وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
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

المرجع: .....

قسم : القانون العام

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

مسؤولية الطبيب في المستشفى العمومي

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: حقوق

التخصص: قانون طبي

❖من إعداد الطالب(ة):
مدوني أمال

❖تحت إشراف الأستاذ(ة):
زواتين خالد

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة)	بوسحبة جيلالي	رئيسا
الأستاذ(ة)	زواتين خالد	مشرفا مقررا
الأستاذ(ة)	بن عوالي علي	مناقشا

السنة الجامعية: 2022-2023

نوقشت في: 2023/06/15

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهـــــــــداء

سبحان الذي بيده ملكوت كل شيء الذي خلق السموات والأرض سخرها للإنسان والحمد لله الذي أنهم علينا بنعمة العقل ووهبها القدرة على التفكير ولا إله إلا الله.

بعد جهد جهيد وعمل فريد بإرادة من حديد وبتوفيق من العزيز الحميد، بكل سعادة العالم، بكل فرح الكون.

يسرني أن أهدي ثمرة جهدي في نهاية مشواري الجامعي هذا إلى المرأة التي أثارت لي درب الحياة وعلمتني ألا أتهاون عن طلب العلم حتى الممات.

إلى التي كان بطنها لي وعاءا وصدرها سقاءا وبأيدي الآلام ربتني وبعيون الأتعاب راعتني وبصدر منشق حمتني وبالحب والحنان غمرتني، من وضعت الجنة تحت أقدامها

" أمي الحبيبة"

إلى الذين عايشوا مشواري الدراسي بكل ناطقة وصامتة، وحولوا حياتي إلى عالم سير مدي، إلى إخواني وأخواتي.

إلى رفقاء دربي وإلى كل زميلاتي و زملائي الطلبة. وخاصة إلى أستاذي الفاضل

الأستاذ "زواتين خالد"

إلى عائلتي الأكاديمية أساتذة كلية الحقوق و العلوم السياسية و مصلحة التربصات.

مدوني أمـــال

شكر و عرفـان

أتوجه بالشكر الجزيل والامتنان الكبير لكل من قدم لي يد المساعدة في إنجاز هذا العمل من قريب أو من بعيد.

ومع تحيات إلى الأستاذ "زواتين خالد" الذي تحمل الإشراف على عملي والذي لم يبخل علي من تقديم المساعدة والتوجيه والنصائح.

ولا أنسى أن أشكر كل الأساتذة الذين ساهموا في تكوين فلهم كل الاحترام والتقدير

إلى كل من نسيم قلمي و تذكر هم قلبي.

وشكرا

مقدمة

تعتبر مهنة الطب مهنة إنسانية علمية وأخلاقية تحتم على من يمارسها احترام الشخصية الإنسانية في جميع الظروف والأحوال، فهنا عليه أن يكون قدوة حسنة في سلوكه ومعاملته ويكون محافظا على أرواح الناس و سلامتهم حين يقوم بواجبه المهني لأن مهنة الطب تفرض عليه واجب أخلاقي وقانوني وذلك ببذل أقصى الجهود عند معالجة مرضاه ويكون مسؤول بحد ذاته.

ومن هنا تفاعلت فكرة المسؤولية الطبية مع أي تطور قانوني جديد، ومن التطورات التي تمس مهنة الطب التطور التكنولوجي بسبب وجود أجهزة الفحص الطبي التي بحد ذاتها قريبة من جسم الإنسان أكثر فأكثر، و إن هذه الوسائل ليست فيها تلك القوة الذاتية الهائلة فالطبيب يتحكم فيها كما يتحكم في يده ذاتها، لهذا فإن التطور العلمي والطبي يتسبب في نفس الوقت في العديد من المشاكل القانونية والإنسانية التي لم تكن معروفة من قبل.

ولهذا يبدأ الحديث عن مبدأ حماية جسد الإنسان على الحياة ذاتها، لذلك تقر التشريعات بأن أي اعتداء أو مساس بجسم الإنسان بمدد الحد الأدنى اللازم لاستمرار الحياة تحت طائلة القوانين الجنائية والمدنية، كما أن أي اعتداء يعرقل الوظائف المادية والعقلية أو النفسية للإنسان يتعين حظره، وهذا ما يسمح بضمان الحقوق الأساسية التي يتمتع بها الأفراد وهي الحق في الحياة والصحة.

وفي هذا الإطار من الطبيعي أن يعجز الفرد عن تلبية حاجاته ومتطلبات عيشه بنفسه، إذ يحتاج في ذلك لمساهمة الدولة وكل مؤسساتها لتوفير بعض هذه الحاجيات الخاصة واللازمة منها مما أدى لضرورة ازدياد وتطوير وظائف المؤسسات الاستشفائية.

يعتبر المستشفى الجهاز الوحيد الذي بواسطته تقوم الحملة بتقديم الخدمات الصحية لأفراد المجتمع، فهي تعتبر العمود الفقري لأي نظام صحي، وذلك لقدرته على توفير كافة أنواع الرعاية الصحية، فالمستشفى هو المكان الأنسب للمريض لتلقي العلاج وهو أيضا

المكان المفضل لدى الطبيب لأن فيه يقوم بتأدية واجبه المهني، وكما أيضا يعتبر المرآة التي تبرز التقدم الصحي والعلمي والاجتماعي للبلد.

وإذا كان مرفق المستشفى من المؤسسات العمومية ذات طابع إداري حسب ما ينص عليه القانون الخاص بتنظيم وتسيير المستشفيات، فإن هذه المؤسسات العمومية قد عرفت تطورا ملحوظا ومستمر يتماشى مع تطور العلوم الطبية.

لكن ما يجب الإشارة إليه أن المستشفى باعتباره شخصا معنويا ليس بمقدوره أن يؤدي الغرض الذي أنشئ من أجله إلا من خلال شخص طبيعي، ذلك الجهاز البشري الذي تستعين به إدارة المستشفى للقيام بكل النشاطات و الأعمال، ويكون هذا على عاتق الدولة التي بحد ذاتها تخسر أموال طائلة من أجل توفير طاقم ذو كفاءة و متخصص يضم الأطباء من مختلف التخصصات الطبية وفقا لما توصل إليه الطب الحديث في هذا المجال و طبعا للدور الحساس الذي يلعبه الطبيب في المستشفى، و من هنا اتخذ المشرع أن يقدم للأطباء بعض من الالتزامات التي يجب عليهم احترامها و التقيد بها.

إن تطبيق مسؤولية الطبيب في مرفق المستشفى يثير صعوبة حقيقية، فالأطباء العاملون بالمستشفى العام معرضين للأخطاء. حيث خصوصية المسؤولية الطبية وحساسيتها تجعل تطبيقها أمرا صعبا، حتى وإن كانت تخضع أغلبية قواعدها للنظام العام للمسؤولية الإدارية، وأيضا ارتفاع درجة الوعي لدى الإنسان وهنا لم يعد يقبل بإلقاء جميع مصائبه على القضاء والقدر، بل أصبح لا يتردد في إلقاء اللوم على الطبيب من خاب ظنه فيه.

أولا- أهمية الموضوع:

إن أهمية دراسة هذا الموضوع يكمن في كون أن مسؤولية الطبيب التي تلاحق مرافق الصحة بسبب أخطاء الممارسين الطبيين، وأخطاء متعلقة بتسيير وتنظيم المستشفيات من جراء تقديم خدماتها للمواطنين في تزايد مذهل يوما بعد يوم، كما أن هذا الموضوع له علاقة وطيدة ومباشرة بسلامة جسم الانسان الذي كرمه الله عز وجل، وأحاطه بحماية كاملة

باعتباره أهم حق يتمتع به الفرد في الحياة، حيث يجب على الطبيب أن يكون يقظا ومسايرا لأحدث طرق العلاج الفنية، حتى تزداد فرص نجاح عمله.

ثانيا- دوافع إختيار الموضوع:

كان اختيارنا لهذا الموضوع نتاج تصفحنا المستمر للجرائد اليومية حيث ويوما بعد يوم تتناقل هذه الجرائد أخبارا ومواضيع على صفحاتها تتعلق بالأخطاء والحوادث الواقعة في الميدان الطبي، وخصوصا في مستشفياتنا والتي تؤدي في أغلب الأحيان الى أضرار بليغة تلحق بالمريض يصعب تداركها تؤدي الى وفاته، وعند ذلك لا يجد المريض ضحية الأخطاء الطبية، لإنصافه وإحقاق الحق الى أبواب العدالة ورفع دعوى قضائية على المستشفى الذي يعتبر مرفقا صحيا عاما أنجز خصيصا ليستفيد منه المواطن.

ثالثا- أهداف دراسة الموضوع:

– محاولة محاربة الإهمال واللامبالاة الناتجة عن أعمال الأطباء اتجاه مرضاهم ؛ وإعلامهم بقيام وإقرار القانون لمسؤولياتهم في حالة حدوث أو ارتكاب أخطاء مهنية.

– إطلاع القارئ الكريم والمواطن بصفة عامة على حقوقه كمريض حتى يتسنى له المطالبة بها ، وتجاوز حاجز الخوف الذي ينتابه.

– محاولة تنوير طلبة القانون والعاملين في قطاع العدالة ببعض المعلومات حول موضوع محل الدراسة، والتي قد تساعدهم في مشوارهم الدراسي والعملي.

رابعا- إشكالية البحث:

نظرا لتعقيدات المجال الطبي وتطوره السريع، يصعب تحديد مسؤولية الطبيب التابع للمستشفى العام لهذا تساءلنا حول الإطار القانوني للمستشفى العمومي ومتى تقوم مسؤولية الطبيب فيه؟.

وللإجابة على هذه الإشكالية تم تقسيم الموضوع إلى فصلين، فقد تعرضنا إلى النظام القانوني للمستشفى العمومي (الفصل الأول) و قيام مسؤولية الطبيب في المستشفى (الفصل الثاني)

خامسا- المنهج المتبع:

إن دراسة النقاط القانونية المختلفة التي يثيرها هذا الموضوع تتطلب إتباع المنهج التحليلي من أجل دراسة النصوص القانونية وتحليلها، كما انتهجنا المنهج الوصفي في إعطاء تعاريف لعناصر البحث عموما.

سادسا- الدراسات السابقة:

رسالة الماجستير للطالبة أسيد حورية بعنوان المسؤولية الشخصية للطبيب في المستشفى العمومي جامعة مولود معمري بتيزي وزو تاريخ المناقشة في 2018/05/27.

سابعا- خطة الدراسة:

تناولنا موضوع "مسؤولية الطبيب في المستشفى العمومي" في فصلين، تطرقنا في الفصل الأول إلى: "النظام القانوني للمستشفى العمومي" حيث قسمنا هذا الفصل إلى: ماهية المستشفى العمومي عبر المبحث الأول، والمبحث الثاني خصصناه إلى الصبغة المرفقية لنشاط الطبيب في المستشفى العمومي، أما الفصل الثاني فقد افردناه "قيام المسؤولية للطبيب في المستشفى العمومي"، من خلال التطرق إلى الطبيعة القانونية لالتزامات الطبيب في المستشفى العمومي وأساس قيام مسؤوليته، وكذا أنواع المسؤولية القائمة الطبيب في المستشفى العمومي، ثم ختمنا بحثنا بخاتمة تضمنت أبرز النتائج المتوصل إليها وأهم الاقتراحات التي طرحناها في هذا البحث.

الفصل الأول

النظام القانوني للمستشفى العمومي

يعتبر المستشفى من المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري[1] حسب ما ينص عليه القانون المتعلق بتنظيم و سير المستشفيات وهو الجهاز الوحيد الذي بواسطته تقوم الدولة بتقديم الخدمات الصحية لأفراد المجتمع وذلك لقدرته علي توفير كافة أنواع الرعاية الصحية الذي كان من الضروري التعرف على المستشفى العمومي وخصائصه وأنواعه وكذا العلاقات القائمة فيه، وباعتبار العمل الطبي متعلق بصحة الأفراد وللحفاظ عليها فيجب أن يقوم بهذا العمل شخص متخصص يدعى الطبيب، ويفرض عليه أن يكون ذو كفاءة عالية وأن تتوافر فيه شروط محددة لممارسة النشاط الطبي (المبحث الأول).

قبل مباشرة الطبيب لعمله الطبي يجب أن يكون على دراية تامة بما يقع عليه من التزامات وما يتمتع به من حقوق في إطار القوانين والتنظيمات المتعلقة بالصحة العمومية (المبحث الثاني).

[1]– تعريف المؤسسات العمومية ذات طابع إداري: هي مؤسسة إدارية عمومية تتمتع بالشخصية القانونية المعنوية والاستقلال المالي، تنشئها الدولة لتحقيق الأهداف العامة والتنمية الوطنية، تخضع للقانون الإداري في طريقة تسيرها والى القانون المالي من حيث تمويلها.

المبحث الأول: ماهية المستشفى العمومي:

يعتبر المستشفى العمومي العمود الفقري لأي نظام صحي وذلك لقدرته على توفير كافة أنواع الرعاية الصحية التي تعجز عن تقديمها أي مؤسسة صحية أخرى، ويتمتع بعدة خصائص تميزه عن باقي المؤسسات العمومية (المطلب الأول).

أثناء تقديم الخدمات الصحية في المستشفى تنشأ عدة علاقات داخله مما أثار جدلا حول تحديد الطبيعة القانونية لهذه العلاقات فيما إذا كانت عقدية أو تقصيرية أو قانونية تنظيمية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم المستشفى العمومي:

الحديث عن المستشفى العمومي يدفعنا إلى توضيح المقصود منه وتحديد الإطار القانوني لعمله بالإضافة إلي تبين خصائصه المتمثلة في الخدمات الصحية والقيام بأعمال الإدارة (الفرع الأول).

بالنظر إلى أهمية نشاط هذا المرفق قام المشرع الجزائري بتنظيم هياكله وتقسيمها إلى ثلاثة أنواع (الفرع الثاني)، كما بين التزاماته لضمان السير الحسن لهذا المرفق (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف المستشفى العمومي:

بالنظر إلى خصائص الهياكل الاستشفائية وخدماتها المقدمة للعامة يتأكد لنا الطابع العام لمرافق الصحة العمومية التي يتم إخضاعها لأحكام القانون والقضاء الإداري.

أولا- التعريف الفقهي والقانوني للمستشفى العمومي:

1- <u>التعريف الفقهي:</u>

المستشفى العمومي هو «**مجموعة من الإمكانيات البشرية والمادية والفنية التي يقدم خدمات صحية طبية (تشخيصية، علاجية وجراحية) كما تعمل على تدريب القوي**

العاملة الصحية والقيام بالبحوث والدراسات الطبية».[1]

2- <u>التعريف القانوني:</u>

أما المشرع الجزائري فقد عرف المؤسسات الاستشفائية العمومية في المادة 297 من القانون رقم 11/18 المتعلق بالصحة من حيث الطبيعة القانونية بقوله إن **«المؤسسات العمومية للصحة هي مؤسسات عمومية ذات تسير خاص وذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي»**

وتعرف المؤسسات العمومية للصحة وفقا للمعيار المادي على أنها مجموعة من المهام والالتزامات تهدف إلى تحقيق المنفعة العامة وتتفق في سيرها مع المرافق الإرادية العامة الأخرى.[2]

ثانيا- الإطار القانوني للمستشفى العمومي:

– وفقا للمادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 140/07 المتعلق بإنشاء المؤسسات الاستشفائية والمؤسسات العمومية الجارية[3] التي عرفت المستشفى العمومي بأنه "**مؤسسة عمومية ذات طابع إداري يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي توضع تحت تصرف الوالي**" بالتالي فهي مؤسسة عمومية إدارية تخضع للقانون العام بالأخص القانون الإداري وذلك بالنظر لطبيعة الخدمات التي تقدمها لكل الأفراد بدون استثناء وبدون مقابل أي مجانية العلاج.[4]

---

[1]– لحاج عرابة، ازدواجية السلطة في المستشفيات، مجلة الباحث، جامعة ورقلة، عدد 07، لسنة 2010/2009، ص235.

[2]– قانون رقم 11/18 المتعلق بالصحة، مؤرخ في 2018/07/02، ج ر ج ج عدد 46، صادرة في 2018/07/29.

[3] - ISSA Ahmed ,La responsabilité médicale en droit public libanais et français, thèse pour obtenir le garde docte en droit, université de Grenoble, 2012, p22

[4]– مرسوم تنفيذي رقم 140/07، مؤرخ في 19 مايو 2007، متعلق بإنشاء المؤسسات الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية وتنظيمها وتسيرها، ج ر ج ج عدد 33، لسنة 2007 .

كما يعد موظفيها موظفون عموميين سواء كانوا عاملين في الجانب الإداري أو ينتمون إلى الطاقم الطبي تجسيدا لما جاء في المادة الثانية من الفقرة الأولى من الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية[1].

ثالثا- خصائص المستشفى العمومي:

تتميز المؤسسات الاستشفائية العمومية بمجموعة من الخصائص نذكر منه:

- أنها كيان اجتماعي يتكون من مجموعة من الأفراد والجماعات تتفاعل فيما بينها وتنشط في نطاق زماني ومكاني، وتسعى لتحقيقه قيمة مضافة.
- كما أنها تتكون من مجموعة من الوسائل المادية والإعلامية .
- قدرتها على اتخاذ قرارات سريعة أثناء المداولة الطبية الاستعجالية.
- مرفق يعمل 24 ساعة على 24 ساعة لضمان استمرارية العلاج.
- لها سلطة اتخاذ القرارات والإجراءات والأوامر بشكل واضح وفي إطار محدود ولها أهداف محددة ومعينة تسعى إلى تحقيقها[2].

وتعتبر المؤسسات الاستشفائية أيضا مرفقا عموميا، حيث تتمتع بخصائص تنظيمية نذكر منها:

- أنها مرفق حساس بخصوصيته الاجتماعية وبخدماته الصحية والاجتماعية التي يقدمها.

---

[1]- أمر رقم 03/06، مؤرخ في15 يوليو 2006، متضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج رج ج عدد 46 لسنة 2006.

[2]- قاسمي الحسني أشواق، المؤسسة العمومية الاستشفائية في مواجهة التغيرات التنظيمية (الإصلاحات الاستشفائية) الصوتيات حولية أكاديمية، محكمة دولية متخصصة، العدد 18، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة الجزائر 2، ص390.

الفرع الثاني: أنواع المستشفيات العمومية:

تعبر تسمية المستشفى العمومي عن جميع مؤسسات الصحة العامة المكونة للهيكل الصحي في الدولة التي تعد كلها مؤسسات عمومية ذات طابع إداري، وقد حدد المشرع كيفية تنظيم هذه الهياكل عن طريق نصوص تنظيمية وتشريعية فنجد:

أولا- المراكز الاستشفائية الجامعية:

تقوم هذه الأخيرة بعدة مهام كالكشف والتشخيص والعلاج والوقاية والدراسة والبحث العلمي بالتعاون مع التكوين العالي والبحث العلمي حسب المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي 467/97 المحدد لقواعد إنشاء المراكز الاستشفائية الجامعية وتنظيمها[1]، أما المادة الرابعة منه فقد حددت المهام التي تتكفل بها هذه المراكز والتي تشمل عدة ميادين:

1) **ميدان الصحة:** يلتزم بضمان التشخيص والعلاج والاستشفاء والاستعجالات الطبية والجراحية والوقائية، كما تطبق برامج الصحة، إعداد معايير التجهيزات الصحية العلمية والتربوية، مع حماية المحيط وترقيته.
2) **ميدان التكوين:** ضمان تكوين التدرج وما بعد التدرج في علوم الطب والمساهمة في تكوين مستخدمي الصحة.
3) **ميدان البحث:** القيام بكل أعمال البحث والدراسة، وتنظيم مؤتمرات وندوات تقنية وعلمية من أجل ترقية النشاط الطبي والعلاجي.

[1]– مرسوم تنفيذي 467/97، مؤرخ في 2 ديسمبر 1997، يحدد قواعد إنشاء المراكز الاستشفائية الجامعية تنظيمها وسيرها، ج رج ج عدد 81، صادرة في 10 ديسمبر1997.

ثانيا- المؤسسات الاستشفائية المتخصصة:

تم تنظيم هذه المؤسسات بموجب المرسوم 465/97 المتضمن قواعد إنشاء المؤسسات الاستشفائية المتخصصة وتنظيمها[1]، تتكفل هذه المؤسسات بمرض معين أو بمجموعة ذات عمر معين. من بين أهم التخصصات في الجزائر نجد اختصاص أمراض النساء والتوليد، جراحة القلب، اختصاص أمراض السرطان.

تستخدم هذه المؤسسات كميدان للشبه الطبي وضمان نشاطات استشفائية جامعية. تتكفل بنشاطات الوقاية والتشخيص والعلاج وإعادة التكيف الطبي والاستشفاء مع تطبيق برامج الصحة والمساهمة في إعادة تأهيل مستخدمي مصالح الصحة وتحسين مستواهم.

ثالثا- المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية:

تم استحداثها عن طريق المرسوم التنفيذي 140/07[2]، الذي تم بموجبه إلغاء أحكام المرسوم التنفيذي 466/97[3] المتضمن قواعد إنشاء القطاعات الصحية و تنظيمها وسيرها.

تتمثل مهام المؤسسة الاستشفائية العمومية بالإضافة إلى التشخيص والعلاج فبتطبيق البرامج الوطنية للصحة، الحفاظ على الصحة و النقاوة ومكافحة الإضرار، ضمان تحسين مستوى مستخدمي الصحة و تجديد معارفهم.

---

[1]– مرسوم تنفيذي رقم 465/97، مؤرخ في 02 ديسمبر 1997، يحدد قواعد إنشاء المؤسسة الاستشفائية المتخصصة وتنظيمها وتسيرها، ج رج ج عدد 81، صادر في 10 ديسمبر 1997.

[2]– مرسوم تنفيذي رقم 140/07، يتضمن إنشاء المؤسسات الاستشفائية العمومية للصحة الجوارية وتنظيمها وسيرها ،المرجع السابق.

[3]– مرسوم تنفيذي رقم 466/97، مؤرخ في 2 ديسمبر 1997، يتضمن قواعد انشاء القطاعات الصحية وتنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية عدد 81، صادر في 10 ديسمبر1997.

أما المؤسسة العمومية للصحة الجوارية فهي مجموعة من العيادات متعددة الخدمات وقاعات العلاج تغطي مجموعة من السكان من مهامها الوقاية و العلاج القاعدي، التشخيص والعلاج الجواري، الفحوص الخاصة بالطب العام الطب المتخصص القاعدي.

الفرع الثالث: مهام المستشفى العمومي:

تتعدد المهام التي تقع على عاتق المستشفيات العمومية بين الحفاظ على هذه الأخيرة وحماية صحة المواطنين بالإضافة إلى مهام أخرى نعددها فيما يلي:

أولا- استمرارية الخدمات الصحية:

كرس المشرع الجزائري هذا المبدأ في المادة 3/21 من القانون رقم 11/18 المتعلق بالصحة "**لا يمكن أن يشكل أي مبرر، مهما كانت طبيعته، عائقا في حصول المواطن على العلاجات في هياكل ومؤسسات الصحة، لاسيما في حالة الاستعجالات**".

من أجل استمرار الخدمة العامة الصحية بطريقة منتظمة و دائمة تلتزم الإدارة بتأمين سير المرفق لأن أي انقطاع في الخدمات يؤدي إلى قيام مسؤولية المستشفى كما يكون الطاقم الطبي علي استعداد دائم للعمل.[1]

ثانيا- تقديم أحسن الخدمات الصحية:

وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 2/174 من القانون 11/18 "... **ويجب عليهم السهر على احترام الممارسات الحسنة للوصف**" ويقصد بذلك أن المؤسسات

[1]– عيساني رفيقة، مسؤولية الأطباء في المرافق الاستشفائية العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بالقياد، تلمسان، 2016/2015، ص 196.

العمومية ملزمة بالمتلائم مع أي تغير يطرأ على محيطها وذلك بغرض تحقيق المصلحة العامة[1].

أي أنه إذا كانت المصلحة العامة بمرور الزمن تتغير وتتطور فإن المؤسسات العمومية الصحية ملزمة بتطوير أنظمتها وإمكانياتها المادية من اقتناء المعدات الطبية الحديثة ومواكبة الأصول العلاجية الجديدة[2].

ثالثا- مبدأ مساواة الجميع أمام خدمات المستشفى العمومي:

يعد هذا المبدأ من المبادئ العامة للقانون استشفاها القانون الإداري ومضمونه أنا جميع المنتفعين متساوون في تلقي الخدمات الصحية إذا ما توفرت فيهم الشروط المطلوبة توفرها للحصول على خدمات الانتفاع بها.[3]

و هذا المبدأ مكرس في الدستور الجزائري[4] من خلال نص المادة 32 " **كل المواطنين والمواطنات سواسية أمام القانون**". وهو ما أكدته المادة 34 بقولها "**تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين في الحقوق و الحريات**"، كما نصت المادة 16 من قانون الصحة على **"تعمل الدولة على إزالة الفوارق في مجال الحصول على الخدمات الصحية وتنظم التكامل بين القطاعين العمومي و الخاص للصحة".**

---

[1]– عمر سنتير رضا، النظام القانوني للصحة العمومية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2013/2012، ص 148.

[2]– عيساني رفيقة، مسؤولية الأطباء في المرافق الاستشفائية العمومية، المرجع السابق، ص 198.

[3]– مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الإداري، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 10.

[4]– دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96، مؤرخ في 1996/12/07، ج رج ج عدد 76، صادر في 1996/12/08، معدل ومتمم بالقانون رقم 03/02، مؤرخ في 2002/04/10، يتضمن تعديل الدستور، ج رج ج عدد 25، صادر في 2002/04/14 ،معدل ومتمم بالقانون رقم19/08 ، مؤرخ في 2008/11/10، ج رج ج عدد 63، صادر في 2008/11/16، معدل ومتمم بالقانون رقم 01/16، مؤرخ في 2016/03/06، ج رج ج عدد 14، صادر في 2016/03/07.

رابعا- تكريس مجانية العلاج:

إن مبدأ مجانية العلاج مكفول دستوريا بموجب المادة 66 من التعديل الدستوري 2016[1] التي تنص على**"الرعاية الصحية حق للمواطنين تتكفل الدولة بالوقاية من الأمراض الوبائية والمعدية بمكافحتها تسهر الدولة على توفير شروط العلاج للأشخاص المعوزين"**، كما تم إقرار هذا المبدأ في القانون 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل و المتمم[2] الذي أكد على مجانية العلاج ، وتجدر الإشارة إلى أن المريض عندما يقصد مؤسسة العلاج قد يضطر إلى دفع بعض الرسوم جراء القيام ببعض الفحوصات أو التحاليل و الأشعة.[3]

كما نص قانون الصحة الجديد 11/18 على مبدأ مجانية العلاج في المادة 80 منه التي تنص على "**يستفيد مجانا المواليد حديثو الولادة عند ولادتهم ، وكذا الأطفال من التلقيح الإجباري المحددة في المادة 40 أعلاه**"، وهو ما أكدته المادة 13 من نفس القانون التي نصت على "**تضمن الدولة مجانية العلاج وتضمن الحصول عليه لكل المواطنين عبر كامل التراب الوطني**".

ومما تقدم نستخلص أن مبدأ مجانية العلاج مكفول دستوريا وفي كل التشريعات من قانون الصحة القديم إلى غاية صدور قانون الصحة الجديد11/18.

---

[1]– المادة 66 من الدستور، المرجع السابق.

[2]– قانون رقم 05/85، مؤرخ في 16 فيفري 1985، متعلق بحماية الصحة و ترقيتها، ج رج ج عدد08، لسنة 1985، صادرة في 17 فيفري 1985، المعدل و المتمم بالقانون 13/08، المؤرخ في 20 جويلية 2008، ج رج ج عدد 45، صادرة في 3 أوت 2008.

[3]– عبد الرحمان فطناسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015، ص40.

المطلب الثاني: العلاقات القانونية داخل المستشفى العمومي:

يعتبر المستشفى العمومي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري، يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المادي والمالي، ويوضع تحت وصاية الوالي، ويتميز عن باقي المرافق بمهامه الحساسة الصعبة والمعقدة من خلال ارتباطه بجسم الإنسان وسلامته، فيهدف في مجمله نحو ضمان السير الحسن لهذا المرفق وتحقيق الالتزامات الموكلة له.[1]

من خلال هذه الدراسة، سوف نتعرف على العلاقات القانونية داخل المستشفى العمومي.

الفرع الأول: علاقة المستشفى العمومي بموظفيه:

يعد تنظيم المرافق العامة من المواضيع الأساسية التي يهتم بها القانون الإداري وكون هذه المرافق عبارة عن أشخاص معنوية لا يمكن أن تعبر عن إرادتها إلا من خلال أشخاص طبيعيين يشكلون ما يعرف بالموظفين العموميين الذين يتمتعون بقدر كبير من الصلاحيات والسلطات المستمدة من وظائفهم وما تستلزم مراكزهم الوظيفية من واجبات لتسييرها.

فقد أصبحت الوظيفة العامة هي المحرك الرئيسي لسياسة الدولة وهي العصب الحقيقي لتحقيق التنمية وأهدافها، فلن تكون التنمية ولن تحقق الأهداف المرسومة من إدارة منظمة وعنصر بشري مؤهل، فالإدارة ليست مجرد وسائل مادية وهياكل ولوائح وقوانين فحسب، بل يضاف إلى ذلك الموظف المؤهل لتأدية الأدوار المراد إليها من الخدمة العامة[2].

فالمستشفى العمومي يمارس نشاطه من خلال موظفيه الذين يؤدون الخدمة، فمما سبق يمكننا أن نستنتج علاقة المستشفيات العمومية بموظفيها.

---

[1]– بلمزيود نبيلة، العلاقة القانونية بين الموظف والإدارة في ظل القانون الأساسي للوظيفة العامة، رسالة ماستر، تخصص إدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2018/2017، ص 75.

[2]– شريف يوسف حامي خاطر، الوظيفة العامة دار النهضة العربية، القاهرة،2006، ص17.

أولا- علاقة قانونية تعاقدية:

يعود الفضل في ظهور العلاقة التعاقدية بين الموظف والإدارة إلى الفقه والقضاة الفرنسيين وهذا في بداية القرن التاسع عشر (19) وسادت حتى منتصفه، وتتمثل هذه النظرية على أن العلاقة التي تربط الموظف بالإدارة تعتبر علاقة تعاقدية قانونية من علاقة القانون الخاص، بمعنى أن الموظف يكون مع الإدارة العمومية في مركز تعاقدي.

ويترتب على تكييف العلاقة بين الموظف والدولة أي الإدارة بأنها علاقة تعاقدية عدة نتائج أهمها:

- لا يجوز تعديل أحكام العقد إلا باتفاق الطرفين.
- اعتبار قرار التعيين بمثابة عقد يربط الموظف بالإدارة.
- وجود الموظف في مركز شخص ذاتي مستمد من العقد الذي أبرمه مع الإدارة.
- اعتبار التزام كل طرف بما ورد في عقد ما بسبب الالتزام كليهما.
- أحكام العقد تختلف من شخص إلى آخر.

غير أن النظرية التعاقدية وبعد التطبيق العملي لها، تم الكشف عن العيوب التي تنطوي عليها، وهدا ما جعلها تتلقى العديد من الانتقادات ومن بينها حرمان السلطة العامة من متابعة أحكام الوظيفة العمومية بالتعديل والتفسير والإلغاء طبقا لاحتياجات الصالح العام، في حين أن القاعدة الأساسية في إدارة المرفق العام هي تقديم المصلحة العامة على المصلحة الفردية وضرورة سير المرفق العام سيرا منتظما وضرورة جعله مسايرا للظروف والحاجات الجديدة وكل هذا منعدم عند تطبيق النظرية التعاقدية الخاصة[1].

[1]– سلوى تيشات، أثر التوظيف العمومي على كفاءة الموظفين بالإدارات العمومية الجزائرية مذكرة ماجيستر في العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة بومرداس، 2010، ص54.

على إثر هذه الانتقادات، ظهرت فكرة أن الإدارة وحدها هي التي تحدد شروط العقد التي تخدم الصالح العام، وهي التي تحدد الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد بإرادتها المنفردة حتى بالنسبة للموظفين الموجودين في الخدمة، وجعل العلاقة بين الموظف والإدارة علاقة تنظيمية لائحة والتي تهدف إلى المصلحة العامة وحسن سير المرافق العامة.

ثانيا- علاقة قانونية تنظيمية:

كان الاتجاه السائد فيما مضى أن رابطة الموظف بالإدارة تعتبر رابطة تعاقدية، فالموظف يستمد حقوقه وواجباته من نصوص العقد مباشرة، إلا أن هذا عدل حديثا وأصبح في علاقته بالإدارة علاقة قانونية تنظيمية وهذا إثر الانتقادات الكثيرة التي وجهت إلى النظرية التعاقدية.[1]

وعلى هذا الأساس أحل محل هذه النظرية "النظرية التنظيمية" التي تقر بأن الموظف في علاقة بالإدارة العمومية يكون في مركز لائحي و يقصد بذلك أن الموظف يستمد حقوقه مباشرة من النصوص القانونية من المنظمة للوظيفة العامة، فقرار التعيين لا ينشئ للموظف مركزا ذاتيا خاصا، و إنما يستمد إليه مركز قانوني عام، و هذا المركز يجوز تغييره أي وقت لمقتضيات المصلحة العامة و حسن سير المرافق العامة، بحيث أن المصلحة لا يقصد بها مصلحة شخص الموظف بل مصلحة المرفق العمومي.

ويترتب على الفكرة التنظيمية بالنسبة لعلاقة الموظف بالإدارة النتائج التالية:

– تكون الإدارة هي التي تحدد واجبات وحقوق الموظف بصرف النظر عن شخص من سيشغل الوظيفة، بمعنى آخر أن العلاقة التي تربط الموظف بالإدارة تخضع لقواعد قانونية

[1]– بالمزيود نبيلة، العلاقة القانونية بين الموظف والإدارة في ظل القانون الأساسي للوظيفة العمومية، المرجع السابق، ص55.

والتي تحكم الوظيفة العامة وهي القواعد المعدة سلفا وتمتاز بكونها عامة أنها تسري على جميع الموظفين الذين ينتمون لفئة واحدة أي نفس المنصب لأن القوانين والأنظمة حددت مراكز التوظيف بطريقة عامة غير شخصية وهو سابق على قرار التعيين ويقتصر أثر التعيين على وضع الموظف في مركز قانوني عام وإخضاعه لما تقرره القوانين والأنظمة بالخاصة بالموظفين.

– بما أن الموظف يستمد حقوقه و واجباته من النصوص و اللوائح القانونية فإن كل تعديل يطرأ على أحكام النصوص و اللوائح يسري عليه سلبا أو إيجابا، دون الاحتجاج بفكرة الحق المكتسب، وعلى هذا فإن الموظف يخضع للقوانين و اللوائح الجديدة الصادرة بعد تعيينه دون أن يتمسك بتطبيق القانون القديم المعين في ظله و هذا التغيير الجائز في وضع الموظف منوط بضرورة احترام المشروعية و قاعدة تدرج القواعد القانونية[1]، و يترتب على ذلك حق الإدارة في إجراء التعديل على الوظيفة العامة بإرادتها المنفردة في أي وقت تشاء و لو أدى هذا التعديل إلى إلغاء الوظيفة أو زيادة الواجبات المنوطة بالموظف القيام بها أو نقله من مكان إلى آخر في سبيل المصلحة العامة أو إنقاص الراتب، دون أن يكون للموظف احتجاج بأن له حقوقا مكتسبة استمدها من استقرار المركز الذي دخله أول مرة لأنه يشغل مركز تنظيمي إداري[2].

– لا يجوز للإدارة أن تتفق مع الموظف على أوضاع تخالف أحكام القوانين واللوائح المنظمة للوظيفة العامة، فإن حدث ذلك الاتفاق فإنه يكون باطلا بطلانا مطلقا حتى ولو قبلها الموظف فلا يجوز للإدارة أن تحتج بقبول الموظف لمثل هذا الاتفاق، و ذلك لأن هذا يتناقض مع مبدأ المشروعية الموضوعية الذي يقضي بأن الاتفاق التعاقدي لا يمكن أن يؤثر

[1]– أحمد سلامة بدر، التحقيق الإداري والمحاكمة التأديبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص19.

[2]– محمد عواد الحديثي، ماجستير في القانون، أثر المحاكمة الجزائرية في المركز القانوني للموظف العام، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية، للنشر و التوزيع في جامعة جرش الأردن، سنة2017، ص47.

على المركز التنظيمي، و تطبيقا لذلك فإن قبول الموظف لدرجة أقل من الدرجة المقررة له[1]، أو لمرتب أقل لا أثر له إذا يقع باطلا و لا يعتمد به، لأنه بذلك يقبل وضعا مخالفا للقوانين و للوائح و القواعد العامة المنظمة للوظيفة العامة.

– أهم ما ينبع لعلاقة الموظف بالإدارة كونها علاقة تنظيمية هو نظام التأديب ويقصد به تمتع الإدارة بحق فرض الجزاءات على الموظف الذي يخل بواجبات وظيفته بهدف تحقيق مصلحة المرفق العام وفقا للقانون، إذا العلاقة التنظيمية كأساس للعلاقة بين الموظف والإدارة تمنح امتيازات عامة نص عليها القانون، ومن بينها إعطاءها الحق بفرض العقوبات على الموظف المخالف[2].

– صلة الموظف بالإدارة العمومية التي يعمل لصالحها لا تنتهي بمجرد تقديمه لاستقالة وإنما لابد من قبولها من قبل الجهة المختصة حتى تنتهي تلك العلاقة وذلك تماشيا مع فكرة سير المرفق بصفة دائمة. وهنا المشرع كان صريحا في تنبيه العلاقة التنظيمية بالنسبة للموظفين ونص في المادة 5 من المرسوم « تنطلق على العامل الذي يثبت في منصب عمله بعد انتهاء المدة التجريبية تسميه الموظف ويكون حينئذ في وضعية قانونية أساسية وتنظيمية إزاء الإدارة ».

– يمتنع على الموظف الإتيان بأي عمل يضر بالمصلحة العامة أو التأثير على سير عمل المرافق العامة وعرقلتها فلا يجوز له الامتناع عن أداء واجباته ومهامه الوظيفية أو الإضراب المفاجئ عن العمل.

الفرع الثاني: علاقة المريض بالمستشفى العمومي والطبيب:

---

[1]– حمد حافظ نجم، القانون الإداري، دراسة قانونية لتنظيم نشاط الإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 140.

[2]– سالي يشات، أثر التوظيف العمومي على كفاءة الموظفين بالإدارات العمومية الجزائرية محمد بوقرة، المرجع السابق، ص 54.

يعتبر العمل الطبي من الأعمال المهمة لتعلقها بأفراد المجتمع بشكل مباشر، فلا يعتصم أي شخص من المرض، غير أن المريض يتحرر من هذه الآلام البدنية عن طريق العلاج، وهذا الأخير يكون بواسطة مهنة علمية نبيلة تسمى الطب، يقوم بتأديتها إنسان مختص يدعى الطبيب، ومن ثم فإن مهنة الطب هي مهنة شريفة تهدف أساسا لخدمة الإنسان و الإنسانية و التخفيف من آلام الأفراد و أوجاعهم، و بالتالي يفترض في الطبيب أن يكون ذو كفاءة عالية و مسايرا للأحداث و وسائل العلاج و خاصة أن تكون الصلة بينه و بين المريض مبنية على أساس الثقة و الصداقة لأن المريض يعتبر المحور الأساسي في هذا المجال فبرضا المريض يتحقق نجاح المستشفى و الطبيب، فعلى هذا الأساس سنتعرف على نوع العلاقة التي تربط المريض بالمستشفى وعلى أي أساس تكون و أيضا العلاقة بين المريض و الطبيب[1].

أولا: علاقة المريض بالمستشفى العمومي:

يعتبر المريض عموما على أنه ذلك الشخص الذي يعاني من خلل صحي معين، جسدي كان أو نفسي ولذلك فقد يحتاج إلى مساعدة طبية لرغبته لإيجاد حل لمشكلته الصحية، وهذا عن طريق استشارة الأطباء، و في الحالة فقد يلجأ المريض إلى مركز صحي عمومي كان أو خاص، نظرا أن مهمة كليهما تتمثل في تقديم المساعدة الطبية لأفراد المجتمع، إلا أن قبول المرضى على مستوى المرافق الصحية العمومية يكون بشروط تضعها تشريعات الصحة، فمثال يشترط من أجل قبول المريض في المستشفى العام أن يكون ذلك بأمر من طبيبه المعالج بعد موافقة الطبيب رئيس المصلحة، وأيضا بالنسبة للمستشفى العام الذي لا يستطيع تقديم العلاج للمريض الذي يتوجه إليه فعليه بتحويله إلى مستشفى آخر.

[1]– محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة لنشر، مصر، 1999، ص 69.

وفي حالة قبول المريض في مستشفى عمومي، تترتب لصالحه حقوق أخرى، إلى جانب حقه في الحصول على العلاج، فمثال الحق في الحصول على جميع المعلومات المتعلقة بوضعه الصحي، والحق في السر المهني للأطباء وغيرها من الحقوق التي بدورها تعتبر واجبات يلقيها القانون على عاتق كل مستخدمي الصحة.[1]

فمن خلال ما سبق، نستنتج أن الوضعية القانونية للمريض في إطار المرفق الصحي العمومي على أنها وضعية تنظيمية، فالمريض لا يرتبط بعقد مع المرفق ولا مع الطبيب المكلف بعلاجه، فهو فقط يستفيد من خدمات المرفق الصحي في إطار تحقيق المصلحة العامة.

ثانيا: علاقة المريض بالطبيب:

إن العلاقة التي تربط المريض بالطبيب تعتبر علاقة غير مباشرة لعدم وجود أي علاقة عقدية بينهما نظرا لكون الطبيب في وضعية لائحية تجاه المستشفى، و إثباتا على ذلك أيضا أن المريض لا يدفع أي مقابل لطبيب المرفق الصحي العمومي، بل أنه يأخذ أتعابه وفق نظام المرتب المعروف في الوظيفة العمومية، فالعلاقة العقدية نجدها فقط في الهياكل الصحية الخاصة، فأما المريض فإنه يتعامل مع شخص معنوي وهو المؤسسة الصحية العمومية، و مصدر هذه العلاقة هي اللوائح و التنظيمات، فلا حق له في اختيار طبيبه المعالج بكل حرية أو الجراح و غيرهم، فالطبيب الذي يكلف بمعالجته هو الطبيب المتواجد في المؤسسة الصحية وقت دخوله.[2]

[1]– عبد اوهاب عرفة، الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي، دار المطبوعات الجامعية، مصر،2005، ص27.

[2]– شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، دار الفكر الجامعي، مصر،2003، ص239.

وفي الأخير، نستنتج أن العلاقة القانونية بين المريض وطبيب المرفق الصحي العمومي ذات طبيعة إدارية تنظيمية وللائحة، وذلك نظرا أن حقوق والتزامات كلا الطرفين تحددها اللوائح المنظمة لنشاط المرفق الصحي العام الذي تديره المؤسسة الصحية العمومية.

المبحث الثاني: الصبغة المرفقية لنشاط الطبيب في المستشفى العمومي:

إن جسم الإنسان معصوم من أي اعتداء عليه حتى ولو كان برضى منه حيث يبقي هذا الفعل جرم معاقب عليه ، إلا أن هناك حالات أين يتم المساس بجسم الإنسان ولا توصف بأنها جريمة كممارسة الأعمال الطبية ،غير أن المشرع أحاط هذه الأعمال ببعض الشروط لنفي وصف الجريمة عنها(المطلب الأول).

بعد استفاء الطبيب لكل الشروط المنصوص عليها قانونا وقبل البدأ في مزاولة مهنته يكون ملزما بمعرفة حقوقه و التزاماته الواردة في قانون الوظيفة العمومية وقانون الممارسين الطبيين العامين و المتخصصين وضمن أخلاقيات الطب (المطلب الثاني) .

المطلب الأول: ممارسة الطبيب للنشاط الطبي:

تخضع الخدمات المقدمة بالمستشفى العمومي إلى قواعد قانونية تنظم شروط سيرها وتضبط كيفية ممارستها (الفرع الأول)، كما تكفل المشرع بضمان حقوق الطبيب و حدد التزاماته في مجموعة من القوانين و الأنظمة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: النشاط الطبي:

يسعى الطبيب من خلال مهنته إلى إنقاذ أرواح الأشخاص، لكن الأعمال التي يمارسها تعد جرائم إذا ما مارسها شخص أخر لذلك قام المشرع بإباحة النشاط الطبي رغم مساسه بالجسد البشري.

أولا- تعريف النشاط الطبي:

عرف الفقه النشاط الطبي على أنه: "كل نشاط يرد على جسم الإنسان، أو نفسه، ويتفق في طبيعته وكيفيته مع الأصول العلمية والقواعد المتعارف عليها نظريا وعلميا في علم الطب ويقوم به طبيب مصرح له قانونا به بقصد الكشف عن المرض و تشخيصه وعلاجه لتحقيق الشفاء، أو تخفيف ألم المرض، أو الحد منها أو منع المرض أو يهدف إلى المحافظة على صحة الأفراد أو تحقيق مصلحة اجتماعية بشرط توافر رضا من يجري عليه هذا العمل".[1]

قام المشرع الجزائري في مدونة أخلاقيات مهنة الطب بتحديد الأعمال التي تدخل في إطار العمل الطبي، وذلك في المادة 16 بقولها "يخول الطبيب و جراح الأسنان القيام بكل أعمال التشخيص والوقاية والعلاج، ولا يجوز للطبيب و جراح الأسنان أن يقدم علاجا أو يواصله أو يقدم وصفات في ميادين تتجاوز اختصاصاته أو إمكانياته إلا في الحالات الاستثنائية".[2]

من خلال هذا النص يتبين أن مفهوم العمل الطبي يمتد من فترة التشخيص والوقاية إلى مرحلة العلاج ووصف الأدوية، وعلى الطبيب أن لا يتجاوز اختصاصه ومجاله المحدد له الذي يكون على دراية به كما يعرف العمل الطبي بأنه نشاط يتفق مع كيفية وظروف مباشرته مع القواعد المقررة في علم الطب ويتجه في ذاته إلى شفاء المريض.[3]

---

[1]– مرزوق عبد الرحمان، المسؤولية الجزائية للطبيب في التشريع الجزائري، مذكر لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص علم الإجرام والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018، ص65.

[2]– مرسوم تنفيذي رقم 276/92، مؤرخ في 6 جويلية 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب في التشريع الجزائري، ج رج ج عدد 52، صادرة في 8 جويلية 1992.

[3]– صفوان محمد شديفات، المسؤولية عن الأعمال الطبية، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2011، ص68.

مما سبق نلاحظ أن الفقه أكثر توفيقا من التشريع في تحديد مفهوم العمل الطبي ولعل ذلك راجع إلى تعمد المشرع لعدم حصر العمل الطبي نظرا لتطور المستمر الذي يصاحب هذه المهنة بالإضافة إلى نيل الخدمات الإنسانية التي تقدمها في عدة مجلات واتساعها، إذ هي أكبر من أن يتم حصرها في مواد قانونية.

ثانيا- أسباب إباحة النشاط الطبي:

لقد نص قانون العقوبات الجزائري في المادة 39 الفقرة الأولى، المتعلقة بأسباب الإباحة على أن "لا جريمة إذا كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون..."[1] وقد جاء نصا عاما و شاملا حيث لم تحدد الأفعال التي تشملها الإباحة إذا ارتكبت بناء على أمر أو أذن القانون.[2]

الفرق بين أمر القانون وإذن القانون، أن الإذن جوازي حيث يمكن لشخص القيام به أو الامتناع عنه، أما أمر القانون فهو إجباري ومخالفته تقيم المسؤولية الجزائية، ويدخل تحت طائلة إذن القانون الترخيص بمباشرة الأعمال الطبية، بالتالي فممارسة الأعمال الطبية هو استخدام لرخصة وليس حق لطبيب، حيث يكون الطبيب ملزم بتقديم العلاج لكل مريض يطلبه إلا في حالات استثنائية ونادرة كتفشي الأوبئة والتطعيم الإجباري.

كما أن المشرع لم يجز هذه الأعمال الطبية ويرخص بها لكل من يدعي التطبيب وإنما أحاط هذا الإذن بسياج من الحدود لضمان استعماله في سبيل غايته النبيلة وألا يتم العبث بجسم المريض فكانت تلك الحدود هي الحد الفاصل بين الفعل المباح والجريمة.

الفرع الثاني: الشروط القانونية لممارسة مهنة الطب

---

[1]– أمر رقم 156/66، مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات الجزائري، ج رج ج عدد49، صادرة في 11جوان 1966، المعدل والمتمم بالقانون رقم 02/16 ، مؤرخ في 19 جوان2016 ،ج رج ج عدد 37، صادرة في 22 جوان 2016.

[2]– عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول(الجريمة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص 121.

ليتمكن الطبيب من ممارسة مهنة الطب يجب أن يتحصل على ترخيص قانوني كما يجب ان يكون مستفي لكل الشروط المنصوص عليها قانونا.

أولا- الحصول على ترخيص قانوني لمزاولة النشاط الطبي:

من أولى شروط إباحة عمل الطبي هو الترخيص القانوني، الذي يتمثل في ترخيص إداري يمنحه وزير الصحة أو بتفويض منه إلى مدير الصحة الولائية لشخص تتوافر فيه شروط محددة في القانون رقم 05/85 المتضمن حماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم[1]، وتتمثل هذه الشروط في:

- أن يكون طالب هذه الرخصة متحصل على إحدى الشهادات التالية "دكتور في الطب أو جراحة أسنان، شهادة صيدلة، أو شهادة أجنبية معترف بمعادلتها".
- أن لا يكون مصابا بعاهة أو علة مرضية منافية لممارسة المهنة.
- أن لا يكون قد تعرض لعقوبة مخلة بالشرف.
- أن يكون جزائري الجنسية ويمكن استثناء هذا الشرط على أساس المعاهدات والاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر وبناء على مقرر يتخذه الوزير المكلف بالصحة.[2]
- التزام الطبيب بأداء اليمين حسب الكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم.

كما أضافت المادة الثالثة من القانون رقم 17/90 المتضمن تعديل قانون حماية الصحة و ترقيتها[3] شرط التسجيل لدى المجلس الجهوي لأخلاقيات الطب.

---

[1]– قانون رقم 05/85، متعلق بحماية الصحة و ترقيتها، المرجع السابق.

[2]– قانون رقم 17/90، مؤرخ في 31 جويلية 1990 ، المعدل والمتمم، للقانون 05/85، متعلق بحماية الصحة و ترقيتها، ج رج ج عدد 35، صادرة في 15 أوت 1990.

[3]– مرسوم تنفيذي رقم 276/92، مؤرخ في 6 جويلية 1992، متضمن مدونة أخلاقيات الطب للتشريع الجزائري ،ج رج ج عدد 52، صادرة في 8 جويلية 1992.

و أكدت المادة الخامسة من المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب[1]على ضرورة التسجيل لدى المجلس الجهوي.

وعلى هذا الأساس فأي ممارسة لمهنة الطب دون رخصة تؤدي إلى قيام مسؤولية الشخص عن الضرر الذي يصيب الضحية و لو كان بسيط ولو كان حسن النية وله مؤهلات علمية.

ثانيا- شروط متعلقة بتوظيف الممارسين الطبيين:

وقد جاء ذلك بموجب القانون 393/09 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين للأسلاك الطبيين العامين في الصحة العمومية[2]، حيث تطبق أحكام هذا المرسوم على فئة الموظفين الذين ينتمون إلى فئة **الأطباء، الصيادلة، جراحي الأسنان العامين في الصحة العمومية.** أما بالنسبة للممارسين الطبيين المتخصصين في الصحة العمومية فتطبق عليهم أحكام المرسوم التنفيذي رقم 394/09 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين لسلك الممارسين الطبيين المتخصصين في الصحة العمومية.

يوظف الأطباء العامون في الصحة العمومية عن طريق المسابقة على أساس الشهادة في حدود المناصب المطلوب شغلها، من بين المترشحين الحائزين على شهادة دكتور منذ 7 سنوات في الطب، أو أي شهادة معترف بمعادلتها.

ويشترط لتوظيف الممارس المتخصص المساعد بالإضافة لشروط المنصوص عليها في القانون 05/85 ما يلي:

---

[1]– مرسوم تنفيذي رقم 393/09، مؤرخ في 24نوفمبر2009، متضمن القانون الأساسي للممارسين الطبيين العموميين في الصحة العمومية، ج رج ج عدد70، لسنة2009.

[2]– مرسوم تنفيذي رقم 471/91، مؤرخ في 7ديسمبر1991، متضمن القانون الأساسي الخاص بالأطباء المتخصصين الاستشفائيين الجامعين، ج رج ج عدد66، لسنة1991، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 491/92، مؤرخ في 28ديسمبر1991، ومرسوم تنفيذي رقم 186/97، مؤرخ في 14ماي1997.

- أن يكون حائز على شهادة الاختصاص الطبي.

- حيازة طالب الرخصة على دكتوراه في الطب أو جراح أسنان أو صيدلي، أو شهادة أجنبية معادلة لها.

- أن لا يكون مصابا بعاهة جسدية وأن يكون جزائري الجنسية ولم يحكم عليه لعقوبة مخلة بالحياء.

وعلى أساس الشهادة من بين:

1) المترشحين الحائزين على شهادة الطبية المتخصصة أو شهادة معترف بمعادلتها.
2) الأساتذة المساعدين الاستشفائيين الجامعين على أساس مسابقة للحاصلين على الشهادات الطبية على المستوى الوطني بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير التعليم العالي والوزير المكلف بالصحة.

الفرع الثالث: القواعد الخاصة بممارسة النشاط الطبي من طرف الطبيب:

تتعدد شروط مزاولة العمل الطبي بالمستشفى العمومي، لكي يكون ممارسها على قدر كاف من المهارة، وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

أولا- إتباع الأصول العلمية في الطب:

يقصد بهذه الأصول تلك التي يعرفها أهل العلم ولا يتسامحون مع من يتجاهلها أو يتخطاها ممن ينتسب إلى علمهم أو فنهم باعتبار مهنة الطب مهنة فنية بحتة.[1]

حيث تتطلب هذه المهنة تكوينا جيدا، كما يلتزم الطبيب بالإبداع الفني الطبي والمساهمة في الاكتشافات والابتكارات الحديثة، وفي إطار ذلك حدد القانون طرق رقابة

[1]– سميرة لالوش، الممارسة الطبية الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2004، ص71.

وتحسين مستوى الخدمة المقدمة من طرف الأطباء الموظفين عن طريق التكوين والتربص، فنجد بين الأسس القانونية لنظام التكوين الإدماج، الذي يكرس الطابع التخصصي والمهني للوظيفة العامة الذي يتطلب من صاحبها معارف ومهارات، يكتسبها عن طريق نظام تكويني مرن.[1]

ثانيا- ممارسة الطب من اجل العلاج:

يهدف الطبيب حين مزاولته لمهنة الطب إلى العلاج بمفهومه العام لا غير. يمكن أن يمتد عمل الطبيب إلى الجانب النفسي، حيث يمكن للتشوهات الخلقية أن تسبب اضطرابات نفسية تأثر على حياة الشخص الشخصية والاجتماعية[2]، لذلك وبالرغم من عدم وجود علة وعدم الحاجة إلى التدخل الجراحي إلا أنه يتم إجراء عملية تجميلية لشخص قصد تخليصه من الآلام النفسية التي يعاني منها، التي يجب التميز بينها وبين الجراحة التجميلية غير العلاجية.[3]

ثالثا- الاستعداد الدائم للعمل:

يتميز المستشفى العمومي بتقديمه لخدمات دائمة ومستمرة للمرضى، فهذا هو أساس المرافق العامة و من بين أهم مبادئها، فأي انقطاع عن الخدمة يؤدي إلى قيام مسؤولية الإدارة.[4]

---

[1]– هاشمي حرفي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، دار هومة، الجزائر، 2010، ص153.

[2]– وفاء شيعاوي، المسؤولية المدنية للطبيب في الجراحة التجميلية. أعمال الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، أيام 10/09 أفريل، ص 258.

[3]– محمد ربيع فتح الله، المسؤولية القانونية للمسؤولية المدنية لجراح التجميل، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016، ص 62.

[4]– رفيقة عيساني، المسؤولية الطبية أمام القاضي الإداري، مرجع سابق، ص 16.

فالديمومة نتيجة حتمية لمبدأ استمرارية المرفق العام فالمشاركة الفعلية في تنفيذ المرفق العام يقتضي أن تكون دائمة دون انقطاع 24/24 ساعة وطيلة أيام الأسبوع.[1]

المطلب الثاني: حقوق وواجبات الطبيب في المستشفى العمومي:

تفاديا لصراعات التي قد تحدث في المستشفى التزم المشرع الجزائري بالتوعية بالحقوق و الالتزامات التي تحكم علاقة الطبيب بالإطار الذي يعمل فيه، فقد كفل له حماية ووفر له أجواء ملائمة لممارسة نشاطه(الفرع الأول).

كما فرض واجبات على الطاقم الطبي من أجل حماية حقوق المرضى و ضمان السير الحسن لهذا المرفق العمومي الحساس(الفرع الثاني).

الفرع الأول: حقوق الطبيب في المستشفى العمومي:

يعتبر الطبيب أهم موظف في المستشفى العمومي حيث يقوم بتأدية مهمة نبيلة لذلك حرس المشرع على ضمان مجموعة من الحقوق له نص عليها ضمن قوانين وتنظيمات مختلفة نذكر منها:

أولا- الحقوق المنصوص عليها ضمن قانون الممارسين الطبيين العامين والمتخصصين:

- النقل عندما يكونون ملزمين بعمل ليلي أو مداومة.
- الخدمات في مجال الإطعام في هياكل الصحة ويكون الإطعام مجاني لمستخدمي المداومة .
- التغطية الصحية الوقائية في إطار طب العمل.

[1]- هاشمي خرافي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، مرجع سابق، ص99.

– يستفيد الأطباء من عطل مدفوعة الأجر في حالة المشاركة في المؤتمرات والملتقيات التي تتصل بنشاطهم المهني.

– يستفيد الممارسين الطبيين من المساعدة القضائية عند قيامهم بخبرة طبية أو معاينة شرعية من خلال حفظ سلامتهم الشخصية، سرية المعلومات، توفير الأدوات اللازمة.

ثانيا- الحقوق المحددة ضمن الأمر رقم 03/06 المتضمن قانون الوظيفة العامة:

وهي حقوق مكفولة لكل الموظفين العموميين و تتمثل هذه الحقوق في:[1]

– حرية الرأي في حدود احترام واجب التحفظ المفروض عليه.

– الحق في الراتب بعد أداء الخدمة المطلوبة منه.

– الحق في الحماية الاجتماعية والتقاعد في إطار التشريع المعمول به.

– الحق في التكوين وتحسين المستوى و الترقية في الرتبة خلال حياته المهنية.

– الحق في ممارسة مهامه في ظروف عمل تضمن له الكرامة و الصحة والسلامة العمومية.

– الحق في العطل الشهرية مدتها 31 يوما في السنة الواحدة للعمل.

– في حالة ارتكاب الموظف لخطأ أثناء تأديته لعمله وتعرضه للمتابعة القضائية تلتزم المؤسسة العمومية التي ينتمي إليها بحمايته من العقوبات التأديبية، إلا إذا كان الخطأ الذي ارتكبه الموظف شخصا.

[1]– أمر رقم 03/06، متضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المرجع السابق.

– الحق في ممارسة نشاط مربح بشرط أن يوافق التخصص.

– يجب على الدولة حماية الموظف مما يتعرض له من تهديد أو اهانة أو شتم أو قذف أو اعتداء أثناء ممارسة وظيفته أو بمناسبتها وضمان التعويض لفائدته عن الضرر الذي لحق به.

ثالثا- حقوق الطبيب المحددة ضمن مدونة أخلاقيات الطب:

– حسب المادة 11 من مدونة أخلاقيات الطب يكون الطبيب وجراح الأسنان حرين في تقديم الوصفة التي يريانها أكثر ملائمة للحالة، بشرط أن تقتصر على ما هو ضروري في نطاق ما ينسجم مع نجاعة العلاج.[1]

– وحسب المادة 15 من نفس المدونة المشار إليها سلفا من حق الطبيب ومن واجبه أن يعتني بمعلوماته الطبية ويحسنها.

– حسب المادة 16 من نفس المدونة يخول للطبيب القيام بكل أعمال التشخيص والوقاية والعلاج كونها تدخل في إطار.

رابعا- حقوق الطبيب المحددة ضمن الأمر رقم 01/20 المتضمن التعديل الأخير لقانون العقوبات:

وهي الحقوق التي تم استحداثها مؤخرا من أجل حماية الطاقم الطبي:

– يعاقب بسنتين إلى خمس سنوات حبس وغرامة مالية من 200 إلى 500 ألف دينار جزائري كل من أهان أحد ممتهني الصحة أثناء تأدية مهامه أو بمناسبتها، بغرض المساس بشرفهم أو باعتبارهم أو بالاحترام الواجب لهم.

[1]– مرسوم تنفيذي رقم 276/92، متضمن مدونة أخلاقيات الطب، المرجع السابق.

– يعاقب بسنتين إلى ثمانية سنوات حبس وغرامة مالية من 200 إلى 800 ألف دينار جزائري كل من تعدى بالقوة أو العنف على ممتهني الصحة، ويقصد بالتعدي استعمال القوة أو التهديد باستعمالها مما يثير الخوف والفزع لدي الموظفين.

– في حالة إلحاق الضرر الجسدي بأحد ممتهني الصحة كالجرح و إسالة الدماء يعاقب الفاعل بخمس إلى اثنا عشر سنة حبسا بالإضافة إلى غرامة مالية من 500.000 إلى 1.200.000 دينار جزائري.

– في حالة ارتكاب الجريمة باستعمال السلاح أو ترتب عنها عاهة دائمة للموظف في هذه الحالة يعاقب الفاعل بعشر إلى عشرين سنة حبس وغرامة مالية من 1.000.000 إلى 2.000.000 دينار جزائري.[1]

– إذا تسبب العنف الممارس بموت أحد ممتهني الصحة أن تكون العقوبة هي الإعدام .

الفرع الثاني: واجبات الطبيب في المستشفى العمومي:

يقع على عاتق الطبيب بالمستشفى العمومي عدة التزامات يجب القيام بها بحكم مهنته الإنسانية المبنية على الثقة بالدرجة الأولى، وعلى خضوعها لقواعد المهنة من الدرجة الثانية.

أولا- الواجبات المحددة ضمن القوانين الخاصة بالممارسين الطبيين:

يلتزم الممارسون الطبيون العامين بما يلي:

- الاستعداد الدائم للعمل.
- القيام بالمداومات التنظيمية داخل المؤسسات الصحية.

في حين يلتزم الممارسين الطبيين المتخصصين بـــ:

- تقديم علاج متخصص ذوي نوعية.

[1]– أنظر المواد 149،149 مكرر1 من الأمر رقم 156/66، المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات.

- مواكبة التطور الطبي من أجل التكفل الأحسن للمرضى.
- المساهمة في تكوين وتأطير مستخدمي الصحة.
- المساهمة في تطوير البرامج الوطنية للصحة والسهر على تطبيقها.
- إعداد الحاصل السنوي للنشاطات.

ثانيا- الواجبات المحددة ضمن الأمر رقم 03/06 المتضمن قانون الوظيفة العمومية:

- يجب على الموظف تأدية مهامه، واحترام سلطة الدولة وفرض احترامها.
- يجب على الموظف أن يمارس المهنة بكل أمانة وبدون تحيز.
- يجب على الموظف تجنب كل فعل يتنافى مع طبيعة مهامه ولو كان ذلك خارج الخدمة.
- يجب على الموظف أن يتسم بسلوك لائق ومحترم.
- يجب على الموظف الالتزام بالسر المهني، إلا في حالة الضرورة ولا يتحرر الموظف من هذا الواجب إلا بترخيص مكتوب من طرف السلطة الرسمية.
- على الموظف أن يسهر على حماية الوثائق الإدارية وعلى أمنها. وأي إخلال بذلك يؤدي إلى عقوبات تأديبية.
- يتعين على الموظف الحفاظ على الممتلكات الإدارية في إطار ممارسته.
- يمنع على الموظف تحت طائلة المتابعة الجزائية طلب هدايا أو هبات بطريقة مباشرة أو غير مباشرة أو بواسطة شخص أخر مقابل تأدية خدمة في إطار مهامه.

ثالثا- الواجبات المحددة ضمن مدونة أخلاقيات الطب:

تم تقسيمها حسب ما يلي:

1- واجبات الطبيب نحو المجتمع والصحة العمومية:

- يكون الطبيب في خدمة الفرد والصحة العمومية ويمارسها ضمن احترام حياة الفرد وكرامته الإنسانية دون أي نوع من أنواع التميز وذلك حسب المادة 7 من مدونة أخلاقيات الطب.
- يلتزم الطبيب بتقديم المساعدة لسلطات الخاصة خاصة أثناء الكوارث.
- لا يجوز لطبيب عند فحص شخص سالب الحرية أن يساعد أو يغض الطرف عن ضرر يلحق بسلامة جسم هذا الشخص[1]، أو عقله، وإذا لاحظ الطبيب أي اعتداء عليه يتعين عليه إخبار السلطات القضائية، ولا يجوز له قبول هذه المعاملة أو إخفائها ولا المشاركة فيها.[2]
- يجب على الطبيب أن يمارس مهنته وفق هويته الحقيقية وكل وثيقة يسلمها يجب أن تحمل اسمه وتوقيعه.
- على الطبيب أن يوفر تجهيزات ملائمة ووسائل تقنية لأداء مهنته ويمنع أن يمارسها في ظروف تضر بنوعية العلاج أو الأعمال الطبية.
- لا يجوز لطبيب استعمال علاج جديد للمريض إلا بعد إجراء دراسات بيولوجية ملائمة.
- يمنع على الطبيب نشر طريقة تشخيص أو علاج جديدة وغير مؤكدة.

2- واجبات الطبيب نحو المريض:

- يلتزم الطبيب بتقديم معلومات دقيقة وواضحة من أجل أخذ الموافقة من المريض أو مرافقيه على مباشرة العلاج.[3]

---

[1] - EMMANUEL Pellerin , Le dévoiement de l'obligation d'information en droit médical, Thèse d'obtention de docteur en droit, Université de Paris X, 2010, P7

[2]– انظر المواد 12–13–14–18 من المرسوم التنفيذي 276/92، المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، المرجع السابق.

[3] - SERGE MARIE Agboton ,Information et secret médical en droit administratif, Thèse d'obtention du grade docteur en droit, Université de Paris X ,2003, P25

- على الطبيب أن يخلص ويتفانى في تقديم العلاج لمرضاه وأن يطابقه مع معطيات العلم الحديث.
- يجب أن تكون الوصفات الطبية محررة بوضوح، ويجب تحديد هوية موقعها وتحمل تاريخ وتوقيع الطبيب.
- يمنع على الطبيب كل تحايل أو إفراط في تحديد السعر.
- يلتزم الطبيب باحترام القانون عند التعامل مع قاصر مع سعيه إلى إخطار الأولياء والحصول على موافقتهم، وإذا لاحظ أنه ضحية معاملة سيئة يلتزم بإخطار السلطات المختصة.

3- واجبات الطبيب نحو الزمالة:

- يجب على الأطباء أن يقيموا فيما بينهم علاقة زمالة حسنة، وأن يتضامنوا ويتبادلوا المساعدة فيما بينهم.[1]
- يمنع على الأطباء تخفيض السعر بهدف التنافس، غير أن الطبيب حر في تقديم العلاج مجانا.
- في حالة وجود خلاف بين الأطباء يجب السعي إلى الصلح ولو عن طريق عضو من الفرع النظامي الجهوي المختص.
- يمنع على الطبيب تشويه سمعة زميله أو تحويل زبائنه.

[1] - ANNE Laudes, Didier taureau, Bertrand Mathieu, droit de la sante, presse universitaires de France, 2007, P 416

المطلب الثالث: خصوصية ممارسة العمل الطبي بالمستشفى العمومي:

يتوفر المستشفى على جهاز طبي منظم، يتكون أساسا من الأطباء ومساعديه مع الممرضين، هذا الجهاز الذي يلتزم بواجب تسخير كل ما بوسعه في سبيل العناية بالمرضى وخدمتهم، وهذا ما يميز العمل بالمستشفى العمومي[1]، ولتحقيق ذلك لابد من فريق طبي متكامل، يجمعهم العمل الجماعي الذي يستدعي تعدد التخصصات التي يمارسها أطباء بمستويات متعددة.[2]

الفرع الأول: الطابع الإنساني للعمل الطبي بالمستشفى العمومي:

تشكل علاقة الطبيب بالمريض أحد أساسيات الأخلاقيات الطبية، المعاصرة. إذ يجب على الطبيب المحافظة على العلاقة الاحترافية مع المرضى وتعزيز كرامتهم واحترام خصوصيتهم. عرفت هذه العلاقة بالمستشفى العمومي، أنها علاقة شخص مكلف بأداء خدمة عامة[3]، وباعتبار المريض مواطنا فله الحق بالانتفاع بخدمات المرافق العامة، إذ يوفر المستشفى العمومي من أجل تقديم خدماته الطبية، الطرق والوسائل العلاجية اللازمة، وله أن يغير طريقة تنظيمه، أو كيفية العلاج به دون استشارة المرضى أو أخذ موافقتهم، ما يفقدهم حرية الاختيار، ولا يحق لهم الاحتجاج على طرق العلاج أو التنظيم[4]، ولا اختيار الطبيب الذي سيعالجهم، وما يبقى لدى المريض إلا الإذاعان. لكن هذا لا يمنح للمستشفى حق رفض استقبال أحد المرضى، لأن ذلك يتنافى مع مبدأ هام يحكم جميع المرافق العامة وهو مبدأ

---

[1]– مرسوم تنفيذي 13–195، مؤرخ في 20 مايو 2013، يتعلق بالتعويض عن المناوبة لفائدة مستخدمي المؤسسات العمومية للصحة.

[2]– المادة 4 من المرسوم التنفيذي 97–437، يتضمن إحداث تعويض عن المناوبة لفائدة مستخدمي هياكل الصحة الذين يقومون بالمناوبة، مرجع سابق.

[3]– محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، (الطبيب الجراح، طبيب الأسنان، الصيدلي، التمريض العيادة والمستشفى، الأجهزة الطبية)، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006، ص 115.

[4]– إبراهيم علي حمادي الحلبوسي ، الخطأ المهني والعادي في إطار المسؤولية الطبية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص 178.

المساواة أمام الخدمات العامة. إذن لا يمكن القول أن المريض اختار طبيبة لعلاجه، حتى ينعقد العقد بينهما، فالطبيب يمثل مركزا تنظيميا داخل المرفق الصحي.

بني النظام الصحي في الجزائر على عدة أسس، أهمها مبدأ مجانية العلاج الذي يهدف إلى إيصال العلاج إلى جميع المواطنين مهما كان دخلهم المادي ومكانتهم الاجتماعية[1]، حيث تعتبر الرعاية الصحية حق من بين الحقوق المكفولة من طرف الدولة للمواطنين.[2] لذلك سعت الدولة إلى تطوير النظام الصحي، ومرت بعدة مراحل، فمرحلة ما بين 1973-1989، عجز النظام الصحي القائم في هذه الفترة من تلبية كل احتياجات العلاج للسكان لسبب الضغط الاجتماعي الكبير، وعودة الأمراض والأوبئة من جهة أخرى، ما ألزم السلطة السياسية إلى اتخاذ قرار تأسيس الطب المجاني[3]، في سبيل التكفل بالطبقات الفقيرة من السكان، هذا القرار سياسي بطبعه يتوافق مع النظام السياسي والاقتصادي الاشتراكي الذي تبنته الجزائر حينها[4]، كما تم إقراره من خلال قانون 82-05، حيث أكد فيه أن القطاع العمومي هو الإطار الأساسي الذي يوفر العلاج المجاني[5].

---

[1]- نور الدين حاروش، إدارة المستشفيات العمومية الجزائرية، دار كتامة للكتاب، الجزائر، 2008، ص 10.

[2]- المادة 66 من قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري.

كما صرحت المادة 12 من مشروع قانون الصحة الجديد في المادة 12 منه على ضمان استمرارية مجانية العلاج في الجزائر على أنه في المواد التالية للمشروع ليس في مصداقية المادة.

[3]- أمر رقم 73-65، مؤرخ في 28 ديسمبر 1973، يتضمن تأسيس الطب المجاني في القطاعات الصحية، تنص المادة الأولى منه على: "**إن أعمال الصحة العمومية وأشغال التشخيص ومعالجة المرضى وقبولهم في المستشفيات تكون مجانية في جميع القطاعات الصحية**".

[4]- عمر خروبي بزارة، اصلاح المنظومة الصحية بالجزائر (1999-2009)، دراسة حالة: المؤسسة العمومية الاستشفائية الإخوة خليف بالشلف، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستر في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، تخصص: رسم السياسات العامة، كلية العلوم السياسية والإعلام، قسم العلوم السياسي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر 3، 2010-2011، ص 40.

[5]- المواد 20،21،22 من قانون 85-05، من قانون حماية الصحة وترقيتها.

الفرع الثاني: تعدد التشكيلة الطبية بالمستشفى العمومي:

يتميز العمل الطبي بالمستشفى العمومي بتقلص العمل الفردي فيه، حيث يستوجب أثناء التدخل الطبي اشتراك عدة أطباء، سواء بنفس التخصص أو بعدة تخصصات حسب متطلبات حالة المريض، هذا ما يولد العمل في فريق طبي، الذي يعتبر تنظيم معقد، يشتمل على مزيج من التخصصات الطبية والكفاءات العلمية مختلفة الدرجات.

يعتبر الفريق الطبي فريقا مهنيا، يشترك فيه مجموعة من الأطباء، عامون وأخصائيون يتجمعون لتركيز معارفهم الفنية لأداء خدمة مهنية موحدة. فيتضاعف مهام الأطباء وثبوت عجزهم في الإلمام بكل ما يلزم المريض، استوجب استعانتهم ببعضهم البعض للتعاون في أداء العمل الفني الطبي والعلاجي، يعود ذلك إلى تطور العلوم الطبية واتجاهها إلى التخصص.[1]

يثير تعدد هذه التخصصات في الفريق الطبي مشكل تحديد متحمل المسؤولية من بين الأعضاء المكونين له، حيث تتكامل الالتزامات فيما بينهم، فيتعذر إلقاء عبء المسؤولية على طبيب مشارك دون الأخر. فيعد كل طبيب مستقلا عن زملائه في ممارسته لاختصاصه، ولا يجوز تلقيه لأوامر أو تعليمات من غيره، هذا ما أكدت عليه مدونة أخلاقيات الطب.[2] وأحيانا

---

[1]– من أهم التخصصات التي يوفرها المستشفى العمومي نجد: اختصاص التخدير والانعاش، اختصاص الجراحة بكل أنواعها (الجراحة العامة، جراحة القلب والأوعية الدموية، جراحة الوجه والفكين، جراحة العظام، جراحة الأطفال، جراحة المسالك البولية، جراحة المخ والأعصاب...)، اختصاص الغدد، اختصاص أمراض السرطان، اختصاص أمراض الكلى،...تتراوح هذه الاختصاصات بين توافرها من عدمها من مؤسسة صحية لأخرى، فنجد المركز الاستشفائي الجامعي يغطي معظم التخصصات نظرا لحجم المهام المكلف بها خاصة التعليم والبحث العلمي كجراحة الأعصاب والقلب والرئة. طب الأمراض المستعصية ... مقارنة بالمؤسسات العمومية الاستشفائية، أما المؤسسات الاستشفائية المتخصصة فنجدها تتكفل باختصاص معين، كاختصاص أمراض النساء والتوليد، اختصاص الأمراض العقلية، اختصاص أمراض السرطان، والملاحظ أن هذه الاختصاصات الأخيرة قد أخذت أكبر قدر من العناية في الجزائر نظرا لخطورتها وكثرة انتشارها.

[2]– وفقا للمادة 10 و المادة 73 من مدونة أخلاق الطب.

يثور مشكل تحديد المسؤولية حتى في نفس التخصص، مثلما قضت محكمة النقض الفرنسية الدائرة الجنائية بأنه: "عند التقاء عدة أطباء في علاج مريض، يتحمل كل منهم بصورة منفردة مسؤولية أخطائه". مما سبق نلاحظ مبدأ استقلالية كل طبيب في تخصصه إذا كان لديهم نفس مستوى الدرجة العلمية.

تتطلب ممارسة العمل الطبي في فريق عادة تولي طبيب قيادة أفراد من التخصصات المختلفة لينسق مهامهم، مما يؤدي إلى قيام نوع من التبعية بينه وبين كل منهم.[1] صدرت أحكام قضائية تضيق من مسؤولية الطبيب عن فعل الغير، ومرد ذلك أن الأصل في المسؤولية الطبية أنها بحد ذاتها عبئ ثقيل على الطبيب، فإرهاقه أيضا بمسؤولية مبنية على خطأ مفترض فيه إجحاف، وحد من نشاط الأطباء، فالمساعدون الطبيون يمارسون مهامهم بناء على حصولهم على شهادات تؤهلهم لممارستها، فليس من العدل أن يتحمل الطبيب أخطاء هؤلاء، لذا يجب أن يتحملوا بدورهم نصيبا من هذه المسؤولية، كل بحسب ما استقل به في العمل وبما عهد إليه.[2]

---

[1]– كمال فريحة، المسؤولية المدنية للطبيب، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص39.

[2]– أكدت محكمة استئناف باريس في 1971/07/01 مبدأ استقلالية المسؤولية بين الجراح وطبيب التخدير في دعوى تتلخص وقائعها في أن طفلا في الرابعة من عمره نقل إلى المستشفى نتيجة تعرضه لحادث سيارة استوجبت عملية جراحية مستعجلة، خضع الطفل للتخدير وللعملية الجراحية، بعد انتهاء العمل الجراحي غادر الطبيب الجراح قسم العمليات، تاركا المريض لطبيب التخدير، هذا الأخير قد نقل المريض من مكانه بمجرد ظهور علامات الاستيقاظ لتتولى الممرضة عملية المراقبة. دخل الطفل في غيبوبة دون أن تعي الممرضة ذلك، إلى وقت نتأخر تنبهت الممرضة فيه أن الطفل لا يتنفس، استدعي طبيب التخدير لمحاولة إنعاشه لكن الطفل حينها قد توفي، بعد إجراء الخبرة تقرر أن مادة التخدير التي استخدمها طبيب التخدير لم تكن ملائمة للطفل، فضلا عن توافر الإهمال من جانبه مراقبة تطور حالة الطفل التي أحالها في وقت يحتاج فيها المريض إلى العناية المتخصصة، وبعدم وجود أي تقصير من طرف الطبيب الجراح، لما عرض الأمر على محكمة الجنح ب"فرساي"، قضت بإدانة كل من الطبيب الجراح وطبيب التخدير عن القتل الخطأ، وفي الاستئناف قررت محكمة استئناف باريس:" فيما يتعلق بمسؤولية الجراح فإنه نظرا لما صارت إليه المعطيات الفنية في المجال الطبي من تعقد

تتحدد التزامات الطبيب حسب مؤهلاته العلمية، فالطبيب العام لا يلتزم بنفس التزامات الطبيب المختص الذي يكون مطالبا بقدر من العناية التي تتفق ومستواه العلمي والمهني. ما يجعل مسؤولية الطبيب الأخصائي أكبر و أشد من مسؤولية الطبيب العام، فعادة ما يتشدد القضاء بصرامة في تقدير الخطأ المنسوب إليه.[1] فالتخصص صفة ظاهرة للملأ تدل على زيادة العلم، و تحمل الناس على زيادة الثقة به. فتتحدد التزامات الطبيب حسب مؤهلاته العلمية و إمكانياته، حيث يسأل الطبيب إن تجاوزها إلا في الحالات الخاصة.[2]

لا يمنع استقلالية كل عضو من أعضاء الفريق الطبي، من وجود اختصاصات مشتركة بينهم، فلا يستطيع أحدهم أن يتخلى عنها.[3] فمن بين الأحكام القضائية الفرنسية، نجد حكم محكمة استئناف تولوز، 1972/06/22 التي تقضي بمسؤولية أعضاء الفريق الطبي المكون من الطبيب الجراح و طبيب التخدير في القضية المعروفة ب(ألبرتن سارازان)، "Albertine SARRAZIN" ،في لحظة تغير وضع المريضة، بعد إنتهاء العملية الجراحية ، انخفض حجم دم المريضة، تسبب إرجاعها إلى الوضعية الظهرية بعد إنتهاء العملية بدون أخذ الاحتياطات اللازمة، في موتها نتيجة توقف الدورة القلبية التنفسية التي تسبب بها تغيير الوضع بالنسبة للقلب بسبب خطأ في متابعة الإنعاش أثناء العملية التي تسمح إستبقاء أو

و تنوع، فإنه يلزم تبعا لذلك التسليم بتعدد المسؤولية، ...لا شأن للجراح بالجانب الفني المتعلق بالإنعاش ...فيتحتم القول بعدم وجود أي خطأ من جانب الجراح". وفيما يتعلق بمسؤولية طبيب التخدير، ذهبت المحكمة إلى القول أنه: " لم يقم بما يجب عليه من متابعة كاملة لحالة الطفل حتى يفيق نهائيا من تأثير المخدر، وهو التزام منوط به شخصيا لا يكون قد أوفى به إن عهد به إلى الممرضة." نقلا عن عبد السلام التويجي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2004، ص 413.

[1]– كمال فريحة، المرجع السابق، ص 141.

[2]– المادة 16 من مدونة أخلاقيات الطب:" يخول الطبيب أو جراح الأسنان القيام بكل أعمال التشخيص والعلاج، ولا يجوز للطبيب أو جراح الأسنان أن يقدم علاجا أو يواصله، أو يقدم وصفات في ميادين تتجاوز إختصاصه أو امكانياته إلا في الحالات الاستثنائية."

[3]– كمال فريحة، مرجع سابق، ص 58.

انتعاش حجم الدم، هو خطأ يوجب مسؤولية كل من الطبيب الجراح و طبيب التخدير، لثبوت إهمالهما في توفير السلامة.[1]

[1] -Cour de cassation, chambre criminelle, 22 juin 1972, N° 71-91606 , sur le lien: www.juricaf.org , consulté le : 16/04/2023.

الفصل الثاني

قيام المسؤولية للطبيب في المستشفى العمومي

تعتبر المستشفيات العامة مصالح عامة، فأموالها أموال عامة، وموظفوها موظفون عموميون، كما أن الهيئات التي تديرها تابعة للدولة، وبالتالي فإن مسؤوليتها تتأثر بقواعد القانون العام، ويجري العمل فيها بموجب القوانين والأنظمة والتعليمات التي تطبق على الهيئات الإدارية العاملة في المستشفيات العامة.[1]

يقوم المستشفى العام بتنفيذ التزاماته تجاه المرضى عن طريق الأطباء العاملين فيه، الذين تربطهم بالمستشفى العام علاقة تنظيمية باعتبارهم موظفين تابعين له.

قد يقوم الطبيب العامل في المستشفيات العامة بارتكاب أخطاء تصدر منه شخصيا تسبب ضررا للغير، كما قد تصدر هذه الأخطاء من غيره من مساعدين وكذلك الأطباء العاملين معه ضمن فريق طبي، كما قد تصدر الأخطاء عن الأشياء التي يستعملها الطبيب أثناء أداء وظيفته في المستشفى العام من أجهزة وآلات.

وعليه سنتناول في هذا الفصل طبيعة التزامات الطبيب في المستشفى العام وأساس قيام مسؤوليته (المبحث الأول) وأنواع المسؤولية للطبيب (المبحث الثاني).

[1]– أسعد عبد الجميلي، الخطأ في المسؤولية المدنية الطبية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009 ،ص 381.

المبحث الأول: الطبيعة القانونية لالتزامات الطبيب في المستشفى العمومي وأساس قيام مسؤوليته:

يبذل الطبيب العامل في المستشفيات العامة قصارى جهده لشفاء المريض، إلا أنه غير ملزم بشفائه، غير أن المستجدات العلمية التي مست المجال الطبي قد غيرت بعض الشيء من منحى طبيعة هذا الالتزام (المطلب الأول)، كما أن مهنة الطب وكونها مهنة حساسة تجعل الطبيب محاط بمجموعة من المخاطرات التي يتعرض إليها الطبيب ومدى تحمله لمسؤوليته (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لالتزامات الطبيب في المستشفى العمومي:

يفرق رجال القانون عادة بين نوعين من الالتزامات: التزام ببذل عناية والتزام بتحقيق نتيجة أو غاية، وفيما يخص المجال الطبي[1]، فقد رأى شارح القانون أنه على الطبيب أن يبذل جهده وحرصه لشفاء المريض، أي أن التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية كأصل عام (الفرع الأول)، غير أنه استثناء هناك حالات يجد الطبيب فيها نفسه ملزما بتحقيق نتيجة معينة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الالتزام ببذل العناية كأصل:

يقصد بالالتزام ببذل العناية كأصل أن الملتزم غير مجبر لتحقيق نتيجة ما، وإنما ببذل جهده وحرصه فقط، وبالتالي فلا يثبت خطأ الملتزم أو إخلاله بالتزامه لمجرد عدم تحقق الغاية المنشودة، لأنه لم يلتزم أصلا بتحقيق هذه الغاية، و إنما لابد لاعتباره مخلا بالتزامه ومخطئا إثبات أنه لم يبذل العناية اللازم يقع على الطبيب التزام ببذل ما في وسعه لتوفير الرعاية الصحية للمريض، وهنا نجد أن المشرع الجزائري نص على التزام الطبيب ببذل عناية في نص المادة 45 من مدونة أخلاق الطبيب الجزائري التي تنص على: "يلتزم

[1]– رواء كاظم راهي، المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الخاص، جامعة بابل، العراق، 2008، ص01.

الطبيب أو جراح الأسنان بمجرد موافقته على أي طلب معالجته بضمان تقديم العلاج لمرضاه يتسم بالإخلاص والتفاني والمطابقة لمعطيات العلم الحديثة".[1]

أولا- الأصول المفروضة في مهنة الطب:

إن مسألة مهنة الطب تهدف إلى معالجة المرضى وتخفيف الآلام وليس إلى ضمان الشفاء، ويوجب الفقه على الطبيب الذي يتولى معالجة مريضه أن يبذل العناية في حدود الأصول المفروضة في مهنة الطب والقواعد المستقرة[2]، وهذه الأصول هي:

- المستوى المهني: ويكون بمقارنة مسلك الطبيب الريفي بمسلك طبيب ريفي آخر.
- الظروف الخارجية: كمكان العلاج والإمكانيات المتاحة.
- الأصول العلمية الثابتة: وهي كمواكبة التطور الساري في ميدان الطب.[3]

ثانيا- عبأ إثبات الالتزام ببذل العناية:

إن إثبات الخطأ الطبي وحده لا يكفي لقيام مسؤولية الطبيب بمعزل عن إثبات الضرر وإثبات العلاقة السببية بين الخطأ المرتكب من الطبيب والضرر، فبالتزام الطبيب بعلاج المريض بحيث يتوجب على هذا الأخير أن يثبت أن الطبيب لم يقم ببذل العناية اللازمة أثناء العلاج، وكما عليه أيضا إثبات وقوع الضرر للحكم له بالتعويض ما لم يدحض للطبيب ذلك

[1]- محمد هشام القاسم، المسؤولية الطبية من الوجهة المدنية، مجلة الحقوق والشريعة، العدد2، السنة 5، الكويت،1981، ص83.

[2]- علي عصام غصن، لخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، ط2، د.ب.ن،2010 ،ص21.

[3]- مرسوم تنفيذي رقم 92/ 276، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، مرجع سابق.

بإقامة دليل مع أنه قام ببذل العناية في تنفيذ التزامه أو إثبات تدخل سبب أجنبي كالقوة القاهرة أو خطأ الغير.[1]

ومن هنا نلاحظ أن عبأ إثبات الخطأ الطبي يقع على عاتق المريض، ذلك أن التزام الطبيب هو التزام ببذل العناية، فإن ادعى المريض أن الطبيب قد أخل بالتزاماته، فعليه أن يقوم بإثبات ذلك.

الفرع الثاني: الالتزام بتحقيق نتيجة كاستثناء:

نظرا للتطور العلمي الذي تعرفه الأصول الطبية وللوسائل التكنولوجية الحديثة، بدأ يظهر مبدأ جديد وهو التزام الطبيب بتحقيق نتيجة، ولكن في حالات استثنائية ومحددة.

ويقصد بالالتزام بتحقيق نتيجة أن الملتزم مجبر على تحقيق غاية معينة، فإذا لم تحقق هذه النتيجة، أعتبر الملتزم قد أخل بالتزامه، وفي هذه الحالة لا حاجة لإثبات خطئه وإنما يكفي عدم تحقيق النتيجة ليعتبر مخطئا.[2]

وينحصر الالتزام بتحقيق النتيجة في تحقيق الطبيب الهدف الذي من أجله باشر عمله الطبي، ولكن ذلك لا يعني شفاء المريض وإنما عدم تعريضه لأي أذى من جراء ما استعمل من أدوات وأجهزة وأدوية.

ومن الحالات البارزة مع التزام الطبيب بتحقيق نتيجة، نذكر:

أولا- الالتزام الناشئ عن نقل الدم:

يقع على الطبيب أثناء القيام بعملية نقل الدم التزاما محددا وهو نقل دم نقي للمريض يتفق مع فصيلته، وألا يكون هذا الدم مصدر عدوى له، أي يقع على الطبيب التزام عام

---

[1]– اجيلوس رحاب، عبا اثبات الخطأ في المجال الطبي، رسالة دكتوراه، القانون الخاص، جامعة ادرار،2018، ص822.

[2]– كمال فريحة، المرجع السابق، ص 128.

بالسلامة، حيث يتولى تنفيذ هذه الإجراءات أطباء متخصصون، إذ أصبحت تحاط عمليات نقل الدم بضوابط وقيود مشددة من أجل ضمان سلامة الأشخاص خاصة بعد ظهور المرض الفتاك المعروف بفيروس فقدان المناعة المكتسبة "السيدا".

ثانيا- التركيبات الصناعية:

أدى التقدم العلمي والتقني إلى تزايد اللجوء إلى تركيب الأجهزة الصناعية لتعويض الإنسان عما فقده من أعضاءه الطبيعية، إلا أن لهذا التركيب ميزتان: إحداهما طبية أي مدى فعالية العضو الصناعي، وهنا يبقى التزام الطبيب هو بذل عناية، والثانية فنية يشمل مدى صلاحية العضو الصناعي وجودته، وهذا محله التزام محدد بتحقيق نتيجة تتمثل في ضمان تركيب الجهاز ولائمته لجسم المريض.[1]

ثالثا- الأعمال المخبرية واستعمال الأشعة :

يعد الطبيب ملتزما بتحقيق نتيجة فيما يتعلق بالتحاليل التي يجريها للمريض بمناسبة التشخيص أو العلاج، كتحليل الدم، تحديد الزمرة الدموية ونسبة محتوياتها، فإذا أخطأ الطبيب في نتائج هذه التحاليل عد مخلا بالتزامه، لأن هذا النوع يندرج ضمن الأعمال الطبية التي تؤدي إلى نتائج أكيدة.

كذلك استعمال الأشعة في تشخيص وعلاج الأمراض أصبح يؤدي دورا مهما في المجال الطبي، ومن ثمة فإن هذا الاستعمال يلقى على عاتق الطبيب التزاما محددا بحماية المريض مما قد ينجم عنها من أضرار، فعلى الطبيب الحر التام في استعمالها.[2]

---

[1]– أحمد حسن عباس الحيارى، المسؤولية المدنية للطبيب، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص07.

[2]– محمد هشام القاسم، المرجع السابق، ص87.

المطلب الثاني: أساس قيام مسؤولية الطبيب:

من أجل قيام مسؤولية الطبيب يجب توافر ثلاثة أركان، والمتمثلة في الخطأ الطبي الصادر عن الطبيب العامل في المستشفيات العامة (الفرع الأول) والضرر الذي يسببه هذا الخطأ للمريض (الفرع الثاني)، والعلاقة السببية بين الضرر والخطأ (الفرع الثالث).

وإذا توافرت هذه الأركان الثلاثة رتبت المسؤولية أثارها، حيث يكون للمريض المضرور حق رفع دعوى مع احترام الإجراءات القانونية وكذا الاختصاص القضائي .

الفرع الأول: الخطأ الطبي:

سوف نقوم بتعريف الخطأ بوجه عام، وتعريف الخطأ في الفقه، ثم نتطرق إلى تعريف الخطأ الطبي.

أولا- تعريف الخطأ:

أ- تعريف الخطأ في التشريع:

حرصت بعض التشريعات على وضع تعريف عام للخطأ بنصوص قانونية في القسم العام لقانون العقوبات، حيث عرف قانون العقوبات الروماني الصادر سنة 1968م الخطأ في المادة 19 /1_2 منه بقوله: يعتبر الفعل مرتكبا بخطأ الجاني إذا كان قد توقع نتيجة فعله دون أن يقبلها معتقدا دون أي أساس أن هذه النتيجة لن تحدث، إذا لم يتوقع نتيجة فعله بينما كان يجب عليه و في استطاعته توقعها.[1]

كما وضعت بعض التشريعات العربية تعريف للخطأ منها على سبيل المثال، قانون العقوبات اللبناني الصادر سنة 1943م في المادة 191 منه على أن: تكون الجريمة غير

[1]– ماجد محمد لافي، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي (دراسة مقارنة)، ط 1 ، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2009، ص 78–79

مقصودة سواء لم يتوقع الفاعل نتيجة فعله أو عدم فعله المخطئين، و كان في استطاعته أو من واجبه أن يتوقعها و سواء توقعها فحسب أن بإمكانه اجتنابها.[1]

بينما نجد المشرع الجزائري لم يعرف الخطأ، و ترك الأمر لاجتهاد الفقه و القضاء، وإنما عدد صور الخطأ في المادة 288 قانون العقوبات.

ب- تعريف الخطأ في الفقه:

الخطأ الجزائي عموما عرفه أحسن بوسقيعة: "بأنه تقصير في مسلك الإنسان لا يقع من شخص عادي وجد في نفس الظروف الخارجية".[2]

عرفه عبد الله سليمان: "بأنه هو أحد صورتي الركن المعنوي للجريمة، فالجرائم إما عمدية تقوم على توافر القصد الجنائي، وإنما غير عمدية تقوم بمجرد الخطأ".[3]

ومن التعريفات الواردة أيضا بشأن الخطأ الجنائي تعريف الدكتور محمود نجيب حسني بأنه:

إخلال الجاني عند تصرفه بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون سواء اتخذ ذلك صورة الإهمال أو قلة الاحتراز أو عدم مراعاة الشرائع والأنظمة، وعدم حيلولته تبعا لذلك دون أن يقضي تصرفه إلى إحداث النتيجة الجرمية سواء كان لم يتوقعها في حين كان باستطاعته ومن واجبه، أم توقعها ولكن حسب غير محق أن بإمكانه اجتنابها[4].

---

[1]– ماجد محمد لافي، المرجع نفسه، ص79.

[2]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط 4، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2006، ص 128.

[3]– عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات القسم العام، الجزء الأول "الجريمة"، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2002، ص 269.

[4]– محمود حسني نجيب، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط 5، دار النهضة العربية، 1988 ، ص 617.

يعتبر الخطأ الطبي الركيزة الأساسية لقيام المسؤولية الطبيبة، بالتالي يجب التطرق لتعريفه وبيان أنواع الخطأ الطبي الصادر من الطبيب العمومي، وكذا أسباب حدوثها.

- وهنا نتطرق إلى تعريف الخطأ الطبي:

ثانيا- تعريف الخطأ الطبي:

يعرف على أنه عدم قيام الطبيب بالالتزامات التي فرضتها عليه مهنته، لم يعرف المشرع الجزائري الخطأ لكنه أشار إليه في المادة 124 من القانون المدني، كما أضاف المادة 125 منه التي تنص على "لا يسأل المسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو إهمال منه وعدم حيطته إلا إذا كان مميزا".

فنلاحظ من هاذين النصين أن المشرع اعتبر الخطأ أساس قيام المسؤولية لكنه لم يحدده مما فتح المجال للفقه لتعريفه.

ثالثا- أنواع الخطأ الطبي:

للخطأ الطبي عدة أنواع منها:

1- الخطأ العادي والخطأ الفني:

أ- الخطأ العادي:

في حقيقة الأمر هو لا يتصل بالأصول الفنية للمهنة، كالإهمال والرعونة و عدم الاحتياط و غيرها من الصور التي يمكن أن تصدر من أي شخص كان[1] ويعرف على أنه الإخلال بالالتزام المفروض على الناس كافة باتخاذ العناية اللازمة عند القيام بسلوك معين أو إتيان فعل ما لتجنب ما قد يؤدي هذا السلوك من نتيجة غير مشروعة[2].

[1]– قدير إسماعيل، سوير سفيان، المسؤولية الجزائية لسلك الأطباء، مذكرة لنيل إجازة التخرج للمدرسة العليا للقضاء، 2006، ص 12

[2]– عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 280.

و يعرف أيضا الخطأ الخارج عن ميدان المهنة التي يمارسها الشخص الذي نسب إليه الخطأ وهو الإخلال بالإلتزام المفروض على الناس كافة بإتخاذ الحيطة والعناية اللازمة عند القيام بسلوك معين لتفادي ما قد يؤدي إليه هذا السلوك من نتيجة ضارة وغير مشروعة فالأخطاء العادية إذا هي التي تصدر من أي شخص ولا علاقة لها بصفة الطبيب وتسمى أخطاء مادية ومن أمثلة الأخطاء المادية التي يقترفها الطبيب أن يقوم بعملية جراحية وهو في حالة سكر أو أن ينسى إحدى أدوات الجراحة في بطن المريض أو إذا ترك وعاء مملوء بالماء الساخن ملاصقا جسم المريض الواقع تحت تأثير البنج فيتسبب في إحداث حروق للمريض أو إذا لم يراعي الطبيب قواعد النظافة أثناء عمله أو قيامه بعملية جراحية مع كون يده اليمنى مصابة بعجز عن الحركة.

ب- الخطأ الفني:

الخطأ الفني هو خطأ يتعّلق أساسا بالأصول الفنية للمهنة و مخالفة قواعد العلم والحقائق المكتسبة و المستقرة في هذا المجال،[1] أي هو انحراف شخص ينتمي إلى مهنة معينة عن الأصول التي تحكم هذه المهنة و تقيد أهلها عند ممارستهم لها فهو إخلال بواجب خاص مفروض على فئة محدودة من الناس ينتسبون إلى مهنة معينة كالأطباء و المهندسين و المحامين و القضاة و غيرهم[2].

ولا يثور الجدل أو الخلاف حول مساءلة الطبيب عن الخطأ المادي أو العادي الذي إقترفه سواء خارج ميدان عمله الفني أو داخله فهو يسأل عن الخطأ الذي إرتكبه في جميع درجاته وصوره كما هو الشأن بالنسبة للشخص العادي ولكن ثار النقاش حول الخطأ الفني الذي يقترفه الأطباء إخلالا بالقواعد الفنية تلزمهم بها القواعد الطبية.

---

[1]– قدير إسماعيل، سوير سفيان، المرجع السابق ، ص21.

[2]– منير رياض حنا، المسؤولية الجنائية للأطباء و الصيادلة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1989، ص52.

2- الخطأ الجسيم والخطأ اليسير:

نظرا لتعذر التميز بين الخطأ العادي والفني، أصبح يفرق بين الأخطاء الجسيمة واليسيرة.

أ- الخطأ الجسيم:

يقصد به الخطأ الذي يبلغ حدا من الجسامة، أو الإهمال أو عدم التبصر الذي يبلغ من الجسامة حدا يجعل له أهمية خاصة.

يرى البعض من الفقه أن الخطأ الجسيم مجاله في نطاق القانون الجنائي إذ يصلح هذا النوع من الخطأ لترتيب المسؤولية الجزائية.[1]

و يرى البعض الأخر أن الخطأ الجسيم يتحقق عندما يكون باستطاعة كل شخص أن يتوقع النتيجة غير مشروعة.[2]

ب- الخطأ اليسير:

هو الخطأ القليل الأهمية نظرا لعدم أهمية الضرر الذي وقع بسببه لكون ضرره بسيطا وغير مؤثر في صحة المريض.

يرى البعض من الفقه أن الخطأ اليسير مجاله في نطاق القانون المدني، لأنه لا يصلح لتفاهته ترتيب المسؤولية الجزائية، و إن كان يصلح لترتيب المسؤولية المدنية فحسب.[3]

و يرى البعض الأخر أن الخطأ اليسير يتحقق عندما يكون توقع النتيجة ممكنا للشخص المعتاد.[4]

---

[1]– عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 282.

[2]– ماجد محمد لافي، المرجع السابق، 92.

[3]– عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص282.

[4]– ماجد محمد لافي، المرجع السابق، ص 92–93.

3- الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي:

أ- الخطأ الشخصي:

هو الخطأ الذي يرتكبه الطبيب عند قيامه بعمل خارج عن وظيفته، كأن يقوم الطبيب الذي يعمل في المستشفى العمومي بإجراء عملية لجاره في المنزل[1]، بالتالي يتحمل كامل المسؤولية.

ب- الخطأ المرفقي:

هو الخطأ الذي ينسب للمرفق ذاته والمتمثل في عدم أداء المرفق للعمل المكلف به، كعدم قيام إدارة المستشفى بتجهيز قاعة العمليات بجميع الأدوات اللازمة.

4- الخطأ الجنائي و الخطأ المدني

أ- الخطأ الجنائي:

هو تقصير في مسلك الإنسان لا يقع من شخص عادي وجد في نفس الظروف الخارجية.[2]

ب- الخطأ المدني:

طبقا لنص المادة 124 من القانون المدني الجزائري هو: كل عمل يرتكبه المرء و يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض.[3]

تكمن أهمية التفرقة بين الخطأ الجنائي و الخطأ المدني فيما يلي:

---

[1]– بن دشاش نسيمة، المسؤولية المدنية للطبيب في المستشفيات العمومية، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محند اولحاج، البويرة، 2013، ص 57.

[2]– طايل عمر البريزات، المسؤولية المدنية للصيدلي في القطاع الخاص، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2001 ،ص21.

[3]– أحسن بوسقيعة ،المرجع السابق ،2008 ، ص 113.

- **من حيث طبيعة كل منهما:** فينظر إلى الخطأ الجزائي من الناحية الإجرامية ومن حيث مدى إضراره بالمجتمع، ويكون جزاءه عقوبة زاجرة، بينما الخطأ المدني ينظر فيه من حيث إضراره بالفرد وإخلاله بالتوازن بين الذمم المالية، ويكون جزاءه إعادة هذا التوازن بتعويض مالي.

- **من حيث مرجع تقديرهما عند القاضي:** يعتبر أمر تقدير الخطأ متروكا للقاضي، فيجب عليه إذا تردد في نسبة الخطأ إلى المتهم أن يرجح جانب البراءة على الإدانة، بالإضافة إلى أن العقوبات التي يوقعها القاضي طبقا لقانون العقوبات تصف المتهم بطابع الإجرام، لذلك ينبغي على القاضي أن يتوخى الدقة و الحذر فيما يتعلق بثبوت التهمة و ترجيح جانب البراءة عند التشكيك، أما الخطأ المدني يهدف إلى مساعدة المصاب وتسهيل حصوله على التعويض في كل الحالات التي يظل سببها مجهولا، فالقاضي المدني إذا وجد أقل شبهة على خطأ المشتكى عليه فإنه لا يتردد في الحكم عليه بالتعويض، بينما القاضي الجزائي إذا تشكك وجب عليه الحكم بالبراءة.[1]

- **من حيث عبء الإثبات:** يقع عبء إثبات الخطأ المدني على عاتق المدعي في دعوى التعويض، أما عبء إثبات الخطأ الجزائي يقع على عاتق سلطة الاتهام.[2]

و في الأخير المشرع الجزائري لم يفرق بين الخطأ المادي و الخطأ الفني، وبين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير، وبين الخطأ الجنائي و الخطأ المدني، فعقوبة هذه الجرائم لا تتأثر مهما كانت درجة الخطأ في ذلك، إذ أن المشرع الجزائري اكتفى بوجود خطأ، حيث جاءت النصوص القانونية بصفة عامة.

---

[1]– ماجد محمد لافي، الرجع السابق، ص 101_ 102.

[2]– ماجد محمد لافي، الرجع نفسه، ص 101_ 102.

رابعا- صور الخطأ في قانون العقوبات:

تبرز لنا صور الخطأ من خلال نص المادة 288 قانون العقوبات الجزائري التي تنظم جريمة القتل الخطأ حيث تنص على " كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته الأنظمة يعاقب .....الخ"[1].

أ- الإهمال:

هو قيام الطبيب بعمله دون اتخاذ واجبات الحيطة والحذر التي من شأنها أن تحول دون وقوع النتيجة الإجرامية، ومن أمثلة ذلك إجراء عملية جراحية دون القيام بالفحوصات الطبية الضرورية في هذه الحالة يثور في حق الطبيب خطأ الإهمال الموجب للمسؤولية القانونية.

ب- الرعونة:

هي سوء التقدير أو نقص المهارة أو الجهل بما يتعين العلم به، وأوضح حالاتها أن يقوم الشخص بعمل غير مقدر خطورته وغير مدرك لما يحتمل أن يترتب عليه من أثار.

ج- عدم الاحتراز:

ويقصد به إقدام الشخص على أمر كان عليه الامتناع عنه أو توقعه للأخطار التي قد تترتب على عمله ومضيه فيه، دون أن يتخذ الوسائل الوقائية بالقدر اللازم لدرء هذه الأخطاء، كقيام الجراح لإجراء عملية في الحلق لشخص مصاب بتهيج عصبي رغم أنه كان عليه الانتظار.

[1]- قانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20 يعدل و يتمم الأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات الجزائري الجريدة الرسمية عدد84، بتاريخ2006/12/24.

د-عدم مراعاة القوانين أو الأنظمة أو اللوائح أو الأوامر:

حيث يعتبر عدم مراعاة هذه القوانين والأنظمة واللوائح والأوامر جريمة قائمة في حد ذاتها فإذا ما ترتب عن هذه المخالفة إصابة، فإن المخالف يعاقب على الإصابة والمخالفة في وقت واحد، حيث يقوم في حقه التعدد المعنوي للجرائم[1]، يعد هذا السبب الأكثر حدوثا في مجال الخطأ الطبي والذي يعرض الطبيب للمساءلة المدنية أو الجنائية أو التأديبية.

الفرع الثاني: الضرر الطبي:

لا مسؤولية من دون ضرر وعليه سنتناول تعريف الضرر الطبي، ثم نبين أنواعه، كما سنبين الشروط التي يستجمعها هذا الضرر حتى يكون مستحقا للعقاب.

أولا- تعريف الضرر الطبي:

هو كل ما يصيب الشخص في حق من حقوقه، أو في مصلحة مشروعة له، سواء كان ذلك الحق أو المصلحة متعلقا بسلامة جسمه، أو ماله، أو عاطفته، أو حريته، أو شرفه أو غير ذلك.[2]

وقد عرفه قانون الالتزامات والعقود الضرر في مجال المسؤولية العقدية بمقتضى الفصل 264 بأنه ما لحق الدائن من خسارة حقيقية وما فاته من كسب متى كانا ناتجين مباشرة عن عدم الوفاء بالإلتزام، كما عرفه في مجال المسؤولية التقصيرية بمقتضى المادة 98 بأنه هو الخسارة التي لحقت المدعي فعلا والمصروفات الضرورية التي اضطر أو

---

[1]– حنين جمعة حميدة، مسؤولية الطبيب و الصيدلي داخل المستشفيات العمومية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2001، ص 19.

[2]– فاطمة الزهراء بعرة، المسؤولية التأديبية عن أخطاء الأطباء داخل المستشفيات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2015 ،ص 35.

سيضطر فعلا إلى إنفاقها لإصلاح نتائج الفعل الذي ارتكب إضرارا به، وكذلك ما حرم منه في دائرة الحدود العادية لنتائج هذا الفعل.

لم يعرف المشرع الجزائري الضرر إلا أنه أشار إليه في المواد 124و 182 مكرر من القانون المدني.

ثانيا- أنواع الضرر الطبي:

إن الضرر الذي يلحق المريض يمكن أن يكون مادي أو معنوي أو كالهما معا.

1- الضرر المادي:

يعرف الضرر المادي بأنه كل ضرر يصيب الإنسان في جسده أو ماله أو إخلاله بمصلحة ذات قيمة مالية[1]، بالتالي فالضرر المادي يمكن أن يصيب جسد المضرور فيسبب له عاهة أو عجز كلي أو جزئي أو حتى إزهاق روحه، كما يمكن أن يلحق الضرر بذمته المالية ويؤدي إلى الانتقاص منها إذ يستوجب علاج هذه الأضرار نفقات مالية أو أنها تحرم المصاب من القدرة على العمل.

2- الضرر المعنوي:

هو الضرر الذي يصيب الإنسان في كرامته و عواطفه وأحاسيسه ومشاعره أو الضرر الذي يسبب للإنسان ألام نفسية أو جسمانية، نص المشرع في المادة 182 مكرر من القانون المدني على "**يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة**". بالتالي فالمشرع أخذ بمبدأ التعويض عن الضرر المعنوي.

[1]– بن دشاش نسيمة، المسؤولية المدنية للطبيب في المستشفيات العمومية، المرجع السابق، ص 65.

ثالثا- شروط الضرر الطبي:

يجب أن يستجمع الضرر مجموعة من الشروط المتمثلة في أن يكون الضرر شخصي، وأن يكون محقق ومباشر وأن يمس حق ثابت أو مصلحة مالية مشروعة.

1- أن يكون الضرر شخصيا:

أي أن يكون المدعي هو المصاب بالضرر، كما يحق لأولاد المضرور وورثته ومن يعيلهم ودائنه المطالبة بالتعويض من الطبيب المسبب لضرر.

2- أن يكون الضرر محقق الوقوع:

يجب أن يكون الضرر حالا أي قد وقع فعلا أو ضرر مستقبلي سيقع حتما في المستقبل، نص المشرع على عدم جواز الاتفاق على إعفاء الطبيب من المسؤولية قبل وقوع الضرر.

3- أن يكون الضرر الطبي مباشرا:

ليكون الضرر مباشر يجب أن يكون ناتجا مباشرة عن خطأ الطبيب، ومن ثم لا يكون هناك محل لمساءلة الطبيب إلا عن نتائج تدخله التي أدت إلى تفاقم حالة المريض[1].

4- أن يمس الضرر حقا ثابتا أو مصلحة مالية مشروعة:

يجب أن يكون الحق المعتدي عليه محمي قانونا وأن تكون المصلحة مشروعة فإذا كانت غير مشروعة فلا يعتد بها.

الفرع الثالث: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر الطبي:

لا يكفي وقوع الضرر لإثبات خطأ الطبيب بل يجب أن يكون الضرر ناتج عن الخطأ الذي ارتكبه الطبيب وهو ما يعرف بركن السببية.

[1]– فاطمة الزهراء بعرة، المسؤولية التأديبية عن أخطاء الأطباء داخل المستشفيات العمومية، المرجع السابق، ص 37.

أولا- قيام الرابطة السببية:

يعد تحديد الرابطة السببية بين الخطأ والضرر في المجال الطبي أمرا شاقا وعسيرا نظرا لتعقد الجسم البشري وتغير حالاته وخصائصه وخاصة إذا اشترك أكثر من سبب في حدوث الضرر، لذا لجأ الفقهاء وشراح القانون إلى وضع العديد من النظريات من أجل تحديد الرابطة السببية.

في هذا الصدد نجد أن المشرع الجزائري أخذ بنظرية السبب المنتج أو الفعال التي تقتضي الأخذ بعين الاعتبار السبب الأساسي والفعال في إحداث الضرر وهذا وفق ما جاء في قرار المحكمة العليا الصادر في 1996/11/17.[1]

ثانيا- نفي الرابطة السببية:

نص المشرع الجزائري في المادة 127 و 2/138 من القانون المدني على إمكانية نفي العلاقة السببية بإثبات الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة أو خطأ الغير أو المضرور، بالتالي يمكن للطبيب نفي المسؤولية عنه في الحالات التالية:

- الحادث الأجنبي والقوة القاهرة.
- خطأ المضرور.
- خطا الغير[2].

[1]- قرار المحكمة العليا الصادر في 1996/11/17 ،المجلة القضائية، العدد02، 1996، ص 179.

[2]- بن دشاش نسيمة، المسؤولية المدنية للطبيب في المستشفيات العمومية، المرجع السابق، ص 74.

المبحث الثاني: أنواع المسؤولية القائمة على الطبيب في المستشفى العمومي

يعتبر المستشفى العمومي مسرحا للعديد من الحوادث المرتبطة حين التكفل بالمريض، والتي يكون فيها الخطأ المرتكب من طرف الطبيب مصدر قيام عدة مسؤوليات، فيخضع الطبيب في نطاق المسؤولية المدنية للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية ولأحكام المسؤولية العقدية، حيث يكون المساس بجسم المريض نتيجة إخلاله أو تأخيره في أداء واجباته تجاه المرضي (المطلب الأول).

وفي حالة قيام الطبيب بأي خطأ معاقب عليه جزائيا تقوم عليه المسؤولية الجزائية (المطلب الثاني)، أما إذا لم يصل الفعل في جسامته حد الجريمة فيكفي متابعته تأديبيا (المطلب الثالث)، وسواء كانت المسؤولية مدنية أو جزائية تثور المسؤولية التأديبية كنتيجة عن مخالفة الطبيب للالتزامات القانونية المفروضة عليه حتى وإن لم يترتب عن هذا الخطأ أي ضرر.

المطلب الأول: المسؤولية المدنية للطبيب في المستشفى العمومي:

المسؤولية المدنية بوجه عام هو ارتكاب خطأ يوجب مساءلة فاعله وتعويض الضرر الواقع بالغير[1]، فالمسؤولية قد تكون عقدية أو تقصيرية (الفرع الأول)، وقد تكون ناتجة عن الفعل الشخصي للطبيب أو يمكن أن تنتج عن فعل الغير التابع لطبيب أو عن الأشياء الموجودة تحت مسؤوليته (الفرع الثاني)، تترتب عن هذه المسؤولية الالتزام بجبر الضرر المتسبب فيه (الفرع الثالث).

الفرع الأول: أنواع المسؤولية المدنية

تقوم المسؤولية المدنية في حالة إلحاق ضرر بالغير نتيجة الإخلال بالتزام عقدي أو مخالفة التزام قانوني واحد لا يتغير وهو الالتزام بعدم الإضرار بالغير .

---

[1]– إبراهيم سيد احمد، الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي فقها وقضاء، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2003، ص5.

أولا- المسؤولية العقدية:

تقوم المسؤولية المدنية في حالة الإخلال بالالتزام العقدي، حيث تكون مسؤولية الأطباء عقدية في كثير من الأحيان فارتباطهم بالمستشفى يكون عقدي كما تعتبر علاقة الطبيب بالمريض عقدية فهناك التزام لكلى الجانبين فالطبيب ملزم بتقديم العلاج والرعاية للمريض والمريض يدفع مقابل هذه الخدمة.[1]

ونصت على هذه المادة 54 من القانون المدني الجزائري "**العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص او عدة أشخاص آخرين، بمنح، أو فعل، أو عدم فعل شيء ما**".

ثانيا- المسؤولية التقصيرية:

تقوم عند الإخلال بالتزام القانوني بعدم الإضرار بالغير، ويشترط في المسؤولية التقصيرية أن يكون الطرفان أجنبيان عن بعضهما، كمخالفة الشخص لالتزام فرضه القانون على الرغم من اعتبار المسؤولية المدنية عقدية في أغلب الأحيان إلا أنه في بعض الحالات يمكن اعتبارها تقصيرية كما في:

– تدخل الطبيب من تلقاء نفسه لإنقاذ شخص فالتدخل أساسه ليس عقدي.

– في حالة الاشتراط لصالحة الغير، كان يتفق رب العمل مع الطبيب على علاج عماله فالعلاقة بينهما عقدية أما علاقة العامل بالطبيب فهي غير مرتبطة بعقد.

– الضرر الذي يلحقه مريض بمريض أخر الناتجة عن إهمال الطبيب لواجب الرقابة.

– حالة امتناع الطبيب عن علاج أو انتقاد المريض بدون مبرر شرعي.[2]

---

[1]– أمير فرج يوسف، أحكام المسؤولية عن الجرائم الطبية، المكتب العربي الحديث، ذ ب ن، د س ن، ص 239.

[2]– سنوسي صافية، الخطأ الطبي في التشريع و الاجتهاد القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ص87.

الفرع الثاني: نطاق المسؤولية المدنية:

لا تقتصر مسؤولية الطبيب عن أفعاله الشخصية فقط بل يكون مسؤول عن الأخطاء الصادرة من طرف الأطباء المساعدين والممرضين العاملين تحت إشرافه، كما تتعدى إلى مختلف التجهيزات الموجودة في المستشفى والأدوية المستعملة، وهذا يظهر فيما يلي:

أولا- المسؤولية المدنية للطبيب عن أفعاله الشخصية:

عند ممارسة الطبيب لعمله بصفة منفردة إذا ارتكب خطأ في حالة عدم بذله العناية تجاه مريضه وتستمد مسؤولية الطبيب المدنية عن فعله الشخصي أساسها من القواعد العامة للمسؤولية المدنية ومن المبادئ و الأعراف المشكلة لأخلاقيات مهنة الطب التي أوكلت للطبيب رسالة الدفاع عن صحة الفرد، وتظهر مسؤولية الطبيب كلما انحرف عن أخلاقيات و سلوكيات مهنته[1]، أما إذا مارس الطبيب عمله ضمن فريق طبي فنصت المادة 73 من مدونة أخلاقيات الطب على أن كل طبيب يتحمل مسؤوليته الشخصية فكل طبيب مسؤول عن اختصاصه وعن العمل الذي أداه، في حالة عدم معرفة مرتكب الخطأ يبقي كل طبيب مساهم في هذه المسؤولية ويمكن للمريض الرجوع عليهم بصفة تضامنية أما إذا قام الطبيب بنفسه باختيار كل الفريق الطبي ففي هذه الحالة يكون هذا الطبيب مسؤول مسؤولية عقدية أمام المريض أما الفريق الطبي فتكون مسؤوليته تقصيرية وهذا طبقا للمادة 124 من القانون المدني الجزائري.[2]

[1]– هني سعاد، المسؤولية المدينة للطبيب، مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء،2006/2003، ص32.

[2]– أمر رقم 58/75، مؤرخ في 1975/09/26، يتضمن القانون المدني، ج رج ج عدد78، صادرة في 1975/09/30 ، معدل ومتمم.

ثانيا- مسؤولية الطبيب عن فعل الغير والأشياء:

يمكن أن تنشأ مسؤولية الطبيب عن الأشخاص الموجودين تحت إشرافه كما تنشأ أيضا عن الأشياء الموجودة تحت رقابته.

1- المسؤولية المدنية للطبيب عن فعل الغير:

بالنسبة للطبيب العامل في المستشفى العمومي أو الخاص يكون المساعدين ملزمين بتنفيذ أوامر الطبيب وإدارة المستشفى تجاه المريض، فيكون الطبيب مسؤول في حالة اختياره للمساعدين أما في حالة عدم اختياره لهم فيكون المستشفى مسؤولا عنهم.

وبالنسبة للمرضى الذين يعانون من أمراض عقلية فقد أولى القانون لهؤلاء عناية خاصة وفي حالة عدم بذل الاحتياطات والعناية التي نص عليها القانون يسأل الطبيب قانونا عن مريضه وعن الأضرار التي ألحقها بالآخرين.[1]

2- المسؤولية المدنية للطبيب عن الأشياء:

تقوم هذه المسؤولية في حالة وجود عيب في الأجهزة المستعملة للعلاج بالتالي نكون أمام مسؤولية عقدية كون تدخل الآلة سبب في عدم تنفيذ الالتزام بسلامة المريض هنا نطبق أحكام المسؤولية العقدية عن الفعل الشخصي، أما في حالة عدم وجود عقد بين الطبيب و المريض فإن المسؤولية تكون تقصيرية (مسؤولية حارس الشيء) وتخضع لأحكام المادة 138 من القانون المدني.[2]

كما تقوم المسؤولية عن الأشياء أيضا في حالة إخلال الطبيب بالالتزام بوصف الدواء بدقة مع اتخاذ الحيطة من أثاره الجانبية فيلتزم بعدم وصف دواء فاسد أو ضار لا يتناسب مع الحالة الصحية لشخص أو سنه.[3]

---

[1]– هني سعاد، المسؤولية المدنية للطبيب، المرجع السابق، ص40.

[2]– أمر رقم 58/75، متضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[3]– هني سعاد، المسؤولية المدنية للطبيب، المرجع السابق، ص41.

الفرع الثالث: أثار قيام المسؤولية المدنية لطبيب في المستشفى العمومي

عند ثبوت قيام المسؤولية المدنية لطبيب المستشفى العمومي يحق للمضرور قبل سقوط أجل الدعوى المحدد ب 15 سنة من يوم انقضاء الفعل الضار رفع دعوى أمام القضاء الإداري للمطالبة بالتعويض من المستشفى التي تعتبر المسؤولية الوحيدة عن أخطاء الطبيب باعتباره متبوع مسؤول عن تابعه وفقا للمادة 136 من القانون المدني.

نص المشرع الجزائري في المادة 167 من قانون التأمينات[1] على التزام المستشفى وأعضاء السلك الطبي باكتتاب تأمين لتغطية مسؤوليتهم المدنية بالتالي يمكن أن تصبح شركة التأمين طرف في دعوى التعويض بحيث تعد هذه الخطوة حماية للمستشفى والطبيب وهي ضمان للمضرور، لكن يجب التميز بين الضرر الذي لحق الشخص بسبب الفعل الشخصي للطبيب أو الضرر الذي سببه الخطأ المرفقي.

أولا- تحميل الطبيب لكامل التعويض:

عند ارتكاب الطبيب لخطأ شخصي أثناء ممارسة عمله في المستشفى العمومي و ادى ذلك العمل إلى إلحاق الضرر بشخص يلجأ المستشفى الى دفع التعويض ثم يعود على الطبيب لاستفاء المبلغ الذي دفعته كما يحق له الرجوع على الطبيب في مجال المسؤولية عن الأشياء.

ثانيا- تحميل المستشفى العمومي لكامل التعويض:

يحدث ذلك عندما يقع الضرر نتيجة التسيير المعيب للمرفق العام، بالتالي يحرم المستشفى من الرجوع على الطبيب سواء بكل التعويض أو بجزء منه فبرغم من اجتماع

[1]– أمر رقم 07/95، مؤرخ في 25 جانفي 1995، متعلق بالتأمينات، ج رج ج عدد13، صادرة في 8مارس1995، معدل و متمم بالقانون رقم 04/06.

شروط المسؤولية في المتبوع (الطبيب) لكن هذا الخطأ يعد مرفقي يمكن لأي وضع في نفس الظروف ارتكابه، بالتالي تتحمل إدارة المستشفى العمومي كل الأعباء المالية.[1]

ثالثا- المسؤولية المشتركة بين المستشفى العمومي والطبيب في التعويض:

إذا كان الضرر الذي لحق الفرد كان نتيجة مساهمة الطبيب بخطئه الشخصي والمستشفى العمومي بخطئه المرفقي فيحق للمضرور أن يختار بين مقاضاة المستشفى أو الطبيب ولا يجوز له نيل تعويضين من نفس القضية ونفس الضرر، عند صدور الحكم بالتعويض إذا قام القاضي بتوزيع التعويض بين الطبيب والمستشفى فلا يثأر أي إشكال أما إذا حكم التعويض على طرف واحد فقط هنا يعود هذا الأخير على الطرف الأخر من أجل تحمياه جزء من التعويض الذي دفعه للمضرور[2].

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية للطبيب في المستشفى العمومي

تخضع المسؤولية الجزائية لمبدأ شرعية العقوبة كما تعتبر ماسة بالمجتمع عكس المسؤولية المدنية التي تلحق الضرر بشخص واحد فقط، فالطبيب بمجرد ارتكابه لفعل مجرم سواء كان ايجابي أو سلبي يجد نفسه معرضا لعقوبة جنائية تتناسب مع الجرم المرتكب، وهذا ما يسمح لنا باستخلاص أنواع المسؤولية الجزائية (الفرع الأول)، وسنتطرق إلى الحالات التي يكون أن تنتفي فيها مسؤولية الطبيب (الفرع الثاني)، وفي الأخير سنتطرق إلى بعض الجرائم التي من شأنها إقامة مسؤولية الطبيب الجنائية (الفرع الثالث).

---

[1]– فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2011 ، ص 153.

[2]– لحسن بن شيخ أث ملويا ، مسؤولية السلطة العامة، المسؤولية على أساس الخطأ، المسؤولية بدون خطأ، نظام التعويض، دار الهدى، الجزائر ، 2013 ،ص154.

الفرع الأول: أنواع المسؤولية الجزائية

يتم تحديد نوع المسؤولية بالنظر إلى الإرادة الواعية للفرد فإذا كانت تسعي إلى النتيجة نكون أمام جريمة عمدية، أما إذا كانت النتيجة صادرة من إرادة مهملة نكون أمام جريمة غير عمدية.

أولا- المسؤولية في الجرائم العمدية:

حيث تقوم المسؤولية الجزائية على الطبيب في حالة توافر القصد الجنائي، قد يكون القصد الجنائي هو إتيان فعل يسبب ضرر للمريض وقد يكون امتناع عن القيام بفعل أوجبه القانون[1].

ثانيا- المسؤولية في الجرائم الغير عمدية:

هو إخلال الجاني بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون وقد نص المشرع على هذه المسؤولية في المادة 288 من قانون العقوبات[2]، فكل خطأ يرتكبه الطبيب دون قصد بالرعونة أو عدم الاحتراز، عدم الاحتياط، الإهمال وعدم مراعاة القوانين والأنظمة، يسأل عنه[3].

الفرع الثاني: انتفاء المسؤولية الجزائية للطبيب في المستشفى العمومي

إذا ما خرجت أعمال الطبيب عن دائرة الإباحة قامت مسؤوليته الجزائية، إلا أنه قد تنتفي هذه المسؤولية في حالات محددة وهي:

---

[1]– عميري فريدة، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، المرجع السابق، ص 55.

[2]–أمر رقم 156/66 ،مؤرخ في 1966/06/08، متضمن قانون العقوبات، ج رج ج عدد49، صادرة في1966/06/11، والمتمم المعدل.

[3]– أمير فرج يوسف، أحكام المسؤولية عن الجرائم الطبية، المرجع السابق، ص 43.

أولا- انتفاء رابطة السببية:

لقيام مسؤولية الطبيب لابد من وجود علاقة ترابط بين سلوك الطبيب والنتيجة التي لولا هذا السلوك لما حدثت ففي حالة انتفاء هذا الرابط تنتفي المسؤولية ، الأصل أن من يدعي شيء يقع عليه عبئ إثباته أما مسؤولية الطبيب فتكون مفترضة وتقوم بمجرد تخلف النتيجة ويبقي على الطبيب دفع المسؤولية باثبت السبب الأجنبي أو نفي العلاقة السببية، ومن بين أهم طرق الإثبات نجد الخبرة حسب ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 125 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1] التي تنص على جواز تعين أخصائيين و خبراء من أجل تقدير أو تقيم الأضرار الناجمة،

ثانيا- توافر حالة الضرورة أو القوة القاهرة أو خطأ المريض أو الغير:

بالإضافة إلى انتفاء الرابطة السببية هناك أسباب أخرى إذا توافرت أدت إلى انتفاء المسؤولية الجزائية وهي:

1- حالة الضرورة

هي الحالة التي يكون فيها الطبيب مجبر على التضحية بمبدأ من أجل الحفاظ على مبدأ أخر أكثر أهمية منه، شرط أن لا يكون هو المتسبب بحالة الضرورة حيث تكون هذه الأخيرة مانع من موانع المسؤولية لكنها ال تنفي صفة التجريم بالتالي فهي تعفي من المسؤولية الجزائية لكن تبقى المسؤولية المدنية قائمة[2].

يشترط لقيام حالة الضرورة أن يكون هناك خطر يهدد النفس أو الغير ويجب أن يكون الخطر موجود وحال كما يجب أن يكون الخطر جسيم وغير قابل الإصلاح وليس له علاقة بالطبيب.

---

[1]– قانون رقم 09/08، مؤرخ في 2008/02/25، متضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج رج ج عدد21، صادرة في 2008/04/23.

[2]– محمود القبلاوي، المسؤولية الجنائية للطبيب، دار الفكر الجامعي، مصر،2004 ،ص96.

2- القوة القاهرة:

يقصد بالقوة القاهرة ذاك الحادث الغير متوقع الذي يستحيل توقعه حتى من اشد الأطباء يقظة وخبرة كالزلازل، الحرائق، الفيضانات[1]. ولا تنتفى المسؤولية إلا إذا كان تافدي الأمر مستحيل على أي شخص في نفس الظروف.

3- خطأ المريض أو الغير:

إذ كان خطأ المريض هو السبب الوحيد لوقوع النتيجة كانقطاعه عن العلاج، إهماله لأدويته، عدم تعقيم جرحه كان ذلك سببا في انتفاء مسؤولية المريض. كما تنتفي مسؤولية الطبيب في حالة تدخل الغير الأجنبي عن الطاقم الطبي والشبة الطبي بأعمال كانت السبب الوحيد للضرر الذي لحق بالمريض.

الفرع الثالث: السلوكات الموجبة للمسؤولية الجزائية للطبيب:

وهي تنقسم إلى جرائم ماسة بالسلامة الجسدية وإلى جرائم ماسة بنظام مهنة الطب، الأول يمس جسد المريض أما الثاني فتمس أخلاقيات وأهداف المهنة النبيلة.

أولا- الجرائم الماسة بالسلامة الجسدية:

هي الجرائم الواقعة على الجسد البشري والتي تسبب له الأذى المادي والمعنوي، من بين هذه الجرائم نجد:

1- جريمة تسهيل تعاطي المخدرات:

أعطي المشرع للأطباء وحدهم رخصة وصف المذكرات لغاية العلاج حيث نظم القانون رقم18/04المتعلق بالوقاية من المخدرات[2] شروط صرفها من الأطباء والصيادلة وأي تلاعب أو تجاوز لهذه النصوص يؤدي وفقا للمادة 244 من القانون05/85 المتعلق بحماية

[1]- محمود القبلاوي، المسؤولية الجنائية للطبيب، المرجع نفسه، ص 98.

[2]- قانون رقم 18/04،مؤرخ في 2006/02/20، متعلق بالحماية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستغلال ولا تجار الغير مشروعين بها، ج رج ج عدد 14، صادرة في 2006/12/26.

الصحة إلى عقوبة بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وغرامة مالية بين 5000 إلى 50.000 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين .

2- جريمة الإجهاض:

قد يكون لضرورة شرعية أو لغرض إجرامي وقد يكون تلقائي دون تدخل أحد من الأسباب، وفقا للمادة 304 من قانون العقوبات كل من أجهض امرأة حامل أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق العنف أو بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 500 إلى 10.000 دج وإذا أفضي الإجهاض إلى الموت فتكون العقوبة السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة .كما تعاقب المادة306 من نفس القانون كل من يدل على طرق الإجهاض ولو دون التدخل الفعلي لكن المادة 308 جاءت باستثناء فإذا كان ذلك لآجل إنقاذ حياة الألم فالقانون لا يعاقب عليه شرط أن لا يقع الإجهاض دون إبلاغ السلطات الإدارية .

3- جريمة انتزاع الأعضاء البشرية والإتجار بها:

نص القانون 01/09 المعدل لقانون العقوبات[1] علي تجريم انتزاع الأعضاء البشرية من الأحياء أو الموتى دون مراعاة الإجراءات القانونية، كما جرم ولو بموافقة من المعني لأن ذلك يعد استغلال لحاجته المادية القصوى التي ألزمته على القبول، يعاقب مرتكب هذه الجريمة بالحبس من 3 إلي 10سنوات وبغرامة من 300.000 إلى 1.000.000 دج، وشدد العقاب على من سهلت له وظيفته القيام بذلك أو إذا كانت الضحية قاصر أو تعاني من إعاقة ذهنية أو ارتكبت الجريمة من شخصين أو أكثر مع استعمال السلاح أو التهديد به بحيث تتحول الجريمة إلى جناية معاقب عليها من 10 إلى 20 سنة مع عدم الاستفادة من المادة 53 المتعلقة بالظروف المخففة.

[1]– قانون رقم 01/09، مؤرخ في 2009/02/25، متعلق بالإتجار بالأعضاء، يعدل ويتمم الأمر رقم 156/66، متضمن قانون العقوبات، ج رج ج عدد 46، صادرة في 2009/03/08.

ثانيا- الجرائم الماسة بنظام مهنة الطب:

هي جرائم ناتجة عن لا مبالاة الأطباء وترتبط أكثر بالمساس بالمصلحة العامة للمجتمع وغالبا تكون منافية لمهنة الطب الإنسانية.

1- جريمة الممارسة الغير شرعية للطب :

يتحقق ذلك عند ممارسة عند قيام الطبيب بممارسة المهنة قبل الحصول على ترخيص قانوني من السلطة الوصية، أو أن يستمر في ممارسة المهنة بعد سحب الترخيص منه كما يتحقق في حالة تواطأ الطبيب مع غيره لتسهيل الممارسة الغير الشرعية حتى ولو كان حائزا هو الأخر على ترخيص[1] حسب المادة 243 من قانون العقوبات يعاقب هذا الطبيب بثلاثة أشهر إلى سنتين وغرامة من 500 إلى 5.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين. لكن واستثناءا يجوز ممارسة الطب دون رخصة وفق المادة 48 من نفس القانون.

2- جريمة إفشاء السر المهني:

كشف السر المهني يشكل جريمة إذ تنص المادة 235 من قانون الصحة على أن تطبق المادة 301 من قانون العقوبات على من لا يراعي السر المهني المنصوص عليه في المادتين 206 و 226 من هذا القانون فالمادة 206 تنص على أن يلتزم الأطباء و جرحوا الأسنان و الصيادلة بالسر المهني إلا إذا حررتهم من ذلك الأحكام القانونية وقد مددت المادة 226 هذا الالتزام إلى المساعدين الطبي ناما المادة 301 من قانون العقوبات فتنص على أن يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 500 إلى 5000 دج الأطباء و الجراحون والصيادلة و القابلات وجميع الأشخاص المؤمنين بحكم مهنتهم على أسرار أدلي بها إليهم وافشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم القانون إفشاءها.

[1]– أمير فرج يوسف، أحكام المسؤولية في الجرائم الطبية، المرجع السابق، ص 98.

تتمثل الحالات التي يمكن للطبيب إفشاء السر المهني دون التعرض لعقوبة في:

- التبليغ عن الولادات والوفيات.
- إفشاء السر المهني من أجل الأمن العام (التبليغ عن الجرائم).
- حالة إفشاء السر المهني للدفاع عن نفسه
- إفشاء السر من أجل المصلحة العامة (التبليغ عن الأمراض والأوبئة).

المطلب الثالث: المسؤولية التأديبية للطبيب في المستشفى العمومي:

إن الهدف من المسؤولية التأديبية ليس فقط لتوقيع العقاب على الطبيب وإنما المحافظة على كرامة المهنة والمشتغلين بها، تقوم المسؤولية التأديبية عند خروج الأطباء عن القواعد والأصول المتعارف عليها خروجا يعرض الطبيب للمساءلة.

حيث أن الطبيب أثناء تأديته لمهامه قد يرتكب خطأ مهنيا يسمى بالخطأ الطبي (الفرع الأول)، عند ثبوت الخطأ يتم توقيع العقاب من طرف الجهات المتخصصة والتي حددها المشرع (الفرع الثاني)، تتابع هذه الجهات إجراءات المتابعة التأديبية بما هو مخول لها قانونا (الفرع الثالث)، بعد تسجيل الشكوى تقوم هذه الأخيرة باستدعاء الطبيب و سماعه ثم إصدار العقوبة التأديبية.[1]

في حالة عدم اقتناع الطبيب بالقرار التأديبي الذي اتخذته الجهات المختصة حق له الطعن في ذلك القرار (الفرع الرابع).

الفرع الأول: الأخطاء التأديبية:

يقوم الخطأ التأديبي بمجرد مخالفة القواعد القانونية المنصوص عليها في قانون الصحة ومدونة أخلاقيات الطب ولو دون حدوث أي ضرر، وهذا يعني أن الخطأ التأديبي

[1]– صفوان محمد شديفات، المسؤولية عن الأعمال الطبية ،المرجع السابق، ص 96.

مختلف ومستقل عن الأخطاء المدنية والجزائية، لتوضح ذلك سنقوم بتعريف الخطأ التأديبي والتعرض لبعض صوره.

أولا- تعريف الخطأ التأديبي :

هو كل تصرف من العامل أثناء أداء وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها يؤثر بصورة تحول دون القيام بالنشاط على الوجه الكامل، اعتبر المشرع هذا الالتزام التزام ببذل عناية[1] وذلك وفقا للمادة 1/167 من القانون 05/85 "...كل تقصير في الواجبات المحددة في هذا القانون وعدم الامتثال للآداب المهنة يعرض صاحبه لعقوبات تأديبية".

ثانيا- صور الأخطاء الطبية في مجال الطب:

تتمثل الأخطاء التأديبية في المجال الطبي في:

- التقصير في الواجبات المنصوص عليها قانونا.
- مخالفة قواعد وآداب المهنة.

وقد تترتب عن هذه الأخطاء مسؤوليات أخرى جنائية أو مدنية، فكل خطأ جنائي أو مدني يستتبعه خطأ تأديبي والعكس غير صحيح[2] من بين الأخطاء التي ترتب مسؤولية تأديبية نجد:

- إجراء عمليات جراحية غير مسبوقة، أو تجارب أو بحوث غير معتمدة على المريض.
- التقصير في الرقابة والإشراف وعدم احترام قواعد النظافة.
- استعمال أدوات و أجهزة طبية دون العلم بكيفية استخدامها.

---

[1]- بوضياف أحمد، الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989، ص 13.

[2]- أمال حابت، المساءلة التأديبية للطبيب وفقا لمدونة أخلاقيات الطب الجزائرية، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008 ،ص 233.

- ارتكاب خطأ في العلاج أو نقص في المتابعة.
- استعمال أدوية جديدة لعلاج المريض دون وجود ترخيص باستعمالها.

الفرع الثاني: السلطات التأديبية:

طبقا للمواد 367 من القانون05/85 والمواد 198، 221، 177، 169، 166 من المرسوم التنفيذي 276/92 نستنتج أن السلطات التأديبية تتكون من:

أولا- المجلس الوطني لأخلاقيات الطب:

تم إنشائه بموجب المادة 168 المعدلة من القانون17/90[1] من بين مهامه تولي الدعاوي التأديبية المقامة ضد الأطباء و ضمان تثبيت الأخلاق المهنية بممارسة السلطة التأديبية على كل من يرتكب خطأ تأديبي، يكون مقر هذا المجلس في العاصمة وليس هناك أي مادة تحدد الطبيعة القانونية لهذا المجلس واكتسابه لشخصية المعنوية لكن يمكن استخلاص ذلك من خلال تمتعه بحق التقاضي[2] باعتباره درجة ثانية، يمارس هذا المجلس سلطته التأديبية من خلال الفرع النظامي الوطني الخاص بالأطباء.

ثانيا- المجالس الجهوية لأخلاقيات الطب:

تم إنشاء 12 مجلس جهوي على المستوى الوطني أسندت له مهام من بينها مهمة التأديب كدرجة أولي، تتشكل هذه المجالس من الجمعية العامة المكونة من أعضاء الفروع النظامية الجهوية، ومن المكتب الجهوي المكون من رؤساء كل فرع نظامي جهوي، وعضو

[1]–قانون رقم 17/90، مؤرخ في 21 يوليو 1990 ،المعدل و المتمم للقانون رقم 05/85، مؤرخ في 1985/02/16، متعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج رج ج عدد8، صادرة في 1985.

[2]– عيساني رفيقة، المرجع السابق، ص 96.

منتخب يكون من القطاع العام عندما يكون رئيس الفرع النظامي من القطاع الخاص والعكس بالعكس،[1] تمارس مهنة التأديب بواسطة الفرع النظامي الجهوي الخاص بالأطباء.

ثالثا- الجهات المستخدمة:

وفقا للمادة 221من المرسوم التنفيذي 276/92 يمكن للجهات المستخدمة أن تخضع الطبيب المخالف للمساءلة التأديبية وفقا لقانون العمل إذا كان عمله في مؤسسة استشفاعية خاصة أو مؤسسة عامة يعمل فيها بموجب عقد[2]، ويخضع لمساءلة تأديبية وفقا لقانون الوظيف العمومي إذا كان موظف دائم في مؤسسة استشفائية عمومية.

الفرع الثالث: إجراءات المتابعة التأديبية:

هي الشكليات التي تنظم المرحلة ما بين ارتكاب المخالفة حتى صدور الحكم، سنتناول فيها من له الحق في رفع الشكوى ضد من وإلى أي جهة، كما سنبين إجراءات استدعاء المعني بالأمر.

أولا- أصحاب الحق في رفع الشكوى:

وفقا للمادة 2/267 من القانون05/85 يتمثل الأشخاص الذين يحق لهم تقديم الشكوى في:

- الوزير المكلف بالصحة العمومية.
- جمعيات الأطباء وجراحي الأسنان والصيادلة المؤسسة قانونا.
- كل عضو في السلك الطبي مرخص له قانونا بالممارسة.
- كل مريض أو وليه أو ذوي حقوقه.

---

[1]- أمال حابت، المرجع السابق، ص 268.

[2]- عيساني رفيقة، المرجع السابق، ص 97.

ثانيا- الخاضعين للمساءلة التأديبية:

– أطباء وجراحو الأسنان الصيادلة الوطنين والأجانب الذين يمارسون المهنة على التراب الوطني.

– الأطباء وجراحو الأسنان والصيادلة المتمرنون في العلوم الطبية المرخص لهم استخلاف زملائهم.

ثالثا- الجهات التي تتلقي الشكوى:

وفقا للمادة 211 من القانون 276/92، يتم إحالة الطبيب المخطئ إلى الفرع النظامي الجهوي المختص كدرجة أولى، وإذا كانت الشكوى ضد أحد أعضاء المجلس الجهوي يقوم المجلس الوطني بتعين مجلس جهوي أخر للفصل في القرار، أما إذا كانت الشكوى على عضو في المجلس الوطني فيستبعد أثناء الجلسات.

يفصل المجلس الجهوي في الشكوى في غضون 4 أشهر من تلقيه لشكوى ويكون قراره قابل لطعن أمام المجلس الوطني خلال 6 أشهر من يوم صدور الحكم.

رابعا- استدعاء المعني وتمكينه من الدفاع عن نفسه:

بعد تبلغ المعني يمنح له أجل 15 يوم للامتثال أمام الهيئة التأديبية في حالة تخلفه يعاد استدعاءه للمرة الثانية وإذا رفض الامتثال يتم الفصل في القضية رغم غيابه.

قبل اتخاذ أي قرار تلتزم الجهة التأديبية بسماع العني وشهوده وتمكينه من الاطلاع على التحقيقات التي أجريت والسماح له بإبداء أقواله ودفاعه وملاحظاته[1]، في حالة عدم سماعه يجوز له الطعن في القرار في أجل 10 أيام من يوم التبليغ أمام نفس الجهة التي أصدرته.

[1]– بوضياف أحمد، المرجع السابق، ص35

الفرع الرابع: العقوبات التأديبية والطعن فيها:

بعد تسجيل الشكوى من طرف الفرع النظامي خلال 15 يوم من يوم تلقها، تلتزم هذه الأخير باستدعاء المعني وسماع أقواله ثم اتحاد القرار وتوقيع احد العقوبات المنصوص عليها قانونا وفي حالة عدم اقتناع الطبيب بالقرار التأديبي يمكنه الطعن فيه.

أولا- العقوبات التأديبية:

هناك عقوبات منصوص عليها في الأمر03/06 المتعلق بالوظيفة العمومية توقعها الجهات المستخدمة على موظفيها وهي:

- عقوبات من الدرجة الأولى (التنبيه، الإنذار الكتابي، التوبيخ).
- عقوبات من الدرجة الثانية (التوقيف عن العمل من يوم إلى 3 أيام، الشطب من قائمة التأهيل.
- عقوبات من الدرجة الثالثة (التوقيف عن العمل من 4 إلى 8 أيام، التنزيل من درجة إلى درجتين، النقل الإجباري).
- عقوبات من الدرجة الرابعة (التنزيل إلى المرتبة السفلى مباشرة، التصريح).

كما شملت مدونة أخلاقيات الطب على العقوبات التي يمكن للمجلس الجهوي والوطني لتأديب اتخاذها والتي تتمثل في:

-الإنذار: يكون ذلك بكتابة إشعار بالمخالفة التي تم ارتكابها و تحذيره من الإخلال بواجبات وظيفته مستقبلا.

-التوبيخ: حيث يتم كتابة إشعار بالمخالفة المرتكبة والأسباب التي جعلت سلوكه غير مرضي ويطلب إليه وجوب اجتناب المخالفة وتحسين سلوكه الوظيفي.[1]

[1]- عيساني رفيقة، المرجع السابق، ص 102

ثانيا- الطعن في العقوبات التأديبية:

تخضع قرارات المجلس الجهوي التأديبية لطعن أمام المجلس الوطني الذي يقوم بطلب الملف من رئيس المجلس الجهوي في أجل 8 أيام ويلتزم هذا الأخير بإرسال الملف في نفس المدة، كما يمكن الطعن في قرار المجلس الوطني أمام المجلس الدولة في أجل 12 شهر من يوم صدور القرار.

خاتمة

يعد نظام المسؤولية الطبية بالمستشفيات العمومية في تطور مستمر تماشيا مع تطور العلوم الطبية الذي لا تزال الأبحاث فيه دائمة.

تستتر المسؤولية الشخصية لطبيب في المستشفى العمومي وراء علاقة التبعية التي تقضي بحماية الطبيب من رجوع الغير عليه، حيث أصبح الطبيب لا يسأل لا عن أعماله الشخصية ولا عن أعماله المرفقية، وكلا القضائيين سواء العادي أو الإداري لا يسعيان إلى إيجاد أسس جديدة لهذا المشكل.

أما المسؤولية الجزائية في حالة الخطأ الغير خالي من أي علاقة بالمرفق العمومي فعندما يرفع تعويض الضحية إلى القضاء العادي الذي يقوم بدوره بإحالة القضية إلى القضاء الإداري ما يطيل من إجراءات التقاضي.

وفيما يخص المسؤولية التأديبية فنلاحظ أنها جد محدودة، حيث أن العلاقة جد ضعيفة بين المستشفى العمومي والمجلس الجهوي لأخلاقيات الطب، والعقوبات التأديبية لا تؤثر على المسيرة المهنية للطبيب.

يبدو واضحا أن المشكلة ليست فقط القانون الذي لم ينص فيه المشرع على أخطاء الطبيب صراحة في القانون المدني و القوانين المتعلقة بالصحة ومهنة الطب حيث اقتصرت هذه الأخيرة على تحديد الالتزامات والواجبات فقط، مما يجعلها غير مجدية في مجال المسؤولية الطبية، وفيما يخص المسائل الجزائية فقد اقتصر على تطبيق القاعد العامة يفهم ذلك بالنظر إلى الإحالات التي نراها في قوانين الصحة إلى قانون العقوبات. بل تتعدى المشكلة إلى سوء تطبيق هذا القانون الناقص والأجوف، فنجد أن انتشار الفساد الإداري الذي ينقص من إمكانيات المستشفى يفقد ثقة المواطنين بالمستشفيات العمومية بسبب سوء خدماتها التي تضيع حق المريض المظلوم وتضيع حقوق الأطباء الشرفاء .

تفاديا للازمات التي يتخبط فيها القطاع العام للصحة في الجزائر أردنا أن نسدل الستار عن بعض النصائح التي عليها تساعد على معالجة هذه الأزمة.

– فبالنسبة إلى المشرع الجزائري يجب أن يسعى إلى تعديل قوانين الصحة التي أصبحت جامدة وغير مواكبة لتطورات التكنولوجيا الطبية.

– كما يقع على عاتقه أن يقدم تعريف واضح للخطأ والضرر الطبي الذي يختلف تماما عن الضرر الذي يلحق بجسم الإنسان وصحته وقد يمتد إلى حياته .

– بالنسبة للجوء إلى الخبرة لإثبات الخطأ الطبي، يبقي أمرها نسبي نظرا لما تلعبه المحسوبية بين أفراد المهنة الواحدة ولذلك يجب على المشرع تعين قضاة متخصصين في المجال الطبي بدل تعين خبير.

– يلتزم المشرع بتفعيل جهات من أجل المراقبة المستمرة للأعمال الطبية لكشف حالات التقصير والإهمال.

– يجب على الدولة أن تقوم بتزود المستشفيات بالإمكانيات والوسائل الحديثة لسيرها .

–وضع إعلانات داخل المستشفى لتعريف المرضى على حقوقهم المكفولة قانونا والتي يجهلها الأغلبية وكذا التزاماتهم اتجاه الأطباء .

– السعي إلى نشر فكرة القدرة على متابعة الطبيب عن الضرر الذي قام به والحصول على تعويض، كون أغلبية المواطنين يعتبرون الضرر اللاحق قضاء وقدر دون للجوء إلى التحقق من ذلك.

و أخيرا و كما قال سيد خلق الله عليه أزكى الصلاة والسلام" كُلُّ ابْن آدمَ خطَّاءٌ ، وخيرُ الخطَّائينَ التَّوَّابونَ"، فرغم من الأخطاء التي يرتكبها الأطباء إلا أن مهنتهم تبقى سامية ولا تظهر أهميتها إلا في مثل هذه الظروف الاستثنائية التي يمر بها العالم، حيث تم تلقيب الطاقم الطبي بالجيش الأبيض أبطال المعركة ضد وباء كوفيد– 19، وقف الطاقم الطبي في الصفوف الأمامية وضحى المئات منهم بحياته في سبيل الواجب المهني.

لذلك لا يجب النظر فقط إلى أخطائهم بل يجب شكرهم على كل الأرواح التي أنقذوها وكل التضحيات التي قدموها رغم قسوة ظروف المشافي الجزائرية التي لا توفر لا الحماية للطبيب الذي يتعرض بشكل يومي للاعتداء من أهالي المرضى ولا الظروف الملائمة للعمال نظرا لنقص التجهيزات و المعدات اللازمة.

قائمة المصادر والمراجع

أ/ باللغة العربية:

أولا: الكتب:

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط 4، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2006.
- اسعد عبد الجميلي، الخطأ في المسؤولية المدنية الطبية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2009.
- أمير فرج يوسف، أحكام المسؤولية عن الجرائم الطبية، المكتب العربي الحديث، ذ ب ن، د س ن.
- إبراهيم سيد أحمد، الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي فقها وقضاء، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية،2003.
- بوضياف أحمد، الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989.
- شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.
- صفوان محمد شديفات، المسؤولية عن الأعمال الطبية، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2011.
- عبد الرحمان فطناسي، المسؤولية الإدارية لمؤسسات الصحة العمومية عن نشاطها الطبي في الجزائر بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015.
- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول (الجريمة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.
- لحسن بن شيخ أث ملويا، مسؤولية السلطة العامة، المسؤولية على أساس الخطأ، المسؤولية بدون خطأ، نظام التعويض، دار الهدى، الجزائر، 2013.

- ماجد محمد لافي، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي (دراسة مقارنة)، ط 1 ، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2009.
- محمد ربيع فتح الله، المسؤولية القانونية للمسؤولية المدنية لجراح التجميل ، دار النهضة العربية ،القاهرة، 2016.
- محمود حسني نجيب، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط 5، دار النهضة العربية، 1988 .
- مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الإداري، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2005.
- منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، دار الفكر الجامعي للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2007.
- محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة لنشر، الإسكندرية، 1999.
- هاشمي حرفي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، دار هومة، الجزائر،2010.

ثانيا: الرسائل والمذكرات:

1/ الرسائل:

- جبلوس رحاب، عبا إثبات الخطأ في المجال الطبي، رسالة لنيل شهادة دكتوراه، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أدرار،2018.
- عمر سنتير رضا، النظام القانوني للصحة العمومية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة ،الجزائر1، 2013/2012.

- عيساني رفيقة، مسؤولية الأطباء في المرافق الاستشفائية العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بالقياد، تلمسان،2016/2015.

- كمال فريحة، المسؤولية المدنية للطبيب، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

2/ المذكرات:

- بن دشاش نسيمة، المسؤولية المدنية للطبيب في المستشفيات العامة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محند اولحاج، البويرة، 2013.
- بلمزيود نبيلة، العلاقة القانونية بين الموظف والإدارة في ضل القانون الأساسي للوظيفة العامة، رسالة ماستر، تخصص إدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018/2017
- حنين جمعة حميدة، مسؤولية الطبيب و الصيدلي داخل المستشفيات العمومية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2001.
- رواء كاظم راعي، المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الخاص، جامعة بابل، العراق،2008.
- سميرة لالوش، الممارسة الطبية الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر ،2004.

- سلوى تيشات، أثر التوظيف العمومي على كفاءة الموظفين بالإدارات العمومية الجزائرية مذكرة ماجيستر في العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة بومرداس،2010.
- سنوسي صافية، الخطأ الطبي في التشريع و الاجتهاد القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح،ورقلة،2006.
- فاطمة الزهراء بعرة، المسؤولية التأديبية عن أخطاء الأطباء داخل المستشفيات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2015.
- فريدة عميري ، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2011.
- مرزوق عبد الرحمان، المسؤولية الجزائية للطبيب في التشريع الجزائري، مذكر لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص علم الإجرام والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم، 2018.
- هني سعاد، المسؤولية المدينة للطبيب، مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء ،2006/2003.

ثالثا: المقالات:

- أمال حابت، المساءلة التأديبية للطبيب وفقا لمدونة أخلاقيات الطب الجزائرية، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008

- قاسمي الحسني أشواق ، المؤسسة العمومية الاستشفائية في مواجهة التغيرات التنظيمية (الإصلاحات الاستشفائية) مجلة الصوتيات حولية أكاديمية، محكمة دولية متخصصة ، العدد18 ،كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية ، جامعة الجزائر2، 2007.
- لحاج عرابة ،ازدواجية السلطة في المستشفيات ، مجلة الباحث ، جامعة ورقلة ، عدد 07 ، لسنة 2010/2009.
- محمد هشام القاسم، المسؤولية الطبية من الوجهة المدنية، مجلة الحقوق والشريعة، العدد 2 ،السنة5، الكويت، 1981.

رابعا: ملتقيات:

- وفاء شيعاوي، المسؤولية المدنية للطبيب في الجراحة التجميلية . اعمال الملتقي الوطني حول المسؤولية الطبية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، ايام 10/09 افريل.

خامسا: النصوص القانونية:

أ/ النصوص التشريعية:

1- الدستور:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم96-438، مؤرخ في 1996/12/07، ج.ر.ج.ج عدد76، صادر في 1996/12/08، معدل ومتمم. بالقانون رقم 02-03، مؤرخ في 2002/04/10، يتضمن تعديل الدستور، ج.ر.ج.ج عدد25، صادر في 2002/04/14، معدل ومتمم بالقانون رقم 19/08، مؤرخ في 2008/11/10، ج.ر.ج.ج عدد63، صادرفي16/ 2008/11، معدل ومتمم بالقانون رقم 01/16 ،مؤرخ في 2016/03/06 ،ج.ر.ج.ج، عدد 14، صادر في 2016/03/07.

2- قوانين:

- قانون رقم 85-05 ،مؤرخ في 16فيفري 1985 ،متعلق بحماية الصحة و ترقيتها، ج ر ج ج عدد08 ،لسنة 1985 ،صادرة في 17فيفري 1985 ،المعدل و المتمم بالقانون 13/08 ،المؤرخ في 20جويلية 2008 ،ج ر ج ج عدد 45 ،صادرة في 3 أوت2008.
- قانون رقم 90-17 ،مؤرخ في 31 جويلية 1990،المعدل والمتمم، للقانون 05/85 ، متعلق بحماية الصحة و ترقيتها ، ج ر ج ج عدد 35 ،صادرة في 15 أوت 1990.
- قانون رقم 04-18، مؤرخ في 2006/02/20، متعلق بالحماية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستغلال والتجار الغير مشروعين بها، ج ر ج ج عدد14 ، صادرة في 2006/12/26.
- قانون رقم 08-09 ،مؤرخ في 2008/02/25 ،متضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج ، عدد 21، صادرة في 2008/04/23
- قانون رقم18-11المتعلق بالصحة، مؤرخ في 2018/07/02،ج ر ج ج عدد 46 ،صادرة في 2018/07/29.

3- أوامر:

- أمر رقم 66-156 ،مؤرخ في 8جوان 1966 ،يتضمن قانون العقوبات الجزائري، ج ر ج ج عدد49،صادرة في 11جوان 1966،معدل ومتمم.
- أمر رقم75-58 ،مؤرخ في 1975/09/26 ،يتضمن القانون المدني، ج ر ج ج عدد78 ،صادرة في1975/09/30 ،معدل ومتمم.
- أمر رقم 95-07 ،مؤرخ في 25 جانفي 1995 ،متعلق بالتأمينات، ج ر ج ج عدد13 ،صادرة في 8مارس1995 ،معدل و متمم بالقانون رقم 04/06.
- أمر رقم 06-03، مؤرخ في15 يوليو 2006، متضمن القانون الأساسي للوصيفة العمومية، ج ر ج ج عدد46، لسنة 2006.

ب/ النصوص التنظيمية :

- مرسوم تنفيذي رقم 91-471 ، مؤرخ في 7ديسمبر1991، متضمن القانون الأساسي الخاص بالأطباء المتخصصين الاستشفائيين الجامعين ،ج ر ج ج عدد66 ، لسنة 1991 ،المعدل والمتمم بموجب المرسوم تنفيذي رقم 92-491 ،مؤرخ في 28ديسمبر1991،و مرسوم تنفيذي رقم 186/97 ،مؤرخ في 14 ماي 1997.
- مرسوم تنفيذي رقم 92-276 ،مؤرخ في 6 جويلية 276 ،متضمن مدونة أخلاقيات الطب للتشريع الجزائري، ج ر ج ج عدد 52 ،صادرة في 8 جويلية 1929.
- مرسوم تنفيذي رقم 97-465 ،مؤرخ في 02 ديسمبر 1997 ،يحدد قواعد إنشاء المؤسسة الاستشفائية المتخصصة وتنظيمها وتسيرها، ج ر ج ج عدد 81 ،صادر في 10 ديسمبر 1997.
- مرسوم تنفيذي رقم 97-466، مؤرخ في 2 ديسمبر 1997 ، يتضمن قواعد انشاء القطاعات الصحية وتنظيمها وسيرها ، الجريدة الرسمية عدد 81 ، صادر في 10 ديسمبر 1997.
- مرسوم تنفيذي 97-467 ،مؤرخ في 2 ديسمبر1997 ،يحدد قواعد إنشاء المراكز الاستشفائية الجامعية تنظيمها وسيرها ،ج ر ج ج عدد81 ،صادرة في 10 ديسمبر 1997.
- مرسوم تنفيذي رقم 07-140 ،مؤرخ في19 مايو 2007 ،متعلق بإنشاء المؤسسات الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية وتنظيمها وتسيرها، ج ر ج ج عدد 33، لسنة 2007.
- مرسوم تنفيذي رقم 09-393 ،مؤرخ في 24نوفمبر2009، متضمن القانون الأساسي للممارسين الطبيين العموميين في الصحة العمومية، ج ر ج ج عدد70 ، لسنة2009.

ب/ مراجع باللغة الأجنبية:

- ANNE Laudes, Didier taureau, Bertrand Mathieu, droit de la sante, presse universitaires de France, 2007.
- EMMANUEL Pellerin , Le dévoiement de l'obligation d'information en droit médical, Thèse d'obtention de docteur en droit, Université de Paris X, 2010.
- ISSA Ahmed,La responsabilité médicale en droit public libanais et français, thèse pour obtenir le garde docte en droit, université de Grenoble ,2012.
- SERGE MARIE Agboton ,Information et secret médical en droit administratif, Thèse d'obtention du grade docteur en droit, Université de Paris X ,2003.

ج/ مواقع إلكترونية:

- www.juricaf.org

الفهرس

مقدمة.....1

الفصل الأول: النظام القانوني للمستشفى العمومي

المبحث الأول: ماهية المستشفى العمومي..... 7

المطلب الأول: مفهوم المستشفى 7

- الفرع الأول: تعريف المستشفى العمومي.....7
- أولا: التعريف الفقهي و القانوني للمستشفى العمومي.....7
- ثانيا: الإطار القانوني للمستشفى العمومي.....8
- ثالثا: خصائص المستشفى العمومي 9
- الفرع الثاني: أنواع المستشفيات العمومية.....10
- أولا: المراكز الإستشفائية الجامعية 10
- ثانيا: المؤسسات الإستشفائية المتخصصة.....11
- ثالثا: المؤسسات الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية.....11
- الفرع الثالث: مهام المستشفى العمومي.....12
- أولا: إستمرارية الخدمة.....12
- ثانيا: تقديم أحسن الخدمات.....12
- ثالثا: مبدأ مساوات الجميع أمام خدمات المستشفى العمومي.....13
- رابعا: تكريس مبدأ مجانية العلاج.....14

المطلب الثاني: العلاقات القانونية داخل المستشفى العمومي.....15

- الفرع الأول: علاقة المستشفى العمومي بموظفيه.....15
- أولا: علاقة قانونية تعاقدية.....16

- ثانيا: علاقة قانونية تنظيمية.....17
• الفرع الثاني: علاقة المريض بالمستشفى العمومي والطبيب.....20
- أولا: علاقة المريض بالمستشفى العمومي.....20
- ثانيا: علاقة المريض بالطبيب 21
المبحث الثاني: الصبغة المرفقية لنشاط الطبيب في المستشفى العمومي 22
المطلب الأول: ممارسة الطبيب للنشاط الطبي.....22
• الفرع الأول: النشاط الطبي.....22
- أولا: تعريف النشاط الطبي.....23
- ثانيا: أسباب النشاط الطبي.....24
• الفرع الثاني: الشروط القانونية لممارسة مهنة الطب.....25
- أولا: الحصول على ترخيص قانوني لمزاولة النشاط الطبي.....25
- ثانيا: شروط متعلقة بتوظيف الممارسين الطبيين.....26
• الفرع الثالث: القواعد الخاصة بممارسة النشاط الطبي من طرف الطبيب.....27
- أولا: إتباع الأصول العلمية في الطب.....27
- ثانيا: ممارسة الطب من أجل العلاج 28
- ثالثا: الاستعداد الدائم للعمل.....29
المطلب الثاني: حقوق و واجبات الطبيب في المستشفى العمومي.....29
• الفرع الأول: حقوق الطبيب في المستشفى العموم.....29
- أولا: الحقوق المنصوص عليها ضمن قانون الممارسين الطبيين العامين.....30
والمتخصصين
- ثانيا: الحقوق المحددة ضمن الأمر رقم 03/06 المتضمن قانون الوظيفة العامة...30
- ثالثا: حقوق الطبيب المحددة ضمن مدونة أخلاقيات الطب.....31

- رابعا: حقوق محددة ضمن الأمر رقم 01/20 المتضمن التعديل الأخير لقانون العقوبات...32
- الفرع الثاني: واجبات الطبيب في المستشفى العمومي.....32
- أولا: الواجبات المحددة ضمن القوانين الخاصة بالممارسين الطبيين.....33
- ثانيا: الواجبات المحددة ضمن الأمر رقم 03/06 المتضمن قانون الوظيفة العمومية.....33
- ثالثا: الواجبات المحددة ضمن مدونة أخلاقيات الطب.....34

المطلب الثالث: خصوصية ممارسة العمل الطبي بالمستشفى العمومي 36
- الفرع الأول: الطابع الإنساني للعمل الطبي بالمستشفى العمومي.....36
- الفرع الثاني: تعدد التشكيلة الطبية بالمستشفى العمومي.....38

الفصل الثاني: قيام مسؤولية الطبيب في المستشفى العمومي

المبحث الأول: الطبيعة القانونية لالتزامات الطبيب في المستشفى العمومي وأساس.... 44 قيام مسؤوليته

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لالتزامات الطبيب في المستشفى العمومي.....44
- الفرع الأول: الالتزام ببذل عناية كأصل.....44
- أولا: الأصول المفروضة في مهنة الطب.....45
- ثانيا: عبأ إثبات الالتزام ببذل عناية.....45
- الفرع الثاني: الالتزام بتحقيق نتيجة كإستثناء.....46
- أولا: الالتزام الناشئ عن نقل الدم.....46
- ثانيا: التركيبات الصناعية.....47
- ثالثا: الأعمال المخبرية واستعمال الأشعة.....47

المطلب الثاني: أساس قيام مسؤولية الطبيب.....48
- الفرع الأول: الخطأ الطبي.....48

- أولا: تعريف الخطأ.....48
- ثانيا: تعريف الخطأ الطبي.....50
- ثالثا: أنواع الخطأ الطبي.....50
- رابعا: صور الخطأ في قانون العقوبات.....55
- الفرع الثاني: الضرر الطبي.....56
- أولا : تعريف الضرر الطبي.....56
- ثانيا: أنواع الضرر الطبي.....57
- ثالثا: شروط الضرر الطبي.....58
- الفرع الثالث: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر الطبي.....58
- أولا: قيام الرابطة السببية.....59
- ثانيا: نفي الرابطة السببية.....59

المبحث الثاني: أنواع المسؤولية القائمة على الطبيب في المستشفى العمومي.....60

المطلب الأول: المسؤولية المدنية للطبيب في المستشفى العمومي.....60
- الفرع الأول: أنواع المسؤولية المدنية.....60
- أولا: المسؤولية العقدية.....61
- ثانيا: المسؤولية التقصيرية.....61
- الفرع الثاني: نطاق المسؤولية المدنية.....62
- أولا: المسؤولية المدنية للطبيب عن أفعاله الشخصية.....62
- ثانيا: مسؤولية الطبيب عن فعل الغير والأشياء.....63
- الفرع الثالث: أثار قيام المسؤولية المدنية لطبيب في المستشفى العمومي.....64
- أولا: تحميل الطبيب لكامل التعويض.....64
- ثانيا: تحميل المستشفى العمومي لكامل التعويض.....64
- ثالثا: المسؤولية المشتركة بين المستشفى والطبيب في التعويض.....65

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية للطبيب في المستشفى العمومي.....65
- الفرع الأول: أنواع المسؤولية الجزائية.....66
- أولا: المسؤولية في الجرائم العمدية.....66
- ثانيا: المسؤولية في الجرائم الغير عمدية.....66
- الفرع الثاني: انتفاء المسؤولية الجزائية للطبيب في المستشفى العمومي.....66
- أولا: إنتفاء رابطة السببية.....67
- ثانيا: توافر حالة الضرورة أو القوة القاهرة أو خطأ المريض أو الغير.....67
- الفرع الثالث: السلوكات الموجبة للمسؤولية الجزائية للطبيب.....68
- أولا: الجرائم الماسة بالسلامة الجسدية.....68
- ثانيا: الجرائم الماسة بنظام مهنة الطب.....70
المطلب الثالث: المسؤولية التأديبية للطبيب في المستشفى العمومي.....71
- الفرع الأول: الأخطاء التأديبية.....72
- أولا: تعريف الخطأ الطبي.....72
- ثانيا: صور الأخطاء الطبية في مجال الطب.....72
- الفرع الثاني: السلطات التأديبية.....73
- أولا: المجلس الوطني لأخلاقيات الطب.....73
- ثانيا: المجالس الجهوية لأخلاقيات الطب.....74
- ثالثا: الجهات المستخدمة.....74
- الفرع الثالث: إجراءات المتابعة التأديبية.....74
- أولا: أصحاب الحق في رفع الشكوى.....75
- ثانيا: الخاضعين للمساءلة التأديبية.....75
- ثالثا: الجهات التي تتلقى الشكوى.....75
- رابعا: استدعاء المعني وتمكينه من الدفاع عن نفسه.....76

- الفرع الرابع: العقوبات التأديبية والطعن فيها.....76
  - أولا: العقوبات التأديبية.....76
  - ثانيا: الطعن في العقوبات التأديبية.....77

خاتمة.....78

قائمة المصادر والمراجع

الفهرس

ملخص مذكرة الماستر

يعتبر المستشفى العمومي الجهاز الوحيد الذي يقدم خدمات صحية مجانية لأفراد المجتمع، وبإعتباره شخص معنوي غير قادر على أداء المهمة التي أنشئ من أجلها بنفسه فيعتمد على مجموعة من الأشخاص الطبيعية التي تنقسم إلى طاقم إداري وطاقم طبي، وتبعا للدور الحساس الذي يلعبه الطبيب في هذا القطاع فقد حد المشرع مهامه بمجموعة من الالتزامات التي في حالة مخالفتها تقوم مسؤوليته القانونية التي تختلف بإختلاف الخطأ المرتكب، فتقوم مسؤوليته المدنية التي تعتبر عقدية كمبدأ عام، وتقصيرية في حالات استثنائية إذا أحدث فعله ضرر للمريض مما يستوجب عليه التعويض، كما تقوم مسؤوليته الجزائية إذا كان فعل الطبيب مجرم، إضافة إلى قيام مسؤوليته التأديبية عند مخالفته لأخلاقيات مهنته.

الكلمات المفتاحية:

1/ المستشفى العمومي 2/ المريض 3/ الطبيب

4/ النشاط الطبي 5/ المسؤولية 6/ التزامات الطبيب

Abstract of the master Thesis

The public hospital is the only device that provides free health services to members of society, and as a legal person who is unable to perform the task for which it was established by himself, it relies on a group of natural persons that are divided into administrative staff and medical staff, and according to the sensitive role that the doctor plays in this sector. The legislator limited his duties to a set of obligations that, in the event of their violation, establishes his legal responsibility, which differs according to the error committed, so his civil responsibility, which is considered contractual as a general principle, and tort in exceptional cases, if his act causes harm to the patient, which requires him to be compensated, as well as his penal responsibility if the act of the doctor A criminal, in addition to his disciplinary responsibility for violating the ethics of his profession.

key words:

1/ General hospital 2/the doctor 3/the patient

4/medical activity 5/ the responsibility 6/ Doctor's obligations