقد نص القانون الجزائري 18-11[1] على هذا الشرط في المواد 166 وما بعدها

-جاءت تنص على حماية من الشروط التي حصرتها في:

أ- التمتع بالجنسية الجزائرية

ب- الحيازة على دبلوم الجزائري المطلوب أو الشهادة المعادلة له,

ج-التمتع بالحقوق المدنية,

د-عدم التعرض لأي حكم جزائي يتنافى مع ممارسة المهنة,

و-التمتع بالقدرات البدني ة والعقلية التي لا تتنافى مع ممارسة مهنة الصحة ، يتعين على مهني الصحة تسجيل أنفسهم في جدول عمادة المهنة الخاصة بهم,

وزيادة على الشروط الممارسة المنصوص عليها في الفقرة الأولى، البنود من 2 إلى 5 .

والفقرة 2,المذكورتين أعلاه ,يخضع مهنيو الصحة دو الجنسية الأجنبية لشروط الممارسة والعمل التي تحدد عن طريق التنظيم .

[1]القانون 18 /11 الصادر بتاريخ 2018/07/02 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها والمعدل والمتمم بالقوانين:17/90 والقانون 09/98 والأمر 07/06 وكذا القانون 13/08 ،الجريدة الرسمية ، العدد 46،السنة 2018 .ص 17,16.

3-إحترام الأصول والمبادئ المتبعة في ممارسة المهنة:

وهي جميع الإلتزامات المفروضة، والواجبة الإتباع من طرف ممارس مهنة الطب، والصيدلة والتي يترتب على مخالفتها مسؤولية الممتهن المخالف.

ضف إلى ذلك مجموعة الأعراف المهنية الثابتة الدائمة والعامة التي استقر أهل المهنة على اتباعها والتي رتب عليها الاجتهاد القضائي المسؤولية متى ثبت تواترها.

ويجب حتى يعتبر الطبيب أو الصيدلي مخلا بأصول ومبادئ مهنته إن يلحق ضرار بالمستهلك وهو شرط ضروري لاعتبار الممتهن مسؤولا عما يحدثه من ضرر للغير.

4- رضا المريض بالعلاج:

الحصول على رضا المريض أمر ضروري وحتمي حتى يستطيع الطبيب أو الصيدلي القيام بمهامه وتستثنى من ذلك الحالات المبررة بالضرورة الملحة والتي تستدعي التدخل الطبي أو تقديم الدواء نظرا لحالة المريض التي لا تسمح بالإنتظار حتى الحصول على موافقته.

ويهذا تكون قد عرضنا- بشكل موجز- أساس إباحة عمل الطبيب والصيدلي في الشريعة الإسلامية والأنظمة الوضعية بما فيها التشريع الجزائري ونعرج في الفصلين التاليين إلى دراسة الضمانات التي قررها الفقه والقضاء حماية للمستهلك مما قد يصدر من متمهن الطب والصيدلة من أعمال التي قد تلحق ضرر يصعب تداركه.

المبحث الأول: التزامات الطبيب وجزاء الإخلال بها

نتطرق في هذا المبحث إلى التزامات الطبيب حسب ما يحدد القانون (المطلب الأول) وما يترتب عن مخالفة هذه الالتزامات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التزامات الطبيب

لا يخفى على احد ان مهنة الطبيب مهنة انسانية قبل كل شيء تعنى بمساعدة المرضى فيلتزم الطبيب بالحصول على رضا المريض بالعلاج المقترح عليه بعد أن يعلمه بطبيعة العلاج ومخاطرة ويتكفل بعدها بمراقبة التطورات الصحية للمريض وإجراء فحوصات له مع الإخلال بواجب المحافظة على الأسرار الصحية للمريض[1].

الفرع الأول: التزام الطبيب بالإعلام المريض:

يلتزم الطبيب بإعلام المريض بطبيعة العلاج ومخاطرة وتترتب مسؤوليته عن كل النتائج الضارة من جراء العلاج إذا لم يعلم المريض مسبقا بالعلاج ومخاطرة وهذا حتى وإن لم يرتكب خطأ[2]، ويجب على الطبيب حتى يؤدي التزامه على أكمل وجه أن يستعمل المصطلحات السهلة المفهومة من طرف المريض وأن يوازي بين الأخطار المتوقفة لتدخله وما قد يحققه من فائدة مع الأخذ بعين الاعتبار وظيفة المريض وهذا حتى يتمكن من إتخاذ القرار المناسب الذي لا يمس بالحياة العادية للمريض.

ويفرق الفقهاء فيما يخص الالتزام بالإعلام بين:

---

[1] سلخ محمد الأمين،مسؤولية الطبيب عن الوصفة الطبية ،ط1،مكتبة الوفاء القانونية الاسكندرية ،2015،ص 120،.

[2] المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين- الجزء الأول- المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان،2004،ص 147.

1-الأمراض البسيطة والتي يجب فيها على الطبيب أن يخطر المريض بجميع المخاطر العادية والنادرة.

2- الأمراض ذات الخطورة الخاصة والتي يكفي فيها ان يخطر المريض بالنتائج المتوقعة فقط، أما المخاطر الاستثنائية فلا يشترط إخبار المريض بها[1].

وفي هذا الإطار بين المشرع الفرنسي من خلال قانون 04 مارس 2002 , والوكالة الوطنية للتحري والتقييم في مجال الصحة طبيعة العناصر أو مشتملات الإعلام والتي تتمثل في ما يلي :

1-أن يتضمن الإعلام بيان حالة المريض الصحية وتطورها المتوقع والمنتظر وتشخيص المرض .

2-تشخيص ووصف لحالته وسير التحاليل والكشوف الطبية، إذ على الطبيب أن يخبر مريضه بطبيعة الفحوصات والكشوفات التي ينوي القيام بها والغرض منها ودورها في تحديد العلاج المناسب[2] .

3-طبيعة العلاج المقترح : على أساس أن طريقة العلاج قد تأخذ أكثر من شكل , فيبين له العلاج الأنفع كما لوكان علاجا كيماويا مثلا. أو علاجا بالأشعة فقط أو عن طريق الجراحة أو غير ذلك .

4-هدف العلاج وفوائده : وهومن باب رفع معنويات المريض النفسية وتشجيعه ومساعدته على الشفاء، إذ على الطبيب أن يوضح هدف العلاج المقترح وإيجابيات ودوره في الشفاء المريض أو التخفيف ألامه ووقف زحف المرض .

---

[1] مأمون عبد الكريم،رضا المريض الأعمال الطبيبة والجراحية،دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، مصر 2006،ص39

[2] سلخ محمد الامين ، المرجع السابق ،ص132.

5-نتائج التدخل أو العلاج والأضرار المترتبة أو قد تترتب عن هذا التدخل أو العلاج حت يكوم المريضعلى بينة من أمره.

6-تعقيدات التدخل أو العلاج ومخاطرة المحتملة : إذ أن إلتزام الطبيب بإعلام مريضه ينصب بصفة خاصة حول واجبه بالإعلام عن المخاطر والصعوبات المرتبطة بهذا العلاج أو ذاك،ويتمثل الإعلام بمخاطر العلاج تحديد طبيعة الخطر ومدى جديته ونسبة تحققه وأبعاده[1]

7-مراعاة الاحتياطات العامة والخاصة للمريض: بأن يخبر الطبيب مريضه بأهم الإحتياطات الواجب اتخاذها لنجاح التدخل الطبي كعدم استعمال الماء

8-البدائل والاختيارات العلاجية الأخرى

9-أثار رفض العلاج أو البقاء بدونه.

ويرى بعض الفقهاء أن الإلتزام بالإعلام المفرط، قد يشكل عائقا ويعرقل الطبيب واختيارات المريض في آن واحد، وقد يؤدي أيضا إلى نتائج سلبية تنقص من الفاعلية المرجوة من مهنة الطب لهذا، فإنه يمكن للطبيب أن يحجب بعض المعلومات عن مريضه إذا كان الإفصاح عنها يسئ إلى حالته النفسية وهذا ما نصت عليه المادة 51 من المرسوم التنفيذي 276/92 الذي يتضمن مدونة أخلاقيات الطب .

أما فيما يخص القضاء فقد عوض الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية حدود التزام الطبيب بالإعلام في قرارها الصادر في 17 أكتوبر 1998 وهذا من خلال تقرير الاستحالة في إعلام المريض إذا ما توفرت حالة الاستعجال الطبي الذي لا يدع مجال للطبيب لإعلام مريضه أو في حالة رفض هذا الأخير للإعلام أو حالة استحالة الإعلام وهو ما أكده إجتهاد لاحق بتاريخ 18 جويلية 2000 جاء قرار محكمة النقض الفرنسية

[1]سلخ محمد الامين ، المرجع السابق،ص133

الصادر بتاريخ 23 ماي 2000 ليحدد الحلات التي يمكن فيها للطبيب أن يمتنع عن إعلام المريض متى رأى ضرورة لذلك تحقق مصلحة أرقى للمريض وجاء فيه "مصلحة المريض يجب أن تقدر على أساس طبيعة المرض وتطوره المتوقع وكذا شخصية المريض....."[1]

ويعتبر القرار الصادر في 20 جوان 2000 من محكمة النقض الفرنسية المنطلق الحقيقي للإجتهاد القضائي فيما يخص واجب إعلام المريض ومسؤولية الطبيب في ذلك حيث قررت محكمة النقض :أن المريض الذي تعرض إلى ثقب في أمعائه نتيجة خطأ الطبيب لا يمكن أن يطالب بالتعويض لأن الضرر الذي أصابه ليس ناتجة عن عدم إعلامه بمخاطر لأن المريض حتى وإن أعلم بذلك فإنه لم يكن ليرفض العلاج لإطلاقا نتيجة لإصابته بسرطان يحتم عليه القيام بذلك العلاج مهما كانت مخاطرة..."[2]

الفرع الثاني: إلتزام الطبيب بالحصول على رضا المريض:

وهذا بأن يستعمل المريض حقه الشخصي في الموافقة على العلاج المقترح والموافقة على الطبيب القائم بالعلاج سواءا بطريقة صريحة أو ضمنية، وذلك بعد تبصيره وإعلامه بحالته الصحية لمساعدته في إتخاذه القرار المناسب وهو ما يعرف برضا المريض المتبصر أو المستنير[3].

ويلتزم الطبيب من الناحية العلمية بالحديث إلى المريض وإعلامه بحالته الصحية والحصول على موافقته بشأن التدخل الطبي

[1]CASS 1[2RE] CIV.7 octobre 1998, n°1567P+B+R et 1568 p. Dalloz 1999 ; jurais : 145.

[2]CASS 1[2RE] CIV, 20 iuin 2000, n°98-23.046, n°1157 FS-P

[3]- مأمون عبد السلام، المرجع السابق، ص 84.

وتعتبر موافقة المريض أساسا للشرعية القانونية للتدخل الطبي، إذا يمكن أن يتعرض الطبيب في مختلف التشريعات، إلى المتابعة القضائية، إذا تدخل يدون موافقة المريض المسبقة ففي الحالة التي يتم فيها إعلام المريض بوضعية المرضية، ويقبل الوصفة الطبية، فإن موافقته على العلاج تكون ضمنية من خلال تسلمه لهذه الوصفة وشراءه للدواء، مما يعني أن المهم في كل العملية، ليس نوع القبول (صريح أو ضمني)، وإنما كيفية تحقق هذا القبول أو الرضا، الذي يجب أن يؤسس على إعلام كاف مناسب ومفهوم، فالغرض الأساسي من إشتراط الرضا هو حماية حرية الفرد في الإختيار، وهو ما لا يمكن تحققه إلا إذا صدر الرضا من صاحبه عن علم وإدراك بحقيقة الوضع.[1]

ويستثنى من مبدأ الرضا للمتبصر حالتين:

الإستحالة: التي تبررها عدم قدره المريض على إعطاء موافقة لكون حالته لا تسمح له بذلك، ويتم هنا، كقاعدة عامة، اللجوء إلى أقربائه لقبول التدخل الطبي، ويقصد الإستحالة هنا، ذلك الوضع الراجع إلى عدم قدرة جسدية تمنع من التعبير عن الإرادة وتستعبد بذلك حالة الجهل بالوضعية.

الضرورة: والتي تثير مشكلة مهمة عندما يبادر الجراح إلى إجراء تعديل على مسار التدخل الطبي أثناء إجراء العملية وبعدما يكونه من ملاحظات خلال ما تم منها، أو أن يذهب في عمله إلى مدى أبعد مما كان منتظرا، في هذه الحالة يرى الغالب من رجال الفقه والقضاء أنه على الطبيب التوقف ليعود من جديد إلى المريض ويحصل على موافقته، وهي الحالة التي يفترض عدم وجود حالة طارئة حقيقية تستدعي العمل دون موافقة.

[1]- المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، المرجع السابق، ص 155.

وبشكل عام لا يعد الطبيب مخلا بإلتزامه بالحصول على الرضا، إذ ما وسع أو عدل من مجريات العملية نتيجة لما تفرضه حالة الطوارئ أو الضرورة، وهذا لأنه لا يعقل أن يؤجل الطبيب عملية طارئة من أجل الحصول على رضا المريض وتبقى السلطة التقديرية للطبيب في إتخاذ القرار، ومن الملاحظ أنه يتم عادة طرح المشكل على المريض مسبقا والحصول على رضا وهذا من الناحية العملية.

وقد حددت محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 18 جويلية 2000[1] ضرورة أن يكون إعلام الطبيب للمريض إعلاما شاملا لكافة الأقطار التي يمكن أن يتعرض لها المريض وذلك حتى وإن كان التدخل الطبي ضروري لحياة المريض وهذا حتى يتحصل على رضاه المتبصر والمستنير بالعلاج، مع ترك التقدير للطبيب المعالج في إخطار المريض بالأخطار ذات الخطورة الاستثنائية، كما ألزم الطبيب بعدم الوضوح بسهولة لرفض المريض المبالغ فيه لأن ذلك يعرضه للحكم عليه بالإهمال.

ولقد نصت التشريعات الحديثة على هذا الشرط، حيث نص التشريع الجزائري في المادة 44 من مدونة أخلاقيات الطب بقوله :"يخضع كل عمل طبي يكون فيه خطر جدي على المريض لموافقة حرة ومتبصرة أو لموافقة الأشخاص المخولين له أو من القانون "

وكذا المشرع الفرنسي في المادة 19 من نظام مزاولة المهن الصحية ,والفصل الخامس من مدونة قواعد السلوك الطبي المغربي .

ومنة خلال تحليلنا لنص المادة 44 السابقة ,يتضح لنا أن الرضا الصحيح المنتج لأثاره القانونية ,هو الذي يجب أن تتوافر فيه الشروط التالية :

[1]- CASS 1[2RE] CIV 18 JUIL. 2000-99-10.886

أولا: أن يكون الرضا حرا le consentement libre:من حق المريض أن يصدر رضاه بالعمل الطبي أو الجراحي عن إرادة حرة وعلم صحيح ,إذ يجب أن يعلم المريض حقيقة حالته الصحية وأهمية العلاج بالنسبة له،والأخطار التي يمكن أن تنجم عن العمل الجراحي.

والواقع أن رضاء المريض بالعمل الطبي إنما هو في جوهره تعبير عن إرادة الشخص في التعاقد,ووفقا للقواعد العامة يجب أن يكون التعبير عن الإرادة صحيحا حتى يرتب أثاره القانونية

وصحة التعبير عن الإرادة تستند إلى أمرين :كمال الأهلية وسلامة الإرادة من العيوب.

فبالنسبة للأمر الأول يجب أن يكون المريض بالغا سن 19 سنة كاملة وفقا لنص المادة40من القانون المدني[1]،وعدم إختلال قدراته الذهنية أو ملكات التصرف لديه.

أم بالنسبة لسلامة الرضاء من العيوب، فيجب أن تخلو إرادة المريض كامل الأهلية من عيوب الإرادة الأربعة : الغلط ,التدليس ,الإكراه, والاستغلال .

فإذا كان المريض وهو يعطي رضاءه بالعقد الطبي واقع في غلط بشأن تخصص الطبيب ,أو مدلس عليه في هذا الصدد باستخدام لافتات دعاية لأطباء مشتملة على بيانات كاذبة , فإن مثل هذا الرضا الصادر في هذه الظروف يكون معيبا مما يجعل العقد بين الطبيب والمريض قابلا للإبطال لمصلحة المريض.

[1]الامر رقم 75-58 المؤرخ في 20رمضان 1395 الموافق ل26 سبتمبر1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بآخر تعديل له : القانون رقم 07-05 ,المؤرخ في 25 ربيع الثاني ,عام 1428 الموافق ل13مايو سنة2007,المنشور بالجريدة الرسمية لسنة2007 ,سنة 31 ,العدد 44,ص10.

ثانيا: أن يكون الرضا متبصرا أو مستنيرا:le consentement éclairé: إن اشتراط الأهلية الكاملة في المريض لا يكفي للاعتداء برضائه، إذ لابد أن يكون المريض على بينة من كل النتائج المحتملة الناجمة عن رضائه. لذلك ينبغي على الطبيب أن يعطي مريضه صورة كاملة وواضحة عن حالته الصحية والأعمال الطبية التي يقترح تنفيذها, والنتائج المترتبة عنها وما يجب على المريض الالتزام به حتى ينجح العلاج أو العملية الجراحية .

ويمثل مبدأ"الرضا المتبصر أو المستنير للمريض "جانبا من أكبر الجوانب الأساسية للحرية الشخصية . الأمر الذي يستدعي مراعاته في جميع التدخلات الطبية ما عدا الحالات الاستثنائية كحالات الضرورة والاستعجال أو غيبوبة المريض .

ثالثا:أن يكون الرضا صادرا عن المريض : يتعين في الرضاء الذي نبحثه في المجال الطبي أن يكون صادرا عن الشخص المعنوي وهو المريض، إذ ينبغي-من حيث المبدأ-أن يصدر الرضاء من المريض نفسه ,طالما أن حالته الصحية والعقلية نسمح له بذلك.

أما إذا كان المريض غير أهل للتعبير عن رضائه بأن كان قاصرا ناقص الأهلية ,أو كان فاقدا للوعي نتيجة غيبوبة وإغماء، فإنه يتوجب الحصول على رضاء ممثليه القانونيين وفقا لما تضمنته المادتين 44 و52 من مدونة أخلاقيات الطب.

فيصدر الولي أو الوصي في حالة القاصر. ومن الممثل القانوني في حالة عديم الأهلية وهذا حسب المادة 60 من القانون المدني الجزائري[1].

[1]-الأمر رقم 75-58,المؤرخفي 20 رمضان عام 1395,الموافق 26 سبتمبر سنة 1975, المتضمن القانون المدني , المعدل والمتمم بآخر تعديل له :القانون رقم 07-05 المؤرخ في 25 ربيع الثاني :عام 1428 الموافق 13 مايو سنة 2007,المنشور بالجريدة الرسمية لسنة2007,سنة31 العدد 44 ,ص 13.

غير أن الرأي قد إستقر لدى الفقه على أن القاصر الذي يتمتع بقدر كاف من التمييز , يمكنه أن يقبل وحده العلاج الطبي الجاري traitement courant أو التدخل الجراحي البسيط الذي لا يقوم أي شك حول جدواه للمريض[1] .

ويؤسس بعض الشراح حق القاصر في الرضا بهذه الأعمال على العرف إذ أن المادتين 389و450 من القانون المدني الفرنسي ,تسمحان للقاصر بأن يتصرف وحده إذا كان العرف يجري ذالك .

أما عندما يتعلق الأمر بعمل طبي جدي هام ,أي على درجة من الخطورة فإنه يتوجب على الطبيب تطبيقا لنص المادة 44 من مدونة أخلاقيات الطب الحصول على موافقة الوالدين أو الأشخاص المخولين قانونا في العموم.

يتضح مما سبق أنه رغم القاعدة العامة في الخضوع القاصر لسلطة الوالدين أو من يقوم مقامهما، إلا أن ذلك لا يمنع في رأينا من الاعتراف له بالاستقلال والتعبير عن إراجته في بعض المسائل الطبية البسيطة المتعلقة بسلامته البدنية ,أو تلك التي لاشك في منفعتها له بناء على رأي وتوجيه الطبيب.

الفرعالثالث:التزام الطبيب برعاية المريض:

يقوم الطبيب برعاية المريض وهذا منذ بداية العلاج إلى غاية نهايته باستخدام أعلى مستوى علاجي ودراية فنية تعلمها، مستغلا جميع الوسائل الطبية المتاحة التي من شأنها تحسين عملية العلاج.

ولا يمكن أن يتحرر من التزامه فيما عدا حالة مواصلة العلاج من طرف طبيب آخر يكون قد إستخلفه، أو في حالة انتهاء العلاج وهو ما نصت عليه المادة 50 من مدونة

[1] سلخ محمد الامين ، المرجع السابق ،ص 135.

أخلاقيات الطب[1]، ويعتبر الطبيب في حالة الإخلال بهذا الالتزام مهملا وتاركا للمريض، ويترتب عن ذلك مسؤوليته القضائية.[2]

الفرع الرابع: إلتزام الطبيب بالسر المهني:

نصت الفقرة الأولى من المادة 206 المعدلة بموجب المادة 04 من القانون 17/90 المؤرخ في 31 جويلية 1990 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها على ما يلي " إن احترام شرف المريض وحماية شخصيته مضمون بكتمان السر المهني الذي يلزم به كافة الأطباء وجراحو الأسنان والصيادلة".

كما نصت المواد 36 إلى 41 من المرسوم التنفيذي 276/92 المتعلق بأخلاقيات مهنة الطب على ضرورة إحترام كل طبيب أو جراح أسنان للسر الطبي. ويصعب إعطاء تعريف دقيق للالتزام المهني ويمكن تعريفه بصفة عامة بأنه" كل ما يصل إلى علم الطبيب من معلومات أيا كانت طبيعتها والتي تتعلق بحالة المريض وعلاجه والظروف المحيطة بذلك سواء حصل عليها المريض نفسه او علم بها أثناء أو بمناسبة أو بسبب ممارسة مهنته.[3]

ولقد حاول المشرع الجزائري تحديد ما يجب كتمانه من أسرار في المواد 37،39، 40 من مدونة أخلاقيات الطب: فأما المادة 37 فقد نصت على إلتزام الطبيب بعدم الإفشاء بالمرض الذي يشكو منه المريض أو مدى الإصابة التي تعرض لها أو المعلومات المتعلقة بالمرض بما فيها نوع الدواء أو اسم المستشفى الذي أقام فيه المريض،

---

[1] -المرسوم التنفيذي رقم 276-92,المؤرخ في 5 محرم عام 1414,الموافق 6 يوليو سنة1992,المتضمن مدونة أخلاقيات الطب ,المنشور بالجريدة الرسمية لسنة 1992,سنة29,العدد52 ,ص12.

[2]

[3] -

وقد تبعتها المادة 39 التي نصت على ضرورة الحفاظ على سرية البطاقات السرية ووثائق المرضى الموجودة يحوز الطبيب، كما أضافت المادة 40 عن نفس المرسوم على ضرورة الحفاظ على الهوية السرية للمريض عند إعداد المنشورات العلمية [1]

ولاشك أن الأساس الذي يقوم عليه الالتزام بحفظ السر الطبي هما العقد والقانون ففي العقد الذي يبرمه المريض مع الطبيب الذي يختاره ويفضي إليه بسر أو يطلع فيه الطبيب على ما يوجب الكتمان.

فإن التزام بحفظ السر ينشأ من العقد وهو مرتبط به ومتلازم معه .ويتقرر هذا الالتزام سواء نص عليه العقد صراحة أو لم ينص ,لأنه من مقتضيات العلاج ، ذلك أن مضمون العقد لا يقتصر فقط على ما ورد فيه، بل يشمل كل ما هو مستلزماته وفقا للعرف والعدالة وطبيعة الإلتزام ، أما إذا لم يكن هناك عقد ,كما لو كلف الطبيب بالكشف على مريض لا يعرفهأو استدعى لمعالجة ناقص الأهلية أو عديمها ورأى أو سمع ما يستوجب الكتمان فإن الالتزام هنا ينشأ مبدأ إحترام الشخصية الإنسانية، والتقيد بهذا المبدأ هو من النظام العام، ذلك أن إفشاء السر يشكل جريمة خلقية قبل أن يكون جريمة مدنية أو جنائية نوجب مسؤوليته.

فإفشاء الطبيب لأسرار مرضاه يعتبر إخلالا منه بالالتزام القانوني القاضي بعدم إلحاق الضرر بالغير , إذ بإفشائه لسر مريضه يكون قد ألحق ضررا أدبيا بهذا الأخير ,وبالتالي يكون قد ارتكب خطأ مهنيا فضلا عن ارتكابه لتجريم إفشاء الأسرار، إلا أن هذا الالتزام يسقط متى كان الإفشاء به مبررا بمقتضيات المصلحة العامة، ومن هنا يتسنى من قاعدة السر المهني:

[1] عبد القادر خضير، قراءات قضائية في المسؤولية الطبية ، الجزء الاول ،دار هومة للنشر والتوزيع،الجزائر،ص 25.

أ- الحالة التي يطلب فيها القضاء الجزائي معلومات من الطبيب وهذا بالإدلاء بشهادته بعد تحليفه اليمين.

ب- اكتشاف الطبيب اقتراف جرم أثناء معاينته مريضا، فعلى الطبيب في هذه الحالة إبلاغ السلطات المختصة، كما أن هذا الإبلاغ يصبح واجب أيضا إذا اتضح للطبيب أن هذا الإبلاغ يحول دون ارتكاب المعني جرائم أخرى.

ج- إدلاء الطبيب بشهادته أمام المحاكم عندما عندما يكون من شأن الإبلاء بها الحيلولة دون إدانة برئ.

د- إذا استدعى الطبيب من قبل المحكمة بصفته خبيرا لمعاينة مريض ولدراسة ملفه وذلك في حدود المهنة المكلف بها.

هـ- إبلاغ السلطات المعنية عن أي مرض معد وإذا كان المرض كما شخصية مذكورا في لائحة الأمراض المفروض قانونا الإبلاغ عنها وكذا الولادات.[1]

ويتضح من خلال ما تم ذكره، التزامات الطبيب حين إتيانه لمهامه المنصوص عليها في القوانين السالفة الذكر وتعد هذه الالتزامات بمثابة ضمانات لمستهلك الخدمات الطبية تجعله في مأمن مما يصدر من الأطباء من تصرفات وأعمال قد تلحق ضررا يصعب تداركه.

ولم تتوقف مختلف التشريعات العالمية عند تحديد هذه الالتزامات مثلما ذهب إليه المشرع الجزائري وإنما ربطت مخالفة هذه الالتزامات بترتيب مسؤولية الطبيب متى توفرت عناصر المسؤولية باختلاف انواعها وهو ما سنتطرق له في المطلب الثاني.

[1] عبد القادر خضير، المرجع السابق،ص26 .

المطلب الثاني: جزاء اخلال الطبيب بالالتزامات المفروضة عليه:

يعتبر الطبيب المخل بالتزاماته مرتكبا لخطأ موضوعي،وهذا بمخالفته لسلوك الرجل المعتاد الموجود في نفس الظروف دون حاجة لتوفر الإدراك والتميز في جانبه[1]، وهو الشئ الذي يجعل منه مسئولا عما يلحقه من ضرر بالمستهلك متى توفرت العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، وهذا سواء كانت المسئولية مدنية او جزائية.

بالإضافة لذلك فإن الطبيب حين مزاولته لنشاطه، قد يستعين بفريق من الأطباء أو المساعدين الطبيين من أجل أداء مهامه على أفضل وجه، وقد يرتكب هؤلاء أخطاء ترتب المسؤولية فعلى من تقع في هذه الحالة المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن العمل الطبي؟ وهي في مجملها العناصر التي سنتطرق لها في هذا المطلب.

الفرع الأول: المسؤولية المدنية للأطباء جراء مخالفتهم لالتزاماتهم:

تعتبر المسؤولية أكثر مواضيع القانون المدني حركتا وتطورا، وهي مبنية على توافر الخطأ والضر والعلاقة النسبية بينهما ولقد كان هذا التطور واضحا في المجال الطبي في فرنسا، حيث لم يكن الطبيب سابقا إلا مجرد شاهد على المعاناة البشرية نظرا لضيق المعارف، و أمام تفاقم الحوادث الطبية ظهر وعي تشريعي وقضائي بحجم المشكلة فاعترف القضاء منه سنة 1835 بمسؤولية الطبيب التقصيرية عن الأضرار التي تنتج عن عمله الطبي، ثم بعد قرن من الزمن في عام 1936 م اعتبرت محكمة النقض الفرنسة مسؤولية الطبيب عقدية ناتجة عن الإخلال بعقد العلاج الطبي الذي يبرم بين المريض والطبيب والذي يمارس بشكل منفرد أو في شكل فرق طبية مختصة.

أولا: مسؤولية الطبيب المدنية في إطار الممارسة الفردية للعمل الطبي.

[1] السيد عبد الوهاب عرفة ، المسؤولية الجنائية والمدنية والتأديبية للطبيب والصيدلاني ، ط1، 2009،ص27.

يسأل الطبيب كأصل عام عن أخطاءه طيقا لقواعد المسؤولية للعقدية، إلا أنه قد يحدث وان تطبق عليه أحكام المسؤولية التقصيرية العامة كاستثناء للأصل.

ا-المسؤولية العقدية للطبيب:

كان يبدو من المستحيل أن يلقي على عاتق الطبيب قرينة المسؤولية التي تقع بالضرورة على عاتق المدني بالتزام عقدي، وقد تقرر مسؤولية الطبيب العقدية لتثبت منطقيا لأن الطبيب يعرض إيجابا والمريض يوافق وقد تجسد ذلك حتيميا[1]

قررت محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 20 ماي 1936[2] أن العقد الذي يتم بين المريض والطبيب يلزم هذا الأخير ببذل عناية تكمن في بذل جهود صادقة بخطة متفقة مع الظروف التي يوجد بها المريض ومع الأصول العلمية الثابتة[3]. وهذا ما يدل على أن إلتزام الطبيب في إطار آدائه لمهامه يكون إما:

أ- إلتزام ببذل عناية أو الإلتزام بوسيلة:

-يقع على من يلتزم ببذل عناية تقديم جميع الوسائل والإمكانيات اللازمة وبذل الهمة والعناية لقصد تحقيقها وهو تعهد بقصد تحقيق النتيجة لا بضمانها، أي يبذل قصار ما في وسعه من اجل الإقتراب من تحقيق الهدف المرجو، وهو ما نص عليه قررا محكمة النقيض لسنة 1936 جاء فيه"..الالتزام إن لم يكن بشفاء المريض، فعلى الأقل بإحاطته بالعناية الصادقة اليقظة والتي تتفق في غير الظروف الاستثنائية مع المسلمات المستقرة للعلم..."[4]ومن هنا فإنه يريد تقرير مسؤولية الطبيب إثبات خطأ في جانبه، فهو لا يستطيع أن يكتفي بعدم تحقق الشفاء، لن تعهد الطبيب لا ينصب على تحقيق هذه النتيجة وهي

[1] سلخ محمد الامين ، المرجع السابق،ص77.

[2]-w.w.w.caducee. net. Evolution de la responsabilitémédicale.

[3] عشوش كريم، العقد الطبي دار هومة، 2007، ص 92 ومايليها.

[4]المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، المرجع السابق، ص 126.

شفاء المريض، وإنما على الوسائل التي تؤدي إليها، كما يقع عليه إثبات خطأ الطبيب هو السبب في الضرر الذي أصابه. ويطبق هذا المبدأ على كافة أشكال العمل الطبي.

ب-التزام بتحقيق نتيجة:

هو استثناء محدود يأتيإما:

- يإرادة المريض والطبيب وهو ما يعرف بمعيار الإرادة يكفل فيه الطرفان بتحديد طبيعة الالتزام، كأن يعد جراح التجميل بنجاح العملية المجاراة على زبونه.
- بالنظر إلى طبيعة الخدمة المقدمة إذ قد لا تكون إلا التزاما بتحقيق نتيجة.
- بالنظر إلى مساهمة المريض،فمتى كانت النتيجة المرجو الوصول إليها مقترنة أو متوقفة على سلوك المريض فيكون هنا التزام الطبيب ببذل عناية والعكس أي إذا لم يوجد ارتباط بين سلوك المريض وللنتيجة المبتغاة، فالتزام الطبيب هنا التزام بنتيجة[1] ومن تطبيقات هذا الاستثناء.

التطعيمات: الأضرار المترتبة عنها ترتب مسؤولية الدولة حتى وإن وزعت من طبيب خاص أو مركز خاص هذا فيما يخص التطعيمات الإجبارية، أما التطعيمات الاختيارية فتطبق عليها القواعد العامة للمسؤولية مع الإلزام بنتيجة.

التحاليل: المخبر ملزم بنتيجة بالنسبة لصحة التحليل ودقته أما فيما يتعلق بالتحليلات المعقدة والتي يقضي عليها عنصر الاحتمال فإنها تخضع للالتزام ببذل وسيلة.

[1] مأمون عبد السلام، المرجع السابق، ص135.

الأجهزة الطبية البديلة أو المساعدة : فيما يتعلق بتركيبها يخضع للالتزام بوسيلة أما ما يتعلق بعملها صيانتها ومطابقتها للغرض المقصود وخلوها من العيوب تخضع للالتزام بنتيجة.

II- الاستثناءات التقصيرية لمسؤولية الطبيب :

إن مسؤولية الطبيب تجاه الغير هي في كل الأحوال مسئولية تقصيرية أما اتجاه المريض فقط تكون تقصيرية في الأحوال الآتية :

1-إذا وقع ضرر خارج النطاق العقدي " العقد الطبي"

2-في حالة بطلان العقد الطبي، كما لو كان التدخل العلاجي دون موافقة المريض

3-غياب العقد الطبي كالعلاقة بين المريض والطبيب المخدر، أو طب العمل وفي كل الحالات التي لا يكون للمريض اختيار الطبيب بنفسه.

4-الدعوى المدنية المرفوعة أمام القضاء الجزائي.

فمتى أثبت الفرد المتضرر أن الضرر الذي أصيب به كان نتيجة لإهمال أو خطأ على أساس المادة 124 من القانون المدني الجزائري[1] تحققت مسؤولية التقصيرية وألزم بالتعويض

وفي كل الحالات يعتبر الطبيب مسؤولا متى ارتكب خطأ متصلا بالفن الطبي أو الحرفة الطبية، كخطأ في التشخيص أو الخطأ في المراقبة، أو كان الخطأ متصلا بالأخلاقيات الطبية كالخلل في الإعلام المريض أوغياب رضاه أو التوقف عن الاستمرار

[1]-المادة 124 .ق.م.ج"كل فعل يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرر يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض."

في العلاج وهذا شرط أن يحقق ضرر بمستهلك الخدمات الطبية من جراء خطأ الطبيب وأن يكون خطأ الطبيب هو من كان سببا في ذلك.

وقد تجمع المسؤولية المدنية مع المسؤولية الجزائية وهذا في حالة التسبب في ضرر للغير يحمل الطابع الجزائي ومجرم استنادا لنصوص القانون العام والخاص المكلفة بالعقاب وهو ما سنتطرق له النقطة الثانية.

ثانيا: مسؤولية الطبيب المدنية في إطار الممارسة الجماعية للعمل الطبي:

I-الممارسة الطبية في المؤسسات الاستشفائية العامة:

يختص بها كأصل عام القاضي الإداري، إلا في حالة الأخطاء الطبية التي تشكل جرائم حيث يكون القاضي الجزائي مختصا، وبما أن طبيب المشافي العامة لا يتمتع بأية حصانة ضد الخضوع للقضاء الجزائي مثله في ذلك مثل باقي عمال الدولة، فإن تحريك الدعوى العمومية الجزائية ضده أمام المحاكم الجزائية لجرائم القتل أو الجرح يستتبع أمكانية رفع الدعوى المدنية من ضحية تلك الأفعال أمام تلك المحاكمة[1]، كما يستعيد القاضي المدني اختصاصه أيضا عندما يتعلق الأمر بخطأ شخصي للطبيب.

وقد تكون المسؤولية هنا قائمة على الخطأ أو بدونه، وبشكل عام المصالح الاستشفائية مسؤولية في حدوث الضرر وتكلف بالتعويض وعلى المضرور رفع الدعوى أمام القضاء الإداري إلا حالة ارتكاب الطبيب لخطأ شخصي.

II-الممارسة الطبية في مؤسسات الاستشفائية الخاصة:

لا يسأل المستوصف أو مؤسسة الاستشفاء الخاصة لا عقديا ولا تقصيريا عن فعل الأطباء والجراحين، وذلك بسبب الاستقلال الذي يتمتع به رجال الطب، فهؤلاء سألون شخصيا تجاه مرضاهم عن أخطائهم الطبية، ولا يسأل المستوصف الخاص إلا

[1]- المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، المرجع السابق، ص 203.

عن أخطائه هو أثناء تنفيذه للأداء الواجبة عليه بموجب عقد الاستشفاء الذي يربطه بالمريض والتي ليس من ضمنها النشاطات الطبية المحصورة للأطباء[1].

III-الممارسات الطبية في إطار فريق أو مجموعة طبية:

أ-مسؤولية الجراح:

باعتباره رئيس الفريق الطبي ولأن المريض لا يعرف غالبا إلا الطبيب الجراح، فإنه يعتبر مسؤولا عقديا بقوة القانون، دون حاجة لإثبات الخطأ في جانبه عن أفعال غيره من أعضاء الفريق سواءا كانوا من المساعدين أو الممرضين أو الطلبة المتدربين وهو ما استقر عليه الاجتهاد القضائي الفرنسي[2] .

ب- مسؤولية طبيب التخذير :

خلال مراحل التدخل الطبي الجراحي يعتبر طبيب التخدير مسؤولا شخصيا عن أخطائه مسؤولية عقدية إذا كان قد تعد بينه وبين المريض عقد على الأقل ضمنيا، وذلك عند قبول المريض أن يتفحص من قبل هذا الطبيب قبل إجراء العملية.[3]

وجملة هذه القواعد الخاصة بالمسئولية المدنية الطبية كانت نتاجا للدور الذي لعبه القضاء الفرنسي في تطوير قواعد المسؤولية الطبية وكان دافع القضاء دائما هو التوفيق بين هدفين متضادين: الأول حماية المضرورين الذين بدأ عددهم يزداد أثر تعقد مهنة الطب وزيادة مخاطرها والثاني منح سيطرة سياسة الخوف على الأطباء وتشجيعهم على

[1]- المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، المرجع السابق، ص288

[2]- المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، المرجع السابق، ص 242

[3]- المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، المرجع السابق، ص248

المبادرة الضرورية لتقدم علم الطب لحياة الإنسان ومن جملة هذه المبادئ التي استقر عليها القضاء الفرنسي والتي كان له الفضل في ظهورها:

1- تبني فكرة المسؤولية العقدية للطبيب ذات التقادم الطويل.

2- الزام الطبيب بنتيجة خلافا لأصل إلزامه بوسيلة.

3-توسيع مجال الخطأ ليشمل كل إحجام عن اعلام المريض بطبيعة العمل الطبي ونتائجه المتوقعة وأي نقص في نصح المريض وإرشاده.

4-فرض إلتزامات بالسلامة على الطبيب وهو التزام بنتيجة يجعله مسؤولا عن الأضرار التي تسببها الأشياء التي يستخدمها في عمله كلما كان ذلك راجعا إلى عيب فيها سبب في انفجارها أو انحرافها عن خط حركتها الاعتبارية وهنا لم يميز القضاء الفرنسي بين الطبيب وبين كل من يتولى الوقاية على الأشياء:

5-تقرير مسؤولية المشافي العامة عن أخطاء الأطباء وإن كانت يسيرة.[1]

6-لجوء القضاء الإداري الفرنسي إلى فكرة الخطأ المفترض وحماية المتضرر في كلما كان شبب الضرر مجهولا.

7-قبول القضاء الإداري الفرنسي لفكرة المسؤولية غير الخطيئة للمشافي العامة والقائمة على تحمل المخاطر.[2]

من مرور6 ساعات الأمر الذي دفع (زوجته) إلى الاستنجاد بطبيب التخدير، فتقاعس برغم إبلاغه بإرتفاع ضغط دم المريض , وبع 4 ساعات انتابت المريض

[1] د. جاسم علي سالم الشامي: محاضرات في مسؤولية الأطباء والصيادلة المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بيروت، لبنان,2006 , ص32 .

[2]fabiennequillerez -majzoub LA responsabilité du service public hopitalier. المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بيروت- لبنان

(غيبوبة) فأخطر طبيب التخدير ثانية فحضر بعد نصف ساعة مما أدى إلى إصابة المريض باضطرابات في وضائف الرئة وحدوث إعاقة في التنفس والكلام مما حال بينه وبين مزاولته مهنته بعد ذلك ونددت المحكمة بسلوك طبيب التخدير وأنه كان يجب عليه الإلتزام بمتابعة حالة المريض حتى تمام إفاقة من المخدر , وأنه كان يستحيل عليه ترك ذلك الأمر لممرضه لمتابعته.

الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية للأطباء.

يعتبر الطبيب مسؤولا جزائيا كلما أتى فعلا أو أمتنع عن فعل يشكل في حد ذاته مخالفة للقواعد القانونية المقررة في التحريم والعقاب وهذا استنادا إلى مبدأ الشرعية التي يقضي بأنه لا عقوبة ولا جريمة إلا بنص سواء كان الفعل المجرم قد ارتكب عن قصد أو عن غير قصد،

وحتى يترتب مسؤولية الطبيب الجزائية لابد بشكل عام من:

-1-أن فعل مجرم طبقا لقانون.

-2-أن يترتب عنه ضرر.

-3-أنيترتبط الفعل بالضرر أي أن يكون الفعل المجرم هو السبب في هذا الضرر.[1]

فقد يكون اتيان الطبيب للفعل المجرم عن قصد وعلم مسبق بطبيعته ونتائجه الضارة كما يمكن ان يكون ناتجا عن خطأ دون إرادة في ارتكاب الفعل ولا إرادة في تحقيق النتيجة.

[1]- محمد سامي الشوا، الخطأ الطبي أمام القضاء الجنائي – رسالة دكتوراه في الحقوق- مصر 1982.

ويجب على القاضي الجزائي في جميع الأحوال أن يبين في حكمه إن كان الفعل مقصودا أو غير مقصود وذلك بإظهار عنصر الخطأ الغير عمدي المتولد عن إهمال أو عدم حيطة أو عدم مراعات القوانين والأنظمة أواستنباط عنصر العلم والإرادة المكون للقصد الجنائي ونية الجاني في ارتكاب الفعل المجرم وهذا من خلال ملف القضية والمناقشات التي تدور بالجلسة

وتتولى النيابة العامة مهمة إثبات الجرم في حق الطبيب وهذا بإظهار عناصر أو أركان الجريمة حتى تتمكن من المساهمة في تكوين اقتناع هيئة الحكم بثبوت الجريمة.

الأساس القانوني للمسؤولية الطبيب الجزائية :

المادة 288 من قانون العقوبات الجزائري :كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عد انتباهه أو عدم نزاعاته الأنظمة يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 1000 إلى 20.000 دج .

المادة 289 من نفس القانون :[1]

"إذا نتج عن الرعونة أو عدم الإحتياط إصابة أو جرح أ, مرض أدى إلى العجز الكلي عن العمل لمدة تجاوز ثلاثة أشهر فيعاقب الجاني بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 15000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين "وتطبق المادة442 من نفس القانون إذا كانت مدة العجز تقل عن ثلاثة أشهر.

من خلال هذة النصوص ,يتبين أن المشرع جرم بعض الأفعال المضرة بالسلامة الجسدية للإنسان أو بروحه ولو لم تكن لدى الفاعل نية إحداث نتيجة

ولقد حذا المشرع الجزائري حذو كثير من التشريعات التي حددت صور الخطأ

---

[1] الأمر 66-156, المؤرخ في 18 صفر عام 1386 ,الموافق 8 يوليو سنة 1966 ,المتضمن قانون العقوبات,المعدل والمتمم بآخر تعديل له :قانون رقم 09-01,المؤرخ في 29 صفر عام 1430,الموافق 25 فبراير سنة 2009,المنشور بالجريدة الرسمية لسنة2009 ,سنة46,العدد 15,ص125.

غير المقصود، إذ وردت هذه الصور في المواد 288-289- 442من قانون العقوبات، وعدا ذلك إلى الرعونة أوعدمالإحتياطأوعدمالإنتباه أو الإهمال أو عدم مراعاة الأنظمة إذا ما أفضت إلى القتل الخطأ أو الجرح الخطأ فيتعرض الجاني للمسؤولية الجزائية ويعاقب بالعقوبات التي حددتها .

وهذه الألفاظ والعبارات تتسع بحيث تشمل كافة الصور التي يمكن تصورها لقيام الخطأ غير العمدي بغض النظر عن التساؤل عما إذا كانت هذه الصور قد وردت على سبيل المثال أو على سبيل الحصر .

ومن ثم يكون المشرع الجزائي قد أخضع مسؤولية الطبيب الجنائية للقواعد العامة المقررة في قانون العقوبات والقوانين المكملة له.

وبحكم أن إباحة عمل الطبيب مشروط بأن يكون ما يجريه مطابقا للأصول العلمية المتعارف عليها .فإذا فرط الطبيب في إتباع هذه الأصول أوخالفها، لحقت عليه المسؤولية الجزائية بحسب تعمده الفعل ونتيجة أو إذا كان ذلك بتقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله، أو سواء كان هذا الخطأ مقصود أو غير مقصود. جسيما أو يسيرا.

وصور الخطأ التي أشارت إليها نص المادة 288 من قانون العقوبات باعتبارها المسلك الوحيد لقيام مسؤولية الطبيب وغيره من أصحاب المهن ومن أهم هذه الصور :

أولا: الرعونةpar maladresse–

ويقصد بها سوء التقدير أو نقص المهارة والمعرفة والجهل بالمبادئ التي يتعين العلم بها للقيام بالعمل سواء كان هذا العمل الذي قام به ماديا أو أدبيا, ويدخل في هذ الطائفة الأخطاء المهنية التي يرتكبها الأطباء والصيادلة وأصحاب المهن الأخرى,

ومن ثم وأن الرعونة تكشف عن قصور الفاعل وجهله بأصول المهنة وتطبيقا لذلك فقد حكم بأن الشخص الذي تدخل في عملية توليد دون أن يكون مرخصا له بمزاولة

مهنية الطب ويتسب في قتل المجني عليها يرتكب جريمة -القتل الخطأ طبقا لنص المادة 288 من قانون العقوبات.[1]

ثانيا:صور الإهمال أوعدمالانتباه :

المقصود بالإهمال، التفريط أو عدم الانتباه وهو ترك أو عدم اتخاذ ما يكفي من الحيطة والحذر للحيلولة دون وقوع الخطأ أي لو قام به الفاعل لتجنب وقوع النتيجة التي يقوم عليها التجريم وهو يتمثل في ترك أمر واجب أو الإمتناع عن فعل كان من الواجب أن يتم فعلا ,حيث يقدم شخص على عمل دون أن يتخذ له العدة من الوسائل العناية والاهتمام والوقاية ,كأن يهمل الطبيب مراقبة المريض بعد العملية الجراحية فيترتب على ذلك إصابة المريض بمضاعفات ومن ركائزه في الميدان الطبي غياب الإشراف الطبي الفعال كوفاة المريض نتيجة نزيف حاد أصابه بعد عملية جراحية وذا بسبب غياب الإشراف الطبي

ثالثا: عدمالاحتياط أو قلةالاحتراز:

ويقصدبها الحالة التي يقدم فيها الجاني على فق

عل وهو يدرك خطورته والنتيجة التي قد تؤدي إليها ومع ذلك لا يتخذ الاحتياطات اللازمة التي تحول دون تحقق النتيجة الضارة أو لتفادي وقوع الجريمة وأساسه عدم التبصر بالعواقب والنتائج الوخيمة وفيه يدرك الفاعل طبيعة عمله وما يمكن أن يترتب عليه من ضرر أو خطر للغير .

رابعا:عدم مراعاة الأنظمة أو اللوائح :

[1] -الأمر رقم 66-156 ,المؤرخ في 8يوليو سنة1966,المتضمنلقانون العقوبات, المرجع السابق ,ص126.

وفيها يخالف الجاني بسلوكه القواعد التي تقررها اللوائح،أي أن ذلك يتحقق في مخالفة القاعدة الآمرة التي تقررها القوانين والأنظمة. والمقصود بذلك هو عدم مطابقة تصرفات الطبيب للنصوص القانونية والأنظمة المختلفة المتعلقة بمهنة الطب،الأمر الذي يؤدي إلى إلحاق الضرر بالغير كالطبيب الذي يمارس مهنية الطب بدون رخصة.

ومن البديهي أن توفر إحدى هذه الصور للخطأ يغني عن البحث في بقية الصور الأخرى ,إذ يتحدد نوع هذه المسؤولية بنوع الخطأ المرتكب.

ولا يجوز كقاعدة عامة افتراض الخطأ دون بيان عناصر الإهمال أو عدم الاحتياط أو غيرها وبناء المسؤولية الجنائية وتوقيع العقاب على أساس هذا الافتراض ومسؤولية الطبيب الجزائية هي قبل كل شيءالالتزام قانوني ينجر عنه جزاء أو عقاب و نتيجة إتيانه فعلا أو امتناعه عن فعل، بحيث يشكل ذلك خروجا،مخالفةللقواعد والأحكام التي قررتها التشريعات الجزائية أو الطبية بحيث تكون هذه المسؤولية لصيقة بصفة الطبيب الممارس لها ويستحيل نسبته إلى غيره.

ويتجلى ذلك في مخالفة المبادئ الأساسية المقررة في علم الطب والحقائق الثابتة والسلامات العلمية المعترف بها التي تعتبر إجماعا يعد خطأ فنيا أو مهنيا يستوجب المسؤولية ومن أمثلة التطبيقات القضائية لهذ النوع من الخطأ ما قضت به المحكمة العلي من أن الخطأ في التشخيص الذي على أساسه حدد الطبيب حالة المرض على أنها قرحة في المعدة مع أنها في الحقيقة سرطان معدة يمثل خطأ فنيا كما أن القضاة أدانوا الطبيب الذي أخطأ في التشخيص بسبب عدم استعماله الأشعة والفحص الكهربائي الذي جرى العمل على ينطوي على درجة من المخاطر ويستدعي استعماله التأكد من حالة المريض واعتبرت المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 30-05-1995 الصادر تحت رقم 118720 أن الإهمال في وصف الدواء خطأ ينجر عنه مسألة الطبيب.

ولقد تكفل المشرع الجزائري بالتجريم والعقاب عن مخالفة الطبيب للالتزامات المفروضة عليه أثناء ممارسته لمهامه وهذا في القانون 05/85 الصادر بتاريخ 17 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم[1]، ونص على الجرائم التالية:

جاء الباب الثامن المعنوي بـ "أحكام جزائية" في الفصل الأول منه الحامل لعنوان "أحكام جزائية تتعلق بمستخدمي الصحة" بجملة من العقوبات تطبق على كل طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي يخالف الالتزامات الواردة بهذا القانون ولقد حصرت النصوص التجريمية في هذا الجانب بين المادة 234 إلى 240 منه وجاء كالآتي:

1-الممارسة الغير شرعية لمهنة الصحة:

المادة التي نصت على تطبيق أحكام المادة 243 ق.ععلى الممارسة الغير شرعية للطب وجراحة الأسنان والصيدلة ومهن المساعد الطبي كما هي محددة في المادة 416 من قانون الصحة.

وبالرجوع إلى المادتين 185 و186 نجدها تحدد حالات الممارسة الغير شرعية لمهنة الطب وجراحة الأسنان والصيدلة كالتالي:

ا- الركن المادي:

1-حالة عدم توافر شروط المادة 166 أو مزاولة العمل خلال مدة المنح:

والمنح في هذه الحالة يشمل الطبيب وكل من لم تتوفر فيه شروط هذه المادة وهي:

- 1-التمتع بالحقوق المدنية.

قانون رقم 85-05 ,المؤرخ في 27جماد الأولى ,عام 1405 الموافق ل 16فبراير سنة 1985 المتضمن قانون حماية الصحة وترقيتها,المنشور بالجريدة الرسمية لسنة 1985 ,سنة 22,العدد 8,المعدل والمتمم بالقانون رقم17-90,المؤرخ في 9محرم 1411,الوافق31يوليو 1990سنة[1],المنشور بالجريدة الرسمية سن 1990,سنة27 ,العدد35,ص16 .

- 2-الحيازة على دبلوم الجزائري المطلوب أو الشهادة المعادلة لها.
- 3-التمتع بالحقوق المدنية.
- -4عدم التعرض لأي حكم جزائي يتنافى مع ممارسة المهنة.
- -5التمتع بالقدرات البدنية والعقلية التي لا تتنافى ممارسة مهنة الصحة.
- -6التمتع بالقدرات البدنية والعقلية التي لا تتنافى مع ممارسة المهنة الخاصة بهم.

ويؤدي عدم توفر هذه الشروط إلى مساءلة الفاعل طبقا للمادة 416 من قانون[1] الصحة، مع الإشارة إلى أن ممارسة الطبيب في هذه الحالة تقتضي إلحاق ضرر بالغير، وهذا خلافا لحالة ممارسة هذا النشاط من طرف الغير والذي يكفي لوحده لقيام جريمة الممارسة الغير شرعية.

3- كل شخص يمارس نشاط طبيب أو طبيب أسنان أو صيدلي دون أن تتوفر فيه الشروط المحددة في هذا القانون أو خلال مدة المنع من الممارسة.

كل شخص يقوم عادة ,مقابل مكافأة أو بدونها ولو بحضور طبيب أو طبيب أسنان، بإعداد تشخيص أو تقديم دواء من خلال أعمال شخصية أو فحوص شفوية أو كتابية أو عن طريق أسلوب آخر كيفما كان نوعه،دون أن تتوفر فيه الشروط المحددة في هذا القانون.

4- كل من كان حائزا الشهادة المطلوب ويقدم مساعدته للأشخاص المذكورين في الفقرات أعلاه ,أو يكون شريكا لهم

[1]-قانون 11/18 الصادر بتاريخ 2018/07/02 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها والمعدل والمتمم للقوانين 17/90 وقانون 09/98 والأمر 07/06 ,الجريدة الرسمية ,العدد46,السنة2018 .

5- كل شخص غير مرخص له من الوزير المكلف بالصحة ,يمارس في هيكل أو مؤسسة خاصة للصحة.

II- الركن المعنوي:

ويجب بالإضافة إلى الصور التي تم ذكرها توافر القصد الجنائي العام.

جريمة الإخلال بالسر المهني:

I- الركن المادي للجريمة:

نصت المادة [1]416" على عدم التقيد بالتزام بالسر الطبي والمهني يعرض صاحبه للعقوبات المنصوص عليها في أحكام المادة 301 من قانون العقوبات"

ولقد نصت المادة 301 من قانون العقوبات على ضرورة التزام الطبيب والصيدلي والجراحون بالسر المهني وعدم الإفشاء به إلا في الحالات التي نص عليها القانون،[2] وعليه من أجل مدة الجريمة يجب:

1-وجود سر مهني.

2-إفشاء هذا السر.

2-الائتمان على السر.

II- الركن المعنوي:

مع ضرورة توفر القصد الجنائي العام المتمثل في علم الجنائي بأركان الجريمة واتجاه إرادته إلى إثباتها.

---

[1]- قانون 11/18 الصادر بتاريخ 2018/07/02المتعلق بحماية الصحة وترقيتها والمعدل والمتمم بالقوانين 17/90 والقانون 09/98 والأمر 07/06 وكذا قانون 13/08 ,المنشورالجريدة الرسمية ,العدد 46 , السنة 2018 ,ص39.

3- جريمة عدم الامتثال لأوامر تسخيره السلطة العمومية.

تقضي المادة 418يعاقب كل من رفض الامتثال لطلبات التسخيرالصادرة من السلطة العمومية حسب الأشكال المنصوص عليها في التنظيم الساري المفعول، طبقا لأحكام المادة 187 مكرر من قانون العقوبات [1].

ويجب إضافة إلى الركن المادي المتمثل في عدم الامتثال للتسخير توفر القصد الجنائي العام المتمثل في العلم والإرادة.

4-جريمة ممارسة المهنة دون تحديد الهوية:

ا- الركن المادي:

نص قانون الصحة في المواد 207 و221 على ضرورة أن يمارس الأطباء والمساعدون الطبيون لأعمالهم باسمه هويتهم القانونية والتي تشمل على جميع المعلومات التي تمكن المستهلك للخدمات الطبية من معرفة المعلومات المتعلقة بالطبيب المعالج.

وأضافت المادة 56 من المرسوم 276/92 المتعلق بأخلاقيات مهنة الطب[2] ضرورة أن تكون الوصفة الطبية المحررة من طرف الطبيب واضحة ومكتملة البيانات لاسيما هوية منشئها أو محررها.

ويترتب على مخالفة هذا الإلتزام حسب المادة 237 من قانون الصحة مسؤولية الطبيب طبقا لأحكام المادتين 243، 247 من قانون العقوبات.

الركن المعنوي:يكتفيالمضرر من الوصفة الطبية إبراز جسم الجريمة وتقوم الجريمة بقوة القانون باكتشاف النقص وإثبات أن الوصفة صادرة عن الطبيب الذي قام بتحريرها.

---

[1] -الأمر رقم 66-156 ,المؤرخ في 18 صفر عام 1386,الموافق 8 يونيو سنة 1966,المتضمن قانون العقوبات ,المرجع السابق ,ص126 .

[2] المرسوم التنفيذي رقم 92-276,المؤرخ في 6يونيو سنة 1992 المتضمن مدونة أخلاقياتمهنةالطب,المنشور بالجريدة الرسمية لسنة 1992,سنة 29,العدد 52, ص1400.

5-جريمة شهادة الزور:

أحالت المادة 238 من قانون الصحة على المادة 226 من قانون العقوبات فيما يتعلق بالعقاب على شهادة الزور التي يدلي بها الطبيب أو كل من حددتهم المادة متى كانت الشهادة قد صرح بها الطبيب وهو عالم بعدم مطابقتها للواقع، وهذا أثناء مزاولته للمهامه، قاصدا من ذلك تفضيل شخص طبيعي أو معنوي أو الإساءة إليه.

6-جريمة التقصير أو الخطأ المهني:

ا- الركن المادي:وتتحقق حسب المادة 413، من قانون الصحة إذا ثبت تفضيل من جانب الطبيب في آدائه لمهامه أو خطأ وقع فيه شرط أن يحدث ضررا للغير ويكون إما بـ:

أ- إلحاق الضرر بالسلامة البدنية لأحد الأشخاص أو بصحته .

ب- إحداث عجز مستديم.

ج- تعريض الحياة للخطر.

د- التسبب في الوفاة.

ويجب على المضرور هنا إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر لقيام مسؤولية الطبيب الجزائية، وهذا حتى يمكن توقيع العقاب عليه طبقا للمادتين 288 و289 من قانون العقوبات[1] التي حال عليهما في نص المادة 413 من قانون الصحة.

الركن المعنوي:

هي جريمة غير عمدية قائمة على أساس الخطأ.

ولم تكتفي مختلف التشريعات بما فيها المشرع الجزائري بتقرير مسؤولية الأطباء عن مخالفتهم لإلتزاماتهم وإنما ذهب إلى تنصيب أجهزت مختلفة تعمل على مراقبة مطابقة

[1] الأمر 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1996 المتضمن قانون العقوبات,المرجع السابق ,ص125 .

عمل الأطباء لتوفير أكثر حماية لمستهلك الخدمات الطبية وهو ما سنتطرق إيه في المبحث الثاني.

المبحث الثاني: آليات الرقابة في المجال الطبي.

إن حماية صحة المستهلك في المجال الطبي يكتسي أهمية كبرى ذلك أن الأخطاء الطبية تؤدي إلى أضرار جسيمة على صحة المريض.

وضمانا لقيام الأطباء وجراحي الأسنان، وغيرهم من العاملين في المجال الطبي بالمهام المنوطة إليهم، فقد فرض عليهم المشرع رقابة خاصة تقوم بها كل من نقابة الأطباء ومجالس أخلاقيات الطب.

المطلب الأول: الرقابة من طرف طبيب أو جراح الأسنان و نقابة الأطباء:

1-الرقابة من طرف طبيب أو جراح أسنان:

قد يمارس الطبيب أو جراح الأسنان مهنته الطبية لا باعتباره طبيبا أو جراح أسنان ولكن باعتباره مراقبا وهذا ما نصت عليه المادة 90 من مدونة أخلاقيات الطب[1]، ويقوم الطبيب أو جراح الأسنان بمهمته بكل حرية واستقلالية عن الطبيب أو جراح الأسنان المعالج، حيث أنه لا يجوز أن يكون الطبيب المراقب في نفس الوقت هو الطبيب المعالج وهذا ما نصت عليه المادة 93 من نفس القانون[2] كما أن الطبيب أو جراح الأسنان المراقب لا يتقاضى أي أتعاب من المريض المراقب (المادة 94 من نفس القانون)

[1]-المادة 90 من مدونة أخلاقيات الطب.

-المرسوم التنفيذي رقم 92-276 ,المؤرخ في 5 محرم عام 1413,الموافق 6 يونيو سنة 1992,المتضمن مدونة [2]-أخلاقيات مهنة الطب,المنشور بالجريدة الرسمية لسنة 1992 ,سنة 29 ,العدد52 ,ص06.

وإذا ما حصل اختلاف في تشخيص حالة المريض بين الطبيب المعالج والطبيب المراقب، فإنه على هذا الأخير أن يخبره بذلك مباشرة.

كما له أن يخطر رئيس الفرع النظامي الجهوي المختص بذلك وهذا ما أكدته المادة 92 من المدونة، وهذا ما يوصلنا إلى النوع الآخر من الرقابة.

2- نقابة الأطباء:

نقابة الأطباء هي نقابة مهنية ORDRE PROFESSIONNEL والدخول فيها هو أمر إجباري، وإلا فإن الطبيب لا يمكن له ممارسة مهنته.

اختصاصات النقابة:

1-قبول الأعضاء.

2-اختصاص التنظيم وهو الإلتزام بالآداب المهنية الواردة في مدونة أخلاقيات الطب.

اختصاص العقاب.

ويعد هذا الاختصاص الأخير، وثيق الصلة بالاختصاص السابق ونابعا منه، فإذا كانت النقابة أو المهنيين أنفسهم هم الذين يحضرون ويضعون قواعد آداب المهنة وواجباتها، فإنه من الأخرى أن تكون هذه الجهة هي الساهرة على احترام تلك القواعد وردع كل مخالف عن طريق العقوبات المقدرة في صلب القوانين وهذه العقوبات هي عقوبات تأديبية.

وتتراوح هذه العقوبات الإنذار والشطب وقد تصل إلى حرمان المخالف من مزاولة المهنة.[1]

المطلب الثاني: رقابة مجالس أخلاقيات الطب:

تنص المادة 163 من مدونة أخلاقيات الطب على أن المجلس الوطني لأخلاقيات الطب، يكون مقره في مدينة الجزائر العاصمة.

يختص هذا المجلس بمايلي:

تسيير الممتلكات.

1-تولي التقاضي.

2-تحديد مبلغ الاشتراكات السنوية وكيفية استعمالها.

3-ممارسة السلطة التأديبية من خلال الفروع النظامية التي تشكله.

4-وينجلي هذا الدور الرقابي لهذه المجالس في أن القضاء يعود على المجالس الوطني أو المجلس الجهوي –المختص طبعا- كلما تعلق الأمر بمسؤولية عضو من أعضاء السلك الطبي (المادة 210 من المدونة) وهذا ما يؤكد مهمة الرقابة التي تتولى القيام بها هذه المجالس.[2]

5-كما أن المجلس الوطني في حد ذاته قد يرجع إلى المجلس الجهوي المختص عند عدم احترام طبيب أو جراح أسنان قواعد أخلاقيات الطب، أو أي حكم من أحكام المدونة، وهذا ما تنص عليه الفقرة 3 من المادة 210.

---

[1]- نبيلة نسيب: الخطأ الطبي في القانون الجزائري والقانون المقارن، ص 60.

[2]-المرسوم التنفيذي رقم 276/92 ,المؤرخ في 5 محرم عام 1414,الموافق 6يوليو سنة1992, المتضمن مندونة أخلاقيات الطب ,المنشور بالجريدة الرسمية لسنة1992,سنة29,العدد52 ,ص66.

6-ويمكن في هذا الصدد إحالة الطبيب أو جراح الأسنان المخطئ على المجلس الجهوي المختص المادة 211 من نفس المرسوم.

07-وتقوم الفروع النظامية الجهوية بمتابعة الطبيب أو جراح الأسنان المرتكب لخطأ [1] وعليه هو (أي الطبيب أو جراح الأسنان) المثول أمامها.

بهذا نكون قد حصرنا –ولو بصفة موجزة- الأساليب المستعملة قصد حماية مستهلك الخدمات الطبية، ونعرج في الفصل الثاني إلى دراسة الحماية المقرر للمستهلك في المجال الصيدلاني.

[1]- المادة 166 من مدونة أخلاقيات الطب.

تولت جل تشريعات العالم تنظيم مهنة الصيدلة حماية للمستهلك ووقايتا له مما قد يلاحقه من ضرر وهذا بتحديد التزامات ممتهن الصيدلة في علاقته بالمريض المستهلك، وكذا ما يترتب عن مخالفة هذه الإلتزامات،ضف إلى ذلك الحماية المقررة عن طريق تنصيب أجهزة ووضع ميكانيزمات مختلفة تتولى مراقبة مسار الأدوية منذ صناعتها إلى غاية بيعها للجمهور، وهو الشيء الذي لم يخالفه المشرع الجزائري والذي تكفل بتنظيمه في القانون 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها –بتعديلاته- وكذا القانون 02/89 المتعلق بحماية المستهلك ضف إلى ذلك قانون أخلاقيات مهنة الطب 276 لسنة 2007.

المبحث الأول: التزامات الصيدلي وجزاء الإخلال بها.

نتطرق في هذا المبحث للالتزامات الصيدلي ثم إلى جزاء الإخلال بها كضمان مقرر لحماية المستهلك مستعرضين بعض الإجتهادات القضائية في هذا الشأن.

المطلب الأول: التزامات الصيدلي:

الفرع الأول: الالتزام بمراجعة البيانات المدونة بالوصفة الطبية.

يشترط في الوصفة الطبية أن تتضمن جميع البيانات التي حددها المشرع وقاية وحماية للصحة العامة وضبط استهلاك الأدوية خاصة الأدوية الخطرة [1] وعلى الصيدلي التزام بمراقبة جميع البيانات المدونة بالوصفة خاصة إذا تعلق الأمر بأدوية تحتوي على مواد سامة أو مخدرة محددة طبقا للجداول المعدة من طرف السلطات المختصة والتي تحوي على جملة من الأدوية يمنع على الصيدلي تسليمها للمستهلك إلا إذا تحققت شروط معينة.

إن إلتزام الصيدلي بمراجعة وفحص الدواء المدون بالوصفة الطبية أمر ضروري لحماية صحة المستهلك وقد نصت المادة 181 من قانون الصحة على أنه" لا يسلم أي دواء إلا بتقديم وصفة طبية ما عدا بعض المواد الصيدلانية التي تضبط قائمتها عن طريق التنظيم"

كما نصت المادة 144 من مدونة أخلاقيات الطب على أنه "يجب على الصيدلي أن يحلل الوصفة الطبية نوعيا وكميا لتدارك كل خطأ محتمل في مقادير الأدوية أو دواعي عدم جواز استعمالها أو التدخلات العلاجية التي لم ... إليها، وأن يشعر عند

[1] أحمد السعيد الزقرب "الروشتة- التذكرة- الطبية بين المفهوم القانوني والمسؤولية المدنية للصيدلي" دار الجامعة الجديدة مصر 2007.

الضرورة واصفها ليعدل وصفته، وإذا لم يعدل هذه الوصفة أمكنه عدم الوفاء بها إلا إذا كان....."

وعليه يقع على الصيدلي واجب التأكد من مطابقة الوصفة المطلوبة منه للقواعد الفنية وذلك وتحليلها نوعا وكميا وهذا بـ:

1- التأكد من مطابقة نوع الدواء مع المرض المشتكى منه كداء السكري.

2- التأكد من تطابق الكمية الموصوفة وعدم تشكيلها خطر على صحة المريض المستهلك وفي حالة الشك في المطابقة يلتزم الصيدلي بالإتصال بالطبيب الواصف والتأكد من صحة البيانات التي دونها في الوصفة، وله الحق أيضا في الإمتناع عن صرف الدواء بحجة عدم الوضوح أو الخطر الذي يشكله الدواء الموصوف على صحة المستهلك.

ولقد جاء في حكم محكمة للجنح blois الفرنسية [1] إدانة الطبيب المعالج والصيدلي وهذا نتيجة وقوع الطبيب المعالج في غلط عند تحريره للوصفة الطبية، وذلك بسبب تقارب أسماء الأدوية من بعضها البعض، وكان الطبيب المعالج قد اختلط عليه الأمر فوصف لرضيع دواء يعالج الالتهابات الروماتيزمية للكبار، وقد أدى ذلك إلى وفاة الطفل بعد تناول العلاج الخاطئ بعد تسليم الصيدلي للدواء المسجل في الوصفة بدون أن يوضح مخاطر تناول العلاج ولا مرجعة الطبيب المعالج وقد رأت المحكمة أنه: "كان يجب على الصيدلي رفض تسليم الدواء للمريض مع تحذير والد الطفل من الخطر الذي يمكن أن يسببه الدواء للطفل، وأن يقوم قبل تسليم العلاج بتنبيه الطبيب المعالج ومراجعة الأمر الذي كان يمكن أن يحول دون النتيجة المأساوية التي تحققت"

[1]- رضا عبد الحليم عبد المجيد "إنتاج وتداول الأدوية والمستحضرات الصيدلية" دار النهضة العربية، 2005، ص 262.

ومن تطبيقات هذا الإلتزام أيضا، ما عرض على محكمة أنجيه بفرنسا[1] التي ذهبت إلى إدانة كل من الصيدلي ومساعده والطبيب المعالج عن وفاة مريضه، حيث كان الطبيب قد حرر وصفة طبية للمريض تحتوي على دواء سام، ولكن لم يكتب كلمة "نقطة goutte" بشكل واضح واكتفى بكتابة حرفين منها في مساحة ضيقة من الوصفة، فاختلط الأمر على مساعد الصيدلي، فقام بتركيب الدواء على أساس "عزام" وقد نتج عن ذلك وفاة المريض وقد أسست المحكمة خطأ الصيدلي في قبوله تنفيذ وصفة طبية مخالفة للقانون وأنه لم يقرأ الوصفة بدقة عند تنفيذها.

ويضاف إلى ما تم ذكره، التزام الصيدلي بتحضير الدواء المحدد في الوصفة في معمله بالصيدلية دون مخالفة المقادير والمكونات المحددة من طرف الطبيب المعالج في الوصفة الطبية مع امكانية التعديل في الدواء المركب أو إعادة تحديد الجرعات شرط الإتصال بالطبيب المعالج.

وفي كل الأحوال يجب على الصيدلي أن يلتزم بالتنفيذ الأمين للوصفة الطبية، وله أيضا أن يرفض صرف الدواء للمستهلك في حالة الشك في عدم تناسبه وذلك حتى وأن اتصل بالطبيب الواصف وأكد له مضمون الوصفة وهذا لأن حصوله على تأكيد الطبيب للدواء الموصوف لا ينفي مسؤوليته إذا ألحق الدواء ضررا بالمستهلك.

الفرع الثاني: الالتزام بإعطاء النصح والتوجيه والإرشاد.

يلقي على عاتق الصيدلي التزام بإعطاء النصح وكافة المعلومات الضرورية الخاصة بطريقة استعمال الدواء المبيع بالإضافة إلى الأخطار والآثار الجانبية التي يمكن أن تنشأ عن استعمال الدواء.

[1]- نفس المرجع ، ص 264.

ويعتبر هذا الالتزام من صنع القضاء الفرنسي، ألقاه على عاتق الصانع والبائع المهني في مواجهة العملاء عن كافة المنتجات المبيعة، وينطبق هذا على الصيدلي سواءا سلم الدواء بموجب وصفة طبية أو بدونها، وبالتالي فإن الصيدلي الذي لا يقوم بإعلام المريض بطريقة استعمال الدواء أو المخاطر والآثار الجانبية لهذا الاستعمال إنما يعد مخلا بالالتزام الواقع على عاتقه وهذا و... أكدته المواد 106 و146 من قانون أخلاقيات مهنة الطب الجزائري[1].

الفرع الثالث: الالتزام بتسليم دواء مطابق للمدون بالوصفة الطبية.

يلتزم الصيدلي بتسليم الدواء المطابق تماما لما جاء في الوصفة الطبية ومن هذا المنطلق يحضر على الصيدلي تسليم دواء بديل للدواء المسجل في الوصفة الطبية ويسأل عن أي خطأ في ذلك.

وقد جاء في حكم محكمة كلير موفيران الفرنسية[2] أن الخطأ في تسليم نوع الأدوية بشكل لا يتطابق مع الدواء المسجل في الوصفة الطبية يعتبر بمثابة الخطأ الجسيم، كما قضت محكمة النقض الفرنسي بأنه لا يمكن مساءلة الصيدلي الذي رأى أن الجرعات المدونة بالوصفة الطبية أعلى من المعدل المتعارف عليه علميا، فرفض تسليم الدواء المدون بها.

الفرع الرابع: الالتزام بتسليم دواء صالح للاستعمال

يلتزم الصيدلي في مواجهة المريض المستهلك بتسليم دواء صالح للاستعمال، بأن لا يكون فاسدا أو ضارا أو لا يؤدي إلى تحقيقا لغاية المقصود منه بأن:

1- يكون تاريخ الصلاحية المحدد للاستعمال قد انتهي .

2- بعدم مراعاة الأساليب العلمية والفنية في التخزين والحفظ والصيانة.

---

[1]-المرسوم التنفيذي رقم92-276 المؤرخ في 5محرم عام 1413,الموافق ل6 يونيو سنة 1992 ‘المتضمن مدونة أخلاقيات الطب ,المنشور بالجريدة الرسمية لسنة 1992‘سنة 29 العدد 52 ,ص1376 .

[2] رضا عبد الحليم عبد السلام، المرجع السابق، ص 267

3- أو لأسباب تتعلق بالعبوة الدوائية نفسها.

وهو التزام يشمل كافة أنواع الدواء التي يتعامل فيها الصيدلي وقد جاء في قرار لمحكمة النقض المصرية "أن إباحة عمل الصيدلي مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابق للأصول العلمية المقررة فإذا خالف هذه الأصول حقت عليه المسؤولية..." كما تقوم مسؤولية الصيدلي على الحالات التي يقتصر دوره فيها على بيع الأدوية التي تورد له من الصانع حيث يكون قادر من الناحية العلمية من التحقق من سلامة الدواء الذي يسلم له لبيعه إلى المستهلكين ومع هذا لا يقوم بذلك مما يلحق ضررا بالمستهلكين[1].

ويرجع الفضل في فرض مثل هذا الإلتزام إلى القضاء الفرنسي الذي كلف الصيدلي بتسليم دواء صالح للاستعمال وإلا ترتيب مسؤولية عن مخالفته وقد حصر مسؤولية الصيدلي في تسليمه دواء صالح للاستعمال دون أن يلزمه بضمان نجاح الدواء في شفاء المريض أو بفاعلية الدواء أو مقاومة المرض، وهو اتجاه يمكن تطبيقه في القضاء الجزائري لعدم اختلاف التشريعين.

ونخلص إلى أن الصيدلي يعتبر مخلا بالتزامه متى سلم الدواء غير صالح للاستعمال وتطبق على هذا الالتزام القواعد العامة في تقادم الدعوى ويطبق هذا الحكم سواء كانت عدم صلاحية الدواء ناشئتا عن مخالفة الاشتراطات الفنية والأصول العلمية في حفظه وتخزينه أو كان ناشئا عن انتهاء فترة صلاحية الدواء وفي ذلك حماية أبعد لمشتري الدواء حيث يتمتع بمدة أطول في تقادم دعوى التعويض، وجدير بالذكر أن القضاء الفرنسي في مجموعه يتجه للآن إلى إلزام للبائع بتسليم مبيع لا ينشأ عنه أية أضرار وهو إلزام بتحقيق نتيجة خاصة بالنسبة للمنتجات الخطرة ويعتبر الصيدلي قد أخل بهذا الإلزام بمجرد تسليم دواء غير صالح الاستعمال ولا يلزم للمضرور بإثبات خطأ

[1] نفس المرجع،ص 268

الصيدلي، فمجرد تحقق الضرر الناجم عن تسليم دواء غير صالح يكفي لتعويض الضحية.

المطلب الثاني: جزاء إخلال الصيدلي بالتزاماته.

قد يرتكب الصيدلي حين تأديته لمهامه أخطاء تكون سبب في إلحاق ضرارا بالغير، والتي ترتب مسؤوليته المدنية متى توفرت عناصرها، كما يمكن أن ينجر عن ذلك مسؤوليته الجزائية.

الفرع الأول: المسؤولية المدنية للصيادلة ومساعديهم عن أخطائهم المهنية.

حتى يكون الصيدلي مسؤولا مدنيا يجب توفر العناصر التالية:

1- **خطأ**: والذي أغفل تعريفه في التشريعات الوضعية، إلا أنه اعتبر أساسا للمسؤولية المدنية وما يترتب عليها من تعويض،[1] وهو ما نص عليه القانون الجزائري في المادة 124 من القانون المدني.[2]

ويعتبر الصيدلي مخطئا عند عدم قيامه بالالتزامات الخاصة التي تفرضها عليه مهنته.

2- **الضرر**: يعرف الضرر بأنه الأذى الذي يصيب المضرور في حق أو في مصلحة مشروعيته سواء انصب على حياته أو جسمه أو ماله أو عواطفه وشعوره[3] ويقع عبئ إثباته على المريض المستهلك طبقا للقواعد العامة.

---

[1]- عباس علي محمد الحسني "مسؤولية الصيدلي المدنية على أخطائه المهنية- دراسة مقارنة", دار الثقافة للنشر والتوزيع,عمان،1999،ص60.

[2]- المادة 124 ق.م.ج "كل فعل يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

- المادة 1382 ق.م.ف "كل فعل يوقع ضررا بالغير يلزم من وقع بخطئه هذا الضرر أن يقوم بتعويضه".

- المادة 163 ق.م.م "كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".

[3]- عباس علي محمد الحسني، المرجع السابق، ص 61.

3- **العلاقة** السببية بين الخطأ والضرر: وذلك بأن يكون الضرر هو النتيجة الطبيعية أو المباشرة للخطأ.

وقد يكون خطأ الصيدلي خطأ عقديا كما يمكن أن يكون خطأ تقصيريا.

أولا: مسؤولية الصيدلي العقدية.

يتحقق خطأ الصيدلي العقدي متى أخل بالتزاماته التعاقدية التي تربطه بالمستهلك المريض، ويعتبر الطابع العقدي الغالب على مسؤولية الصيدلي ذلك أن الصيدلي يتولى بيع الدواء للمريض المستهلك، سواءا كان الدواء عبارة عن عبوات معدة سبقا من طرف المنتج أو محضرة على مستوى الصيدلية، ويجب حتى تعتبر مسؤولية الصيدلي عقدية أن:

1- يكون هناك عقد صحيح بين الصيدلي والمريض فإذا العقد باطلا فلا يترتب عليه إلا المسؤولية التقصيرية.

2- يكون الضرر نتيجة إخلال الصيدلي بتنفيذ العقد: ويستوي أن يكون الالتزام الذي أخل به جوهريا أو ثانويا.

3- يجب أن يكون المريض صاحب حق في الاستناد إلى العقد: بأن يكون المريض نفسه أو من ينوبه قانونا وأن يكون هو من رفع الدعوى عليه أما إذا أدى الدواء إلى وفاة المريض بسبب خطأ الصيدلي ففي هذه الحالة تكون المسؤولية عقدية متى رفعها الورثة لأنهم يعتبرون خلفا للتوفي في جميع حقوقه، أما إذا كان رافع الدعوى من غير الورثة فإن المسؤولية تكون تقصيرية.[1]

ثانيا: المسؤولية التقصيرية للصيدلي

يمكن مساءلة الصيدلي تقصيريا متى اتضح انتفاء العلاقة التعاقدية بينه وبين المريض المستهلك، وبالرغم من وضوح العلاقة العقدية والمسؤولية المنجزة عنها في

[1]- نفس المرجع ، ص 88.

المجال الصيدلي إلا أن القضاء الفرنسي يؤكد على الطبيعة التقصيرية لمسؤولية الصيدلي متجاهلا العلاقة العقدية تماما وما يبرر ذلك.

1- رأي البعض أن المهن الحرة ومن بينها الصيدلة لا يمكن أن تكون محلا لاتفاقات تعاقدية نظرا لتعارض مبادئ المسؤولية العقدية مع الطابع الفني والمهني أرباب المهن الحرة.

2- ضرورة استعباد المسؤولية العقدية متى شكل الإخلال بالتزام تعاقدي جريمة مما يدفع بالاستناد إلى عناصر المسؤولية التقصيرية وربطها بالخطأ الجزائي حتى تترتب عنه علاقة التبعية واختصاص القاضي الجزائي، نظرا لأن إخلال الصيدلي بالتزامه إنما يعتبر إخلال بالتزام قانوني في جميع الحالات سوءا كان متعاقدا أو غير متعاقد.

3- إن الإخلال بالتزام مهني يشكل في حد ذاته خطأ تترتب عنه المسؤولية التقصيرية ولو وجد عقد.

4-أن قواعد المسؤولية التقصيرية أكثر حماية للمضرور من قواعد المسؤولية العقدية وهذا بتمكينه من الحصول على تعويض كامل في حين يقتصر التعويض في المسؤولية العقدية على الأضرار المتوقعة فقط، ضف إلى ذلك أن التضامن مفترض بنص القانون خلافا للمسؤولية العقدية التي لابد من الاتفاق صراحة عليه، كما يمكن إن ينص العقد على بنود تقلل من الحماية المقررة للمضرور كالإعفاء أو التخفيف من المسؤولية.

وفي كل الأحوال وبغض النظر عما إذا كانت المسؤولية عقدية أو تقصيرية فإن الصيدلي يعتبر مخطأ وبالتالي مسئولا إذا:

أ- إمتنع عن بيع الدواء بدون مبرر شرعي وسبب ذلك ضررا للمستهل وقد قضت محكمة النقض الفرنسية أن رفض الصيدلي صرف الدواء للمريض بحجة احتجازه للزبائن

المترددين يعتبر خطأ تترتب عنه مسؤوليته، مع اشتراط أن يكون للشخص الممتنع صفة في الصيدلية، فإذا كان ذلك فإن الحكم يكون قاصرا البيان.

ب- بيع الدواء بأكثر من السعر المحدد وهذا في حالة مخالفة السعر المحدد من طرف السلطات المختصة

ج- عدم صلاحية الدواء للاستعمال وهو إخلال بالتزام تسليم دواء صالح للاستعمال وتحمل الصيدلي المسؤولية عن مخالفته وقد استقر القضاء الفرنسي على تطبيق أحكام العيوب الخفي نظرا لأن لصيدلي ملزم بنقل ملكية الدواء المبيع وتسليمه خاليا من العيوب، وهذا شرط أن لا يكون المشتري عالما بهذا العيب ولا يستطيع أن يعلمه.[1]

د- أخل بالقواعد اللازمة لحفظ مواد تركيب الدواء وتعبئته وتبصر المريض بمخاطرة الكامنة.

هـ- إذا سلم الدواء غير سليم أو يشكل خطرا على صحة المستهلك أو أنه لم يعلم المريض بطريقة الاستعمال مما ألحق به ضررا.

و- إذا أفشى سرا يعتبرا بحفظه مكلفا دون أن يوجد ما يلزمه قانون بإفشاء.

ثانيا: مسؤولية الصيدلي عن الأخطاء المهنية لمساعديه.

والتي تكون مسؤولية عقدية تقصيرية.

1-مسؤولية الصيدلي العقدية عن الأخطاء المهنية لمساعديه.

يمكن للصيدلي حين ممارسته لأعماله أن يستعين بأشخاص آخرين وهذا من اجل تطبيق التزامه التعاقدي، فيكون الصيدلي في هذه الصورة مسؤولا عما يحدثه مساعده من ضرر للغير المستهلك نتيجة لخطأه وتضم هذه الرابطة العقدية ثلاث أطراف:

[1] ابراهيم سيد أحمد،" الوجيز مسؤولية لطبيب والصيدلي فقها وقضاءا، المكتب الجامعي الحديث" ،القاهرة ،2003،ص33.

1-المسؤول وهو المدين في الالتزام العقدي.

2-المضرور وهو الدائن في الالتزام العقدي.

3-والغير وهو المساعد الذي استخدمه الصيدلي بغية تنفيذ التزامه.

ويلتزم حتى تقوم مسؤولية الصيدلي العقدية:

أ- وجود عقد صحيح بين الصيدلي والمريض.

ب- أن يعهد الصيدلي إلى أحد مساعديه القيام ببعض الأعمال سواء ذلك بالإنفاق بينهما أو بنص القانون.

ج- أن يرتكب مساعد الصيدلي الخطأ العقدي الموجب للمسؤولية[1].

2-مسؤولية الصيدلي التقصيرية عن لأخطاء المهنية لمساعديه:

تكون في جميع الحالات التي لا يرتبط فيها الصيدلي بالمريض المستهلك بأي عقد وتفرض وجود علاقة تبعية بين الصيدلي ومساعديه، وهي تخضع لمبادئ المسؤولية المقررة للمتبوع عن أعمال تابعه والتي نظمها المشرع الجزائري في السيادة 136 من القانون المدني وكذا المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي ويجب [2]حتى تقوم مسؤولية الصيدلي التقصيرية عن أعمال مساعديه:

أ- قيام علاقة التبعية

ب- ارتكاب مساعد الصيدلي خطأ يضر بالمريض المستهلك

إن مبررات حماية المستهلك المريض الذي لا يعلم مكونات الدواء أو الأخطار التي تترتب على استعماله باعتباره غير محترف وأنه يمثل الظرف الضعيف لحاجته للدواء،

[1] إبراهيم سيد احمد، المرجع السابق،ص34

[2] رضا عبد الحليم عبد المجيد، المرجع السابق، ص 35

جعلت من مختلف التشريعات تفرض التزامات الصيدلي يترتب على مخلفاتها المسؤولية المدنية ، ولكي تتحقق مسؤولية الصيدلي على أكمل وجه يجب معرفة إن كان ملزما- أثناء ممارسته لعمله وارتكابه لخطأ الحق ضرر بالغير- بتحقيق نتيجة أو بذل عناية.

يرى البعض من رجال الفقه والقضاء أن التزام الصيدلي هو التزام بتحقيق نتيجة وهي تسليم منتوج صالح للاستعمال ولا ينجم عنه أضرار بالمستهلك، ويلزم الصيدلي حينها بضمان العيوب الخفية في الدواء البيع. كذلك من التزاماته بتحقيق نتيجة امتناعه عن اطلاع أي أحد على الأمراض التي تكتب عنها للوضعية الطبية المقدمة إليه، والتي تكون قد اتصلت بعمله على أي نحو أخر بسبب ممارسته، لمهنته.[1]

ويلتزم الصيدلي بالقيام بعمل له طبيعة خاصة يمكن أن يؤدي عدم تنفيذه أو تنفيذه، بطريقة خاطئة إلى نتائج ضارة تنشأ مسؤوليته، فالتزامه بهذا الحال هو التزام يتحقق نتيجة.

يرى البعض الآخر من رجال الفقه والقضاء أن دور الصيدلي يقتصر على بذل الهمة والعناية والحيطة والحذر عند صرف الدواء، ويقاس تصرفه الشخص العادي المتوسط الذكاء الموجود في نفس الظروف الخارجية.

ومما سبق نستنتج أن التزام الصيدلي قد يكون ببذل عناية كالالتزام بالتحقق من المعلومات الواردة بالوصفة الطبية والالتزام بتقديم معلومات عن طريقة استعمال الدواء والمخاطر الناتجة عنه، بينما يكون التزامه بتحقيق نتيجة في ضمانه للعيوب الخفية الموجودة في الدواء وضمانه لتسليم دواء يتطابق مع ماتم وصفه وتنفيذ الوصفة الطبية كما جاءت.[2]

[1]- جاسم علي سالم الشامي "مسؤولية الطبيب والصيدلي", منشورات الحلبي القانونية,2006,ص23.

[2]- أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص 86.

وقد اتجه القضاء في هذا الشأن إلى تقرير نوع من المسؤولية الموضوعية تفرض على عاتق بائع الدواء –الصيدلي- تعويض الأضرار الناجمة عن المنتوج دون أن يكلف المضرور .

بإثبات الخطأ وهذا رغبتا منه في حماية الضحية المستهلك، الذي لا يستطيع غالبا إثبات الخطأ وقد استند القضاء لتبرير موقفه إلى وصفه الصيدلي بائع الدواء باعتباره مدينا محترفا.[1] وإلى مبدأ ضروري وحتمي وهو حماية مستهلك الدواء ضحية الضرر الذي لا يعلم بمكونات المبيع وأخطاره.

يتضح مما تم ذكره أن ارتكاب الصيدلي لأي خطأ وخالفته لالتزاماته وإلحاقه ضررا بالغير يجعله مسؤولا مدنيا عن التعويض للطرف المضرور سواء كانت المسؤولية مؤسسة على خطأ عقدي، أو تقصيري، وقد لا يتوقف الأمر عن المسؤولية المدنية، ويتعداها إلى الجانب الجزائي حين ارتكاب الصيدلي لأفعال تشكل جريمة يعاقب عليها القانون الجزائي بقسميه العام والخاص وهو ما يحرك المسؤولية الجزائية في حق الصيدلي والذي سنتعرض له في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية للصيادلة.

يلتزم الصيدلي بتحمل الجزاء المترتب عن إتيانه أو امتناعه لفعل مجرم بنص القانون، ويتمثل مصدر الواجبات التي يجب اتخاذ الحيطة والحذر بشأنها في القانون أو العرف والخبرة الإنسانية فكل إخلال بهذه الواجبات في نطاق عمل الصيدلي يعني ترتب مسؤوليته الجزائية في حالة وقوع ضرر يلحق بالمستهلك وهذا متى تحقق الرابطة السببية بين الخطأ والضرر.

[1]- المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية، المرجع السابق.

الخطأ المادي الصيدلاني:هوذالك الخطأ الذي يرجع إلى الإخلال بقواعد الحيطة والحذ التي يلتزم بها كافة الناس ومن أمثلته أن يقوم الصيدلي بعملية كتحضير دواء المريض وهو في حالة سكر أو أن يغفل على تعقيم أدوات التحضير المشرع لم يفرق بين الخطأ المهني والمادي من حيث المسؤولية فهي تقع على الصيدلي سواء أكان الخطأ مهني أو مادي.

أسباب الخطأ الجنائي عن الصيدلي:يقصد بالخطأ الجنائي للصيدلي نتيجة :

1-الرعونة:

يقصد بها السلوك المشوب بسوء التقدير والذي ينطوي عليه خروج عن قواعد الخبرة دون التبصر بالعواقب

2-عدم الإحتياط:

تتمثل صورته بالنسبة للصيدلي لما يرتك من نشاطه الإيجابي الدال على عدم الاحتساب بالعواقب ومن أمثلته قراءة الوصف الطبية وترجمته للكلمة بطريقة مغايرة للمعنى الأصلي الذي قصده الطبيب نتيجة كتابة الوصف بالرموز أو بكلمة فيها خطأ إملائي ما يؤدي إلى تسليم دواء مغاير يؤدي أحيانا إلى القتل

3-عدم الإنتباه:

هي إحدى صور الخطأ الغير العمدي ويتحقق عندما لا يلتزم الصيدلي باليقظة اللازمة أثناء آداءه لمهامه فتختلط الأمور وغالبا ما يتحقق عندما يكثر الزبائن بالصيدلة كأن يعطي الدواء بدلا من مريض آخر.

4- الإهمال:

تتحقق هذه الصورة عندما يقوم بتجهيز الدواء لأحد المرضى ببيعه لها دون ذكر الإرشادات وتبصير المريض بطريقة الاستعمال مخاطر الدواء[1]

5-عدم مراعاة الأنظمة والقوانين :

تتحقق هذه الصورة عندما سلك الصيدلي مسلكا لا ينطبق الأنظمة والقوانين التي تنظم مهنته.

صور المساءلةالجنائية للصيدلي.

تتعدد النتائج التي تترتب عن خطأ الصيدلي فمنها من تصل في حد الجسامة والخطورة إلى قتل الإنسان دونقصد إحداث هذا ما يعرضه إلى المساءلة الجنائية عن جريمة غير عمدية أم في حالة تعمد لإرتكاب الجريمة فهنا يسأل عن الجريمةالعمدية ومن ضمن هذه الجرائم التي يقوم بها الصيدلي والتي قام بها المشرع الجزائري بالنص عليها في قانون الصحة وكذا قانون العقوبات.

نجد جريمة إنتهاك قانوني للمهنة وكذا جريمة الإجهاضمسألة الصيدلي عن الجريمة الغير العمدية

1-الأساس القانوني للقتل الخطأ :نص المشرع الجزائري عن تجريم القتل الخطأ ضمن نصوص قانون الصحة وهو ما ورد في المادة 239 من قانون 05/85 والمادة 413 من قانون 11/18 حيث أكد أنه طبقا لأحكام المادتين 288 و289 من قانون العقوبات "أي طبيب أ جراح [2]أسنان أو صيدلي أو مساعد طبي كل تقصير أو خطأ

[1]-المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية، المرجع السابق.

[2]الأمر 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1996 المتضمن قانون العقوبات,المعدل والمتم بآخر تعديل له,القانون رقم 09-01 المؤروخ في 29 صفر عام 1430,الموافق 25 فبراير سنة 2009,المنشور بالجريدة الرسمية لسنة 2009,سنة 46 ,العدد15 ,ص,175,176.

مهني يرتكبه خلال ممارسته لمهامه أو بمناسبة القيام بها ويلحق ضررا بالسلامة البدنية لأحد الأشخاص أو بصحته أو يحدث له عجزا مستديما أو يعرض حياته للخطر أو يتسبب في وفاته "

العقوبة المقررة للقتل الخطأ:

*في الحالة العادية:

تضمنت المادة 288 المقررة للقتل الخطأبنصهامايلي:

".....يعاقب بالحبس من 6أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة من 20000دج إلى 1000000"

*إقتران الجريمة بظروف مشددة :

حالة سكر :

اعتبرها المشرع حالة سكر من الظروف التي تشدد العقوبة ولتحققها يجب أن يكون تناول مسكرا بإختياره مما أثر على إدراكه ما أدى به ارتكاب الخطأ المسبب للجريمة.

2-حالة التهرب من المسؤولية نصت المادة 290 من قانون العقوبات[1] على هذه الحالة ويتم التهرب إما بتغيير حالة متعلقة بالأماكن أو بالفرار من مكان وقوع الجريمة من أجل الإفلات من العقوبة الجنائية والمدنية .

وبتوافر هذه الحالات ترتفع العقوبة المقررة للقتل الخطأ في المادة 288 إلى الضعف في حدي الحبس وفي حدي الغرامة إلا أن هذا لا يعني إن كان توقيع الحبس

-الأمر رقم 66-156 ,المؤرخ في 18 صفرعام1386,الموافق 8 يوليو سنة1966,المتضمن قانون العقوبات ،المعدل والمتمم بآخر تعديل له :القانون رقم 09-01،المؤرخ في 29 صفر عام 1430,الموافق 25 فبراير سنة2009,سنة46,العدد 15,

[1] ص 175.

فقط أو الغرامة فقط فالقاضي له السلطة التقديرية في الحكم بالحبس والغرامة معا ولا يخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا.

العقوبات التي أضافها قانون 11/18:

المادة 425 "يعاقب كل من قام بصنع الأدوية المقلدة في المادة211من هذا القانون أو السمسرة لها أو توزيعهاأو الإشهار لها أو عرضها للبيع أو بيعها أو إستيرادهاأو تصديرها أو حيازتها بالحبس من 5سنوات إلى 10 سنوات وبغرامة من 100000دج إلى 3500000

المادة 427"يعاقب كل من يخالف أحكام المادتين 237 و 238 من هذا القانون المتعلقة على التوالي بالإشهار وبالإعلام العلمي حول المواد الصيدلانية بغرامة من 200000 دج إلى 500000 دج "[1]

مساءلة الصيدلي عن الجريمة العمدية:

تتعدد الجرائم التي يسأل عليها الصيدلي والمنصوص عليها في القانون العقوبات كجريمة الامتناع عن تقديم مساعدة لشخص في حالة خطر جريمة الغش في المواد الصيدلانية أو تلك المنصوص عليها في قوانين خاصة كجريمة تسهيل للغير لإستعمال المخدرات والمؤثرات العقلية لأغراض غير طبية وجريمة تصدير واستيراد المخدرات بطريقة غير مشروعة وجريمة التزوير وكذا جريمة الإجهاض بالإضافة إلى جريمة انتهاك النظام القانوني للمهنة.

ومن بين صور خطأ الصيدلي الذي يترتب عليه مسؤولية الجزائية:

1•بيع مستحضر صيدلي غير صالح للاستعمال.

[1]-الأمر رقم 66-156 ,المؤرخ في 8يونيو سنة1966,المتضمن قانون العقوبات ,المرجع السابق ص 273 .

2•حفظ الأدوية في الأماكن والظروف غير مهيئة لاستقبال، يؤدي إلى الإنقاص من فعاليتها.

وقد خصص لها القانون الجزائي بابا مستقلا في القانون 11/18 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها وهو الباب الثامن الحامل لعنوان: "أحكام جزائية" الفصل الأول منه "أحكام تتعلق بمستخدمي الصحة من المادة 234 إلى المادة 240 نص على:

✓ المادة 234 تنص على:

الإحالة على أحكام المادة 243 من قانون العقوبات في حالة:[1]

1- كل من استعمال لقب متصل بهيئة الصيدلة أو شهادة رسمية أو صفة أو ادعى لنفسه شيئا من ذلك.

2- عدم توفر الشروط التي حددها القانون في من يمارس هذه المهنة.

3- عقوبة تتراوح بين 03 أشهر وسنتين وغرامة بين 20.000 إلى 100.000دج.

جريمة الإخلال بالسر المهني:

ا- الركن المادي للجريمة:

نصت المادة 416" على عدم التقيد بالتزام بالسر الطبي والمهني يعرض صاحبه للعقوبات المنصوص عليها في أحكام المادة 301 من قانون العقوبات"

[1]قانون 11/18 الصادر بتاريخ2018/07/02 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها والمعدل والتمم بالقوانين 17/90 والقانون 09/98 والأمر 07/06 وكذا قانون 13/08,والمنشور بالجريدة الرسمية لسنة 2018 ,العدد46, ص14,15,16,17,18.

ولقد نصت المادة 301 من قانون العقوبات على ضرورة إلتزام الطبيب والصيدلي والجراحون بالسر المهني وعدم الإفشاء به إلا في الحالات التي نص عليها القانون.[1]وعليه من أجل مدة الجريمة يجب:

1-وجود سر مهني.

2-إفشاء هذا السر.

3-الائتمان على السر.

II- الركن المعنوي:

مع ضرورة توفر القصد الجنائي العام المتمثل في علم الجنائي بأركان الجريمة واتجاه إرادته إلى إثباتها.

المادة 418 تنص على:

1 – كل صيدلي

2- لم يمثل أوامر تسخير السلطة العمومية حسب الأشكال المنصوص عليها في التنظيم الساري المفعولطبقا لأحكام المادة 187 مكرر من قانون العقوبات.

المادة 237 جاءت بـ:

1 - كل شخص انتحل لقب أو صفة أو شهادة رسمية أو إدعى لنفسه شيئا من ذلك يعاقب طبقا لنص المادة 243 من قانون العقوبات[2].

2 – كل شخص انتحل لنفسه اسم عائلة خلافا لاسمه الشخصي وذلك باستعمال محرر عمومي أو رسمي أو في وثيقة إدارية يعاقب طبقا لنص المادة 274 من قانون العقوبات.

المادة 413 جاءت ب:

[2]الأمر-66-156 المؤرخ في 08 جوان 1996 المتضمن قانون العقوبات,المرجع السابق ,ص 154.

1•كل تقصير أو خطأ مهني تم إثباته يرتكبه الصيدلي.

2•أن يرتكبه الصيدلي خلال ممارسة مهامه أو بمناسبتها.

•أن يلحق خطأ الصيدلي ضررا بالسلامة البدنية لأحد الأشخاص أو بصحته أو يحدث له عجزا مستديما أو يعرض حياته للخطر أو يتسبب في وفاته.

يعاقب بما جاءت به نص المادتين 288 و289 من قانون العقوبات.

كما يمكن أن يسأل الصيدلي عن جرائمه العمدية المقصودة وفقا لأحكام قانون العقوبات وتكمل في:

1-القتل بالسم طبقا للمادة 261 من قانون العقوبات.

2-الإجهاض طبقا للمواد 304 إلى 311 من قانون العقوبات[1]

المبحث الثاني: حماية صحة المستهلك من المواد الصيدلانية:

تشمل حماية صحة المستهلك من المواد الصيدلانية كل ما له علاقة بالرقابة والتفتيش في هذا المجال وللأجهزة المكلفة بذلك، وهذا عبر مختلف المراحل التي يمر بها الدواء حتى يصل إلى المستهلك.[2]

المطلب الأول: التوزيع والاستيراد

عمل المشرع الجزائري على فتح قطاع الصيدلة للخواص ما عدا بعض المنتوجات التي بقيت محتكرة للدولة، ورغم فتح مجال الانتاج والتوزيع للخواص، إلا أن الدولة ونظرا لأهمية هذا القطاع بقيت تفرض مراقبة غير مباشرة عليه، حيث أخضعت الاستثمار في

[1] الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1996 المتضمن لقانون العقوبات,المرجع السابق ,ص 174.

[2] القانون 08-13 المؤرخ في 20 يوليو 2008 المعدل والمتمم للقانون 05-85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها

هذا المجال إلى نظام يتمثل في منح رخصة مسبقة يختص بمنحها بالنسبة للإنتاج وزير الصحة، وبالنسبة للتوزيع والي الولاية التي يوجد بها الموزع.

أما فيما يخص مجال استراد المواد الصيدلانية فهو يدوره بم فتحه للخواص وبذلك بموجب المادة 41 من القانون المالية التكميلي لسنة 1991، لكن ذلك يتم بموجب عقد يحوي على دفتر شروط بين الوزارة المعاقدة والمستورد. ولقد نصبت المادة 173-4 [1]من القانون رقم 08/13 المعدل والمتمم للقانون 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها على اختصاص الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري تسليم تأشيرات استراد المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري وتحديد أسعارها،[58] كما نصت المادة 173-3 من نفس القانون على اطلاع الوكالة بمهمة السهر على سلامة المواد الصيدلانية والمستلزماتالطبية المستعملة في الطب البشري وفعاليتها ونوعيتها ومراقبتها وكل هذا ضمانا لكي يتوافر في الدواء- كمنتوج- المواصفات القانونية، وأن يؤدي النتائج المرجوة منه وفقا لما نصت عليه أحكام المادة 03 من القانون 02/89 المتعلق بحماية المستهلك

بعد هذا يتم تسجيل كل المنتجات الصيدلانية التي يحصل صاحبها على ترخيص في الوزارة المعنية لدى الوكالة وهذا حسب مانصت عليه المادة 174-4 من نفس القانون والتي تتولى المصادقة عليها بعد التأكد من مطبقتها وبعد تسجيل الأدوية التي تستوفي الشروط القانونية فإنه يتم تدوينها في مدونة وطنية تعدها لجنة المدونة، حيث أن الأطباء لا يجوز لهم أن صفوا إلا الأدوية الوارد ذكرها في هذه المدونة وهذا حسب ما نصت عليه المواد من 174 إلى 176 من قانون الصحة.[2]

---

[1]قانون 11/18 الصادر بتاريخ2018/07/02 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها والمعل والمتمم للقوانين 17/90 وقانون 09/98 والأمر 07/06 وكذا قانون 08,/13,المنشور بالجريدة الرسمية لسنة2018 ,العدد46 ,ص42.

المطلب الثاني: أجهزة الرقابة.

وهي رقابة إجبارية تتولى ممارستها الأجهزة التالية:

1- المخبر الوطني لمراقبة المنتوجات الصيدلية:

والذي تتمثل مهمته في مراقبة نوعية المنتجات الصيدلية حسب ما نصت عليه المادة 03 من المرسوم التنفيذي 285/92.

كما نصت المادة 04 من نفس القانون على:

يتولى المخبر في إطار مهمته العامة مثلما هو منصوص عليه في المادة 03 أعلاه ما يأتي:

1-دراسة الملفات العلمية والتقنية للمنتوجات الصيدلية المعروضة للتسجيل.

2-يعد المناهج والتقنيات المرجعية على الصعيد الوطني.

3-يراقب انعدام الضرر في المنتوجات الصيدلانية المسوقة وفعاليتها ونوعيتها.

4-ينجز على دراسة لها علاقة بعمله.

2- الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري:

أحدثت بموجب القانون 13/08 المؤرخ في 20 يوليو 2008 المعدل والمتمم للقانون 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، وهي سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي تتولى مهمته متابعة التطورات الخاصة بالمواد الصيدلانية، وقد حددت المادة 173-04 مهامها [1]ونذكر بعضها في الآتي:

1-تسجيل الأدوية والمصادقة عليها.

[1]قانون 13/08 المؤرخ في 20 يوليو 2008 المعدل والمتمم للقانون 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

2-تحديد أسعار المواد الصيدلانية وللمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري.

3- إتخاذ أو طلب من السلطات المختصة إتخاذ التدابير الضرورية في حالة وجود خطر على الصحة.

4- مراقبة الإشهار والسهر على إعلام طبي موثوق به خاص بالمواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري.

5-جمع وتقييم المعلومات حول الإفراط في استعمال الدواء والتبعية له للشئ قد تتسبب فيها مواد مؤثرة نفسيا[1]

3- **مفشية الصيدلة** : والتي نظمها القانون 09/98 المعدل والمتمم للقانون 05/85 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها تحت باب خاص يعمل عنوان مفتشية الصيدلة وتكمن مهمتها في السهر على احترام ممارسة الصيدلة وتطبيق التشريع والتنظيم المتعلق بهما، ويقوم بهذه المهمة صيادلة مفتشون تحت سلطة وزير الصحة وذلك عبر التراب الوطني مع التزامهم بالسر المهني وتتمثل مهامهم في: [2]

- 1مراقبة الصيدليات وملحقاتها ومستودعات المواد الصيدلانية
- 2فتح ملف للتفتيش لكل مؤسسة صناعية أو تجارية

ويمنع على الصيادلة المفتشين خلال 05 سنوات بعد انتهاء وظائفهم أن تكون لهم مصالح مباشرة أو غير مباشرة في المؤسسات التي كانت لمراقبتهم.

وتعمل المفتشية بهذا الشكل، على تجنيب المستهلك استعمال أدوية مغشوشة أو مزيفة.

[1] قانون 09/98 المعدل والمتمم للقانون 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها .

4- المركز الوطني لليقظة بخصوص الأدوية والعتاد الطبي: نص عليه المرسوم التنفيذي 192/98 عمله يتمثل في:

1-مراقبة التفاعلات الجانبية غير المرغوب فيها التي يسببها إستهلاك الأدوية المعروضة في السوق.

2-تنظيم تحقيقات حول اليقظة بخصوص الأدوية.

3-إخطار الوزير المكلف بالصحة على الفور بكل الحوادث أو المعلومات المؤكدة المتعلقة بالتأثيرات غير المرغوب فيها.

الخاتمة :

تبين من خلال دراستنا أن جل التشريعات العالمية عملت على إتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة من أجل تجنيب المستهلك في المجال الطبي والصيدلاني عناء ما يمكن أن يلحقه من ضرر يصعب تداركه، وهذا من خلال تقرير ضمانات بدأ بوضع ميكانيزمات الغرض منها مراقبة المهنتين قصد تفادي وقوع أخطاء، ووصولا إلى فرض إلتزامات على ممتهن الطب يلزم عليه احترامها وترتب مسؤوليته عن مخالفتها.

أما المشرع الجزائري فقد حاول عبر القانون 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم، وكذا قانون أخلاقيات مهنة الطب الصادرة في المرسوم التنفيذي 276/92 توفير حماية كافية للمريض المستهلك إلا أن هذه النصوص لم تحقق الغاية الموجود منها إلى حد ما وهذا لاعتبارات نذكر منها سوء ورداءة الخدمات الطبية ونقص المرافق الصحية، بالإضافة إلى سوء الظروف الإجتماعيةسواءا تلك المتعلقة بالطبيب أو المريض، وهي عوامل تؤثر إلى حد بعيد في نوعية العلاج ونجاحه خاصة ما يتعلق منها بالجانب النفسي للمريض، وهو ما يجعل من مهنة الطب والصيدلة تهميل أكثر إلى الاحتمالات الضئيلة في الشفاء أمام تزايد المخاطر بنتيجة تراكم هذه الظروف، وفي الوقت ذاته فإن هذه العوامل تقف حاجزا يعرقل إثبات الخطأ في هذا المجال نظرا لتدخل هذه العوامل ومساهمتها في تفاقم الضرر، ضف إلى ذلك القصور في محتوى الدواء ذاته أو في طريقة تغليفه، وكذا عوامل تتعلق بدرجة المعرفة العلمية خاصة إذا علمنا أن تحضير الدواء ليس بالأمر الهين لأن ذلك يتطلب ما لايقل عن 4000 مادة كيميائية.

ومن هذا المنطلق فإنه يقع على السلطات المختصة قبل الإهتمام بالتجريم والعقاب وتقرير المسؤوليات، خلق مناخ مناسب يسمح بممارسة مهنة الطب والصيدلة بشكل يحمي المريض المستهلك من جهة ويمكن الطبيب والصيدلي من ممارسة مهنتيهما على أكمل وجه من جهة أخرى وهو ما يجب السعي إليه في الوقت الراهن.

أولا :المصادر

القرآن الكريم (سورة البقرة، سورة النساء، سورة الإسراء، سورة التين,)

ثانيا: المراجع

1- الكتب العامة:

1-العربي بلحاج: النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري –الجزء الثاني- ديوان المطبوعات الجامعية- الجزائر، 1997.

2-عشوش كريم" العقد الطبي" دار هومة للطباعة والنشر 2007.

3-رضا عبد الحليم عبد المجيد "إنتاج وتداول الأدوية والمستحضرات الصيدلية" دار النهضة العربية، 2005.

الكتب المتخصصة :

1-مأمون عبد الكريم، رضا المريض الأعمال الطبيبة والجراحية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، مصر 2006.

2-المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين- الجزء الأول- المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي القانونية لبنان2004.

3-ابراهيم سيد أحمد " الوجيز مسؤولية الطبيب والصيدلي فقها وقضاءا المكتب الجامعي الحديث" مصر 2003 .

4-أحمد السعيد الزقرب "الروشتة- التذكرة- الطبية بين المفهوم القانوني والمسؤولية المدنية للصيدلي" دار الجامعة الجديدة مصر2007.

5-أسامة أحمد بدر: ضمان مخاطر المنتجات الطبية دراسة مقارنة دار الكتب القانونية، مصر 2008.

6-عباس علي محمد الحسني "مسؤولية الصيدلي المدنية على أخطائه المهنية- دراسة مقارنة" دار الثقافة للنشر والتوزيع 1999.

7-شحاتة غريب شلقامي: خصوصية المسؤولية المدنية في مجال الدواء –دراسة مقارنة- دار الجامعة الجديدة مصر 2008.

2-الرسائل والمذكرات الجامعية

أ- الرسائل الدكتوراه

1- محمد سامي الشوا، الخطأ الطبي أمام القضاء الجنائي – رسالة دكتوراه في الحقوق- مصر 1982.

3-الدراسات:

1- جاسم علي سالم الشامي "مسؤولية الطبيب والصيدلي" منشورات الحلبي القانونية 2006..

2- د. رايس محمد، مسؤولية الطبيب الممتنع عن تقديم العلاج في القانون الجزائري، مجلة المحكمة العليا العدد 02 لسنة 2006

4- النصوص التشريعية:

أ- الأوامر

1- الأمر 66-154 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية.

2- الأمر 155/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

3- الأمر 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1996 المتضمن قانون العقوبات

4- الأمر 75-58 المؤرخ في 26 ديسمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

ب- القوانين

1- القانون 85 /05 الصادر بتاريخ 1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

2- القانون رقم 90-17 المؤرخ في 31 جويلية 1990 المعدل والمتمم للقانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

3- القانون 08-13 المؤرخ في 20 يوليو 2008 المعدل والمتمم للقانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

4- قانون 11/18 الصادر بتاريخ 2018/07/02 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها والمعدل والمتمم للقوانين 17/90 وقانون 09/98 والأمر 07/06 وكذا قانون 13/08 .

جـ- المراسيم

المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 06-جويلية 1992 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب.

5- مواقع الأنترنت:

1- w.w.w. med- unir –revues.fr.

2 -w.w.w.caducee. net. Evolution de la responsabilitémédicale

الفهرس	
كلمة شكر	
إهداء	
مـــــقدمـــــة	
المبحث التمهيدي	
المطلب الاول: اساس اباحة العمل الطبي في الشريعة الاسلامية	ص6
المطلب الثاني : اساس اباحة العمل الطبي والصيدلي في الانظمة المقارنة	ص8
الفصل الاول: حماية المستهلك في المجال الطبي	
المبحث الاول: التزامات الطبيب وجزاء الاخلال بها	ص11
المطلب الاول: التزامات الطبيب	ص11
الفرع الاول: التزام الطبيب باعلام المريض	ص11
الفرع الثاني: التزام الطبيب بالحصول على رضا المريض	ص14
الفرع الثالث: التزام الطبيب برعاية المريض	ص19
الفرع الرابع: التزام الطبيب بالسر المهني	ص20
المطلب الثاني: جزاء اخلال الطبيب بالالتزامات المفروضة عليه	ص23
الفرع الاول: المسؤولية المدنية لأطباء جراء مخالفتهم لالتزاماتهم	ص23
الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية لأطباء	ص30
المبحث الثاني: اليات الرقابة في المجال الطبي	ص40
المطلب الاول: الرقابة من طبيب او جراح الاسنان او نقابة الاطباء	ص40
المطلب الثاني: رقابة مجالس اخلاقيات الطب	ص42
الفصل الثاني حماية المستهلك في المجال الصيدلاني	ص46
المبحث الاول: التزامات الصيدلي وجزاء الاخلال بها	ص51
المطلب الاول: التزامات الصيدلي	ص46

الفرع الاول: الالتزام بمراجعة البيانات المدونة بالوصفة الطبية	ص46
الفرع الثاني: الالتزام باعطاء النصح والتوجيه والارشاد	ص48
الفرع الثالث: الالتزام بتسليم دواء مطابق للمدون بالوصفة الطبية	ص49
الفرع الرابع: الالتزام بتسليم دواء صالح لاستعمال	ص49
المطلب الثاني: جزاء اخلال الصيدلي بالتزاماته	ص51
الفرع الاول: المسؤولية المدنية للصيادلة ومساعديهم عن اخطائهم المدنية	ص54
الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية للصيادلة	ص57
المبحث الثاني: حماية صحة المستهلك من المواد الصيدلانية	ص64
المطلب الاول: التوزيع والاستيراد	ص64
المطلب الثاني: اجهزة المراقبة	ص66
خـــاتـمـــة	ص70
قائمة المراجع	