

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

المرجع:

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم : القانون العام

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

حدود المسؤولية الطبية لطبيب العمل في التشريع الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

التخصص: القانون الطبي

تحت إشراف الدكتور

- مزيان محمد الامين

الشعبة: الحقوق

من إعداد الطالب :

- رماسي شيماء

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ..... زواتين خالدرئيسا

الدكتور مزيان محمد الامين مشرفا مقرا

الأستاذ..... بن عوالي علي..... مناقشا

السنة الجامعية: 2022/2021

نوقشت يوم: 2022/07/03



الإهداء

أهدي هذا البحث المتواضع الذي أتمنى أن يكون مصدرا يستفيد منه

الباحث في مجال البحوث القانونية وحتى الإدارية

إلى النور الذي أضاء كل الدنيا "أمي الغالية" التي كانت دعواتها النور الذي
أستعين به.

إلى إخوتي اللذين أتمنى لهما العمر المديد والنجاح في حياتهما ودراستهما إن
شاء الله.

وإلى كل من ساعدني ووفر لي ظروف العمل الملائمة وشجعني على إتمام هذا
العمل.

شكر وعرفان

قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) : { من اصطنع إليكم معروفا فجازوه فإن عجزتم عن مجازاته فادعوا له حتى تعلموا أنكم قد شكرتم فإن الله الشاكر يحب الشاكرين }.

الحمد لله أوله وآخره على فضله ومنه الواسع في إتمام هذه المذكرة وما بتوفيقى إلا به عليه

توكلت وهو رب العرش العظيم.

أتقدم بجزيل الشكر وخالص العرفان

إلى أستاذي المشرف مزيان محمد الامين على حسن ما أسداه

لي من توجيهات ونصائح قيمة التي ساعدتني في إنجاز هذا العمل

والى كل أساتذة الكلية وخاصة تخصص القانون الطبي فلهم خالص الشكر والتقدير.

كما لا أنسى جهد كل من أمدني يد العون لانجاز هذا البحث من قريب أو من بعيد.

قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية:

ج : الجزء

ج.ر : الجريدة الرسمية

ص : صفحة

ص.ص : من الصفحة إلى الصفحة

ط : الطبعة

ف : الفقرة

ق.إ.م : قانون الإجراءات المدنية

ق.إ.م.إ : قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ق.إ.م.ف : قانون الإجراءات المدنية الفرنسي

ق.م : قانون المدني

م : المادة

م.ق : المجلة القضائية

ثانياً: باللغة الفرنسية:

Art : Article

Ed : Edition

In : Dans

Op.cit : (Opère-citato), Référence précédemment citée

P : Page

PP : De la page a la page

مقدمة

إن ممارسة الطب تؤدي بصورة أو بأخرى إلى المساس بجسد الإنسان الذي يتمتع شرعا وقانونا بحرمة كأصل عام ، وتتمثل الصعوبة هنا في البحث عن نقطة التوازن وذلك بالتوفيق بين مصلحة كل من الطبيب والمريض دون التضحية بإحدهما في سبيل الآخر ، فنحافظ على حرمة جسد الإنسان ونشجع الطبيب في ذات الوقت على البحث والأخذ بالتطورات العلمية دون أن يخشى سيف المسؤولية طالما التزم بالأصول الطبية المستقرة ، وكذا العمل على توفير الحرية والطمأنينة اللازمة للأطباء في معالجة مرضاهم وجعلهم يمارسون مهنتهم في جو من الثقة والارتياح.

يعد موضوع المسؤولية الطبية من الموضوعات التي تحظى باهتمام كبير لأن الأمر يتعلق بحياة الإنسان وصحته وبالمجتمع الذي يتضرر من تلك الأخطاء، وتعتبر المسؤولية الطبية وأخطاء الأطباء من المواضيع التي لازمت ممارسة الطب منذ قديم الأزمنة، وقد وضعت التشريعات والنصوص المحددة لتلك المسؤولية، ولعل أقدم تلك التشريعات التي نملكها ما تضمنته قوانين شريعة حمورابي في ذلك في حدود القرن 18 ق م ..

ويتطور العلوم الطبية عبر مختلف العصور، فقد تطورت تلك التشريعات أيضا وبشكل منسجم مع تطور الطب، فجاء الطبيب أبوقراط الذي وضع قسم الطبيب والمعروف بقسم ابوقراط، ولما جاء الإسلام وضع ضوابط وقوانين لممارسة الطب والتي يشكل محورها حديث النبي عليه الصلاة والسلام (من تطب ولم يعلم منه الطب قبل ذلك فهو ضامن)، وبناءا عليه فقد حدد الأطباء العرب القدامى شروطا لانتفاء مسؤولية الطبيب في حالة وقوع الخطأ الطبي فنجد ابن القيم الجوزية في كتابه الطب النبوي، أحد الذين فصلوا وفندوا تلك الشروط، ولما ازداد عدد الأطباء والصيادلة الممارسين لصناعة الطب كان من الضروري إنشاء نظام يتولى مراقبة سلامة هذه المهنة.

غير أن الطبيب أثناء تأديته لوظيفته قد يرتكب خطأ مهنيا ومن خلال هذا يتبين لنا أن العمل الطبي لديه علاقة متينة بالقيم الأخلاقية والأصول العلمية، كما قد ينتج هذا الخطأ عن عدم الحيطة واليقظة المفروضة من جانب الطبيب أثناء تأديته لنشاطه المهني.

إلا أن بعض الأخطاء والأفعال التي يرتكبها الطبيب لا تنتظر للأخلاق فحسب بل تسمح للقانون التصدي لها من أجل ردعها، وذلك لحرمة الكيان الجسدي للإنسان الذي تراجع بشكل مذهل أمام الممارسات الطبية الحديثة فبات الجسم البشري يشكل مخزون ومسرح للتجارب العلمية والطبية.

فمهمة الطبيب التي لا تحتاج إلى مؤهلات علمية فقط لممارستها بل تحتاج إلى مواصفات أخلاقية أكثر منها قانونية، بالنظر لسمو غايتها ونبيل رسالتها، فالطبيب الذي يدرك ويشعر أنه في كل وقت معرض للمساءلة لا يستطيع أن يمارس مهنته ويبدع في عمله الطبي، فكلما فكر في ذلك يتهرب من القيام بالتدخل الطبي على جسم المريض خشية الوقوع في خطأ مما يترتب المسؤولية، فوضع القيود على الممارسة سيؤدي به إلى التخوف والإحجام على الأقدام لعلاج المريض واستعمال الطرق اللازمة لتشخيص المرض وتقديم العلاج، الأمر الذي يعني أن مسؤولية الطبيب عن أخطائه يجب ألا تكون سيفا مسلطا عليه حتى يتأثر أداءه لمهامه سلبا، ويفقد بحكم الواقع عنصر المبادرة ويخشى البحث عن الجديد في الطب خوفا من هاجس المسؤولية وإذا كنا بصدد دراسة المسؤولية الطبية كقاعدة عامة والمسؤولية الطبية لطبيب العمل بصفة خاصة يجب علينا الإشارة إلى ماهية طب العمل حيث عرف بأنه وسيلة لحماية العمال من الأخطار المهنية والوقاية من تدهور صحة العاملين وتحسين شروط العمل داخل الهيئة المستخدمة فهو إذن طب وقائي كقاعدة عامة وعلاجي استثنائي فمن واجب الهيئة المستخدمة إنشاء مصلحة طب العمل وتحديد اختصاصاتها الواسعة وهذا ما أثبتته قانون رقم 88-07 مؤرخ في 26-01-1988 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل بأن طب العمل هو وسيلة إجبارية لحماية صحة العمال من الأخطار والحوادث المهنية وهو جزء من السياسة الصحية الوطنية¹ ومهمته هي وقائية أساسا وعلاجية استثناءا بالإضافة إلى نص المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 120/93 المؤرخ في 15/05/1993 المتعلق بتنظيم ممارسة نشاط طب العمل، ولذلك يفهم من الناحية القانونية أن طب العمل هو وسيلة قانونية تتكفل الهيئة المستخدمة بإنشائها وتهد إلى الحفاظ

1 - د. رايس امحمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 17.

على صحة العامل وترقيتها وتجدر الإشارة أن القانون رقم 88-07 والمرسوم التنفيذي رقم 93-120 يجدان شرعيتهما في المادة 54 من دستور الجزائر في سنة 1996 المعدل والمتمم وكذلك المادة 25 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10/12/1948 والمادة 12 من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والصادر بتاريخ 16/12/1966 والذي بدأ نفاذه في 03/01/1974 وكذلك اتفاقية رقم 155 لسنة 1981 المتعلقة بشأن السلامة والصحة المهنتين وبيئة العمل ودخلت الاتفاقية حيز التنفيذ في 11/08/1983 والصادرة عن منظمة العمل الدولية.

إن طبيب العمل ملزم بالتزام قانوني ناتج عن ضرورة إجتماعية تتمثل في مراقبة طبية لإلتحاق العمال بالهيئة المستخدمة، وفي مراقبة وضعياتهم في أماكن العمل، وفي الحماية الصحية للمجتمع الاجتماعي الذي يتشكل من مجموع عمال الهيئات المستخدمة مهما كانت طبيعتها اقتصادية كانت أو اجتماعية أو إدارية طبقا لنص المادة الثانية (02) من القانون رقم 88-07 المتعلقة بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، حيث أن أحكام هذا القانون تطبق على كل مؤسسة مستخدمة مهما كان النشاط الذي ينتمي إليه.

إن مهمة الرعاية الصحية يتكفل بها الأطباء، فإن هؤلاء الأطباء يخضعون في ممارسة أعمالهم إلى ازدواجية في قانونهم الأساسي، فهم يخضعون للقواعد المهنية الطبية، وفي نفس الوقت فإنهم يعتبرون تابعين لهيئة المستخدمة التي التزمت بتشغيلهم الأمر الذي يقتضي أنني سأشرح في هذا الفصل نظرية المسؤولية الطبية في عمومياتها إذ هذه المسؤولية الطبية كثيرا ما يتحملها الأطباء على اعتبارات المرض أو عائلاتهم يذهبون في اعتقادهم أن العقد الطبي يتضمن التزاما بتحقيق نتيجة في حين أن هذا العقد في الحقيقة لا يتطلب إلا التزاما ببذل عناية.

يتمثل العقد الطبي في مفهومه الخاص العملية الجراحية التي تتضمن حالة غير مؤكدة أو احتمالية أو ما يسمى بعقود الغرر، وإذا كان الخطأ الطبي يتحمل نتيجة الطبيب مدنيا أو

جزائياً أو وفقاً لأدب المهنة، وفي هذه الحالة يجب التفريق بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلي.

إن الرابط الوحيد للتبعية القائم بين طبيب المؤسسة المستخدمة والإدارة يكمن في الميدان الإداري في نظر التنظيم الاجتماعي. إذ أن طبيب العمل هو تابع، لكنه يبقى له استقلاله الكامل في ممارسة طبيه، وفي هذا الصدد فإن المستخدم يبقى في منأى عن المساءلة عن الأخطاء التي يرتكبها في ممارسة مهنته، لأن المستخدم ليس له أية رقابة مباشرة على النشاط الطبي الممارس لهذا الطبيب، لأنه طبيب معتمد في وزارة الصحة والسكان ووزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي.¹

إذ أن طبيب العمل يصدر آراء إلزامية التي تقتضي متابعتها وتنفيذها عن المستخدم والهيئات النظامية للهيئة المستخدمة، خاصة ما تعلق بالتشغيل والتعيين في المناصب والتحويل من منصب إلى آخر لأسباب صحية والنظافة والإتساخ وشروط الإطعام إلى غير ذلك في الأمور المتعلقة بصحة العمال وحمائتهم، وله أن يشترط على المستخدم حيزات صحية مهيأة، ومساعدات تقنيه كفاءه سواء في ميدان الطبي أو الإداري.

إن عدم الأخذ بعين الاعتبار لهذه الآراء أو التقاعس في تنفيذها فإن المستخدم يتحمل مسؤوليته المدنية في مجال مصلحة طب العمل.

وبالمقابل فإن طبيب العمل له التزامات عقدية تجاه المستخدم والأجهزة النظامية كجهاز المشاركة ولجان الوقاية الصحية والأمن، ويحملون المسؤولية المهنية أو الإدارية مهما كانت الظروف التي يمارس فيها مهنته.

ما يجب الإشارة إليه أن مسؤولية طبيب العمل لا يمكن فهمها إلا من خلال الإطار الواسع للمسؤولية الطبية.

1 - د. رايس امحمد نفس المرجع ، ص 20 ، 21.

وفي هذا الشأن فإن الأستاذ لورطات يعقوب PR-LORTAT- YACOB يصرح بأنه بكيفية جد سعيدة فإن جون قيطون JeanGuillon يميز بين المسؤولية التضامنية التي تسمى عامة وبين المسؤولية الفردية ، ويفهم من ذلك إن المسؤولية نوعان مسؤولية قانونية ومسؤولية أخلاقية ، فالمسؤولية الأخلاقية هي واسعة وكبيرة، إذ أن القاضي الوحيد للحكم عليها هو الضمير، وإما المسؤولية القانونية فإنها إما أن تكون مدنية أو جزائية أو أدبية وتضاف مسؤولية أخرى إلى طبيب العمل تتمثل في المسؤولية الإدارية، وسنعالج في هذا الفصل كل ما يخص المسؤولية الطبية وأنواعها وطبيعتها كما سنذكر ونعالج المسؤولية الطبية أمام مجلس أخلاقية المهنة، كما أنني سأركز في هذا الفصل على ما استبعد في نطاق الدراسة المسؤولية الطبية للأطباء الآخرين لعدم تعلق البحث بها ما عدا ما تقتضيه نظرية المسؤولية الطبية.¹

ومنه نطرح الإشكالية التالية: كيف عالج المشرع الجزائري النظام القانوني للمسؤولية الطبية لطبيب العمل؟

خطة الدراسة:

للإجابة على الإشكالية المطروحة وتأكيدا للإفتراسات ارتأيت أن أقسم بحثي إلى فصلين حيث تناولت في الفصل الأول لماهية المسؤولية الطبية ثم خصصت الفصل الثاني للأساس القانوني لمسؤولية طبيب العمل و التزاماته.

منهج الدراسة :

نظرا لقلّة المراجع التي تطرقت إلى هذا البحث وقلّة النصوص التنظيمية التي عالجت هذه الطبيعة القانونية، واعتبارا لتعدد هذه الطبيعة فإن المنهج التحليلي الاستنتاجي هو المنهج

1 - د. رايس امحمد نفس المرجع ، ص 23.

الملائم لهذه الدراسة لأنها تعتمد أساسا على التحليل والاستنتاج للمواد القانونية والتنظيمية للمسؤولية الطبية لطبيب العمل.¹

الهدف من الدراسة : يعود السبب الموضوعي لإختيار هذا الموضوع للبحث فيه إلى تزايد عدد ضحايا الأخطاء الطبية وعدم ضبط مسائلة الأطباء عن أعمالهم الطبية سواء كانوا أطباء عاميين أو مختصين أو أطباء عمل بالدرجة الأولى وعلى اعتبار أن طبيب العمل يقوم بتصرفات طبقا لصلاحياته المخولة له قانونا فإنه يمكن له أن يرتكب أخطاءا أثناء ممارسة عمله كإخلاله بالالتزام قانوني أو إلحاق الضرر بالغير أو مخالفته.

لقاعدة اتفاقية أو قانونية داخل مؤسسته أو اهماله لواجب وظيفي أو ارتكابه فعلا يجرمه قانون العقوبات أو مخالفته لقاعدة منصوص عليها في أخلاقيات مهنة الطب وغير ذلك من الأفعال التي يسأل عنها .

إستنادا إلى ذلك فإن طبيب العمل قد يقوم في هذا الصدد مسؤوليته المدنية أو الجزائية أو التأديبية أو الأخلاقية بالنظر إلى أعماله وصلاحياته الواسعة الأمر الذي تقتضيه الدراسة لهذا الموضوع العام والحيوي لكون عمل الطبيب عمل انساني يمس فئات كبيرة من العمال أو الموظفين مما يقتضي مني دراسة مسؤولية طبيب العمل مستندة في ذلك إلى ما اسقر عليه الفقه والقضاء والقوانين بمختلف فروعها كقانون العمل والقانون المدني وقانون العقوبات وقانون حماية الصحة وترقيتها وقانون أخلاقية مهنة الطب ،إلى جانب القوانين الملحقة أو الخاصة في هذا المجال .

كما أن مسؤولية طبيب العمل بهذا المفهوم لها أهميتها العملية والنظرية تستوجب الإهتمام والبحث واستقصاء مسائلها وتحليلها التحليل اللازم .

أما الأسباب الذاتية والذي دفعني لدراسة هذا الموضوع رغبتني في دراسة ما استقرت عليه القوانين والأنظمة المعمول بها والوقوف على تحديد طبيعة مسؤولية طبيب العمل

1 - د. رايس امحمد نفس المرجع ، ص 40.

والالتزام الملقى على عاتقه وحدود هذه المسؤولية ودرجة تجاهل هذه المسؤولية وما لها من آثار ايجابية كانت أم سلبية على العامل بالدرجة الأولى وعلى الهيئة المستخدمة بالدرجة الثانية، كما تتجلى أهمية هذه الدراسة في معرفة مدى مساهمة المشرع الجزائري للتطور الذي يلازم عالم الطب، وكذا التطبيقات القضائية التي ظهرت بشأنه وأنه من أهم الأغراض المرجوة كذلك العمل على توعية ضحايا حول حقوقهم وحمايتهم يكون عباً إثبات مسؤولية الطبيب تقع عليهم ومن ثم يجب تنويرهم حول ماهية المسؤولية الطبية .

الفصل الأول

أدت سرعة التطور في عالم الطب إلى إثارة العديد من المشكلات القانونية، باعتبار أن جسم الإنسان هو محل العمل الطبي، وأمام هذا التطور الهائل للعلوم الطبية، كان لزاماً على القانون مواكبة هذا التقدم

حيث أن الطب الحديث تجاوز حدود الأعمال الطبية التقليدية، وأصبح أكثر فاعلية في معالجة الأمراض المزمنة والمستعصية، وإنقاذ ملايين البشر من الموت المحقق وإعطاء فرص للشفاء، ولكن مقابل ذلك فإن النشاط الطبي أصبح يشكل أكثر خطورة، نظراً لخروجه على القواعد القانونية المستقرة، التي تحمي حق الإنسان في الحياة وسلامة جسمه، وظهور حوادث خطيرة مصحوبة بأضرار تحدث أثناء عملية البحث أو العلاج، بدون أن يكون هناك بالضرورة خطأ طبي.

المبحث الأول: تعريف العمل الطبي ومشروعيته

يمكن القول بأن الطب من أهم وأصعب المهن وهي من المهن النبيلة، والتي تسدي خدمة إنسانية، وهي تسعى لتداوي المرضى، بهدف الشفاء ولا يكون ذلك إلا قيام ذوي الاختصاص بهذا العمل، والمتمثل في الأطباء "الأعمال الطبية".

المطلب الأول: مفهوم العمل الطبي

العمل الطبي الحديث أصبح أكثر فاعلية في معالجة المرضى، خاصة الأمراض المزمنة منها، وإنقاذ الكثير من البشر وإعطاء فرص للعلاج والشفاء،¹ وذلك نتيجة للأعمال الطبية الحديثة والمتطورة، وبناء على هذا يقتضي بنا تعريف العمل الطبي في الفرع الأول ومرآله في الفرع الثاني والمقصود بالجسم البشري الذي هو محل العمل الطبي في الفرع الثالث .

لقد اختلفت التعريفات وتعددت فيما يخص العمل الطبي، فنجد التعريف الإصطلاحي والتعريف القضائي والتعريف التشريعي سنتطرق إليها كالتالي:

أولاً: التعريف الإصطلاحي للعمل الطبي:

لم يهتم الفقه قديماً بتحديد مفهوم العمل الطبي، إلا في العهود الحديثة التي شهدت تطوراً فكرياً وعلمياً في مجال العمل الطبي.

أ- تعريف العمل الطبي في الفقه المقارن:

اختلف الفقه في تعريف العمل الطبي فجاءت آراءه متباينة على النحو التالي:

- ذهب رأي إلى تعريف العمل الطبي بأنه: " ذلك العمل الذي يقوم به شخص متخصص من أجل شفاء الغير، ويجب أن يستند ذلك العمل على القواعد والقواعد الطبية المقررة في علم

¹ - نبيلة نسيب، الخطأ الطبي في القانون الجزائري والمقارن، (رسالة ماجستير)، جامعة الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، 2001، ص 7.

الطب، فالجوء إلى العلم من أجل شفاء المريض هو الذي يميز الطب عن السحرة والشعوذة".

وذهب رأي آخر إلى تعريفه بالقول: "العمل الطبي أيا كان من يمارسه لا يكون أكثر من ضرورة لفن العلاج، وأنه يتعلق بحرية العمل على جسم المريض".

وعرفه آخرون بأنه: "ذلك العمل الذي يكون أساس إجراءه وتنفيذه تحقيق مصلحة مباشرة للمريض"¹.

ومن الملاحظ أن مروك نصر الدين أيد جانب من الفقهاء بأن هذه التعريفات معابة وذلك فيما يأتي:

1- أنها قصرت نطاق العمل الطبي على العلاج دون ذكر الأعمال الطبية الأخرى التي تكون غايتها المحافظة على صحة وحياة الإنسان.

2- أغفلت الإشارة إلى مراحل العمل الطبي الأخرى التي تعتبر من الأعمال الطبية كالفحص والتشخيص .

3- أغفلت أيضا شروط مشروعية العمل الطبي².

ونظرا لهذه العيوب التي شابت التعاريف السابقة، ذهب جانب من الفقه المصري إلى تعريف العمل الطبي بأنه: "النشاط الذي يتفق في كيفية وظروف مباشرته مع القواعد المقررة في علم الطب، ويتجه في ذاته، أي وفق المجرى العادي للأمر إلى شفاء المريض، والأصل في العمل الطبي أن يكون علاجيا أي يستهدف التخلص من المرض أو تخفيف حدته، أو تخفيف آلامه، ويعد من قبيل الأعمال الطبية ما يستهدف الكشف عن أسباب سوء الصحة أو مجرد الوقاية من المرض"³.

حيث أن ماروك نصر الدين وجه أيضا انتقادا لهذا التعريف، حيث يرى بأن هذا التعريف حتى وإن كان شاملا بحيث شمل العلاج من الأمراض، والوقاية منها، إلا أنه لم يتضمن مشروعية العمل الطبي فقد يكون العمل من حيث الموضوع طبيا، ولكنه من حيث

¹ - مروك نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، طبعة الأولى، الديوان الوطني للإشغال التربوية، 2003، ص256.

² - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص257.

³ -ثائر جمعة شهاب العاني، المسؤولية الجزائية للأطباء، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، فرع أول: بناية الزين شارع قرب تلفزيون إخبارية المستقبل، 2013، ص18-19.

الشكل غير مشروع لإتيانه من غير طبيب، أو أن يتم بدون رضاء المريض أو توافر قصد الشفاء أو إتباع القواعد الطبية.¹

ومن خلال هذه التعاريف التي تناولناها، خلص ماروك نصر الدين إلى تعريف العمل الطبي والذي يعتقد بأنه الراجح وذلك بقوله: "أن العمل الطبي هو كل نشاط يرد على جسم الإنسان أو نفسه، ويتفق في طبيعته وكيفيته مع القواعد العلمية والقواعد المتعارف عليها نظريا وعلميا في علم الطب، ويقوم به طبيب مصرح له قانونا به، بقصد الكشف عن المرض وتشخيصه وعلاجه لتحقيق الشفاء أو تخفيف آلام المرض أو الحد منها، أو منع المرض، أو يهدف إلى المحافظة على صحة الأفراد أو تحقيق مصلحة اجتماعية شريطة توافر رضاء من يجري عليه هذا العمل".

يتضح لماروك نصر الدين أن هذا التعريف قد شمل جوانب العمل الطبي وذلك فيما يلي:

- 1- طبيعة النشاط، إذ يتطلب أن يكون متفقا مع القواعد العلمية في الطب والمبادئ العلمية المتعارف عليها نظريا وعلميا بين الأطباء.
- 2- حدد صفة القائم بالعمل الطبي، فاشتراط صفة الطبيب فيمن يزاوّل هذا النشاط .
- 3- تجاوز غاية النشاط الطبي وهو تحقيق الشفاء أو التخفيف من آلام المرضى أو الحد منها إلى المحافظة على صحة الفرد أو حياته.
- 4- حدد هذا التعريف مراحل العمل الطبي المختلفة، من فحص وتشخيص وعلاج ووقاية بعد أن كان نطاق هذا العمل محصورا في العلاج.
- 5- تطلب رضاء المريض الصريح والحر، أو رضاء من ينوب عنه قانونا قبل مباشرة العمل الطبي.²

¹ - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص257.

² - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص258.

ب- التعريف الإداري للعمل الطبي:

يجب أن يستهدف العمل الطبي دائماً مصلحة المريض، وعلى الطبيب أن يبذل جهده لكل مريض ويمارس الطبيب مهنته لصالح الفرد والمجتمع في نطاق احترام حق الإنسان في الحياة وسلامته وكرامته، مراعيًا في عمله العادات والتقاليد السائدة مبتعدًا عن الاستغلال".¹

فالعمل الطبي هو نشاط يهدف إلى شفاء المريض من علة، كما يهدف من جهة أخرى إلى الكشف عن أسباب سوء الصحة أو مجرد الوقاية من المرض، فالطبيب بعمله قد يعطي للمريض مواد يتناولها، أو يجري عملية جراحية، فهو في الأصل يمس بالجسم ولكن فعله هذا لا يرتقي إلى مرتبة العدوان.²

ج- تعريف العمل الطبي في الإسلام:

أقر فقهاء الشريعة الإسلامية بأن تعلم مهنة الطب هي فرض كفاية لا يسقط إلا بتصدي مجموعة للقيام به، ذلك أن العلاج والتداوي من الأمراض ليس بواجب عند جماهير الفقهاء وأئمة المذاهب بل هو في دائرة المباح.³

إن ممارسة العمل الطبي في الإسلام بينه الرسول صلى الله عليه وسلم في قوله: "من تطيب ولم يعرف الطب فهو ضامن" رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه والحاكم في المستدرک وصححه، المستدرک،⁴ وعدم المعرفة بالطب هو الجهل بأسسه، والجاهل بالأعمال الطبية إذا مارسها وارتكب خطأ يلزم بالضمان أي التعويض.

وقد اتفق فقهاء الإسلام في هذا الصدد على أن الضرر أو الموت إذا جاء نتيجة لفعل واجب مع الاحتياط وعدم التقصير لا ضمان فيه، حيث أن من القواعد المقررة شرعا في هذا المجال أن عمل الطبيب عند الإذن له بالعلاج أو عند طلبه يعد واجبا والواجب لا يتقيد بشرط السلامة.⁵

كما أن قواعد الفقه الإسلامي في مجال المسؤولية الطبية لم تقر بمسؤولية الشخص عن فعل غيره لقوله تعالى: "وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى...".⁶

1 - منصور عمر المعايطة، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 1425هـ، 2004م، ص16

2- بارش سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الأول، شرعية التجريم، 1992، سلسلة القانون الجنائي ص103.

3 - كشيده الطاهر، المسؤولية الجزائية للطبيب، رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010 / 2011، ص11.

4 - حاشية السندي علي ابن ماجه، دار الجيل، بيروت، بدون طبعة، ص 312.

5 - منصور عمر المعايطة، المرجع السابق، ص9.

6 - سورة المدثر، الآية 38.

كما كان للطبيب في الإسلام الحرية التامة في العمل والتجربة والاجتهاد في العلاج، فلا يسأل وإن خالف زملاءه متى كان رأيه مبينا على أساس سليم، وكان ذلك سببا في الرغبة في فتح باب الاجتهاد في العلم والطب للأطباء وتشجيعهم في البحث¹، تطبيقا لمعنى الحديث النبوي الشريف الذي يقر بأنه " من أجتهد فأصاب فله أجران، ومن اجتهد فأخطأ فله أجر "2.

ثانيا: التعريف القضائي للعمل الطبي

يمكن تعريف العمل الطبي حسب القضاء الفرنسي والذي حذى حذوه القضاء المصري، فبالنسبة للقضاء الفرنسي، الذي عرفه بأنه كان في أول الأمر يقصر مفهوم العمل الطبي على مرحلة العلاج فقط، وبعدها أضاف مرحلة التشخيص إلى جانب العلاج، وبعدها شهد القضاء تطورا ملحوظا بإضافة الفحوص الطبية البكتريولوجية والتحليل الطبية.

ثالثا: التعريف القانوني للعمل الطبي

ما نلاحظه أن التشريع الأردني جاء في مادته الثالثة من قانون الصحة العامة رقم 21 لسنة 1971، إذ كان أكثر وضوحا في بيانه لمفهوم العمل الطبي والذي جاء فيه "الوزارة- وزارة الصحة مسؤولة عن جميع الشؤون الصحية في المملكة بما في ذلك: أ- تقديم الخدمات الطبية الوقائية والعلاجية، ب- مكافحة الأمراض السارية، ج- نشر التوعية الصحية والثقافية الطبية بالوسائل المتوفرة لديها.."³

أما تعريف العمل الطبي في التشريع الفرنسي القديم كان ينظر إلى العمل الطبي على انه يقتصر على عملية العلاج فحسب ثم ما فتئ أن عدل موقفه بصدور قانون الصحة العامة في 1945-12-24. حيث شمل العمل الطبي في القانون الفرنسي مرحلتى الفحص والتشخيص وذهب إلى أبعد من هذا حين رتب مسؤولية الأطباء خلال هاتين المرحلتين، وذلك بموجب قانون 04 مارس 2002، أثر قضية "بيريش"⁴.

1 - حمليل صالح، المسؤولية الجزائية الطبية دراسة مقارنة"، ورقة بحث مقدمة في إطار الملتقى الوطني المنظم من طرف كلية الحقوق بجامعة مولود معمري بتيزي وزوا المنعقد بتاريخ 23-24 جانفي 2008، ص7.

2 - شرح النووي على مسلم، دار الخير، 1416هـ/1996م، سوريا للنشر.

3 - ثائر جمعة شهاب، العاني، المرجع السابق، ص18.

4 - كشيده الطاهر، المرجع السابق، ص12.

أما قانون مهنة الطب المصري رقم 415 سنة 1954م اقتصر على تشخيص والعلاج العادي والجراحي ووصف الأدوية أو أخذ العينات، وأغفل موضوع الوقاية من الأمراض.¹

كما بين المشرع الجزائري في الباب السادس (مستخدمو الصحة) في الفصل الأول منه (القواعد العامة التي تنطبق على مهن الصحة) في القسم الأول مهام الأطباء والصيدالة وجراحي الأسنان وأعمالهم في المادة 195 من القانون المتعلق بحماية الصحة وترقيتها والتي نصت على ما يلي:

يتعين على الأطباء والصيدالة وجراحي الأسنان القيام بما يأتي:

- السهر على حماية صحة السكان بتقديم العلاج الطبي الملائم لهم

- المشاركة في التربية الصحية

- القيام بتكوين مستخدمي الصحة وتحسين مستواهم وتجديد معلوماتهم، والمشاركة في البحث، العلمي، طبقا للتنظيم الجاري به العمل.²

كما أن المشرع الجزائري عرّف مفهوم الصحة العمومية في المادة 25 من ذات القانون بقوله: "يعني مفهوم الصحة العمومية مجموع التدابير الوقائية والعلاجية والتربوية والاجتماعية، التي تستهدف المحافظة على صحة الفرد والجماعة وتحسينها".

كما حددت المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 91-106 مهام الأطباء في قولها:

"يقوم الأطباء العامون للصحة العمومية على الخصوص بالأعمال الآتية:

- التشخيص والعلاج

- حماية الأمومة والطفولة

- الحماية الصحية في الوسط العمالي

- الوقاية العامة وعلم الأوبئة

- التربية الصحية

¹ - ثائر جمعة شهاب العاني، المرجع السابق، ص18.

² - قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق لـ 16/02/1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 17/02/1985، ص195.

- إعادة التأهيل وإعادة التربية

- الخبرة الطبية

- التسيير الصحي

- الفحوصات الوظيفية

- التحليلات الطبية

كما حددت المادة 21 من ذات المرسوم على مهام جراحو الأسنان بقولها "يقوم جراحو الأسنان العامون للصحة العمومية، على الخصوص بالمهام الآتية:

- الوقاية

- التشخيص والعلاج

- الرمامة

- التربية الصحية للفم والأسنان

- الخبرات للفم والأسنان- التسيير الصحي¹.

نلاحظ بأن المشرع لم يحدد العمل الطبي مع التطور العلمي المتزايد لهذا العمل والأبحاث العلمية الطبية المذهلة بالرغم من أنه أجرى عدة تعديلات على هذا القانون ونجد مثلا الأمر رقم 06-07 المؤرخ في 15 يوليو لسنة 2006، والذي جاء ليعدل ويتم القانون رقم 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها وعلى الرغم من إجرائه لهذه التعديلات لم يتطرق لتعريف يتناسب وهذه التطورات.

المطلب الثاني: شروط ممارسة العمل الطبي

إن الحق في سلامة الجسم هو مصلحة المجتمع والفرد يقرها المشرع ويحميها في أن تسيير وظائف الحياة في الجسم على النحو الطبيعي وفي أن يحتفظ بتكامله وأن يتحرر من الآلام البدنية.

¹ - المرسوم التنفيذي، رقم 106/91 ، المؤرخ في 1991/04/27 ، المتضمن القانون الأساسي الخاص بالممارسين الطبيين المتخصصين في الصحة العمومية ، الجريدة الرسمية ، رقم 22 بتاريخ 1991/05/25 .

والأعمال الطبية التي يجريها الأطباء والجراحون تستلزم المساس بالحق في سلامة الجسم، كما يحدث في العمليات الجراحية وإعطاء الأدوية والعقاقير.. الخ، التي تسبب ألماً للمريض، وقد يترتب على ذلك شفاؤه كما قد ينشأ عنه ازدياد مرضه وألمه.¹

ولذلك نجد أن الفقه والقانون وضع مجموعة من الشروط لممارسة العمل الطبي وإباحته، وتسمح للطبيب بمزاولة مهنته دون أية عراقيل وهذه الشروط هي:

أولاً: الشرط الشكلي: الترخيص القانوني بمزاولة مهنة الطب

لا تسمح القوانين والتشريعات المنظمة للمهن الطبية في كثير من الأحوال باستعمال بعض الحقوق التي تمس حياة الأشخاص، وسلامة أجسادهم وصحتهم أو مصالحهم، إلا لمن تتوفر فيه شروط خاصة وصفات معينة يتطلبها المشرع في كثير من دول العالم، ومن هذه الحقوق حق مزاولة مهنة الطب.

إذ أن عمل الأطباء على اختلاف تخصصاتهم يمارس على جسم الإنسان، ولذلك يطلب المشرع فيمن يزاول هذا الحق أن يكون على قدر من الكفاية العلمية والفنية التي يطمئن لها المشرع²، لذا فإن من رخص له القانون بالعمل الطبي هو الذي يحق له ممارسة الأعمال الطبية والجراحية، فلا يباح هذا العمل إلا إذا كان من أجراه مرخصاً له بذلك طبقاً لشروط معينة ووفق القواعد والأوضاع التي تنظمها القوانين المختصة.

وهذه الإجازة هي أساس الترخيص التي تتطلبها القوانين الخاصة بهذه المهنة ويكون الحصول عليها قبل ممارستها فعلياً ومن يخالف هذه القوانين يكون مسؤولاً طبقاً للقواعد العامة ولا يؤثر في هذه المسؤولية أن يكون التدخل الطبي جاء لمصلحة المريض أو بناءً على طلبه أو كان القصد منه العلاج.³

كما سبق الذكر أن الترخيص القانوني هو الأساس الذي تستند إليه إباحة الأعمال الطبية التي تباشر على جسم المريض، ويعطى هذا الترخيص لطائفة معينة من الأشخاص يطلق عليهم الأطباء، في شكل إذن من وزير الصحة يجيز لهم مباشرة الأعمال الطبية والجراحية التي تستند لإذن القانون، ويمنح وزير الصحة في الجزائر الترخيص لمن تتوفر فيه الشروط التي يحددها القانون لمباشرة الأعمال الطبية.

¹ - سميرة عابد ديات، عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين القانون والشرع، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2004، ص51-52.

² - فاطمة الزهرة منار، مسؤولية طبيب التخدير المدنية دراسة مقارنة، ماجستير في القانون الخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2012، ص 36

³ - ثائر جمعة شهاب العاني، المرجع السابق، ص46-47.

وهذا ما نصت عليه المادة 197 من قانون حماية الصحة وترقيتها على أنه: " تتوقف ممارسة مهنة الطبيب والصيدلي وجراح الأسنان على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة..."¹

كما تنص المادة 199 من قانون حماية الصحة وترقيتها المعدلة بموجب المادة 3 من القانون رقم 17/90 والتي تنص على ما يلي: "يجب على كل طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي مستوف للشروط المحددة في المادتين 197 و198 أعلاه، ومن أجل الترخيص له بممارسة مهنته، أن يسجل لدى المجلس الجهوي للأدب الطبية المختص إقليمها المنصوص عليها في هذا القانون وأن يؤدي أمام زملائه، أعضاء هذا المجلس اليمين حسب الكيفيات المحددة بموجب التنظيم"².

كما نصت المادة 02 من مدونة أخلاقيات الطب على أنه: " تفرض أحكام هذه المدونة لأخلاقيات الطب على كل طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي أو طالب في الطب أو في جراحة الأسنان أو في الصيدلة مرخص له بممارسة المهنة وفق الشروط المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما"³.

ويتضح من خلال هذه المواد أنه لا يمكن للطبيب مزاوله مهنة الطب والقيام بالأعمال الطبية وإجراء العمليات الجراحية على جسم المريض دون الحصول على ترخيص بمزاولة الأعمال الطبية ولو كان حاصلًا على أعلى الدرجات الجامعية في الطب والجراحة، ويحصل على ترخيص رسمي بممارسة الطب أو غيره من الاختصاصات الطبية، من الجهة ذات الاختصاص (وزارة الصحة)⁴.

ثانياً: الشرط الموضوعي: إتباع القواعد العلمية

القواعد العلمية في الطب كما عرفتها بعض المصادر الطبية بقولها: " القواعد الثابتة المتعارف عليها نظرياً وعملياً بين الأطباء، التي يجب أن يلم بها كل طبيب وقت تنفيذه العمل الطبي".

1 - قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق لـ 16/02/1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 17/02/1985.

2 - قانون رقم 90/17 مؤرخ في 31 يوليو 1990، الجريدة الرسمية، المعدل والمتمم للقانون رقم 85/05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، العدد 35.

3 - المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية رقم 52.

4 - مارك نصر الدين، المرجع السابق، ص 269.

والمقصود بهذا هو أن يبذل الطبيب الجهود اللازمة والكافية المتفقة مع القواعد العلمية في معالجة المريض وإجراء العملية الجراحية، والقواعد العلمية التي يعرفها أهل العلم ولا يتسامحون مع من يجهلها أو يتخطاها.¹

لذا فإن إباحة العمل الطبي تظل مرهونة بإتباع القواعد الطبية المتعارف عليها في مجال مهنة الطب والتقيّد بالقواعد العلمية التي توجبها ممارسة المهنة، فإذا التزم الطبيب بهذه القواعد، فإن ما يقع منه من عمل يعد مشمولاً بالإباحة أياً كانت نتيجة متى توافرت الشروط الأخرى، أما إذا قام الطبيب بعمل لا يقره علم الطب ولا تعترف به أصول فنه، فإن عمله هذا يتجرد من صفة الإباحة ويصبح جنائياً، وهذا ما أقرته محكمة النقض المصرية بقولها: "ومن المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون مطابقاً للأصول العلمية المقررة، فإذا فرط في إتباع هذه القواعد أو خالفها، حقت عليه المسؤولية الجنائية بحسب تعمده النتيجة أو تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله..."²

ولكي يكون عمل الطبيب المرخص له بالعلاج مباحاً، يجب أن يتسق مع القواعد الفنية المراعية في علم الطب، وهذا الشرط ينبثق عن الالتزام العام الذي يقع على عاتق الأطباء حال مباشرتهم لأعمالهم الطبية، ويكمن في ضرورة أداء هذه الأعمال على قدر من العناية وبذل الجهد الصادق اليقظ، والذي يتفق مع ظروف وحالة المريض، وذلك وفقاً للأصول العلمية الثابتة، وصولاً لتحقيق الشفاء وتحسين حالة المريض الصحية.

فإذا قام الطبيب بأداء عمله على نحو لا يتفق والقواعد العلمية المتعارف عليها في علوم الطب، فإنه يعد مسؤولاً عن نتائج عمله أياً كانت درجة المساس الذي نال فيه جسم المريض، ويسأل جنائياً عن أفعاله ولا يكون هناك مجال للقول بتوافر الإباحة في عمله.³

كما أن المشرع الجزائري في المادة الأولى من مدونة أخلاقيات الطب نص على شرط القواعد العلمية بقوله: "أخلاقيات الطب هي مجموع المبادئ والقواعد والأعراف التي يتعين على كل طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي أن يراعيها، وإن يستلهمها في ممارسة مهنته."⁴

كما تنص المادة 31 من ذات القانون على أنه: "لا يجوز للطبيب أو جراح الأسنان أن يقترح على مرضاه أو المقربين إليهم علاجاً أو طريقة وهمية أو غير مؤكدة بما فيه الكفاية كعلاج شاف أو لا خطر فيه، وتمنع عليه كل ممارسات الشعوذة".¹

1 - فاطمة الزهرة منار، المرجع السابق، ص39.

2 - فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الموسوعة الجنائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، 2009، ص245.

3 - نصر الدين مارك، المرجع السابق، ص269.

4 - المرسوم التنفيذي رقم92- 276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية رقم 52.

ومن خلال هذا فإن الطبيب لا يمكنه مزاوله مهنة الطب إذا لم يكن عارف بالقواعد الثابتة المتعارف عليها، نظريا وعمليا بين الأطباء والتي يجب أن يلم بها كل طبيب وقت قيامه بالعمل الطبي.

فلا ضمان على الطبيب الذي نتج عنه الضرر قد وقع على النحو المعتبر عند أهل الصنعة.

وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء، بأن القواعد العلمية ذات طبيعة ملزمة للأطباء، في إتباعها والتقيدها وقت تنفيذ العمل الطبي.²

ثالثا: شرط رضاء المريض

ومن المستقر عليه في الفقه والقضاء وبين الأطباء أن الرضا الحر الواضح من المريض الراشد أو من ينوب عنه قانونا يعد شرطا ضروريا لإباحة العمل الطبي بعد علمه بالتدخل الطبي وآثاره.³

وإن رضاء المريض لا يبرر وحده المساس بسلامة جسم الإنسان المريض أو حياته الشخصية، لأن مثل هذه الحقوق والمصالح هي من النظام العام التي لا يجوز التنازل عنها تحت أي ظرف كان وبالتالي يلزم قبل تدخل الطبيب وممارسته للأعمال الطبية أن يحصل على رضا المريض بهذا التدخل، ولا يشترط أن يكون الرضا صريحا فيجوز أن يكون ضمنيا، ولا يشترط أن يصدر الرضا من المريض نفسه، فلقد قبل المشرع رضا ممثليه الشرعيين كالولي بالنسبة للصغير مثلا.⁴

كما أن المشرع الجزائري أقر على أنه لا يكون العمل الطبي مباحا إلا إذا كان المريض راضيا به، وهذا ما نصت عليه المادة 154 من قانون حماية الصحة وترقيتها والمادة 44 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب.

فجاء في نص المادة 154 ما يلي: "يقوم العلاج الطبي بموافقة المريض أو من يخولهم القانون إعطاء موافقتهم على ذلك، يقدم الطبيب العلاج الطبي، تحت مسؤوليته الخاصة، إذا تطلب الأمر تقديم علاج مستعجل لإنقاذ حياة أحد القصر أو أحد الأشخاص

1 - المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية رقم 52.

2 - فاطمة الزهرة منار، المرجع السابق، ص40

3 - منصور عمر المعاطية، المرجع السابق، ص25.

4 - فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص244.

العاجزين عن التمييز، أو الذين يستحيل عليهم التعبير عن إرادتهم، ويتعذر الحصول على رضاء الأشخاص المخولين أو موافقتهم في الوقت المناسب...¹

وجاء في نص المادة 44 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب ما يلي: " يخضع كل عمل طبي، يكون فيه خطر جدي على المريض، لموافقة المريض، لموافقة المريض موافقة حرة ومتبصرة أو لموافقة الأشخاص المخولين منه أو من القانون، وعلى الطبيب أو جراح الأسنان أن يقدم العلاج الضروري إذا كان المريض في خطر أو غير قادر على الإدلاء بموافقته".²

ويفهم من نص المادتين السالف ذكرهما أن الطبيب لا يمكنه تقديم العلاج للمريض إلا بموافقة المريض أو موافقة ولي أمره أو من خول له القانون ذلك، إلا أن المشرع الجزائري استثنى بعض الحالات والتي أباح فيها للطبيب تقديم العلاج للمريض وذلك في حالة الاستعجال لإنقاذ حياة قاصر أو أحد الأشخاص العاجزين عن التمييز بين الصواب أو الخطأ، ومن يستحيل عليهم التعبير عن إرادتهم، ويكون هذا في حالة عدم استطاعة الطبيب الحصول على رضاء الأشخاص المخولين قانونا في الوقت المناسب.

رابعاً: الشافية في أداء العمل الطبي

إن إباحة مباشرة العمل الطبي له غايته التي من أجلها قررها القانون، وهي علاج المريض، أي تخليصه من مرضه أو تخفيف حدته أو الوقاية منه أو الكشف عن أسباب الخلل الصحي الذي يعترى جسمه، ولكن إذا تمت مزاولة العمل الطبي بدون قصد العلاج، بل بقصد آخر فلا نكون بصدد إباحة العمل الطبي ويغدو فعلاً مجرماً، لأنه يكون قد تجاوز القصد الذي من أجله أبيع العمل الطبي، الأمر الذي يوقعه تحت طائلة القانون، ولو كان هذا العمل قد تم بموافقة المريض، وقام به طبيب مؤهل فنياً ومجازاً أصولياً.³

فالغاية الأساسية من ممارسة العمل الطبي أو الجراحي هو علاج المريض وتحسين حالته الصحية، أي تخليصه من آلامه أو علاجه، وهذا تطبيقاً لشرط حسن النية وهو وجوب اتجاه إرادة من يستعمل الحق إلى الغاية التي من أجلها قرر القانون الحق له.⁴

¹ - قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق لـ 16/02/1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 17/02/1985.

² - المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية رقم 52.

³ - ثائر جمعة شهاب العاني، المرجع السابق، ص 55.

⁴ - نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص 274.

وفي هذا الخصوص تنص المادة 3 من قانون حماية الصحة وترقيتها على أنه: "ترمي الأهداف المسطرة في مجال الصحة إلى حماية حياة الإنسان من الأمراض والأخطار وتحسين ظروف المعيشة والعمل لاسيما عن طريق ما يأتي :

- تطوير الوقاية.

- توفير العلاج الذي يتماشى وحاجيات السكان.

- أسبقية الحماية الصحية لمجموعات السكان المعرضة للإخطار.

- تعميم ممارسة التربية البدنية والرياضية والتسلية.

- التربية الصحية"¹

كما نصت المادة 7 من مدونة أخلاقيات الطب على أنه: "تتمثل رسالة الطبيب وجراح الأسنان في الدفاع عن صحة الإنسان البدنية والعقلية وفي التخفيف من المعانات، ضمن احترام حياة الفرد وكرامته الإنسانية دون تمييز من حيث الجنس والسن والعرق والدين والجنسية والوضع الاجتماعي والعقيدة السياسية أو أي سبب آخر في السلم أو الحرب"².

وإذا انتفى قصد العلاج أو الشفاء لدى الطبيب، فإن فعله يخرج من دائرة الإباحة أي بانتفاء قصد العلاج يعني انتفاء سبب الإباحة ذاته، ومن ثم يظل الفعل خاضعا لنص التجريم ويؤدي ذلك إلى قيام المسؤولية الجنائية للطبيب الجراح عن جريمة عمدية أو جرح عمدي أو جرح أفضى إلى الموت، إذا نجمت الوفاة عن التدخل الجراحي.

وهنا نتوصل إلى القول بان انتفاء قصد العلاج أو الشفاء في عمل الطبيب أو الجراح أو تجاوزه حدود الحق أو الغاية التي من أجلها رخص له المشرع في إتيان أفعال تعد من قبيل الجرائم إذا ارتكبها غيره من الناس، تنفي عن أعماله صفة المشروعية ويجعلها خاضعة لنصوص قانون العقوبات الخاصة بأعمال العنف العمدية.³

حيث نصت المادة 264 المعدلة بالقانون رقم 06-23 على ما يلي: " كل من أحدث عمدا جروحا للغير أو ضربه أو ارتكب أي عمل آخر من أعمال العنف أو التعدي يعاقب

¹ - قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق لـ 16/02/1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 17/02/1985.

² - المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية رقم 52.

³ - نصر الدين مرونك، المرجع السابق، ص 276.

بالحبس من سنة(1) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 100.000 إلى 500.000دج إذا نتج عن هذه الأنواع من العنف مرض أو عجز عن العمل لمدة تزيد عن خمسة عشر(15) يوما.¹

وأستخلص من كل ما تقدم أنه إذا تخلف شرط من هذه الشروط، استتبع القول أن الفعل غير مشروع، ذلك لأنه أصلا خاضعا لنص التجريم، وذلك في نص المادة 264 سالفة الذكر وما يليها من قانون العقوبات، ولا يخرج عن نطاقه إلا إذا توافر سبب إباحة بكل شروطه، فإذا انتفى شرط منها فقد انتفى سبب الإباحة وظل الفعل غير مشروع.²

المطلب الثالث: مشروعية العمل الطبي:

إن العمل الطبي لا يكون مشروعاً إلا بتوفر شروط أقرها القانون للطبيب للمساس بالجسم البشري، القانون الجزائري يعترف بمهنة الطب وينظمها ويأذن للطبيب بمعالجة المرضى لتخليصهم من الأمراض التي تكل بهم.

أولاً: مشروعية العمل الطبي في التشريعات المقارنة

إن المساس بجسم المريض محرم هذا هو الأصل إلا أنه يرد على هذا الأصل استثناء ألا وهو إباحة العمل الطبي وإجراء الجراحة للمريض وهذا ما أقرته اغلب التشريعات، وترجع مشروعية العمل الطبي إلى حصول الطبيب على درجة أو إجازة علمية لمزاولة مهنة الطب³، وأساس الإباحة التي تستند إليها الأعمال الطبية في ظل التشريعات القانونية المقارنة انقسمت إلى عدة اتجاهات تمخض عنها ثلاثة آراء رئيسية.

أ- الرأي الأول: ذهب أنصار هذا الرأي إلى القول بأن سند الإباحة هو رضا المريض بالعمل الطبي أو الجراحي، والرضا عند أصحاب هذا الرأي يعني تنازل المريض على الحماية التي يقرها القانون لجسمه، فتنتفي بذلك صفة الاعتداء على الجسم الذي يحميه القانون وبمجرد تدخل العمل الطبي يصبح فعلاً مباحاً.

وهذا الرأي قد عيب وذلك: أن الحق في سلامة الجسم لا يعد حقاً للفرد وحده بل هو حق للمجتمع وأنه حتى ولو سمح الشخص الاعتداء على جسمه فهذا لا يعتبر مباحاً لأنه

¹ - الأمر رقم66-156، المؤرخ في 8 جوان1966، المعدل والمتمم بالقانون رقم09-01 الذي يتضمن قانون العقوبات.

² - نصر الدين مروك، المرجع نفسه، 276.

³ - عبد الوهاب عرفه، الوسيط في المسؤولية الجنائية والمدنية للطبيب والصيدلي، دار المطبوعات الجامعية أمام كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2006، ص13.

اعتداء على حق المجتمع وهذا الأخير لا يتنازل على حقه، أي أنه اقتصر أثر رضائه على الجانب الفردي للحق دون الجانب الاجتماعي، وبذلك يظل فعل الاعتداء قائماً وخاضعاً للتجريم.¹

ب- الرأي الثاني: وهو الذي ذهب أنصاره إلى القول بأن إباحة العمل الطبي هو راجع لانعدام القصد الجنائي لدى الطبيب، وذلك باعتبار أن إرادة هذا الأخير تتجه إلى شفاء أو تخفيف آلام الشخص المريض دون قصد الإضرار به، وهذا عكس الأعمال الأخرى التي يكون فيها الجاني قاصداً للإضرار بالمجني عليه وعالماً بما يقوم به ومريداً لنتيجته، وفي هذا الصدد يرى فقهاء الألمان أن عمل الطبيب لا يعد اعتداءً على حق السلامة الجسدية لأن نية الاعتداء منتفية لديه وعليه فالطبيب غير المرخص له بالعمل والمتسبب في موت مريض أثناء علاجه يعاقب بعقوبة القتل الخطأ فقط دون الحاجة لإثبات الإهمال والتقصير.²

هذا الرأي قد عيب وذلك بخلطه عناصر القصد الجنائي والباعث، فهذا الأخير ليس عنصر من عناصر الجريمة، لأنه قد يكون الباعث شريفاً ولكن القصد الجنائي متوفراً للمساسس بجسم المجني عليه، وهذه العناصر كافية نجدها متوفرة لدى الطبيب الجراح، إذ له الإخلال بسلامة جسم المريض ومن حصانته ومن المحتمل بتوفر هذا القصد قد يحدث ضرر صحي، أما أمنية الشفاء فهي مجرد باعث.³

كما أن القصد الجنائي في جرائم الاعتداء على سلامة الجسم، هو قصد عام يتوافر قانوناً لمجرد العلم بأن من شأن الفعل المساس بسلامة الجسم، واتجاه الإرادة إلى الفعل والطبيب يتوافر لديه هذا القصد بعنصريه.

ج- الرأي الثالث: ويذهب أنصار هذا الرأي إلى القول بأن إباحة الأعمال التي يباشرها الأطباء على أجسام المرضى تستند إلى ترخيص القانون لهؤلاء الأطباء بمباشرة مهنة الطب، والنتيجة المنطقية لوجود هذا الترخيص القانوني الذي يأذن بموجبه المشرع في ممارسة مهنة الطب وفق الشروط والقواعد التي يحددها وهي اعتراف المشرع لطائفة الأطباء بحقهم في مزاوله الأعمال الطبية، ومن إباحة جميع الأفعال التي يباشرون من خلالها هذا الحق.⁴

ثانياً: إباحة العمل الطبي في الشريعة الإسلامية

¹ - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 259.

² - كشيدة الطاهر، المرجع السابق، ص 259.

³ - مروك نصر الدين، المرجع نفسه، ص 260.

⁴ - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 260.

فلقد قال الإمام النووي رحمه الله "...وأما العلوم العقلية فمنها ما هو فرض كفاية كالطب والحساب المحتاج إليه"¹، ويعود السبب في اعتبار تعلم الطب وتعليمه فرض من فروض الكفاية وحاجة الجماعة إلى التطبيب لضرورته الاجتماعية ولأهميته البالغة في حياة المجتمع المسلم.²

وهذا ما أدى بالإجماع بين فقهاء الإسلام على ضرورة إباحة العمل الطبي ولكي يتمكن الطبيب من مباشرة عمله الطبي على المريض دون ترتب مسؤولية عليه، كما دلت الأدلة الشرعية في الكتاب والسنة على جواز التطبيب والعلاج، وأنه لا حرج على المسلم في سعيه لدفع ضرر الأمراض بالتداوي، وأن الله تبارك وتعالى امتدح من سعى في إحياء

النفس البشرية من الهلاك،³ فقال الحق في ذلك: "...ومن قتل نفسا بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعا ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا..."⁴

فالنفس البشرية هي من الأمور المقدسة عند الله عز وجل والسعي لإنقاذها، ويكون ذلك بالعمل الطبي، وهذا ما دلت عليه السنة النبوية الشريفة وذلك في قول الرسول صلى الله عليه وسلم، "ما أنزل الله داء إلا وأنزل له دواء فتداووا، ولا تتداووا بحرام" رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه وأخرجه النسائي مسندا.⁵

ثالثا: رأي المشرع الجزائري

ومن الطبيعي أن يؤدي الاعتراف بالحق إلى الاعتراف بالوسائل التي تؤدي إليه، فالاعتراف بالتطبيب يقتضي حتما الاعتراف بالوسائل التي تؤدي إلى العلاج، وعلّة ذلك أن العمل الطبي لا يحمل بذاته اعتداء على جسم المريض فهو على العكس يسعى إلى شفاؤه ليستعيد سيره الطبيعي أو تخليصه من أي آفة لحقت به.⁶

وبخصوص ذلك نصت المادة 197 من قانون حماية الصحة وترقيتها، من الفصل الثاني (شروط ممارسة مهن الصحة ونظامها من القسم الأول الشروط المتعلقة بالأطباء

1 - عبد الله محمد بن مفلح، الآداب الشرعية، (ت:763هـ)، تحقيق شعب الأرنؤوط، عمر القيام، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الرابعة، 1426هـ.

2 - منصور عمر المعايطية، المرجع السابق، ص 16

3 - منصور عمر المعايطية، المرجع السابق، ص 17.

4 - سورة المائدة، الآية 32.

5 - فتح الباري، شرح صحيح البخاري، دار الريان للتراث، سنة 1407هـ، 1986م، الرياض.

6 - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، (القسم العام)، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السادسة، 2005، ص127.

والصيادلة وجراحي الأسنان) على ما يلي: "تتوقف ممارسة مهنة الطبيب والصيدلي وجراح الأسنان على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة، بناء على شروط التالية:

- أن يكون طالب هذه الرخصة حائزا، حسب الحالة إحدى الشهادات الجزائرية: دكتور في الطب أو جراح أسنان أو صيدلي، أو شهادة أجنبية معترفا بمعادلتها.
- أن لا يكون مصابا بعاهة أو بعلة 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".

كما نصت المادة 198 من ذات القانون على أنه: "لا يجوز لأحد أن يمارس مهنة طبيب اختصاصي أو جراح أسنان اختصاصي أو صيدلي اختصاصي، إذا لم يكن حائزا شهادة في الاختصاص الطبي، أو شهادة أجنبية معترف بمعادلتها...".¹

فإذا توفرت الشروط سالفة الذكر في الشخص الطبيب، فيأذن له القانون بمزاولة مهنة الطب بحرية تامة إلا أنه لا تنتفي مسؤوليته إذا قام بأخطاء تؤدي إلى هلاك المريض

حيث انه يكمن سبب إباحة الأفعال التي يأمر بها القانون في النص القانوني ذاته، فليس من المنطقي أن يأمر القانون بفعل معين، ثم يجرمه بعد ذلك، فإذا ما رأى المشرع ضرورة التدخل - رعاية لمصلحة اجتماعية- بتعطيل نص التجريم وتبرير الخروج عليه في حالة معينة وهذه الحالة تنطبق على العمل الطبي، وهذا ما أذن به القانون في حق مباشرة الأعمال الطبية.²

¹ - قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق لـ 16/02/1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 17/02/1985.

² - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 121.

المبحث الثاني : أركان المسؤولية الطبية

إن المسؤولية الطبية حتى يمكن أن يتحملها الطبيب مهما كانت رتبته واختصاصه أو سلكه يجب أن تتوفر أركانها وهي الأركان المعروفة فقها وقانونا في المسؤولية المدنية والعقدية سواء كانت التزاما لتحقيق نتيجة أو ببذل عناية، وتتمثل هذه الأركان في ركن الخطأ الطبي في المطلب الأول والضرر في المطلب الثاني وعلاقة السببية بينهما في المطلب الثالث. وسنبين هذه الأركان بإجمال في النقاط التالية لتعلقها بموضوع بحثنا بصورة غير مباشرة لأن الفصل يتعلق أساسا بالمسؤولية الطبية للطبيب ، وهي مسؤولية متميزة من حيث أنواعها وطبيعتها وصورها عن المسؤولية الطبية لطبيب العمل.

المطلب الأول: ركن الخطأ الطبي

يخضع الخطأ الطبي للمعيار العام في تحديد الخطأ في المسؤولية المدنية إلا أن الطبيعة الخاصة والفنية للعمل الطبي وما ينطوي عليه من صعوبات مردها التقدم العلمي والطبيعة الغامضة للجسم الإنساني تشير التساؤل عن مفهوم الخطأ الطبي وخصائصه.

حيث يعتبر الخطأ الطبي الركيزة الأساسية لقيام المسؤولية المدنية حيث، لا بد من وقوع هذا الخطأ من الطبيب أو أحد الأشخاص التابعين له، أو من طرف الآلات والأجهزة الطبية التي يستعملها.¹

¹- د. علي سليمان النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2005، ص 142.

الفرع الأول: تعريف الخطأ الطبي : لم يحدث وأن اختلف الرأي حول مفهوم قانوني مثلما اختلف في تعريف الخطأ الذي عرف منذ القرون الوسطى وتميز بالغموض نتيجة تأثره بالنزاعات الدينية والفلسفية والاجتماعية والاقتصادية .

فالخطأ الطبي هو الإنحراف في سلوك الطبيب المعترف الحريص والمثابر والمؤهل ، إلى أن التعريف الراجح للخطأ الطبي هو ما ذهب إليه الدكتور محمد عبد النبوي حيث عرفه بأنه إخلال بالتزام سابق يقع من شخص بصفته طبيباً خلال ممارسته للأعمال الطبية ، أو بمناسبة ممارستها ، لا يرتكبه طبيب يقض متبصر يوجد في نفس الظروف الخارجية¹.

هذا ويمكن معرفة إخلال الطبيب بالتزاماته أو انحرافه عن مهنته أو واجبه المهني بالإستناد إلى القواعد والمبادئ الثابتة والمستقرة في مهنة الطب، فيكون الطبيب مخطأ إذا لم يقوم ببذل العناية اللازمة ولم يفي بواجباته إتجاه المريض ، وأن تكون عنايته مخالفة للحقائق العلمية لأنه من واجبه متابعة التطور العلمي الحديث بإستمرار ، ونظراً لعنصر الإحتمال الكامن في كل علاج نتيجة عدم اكتمال العمل الطبي ، وخاصة بسبب الإكتشافات الحديثة.

هذا ولم يعرف المشرع الفرنسي الخطأ الطبي سواء في القانون المدني أو في قانون الصحة العامة أو في مدونة أخلاقيات الطب غير أنه أشار إلى ركن الخطأ في القانون المدني حيث جعله أساس المسؤولية الطبية، كما أضاف المشرع الفرنسي مواد جديدة في قانون الصحة العامة منها المادة 1142/1 ف1 التي تناولت ركن الخطأ².

1 - د. علي سليمان النظرية العامة للإلتزام ، مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2005، ص 142.

2 - د. عبد القادر بن تيشة ، الخطأ اشخصي للطبيب ، دار الجامعة الجديدة مصر ، الطبعة 2011، ص18.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري وعلى غرار المشرع المصري لم يعرف الخطأ، سواء في القانون المدني أو في قانون حماية الصحة وترقيتها أو في مدونة أخلاقيات مهنة الطب، لكنه أشار إلى ركن الخطأ في المادة 124 من ق م ج كما أضافت المادة 125 منه التي تنص على لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو إمتناعه أو إهمال منه وعدم حيطة إلا إذا كان مميزا.

فلاحظ من المادتين أن المشرع الجزائري جعل من الخطأ الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية لكنه لم يحدده مما يفتح المجال أمام الفقهاء لتعريفه.¹

وبذلك فإن الخطأ الطبي هو إخلال الطبيب بالقواعد العلمية الثابتة المعترف بها، والتي يتحتم على كل طبيب عادي الإلمام بها، وسبب هذا الإخلال قد يرجع إلى تسرع الطبيب أو إهماله أو عدم أخذه الحيطة و الحذر اللازمين أثناء التشخيص، وعدم استعماله للوسائل التي يضعها العلم تحت تصرفه، وهو ما يجعله موجبا للتعويض، هذا ما يؤدي بنا إلى إبراز أنواع الخطأ ودراجاته وبهذا الصدد ذهب القضاء في بادئ الأمر إلى التفرقة بين نوعي الخطأ :

أ- الخطأ العادي وهو يصدر من الطبيب كغيره من الناس، أي فعل مادي يكون ارتكابه مخالفة لواجب الحرص المفروض على الناس كافة، كإجراء العملية الجراحية في حالة السكر أو الإهمال في تخدير المريض قبل العملية.

ب- الخطأ المهني فهو ما يتصل بالقواعد الفنية للمهنة، كخطأ الطبيب في تشخيص المرض أو اختيار وسيلة العلاج.

ونظرا لصعوبة التمييز في بعض الحالات بين الخطأ الفني والخطأ العادي فإن هذا التمييز لا يستند إلى أساس قانوني، لأن القانون لا يفرق بين النوعين من الخطأ، ولا يتطلب درجة أشد بالنسبة للخطأ المهني لترتيب مسؤولية الطبيب، ذلك لأنه لا يجوز للقاضي أن يتدخل في فحص نظريات والأساليب الطبية وتتحصر مهمته في الكشف

1 - محمد النباوي، المسؤولية المدنية للأطباء مطبعة النجاح الجديدة، المغرب، 2000، ص 105.

عما إذا كان قد وقع من الطبيب خطأ مهني أم لا ، كما يشترط القضاء أن يكون الخطأ الطبي واضحا أي مستخلصا من وقائع الظاهرة بحيث يتنافى هذا الخطأ في ذاته مع القواعد العامة المقررة طبقا للمهنة ، إضافة إلى ذلك ينبغي أن يكون الخطأ ثابتا ثبوتا كافيا لدى القاضي بمعنى أن يكون ظاهرا لا يحتمل المناقشة أي بصفة قاطعة لا إحصائية

ونستخلص مما سبق ذكره أن القضاء استقر على أن سلطة القاضي تتمثل في إستخلاص الخطأ من القرائن التي تدل على حدوثه بغض النظر عما إذا كان الخطأ عاديا أم فنيا ، ذلك أن فكرة الخطأ تقوم على أساس أن الضرر ما كان ليحدث لولا وقوع الخطأ من الطبيب، كما أنه على القضاء تفادي النظر في المناقشة الفنية بمناسبة تقدير مسؤولية الطبيب ، وإنما مهمة القاضي تقتصر على التثبت والتأكد من خطأ الطبيب المعالج فحسب ، ولذلك فإن الإلتجاء السائد حاليا في القضاء والفقهاء هو إعتبار الطبيب مسؤولا عن كل خطأ يرتكبه أيا كان نوعه، ودون التفريق بين ما كان الخطأ مهنيا ، أو غير مهني ، جسيما أو غير جسيم .

وهكذا يمكننا القول بأن مسؤولية الأطباء تخضع للقواعد العامة في المسؤولية، متى تحقق وجود الخطأ ، وأن التزام الطبيب يتحدد بمستواه العلمي وأصول مهنة الطب ، واستقر القضاء على أن يكون الخطأ ثابتا وواضحا أي مستخلصا من وقائع واضحة وظاهرة لا تقبل المناقشة وأن مسألة الطبيب عن خطأه وإلزامه بتعويض المضرور (المريض) عن الأضرار التي لحقت من جراء هذا الخطأ الطبي .

إن المبدأ المقرر في الخطأ الطبي يتمثل في أن التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية ويتخلص مضمون في بذل الجهود الصادقة واليقظة التي تتفق والظروف القائمة والقواعد العلمية الثابتة بهدف شفاء المريض وتحسين حالته الصحية وتخفيف آلامه، وإن هناك حالات معينة يقع فيها الإلتزام على الطبيب بتحقيق نتيجة.

إن الإخلال يمثل هذا الالتزام يشكل خطأ طبيًا يثير مسؤولية الطبيب، فالخطأ الطبي هو تقصير في مسلك الطبيب، ومعيار هذا التقصير يتمثل كما ذهبنا إليه محكمة النقض المصرية¹ أن يبذل الطبيب لمريضه جهودًا صادقة و يقظة تتفق في غير الظروف الاستثنائية مع الأحوال المستقرة في عالم الطب، فيسأل الطبيب عن كل تقصير في مسلكه الطبي لا يقع من طبيب يقظ في مستواه المهني وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول كما يسأل عن خطئه العادي أيا كانت درجة جسامة² فمعيار الخطأ هو المعيار العام أي المعيار الموضوعي الذي يقيس العمل على أساس سلوك معين لا يختلف من حالة إلى أخرى، فهو سلوك الشخص المعتاد، ومن ثم فإن المحاكمة لا تأخذ بالمعيار الذاتي في سبيل تقرير خطأ طبيب في علاج مريض رأي أن يكون المرجع فيه نفس الشخص الذي صدر منه الانحراف لأن ذلك يؤدي إلى اعتبار طبيب معين خطأ، وفعل طبيب آخر ليس خطأ، وقد استقر القضاء على أن يسأل الطبيب عن خطئه العادي في جميع درجاته وصوره يسيرا كان أم جسيميا أما بالنسبة للخطأ المهني أو الفني فإن الطبيب لا يسأل إلا عن خطئه الجسيم، ومن ناحية التطبيقات العملية أن الطبيب لا يسأل عن الخطأ الذي يقع منه من تشخيص المرض خصوصا إلى تشابهت الأعراض، ولا يسأل أيضا عن اختيار الطبيب طريقة للعلاج دون أخرى ما دامت هذه الطريقة صحيحة علميا ومتبعة فعلا في علاج المرض كما أن مسؤولية الطبيب عن خطأ العلاج لا تقوم بصفة مطلقة على نوع العلاج الذي يختاره لأن في ذلك تدخلا في تقرير النظريات والطرق العلمية وهو ما لا يجوز البحث فيه، ومن حق الطبيب أن يترك له قدرا من الاستقلال في التقرير في العمل وممارسة مهنته طبقا لما يمليه عليه ضميره وفنه إلا إذا أثبت أنه في اختياره العلاج أضر جهلا بأصول العلم والفن الطبيين.

¹ - مجموعة أحكام النقض المدنية- 1971/12/21 - ص 22 - ص 1062.

² - د. محمد حسين منصور- محمد حسين منصور- المسؤولية الطبية- منشأة المعارف الإسكندرية بدون تاريخ عدد الطبعة وتاريخ النشر- مصر - ص 13.

ويجب التذكير أن القضاء الفرنسي قد عول عن التفرقة بين الخطأ المادي والفني لعدم وجود مبرر قوي يسندها، هذا زيادة على أن تطور المسؤولية والميل نحو توفير حماية كبرى للمضروب، ولذلك أصبح الطبيب مسؤولاً عن خطئه مهما كان نوعه¹، وهذا ما ذهب إليه الفقهاء الموسعين من فكرة الخطأ، وهذا ما تضمنته المادة 45 من مدونة أخلاقيات الطب الصادرة بالمرسوم التنفيذي 92-276 المشار إليه سابقاً، وإن الفقه والقضاء لم يفرقا بين الخطأ المدني والجزائي².

وإذا أخل الطبيب بالتزام أو واجب مهني أو بالتزام عقدي فإن مسؤوليته المهنية تترتب في جانبه، كما تقوم مسؤوليته العقدية طبقاً للمادة 172 من القانون المدني الجزائري أو حينما يرتكب فعلاً مجرماً فإنه طبقاً لفعله الإجرامي.

أن صور الخطأ متعددة منها الخطأ في عملية جراحة التجميل، والخطأ في عملية نقل الأعضاء وزرعها، والخطأ في عمليات نقل الدم.

الفرع الثاني : معيار الخطأ الطبي: ان المعيار الذي يقاس به الخطأ بوجه عام في الإلتزام ببذل العناية هو معيار الرجل العادي، الرجل الوسط فهو رجل يقض متبصر، لا شديد الفطنة والحرص.

ومما ينبغي الإشارة إليه حين تقدير خطأ الطبيب ، أنه لا بد من الإستعاضة عن معيار الرجل العادي بالمعيار المهني الصالح أي الشخص الوسط واليقض ممن يمارس نفس المهنة فالشخص الذي يتخذ لنفسه مهنة معينة لا بد أن يعد نفسه لها الإعداد الكامل وأن يتحضر لذلك التحضير اللازم، وأن تتم محاسبته ومسائلته على هذا الأساس، بل إن ذات المهنة قد توجد بها مستويات عديدة، ومن الطبيعي أن يراعي مستوى صاحب المهنة عند تقدير خطأه.

¹ - J. Penneau- faute et erreur en matiere de responsabilité L.g.D.J.1973.P51et s.

² - المادة 124 من المر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم. لحسن بن شيخ أثر ملوية- المنتقي في قضاء مجلس الدولة ج1- دار هومة 2002 فيما يخص قرار مجلس الدولة 1919/01/19- الغرفة الأولى- ص 121.

إن قواعد المهنة الاجتماعية متنوعة ومبينة تحددها طبيعة ونوع المهنة التي يزاولها الشخص، ومدى الإلتزامات الخاصة التي يفرضها عليه ، فقد ظهرت في الأفق أنظمة مهنية يتحدد فيها المركز القانوني للشخص بالنظر إلى الحرفة التي يمارسها، فإذا أردنا أن نعرف ماهي العناية التي يجب على الطبيب أن يبذلها فعلينا أن نلتمس ذلك في نموذج الطبيب الصالح اليقظ الذي يحاط بنفس الظروف والملابسات الخارجية التي أحاطت الطبيب المسؤول، ولكن هن مناط ذلك المعيار المجرد الموضوعي أو الواقعي الشخصي؟

الفرع الثالث: المعيار الشخصي يقصد بالمعيار الشخصي أو الواقعي إلزام الطبيب ببذل ما اعتاد على بذله من يقظة وتبصر، بحيث إذا ظهر أنه كان يستطيع أن يتفادى الفعل الضار المنسوب إليه ، وكان ضميره يأنبه على ما اقترفه من أعمال اعتبر مخطأ ، وعلى العكس من ذلك إذا كان الطبيب لا يستطيع أن يتفادى الفعل الضار المنسوب إليه بعد قيامه ببذل ما اعتاد على بذله من اليقظة والتبصر اعتبر أنه غير مخطأ¹.

إن الأخذ بهذا المعيار يجب أن يكون للطبيب القدرة على دفع الضرر، وأن يتناسب ذلك مع مؤهلاته الطبية والثقافية والوسائل الموضوعية تحت تصرفه ، إذ لا يمكن أن يكون ملزماً بأكثر من طاقته وبشيء لا يمكن أن يتحمله².

وبناء على ما تقدم فإن الوصول إلى الحقيقة وفقاً لهذا المعيار يستلزم لا محال مراقبة تحركات الطبيب وتتبع تصرفاته ، وهو شيء يصعب على القضاء ولا يمكن الوقوف عليه، وبالإضافة إلى ذلك فإن هذا التقدير الشخصي من شأنه أن يجعل الخطأ فكرة شخصية بحتة بحيث يمكن إسناد الخطأ إلى الطبيب .

1 - لحسن بن شيخ أثر ملوية- نفس المرجع ، ص 127.

2 - د. محمد يوسف ياسين ، المسؤولية الطبية ، مسؤولية المستشفيات والأطباء والمرضى ، قانونا - فقها - اجتهادا، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان، طبعة 2003 ص 9-10.

إن الخروج بهذه النتيجة التي تترتب على الأخذ بالمعيار الشخصي نتيجة غير مقبولة، كما أن القول بالمعيار الشخصي يستلزم لا محال البحث في ظروف و أحوال كل طبيب على حدا مما يستلزم معه مراقبة وتتبع أحوال كل واحد من الأطباء ، وهذا أمر يتعذر بلوغه في الحياة العملية ويخالفه الواقع .

ولتجاوز ذلك ذهب بعض أنصار ذات المعيار الشخصي ونظرا لشعورهم بضعف ووهم النظرية التي أخذوا بها إلى القول بأن ضمير الطبيب يأنبه على أنه زاول المهنة هو غير أهل لها وفي هذه الحالة يعد الطبيب مهملًا لأنه لم يعتني بسلامة المريض ولم يشعر بحدود طاقته ودرجة معارفه ، وهذا يجرنا إلى تقدير سلوك الطبيب والولوج في طريقة التقدير المجرد أو الموضوعي .

الفرع الرابع: المعيار الموضوعي

يقصد به إلزام الشخص بالمستوى الذي كان يسند له شخص مجرد يفترض فيه من اليقظة والتبصر ما يتطلبه وحاجات الناس والمصالح المشتركة، مع ضرورة الأخذ في الإعتبار وجوب أن يتجرد هذا الشخص من الظروف الذاتية والداخلية والإقتصار على الظروف الخارجية التي تحيط به ¹.

إن هذا المعيار يقتضي إستبعاد الصفات الذاتية التي يتصف بها الشخص والوقوف عند الصفات العامة التي تتوافر في مجموع الأشخاص وهذا ما يقيم وينشأ المعيار الموضوعي ، مما يستلزم إستبعاد الطباع الشخصية ، والحالة النفسية والصحية

1 - د. جميل الشرفاوي ، النظرية العامة للإلتزام ، كتاب 1، مصادر الإلتزام، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، طبعة 1981، ص 269.

والإجتماعية للطبيب ، والسن والجنس ، فلا ينظر إليها عند قياس سلوكه ومقارنته بما يسلكه الطبيب الصالح الفطن ، ويعبر عن هذا بالظروف الداخلية للطبيب .

المطلب الثاني : ركن الضرر الطبي

يعتبر الضرر الركن الثاني لقيام المسؤولية المدنية فيقال عادة أنه لا مسؤولية بدون ضرر، فإذا لم يحدث الضرر فلا تقوم المسؤولية المدنية.

فالضرر الطبي هو ذلك الأذى الذي يصيب الشخص وهو حالة ترتبت على عمل طبي بحيث أنها مست بالأذى جسم الشخص ورتبت نقصا في ماله أو عواطفه أو معنوياته .

والضرر في المسؤولية الطبية شأنها شأن الضرر في النظرية العامة للمسؤولية ، فهو شرط لازم لتحقيق المسؤولية وترتب التعويض.¹ لكن ينبغي لفت الانتباه إلى أنه خلافا للقواعد العامة لا يكفي مجرد حدوث الضرر للتمسك بمسؤولية الطبيب ، فالإلتزام الطبي يعد أساسا التزاما ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة ، فيمكن رغم حدوث الأضرار أن لا تشور المسؤولية الطبية إذا لم يثبت أي تقصير أو إهمال (خطأ) من جانب الطبيب المعالج .

يمثل الضرر على العموم الخسائر المادية والمعنوية التي تلحق بالمريض من جراء قيامه الطبيب بعمله الطبي أو الجراحي، وهو بذلك عنصرا أساسيا وركنا ركينا في المسؤولية المدنية أو الجزائية مما يترتب عليه المطالبة بالتعويض جبرا لما لحق الضحية من أضرار.

لا يكفي القول بالمسؤولية الطبية وقيامها أن يقع خطأ من الطبيب المعالج بل يجب أن يمس ويلحق الشخص المفحوص ضرر الذي يمس بمصلحة مشروعة للمريض أو اعتداء على مصالحه التي يقرر لها القانون حماية، ومن ثم اعتبر

1 - د . سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني ، مجلد الأول، الإلتزامات، ب د ن ، مصر ، طبعة 1992، ص 552.

الضرر الكن الثاني للمسؤولية، وهو واقعة مادية يجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات ولا رقابة للمحاكمة العليا على ذلك¹.

ولقد تقرر أن الضرر من العناصر الضرورية في المسؤولية الطبية حتى يستطيع المطالبة بالتعويض، خلافا للمسؤولية الجزائية التي تقوم ولو لم يوجد ضرر كالسياسة بدون رخصة سيطرة أو حمل سلاح غير مرخص أو حمل مخدرات أو الشروع ولو لم يترتب عليه الجرائم ضرر، ويسمىها الفقه الجزائي بجرائم الخطر أي يعاقب عليها القانون ولو لم يقع منها ضرر.

وقد عرف الضرر بتعريفات مختلفة غير أنها متحدة في المعنى فعرفه البعض بأنه الخسارة المادية أو المعنوية اللاحقة بالضحية نتيجة التعدي الواقع عليه² والبعض الآخر من الفقهاء عرفه على أنه الأذى الذي يصيب المريض من خلال المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له سواء تعلق ذلك الحق أو تلك المصلحة بسلامة جسمه أو عاطفته أو ماله أو حرته أو شرفه أو غير ذلك³. وعلى كل فإن الضرر هو ما يصيب الإنسان في حق من حقوقه أو مصلحة من مصلحة المشروعة من جراء عمل الطبيب غير المألوف، لأن حق الإنسان في الحياة ثابت وفي سلامة جسمه محفوظ ومصان.

إن الضرر باعتباره ركنا في المسؤولية المدنية للأطباء يتطلب شروطا نجملها فيما يلي:

- أن يكون هذا الضرر ضررا محققا أي قد أصاب فعلا الشخص المريض أو مؤكدا الحدوث مستقبلا ولا يمكن التعويض عن الضرر الاحتمالي الذي يمكن أن يقع ويمكن ألا يقع في المستقبل وهذا ما نصت عليه المادة 131 من القانون المدني

¹ - د. جلال علي العدوي - أصول الالتزامات - دار المعارف - الإسكندرية - مصر - 1997 - ص 274.

² - د. علي علي سليمان - النظرية العامة لالتزام - ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر - 1990 - ص 162.

³ - د. رابيس محمد - مرجع سبق ذكره - ص 269.

الجزائري على خلاف الضرر الذي يقع في المستقبل فهو الضرر أو ألم الذي لم يقع في الحين والحال إلا وقوعه مؤكداً في المستقبل، مثل بتر ساق المريض في المستقبل إذا كانت ظروف الحال تؤكد ذلك، أو إصابته بعاهة مستديمة تمنعه عن الكسب. وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1982/06/23 (ملف رقم 25499) حيث أكدت أن التعويض يخص الأضرار الحالية والمؤكدة، وكذلك ذهب القضاء الفرنسي إلى التعويض عن الفرصة الضائعة كان يفوت فرصة على طفلة أصيبت بكسر في رجليها، فبعد فحصها وعلاجها أصيبت بعجز دائم مما فوت عليها بصفتها طفلة وعرقل حياتها¹.

- أن يكون الضرر المترتب للتعويض حالاً ومباشراً²، في حين يذهب الدكتور علي فيلالي في كتابه الالتزامات، العمل المستحق للتعويض إلى أن شروط الضرر أربعة وهي الخصوص:

- أن يكون محققاً.
- أن يكون مباشراً.
- أن يتعلق بمصلحة مشروعة.
- أن يكون شخصياً³.

وقد استقر الفقه والقضاء على التعويض عن الضرر الأوربي، وهو ضرر يمس الشعور ويؤثر على النفس، ويصيب الشخص بالحزن دون الإنقاص من قدرته على العمل، والمشرع الجزائري قد أقر التعويض عن الضرر الأدبي في المادة الثالثة في قانون الإجراءات الجزائية والمادة الخامسة (05) في قانون الأسرة (القانون 84-11 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، وكما يلاحظ أن المشرع أغفل النص على التعويض الأدبي في القانون المدني.

¹ - Cass. Gv-14 D2C.1965D.1966-453 J.C..P 1966- II.4753-Note- SAVATIER.

² - د. منذر الفضل- النظرية العامة للالتزامات: مكتبة دار الثقافة والنشر والتوزيع عمان الأردن- 1996- ص 379.

³ - د. علي فيلالي- اللاتزامات- العمل المستحق للتعويض- المؤسسة الوطنية لفنون الطبع الجزائر- 2002- ص 253.

إذا كان الضرر المعنوي لا يمكن تقديره تقديرا حقيقيا دقيقا فإن يمكن للقاضي أن يقدره بصفة تقريبية تطبيقا لنفس الضحية وإرضاء لذوى حقوقه في حالة الوفاة.

تجدر الإشارة أن الإنقاص من جمالية الجسم وما يترتب عن ذلك من تشويه يعد من الأضرار المعنوية الواجب التعويض عنها، وقد استقر قضاء المحكمة العليا على التعويض عن الضرر المعنوي¹.

ولا يمكن اعتبار الضرر الناجم عن عدم شفاء المريض ضررا يستوجب التعويض، لأن الطبيب يلتزم ببذل عنايته ولا يلتزم بتحقيق شفاء المريض.

إذا كانت العلاقة بين الطبيب والمريض علاقة عقدية فإن الطبيب لا يلتزم بالتعويض إلا عن الضرر المتوقع فأما غير المتوقع فلا يعرض عنه، أما في المسؤولية التقصيرية، فإن الطبيب يعرض عن الضرر المتوقع والضرر غير المتوقع (المادة 182 من القانون المدني الجزائري).

ويذهب جانب من الفقه إلى القول بوجود مساءلة الطبيب عن الأضرار المتوقعة مهما كانت طبيعة العلاقة القائمة بين الطبيب والمريض.

1- الضرر الموجب للتعويض في المسؤولية الطبية :

إن الضرر في المسؤولية الطبية هو لازم لتحقيق المسؤولية، فلا يكفي لقيام مسؤولية الطبيب إثبات خطأ الطبيب، بل ينبغي أن يكون الخطأ قد أدى إلى الحاق الضرر بالمريض لأن المسؤولية التي تستهدفه بقصد إصلاح هذا الضرر وجبره .

وبناء على ما تقدم يكون من الضروري أن يستجمع الضرر في المسؤولية الطبية بعض الشروط الضرورية لقيامه فرضتها نصوص القانون المدني وخاصة المادة

¹ - قرار المحكمة العليا المؤرخ في 08/07/1986- ملف رقم 42308- المجلة القضائية عدد 01-ص 254.

124 منه ، التي إشتملت بأحكامها مختلف حالات الضرر بما فيها دون شك الأضرار الناجمة عن الأعمال الطبية ومن هذه الشروط :

- أن يكون الضرر محققا ، أي وقع بالفعل أو أنه سيقع حتما، بمعنى أن وقوعه مؤكد حدوثه مستقلا بفعل السبب ذاته الذي أدى إلى إحداث الضرر الأصلي الذي وقع ، وذلك لأن عقد التطبيب يتضمن مقابل أن يقوم المريض بتسليم جسده طواعية للطبيب

- أن لا يسبب الطبيب ضرار للمريض عن طريق الإهمال ، أو عدم الحذر في الظروف التي يجري فيها التدخل الجراحي، إذ لا قصد بالضرر المحقق كونه ضرر الحال ، بل يشمل كذلك الضرر الذي قام بسببه ، وإن تراخت آثاره كلها أو بعضها في المستقبل ، كالحروق الناجمة عن تعريض جسم المريض للأشعة التي تبدوا في أول وهلة بسيطة ثم يتمخض عنها ضرارا جسيما في المستقبل ، وهو سيقع حتما وبصفة مؤكدة، مما لا يقتضي تعويض ولو بصفة مؤقتة ، وذلك نظرا لكون المادة 131 من ق م ج تسمح للمضرور أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في تقدير التعويض الذي يستحقه المريض وهذا إذا لم يتيسر للقاضي وقت صدور الحكم تحديد مقدار التعويض بصفة نهائية وقطعية ، خاصة إذا كان الضرر سيتحقق أو يزداد في المستقبل .

2- الضرر المستقبل والضرر الإجمالي :

الضرر المستقبل يختلف عن الضرر الإجمالي الذي لا يوجب التعويض ، وإن كانا يشتركان في نقطة واحدة ، إذ أن كلاهما لم يتحقق بعد في الوقت الحاضر، ولكنهما يختلفان في كون الضرر الإجمالي قد يتحقق وقد لا يتحقق في المستقبل ، بمعنى أن وقوعه في المستقبل أمر غير أكيد، وهو يقوم على وهم وافتراس لا أساس له، ولأن الأحكام القضائية لا تقوم على الإفتراض ، فإن الضرر الإجمالي يبقى بمنأى عن التعويض حتى يقع فعلا.

وعلى خلاف ذلك فإن الضرر المستقبل هو الأذى الذي لم يقع في الحال إلا أن وقوعه مؤكد في المستقبل، أي يتحقق سببه إلا أن آثاره كلها أو بعضها تراخت في المستقبل أو لأجل لاحق وعليه فإن المريض الذي أصيب بأضرار جسدية ولم يتمكن الأطباء من الجزم ما إذا كانت مثلاً الساق ستبتر، فإن لهذا المريض المطالبة بالتعويض عن الأضرار الحالية والمستقبلية إذا كان احتمال بتر الساق وارد لا محال.

كما أن إصابة المريض من جراء عمل طبي، بعاهة مستديمة تعجزه عن الكسب ينطبق تماماً على تحقق السبب وتراخي الآثار، إذ أن الإصابة قد تحققت لدى المريض، غير أن الخسارة المالية والتعب النفسي، الذي يصيب هذا الشخص من جراء العجز يعتبران من الضرر المستقبلي المؤكد الوقوع.

هذا وبشأن التفرقة بين الضرر المستقبل والضرر الإحتمالي يرى بعض الشراح ومنهم الأستاذ سافاتي أن الفرق لا يكمن في طبيعة كل منهما، وإنما هو فرق في الدرجة فحسب، فالضرر مستقبلي يعني تحقق الخطر، وهذا الخطر بدوره يهدد بوقوع الضرر مستقبلاً، ووجود هذا الخطر أو التهديد هو في ذاته ضرراً يستوجب التعويض، في حين أن الضرر المحتمل فهو ضرراً لن يقع ولا يوجد ما يؤكد أنه سيقع وغاية الأمر أنه يحتمل الوقوع.

المطلب الثالث: العلاقة بين الخطأ والضرر

إن ركن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر له أهميته، لأنه هو الذي يظهر إن كان الخطأ المرتكب هو الذي سبب الضرر للضحية، إذ هذا الركن تظهر أهميته في تحديد نطاق المسؤولية، حيث أن الضرر قد ترتب عليه أضرار أخرى، وهذا ما

يعرف فقها بتعاقب الأضرار، فهل يتحمل الطبيب المخطئ كل الأضرار المتعاقبة أم أنه يلتزم بتعويض الضرر اللول الحادث للضحية.

ولكي يمكن القول يتحمل الطبيب نتيجة أخطائه الضارة بالغير، فإنه من الضرورة أن تكون هناك سببية قائمة بين الخطأ المرتكب والضرر الحاصل فإذا انتفت هذه الرابطة انتفت بالضرورة المسؤولية الطبية وينحسب الأمر أيضا على المسؤولية التعاقدية، لأن التعويض في المسؤولية العقدية يكون ناتجا عن الضرر الناتج عن مخالفة أحكام العقد¹.

وقد أخذ المشرع الجزائري بركن السببية في المادة 124 من القانون المدني وكذلك المواد 126، 127، 176، 177 من نفس القانون، وكذلك استقر قرار محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 1975/10/27 والذي تضمن اشتراط وجود رابطة السببية على أساس المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي.

يمكن القول أن رابطة السببية هي مجموعة العوامل الايجابية والسلبية التي تساهم في إحداث الضرر² إن ركن علاقة السببية ركن مستقل وقائم بذاته.

إذا انتفى انتفت معه مسؤولية الطبيب، فإن الطبيب أثناء العلاج في عدم تعقيم الآلات، ولكن المريض المحتمل فحصه مات نتيجة ضغط دموي حاد أو نتيجة انسداد شريان قلبي، ففي هذه الحالة لا يسأل الطبيب لأن الضرر الواقع على الشخص المتوفى لم يكن نتيجة خطأ الطبيب، ومن ثم تنتفي مسؤوليته الطبية.

وعلى كل صعب إثبات علاقة السببية بين الخطأ والضرر كلما انتفت مسؤولية الطبيب.

¹ - د. عبد الرشيد مأمون - علاقة السببية في المسؤولية المدنية - دار النهضة العربية - القاهرة - مصر - بدون سنة الإصدار - ص 03.

² - Etienne Monlero- La Responsabilité civile du fait des bases de donnes- presse UNIV. DE NAMUR-Belgique- 1998.P.288.

وقد تكون هناك أسباب عدة ساهمت في وقوع الإصابة وتعقيدها غير أنها متفاوتة فيما بينها من حيث الدرجة، وعليه تساءل الفقهاء عن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، وقد انقسمت آراء الفقهاء إلى عدة آراء فمنهم من أخذ بنظرية تعادل الأسباب، ومنهم من قال بنظرية السبب القريب، وذهب فريق ثالث إلى القول بنظرية السبب المنتج¹.

وتجدر الإشارة أن القضاء الفرنسي قد أخذ بنظرية السبب المنتج واعتقها القضاء الجزائري كما هو الحال في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1995/05/30- الملف رقم 118720- وقضاء قرار المجلس القضائي بتلمسان المؤرخ في 1915/06/14 فهرس 95/1168 غير منشور.

وأكد ذلك مجلس الدولة في قراره المؤرخ في 2000/01/31 بالغرفة الرابعة وغير المنشور وذلك في قضية الطبيب الذي نسى إبرة في بطن مريضة مدة 28 سنة والتي كانت تعاني في الأم حادة.

وقد امتنع المشرع الجزائري عن تقديم تعريف لعلاقة السببية مسايرة للتشريعات المقارنة تاركا المر للفقهاء والقضاء.

إن اعتناق نظرية السبب المنتج يؤدي بدون ريب إلى حل مختلف، حيث يتطلب البحث والتحري وسط هذه الأسباب عن السبب الحقيقي الذي أدى إلى وقوع الضرر.

ويذهب بعض الدارسين² إلى ترجيح نظرية تعادل الأسباب لأنه يميل ويجنح إلى وجوب مساءلة الأطباء حتى مع وجود أسباب أخرى تكون قد ساهمت مع خطأ الطبيب في إحداث الضرر الذي لحق بالمريض، لأن القول في نظره يفتح الباب

1 - د. علي فيلالي - مرجع سبق ذكره - ص 272.

2 - د. محمد رايس - مرجع سبق ذكره - ص 312.

أمام إعفاء الأطباء من المسؤولية في حالات كثيرة فما دام أن خطأ الطبيب ساهم في إحداث النتيجة الضارة التي حقت بالمريض فإنه من الضروري مساءلة الطبيب عن خطئه وهذا يدفع الأطباء إلى توخي الحيطه وأخذ احتياطاتهم وهو في رأي وجهة نظر صائبة ومرجحة يستحسن الالتفات إليها وأخذها بعين الاعتبار.

ظهر مما سبق أن ركن علاقة السببية من المسائل المعقدة والمركبة والدقيقة مما يجعل قيام هذه الرابطة مفترضا ما لم يقم الطبيب دليل عكسي على ذلك، فعليه أن يثبت أن الضرر كان ناتجا عن قوة قاهرة أو حادث مفاجئ أو عن كان بسبب خطأ المضرور أو عن خطأ الغير لأن مصدر الضرر اللاحق بالمريض لم يكن سببه الطبيب وهذا ما قررتة المادة 127 من القانون المدني الجزائري، وقد تكون الزلازل أو الفيضانات أو الحريق أو الحرب المباغثة أو تعطل بعض الآلات والمعدات المستعملة في قاعات الجراحة نتيجة انقطاع التيار الكهربائي.

فكلما كانت هناك عوامل خارجة عن نطاق الطبيب ووسعه فإن ذلك يقطع رابطة علاقة السببية.

ونص على ذلك قانون العقوبات الجزائري في المادة 48 منه.

المبحث الثالث: أنواع المسؤولية الطبية

سنخصص لهذا المبحث ثلاث مطالب نتناول في المطلب الأول المسؤولية المدنية وفي المطلب الثاني المسؤولية الجزائية وفي المطلب الثالث المسؤولية الادارية.

إن الطبيب بصفة عامة يتحمل مسؤولية أخطائه الطبية التي تسبب ضررا للغير أو إلى الهيئة التي ينتمي إليها، فقد تكون هذه المسؤولية مسؤولية مدنية، والمسؤولية المدنية إما أن تكون تقصيرية أو عقدية، وقد يتحمل الطبيب مسؤولية جزائية عند ارتكابه فعلا بجرمه قانون العقوبات أو القوانين الملحقة به، وقد يرتكب خطأ مهنيا فتنشأ في جانبه مسؤولية إدارية، وقد يخالف قواعد أخلاقيات المهنة الطبية فيتابع أمام

مجلس أخلاقيات مهنة الطب، واستنادا إلى هذه الأنواع نحاول شرح كل من هذه المسؤوليات فيمايلي:

المطلب الأول : المسؤولية المدنية

كانت الضرورة تدعو بالحاح إلى نشأ المسؤولية المدنية بغية تنظيم العلاقات الاجتماعية ووضع ضوابط لسلوك الأفراد لتحقيق السلم والوئام الاجتماعيين واستتباب الأمن والنظام بين أفراد المجتمع إذ أن وضع قواعد تضبط سلوك الأفراد في علاقاتهم مع غيرهم يحد من الأنانيات الفردية والقضاء على العدوان.

إن التقدم الكبير الذي أحرزته العلوم الطبية، واتساع مجالات تطبيقاتها وتشعب فروعها وبروز الاختصاصات فيها زاد من أهميتها ودور في المجتمعات الإنسانية، لكن ما رافق العلم الطبي تطور في الأدوات والآلات وسائر الأجهزة الطبية المختلفة والتي أصبحت جزءا من عمل الطبيب، زاد من مخاطر ممارسة مهنة الطب وضاعف من مسؤولية الطبيب مما عقد مسؤولية الطبيب إضافة الصفة التقنية لعمله ما أدى إلى ازدياد دعاوى المسؤولية على الأطباء بسائر أنواعها¹.

إن المسؤولية المدنية قد تكون مسؤولية تقصيرية وقد تكون مسؤولية عقدية، وهي مسؤوليتان مختلفتان من حيث أساسهما، إذ أن المسؤولية العقدية تقوم على الإخلال بالتزام عقدي يختلف باختلاف ما اشتمل عليه العقد من التزامات والمسؤولية التقصيرية تقوم على الإخلال بالتزام قانوني واحد لا يتغير وهو الالتزام بعدم الإضرار بالغير، فالدائن والمدين في المسؤولية العقدية كانا مرتبطين بعقد قبل تحقق المسؤولية، أما في المسؤولية التقصيرية قبل أن تتحقق فإن المدين أجنبيا عن الدائن².

¹ - د. رابيس محمد- المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري- دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع- الجزائر- طبعة 2007 - ص 141.

² - د. عبد الرزاق أحمد السنهوري- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- المجلد الثاني- الطبعة الثالثة- منشورات الحبي الحقوقية- بيروت لبنان- 1998- ص 847

بعد صدور القانون المدني الفرنسي سنة 1810، كان الأطباء يتخذون قرارات سريعة وجد خطيرة، وكانوا يعتقدون أنهم لا يسألون إلا عن أخطائهم العمدية.

وفي هذا الوقت بالذات استشارات محكمة دومفران DOMFRONT أكاديمية الطب إذ كان يمكن اسناد المسؤولية إلى الأطباء وقد أجابت الأكاديمية بالسلب، ولذلك فإن المحكمة أبعدت المسؤولية عن الطبيب هيلي helie الذي كان متبعا ولكن في بعد فإن الطبيب الفرنسي توري نوروه De Trouret Nouroy بعد قيامه بعض مواطنه وبعد تعقيدات طارئة حدثت للمريضة أدت إلى بتر ذراعها، قد توبع أمام محكمة افرى EVREUX بسبب خطأ جسيم في القصر والعلاج البعدي وقد أكد مجلس قضاء روان ROUEN هذا الحكم، وقد طعن بالنقض المحكوم عليه أما محكمة النقض، فأصدرت قرارها الصادر بتاريخ 18/06/1835 عن غرفة العرائض بسبب أن الطبيب يسأل فقط عن أخطائه العمدية وإنما أيضا عن أخطائه غير العمدية أي غير فعله الضار المسؤولية التقصيرية طبقا للمادة 1382 من القانون المدني الفرنسي آنذاك، وعليه فإن الطبيب مهما كانت صعوباته في ممارسة فنه وظروفه الشخصية فإنه يتحمل مسؤوليته أفعاله الضارة بالغير كأى مواطن.

ولكن ابتداء من تاريخ 20 ماي 1936 فإن محكمة النقض الفرنسية قررت بأن المسؤولية المدنية للأطباء ليست مسؤولية تقصيرية بل هي مسؤولية عقدية¹ في قضية السيدة مارسيه MERCIEE والطبيب المعالج لها².

هذه الفكرة تظهر أن طب العلاج تخضع لعلاقة عقدية أما الطبيب الخبير القضائي أو الطبيب المستشار لصندوق التأمينات الإجتماعية فإن مسؤوليتهما تعد مسؤولية تقصيرية لكون عدم وجود عقد بين الطبيب والشخص الخاضع للمراقبة

¹ - P.L'épée- H.J.LAZARINI-J.DOIGNON- LA Responsabilité du Médecin du travail- MASSON- Paris-1981-P.02.

² - KORNPROBSTL- Responsabilité du Médecin devant la loi et la juis prudence françaises – 1.vol. Doullens- flammarir – paris- 1978-P.56.

الطبية وأنا طبيب العمل فقد تكون مسؤوليته عقديّة بالنسبة لرئيس الهيئة المستخدمة وتقصيرية بالنسبة إلى العامل.

يتبين للدارس أن القضاء الفرنسي قد استقر اجتهاده على أن المسؤولية الطبية هي في الأصل مسؤولية عقديّة والاستثناء أن تكون تقصيرية إلا أن القضاء الجزائي يذهب إلى أن مسؤولية الطبيب مسؤولية تقصيرية إلا أنها يمكن أن تكون عقديّة في بعض الأحوال، رغم الاختلاف بين القضائيين إلا أن النتيجة العملية واحدة، فكل القضاة متفق على أن جوهر التزام الطبيب ببذل عناية.

بناء على الالتزام التعاقدية فإنه يقع على المريض الذي يدعي تخلف هذا الالتزام أن يثبت عن طريق القواعد العامة في الإثبات، أما إن تمثلت نتيجة العناية الطبية في حدوث أضرار على درجة من الجسامة بحيث لا تتفق مع النتائج المتوقعة للعلاج المألوف، فإن المريض يعفى من إثبات خطأ الطبيب، فهذا الخطأ يعد من الوضوح الكافي على ضوء الاحتمالات الطبيعية للعلاج والظروف الاستثنائية التي تدخل في حيز المتعارف عليه¹.

الفرع الأول : الالتزام ببذل عناية

يكاد يجمع الفقه والقضاء على أن الحاصل التام هو أن يكون التزام الطبيب التزاما تاما ببذل عناية واستنادا من ذلك لن يكون في بعض الحالات فقط التزاما بتحقيق نتيجة أي التزاما محددًا ، فالطبيب لا يلتزم بشفاء المريض ، وإنما عليه فقط أن يبذل العناية في سبيل ذلك منا وحرصه لأن هذه النتيجة وهي شفاء المريض أمر احتمالي غير مؤكد ، فما على الطبيب سوى أن يبذل جهده وعنايته .

يشتمل العمل على عوامل واعتبارات لا تخضع دائما لسلطان إرادة الطبيب ، إذ أنه من المقرر قضاء أنه لا يعد من الضرر الموجب لمسؤولية الطبيب أن يخيب

¹ -LMOBART- le Médecin devant ses juges, EMC,DALLOZ-1973-P.335et s.

في علاج مريض ، سواء كان عدم الشفاء تاما أو جزئيا ، لأن الطبيب في عقد العلاج لا يتعهد بإيصال المريض إلى الشفاء بل إن كل ما يلتزم به الطبيب هو أن يدخل في سبيل مريضه العناية الواجبة للوصول إلى الشفاء ، لأن هذا الشفاء يتوقف على عوامل واعتبارات كثيرة لا تخضع دائما لسلطان الطبيب ، كالوراثة ، وإستعداد المريض من الناحية الجسمانية ، ودرجة استهدافية وحالة العلوم والفنون الطبية التي قد تقصر في علاج المريض

هذا وقد يترتب على ذلك عدم التزام الطبيب بأية نتيجة مهما كانت في علاج المريض ، فهو لا يلتزم بمنع المرض من التطور إلى ما هو أسوء ، لأنه لا يلتزم بالأسوء لحالة المريض ، ولا تتخلق لديه عاهة بالغة مهما بلغت الشدة وأخيرا فهو لا يلتزم بالألا يموت المريض فحدوث كل هذه المصائب للمريض ، بل وأشد منها ، فهذا لا يعني أن الطبيب قد أخل بالتزاماته ، وإذا عرفنا أن طبيعة ومضمون الإلتزام يتحدد نحو مريضه بعناية مشروطة بأن تكون صادقة، يقضة ، تتفق والقواعد العلمية الثابتة

فالمشرع الجزائري كرسه ضمنا في م من مدونة أخلاقيات الطب على أنه يلتزم الطبيب بضمان علاج لمرضاه يتسم بالإخلاص والتفاني والمطابقة لمعطيات العلم الحديثة " وبالتالي لا يعد الطبيب مخطئا إذا نجم ضرر عن عمل الطبيب وكان عمله متصفا بالإخلاص والتفاني والمطابقة لمعطيات العلم الحديثة¹

إن كل ما على الطبيب هو أن يعني بالمريض العناية الكافية وأن يصف له من وسائل العلاج ما يرجى به شفاء من مرضه ، فليس يكفي لكي يعد الطبيب مخطئا بالإلتزام أن يخيب العلاج أو نشوء حالة المريض بل يجب أن يقوم الدليل على تقصير الطبيب في عنايته ولا يتأتى هذا إلا إذا وقع منه خطأ يمكن أن تترتب عليه المسؤولية وكنتيجة تخلص إليها أن الطبيب يمكن أن يلتزم بينه وبين مريضه بشفائه

¹ - LMOBART- le Médecin devant ses juges, EMC,DALLOZ-1973-P.335et s.

أو بنجاح العملية التي يجريها له ، لأن التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية أصلا ، وبتحقيق نتيجة استثناءا إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضي أن تبذل المريضة جهودا صادقة تتفق مع القواعد المستقرة في علم الطب مع المعطيات العلمية المكتسبة والمثالية .

الفرع الثاني: إلتزام الطبيب بتحقيق نتيجة

إذا كانت القاعدة القائمة هي التزام الطبيب ببذل العناية، إلا أن هناك حالات استثنائية يقع فيها التزام الطبيب التزاما محددًا هو التزام بتحقيق نتيجة تتمثل في سلامة المريض .

والإلتزام بالسلامة لا يعني الإلتزام بشفاء المريض ، بل بالأ يعرضه لأي أذى من جرائها يستعمله من أدوات أو أجهزة أو ما يعطيه من أدوية ، وبالأ ينقل إليه مرضا آخر نتيجة العدوى من جراء المكان أو ما ينقله من دم أو خلافه وهكذا.

يكفي في هذا الصدد لإثارة مسؤولية وجود أي خطأ من جانبه ولو يسيرا طالما كان هذا الخطأ مؤكدا، فلا يشترط أن يكون الخطأ جسيما، وتظل مسؤولية الطبيب تعاقدية حتى ولو كان العلاج والرعاية الطبية قد تمت بدون مقابل من جانب المريض، وتعتبر المسؤولية تعاقدية كذلك بالنسبة لباقي أشخاص المهنة الطبية من جراحين وجراحي أسنان وصيدالدة وغير ذلك.¹

وتظل المسؤولية تعاقدية ذات طبيعة تعاقدية بالنسبة للمؤسسات الصحية العلاجية².

ويترتب على اعتبار تلك المسؤولية تعاقدية إن الدعوى تخضع للتقادم طويل لأجل حتى لو شكل خطأ الطبيب مخالفة ذات طبيعة جزائية لأن الدعوى تنشأ عن

¹ - LMOBART- le Médecin devant ses juges, op cit -P.360.

² - د. محمد حسين منصور- المسؤولية الطبية- منشأة المعارف الإسكندرية بدون تاريخ عدد الطبعة وتاريخ النشر- مصر- ص 136 وما يليه.

عقد، ولذا في التقادم بالمدد المحددة في قانون الإجراءات الجزائية (المادتان 08/07 من ق إ ج) المعدل والمتمم ولا تنطبق أحكام المسؤولية عن فعل الأشياء على الحالات التي تنتج عن استخدام الطبيب لأدوات طبية أضرارا بالمريض إذ في هذه الحالات تنطبق قواعد المسؤولية التعاقدية لا المسؤولية عن فعل الأشياء لكن إذا أخذ إلزام الطبيب ببذل عناية طابعا جزائيا تكون المسؤولية تقصيرية إذ أن سبب المسؤولية الطبية هو الفعل المكون للجريمة، وعندما لا يوجد عقد بين المريض والطبيب كأنقاذ جريح على أو غريق فقد الوعي، والحالات التي يتم فيها العلاج بناء على اتفاق سابق بين جهة معينة كالمستشفى أو عيادة جراحية فإن تتفق هيئة مستخدمة مع طبيب عيادة صحية على علاج العاملين لديها، فإذا أمكن القول بأن هناك عقدا بين رب العمل والطبيب فإنه يصعب بوجود مثل هذا العقد بين العامل والطبيب فالعامل يستفيد من اشتراط المصلحة في العقد المنعقد بين الهيئة المستخدمة والطبيب، وكذلك تعد المسؤولية تقصيرية ما ينجم من حالات تدخل المريض وإحداث ضرر بالغير كإهمال الطبيب في مراعاة وعلاج شخص مختل عقليا فيصيب الغير بضرر. وحالة إصابة الغير من عدوى المريض تحت رعاية الطبيب أو لسبب استعماله نفس الآلة للعلاج¹.

وكذلك إذا سلم الطبيب شهادة طبية غير مطابقة للواقع سواء أكان تحرير هذه الشهادة عن قصد أو تهاون أو لامبالاة أو تحرير شهادة طبية مرضية غير مطابقة للواقع لأحد العاملين للاحتجاج بها في مواجهة إدارته أو هيئته المستخدمة أو صندوق التأمينات الاجتماعية، وتثور مسؤولية الطبيب التقصيرية عند امتناعه عن علاج مريض، فمسلك الطبيب في هذه الحال يخالف المسلك المألوف للطبيب اليقظ إذا وجد في نفس الظروف، وهذا ما أكدته المادة 239 من القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16/02/1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم والمادة السابعة عشر (17) من المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المؤرخ في 06/07/1992

¹ - د. حسن زكي الأبرشي - مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المصري والمقارن - منشأة المعارف الإسكندرية سنة 1980 - مصر ص 66.

المتعلقة بمدونة أخلاقيات الطب والتي نصت صراحة على عدم تعريض الطبيب أو جراح المريض إلى أي خطر لا مبرر له.

خلال إجراء فحوصه أو تقديم علاجاته، كما ان هذا المسلك أكدته المحكمة العليا¹ في تقريرها للمسؤولية التقصيرية للطبيب .

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية

فمسؤولية الطبيب تجاه المريض، هي مسؤولية المهارة في المعرفة الطبية المتيسرة "مسؤولية شفاء"، أي أن الطبيب مسؤول عما يستعمله أو يقصر في استعماله من وسائل، فهو مسؤول عن نتائج تقصيره، سواء كان ذلك بسبب عدم التروي أم الإهمال أو الخفة، أو الجهل بالأشياء التي يجب أن يعرفها كل طبيب .

وصور الجنائية التي يمكن أن يقع فيها الطبيب كثيرة، ولا تكاد تحصر، لكنها تندرج تحت مجموعة من الواجبات لا تكاد تخرج عنها وهي:²

1- العمد

2- الخطأ

3- مخالفة أصول المهنة

4- الجهل بأصول المهنة

5- تخلف رضا المريض، تخلف إذن ولي أمر المريض، رفض العلاج، إفشاء السر المهني، رفض تقديم المساعدة الطبية³.

وتقوم المسؤولية الجنائية للطبيب على ثلاثة أركان ألا وهي : الركن المعنوي(القصد الجنائي)، والركن المادي سواء أكان بالفعل أم بالترك، وركن الضرر وهو جميع ما يلحق بالجسم الإنساني من أذى، وهو أثر التعدي في الحقيقة، وركن الإفضاء أو السببية وهي الرابطة بين التعدي والضرر، بحيث يكون الفعل موصلا إلى النتيجة، وإذا انتفت الموانع

¹ - قرار المحكمة العليا المؤرخ في 30/05/1995- المجلة القضائية- عدد 02 سنة 1996- ص 127.

² - فاطمة الزهرة منار، المرجع نفسه، ص47.

³ - فاطمة الزهرة منار، المرجع السابق، ص48.

والإفشاء أو الرابطة السببية، لا تتوقف عليها ماهية المسؤولية وإنما هي شرط في اعتبار التعدي والضرر.¹

إن المادة 264 من قانون العقوبات الجزائي والتي تنص على معاقبة كل من أحدث عمدا جروحا للغير أو ارتكب أي عمل آخر من أعمال العنف أو التعدي، وإذا نتج عن هذه الأنواع من العنف مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تزيد عن خمسة عشر (15) يوما.

ونصت فقرتها الثانية على معاقبة مرتكب أعمال العنف إذا ترتب عن فعله فقد أو بتر إحدى أعضاء أو الحرمان من استعماله أو فقد البصر أو فقد أبصار إحدى العينين أو أية عاهة مستديمة بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات فإنها لا تطبق على الجراح الذي بتر رجل مريض مصاب بالغقرينة (فساد وتعفن الخلايا بسبب مرض السكري) إذ أن الجراح تصرف في هذه الحال وفقا لما تقتضيه أصول فنه وكذلك بناء على ترخيص القانون له، حيث أن تسليمه شهادة الدكتوراة في الطب فإنها رخصت له بالقيام بكل عمل مفيد وضروري لضمان صحة مرضاهم وحياتهم، وينطبق هذا الحكم، حتى على عمليات البتر أو القطع لعضو معين أو استئصال عضو كالطحال أو الكلى وغيرهما المأجورة. ونص المادة 264 يقابل نص المادة 309 من قانون العقوبات الفرنسي والتي أباححت للطبيب الجراح ممارسة عمله دون عقاب مادام في إطار ممارسة وظيفته الطبية.²

في حين أن المادتين 288-289 من قانون العقوبات تعاقبان الشخص الذي لا قتل عمدا أو إحداث جروحا بطريقة غير عمدية طبق للتصنيفات الخمسة التالية:

1- بسبب الرعونة.

2- بسبب عدم الاحتياط.

¹ - محمد يسري إبراهيم، الجناية العمد للطبيب على الأعضاء البشرية في الفقه الإسلامي، دار اليسير للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، 2004، ص 302.

² - د. حسن زكي الأبرشي، مرجع سابق، ص 70.

- 3- بسبب عدم الانتباه
- 4- بسبب الإهمال.
- 5- بسبب عدم مراعاة الأنظمة.

وتنص المادة 289 أنه إذا نشأ عن إحدى هذه الأفعال إصابة أو جرح أو مرض أدى إلى العجز الكلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر فإن المخالف يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 15.00 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين.

فإذا لم يراع الطبيب أو الجراح هذه الضوابط المنصوص عليها في المادة 288 عقوبات فإن مسؤوليته الجزائية تقوم في جانبه لأن بفعله هذا قد ارتكب جريمة منصوص عليها في قانون العقوبات مع احترام مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات المنصوص عليه في المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري المشار إليه سلفاً والتي تنص على أنه " لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون".

يلاحظ أن المتابعات الجزائية في فرنسا قد تزايدت وقلت المتابعات المدنية، وفي هذا الصدد فإن الشخص الذي يقدر أنه ضحية طبيب من جراء أعماله المخالفة للأصول الطبية أو إهماله أو عدم مراعاته للأنظمة أو رعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه فإنه له الحق في الإختيار بين الدعوى الجزائية أو الدعوى المدنية، لكن

بالنسبة للمريض المضار تصرف الطبيب فإنه غالباً ما يسلك طريق الدعوى العمومية¹ بسبب الإمتيازات التالية:

- إن الدعوى العمومية تشبع لدى المريض عاطفة العداوة والحقد تجاه الطبيب.
- إن الدعوى العمومية تكون أقل تكلفة من الدعوى المدنية.
- إن الدعوى العمومية يتم الفصل فيها في أقل مدة.

وتظهر سهولتها عندما يحال الملف على قاضي التحقيق عن طريق الطلب الافتتاحي الذي يصدره وكيل الجمهورية إلى قاضي التحقيق، هنا وهذا الأخير يملك من وسائل البحث والتحقيق ما يغني المريض من البحث عن الأدلة، لأن عبء الإثبات يقع على النيابة خلافاً للدعوى المدنية التي يتحمل المريض المضرور عبء إثبات خطأ الطبيب.

ولكن في حالة وفاة الطبيب تبقى الدعوى المدنية هي الوسيلة الوحيدة للمريض، أو عند انقضاء الدعوى العمومية إما بمرور ثلاث سنوات (03) بالنسبة للجنح (المادة 08 من قانون الإجراءات الجزائية) أو عشر سنوات بالنسبة للجنايات (المادة 07 من ق إ ج) المشار إليها أعلاه.

ويمكن أن نشير إلى الطبيب مطالب بحفظ وعدم إفشاء السر المهني، فإذا فرط في هذا الالتزام فإنه يعد مرتكباً بجريمة إفشاء السر المهني المنصوص عليها في المادة 301 من قانون العقوبات الجزائي المقابلة للمادتين 378، 418 من قانون العقوبات الفرنسي أو عدم تقديم مساعدة لشخص في حالة خطر رغم إمكانية تقديم ما يجب لهذا الشخص باعتباره طبيباً طبقاً للمادة 2/182 من قانون العقوبات

¹ - CAZAC G.- La Responsabilité pénale du Médecin cor cours médical- 1977-99-32.4701-4704- Paris-P.52.

الجزائري أو إصدار وتسليم شهادات مزورة طبقا للمادة 215 من قانون العقوبات الجزائرية المقابلة للمادة 160 من قانون العقوبات الفرنسي¹.

ويمكن للمريض الذي يرغب في سلوك طريق العمومية أن يتقدم بشكوى أمام وكيل الجمهورية للمطالبة بتعويض عما لحقه من ضرر استعمالا للدعوى المدنية التبعية طبقا للمادة الثالثة 3 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

المطلب الثالث: المسؤولية الإدارية

يمكن للطبيب الموظف في المؤسسات العمومية الإستشفائية أو المؤسسات العمومية للصحة الحوارية إذا ارتكب خطأ مهنيا أن يخضع للمساءلة الإدارية، لأن علاقته بإدارته هي علاقة تنظيمية أساسية وقانونية طبقا للمادة السابعة (07) من الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 2006/07/15 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، وهو في ممارسة وظيفته قد يخل بواجب من واجباته المهنية المحددة قانونا أو تنظيما أو قد يمس بالانضباط العام، أو قد يرتكب خطأ أو مخالفة أثناء ممارسة وظيفته أو بمناسبة، فإن ذلك يشكل خطأ مهنيا يعرضه لعقوبة تأديبية.

نص المشرع الجزائري على النظام التأديبي للموظفين في الباب السابع ابتداء من المادة 160 إلى 1858 من الأمر 03/06 المشار إليه سابقا، وصنف الأخطاء

¹ - P.L'épée et autres- OP-CI-P.07.

المهنية إلى أربع فئات كما نص على أربع درجات للعقوبة أقصاها عقوبة التسريح أو العزل. على اعتبار أن الطبيب الموظف مكلف بتقديم خدمة عمومية يجب عليها المحافظة عليها والتقيد بواجباتها.

وفي المقابل فإن المشرع الجزائري في الأمر رقم 03/06 المنوه به سلفا قد حمى الطبيب الموظف من كل متابعة مدنية عن الغير بسبب خطأ في الخدمة ما لم ينسب إلى هذا الطبيب خطأ شخصي منفصل عن المهام الموكولة إليه كرفضه إسعاف مريض بدون عذر مقبول أو عدم مراعاته لقواعد العمل الطبي أو قيامه عمدا في إغفال إجراء معين قبل تطبيق التصرف الطبي.

أما إذا كان الطبيب يشتغل في هيئة أو مؤسسة اقتصادية أو تجارية أو في عيادة خاصة تخضع لأحكام القانون 90-11 المؤرخ في 21 أفريل 1990 المعدل والمتمم، فإنه إذا ارتكب خطأ مهنيا جسيما فتطبق عليه عقوبة التسريح مع إتباع إجراءاتها القانونية أحكام المواد 73 إلى المادة 37-06 كان يمتنع عن فحص العمال أو طلب آلات أو أجهزة غير منصوص عليها في التنظيم الخاص بتنظيم قاعات العلاج أو بصفة عامة مصلحة طلب العمل.

يجب التنبيه أنه يمكن الجمع بين الدعوى الإدارية أو المهنية والدعوى الجزائية كأن يرتكب الطبيب فعلا مجرما فيعاقب إداريا بعد صيرورة الحكم الجزائي نهائيا، لأن هناك استقلالاً بين الدعويين.

الفرع الاول : المسؤولية أمام مجالس أخلاقيات الطب:

إن أخلاقيات الطب تعرف على أنها مجموع المبادئ والقواعد والأعراف التي يتعين على كل طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي أن يراعيها ويستلهمها في ممارسة

مهنته¹، وقد دونت الدول هذه المبادئ والقواعد في مدونات وفرضتها على الأطباء وجراحي الأسنان والصيدالة.

إن كل طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي يخالف هذه القواعد والمبادئ يمثل وجوباً أمام الجهات التأديبية التابعة لمجالس أخلاقيات الطب، كما يمكن الجمع بين العقوبة التأديبية والدعوى القضائية المدنية أو الجزائية أو الدعوى الإدارية التي تحركها الإدارة التي ينتمي إليها هذا الطبيب أو جراح الأسنان أو الصيدلي طبقاً للمادة 221 من نفس المرسوم التنفيذي رقم 92-276. ومن بين مبادئ وقواعد أخلاقيات الطب ما يلي:

- أن يكون الطبيب في خدمة الفرد والصحة العمومية ويمارس مهامه ضمن احترام حياة الفرد وشخصه البشري.
- الدفاع عن صحة الإنسان البدنية والعقلية وفي التحقيق من المعاناة ضمن احترام حياة الفرد وكرامته الإنسانية دون تمييز من حيث الجنس والسن والعرق والدين والجنسية والوضع الاجتماعي والعقيدة السياسية أو أي سبب آخر في السلم أو الحرب.
- تقديم المساعدة للسلطات العامة المختصة من أجل حماية الصحة العمومية.
- واجب إسعاف المريض الذي يواجه خطراً وشيكاً ولاسيما في حالة الكوارث وأن يتأكد عن تقديم العلاج الضروري له.
- عدم التخلي عن الاستقلال المهني تحت أي شكل من الأشكال.
- حرية الطبيب في تقديم الوصفة الطبية التي يراها أكثر ملائمة للحالة وأن تقتصر على ما هو ضروري في نطاق ما ينسجم مع نجاعة العلاج ودون إهمال واجب المساعدة المعنوية.

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المؤرخ في 06/07/1992 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، المادة الأولى والثانية

- عدم غض النظر عن شخص سلب الحرية قدم له لفحصه عما لحقه من ضرر لحق بسلامة جسم هذا الشخص أو عقله أو كرامته.
- إن الطبيب مسؤول عن كل عمله مهن يقوم به، وأن يمارس مهنته وفقا لهويته الحقيقية.
- أن تتوفر للطبيب في المكان الذي يمارس فيه مهنته تجهيزات ملائمة ووسائل تقنية كافية لأداء هذه المهمة، ويمتنع عليه ممارسة مهنته في ظروف من شأنها أن تضر بنوعية العلاج أو الأعمال الطبية.
- الامتناع عن تعريض المريض لخطر لا مبرر له خلال فحوصه الطبية أو علاجه.
- عدم استعمال علاج جديد للمريض إلا بعد إجراء دراسات بيولوجية ملائمة تحت رقابة صارمة. وبعد التأكد من أن هذا العلاج يعود لفائدة مباشرة على المريض.
- الامتناع عن أي عمل يفقد مهنة الطب اعتبارها.
- عدم ممارسة الطب ممارسة تجارية.
- عدم ممارسة الطب المتنقل.
- عدم ممارسة أي عمل آخر يتنافى ومهنة الطب.
- ويمنع على الطبيب أن يقوم بعمل من شأنه أو يوفر لمريض ما امتيازاً مادياً غير مبرر أو أي حسم مالي كان عينياً أو يقدم للمريض أو أي عمولة تقدم لأي شخص ما.
- عدم ممارسة الأعمال الطبية في محلات تجارية.
- عدم الإقضاء في الأوساط الطبية طريقة جديدة للتشخيص أو العلاج غير مؤكدة.
- يمنع عليه محاربة الشعوذة أو اقتراح لمرضاه علاجاً أو طريقة وهمية أو غير مؤكدة.
- عدم ممارسة مهنة الطب ممارسة غير شرعية.

- لا يجوز استئصال أو بتر عضو دون سبب طب بالغ الخطورة ما لم تكن ثمة حالة استعجاليه أو استحالة إلا بعد إبلاغ المعني أو وصيه الشرعي وموافقته.

- العمل على حفظ السر المهني المفروض لعلاج المريض والجماعة¹.

كما أن للطبيب أخلاقيات وقواعد وواجبات تجاه المريض يجب عليه مراعاتها تناولتها المواد من 42 إلى المادة 58 من المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المشار إليه سابقاً.

وهناك واجبات تتعلق بالزمالة يجب مراعاتها.

فإذا أخل الطبيب أو جراح الأسنان أو الصيدلي بهذه الواجبات فإنه يحال على الفرع النظامي الجهوي المختص، وبعد مراعاة كل الضمانات فإن المجلس الجهوي يمكن أن يتخذ العقوبات التأديبية التالية:

- الإنذار.

- التوبيخ.

- أو يقترح على السلطات الإدارية منع ممارسة المهنة أو غلق المؤسسة (المواد من 210-221 من المرسوم التنفيذي رقم 276/92).

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 276/92 لاسيما المواد من 06 إلى 41 منه.

خلاصة

ان التطور العلمي شمل مرافق الحياة كافة وقد كان للطب نصيب كبير من هذا التطور، فالعلم قد وضع في متناول الاطباء الكثير من الاجهزة الطبية والالات الجراحية لتستخدم في التشخيص او العلاج او في اجراء العمليات الجراحية، وليس من المستبعد او الغريب ان يلحق استخدام هذه الادوات ضررا بالمريض، فقيام الطبيب بالأعمال الطبية قد ينتج عنه بعض الأخطاء الطبية ومن هنا فإن علينا ان نحدد مسؤولية الطبيب عن هذه الاشياء المستخدمة، ونوع هذه المسؤولية، واما اذا كانت تخضع للقواعد العامة ايضا فتكون مسؤوليته ببذل عناية او مسؤولية بتحقيق نتيجة، واصل التزام الطبيب في المسؤولية العقدية وهو التزام ببذل عناية، والحقيقة ان على الطبيب اتباع افضل الاساليب لتجنب الأخطاء والمخاطر التي قد يتعرض لها المريض، فوجب التصدي لها على مستوى المنظومة القانونية و ذلك بهدف وضع اسس واضحة لقواعد تنظم المسؤولية الطبية.

الفصل الثاني

إن المسؤولية الطبية لطبيب العمل تقوم على عدة اعتبارات بحيث يجب أن يتم مسائلته في العمل وأمام الإدارة وأمام مجلس أخلاقيات مهنة الطب فتكون مسؤوليته مدنية وجزائية وادارية.

فيجب على الطبيب معرفة الضوابط والأحكام القانونية التي تحكم علاقته بالمريض أو العامل خلال ممارسته للمهنة وبما أن الطبيب يحظى بحماية قانونية وتأمينية، فيمكن أن يكون عرضة ومحلا للمتابعة الجزائية عن الأخطاء الطبية الناجمة عنه.¹

فالطبيب كغيره من البشر قد يكون مخطأ مهملًا مقصرا وأحيانا أخرى متعمدا مما يعود بالضرر على المريض والمجتمع في عدة صور من الأفعال كالتي تقع على الجسم مباشرة أو ما يسمى بالجرائم الماسة بالسلامة الجسدية أو المهنية كالممارسة غير الشرعية لمهنة الطب، وتزوير الشهادات الطبية والامتناع عن تقديم المساعدة وإفشاء السر المهني.

المبحث الأول: أساس المسؤولية المدنية

يمكن أن يتعرض طبيب العمل للمسألة، فنقوم مسؤوليته تجاه المستخدم، وقد تقوم مسؤوليته تجاه العامل، كما يسأل طبيب العمل عن عدم التصريح بحوادث العمل والأمراض المهنية، فطبيب العمل قد تنشأ مسؤوليته المدنية أو الجزائية تجاه هذه الجهات والتي لها أثارها السيئة إن لم يبرهن أنه قام بعمله كما تقتضيه القوانين والأنظمة وبذل جهده وان ما حدث كان خارج نطاق مسؤوليته.²

¹ - كشيده الطاهر، المرجع السابق، ص95.

² - ANLYS H.Le responsabilité civile medicale.1 vol.Maison ferdinand larcier, Buxelles-1974.P42.

المطلب الأول: أساس المسؤولية الطبية

تساءل الفقهاء عن طبيعة مسؤولية طبيب العمل هل هي مسؤولية مدنية تقصيرية أم مسؤولية مدنية تعاقدية فقد ذهب الفقيهان الفرنسيان سافاتييه SAVATIER، وكول COLL إلى أن خطأ طبيب يؤدي إلى قيام مسؤوليته التقصيرية طبقا للمادة 1384 من القانون المدني الفرنسي إذ أن مسؤول الهيئة المستخدمة يؤدي مسؤولا عن عدم تنظيمه لمصلحة طب العمل أو عدم تنظيم الفحوص الطبية للعمال، يسأل أيضا عن الأخطاء الطبية الفنية التي يرتكبها طبيب كخطئه في التشخيص باعتبار أن طبيب العمل تابع لمسؤولية الهيئة المستخدمة لكونه مرؤوسا، وتنحسب هذه المسؤولية المدنية التقصيرية إلى طبيب العمل، لكون أن العلاقة القائمة بين طبيب العمل والعامل ليست علاقة عقدية لأن تدخل طبيب العمل لإجراء الفحص مفروض على العامل عن طريق القانون أو التنظيم.

وذهب فلوريوت FLORIOT، كمبالديه Combaldieu إذا أن قانونا بأن طبيب العمل يعد أجيرا من إجراء هيئة ما فإنه لا يتجاهل حقيقة مهمته القانونية ويعد بذلك خبيرا للمستخدم، ومن ثم فإن مسؤوليته ليست تقصيرية بل تعاقدية.

الفرع الأول: تمييز المسؤولية في علاقة العمل

إن العقد القائم بين الإدارة وطبيب العمل ليس مبنيا على الرضا الكامل بل فرضته الأحكام القانونية والتنظيمية، كما أن عدم الرضا في عقد طب العمل ليس واقع فطبيب العمل يعين بموافقة أجهزة المشاركة في الهيئة المستخدمة ومشاركة العمال في هذه الأجهزة، باعتبار أن الإدارة تجهل تماما المعارف الطبية.

وفي نطاق هذا المفهوم فإن مسؤولية طبيب العمل هي مسؤولية تعاقدية¹، لأن طبيب عينه المستخدم، وهذا التعيين يتضمن عقداً، لذا فطبيب العمل له التزامات تجاه العمال، وأمام أجهزة الرقابة والهيئة المستخدمة وهو الأمر الذي يتعارض مع كون مسؤولية طبيب العمل هي مسؤولية تقصيرية.

إن استقلال طبيب العمل استقلالية مطلقة تمنع أن يكون تابعا للمستخدم طبقاً للمادة 1384 من القانون المدني الفرنسي التي تقابلها المادة 136 من القانون المدني الجزائري، إذ أن وجود علاقة تبعية بين الطبيب والإدارة لا يكفي بافتراض أن الرئيس يملك المعارف التقنية الضرورية لإمكانية توجيه الأوامر والتعليمات إلى المرؤوس ولكن يكفي أنه له استطاعة توجيه أوامر للتابع تتعلق بكيفية ممارسة مهامه.²

إذا ارتكب طبيب يعمل في المستشفى خطأ وكان هذا الخطأ مصلحياً، فإن الإدارة تتحمل مسؤولية تعويض المصاب وأما إذا كان الخطأ شخصياً لا علاقة له بالمصلحة، فإن المسؤولية يتحملها الطبيب المرتكب للخطأ، وهذا ما قرره قرار محكمة التنازع الفرنسية المؤرخ في 25 مارس 1957.

ويتخلص هذا الاتجاه فيما يلي:

- إذا كان طبيب العمل يمارس عمله الطبي الفني أي عمله تقني خالص كتشخيص حالة مرضية معينة والنتائج المستخلصة من العينات والتحليل التي قام بها، وبهذا العمل يكون طبيب العمل مستقلاً استقلالاً تاماً، ومن ثم تكون مسؤوليته تعاقدية طبقاً لقرار محكمة النقض المؤرخ في 20 ماي 1936.

¹ - ANLYS H. Le responsabilité civile medicale. 1 vol. Maison ferdirand larcier, Buxelles-1974. P42.

² - ANLYS H., Op Cit .P48.

- إذا طبيب العمل يمارس نشاطاته الإدارية أي في تطبيقه للنصوص القانونية والتنظيمية التي تشرف عليها الإدارة باعتبارها المسؤولة المباشرة أمام السلطات الرقابية، فإن طبيب العمل في هذه الحال يكون مرؤوسا ويكون المدير رئيسا، ومن ثم تقوم المسؤولية عن فعل الغير المنصوص عليها في المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي والمادة 136 من القانون المدني الجزائري، ومن ثم فإن مسؤولية طبيب العمل والإدارة هي مسؤولية تقصيرية.

فالمسؤولية هي دائما مسؤولية تعاقدية سواء في طب العلاج أو طب العمل.¹

فالمشرع الجزائري ومن خلال مدونة أخلاقيات الطب لا سيما المادتين 10، 48 منه، فإنه وإن كان طبيب العمل يمارس عمله باستقلالية مهنية تامة فإن مسؤوليته تجاه المريض تبقى تقصيرية تجاه العامل كأن يخطيء في تشخيص حالته الصحية فيقترح منصب عمل آخر أو أن الإدارة فصلت العامل بناء على هذا التشخيص فإن الطبيب في هذه الحال يسأل مسؤولية مدنية تقصيرية، وإن كانت له مسؤولية تعاقدية بينه وبين المستخدم.

وذهبت محكمة النقض الفرنسية أن الاستقلالية التقنية والطبية لطبيب العمل لا تتعارض مع رابطة التبعية الإدارية الناتجة عن وضعيته بكونه أجيروا، وسلطة الرئيس تتمثل في إنهاء العقد، ولا يمكن لطبيب العمل التحجج بالاستقلالية في عدم أداء العمل بالتوقيت المحدد له.

وتمتد استقلالية طبيب العمل لا بالنسبة للمستخدم فقط بل إلى طبيب العمل المفتش ولطبيب المراقب لدى صندوق التأمينات الاجتماعية، وكذلك بالنسبة لمفتشي العمل.²

¹ -ANLYS H.,op cit.P42.

² P.L'epée et autres-OPCIT- Pets.47.

إن استقلالية طبيب العمل في عمله التقني تبعد عن الإدارة نشوء مسؤوليته تجاه العامل المصاب، فرغم هذه الاستقلالية يبقى طبيب العمل خاضعا لكل احكام القانون أو التنظيم بصفة عامة وعليه تنفيذها تنفيذا ايجابي.

الفرع الثاني: مسؤولية الإدارة في طب العمل

لا شك أن الإدارة ملزمة بتنظيم مصلحة طلب العمل وإنشائها أو انتهاج سبيل التعاقد مع المؤسسة العمومية للصحة أو الانخراط في الهيئة المشتركة بين المؤسسات لطب العمل فإذا قصرت في توفير الأدوات أو المجال أو الأجهزة للطبية الموصوفة أو الموارد البشرية من أطباء ومسعفين وممرضين أو التقصير في استدعاء العمال للفحص بأنواعه المختلفة وتنظيمهم تنظيما يسمح لطبيب العمل ممارسة عمله، وتنفيذ أراء طبيب العمل الإلزامية.

الفرع الثالث: مسؤولية الإدارة عن عدم توفير الموارد

إن الإدارة تقع عليها مسؤولية توفير العتاد بالموصفات المطلوبة وعدد المستخدمين الطبيين، وتنظيم الفحوص الطبيين بأنواعها المختلفة.

فالإدارة مسؤولة عن تطبيق الأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة بطلب العمل، حيث أن المرسوم الفرنسي المؤرخ في 20 مارس 1979 ينص على مصلحة طب العمل تدار من قبل الإدارة، فيكون المدير هو المسؤول أو تتناط المسؤولية إلى مصلحة مشتركة ما بين المؤسسات.

إن الإدارة مسؤولة مدنيا بسبب سوء التنظيم أو سوء سير لمصلحة طب العمل.

إن المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 120/93 المتعلق بتنظيم طب العمل تلزم الإدارة بالتجهيز وسير مصلحة طب العمل المحدثه في هذه الهيئة المعنية أو

تشارك في تجهيز مصلحة طب العمل المشتركة بين الهيئات وعملها، حسب نسبة العمال الذين استخدمهم، كما تلزم هذه المادة في فقرتها الثالثة الإدارة في تمويل طب العمل، كما هو محدد ذلك في نص المادة 14 من القانون رقم 07/88 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل كما نصت المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 120/93 السالف الذكر على وزير الصحة يحدد بقرار المقاييس في ميدان الوسائل البشرية والمجال والتجهيزات في مصالح طب العمل، وقد صدر هذا القرار بتاريخ 2000/10/16 وتقوم مسؤولية المادية، بل يسأل عن الوضعية السيئة للمرفق والتجهيزات وعدم كفاية الموارد البشرية، وكذلك عدم استدعاء العمال إلى الفحوص الطبية أو عدم مراعاة أو احترام دورية الفحوص، ورفض العامل في التقدم إلى الفحص، وعدم أخذ آراء طبيب العمل بعين الاعتبار الخ ذلك من الأخطاء التي يمكن أن ترتكبها الإدارة، فعند الإخلال بالتزام من التزامات طب العمل فإن الذي يسأل مدنيا يكون حسب الحالة، إما الهيئة المشتركة ما بين الهيئات أو شخصيا إلى الرئيس أو المدير المسيرين للمصلحة أو إلى مجموعة منهم حسب التزاماتهم، إن المسؤولية يمكن أن تثار بناء على أحداث مادية متعلقة بالمصلحة الطبية كالتهيئة أو إنعدام أو سوء الموارد المادية، أو غياب المرضى أو المسعفين الإلزاميين، أو عدم وجود الأطباء بالعدد المحدد وفقا لقرار وزارة الصحة المؤرخ في 2000/10/16 المحدد للمقاييس في ميدان الوسائل البشرية والمجال والتجهيزات في مجال طب العمل.

الفرع الرابع: مسؤولية الإدارة عن تنظيم الفحص

الإدارة مسؤولة عن عدم إجراء استدعاء العمال للفحص الطبي، لأن العامل يستدعي قانونا وتنظيما في تاريخ معين ومحدد لإجراء الفحص عليه، كما أن مسؤولية الإدارة تقوم في حالة عدم إحترام تواريخ الفحوص الدورية.

إن العامل ملزم بالخضوع للفحوص الطبية التي يجريها طبيب العمل طبقاً لأحكام المادتين 15، 14 في المرسوم التنفيذي 120/93، كما أن عدم فحص العامل الفحص الطبي للتوظيف يعرض الإدارة لمتابعات من العمال الآخرين لاسيما إذا أثبتوا أن هذا العامل الجديد مصاب بمرض معد أو أنه غير مؤهل للمنصب، ورفض العامل للفحص هو إخلال للنظام التأديبي للمؤسسة.

فالإدارة عليها أن تنص على إلزامية هذه الفحوص الطبية في النظام الداخلي للهيئة المستخدمة، وفي حال مخالفتها يتعرض المخالف إلى عقوبات تأديبية قد تصل إلى عقوبة التسريح، إذ أن هذا الحكم يضيف التزاما تعاقديا فضلا عن الالتزامات القانونية.

الفرع الخامس: الالتزام بتنفيذ أراء طبيب العمل

إذا تدخل المشرع سواء بواسطة القانون أو التنظيم وفرض على الإدارة الأخذ بالأراء الطبية لتعلقها بحالات خطيرة، ومن ذلك أن المشرع نص في المادة 36 من المرسوم التنفيذي رقم 120/93 المتعلق بتنظيم طب العمل بأنه على الإدارة أن تأخذ بأراء طبيب العمل وإن ينفذها، ولكن حصر هذا الوجوب في أربع حالات هي على الخصوص:

- 1- القرارات الطبية.
- 2- تطبيق التشريع المتعلق بالمناصب المخصصة للمعوقين.
- 3- التبديل في المناصب بسبب إصابة صحة العامل.
- 4- تحسين ظروف العمل.

فإذا لم تأخذ الإدارة هذه الآراء المتعلقة بالحالات الأربعة بعين الاعتبار وامتنع عن تنفيذها، فإن المشرع خول طبيب العمل أن يخطر مفتش العمل المختص إقليمياً والذي بدوره يدرس الملف مع طبيب العمل المفتش المكلف بالرقابة والتفتيش طبقاً للمادة 3/36 من المرسوم التنفيذي 120/93، ومن ثم يبقى القرار الأخير لمفتش العمل وطبيب العمل المفتش، فإما أن يلزما بعد الدراسة لهذا الرأي الطبي والدراسة للتحفظات والحجج التي تقدمها الإدارة في هذا المجال بالتنفيذ، ومن ثم يلزم الإدارة بهذا الرأي، فإذا أصر على عدم التنفيذ قامت مسؤوليتها الجزائية والمدنية، وإذا رأي مفتش العمل وطبيب العمل المفتش خلاف ما يراه طبيب العمل، فإن مسؤولية الإدارة تنتفى وكذلك مسؤولية طبيب العمل.

فلا بد أن تكون الإدارة ملزمة بالأخذ بآراء طبيب العمل، بالنظر لإقتناعه بآراء هيئات أخرى غير طبيب العمل كمصلحة الرقابة الصحية والأمن أو جهاز المشاركة أو غيرها، وكما إذا أبدى مفتش العمل بالتنسيق مع طبيب العمل المفتش رأياً مخالفاً لرأي طبيب العمل فلا يسأل في هذه الحال عن عدم الأخذ برأي طبيب العمل ولكن يمكن لنا التساؤل أن رأي مفتش العمل وطبيب العمل المفتش هل تنصب دراستهما على قيمة الرأي الطبي أو على عدم تطبيقه.

وتتحمل الإدارة المسؤولية إذا لم يأخذ آراء طبيب العمل دون تقديم أي مبررات مما يجعله مهملاً في حالة أهلية العامل أو تحويله أو تهيئة منصب العمل، وإذا أدى طبيب العمل استشارة أو رأياً بسيطاً فلا تلزم به الإدارة باعتبارها السلطة ولها حق الإشراف والتوجيه والرقابة.¹

¹ - SEILLAN H. les effets juridique de L'AVIS d'inaptitude par le médecin de trancil. ARCH.Mal.Prof.1977 Paris-P38.

المطلب الثاني : أساس مسؤولية الطبيب نحو الإدارة

إن طبيب العمل يرتبط مع الإدارة بعقد لتقديم خدماته الطبية لعمال الهيئة المستخدمة ومراقبة محيط العمل، ولذلك فإن الطبيب يعد كأجير من إجراء الهيئة المستخدمة، وهو بهذه الصفة مكلف وملزم بأداء عمل، وهذا بالإلتزام بأداء عمل فهو التزم بتحقيق نتيجة والتي يتمثل في تنظيم مصلحة طب العمل وسيرها ومراقبة صحة العمال ونظافة الوسط العمالي وأمن الهيئة المستخدمة، وهذه العناصر لا بد أن تتجسد فعلا، وتتمثل النتيجة في السير الحسن للمصلحة الطبية والقيام بصورة عادية بإجراء الفحوص الطبية الإلزامية والتنويه والإبلاغ عن التحسين المرغوب فيه لشروط العمل، المسك العادي للوثائق والسجلات الإلزامية المذكورة في المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 120/93 والتي تضمن مجموع الوثائق والسجلات التي يجب على طبيب العمل مسكها وتحريرها.

هذا وقد نصت المادتان 21 و22 من المرسوم التنفيذي رقم 120 - 93 على أن طبيب العمل زيادة على المهام الطبية الأصلية يعد مستشارا للرئيس الهيئة المستخدمة أو ممثله، ويمده بالرأي قصد تهيئة وسط العمل وارساء الحماية الصحية فعالة للعمال، وفي الغالب فإن هذه الإستشارة تركز أساسا على تحسين ظروف العمل والحياة والنظافة وتكييف المناصب وحماية العمال من الأضرار والأخطار وإرشاد المستخدمين والمشاركة في إعادة تكييف المعورقين، إذ نرى أن الهيئة المستخدمة ملزمة بإستشارة طبيب العمل في مثل هذه المجالات.¹

1 - مجدي ابراهيم عبد العلى ، السلامة والصحة المهنية في تأمين بيئة العمل ، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع ، المنصورة، ط1، 2011 جمهورية مصر ، ص06.

إن المنطق يقضي أن الإدارة تبقى ملزمة ومسؤولة عن تطبيق القوانين والأنظمة المتعلقة بطب العمل ومتابعتها، ويمكن لها فقط أن تعود على طبيب العمل المخطئ بدعوى رجوع.

إذا كان الخطأ مصححاً، فإن الدعوى ترتفع على الإدارة بإعتبارها متبوعاً ومهما كانت درجة جسامه هذا الخطأ، لأن خطأ الطبيب مرتبط بالمصلحة وليس بالشخص، وبذلك فإن المريض المتضرر يمكنه المطالبة بالتعويض من الإدارة الاستشفائية، لأن الخلل في سوء تسير القطاع العام وليس الخطأ في الطبيب أما إذا كان الخطأ شخصياً ومنفصلاً عن المصلحة فالأمر يعود على الشخص وليس الطبيب، وهذا ما نصت عليه المادة 31 من الممر رقم 03/06 المؤرخ في 2006/07/15 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية والمتعلقة بحق الحماية القانونية للموظف.

وأما في طب العمل فالأمر مختلف، إذ في حالة ارتكاب طبيب العمل خطأ ولو بسيطاً، يمكن أن يرفع العامل عليه دعوى مباشرة للمطالبة بالتعويض أو ترفع على الإدارة باعتبارها السلطة، ولكن يحق للإدارة أن ترفع دعوى رجوع على طبيب العمل لتطالبه بتعويض ما دفعته الإدارة للعامل نتيجة خطئه.

المطلب الثالث: أساس المسؤولية تجاه العمال

يمكن أن تنشور مسؤولية طبيب العمل تجاه العامل أو العمال في مجال حماية ومراقبة الإدارة وفي مراقبة ومتابعة صحة العمال.

1- نشاطات الطبيب:

لابد أن يبلغ طبيب العمل عن شروط تحسين ظروف الحياة العمل في المؤسسة، أي يهتم بالنظافة وإجراءات الحماية ضد مجموع الإخطار (إخطار حوادث العمل،

والمواد الخطرة) ومراقبة نظافة مصالح المطاعم والتربية الصحية في إطار الهيئة المستخدمة وتماشيا مع النشاط المهني).

فإذا كانت أحد المصالح تسيرها هيئة خارجية وليس لطبيب العمل سلطة عليها، فإنه يجب عليه في هذه الحال أن يتأكد بأن هذه الهيئة المشرفة تخضع لرقابة طبية، وفي حالة عدم خضوعها لأي رقابة طبية، فإن طبيب العمل كل ما في وسعه للتنبيه على هنا القصور والعمل على سد الخلل، فإذا أهمل ولم يبلغ عن هذا النقص، فإنه يعد طرفا مسؤولا في حالة حدوث ضرر للعمال، ومن البديهي أن الإدارة يجب عليها أن تعلم طبيب العمل عن طبيعة مكان العمل والمواد.

ويعد طبيب العمل مسؤولا إذا اتخذ موقفا سلبيا بعد أن تعلمه الإدارة بطبيعة ظروف العمل، إذ يجب عليه في هذه الحال أن يجرد جردا للمواد الخطرة وذلك من خلال زيارته للورشات وباقتطاع وأخذ عينات من المواد وتحليلها، ويشترك في مداورات لجنة النظافة والأمن وبتحرياته مع الهيئات المختصة أو مساءلة العمال عن مناصب عملهم خلال الفحوص الطبية الدورية ومراقبة ومطابقة أقوالهم أثناء زيارتهم للورشات.

وفي حالة تكليف الهيئة المشتركة ما بين المؤسسات، فإن الإدارة تسأل عن التصريح بعدد العمال، وتقوم مسؤوليته طبيب العمل في تحديد مفهوم مجموع العمال الذين يحتاجون إلى حماية ورقابة خاصة، ويتأكد أيضا إذا لم توجد أخطأ غير عمدية أو عمدية.

أما في ميدان تنظيم العمل والنظافة وأمن الهيئة، فإن طبيب العمل لا يقدم سوى استشارات أو آراء، وفي هذا الصدد فإن طبيب العمل يعد مقصرا إذا لم يقدم آراء ضرورية أو تقصير الإدارة في عدم الأخذ بعين الاعتبار بهذه الآراء، وحتى لا يسأل طبيب العمل يجب أن يسجل ذلك في وثائق رسمية مسجلة تبين فعلا نشاط طبيب العمل في أماكن العمل.¹

¹ - مجدي ابراهيم عبد العلى ، مرجع سابق ، ص15.

وقد ترتب مسؤولية طبيب العمل عن الخطأ في التشخيص أو عن النتائج الخاطئة المستخلصة من التحاليل التي يجريها.

إن مختلف الفحوص الطبية للعمال تؤدي إلى تشخيص ونتائج مستخلصة يمكن أن تبنى عليها قرارات تحديد الأهلية للعمل، والتحويل وتحديد الأمراض المهنية. لا يمكن أن نفرض على طبيب العمل عصمة من الأخطاء إذ لا يمكن اعتبار النتائج كالتشخيص الذي يستخلصها الطبيب أخطاء على اعتبار أن الخطأ إنساني، و لا يمكن إضفاء صفة الخطأ على تصريف الطبيب إلا في الحالتين التاليتين:

- الجهل الواضح لمعطيات المشكلة وبساطة أو ظاهرية البحث في عناصر الحل ما لعجالة في الفحوص السريرية أو غياب اللجوء إلى الفحوص التكميلية في الحالة المرضية التي تقضي ذلك.

- يتطلب التزام طبيب العمل في حالة العلاجات باستعمال مجموع الوسائل الطبية المعتمدة ويجب أن يكون واعياً وحذراً.

وان تكون تصرفاته مطابقة للمعطيات الطبية المكتسبة المتطابقة مع التجارب الطبية الحديثة، لأن طبيب العمل ملزم بأن يمكن العامل من الاستفادة من المعطيات الطبية الحديثة والمعاصرة والتي تتطلب مايلي:

- على نطاق العلم والمعرفة:

فإن طبيب العمل عليه أن يعمل على ضرورة تحديد معلوماته بصفة دائمة وإن يضمن إعادة تكوينه، وإن يحاين معلوماته كل يوم وهذا ما نصت عليه المواد 45.43.15 من المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المتعلق بمدونة أخلاقيات الطب.¹

- على مستوى الموارد:

¹ - مجدي ابراهيم عبد العلى ، مرجع سابق ،ص20.

إن طبيب العمل يجب عليه أن يطلب من الإدارة التجهيز التقني الملائم، أي ان تكون متوفرة لديه كل الأدوات والمستلزمات والأجهزة الطبية الضرورية للعمل وهذا ما نصت عليه المادة 14 من المرسوم التنفيذي 276/92 السابقة لإشارة إليه، حيث ألزمت الطبيب أو جراح الأسنان أنه يجب أن تتوفر له في المكان الذي يمارس فيه مهنته تجهيزات ملائمة ووسائل تقنية كافية لأداء هذه المهنة، ومن ثم يمتنع على الطبيب، بأي حال من الأحوال، أن يمارس مهنته في ظروف من شأنها أن تضر بنوعيه العلاج أو الأعمال الطبية.

وتفريغا على ذلك فإن طبيب العمل من واجبه أن يتوفر على جهاز قياس الجهد العضلي للعمال يستجيب جيدا لكل حاجيات العمال ليتمكن الطبيب من إعداد حوصلة وظيفية كاملة للعمال وكذلك من أجل تحديد لشروط العمل بدقة بواسطة التحاليل والمعايير المعتمدة.

إن غياب تجديد المعلومات أو إعادة التكوين أو عدم كفاية التجهيزات التقنية الطبية يؤدي بالضرورة إلى قيام مسؤولية طبيب العمل المدنية والإدارة.

وقد وافق الاجتهاد القضائي الفرنسي¹ طبيب العمل على رفضه فحص العمل في ظروف ومحيط عمل جد متدهورة ولا يتوفر على الأدوات الضرورية للفحص، وهذا ما يستخلص من المادة 31 من المرسوم التنفيذي 120/93 السابق للإشارة إليه.

وفي هذا المجال يجب على طبيب العمل أن يفحص دوريا العمال الذين يعانون من أمراض مزمنة، وأن يصرح دائما بأنهم غير مؤهلين لمناصب عمل تفوق أهليتهم أو تضربهم، وهذا ما يستخلص من أحكام المادة 16 من المرسوم

¹ - قرار المجلس القضائي ذي الاختصاص الواسع grande instance بتاريخ 1967/11/30 الصادر عن مجلس أوش AUCH، والمادة 241-54 من قانون العمل الفرنسي.

التنفيذي 120/93، إذ عدد المشرع هذه الحالات الواردة في المادة السادسة عشر (16) على سبيل الحصر للاهتمام به وفحصه فحصا دوريا وبعناية.

كما يجب على طبيب العمل في هذا المجال أن يحلل مناصب العمل والحالات المرضية، أن يقيم توازنا بين هذه المعطيات لبيان الامتيازات والسلبيات فمثلا إذا كان عامل يصاب بالصرع ذكي وجدي ومحافظ ومدقق في ملاحظاته، تنتابه حالات صرع نادرة تظهر أعراضها ليلا، يمكن أن يرخص له بسيارة شاحنة نهارا في المسافات القصيرة، فإذا لم يوافق هذا التحليل حالة العامل، بعد كل هذه الدراسة، فإن الطبيب لا يعد مخطئا.

ويمكن أن تقوم مسؤولية طبيب العمل المدنية في إهماله في عدم إجراء الفحوص التكميلية أو عدم استخلاص النتائج منها استخلاصا دقيقا، إذ أن بعض العمال في حاجة إلى فحوص تكميلية ويمكن أن تصنف هؤلاء العمال إلى صنفين وهما على التوالي:

1- العمال الذين يفرض القانون فحصهم فحصا تكميليا

هذه الفئة عن العمال هي فئة خاصة معرضة للإخطار بصورة مباشرة تحتاج إلى رعاية خاصة كالمعرضين للأشعة الأيونية¹.

2- العمال الذين يخضعون لتقدير طبيب العمل لتحديد أهليتهم في البقاء في مناصب عملهم أو تغير هذه المناصب، فيكشف عن الأمراض المهنية والتحري في الأمراض المعدية.

¹ - المرسوم رقم 86-132 المؤرخ في 27 ماي 1986 المحدد لقواعد وقاية العمال وتحديد قواعد حيازة واستعمال الأجهزة المرسله للأشعة اليونيزية Rayonnement ionisants

إن طبيب العمل له الحق في أن يطلع على الفحوص التكميلية التي أجراها الطبيب المعالج، ولا يحق له المطالبة بإعادة إجرائها ولكن في حالة استئناف العمل فيمكن له إعادة النظر فيما أجره الطبيب المعالج في فحوص تكميلية.

إن طبيب العمل الذي يرخص لعامل باستئناف العمل دون إخضاعه لفحص يعد مخطئاً ويتعرض للمساءلة المدنية، فطبيب العمل وإن كان دوره وقائياً أساساً، فمن واجبه أن يراقب صحة العمال قبل التصريح للعامل باستئناف العمل.

وعلى طبيب العمل أن يراقب بنفسه نتائج تحاليل الفحوص التكميلية، لأن الطبيب المختص في التصوير الطبي يمكن أن تكون ترجمته وقراءته للأشعة خاطئة أو قد يكون العيب في جهاز التصوير الطبي، أو خطأ المساعد الطبي في تسليم الفيلم الخاص بالعامل إلى شخص آخر، وفيلم هذا الأخير إلى العامل المعني مما يقع الخطأ، وعليه فإن طبيب العمل يمكن بهذه الطريقة أن يصحح الأخطاء الممكن وقوعها، ولذلك عليه أن يدرس كل فيلم هو شخصياً مع دراسة التقرير الملحق به، على اعتبار أن طبيب العمل أهل لتصحيح هذه الأخطاء المحتملة.

وأما ما تعلق بخطأ طبيب العمل في تقرير الأهلية والصلاحية لمنصب عمل ما، فإن الطبيب يعد مسؤولاً مدنياً تجاه العامل عن خطئه في تقدير أهلية العامل.

ويظهر الخطأ في تقرير الطبيب لأهلية عامل لمنصب عمل ما، وهو غير أهل له دون تعريض صحته للخطر أو حرمان عامل من منصب عمل له لسوء تقدير طبيب العمل الأهلية هذا العامل مما يحرمه من زيادة في أجره، أو يبقى عاملاً مصاباً بمرض السل في منصب عمله فإن طبيب العمل تقوم مسؤوليته.

إن العامل الذي يلح على طبيب إبقاءه في منصب عمله رغم عدم أهليته لها، فيقوم بإبقائه في منصب عمله فإنه يعد مسؤولاً مدنياً تجاهه ولو عبر رضاه كتابياً في تحمل المخاطر.

ومن ثم على طبيب أن يبحث إذا كان العامل مصابا بمرض خطير على زملائه العمال كالأمراض المعدية أو إصابات تتعارض ومنصب العمل المشغول، لأن طبيب العمل وإن كان له التزام تجاه العامل فإن له أيضا إلزاما تجاه مجموع العمال، فقد يقرر معالجة عامل أو تحويله أو اقتراح توقيفه.

وطبيب العمل لا يعد مسؤولا تجاه عائلة العامل المصاب بمرض معد إذا لم يعلمها بهذا المرض لإتخاذ احتياطاتها، كذلك يعد من الصعب إثبات خطأ طبيب العمل بسبب حادث في الطريق في حين تختلف المر فيما يخص الحادث الذي يقع أثناء القيام بمهمة خارج الهيئة المستخدمة كسائق شاحنة لا يتوفر على أهلية السياقة.

ويلتزم طبيب العمل بعدم إهمال إعلام العامل بوضعيته الصحية، إذ أن هذا الإعلام يساعد العامل المريض على متابعة العلاج المطلوب، ويسمح له بإتخاذ القرار المناسب بكل حرية فيما يخص مساره المهني¹.

إن العامل بعد إطلاعه على حالته الصحية، فإنه يحق له مواصلة عمله في نفس المنصب، فمثلا فإن البناء الذي يعاني من مرض جلدي من جراء استعماله بالإسمنت فإنه يستمر في عمله رغم نصيحة طبيب العمل له بعدم مواصلة العمل ولو كان ذلك دون رغبة الإدارة من خلال العطل المرضية ألا ترهق صناديق التأمينات الاجتماعية.

لكن إذا كان هناك خطر حال على صحة العامل أو العمال فإن طبيب العمل يقترح عدم أهليته لمنصب العمل الذي يشغله أو اقتراح تحويله رغم إرادته أو معارضته، على اعتبار أن طبيب العمل ليست له مسؤولية على عامل لو حده وإنما مسؤوليته تمتد إلى كافة العمال.

ويجب أن نثير في العدد أن الممرضين الذين يمارسون أعمالهم بمصلحة طب العمل يمارسون أعمال التمريض والمساعدة والأعمال شبه الطبية تحت إشراف طبيب العمل وتعليماته، إن يكون يستجيبون للشروط القانونية والتنظيمية.

في حالة ارتكاب ممرض طبي العمل أخطاء فيمكن أن تكون هذه الأخطاء تشكل جريمة يتابع مرتكبوها على أساس المادتين 288-289 من قانون العقوبات أما الأخطاء المهنية فيخضعون كباقي العمال للنظام التأديبي للمهنة المستخدمة التابعين لها وأما المسؤولية المدنية فإن الممرضين يعدون تابعين للمستخدم على أساس المادة 136 من القانون المدني فإذا كان الخطأ لا علاقة له بالمصلحة فإنه المسؤولية تضحى شخصية ويتابعون على أساس المادة 124 من القانون المدني.

وفي مجال حوادث العمل المنظمة بإحكام القانون 13/83 المؤرخ في 1983/07/02 المعدل والمتمم بالأمر رقم 19/96 المؤرخ في 1976/07/06، فإن طبيب العمل لا يسأل مدنيا عن أي ضرر يقع على العامل بما في ذلك الإصابة بمرض مهني ومن ثم على العامل الذي تضرر من حادث عمل أن يرفع دعواه أو يتقدم بشكوى إلى النيابة لعدم تطبيق الأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل.

لكن رغم هذه المبادئ العامة فإن المسؤولية تظهر معقدة إذ يمكن لطبيب العمل أن يتابع باعتباره تابعا للإدارة لاسيما في مجال مهامه الإدارية وليس مهامه الفنية الطبية، إذ يمكن أن يصاب العامل بحادث عمل من جراء ممارسة طبيب العمل مهامه العادية، هذا ما يلاحظه في ميدان العملي من كثرة حوادث العمل رغم وجود طبيب عمل بالهيئة المستخدمة.

إن طبيب العمل له مهمة رقابة منها والتصريح بها إلى صندوق التأمينات الاجتماعية وتقديم العلاج الاستعجالي للمصابين من جراء حوادث العمل طبقا

للمواد 22.27.28 من المرسوم التنفيذي رقم 120/93 المتعلق بتنظيم طب العمل، مما يجعله مسؤولاً إذا لم يقوم بواجبه في هذا المجال.

2- رضا المريض:

لا يمكن القول أن تعتبر المريض عن قبوله في المساس بسلامة جسمه والتصرف فيه هو أمر يدخل في نطاق الإباحة، لأن جسم الإنسان ليس ملكاً له، وحقوقه في ذلك ليست مطلقة، وإنما مقيدة بحقوق المجتمع، ورغم هذا المنع فإن رضا المريض ضروري وأساسي في ممارسة العمل الطبي، فلا بد من أن يعبر عن رضاه ويعلم بإخطار هذا العمل الذي سيقع على جسمه¹. إن تعبير المريض عن رضا قد يكون صريحاً وقد يكون ضمنياً لأن المشرع لم يحدد له شكلاً معيناً يمكن التقييد به.

فالرضى هو الإذن أو الترخيص الذي يعبر به المريض العامل والمدرّك القادر على تكوين أو إفصاح عن رأي أو الموضوع، إذ أن المريض الذي تتاح له الفرصة للاعتراض والرفض ولم يعترض وإن كان في داخله غير راض عن هذا العمل الطبي لخوفه فإذا لم يكن بإمكان المريض التعبير عن رضاه فإنه ينوب عنه وليه في ذلك².

إن هناك حالات يجوز فيها للطبيب أن يمارس فيها عمله الطبي على جسم المريض دون الحصول على رضاه يجوز فيها للطبيب أن يمارس فيها عمله الطبي على جسم المريض دون الحصول على رضاه مثل حالات الاستعجال طبقاً للمادة 52 من مدونة أخلاقيات الطب الصادرة بالمرسوم التنفيذي رقم 276/92 المشار إليه سابقاً، من أجل إنقاذ حياته إذا كانت حالته خطيرة ولم يكن هناك من ينوب عن المريض كان يكون مغمى عليه أو في حالة فقد الوعي، أو كان بصدد تنظيم يلزم

¹ - GUERIN- Guide pratique de la Responsabilité Médicale- ERISSEY- Paris-1975.P16.

² ريس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 122.

الأطباء القيام بالفحص وإجراء التحاليل كما هو الحال في حالة الأوبئة والأمراض المعدية، فيكون الطبيب في هذه الحالة بصدد أداء واجبه لا يحتاج إلى رضا المريض¹، فما عدا هذه الاستثناءات إذا باشر الطبيب عمله الطبي على جسم المريض دون رضاه يعد مخطئاً ويستوجب قيام مسؤوليته إحتراماً لإرادة المريض.

إن المشرع الجزائري ألزم الطبيب قبل قيامه بعمله الطبي أو إجراء أي تصرف على الجسم أن يحصل على موافقة المريض أو ممن يخولهم القانون في ذلك وذلك استناداً إلى المادة 1/154 من قانون حماية الصحة وترقيتها (85-05).

إذا كانت هذه هي طبيعة الرضا في الأعمال الطبية، فهل يشترط على طبيب العمل قبل فحصه للعامل أن يحصل على رضا أم أن العامل مجبر على هذا الفحص ولو لم يرض إذا كان المبدأ العام يقضي بأن الطبيب قبل مباشرة عمله الطبي يجب أن يتحصل على موافقة المريض ورضاه في إجراء العلاج إلا في الحالات الاستعجالية الضرورية فإنه يصرف النظر عن هذا الشرط، فإن الأمر يختلف في مجال طب العمل فلا يشترط رضا العامل عند خضوعه للفحوص المهنية سواء الفحص الأولي للتوظيف أو الفحص الدوري أو الفحص الخاص أو الإسعاف في حالة حدوث العمل أو الفحص المهني في حالة إصابة العامل بمرض مهني معين.

إن المادة 17 من القانون 85-07 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل تفرض على العامل وجوب الخضوع لهذه الفحوص بأنواعها المختلفة (فحص التوظيف، الفحوص الدورية، الفحص الخاص، الفحص المتعلق باستئناف العمل) ومن ثم لا معنى لرضا العامل في مجال طب العمل، لأن طب العمل إلزام ملقى على عاتق الهيئة المستخدمة، ويدخل في المفهوم العام للسياسة الصحية الوطنية، ولم يختره مثل ما هو الحال في اختيار الطبيب المعالج وقد نصت المادة 18 من

¹ المادتين 08-09 من مدونة أخلاقيات الطب- والمادة 2/154-3 من القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16/02/1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

نفس القانون على أن طبيب العمل يمكنه أن يأخذ عينات أو يطلبها قصد إجراء التحاليل عليها أو القيام بكل فحص لأية أغراض مفيدة.

واستخلاصا من أحكام هذه المادة فإن طبيب العمل له، دون رضا العامل، أن يأخذ العينات من جسمه كالدم والبول واللعاب أو الشعر أو عينه جلدية. دون إعتراض من العامل أو رفض له لهذا العامل، لأن القانون والتنظيم والاتفاقيات الجماعية تقضي بذلك لأن الطبيب في هذه الحال فهو يقوم بواجبه الذي يفرضه عليه القانون لا غير.

فإذا رفض العامل الخضوع للفحوص الطبية السالف ذكرها أو رفض إجراء التحاليل البيولوجية أو الإشعاعية فغنه يتعرض للعقوبات التأديبية المقررة في الهيئة المستخدمة طبقا للمادة 36 من القانون 07/88 السالف الذكر، يكون هذا الرفض هو إخلال بواجب قانوني وتنظيمي حفاظا على صحة العمال وصونا لها. بالإضافة إلى أن المادة 43 من نفس القانون (07-88) نصت على وجوب امتثال العامل امتثالا تاما للقواعد والتعليمات الخاصة بالرقابة الصحية والأمن في مجال العمل، وطب العمل يندرج في مفهوم الالتزام، وفي حالة تهاون العامل أو عدم مراعاته لهذه القواعد فإن يتعرض للعقوبات التأديبية المهنية للهيئة المستخدمة (المادة 2/43 من ق 07/85) وتأسيسا على ما سبق، فإن الرضا إن كان شرطا ضروريا لممارسة العمل الطبي على جسم الإنسان، فإن هذا الشرط غير مطلوب إطلاقا إلا في حالة الفحوص التلقائية التي يطلبها العامل من الطبيب صراحة أما الفحوص الأخرى فلا مجال فيها الرضا العامل، بل هي من قبيل الواجب المهني الذي يقوم به الطبيب وإلا عد مفرضا في أداء واجبه المهني.

المبحث الثاني : المسؤولية الجزائية

إن طبيب العمل قد يرتكب فعلا مجرما أثناء القيام بعمله فتنشأ بحقه متابعة جزائية من السلطات القضائية المتمثلة في جهة النيابة العامة، بالإضافة إلى المسؤولية المدنية الأصلية أو التبعية حسب الأحوال التي يقيمها العامل المضروب.

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

إن التزامات الطبيب ليست مقصورة على عنايته بعلاج العمال المرضى الذين يتولى علاجهم أو إسعافهم على الأقل، بل وإلى إلزامهم بمواصلة العناية بالمرضى وعدم تركهم لعلاجهم من غير أن تتوفر لهم أسباب العلاج عن طريق طبيب آخر، وإلى ضرورة الحصول على رضا خاص من المرضى بكل علاج يحتمل منه الضرر، وإلى عدم إفشاء أسرار المرضى فيما يتعلق بأمراضهم وأسباب هذا الأمراض.

إن مسؤولية طبيب العمل الجزائية يمكن أن تقدم إما من خلال القتل الخطأ أو المنصوص عليه في المادتين 288-289 من قانون العقوبات الجزائي وإما من خلال ارتكابه لجريمة تزيف المعلومات المنصوص عليها في المادة 226 عقوبات جزائي، وإما لإفشاء السر المهني أو تلقي الرشوة، وسيتم التطرق لهذه الجرائم التي يمكن أن يتابع بها طبيب العمل إذا توافرت شروطها القانونية.

المطلب الأول: القتل الخطأ

لقد نصت على هذه الجريمة المادة 288 من قانون العقوبات الجزائري¹ ولكي تقوم هذه الجريمة يجب أن يتوفر الشرطان التاليان:

- أن تحدث حالة قتل لعامل من عمال الهيئة المستخدمة بطريق الخطأ أثناء فحصه فحصا دوريا أو خاصا أو أخفى مرضا خطيرا يعاني منه العامل بسبب عدم قراءته لتقرير البيولوجي أو التدقيق في التصوير الإشعاعي أو استعمل طريقة طبية غير معتمدة أو لم تنته التجارب فيها برأي قاطع.

- أن يكون القتل الخطأ قد وقع إما بسبب رعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته بلأنظمة كان يهمل طبيب في إسعاف عامل مصاب إصابة خطيرة من جراء حادث عمل نظر لانشغاله لفحص عامل آخر، أو يتخذ إجراءات نقله بسرعة وفورا إلى أقرب مركز صحي انقذا لحياته، أو يتقاعس في تطبيق إجراءات الإسعاف كأن يغمى على عامل من جراء حالة تسمم أو نزف عضو منه وغير ذلك من الحالات أو عدم تصريحه بمرض معد خطير فينتقل المرض إلى العمال الآخرين.

1- أن يقوم دليل أو بينه على أن طبيب العمل لم يحم بأي إجراء إلى وقعت واقعة الوفاة أو قام به ولكن كانت إجراءات غير كاملة.

2- إذا ثبتت هذه الجريمة وأسندت إلى طبيب العمل فإنه يعاقب بالحبس من ستة أشهر (06) إلى ثلاث سنوات (03) وبغرامة من 1.000 إلى 20.000 دج.

3- إذا نتج عن رعونة الطبيب أو عدم الاحتياط في أخذ الاجراءات أو التبليغ لمسؤول الإدارة إصابة أو جرح أو مرض وأدى ذلك إلى العجز الكلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر فإن العقوبة تكون من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 15.000 دج وبإحدى هاتين العقوبتين².

1 - المادة 239 من القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16/02/1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم .

2 - المادة 239 من القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16/02/1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم .

وهذه الجريمة المنصوص عليها في المادة 289 عقوبات جزائري تشترط لقيامها شرطين:

- أن ينتج للعامل جرح أو إصابة بعدوى أو مرض خطير أو أدى تصرف الطبيب إلى مرض بسبب عدم الاحتياط أو بسبب رعونته.

- أن يؤدي هذا الجرح أو المرض أو الإصابة إلى العجز عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر (03).

ويمكن أن نشير هنا أن مجرد رعونة طبيب العمل أو عدم احتياطه تقوم الجريمة حتى ولو لم يقصد الإضرار بالعامل أو كان يقصد ذلك.

وقد يتابع بجريمة منصوص عليه في المادة 290 وهي جنحة التهرب من المسؤولية الجزائية كمحاولة طبيب العمل الهروب أو الاختباء في مكان رغم علمه بالحالة الخطيرة للعامل التي يتواجد فيها.

لقد نصت المادة 2/182 من قانون العقوبات الجزائري " ويعاقب بالعقوبات نفسها كل من امتنع عمدا عن تقديم مساعدة إلى شخص في حالة خطر كان في إمكانه تقديمها إليه بعمل مباشر منه أو بطلب الإغاثة له وذلك دون أن تكون هناك خطورة عليه أو على الغير".

في الأصل فإن هذه الجريمة تهم كل المواطنين ولكنها على الخصوص الأطباء¹، إن قيام هذه الجنحة تتطلب وجود خطر وشيك الوقوع وجاد يستلزم من الطبيب التدخل الفوري أمام العامل المحتاج للمساعدة وهذا يتطلب ثلاث شروط وهي:

¹ - Beney tout.ch-L'abstention fautive ou l'omission de porter secours et le médecin- Thèse medi bordeaux-1979, tranche,P450.

- العلم والوعي بحالة الخطورة الوشيكة الوقوع.
- غياب الخطر على طبيب العمل.
- الإرادة والقصد بعدم المساعدة.

فالامتناع طبيب العمل لمساعدة شخص في حالة خطر يعاقب بنص المادة 2/182 من قانون العقوبات الجزائري.

وفي حالة التهرب فإن العقوبة تضاعف على العقوبتين المنصوص عليها في المادتين 288-289 السالفتين الذكر.

فمن المقرر قانونا أن كل إهمال أو عدم انتباه، أو عدم مراعاة الأنظمة، يفضي إلى القتل الخطأ، يعرض صاحبه للمسؤولية الجزائية، متى ثبت أن خطأ الطبيب أدى إلى وفاة الضحية، وتوفرت العلاقة السببية بينهما استنادا لتقرير الخبرة، واعترافات المتهم، إذ أمر بتجريع دواء غير لائق بصحة المريض.¹

المطلب الثاني: إخفاء مرض وتزييف المعلومات

لقد نصت على هذه الجريمة المادة 226 من قانون العقوبات الجزائري، ويمكن أن يتابع بها الطبيب العمل إذ توفرت الشروط التالية:

- أن يكون مرتكب الجريمة إما طبيبا أو جراح أسنان أو ممرض أو قابلة فإذا لم تكن له هذه الصفة فلا يمكن تطبيق هذه الجريمة.
- أن يقرر طبيب العمل أثناء فحصه للعامل إما بأن العامل يعاني من مرض يستوجب تبديل منصب عمله، رغم عدم وجود هذا المرض أو أن يقرر أن العامل لا يعاني من مرض يمنعه من أداء عمله دون أن يشكل ذلك خطرا عليه، بالرغم إن

¹ طاهري حسين، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة (دراسة مقارنة)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004م، ص355.

العامل مثلا مصاب بمرض خطير يمنعه من تولي هذا المنصب أو غير أهل له، أو إخفاء عاهة يعاني منها العامل كقلة إبصاره أو أخفى حمل عاملة أو ادعى حملها

- أن يقدم طبيب العمل أثناء فحصه للعامل بيانات خاطئة عن مصدر مرض أو عامة أو بيان خاطئ عن سبب الوفاة فقد تكون الوفاة بسبب مواد سامة أو من جراء تأثير مواد كيميائية فيصرح طبيب العمل بأن الوفاة كانت بسبب مرض قلبي أو طبيعيا.

- أن يكون هذا الإخفاء أو تقديم البيانات الكاذبة أثناء أداء عمله أي أثناء قيامه بمهمته الطبية في الهيئة المستخدمة فإذا قام بذلك خارج مهمته أو في بيته أو في عيادته فتقوم جريمة أخرى، لأنه في هذه الحال لا يعد طبيب عمل وإنما يتصرف بصفته طبيبا حرا لا غير.

- أن يكون هذا الإخفاء أو البيانات الخاطئة بقصد المحاباة لأحد العمال وقد يكون قد تلقى منه مقابلا أو مزية أو لم يتلق منه أي شيء وحتى ولو كان بدافع إنساني كخوفه على عامل مصاب بمرض خطير من تسريحه فيلجأ إلى إخفاء مرضه لدواع إنسانية.

- ويقوم الطبيب بتزوير الشهادة أو التقرير من أجل تحريف الحقيقة، وذلك كإثبات عاهة للتخلص من خدمة عامة أو تقديمها للمحكمة، أو بشأن حمل أو مرض أو وفاة أو إعطاء شهادة طبية مزورة لأغراض شخصية كالعطل المرضية، فهي وتضر بالمصلحة العامة¹، سواء للإدارة أو العاملين فيها أو للسير الحسن للأعمال.

إذا ثبتت هذه الجريمة في جانب طبيب العمل فإنه يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات، ويمكن حرمانه من حق أو أكثر من إحدى الحقوق الواردة في المادة 14 من قانون العقوبات الجزائري.

¹ - السيد عبد الوهاب عرفه ، المرجع السابق، ص99.

إن طبيب العمل بسلوكه هذا يعمل على فقدان ثقة العمال فيه، ويخل بعمله والتزامه تجاه الهيئة المستخدمة، ويخرق قواعد أخلاقيات الطب ولوائح العمل.

وقد أشارت المادة 226 من قانون العقوبات فيما يخص ذلك بقولها: "كل طبيب أو جراح أو طبيب أسنان أو ملاحظ صحي أو قابلة قرر كذبا بوجود أو بإخفاء وجود مرض أو عاهة أو حمل أعطى بيانات كاذبة عن مصدر مرض أو عاهة أو عن سبب الوفاة وذلك أثناء تأدية أعمال وظيفته وبغرض محاباة احد الأشخاص".¹

ولقد تناول المشرع الجزائري هذه الجريمة في القانون رقم 276/92 المتضمن لمدونة أخلاقيات مهنة الطب وذلك في المادة 24 منه في قولها. "يمنع ما يأتي:

- كل عمل من شأنه أن يوفر لمريض ما امتيازاً مادياً غير مبرر..."

كما أكدت ذلك المادة 58 من نفس القانون على ما يلي: "يمنع تسليم أي تقرير مغرض أو أي شهادة مجاملة".²

وإذا كانت الشهادة لقاء مقابل مادي، أو هبة، أو هدية يطلبه الطبيب لنفسه أو لغيره كنا بصدد التاجر في شرف الوظيفة، فتحول الجريمة من جريمة تزوير إلى جريمة رشوة،¹

¹ - الأمر رقم 156/66، المؤرخ في 8 جوان 1966، المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/09 الذي يتضمن قانون العقوبات.

² - المرسوم تنفيذي رقم 276-92 مؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية رقم 52.

وتطبق في هذا الصدد أحكام المادة 126 وهذه المادة ملغاة وتعوض بالمادة 25 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.²

ويلاحظ من خلال ما سبق أن هذه الجريمة لها عدة أبعاد سواء اقتصادية بترتيب حقوق الأشخاص دون وجه حق أو أبعاد اجتماعية من تفضيل شخص على آخر أو الإضرار بأشخاص أو مصالحهم أو تضليل العدالة.

لقد نص المشرع الجزائري على عقوبة تزوير الشهادة الطبية في نص المادة 25 من القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20/02/2006 المشددة للعقوبة والتي تخاطب الموظفين العموميين المرشحين مقابل رشوة ويدخل تحت هذا الأخطاء حيث نصت على ما يلي: "يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 إلى 1000.000 دج.

- كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة...."³

كما نجد المادة 16 من القانون رقم 23/06 التي تنص على تزوير المحررات والشهادات الطبية : "يعاقب بالسجن المؤقت من عشرة (10) سنوات إلى عشرين (20)

¹ - السيد عبد الوهاب عرفه، المرجع السابق، ص101.

² - الأمر رقم 01-06 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية رقم 14 بتاريخ 2006/03/08.

³ - الأمر رقم 01-06 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية رقم 14 بتاريخ 2006/03/08.

سنة وبغرامة من 100.000 إلى 2.000.000 دج كل شخص، عدا من عينتهم المادة

215 ارتكب تزوير في محررات رسمية.¹

المطلب الثالث: إفشاء السر المهني والرشوة

إن الصلاحيات التي خولها القانون والتنظيم لطبيب العمل تسمح له بالاطلاع على ملفات ووثائق متعددة سواء تعلقت بالحياة المهنية والصحية للعمال أو ما تعلقت بمحيط العمل من خلال اطلاع الهيئة المستخدمة له لاسيما المادتين 24-29 من المرسوم التنفيذي 120/93 المتعلق بتنظيم طب العمل، وكذلك الامتياز المقرر له بدخوله إلى أماكن العمل أو الأماكن المخصصة لراحة عمال الهيئة، ومن ثم يمنع عليه لإدلاء بأية معلومة لأي كان أو ترك السجلات والبطاقات في متناول أي كان دون وضعها في خزانات محكمة الغلق لأنه مؤتمن على أسرار العمال وأسرار الهيئة المستخدمة.

الفرع الأول: إفشاء السر المهني:

يطلع الطبيب بحكم عمله على أسرار وخبايا الحياة الخاصة بالعمال، والتي كثيرا ما تكون سببا في وضع التشخيص الصحيح، ووصف الدواء الناجح لذلك فمن حق المريض العامل على طبيب العمل كتم أسراره بحكم التزامه بالسر المهني، فالسر المهني هو الالتزام الذي يفرض على كل العمال بان لا يصرحوا أو يفشوا بما يعلمونه، سواء أثناء أو بمناسبة ممارسة مهنتهم، ولأن المريض عندما يضع ثقته في طبيب العمل وراء رغبته في الشفاء مما يعانيه من آلام، يدفعه ذلك إلى الإباحة بأدق أسراره حتى أنه يخبره بأمور

¹ - الأمر رقم 06-23 المؤرخ 2006/12/20، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات.

لم يطلع عليها أحد، ونكون أمام جريمة الإفشاء إذا أفشى الطبيب ولو جزءا من السر مهما كان يسيرا .

وإذا كان العمل الطبي هو المنبع الأساسي للالتزام بالسر الطبي، إلا أن حماية هذا السر يجد أساسه أيضا من حماية النظام العام والمصلحة العامة لأنه قد تتجر عن مخالفته قيام المسؤولية على عاتق مخالفه.¹

إن المادة 206 من القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16/02/1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم قد أوجبت على الأطباء الالتزام بالسر المهني كما اشترطت المادة 36 من المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المتعلق بمدونة أخلاقيات الطب على كل طبيب أو جراح أسنان الاحتفاظ بالسر المهني المفروض للمريض والمجموعة.

وقد وضحت المادة 37 من نفس مدونة أخلاقيات الطب مضمون السر المهني، فنصت على انه يشمل كل ما يراه الطبيب أو جراح الأسنان او يسمعه أو يفهمه، وكل ما يؤمن عليه من وثائق ودفاتر وبطاقات وأسرار لإنتاج والتحليل والأشعة خلال أداء مهنته.

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

وإن طبيب العمل مكلف بالحرص على التزامه بتبنيه الأعوان المساعدين له بحفظ السر المهني.

¹ - عشوش كريم، العقد الطبي، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 146.

وإن الطبيب عليه حينما يود نشر مقالات أو بحوث علمية إن يتفادى ذكر اسم العامل المريض أو المصاب حفظاً لكرامة وإفشاء سر مرضه.

وعلى كل فإن طبيب العمل باعتباره مؤتمناً على أسرار العمال والمرضى يلزم من منع أي شخص أجنبي من الاطلاع على هذه الأسرار.

فإذا حدث واخلط طبيب العمل بهذا الالتزام فإن المادة 235 من القانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها نصت على تطبيق المادة 301 من قانون العقوبات الجزائي والتي تنص على مايلي: " يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة 500 دج إلى 5.000 دج الأطباء والجراحون والصيادلة والقبالات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وافشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاء ويصرح لهم بذلك".

يظهر من نص هذه المادة بأن إفشاء السر المهني جنحة يعاقب عليها القانون وذلك من خلال ما يلي:

- أن تكون له صفة طبيب أو جراح أو صيدلي أو قابلة أو أي شخص خوله القانون بحكم بوظيفته بالاطلاع على أسرار للأشخاص أو وثائق أو معلومات.

تقوم هذه الجنحة مهما كانت علاقة العمل سواء كان موظف دائماً أو مؤقتاً.

- يكون الشخص المؤتمن قد اطلع على أسرار من خلال فحصه للعامل مثلاً أو من خلال إطلاعه على محيط العمل أو أدلى له بهذه الأسرار بحكم وظيفته¹؟

1 - مروك نصر الدين - المسؤولية الجزائية للطبيب عن إفشاء سر المهنة- موسوعة الفكر القانوني - الجزائر- بدون رقم عدد سنة- ص 07.

- ألا يكون هناك نص قانوني أو تنظيمي قد سمح له بالإدلاء والتصريح بهذه الأسرار المهنية كتصريحه لوكيل الجمهورية أو الشرطة القضائية أو قاضي التحقيق أو السلطات الرقابية والتفتيشية، ففي هذه الحال لا يعد مخلا بالتزامه.
- ويمكن أن يتابع بناء على ارتكابه لهذه الجريمة إما بناء على شكوى من أحد العمال أو التنظيم النقابي، أو الإدارة أو مفتش العمل من خلال محضر يقدم إلى وكيل الجمهورية لدى المحكمة المختصة.

فجريمة إفشاء الأسرار جريمة قصدية لا تقع إلا بتوفر القصد الجنائي، إلا أنه لا تنتفي مسؤولية الطبيب المدنية عن الأضرار التي تسبب فيها نتيجة إهمال أو عدم احتياط، وللقصد الجنائي عنصرين هما: (العلم، الإرادة) فعنصر العلم يقتضي أن يكون الطبيب عالما بان للواقعة صفة السرية وأن لهذا السر الطابع المهني وان مهنته هي الأساس في علمه بهذا السر. أما الإرادة كعنصر لتوافر القصد الجنائي فيجب أن تتجه إرادة الطبيب إلى فعل الإفشاء والى النتيجة التي تترتب عليه.¹

ففيما يخص إفشاء السر الطبي، فإن القاضي الجزائي يقوم بتكليف الخطأ معتمدا في ذلك على المادتين 289/288 من قانون العقوبات.

ويكون إفشاء السر الطبي سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، شفويا أو كتابيا، أو عن طريق إعطاء للغير شهادة لما يعاني منه الشخص من مرض على أن أهم وسيلة تستخدم

¹ - موقف علي عبيد، المسؤولية الجزائية للأطباء عن إفشاء السر المهني، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص112

في إفشاء السر المهني هي النشر في الصحف والمجلات العلمية والوسائل الخاصة والشهادات الطبية.¹

وعند رجوعنا إلى مختلف النصوص القانونية المتفرقة، نجد أن المشرع ألزم الأطباء بالإدلاء بشهادتهم دون التقييد بالسر المهني، إذا ما أبلغوا عن حالات الإجهاض التي وصلت إلى علمهم بمناسبة ممارستهم لمهنتهم الطبية، و الإبلاغ على هذه الواقعة أو المعلومة من طرف الطبيب باعتباره مهني.²

وحسب المادة 30 من مدونة أخلاقيات الطب:

لا يجوز للطبيب أن يفضي سراً وصل إلى علمه بسبب مزاولته المهنة، سواء كان مريضاً قد عهد إليه بهذا السر، أو كان الطبيب قد اطلع عليه بحكم عمله وذلك فيما عدا الحالات الآتية، وأمثالها مما تنص عليه التشريعات الوطنية:

(أ) إذا كان إفشاء السر بناءً على طلب صاحبه خطياً أو كان في إفشائه مصلحة للمريض أو مصلحة للمجتمع.

(ب) إذا كانت القوانين النافذة تنص على إفشاء مثل هذا السر، أو صدر قرار بإفشائه من جهة قضائية؛

(ج) إذا كان الغرض من إفشاء السر منع وقوع جريمة، فيكون الإفشاء في هذه الحالة

للسلطة الرسمية المختصة فقط.

1 - بومدان عبد القادر، المسؤولية الجزائية للطبيب عن إفشاء السر الطبي، رسالة ماجستير، جامعة تيزي وزو، 2010-2011.
2 - رايس محمد، المسؤولية الطبية عن إفشاء السر المهني، ملتقى وطني، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، يومي 24/25 جانفي 2008، ص 13-15.

(د) إذا كان إفشاء السر لدفع الضرر عن الزوج أو الزوجة، على أن يبلغ به في حضورهما معاً، وليس لأحدهما دون الآخر.

(هـ) إذا كان الغرض من إفشاء السر هو دفاع الطبيب عن نفسه أمام جهة قضائية وبناءً على طلبها بحسب ما تقتضيه حاجة الدفاع.

(و) إذا كان الغرض من إفشاء السر منع تفشي مرض يضر بأفراد المجتمع. ويكون إفشاء السر في هذه الحالة للسلطة الصحية المختصة فقط.

وحسب المشرع الجزائري فإن إفشاء السر في غير الحالات القانونية يعتبر جريمة يعاقب على ارتكابها طبقاً لأحكام المادة 301 من قانون العقوبات.

والعقوبة المقررة لمن يفشي السر المهني منصوص عليها في المادة 301 من قانون العقوبات والتي تنص على ما يلي "يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج الأطباء والجراحون وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاؤها ويصرح لهم بذلك".¹

غير أنه، سواء للمصلحة العامة، نص القانون على جملة استثناءات ترد على هذا الالتزام و التي تسمح للطبيب أن يبلغ إلى علم السلطات الإدارية والقضائية، بعض الوقائع

1 - الأمر رقم 156/66، المؤرخ في 8 جوان 1966، المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/09 الذي يتضمن قانون العقوبات

ذات طابع طبي، وقد تقتضي مصلحة المرض كشف السر في إطار قانوني كالتصريح بالأمراض المعدية أو الخطيرة.

وقد نص المشرع الجزائري على واجب الطبيب بإبلاغ الإدارة في حالة تشخيص عامل مريض مصاب بمرض معدي وهذا ما نصت عليه المادة 54 من قانون حماية الصحة وترقيتها على انه: "يجب على أي طبيب أن يعلم فوراً المصالح الصحية المعنية بأي مرض معد شخصه، وإلا سلطت عليه عقوبات إدارية جزائية"¹.

الفرع الثاني: الرشوة:

إن جريمة الرشوة من جرائم الفساد التي تشدد المشرع في محاربتها وقمعها، لذلك قد ينساق طبيب العمل في هذا المجال ويقبل رشوة من أحد العمال من أجل اجاز تقرير طبي لصالح إما من اجل الحصول على منصب عمل أعلى وملائم أو إعفائه من التزامات معينة في العمل، لاسيما وأن طبيب العمل نظر لصلاحيته الواسعة في مجال حماية الصحة وحفظها ورعايتها معرض يمثل هذه التصرفات غير الأخلاقية.

فإذا ثبت أن ارتكب طبيب العمل مثل هذا الفعل فإنه يتابع على أساس جريمة الرشوة المنصوص عليها في المادة 25 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

ولقيام هذه الجريمة يجب أن يتوفر مايلي:

1- أن تكون له صفة موظف عمومي (طبيب عمل).

¹ - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26 جمادي الأولى 1405 الموافق ل 16/02/1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 17/02/1985 .

- 2- أن يقبل هذه المزية غير المستحقة سواء كانت نقودا أو وعدا أو عينا أو غيرها من الأمور المستفاد منها، وسواء كان هذا القبول مباشرا أو غير مباشر.
 - 3- تنشأ هذه الجريمة عما يطلبه هو مباشرة أو أن يقبل بعد أن تعرض عليه.
 - 4- إن هذه المزية قد يستفيد منها هم نفسه أو قد تكون لغيره كأبنائه أو زوجه أو والديه أو أقاربهإلخ.
 - 5- أن تكون هذه الرشوة من اجل أداء عمل له رغم أن هذا العمل يدخل في إطار واجبات طبيب العمل كان يطلب عامل مريض من الطبيب أن يغير له منصب عمله لعدم صلاحية أهليته للمنصب الحالي.
- فإذا أثبتت هذه الجريمة في حق طبيب العمل وتوابع على أساسها، فإن العقوبة التي تطبق عليه في حال إدانته هي عقوبة الحبس من سنتين (02) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج.

المبحث الثالث: مسؤولية طبيب العمل أمام مجلس أخلاقيات الطب

تعد العلاقة التي تربط الطبيب بالمريض أساس لكل عمل طبي من تشخيص إلى علاج، وتتجلى أهمية هذه العلاقة في الرابطة الإنساني الذي يمكن من خلاله

الطبيب إعطاء المريض الوقت الكافي للإستماع إليه وشرح ما يعاني منه وخاصة ما يتعلق بحياته الخاصة، فمهنة الطبيب هي مهنة إنسانية بالدرجة الأولى، تقوم على أخلاقيات يجب احترامها والتي بدورها تقوم أساسا على مبادئ إنسانية.

إن مدونة أخلاقيات الطب ملزمة لجميع الأطباء المسجلين لدى الفروع النظامية التابعين لها، بغض النظر عن طريقة ممارستهم، سواء كانوا أطباء خاصين أو موظفين بما في ذلك المتقاعدون النشطون، ولكن يستثنى من ذلك الأطباء العسكريون لأنهم غير مطالبون بالتسجيل أمام الفروع النظامية للأطباء، لكنهم يخضعون لمدونة أخلاقية طب خاصة بهم.¹

في هذا المبحث سنحاول دراسة مسؤولية طبيب العمل امام مجلس أخلاقيات مهنة الطب، وعليه سنتعرض على مضمون هذه المسؤولية ومدى إعلام هذا الطبيب المجلس لعقد العمل والعقد النموذجيين وإذا قامت مسؤولية الطبيب فما هي الإجراءات والكيفيات التي يتم بها إخطار هذا المجلس بخطأ الطبيب ليتخذ هذه العقوبات التي يراها مناسبة ومتناسبة مع الخطأ المرتكبين كما يطرح السؤال عن سلطة مجلس اخلاقيات المهنة الطبية في مجال عقد العمل الذي يبرمه طبيب العمل مع الهيئة المستخدمة وفقا للكيفيات المعهودة في تسيير مصلحة طب العمل، كما نركز الدراسة على مجلس أخلاقيات المهنة في الجزائر.

المطلب الأول: الإلتزام والمسؤولية

لقد نصت المادة 267 من القانون 85-05 المؤرخ في 16/02/1985 المتعلقة بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم على انه تحدد فيما بعد الأحكام المتعلقة بالخلاق والواجبات المهنية، وبعد سبع سنوات وخمسة أشهر تقريبا صدر

¹ طالبي محمد، مدى التزام الطبيب بمبادئ أخلاقيات الطب، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، المجلد الرابع، العدد الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2018، ص 83.

المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المؤرخ في 1992/07/06 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب.

إن هذه المدونة لأخلاقيات الطب حسب المادة الأولى من المرسوم التنفيذي 276/92 هي مجموع المبادئ والقواعد والأعراف التي يجب على كل طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي أن يلتزم بها ويراعيها، وأن يستلهم ويستوحي منها طرق ممارسة مهنته وكيف أو يطابق معها سلوكه.

إن هذه المدونة الأخلاقية لها طبيعة الإلزام، إذ يجب على كل طبيب بما في ذلك طبيب العمل التقيد بقواعدها لكونه ليس له الخيار في الأخذ بإحكامها أو عدم الأخذ بها بل هي مفروضة عليه يتحتم عليه التقيد بها وعدم مخالفتها.

إن هذه المدونة بهذا الوصف تعد من قبيل النظام الداخلي الذي ينظم المهن الطبية بالإضافة إلى قانون الصحة وغيره من القوانين والأنظمة الأخرى.

تقوم المسؤولية على التزام الطبيب بمهنته، فبسبب المهمة الموكلة إلى الطبيب والمتمثلة في تقديم الرعاية الصحية، فإنه يكون بذلك مسؤولاً عن أفعاله اتجاه المريض.¹

ويترتب على عاتق الطبيب مسؤوليته بضمان قيامه بمهمته بكل دقة وبأن تكون موافقة لمتطلبات العلم، وبعبارة فائقة، كما يلتزم الطبيب تطبيقاً لمبدأ المسؤولية سواء تعلق الأمر بالتشخيص أو بالعلاج بأن يطلب رأي زميل له مختص، ولا يمكن للطبيب تقديم علاج غير مجرب للمريض أو غير مؤكد بما فيه الكفاية أو ممارسة أعمال الشعوذة.²

وحسب المادة 1 من مدونة أخلاقيات الطب: على الطبيب أن يكون مخلصاً في عمله، متحملاً بمكارم الأخلاق، معترفاً بالجميل لمعلميه ومدربيه، وأن لا يكتفم علماً، ولا يتجاهل جهد

¹ المادة 13 من مدونة أخلاقيات الطب الج ازئري

² المادة 31 من مدونة أخلاقيات الطب الج ازئري على أنه: "ال يجوز للطبيب أو ج ارح الأسنان أن يقترح على مرضاه أو المقربين إليهم علاجاً أو 26 طريقة وهمية أو غير مؤكدة بما فيه الكفاية كعلاج شاف أو ال خطر فيه، و تمنع عليه كل ممارسات الشعوذة."

الآخرين، كما أن عليه أن يكون قدوة في رعاية صحته والقيام بحق بدنه ومظهره العام، وأن يتجنب كل ما من شأنه أن يُخل باحترام المهنة داخل مكان العمل وخارجه

وعليه فإن الطبيب، طبيب العمل الذي يباشر عمله لأول مرة أن يعلم الجمهور، بعد إخطار الفرع النظامي الجهوي المختص وإبلاغه بنص الإعلان الصحافي بفتح عيادة طبية أو مؤسسة للعلاج والتشخيص أو فتح صيدلية أو مخبرا للتحاليل ويجب أن يكون هذا الإعلان طبقا لما هو محدد في التنظيم (المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 276/92).

ويجب عليه أن يؤكد عند تسجيله في القائمة أمام الفرع النظامي الجهوي المختص انه اطلع على قواعد هذه الأخلاقيات وان يلزم باحترامها كتابيا (المادة 05 من المرسوم التنفيذي 276/92) ولقد نص المرسوم التنفيذي رقم 276/92 على مجموعة كبيرة من الواجبات العامة ابتداء من المادة 06 إلى 41 منه وواجبات تجاه المريض من المادة 42 إلى 58 منه وواجبات تتعلق بالزمالة من المادة 59 على 66 وواجبات تتعلق بالعلاقة بين الأطباء فيما بينهم من المادة 67 إلى 76 وواجبات كافة تتعلق ببعض طرق الممارسة بالزبن الخواص من المادة 77 إلى 84 والواجبات المتعلقة بممارسة الطب مقابل أجر من المادة 85 إلى 94.

و واجبات تتعلق بممارسة الطبيب للخبرة من المادة 95 إلى المادة 99.

وهناك واجبات عامة تضمنتها الأحكام المختلفة لاسيما في المواد من 1000 على 103.

فإذا خالف طبيب العمل إحدى هذه الواجبات الأخلاقية أو اشتكى منه مريض أو عامل أو تقاعس في أداء عمله أو أساء إلى المهنة الطبية بسلوكه المشين فإنه يعد مسؤولا أمام المجلس الوطني أو المجلس الجهوي لأخلاقيات الطب لن الفرع

النظامي الجهوي المختص ينعقد له الاختصاص في المجال التأديبي في الدرجة الأولى طبقاً للمادة 177 من المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المشار إليه سلفاً.

وحتى يتمكن الطبيب من القيام بمهمته وتطبيقاً لمبدأ المسؤولية، فإنه يجب أن يكون كفوياً، والكفاءة تتوفر للطبيب بمناسبة التكوين الذي تحصل عليه، ولكن هذا ال يكفي، إذ عليه تحسين وبصفة منتظمة مستواه العلمي في المجال الطبي لمواكبة ومراعاة الابتكارات العلمية وخاصة التقنية، فيجب عليه احترام التزامات التطور المهني المستمر.¹

ومما سبق فإن مضمون المسؤولية ينظم كل القواعد والعادات والأخلاق المفروضة على الطبيب والتي يجب عليه الإلتزام بها وتنفيذها.

المطلب الثاني: إلتزامات طبيب العمل حسب عقد العمل والعقد النموذجي

إن المادة 462 من قانون الصحة العمومية الفرنسي تفرض على الأطباء الذين يطلبون تسجيلهم في قائمة المجلس النظامي الجهوي المختص أن يبلغوه بكل

¹ المادة 15 من مدونة أخالقيات الطب الج ازري: " من حق الطبيب أو ج ارح الأسنان و من واجبه أن يعتني بمعلوماته الطبية و يحسنها."

العقود المبرمة بينهم وبين الهيئات المستخدمة وكذلك الملحقات المعدلة للعقود السابقة والتي تتعلق بممارسة مهنة الطب.¹

إن المادة 382 من قانون الصحة العمومية الفرنسي يؤكد على أن الفرع النظامي لمجلس أخلاقيات المهنة، يعمل ويسهر على الملاحظة من كل عضوي للفرع مدى احترام الواجبات المهنية وكذلك مراعاة مدى احترام قواعد أخلاقيات المهنة.

وتنص المادة 78 من قانون أخلاقيات المهنة الفرنسي بأن الأطباء يجب عليهم أن يبلغوا المجلس الوطني لأخلاقيات المهنة بواسطة المجلس الجهوي لأخلاقيات المهنة بكل إبرام للعقود التي تمت بينهم وبين الإدارات العمومية أو الجماعات الإدارية أو الشركات، فور تلقي المجلس الوطني هذه العقود فإنه يبدي ملاحظاته ويرسلها إلى الوزارة الوصية لهذه الإدارات أو الشركات، مثل أطباء اليد العاملة.

و تشترط المادة 77 من قانون أخلاقيات مهنة الطب الفرنسي أن يكون العقد مبرما بين الطبيب أو أطباء من جهة وبين شخص طبيعي أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص وأجنبي عن مهنته الطب مثل حال طبيب العمل والمستخدم.

إن الطبيب الذي يهمل إبلاغ العقد إلى المجلس النظامي الجهوي في الشهر الموالي لإبرام هذا العقد والذي يطلب تسجيله في القائمة يرتكب خطأ أخلاقيا يستوجب تطبيق العقوبات المقررة في مدونة أخلاقيات الطب.

أما المشرع الجزائري فإنه نص في المادة 2/87 من المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المشار إليه سابقا بأنه يمكن لكل طبيب أن يعرض أي مشروع عقد على الفرع النظامي الجهوي المختص ليبدلي بملاحظاته فيه. أما الفقرة الأولى من المادة

¹ - WALMERAS J.P.- La transmission à l'ordre des contrats, le pouvoir de l'ordre en matiers de contrats- concours- médical. 1976,98-33,4305-4307 et 98-34,4507 et 4509.

87 من نفس المرسوم التنفيذي فإنها اشترطت أن يكون العقد كتابيا ومن ثم استبعاد كل عقد شفوي.

إن نص هذه المادة 2/87 يطرح عدة إشكالات منها أنه عبر بلفظ "يمكن" وكلمة يمكن لا تدل على الوجوب ومعنى ذلك فإن طبيب العمل الذي يتفق مع هيئة مستخدمة للإشراف على مصلحة طب العمل، يمكنه أن يطلع الفرع النظامي الجهوي المختص ويمكن إلا يطلعه على ذلك في حين أن قواعد أخلاقيات مهنة الطب هي قواعد أمره بالنسبة للأطباء وليس لهم أي اختيار في ذلك.

كما أن ما يمكن ملاحظته أن المشرع الفرنسي إلزام الأطباء بإبلاغ مشروعات العقود، وهو مسلك حسن يمكن المجلس الجهوي لإدلاء بملاحظاته مسبقا قبل إبرام العقد.

أما إذا كان الطبيب تابعا لمؤسسة عمومية من مؤسسات الصحة والخاضعة لوصاية وزارة الصحة والسكان، فإنه يعفى من إبلاغ عقده إلى الفرع النظامي الجهوي، لأنه في الحقيقة يعمل لصالح مؤسسة العمومية الصحية وطبقا لعقد نموذجي طبقا للقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 16/04/1994 المحدد للاتفاقية النموذجية المتعلقة بطب العمل والمبرمة بين الهيئة المستخدمة والقطاع الصحي أو الهيئة المختصة أو الطبيب المؤهل.

والتي تحدد التزامات المتعاقد (الهيئة المستخدمة) ومقدم الخدمة (الطبيب). وتحديد الأتعاب الواجب دفعها لمقدم الخدمة.

فالمادة 2/87 تعد قاعدة أمره يجب على طبيب العمل إبلاغ الفرع النظامي الجهوي المختص بها ويكون ذلك بإحدى صورتين:

- فإما أن يكون الطبيب مسجلا في قائمة الأطباء رسميا ففي هذه الحال تطبق عليه العقوبات التأديبية المقررة في المادة 215 من المرسوم التنفيذي رقم 276/92

والتي سنبينها فيما بعد، أما إذا كان الطبيب غير مسجل في قائمة الأطباء فيرفض الفرع النظامي الجهوي المختص تسجيله.

- ويجب أن نلاحظ في هذا المجال أن هناك استقلالية بين القانون المدني والقانون التأديبي، فيمكن أن يكون العقد شرعياً ومطابقاً لأحكام القانون الخاص، إذ أن المتعاقد يستطيع أن يطالب بتنفيذ العقد بمجرد إمضائه في حين أن الطبيب يطلب منه إنهاء هذا العقد والتخلي عن التزامه إذا قرر الفرع النظامي الجهوي المختص ذلك، فإذا استمر الطبيب في تنفيذ التزامه فإنه يتعرض لجزاءات تأديبية.

- إن إصدار الاتفاقية النموذجية لممارسة طب العمل يجعل الفرع النظامي الجهوي يتمتع بسلطة تنظيمية تسمح بوضع قواعد مهنية إلزامية، أم أن رأيه ما هو إلا مجرد توصيات بسيطة اختيارية ليست لها إلا قيمة توجيهية.

إن قرار مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في 14 فيفري 1969 قد أبد الاتجاه القائل بأن توصيات الفرع النظامي الجهوي هي من قبيل السلطة التنظيمية ولكن في جوانب محددة جداً إذ أن الفرع النظامي يمكن له أن يوضح أو يحدد شروط تطبيق قاعدة منصوص عليها في قانون الصحة أو مدونة أخلاقيات الطب ولكن لا يمكنه إنشاء قاعدة جديدة.

من المؤكد أنه يمكن إبداء ملاحظات أو توصيات ولكن سلطته الوحيدة تتمثل في أنه يمكن أن يباشر المتابعات التأديبية إذا ارتكبت الطبيب خطأً تأديبياً، ويمكن أن نؤكد أن رأي الفرع النظامي ليس له أي أثر على صحة العقد طبقاً لأحكام القانون المدني، حتى ولو ثبت خرق لقواعد مدونة أخلاقيات الطب.

إن الفرع النظامي الجهوي ليست له أي سلطة في المصادقة على العقود المقدمة إليه، وهذا ما تضمنه قرار مجلس الدولة الفرنسي في قراره المؤرخ في 1970/07/03 إذ لا يوجد، كما يذهب إلى ذلك، العميد أوبي Auby أي وصاية تعاقدية، إذ أن مبدأ حرية التعاقد يسمح للطبيب بالتعاقد مع أي كان شريطة احترام

قواعد مدونة أخلاقيات المهنة، ودون أن يتقيد بكيفية معينة في إبرام العقد، وما ملاحظات الفرع النظامي إلا مجرد نصائح لا غير تدعو الحكمة إتباعها إيجاباً للتألف والتآزر بين السلك الطبي.

إن الفرع النظامي الجهوي يمكن له أن يصدر آراء بسيطة كما يمكن أن تتدرج هذه الآراء إلى أوامر إذ أن هذه الأمر تختلف عن الآراء قانوناً ولا فرق فيما يخص آثارها.

إن الآراء التي يصدرها الفرع النظامي لا تعد مجرد نصائح بسيطة مشمولة أو غير مشمولة بتهديد الإحالة على الانضباط ولكن هذه الآراء تكيف على أنها قرارات تنهض سبباً لقيام الخطأ التأديبي كما قرر ذلك مجلس الدولة الفرنسي في قراره المؤرخ في 1974/10/25 المر الذي يبين أن هذا الرأي يمكن أن يكون موضوع طعن بسبب تجاوز السلطة أمام السلطات القضائية الإدارية¹.

وما يمكن ملاحظته في هنا المقام أن المجالس النظامية الجهوية لم تطرح عليها مثل هذه النزاعات في تبليغ مشاريع عقود العمل في إطار ممارسة مهنة طب العمل، ونفس الأمر ينسب على المجالس الوطنية الأخلاقيات الكب، لكون أن غالبية أطباء العمل في الجزائر هم أطباء تابعون للمؤسسات الصحية العمومية لا تحتاج إلى مثل هذا الإخطار وأن القلة القليلة من القطاع الصحي فتعمل وتمارس مهنتها في الهيئات المستخدمة دون حتى إبلاغ مديريات الصحة ناهيك عن الفروع النظامية الجهوية ويكون أن الطبيب يشعر أنه يمارس عمله طبقاً للقانون، دون وعي منه بأنه تابع أخلاقياً لهذه المجالس النظامية.

المطلب الثالث: الإجراءات التأديبية

¹ - L'épée et autres- OPCIT-P 83.

تتمثل الهيئات التي تضمن احترام وتطبيق أخلاقيات الطب في مجالس أخلاقيات الطب والتي تتمثل في المجلس الوطني لأخلاقيات الطب والمجالس الجهوية لأخلاقيات الطب، حيث أن كلاهما يمارسان دورهما في توقيع عقوبات تأديبية.¹

ويعد المجلس الوطني لأخلاقيات الطب هيئة تقاضي درجة ثانية، أما المجالس الجهوية لأخلاقيات الطب فعددها اثنا عشر مجلسا جهويا، يمارس كل واحد منهما السلطة التأديبية في الدرجة الأولى من التقاضي في نطاق اختصاصه الإقليمي من خلال الفروع النظامية الجهوية الخاصة.

وسنبين إجراءات إبلاغ مجلس أخلاقيات الطب بها، كما سنوضح كيفية معالجة ملف تأديب الأطباء ومنهم أطباء طب العمل.

الفرع الأول: إبلاغ مجلس أخلاقيات الطب:

لم يبين المشرع في المرسوم التنفيذي رقم 276/92 السالف الذكر والمتعلق بمدونة أخلاقيات الطب، الكيفية أو الطريقة التي يتصل بواسطتها بالشكوى المقدمة ضد أي طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي أو المشكل الذي يجب أن تقدم فيه. وفي هذا الصدد يمكن لنا أن نتبين من خلال نص 210، 214، 212 طريقتين أساسيتين:

1- أن السلطة القضائية لها الحق عندما تطرح عليها قضية عضو من أعضاء السلك الطبي بسبب قيام مسؤوليته من أجل تصرف أو عمل خاطئ أن تطرح القضية على المجلس الوطني أو المجالس الجهوية للنظر فيها ويكون ذلك بمراسلة رسمية تبين فيها كل حيثيات القضية واسم الطبيب المخالف، وهذا ما نصت عليه المادة 210 من المرسوم التنفيذي رقم 276/92 السالف الإشارة إليه، ولكن ما يلاحظ على هذه المادة ما يلي:

¹ طالبني محمد، مرجع سابق، ص 93.

أ- عبرت المادة 210 بصيغة " يمكن " أي أن السلطة القضائية لها السلطة التقديرية في الرجوع إلى المجلس الوطني أو المجلس الجهوي أو عدم الرجوع إليه، على اعتبار أن لفظ يمكن تنفي عن السلطة القضائية التزامها بالرجوع، ولا يوجد من الناحية العلمية ما يفعل هذه المادة أو أن السلطة القضائية استعملت هذا الخيار.

ب- إن المشرع ذكر في نص المادة 210 " السلطة القضائية، فهل يقصد النيابة العامة حينما يتعلق الأمر بجريمة من جرائم قانون العقوبات أو يقصد القسم الاجتماعي أو المدني عند تثار مسألة مسؤولية طبيب العمل المدنية بنوعيتها التصديرية والعقدية.

وهل رجوع السلطة القضائية إلى المجلس الوطني أو المجلس الجهوي يوقف الدعوى العمومية أو الدعوى المدنية إلى غاية فصل المجلس الوطني أو الجهوي في الدعوى المرفوعة أمامه عن طريق رجوع السلطة القضائية إليه.

إن نص المادة 210 ساكت عن الإجابة عن هذا التساؤل ولكن ما يتبادر إلى الذهن أمرين هما:

أ- إن المقصود بالسلطة القضائية هي النيابة العامة في حال ارتكاب الطبيب جريمة معينة ليتمكن من تبين معالمها وسببها، لأن الخطأ الطبي هو خطأ تقني يحتاج إلى نوي الخبرة أما الدعوى المدنية فيرمى صاحبها إلى طلب التعويض عما لحقه من ضرر لا يحتاج الأمر فيه إلى الرجوع إلى المجلس الوطني أو الجهوي وليكون المجلس الوطني أو الجهوي على علم بالمخالفة أو الأخطاء التي ارتكبها الطبيب.

ب- لا يجد في النص ما يفيد أن السلطة القضائية عند رجوعها إلى المجلس الوطني أو الجهوي حسب الحال للنظر في فعل طبي تترتب عليه المسؤولية توقف الدعوى بل تستمر في نظرها وفقا إما لقانون الإجراءات الجزائية في حال المتابعة القضائية وإما لقانون الإجراءات المدنية والإدارية في حال الدعوى المدنية.

بدليل أن السلطة القضائية عند رجوعها إلى المجلس الوطني أو الجهوي تتأسس طرفاً مدنياً وتدعي بالحق المدني (2/210) والحق أن صياغة المادة 210 في النص العربي غير دقيقة وغير واضحة خلافاً للنص باللغة الفرنسية فهو أكثر وضوحاً إذ ينص صراحة أنه كلما أثبتت مسؤولية طبيب فإنه يمكن للجهة القضائية، سواء كانت نيابة أو محكمة مدنية أن تخطر المجلس الوطني والمجلس الجهوي بهذه الدعوى.

ولهذه المجالس الحرية في أن تتأسس طرفاً مدنياً في هذه الدعوى لمساس هذه المخالفة بقواعد أخلاقياتها وتضرر منها وحتى تكون هذه المجالس على علم ويسمح لها هذا الإخطار في اتخاذ إجراءات التأديب ضد الطبيب المخطئ.

2- يمكن أن يكون الإخطار صادراً عن المجلس الوطني إلى المجلس الجهوي، حينما يلاحظ أو يبلغ بعدم احترام قواعد أخلاقيات الطب من أي عضو من أعضاء السلك الطبي، ويجب دائماً أن يكون الإبلاغ كتابياً.

3- يمكن لأي له مصلحة أن يخطر المجلس الجهوي حينما يشعر ويتأكد أن هناك خطأ طبياً يستوجب مسؤولية طبيب العمل كالمدير أو مفتش العمل أو مدير الصحة والسكان أو أي عامل متضرر بشكوى مكتوبة متضمنة بجميع المعطيات واسم ولقب الطبيب وهويته واختصاصه ومكان عمله.

الفرع الثاني: معالجة الملف التأديبي:

إذا ارتكب طبيب خطأ أثناء ممارسة مهنة وأحيل بواسطة شكوى مكتوبة من الأشخاص أو السلطات التي سبق لنا ذكرهم في النقاط السالفة، فإن المادة 212 من المرسوم التنفيذي 276/92 تلزم رئيس الفرع النظامي أنه عند تلقيه شكوى أو دعوى يقوم فوراً بتسجيلها في سجل الشكاوي أو الدعوى ويبلغ الطبيب المعني المتهم لهذه الشكوى خلال خمسة عشر يوماً (15).

وتلزم المادة 13 في نفس المرسوم التنفيذي الفرع النظامي الجهوي أن لا يمكنه اتخاذ أي قرار تآديبي ضد الطبيب المتهم قبل الاستماع إليه واستدعائه للاطلاع على ملفه التآديبي في أجل لا يتجاوز خمسة عشرة يوما.

ويمكن اللجنة التآديبية الاجتماع للنظر في قضية الطبيب والفصل فيها إذا لم يستجب للاستدعاء المرسل إليه قانونا.

ويجب على الطبيب محل المساءلة ان يخطر شخصا ولا ينبغي عنه أيا كان إلا إذا ثبت أن هناك سببا قاهرا كإقامته في المستشفى لمرض ما، أو عجزه بدنيا أو سفره البعيد إلى غير ذلك من الأسباب القاهرة المانعة من الحضور.

ويمكن للطبيب أثناء مثوله أمام اللجنة التآديبية أن يستعين بمدافع زميل له مسجل في القائمة أو محام معتمد لدى نقابة المحامين، وماعدا هذين المدافعين لا يمكن للطبيب الاستعانة بشخص آخر (المادة 215 من نفس المرسوم التنفيذي) كما لا يمكن للفروع النظامية الجهوية أو الوطنية القيام بدور المدافع عن الطبيب محل المساءلة التآديبية.

وقد ألزم المشرع الفرع النظامي الجهوي طبقا لنص المادة 216 أن يبيت في الشكوى المرفوعة إليه خلال الأربعة أشهر ابتداء من تاريخ إيداع الشكوى، وهذه قاعدة أمر، فإذا لم يبيت الفرع النظامي في الشكوى خلال الأجل المحدد فإن الشكوى تصبح غير ذات فائدة و لا يمكن متابعة الطبيب أمامه.

الفرع الثالث: العقوبات المقررة والطعن فيها

لقد رتب المشرع في الرسوم التنفيذية 276/92 على خطأ الطبيب عقوبات محددة وإجراءات تتخذها السلطات الإدارية، كما يمكن الطبيب من إمكانية الطعن في قرارات اللجنة التآديبية أما أمام المجلس الوطني أو أمام مجلس الدولة حينما يكون القرار صادرا عن المجلس الوطني.

- العقوبات المقررة

لقد رتب المشرع عقوبات وصنفها إلى صنفين، ورتب على كل صنف منها أثارا وهي على الخصوص:¹

الصنف الأول:

1- **الإنذار:** وهو عبارة عن ملاحظة مكتوبة تفوق في درجتها الإنذار، وترقى إلى مستوى معين من الخطورة ويحفظ في الملف.

وإذا صدر قرار الإنذار أو التوبيخ، فإن الطبيب المنذر الموبخ يحرم من حق الانتخابات لمدة ثلاث سنوات، وهذا ما نصت عليه المادتان 217-218 من نفس المرسوم التنفيذي.

الصنف الثاني:

ويتمثل هذا الصنف بدرجة عالية من الخطورة ويؤثر ماليا ومعنويا على الطبيب المعاقب وهو على الخصوص:

- يقترح اللجنة التأديبية على السلطة الإدارية المختصة وهي هنا مديرية الصحة والسكان أو وزارة الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات إما:

1- **منع ممارسة المهنة:** فيوقف الطبيب عن ممارسة مهنته مدة مؤقتة لم يحدد المشرع مدتها.

2- **غلق المؤسسة أو العيادة التابعة للطبيب.**

¹ المادة 217 من مدونة أخالقيات.

ويترتب على المنع المؤقت لممارسة المهنة أو غلق المؤسسة الحرمان من الانتخاب لمدة خمس سنوات (المادة 218 من المرسوم التنفيذي 276/92).

إن المسؤولية التأديبية لا تمنع من قيام مسؤوليات أخرى في نفس الوقت، فإذا اقترنت المسؤولية التأديبية بالمسؤولية الجنائية مثلا، فإن الدعوتين تكونان مستقلتين عن بعضهما البعض، وهو ما أكدته المادة 221 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري.¹

- الطعن في قرار المجلس الجهوي والمجلس الوطني

إذا صدرت اللجنة التأديبية للمجلس الجهوي عقوبة في إطار اختصاصها فيمكن للطبيب المعاقب الطعن أمام المجلس الوطني، وكما يمكن للطبيب المتهم الطعن في قرار المجلس الوطني أمام مجلس الدولة.

1- الطعن في قرارات اللجنة التأديبية للمجلس الجهوي:

منح المشرع للطبيب الذي أصدرت في حقه عقوبة اللجنة التأديبية للمجلس الجهوي أن يطعن كتابه أمام المجلس الوطني لأخلاقيات الطب، وهذا الخير بطلب من المجلس الجهوي أن يرسل إليه ملف الطبيب المعني كاملا خلال ثمانية أيام، فلا يتوانى رئيس المجلس الجهوي في القيام بهذا الإجراء طبقا لنص المادة 220 من نفس المرسوم التنفيذي المشار إليه سابقا.

2- الطعن في قرار المجلس الوطني:

على اعتبار أن المجلس الوطني له حق ممارسة السلطة التأديبية من الدرجة الثانية أو من خلال الطعن الذي يقدمه الطبيب المحكوم عليه في قرار اللجنة

¹ طالبى محمد، مرجع سابق، ص 98.

التأديبية للفرع النظامي الجهوي، فإن الطبيب الذي صدر ضده قرار تأديب من المجلس الوطني لأخلاقيات الطب، فإنه يحق له أن يطعن في هذا القرار أمام مجلس الدولة بالنقض طبقاً للمادة 2/903 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

لأن قرارات المجلس الوطني تعد قرارات نهائية لا يمكن الطعن فيها إلا بالنقض ولأنه مجلس مهني خاص مثل قرارات نقابات المحامين وغيرها من الهيئات المهنية¹ تجدر الإشارة إلى أن إقامة الدعوى التأديبية أمام الفرع النظامي الجهوي أو الوطني لا تمنع من إقامة دعوى جزائية أو دعوى مدنية أو دعوى إدارية لأن بينها وبين العقوبة التأديبية الصادرة عن الفرع النظامي استقلال.

ويمنع على اللجنة التأديبية للفرع النظامي الجهوي أو الوطني أن توقع على الطبيب عقوبتين على خطأ واحد، وهذا ما نصت عليه المادة 02/221 من المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المشار إليه سابقاً.

خلاصة:

¹ - المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 122-96 المؤرخ في 06 أبريل 1996 المتضمن تشكيل المجلس الوطني للأخلاقيات علوم الصحة وتنظيمية وعمله.

يتمثل الدور الأساسي لطبيب العمل في حماية ووقاية صحة العمال من كل الأخطار المهنية، ومنع تدهورها في وسط العمل وبمناسبة العمل، إلا أن طب العمل ليس كغيره من علوم الطب إذ أنه ليس طب علاجي ولا طب استقصائي يبحث عن الأمراض وإنما هو طب وقائي، فالأشخاص الذين يترددون على طبيب العمل على الأقل ليس بهم أمراض تمنعهم من مزاولة أي نشاط مهني.

ومنه فمهمة طبيب العمل تتمحور على السهر لبقاء العامل يتمتع بأكبر قدر من الراحة البدنية والعقلية والعمل على ترقية الصحة في وسط العمل واستمرار علاقة العمل إلى نهايتها، وحتى يلبي طبيب العمل هذا الدور على أكمل وجه عليه أن يستخلص من مختلف الفحوص الطبية التي يجريها حسب ما أقره القانون، إلى الحالة الصحية للعامل وما إذا كانت تسمح له بممارسة النشاط الذي يتطلبه منه منصب العمل المقترح عليه أم لا.

وينتج عن هذه الفحوص الطبية إما رأي الطبيب بأهلية العامل أو عدم أهليته للمنصب المقترح عليه لأول مرة أو لاستئناف المنصب الذي كان يشغله في السابق، إذا كان رأي الطبيب إيجابياً التحق العامل بالمنصب فتنشأ على أساسه علاقة العمل أو تستمر، أما إذا كان رأي الطبيب سلبياً فلا يستطيع العامل الالتحاق بالمنصب والعمل في نفس الظروف وبالتالي لرأي طبيب العمل أثر بالغ الأهمية على وجود واستمرار علاقة العمل.

إن المسؤولية في طب العمل يكون الطبيب قد أخل بالتزاماته سواء مع الإدارة أو مع العمال أو مع مقتضيات مهنة الطب، ويترتب عن هذا الإخلال ضرر للمصلحة أو للغير فيصبح مسؤولاً مع خضوعه لإجراءات تأديبية حسب ما أقره القانون، وملتزماً بتعويضه عما تسبب به من ضرر ويكون للمضروب وحده حق المطالبة بالتعويض.

الآنتمة

الخاتمة:

يتبين لنا من خلال الدراسة مسؤولية طب العمل أن مسؤولية طبيب العمل مسؤولية تأخذ أحكامها من المسؤولية الطبية بصفة عامة، إلا أنها ذات نطاق وطبيعة خاصة ، حيث تتعدد جوانبها ، فهناك مسؤولية أمام المؤسسة المستخدمة وأمام العامل المفحوص وأمام السلطات العامة ، وأمام مجلس أخلاقيات الطب بالإضافة إلى السلطات التي تقرر مسؤوليته أثناء أدائه لمهامه الطبية كمفتش العمل أو طبيب العمل المستشار اللذان يعدان هيئة رقابة وتفتيش في أداء مهامه .

كما أن مسؤولية طبيب العمل قد تكون مسؤولية مدنية تستند إلى أحكام القانون المدني وتتفرع إلى مسؤولية تقصيرية ومسؤولية عقدية تركز على العقد القائم بين طبيب العمل والمؤسسة المستخدمة ، إذ أن كل اخلال بأحكام العقد من طرف طبيب العمل ينشئ مسؤوليته العقدية ، ويمكن أن تكون مسؤوليته مسؤولية تقصيرية حينما يثبت أن طبيب العمل ارتكب خطأ شخصيا يندرج في إطار أحكام المادة 124 ق م ج التي تؤسس للمسؤولية الشخصية .

وتتعلق الدراسة بمعالجة قانونية لطب العمل كأداة لحماية حق العمال، حيث نظم وكرس المشرع الجزائري حق طب العمل بجملة من القوانين لا سيما بموجب قانون 18-11 المتعلق بالصحة المؤرخ في 2 يوليو 2018، وقانون رقم 88-07 المؤرخ في 26 يناير سنة 1988 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 93-120 المؤرخ في 15 مايو سنة 1993 المتعلق بتنظيم طب العمل. ويهتم طب العمل بالعامل الأجير في مكان عمله، ويشمل الناحية العملية، والإنتاجية، والصحية وخصوصا الوقائية منها، وبالتالي فلطب العمل جانبين، جانب وقائي وعلاجي، فلذلك أوجب المشرع على الهيئة المستخدمة اتخاذ كافة الإجراءات اللازمة

لحماية صحة العامل ضد مخاطر العمل، وذلك من خلال إنشاء مصلحة طب العمل، وعليه تم وضع النظام القانوني لطب العمل وكذا الصلاحيات المخولة لطبيب العمل في إطار حماية صحة العمال داخل المؤسسة المستخدمة

فطبيب العمل يمكن أن تقوم مسؤوليته الجزائية بصورها المختلفة التي تعرضنا لها وهذه الصور تكفل بالنص وتحديد أحكامها قانون العقوبات الجزائي والقوانين الجزائية المكملة بما في ذلك قانون الصحة الصادر بالقانون رقم 85-05 المعدل والمتمم ، كما يستلزم الربط بين مسؤولية طبيب العمل ومسؤولية المؤسسة المستخدمة في مجال طب العمل.

و طبيب العمل أنه يمكن أن يسأل مسؤوليته الأخلاقية أمام المجلس الجهوي أو المجلس الوطني لأخلاقية الطب ، وتعرفنا من خلال هذه المسؤولية على العقوبات التي يمكن أن تطبق على طبيب العمل والإجراءات التأديبية سواء على المستوى الجهوي أو على المستوى الوطني أو حينما يطرح النزاع على المستوى القضائي بحضور المجلس الوطني.

ونظرا لتعدد مهام طبيب العمل فإن المتضررين من أفعاله كثيرا ما تعوزهم وسيلة التعويض أو جبر أضرارهم بالنظر إلى صعوبة إثبات الخطأ الطبي لطبيب العمل ، لاسيما وأن العمل الطبي معقد وغامض كثيرا ما يستعين القاضي بأهل الخبرة في هذا المجال لتحديد مسؤوليتهم مما يشكل صعوبة هامة في تقرير مسؤوليتهم.

إن الوضع القانوني لموضوع المسؤولية الطبية لا يزال يثير الكثير من الخلافات والجدل ويستأثر بحيز كبير من الآراء الفقهية ، فنحن نرى أن قواعد أخلاقيات مهنة الطب هي قواعد تنظم وتحكم واجبات مهنية كواجب الإحترام اتجاه الزملاء وواجب المحافظة على المودة والتعاون والمجاملة والتحلي باللياقة والنزاهة والمحافظة على المهنة ، فهذه

الواجبات تتبع عنها التزامات قانونية محددة فهي قواعد عامة ومجردة، تتصف بالالتزام سواء كان معنى هذا الالتزام هو الأساس القانوني للمساءلة القضائية أو الإلزام القانوني.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية :

1-أولاً: الكتب

- سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، مجلد الأول، الإلتزامات، ب د ن، مصر، 1992.
- جلال علي العدوي- أصول الإلتزامات- منشأة المعارف- الإسكندرية- مصر-1997.
- جميل الشرقاوي، النظرية العامة للإلتزام، كتاب 1، مصادر الإلتزام، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، طبعة 1981.
- حسن زكي الأبرشي- مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المصري والمقارن- منشأة المعارف الإسكندرية سنة 1980- مصر.
- ريس محمد- المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري- دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع- الجزائر- طبعة 2007 .
- عبد الرزاق أحمد السنهوري- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- المجلد الثاني- الطبعة الثالثة- منشورات الحبي الحقوقية- بيروت لبنان- 1998.
- عبد الرشيد مأمون- علاقة السببية في المسؤولية المدنية- دار النهضة العربية- القاهرة- مصر- بدون سنة الإصدار.
- عبد القادر بن تيشة، الخطأ اشخصي للطبيب، دار الجامعة الجديدة مصر، الطبعة 2011.
- علي سليمان - النظرية العامة للإلتزام- ديوان المطبوعات الجامعية- الجزائر- 1990.
- علي فيلالي- الإلتزامات- العمل المستحق للتعويض- المؤسسة الوطنية لفون الطبع الجزائر- 2002.

- عليلي سليمان النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2005 .
- مجدي ابراهيم عبد العلى، السلامة والصحة المهنية في تأمين بيئة العمل، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، المنصورة، ط1، 2011 جمهورية مصر
- محمد حسين منصور- المسؤولية الطبية- منشأة المعارف الإسكندرية بدون تاريخ عدد الطبعة وتاريخ النشر- مصر.
- محمد يوسف ياسين، المسؤولية الطبية ،مسؤولية المستشفيات والأطباء والمرضى، قانونا - فقها - اجتهادا، منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت ،لبنان، طبعة 2003 .
- مروك نصر الدين - المسؤولية الجزائرية للطبيب عن إفشاء سر المهنة- موسوعة الفكر القانوني - الجزائر- بدون رقم عدد سنة.
- منذر الفضل- النظرية العامة للإلتزامات: مكتبة دار الثقافة والنشر والتوزيع عمان الأردن- 1996.
- لحسن بن شيخ أثر ملوية- المنتقى في قضاء مجلس الدولة ج1- دار هومة 2002 فيما يخص قرار مجلس الدولة 19/01/1919- الغرفة الأولى.
- مجموعة أحكام النقض المدنية- 1971/12/21.
- محمد النباوي، المسؤولية المدنية للأطباء مطبعة النجاح الجديدة، المغرب ،2000.
- مروك نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، طبعة الأولى، الديوان الوطني للإشغال التربوية، 2003، ص256.
- ثائر جمعة شهاب العاني، المسؤولية الجزائرية للأطباء، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2013.
- منصور عمر المعايطية ،المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ،الرياض، 2004.

- بارش سليمان ،شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الأول، شرعية التجريم، سلسلة القانون الجنائي، 2002.
- سميرة عابد ديات، عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين القانون والشرع، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2004.
- فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الموسوعة الجنائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، 2009.
- عبد الله محمد بن مفلح، الآداب الشرعية، (ت:763هـ)، تحقيق شعب الأرنوط، عمر القيام، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الرابعة، 1426هـ.
- فتح الباري، شرح صحيح البخاري، دار الريان للتراث، الرياض، سنة 1407هـ، 1986م.
- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، (القسم العام)، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السادسة، 2005.
- عليي سليمان النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- عبد القادر بن تيشة، الخطأ اشخصي للطبيب، دار الجامعة الجديدة مصر، الطبعة 2011.
- محمد النباوي، المسؤولية المدنية للأطباء مطبعة النجاح الجديدة، المغرب، 2000.
- محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، المسؤولية الطبية (المسؤولية المدنية لكل من: الأطباء، الجراحين، أطباء الأسنان، الصيادلة، المستشفيات العامة والخاصة، الممرضين والمرضات)، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر.
- محمد يوسف ياسين، المسؤولية الطبية، مسؤولية المستشفيات والأطباء والمرضى، قانونا. فقها. اجتهادا، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003.

- جميل الشرفاوي، النظرية العامة للالتزام، كتاب 1، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1981.
- 2- القوانين والمراسيم
- قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق ل16/02/1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 17/02/1985.
- قانون رقم 90/17 مؤرخ في 31 يوليو 1990، الجريدة الرسمية، المعدل والمتمم للقانون رقم 85/05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، العدد 35.
- المرسوم التنفيذي، رقم 106/91، المؤرخ في 27/04/1991، المتضمن القانون الأساسي الخاص بالممارسين الطبيين المتخصصين في الصحة العمومية، الجريدة الرسمية، رقم 22 بتاريخ 25/05/1991
- المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية رقم 52.
- المادة 124 من المر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.
- المادتين 08-09 من مدونة أخلاقيات الطب- والمادة 154/2-3 من القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16/02/1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.
- المادة 239 من القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16/02/1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم .
- المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 96-122 المؤرخ في 06 أبريل 1996 المتضمن تشكيل المجلس الوطني للأخلاقيات علوم الصحة وتنظيمية وعمله.
- المرسوم التنفيذي رقم 92/276 المؤرخ في 06/07/1992 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، المادة الأولى والثانية منه.
- المرسوم التنفيذي رقم 92/276 لاسيما المواد من 06 إلى 41 منه.

- المرسوم رقم 86-132 المؤرخ في 27 ماي 1986 المحدد لقواعد وقاية العمال وتحديد قواعد حيازة واستعمال الأجهزة المرسلّة للأشعة اليونيزية Rayonnement ionisants
- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري- المعدل والمتمم.

3- القرارات

- قرار المحكمة العليا المؤرخ في 30/05/1995- المجلة القضائية- عدد 02 سنة 1996.
- قرار المحكمة العليا المؤرخ في 08/07/1986- ملف رقم 42308- المجلة القضائية عدد 01.
- قرار المجلس القضائي ذي الاختصاص الواسع grande instance بتاريخ 30/11/1967 الصادر عن مجلس أوش AUCH، والمادة 241-54 من قانون العمل الفرنسي.
- القرار الوزاري مشترك مؤرخ في 02-04-1995 المتعلق بتحديد الاتفاقية النموذجية المتعلقة بطب العمل المبرمة بين الهيئة المستخدمة والقطاع الصحي أو الهيئة المختصة أو الطبيب المؤهل.

4- الرسائل والأطروحات

- نبيلة نسيب، الخطأ الطبي في القانون الجزائري والمقارن، (رسالة ماجستير)، جامعة الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، 2001.
- كشيدة الطاهر، المسؤولية الجزائرية للطبيب، رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2001.

حاشية السندي، كفاية الحاجة في شرح سنن ابن ماجه، دار الجيل، بيروت، بدون طبعة.
- فاطمة الزهرة منار، مسؤولية طبيب التخدير المدنية دراسة مقارنة، ماجستير في القانون الخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2012.

5- الملتقيات والمداخلات

- حميل صالح، المسؤولية الجزائية الطبية دراسة مقارنة"، ورقة بحث مقدمة في إطار الملتقى الوطني المنظم من طرف كلية الحقوق بجامعة مولود معمري بتيزي وزوا المنعقد بتاريخ 23-24 جانفي 2008.

ثانيا- المراجع باللغة الأجنبية

-P.L'épée- h.j.lazarini-j.doignon- LA Responsabilité du Médecin du travail- MASSON- Paris-1981.
-KORNPROBSTL - Responsabilité du Médecin devant la loi et la juis prudence françaises – 1.vol. Doullens- flammarir – paris- 1978-.
-LMOBART- le Médecin devant ses juges, EMC,DALLOZ-1973-.
-CAZAC G.- La Responsabilité pénale du Médecin cor cours médical- 1977-99-32.4701-4704- Paris.
-J. Penneau- faute et erreur en matiere de responsabilité L.g.D.J.1973.
Etienne Monlero- La Responsabilité civile du fait des bases de donnees- presse UNIV. DE NAMUR-Belgique- 1998
-ANLYS H.Le responsabilité civile medicale.1 vol.Maison ferdinand larcier, Buxelles-1974
-SEILLAN H. les effets juridique de L'AVIS d'inaptitude par le médecin de trancil. ARCH.Mal.Prof.1977 Paris.

-GUERIN- Guide pratique de la Responsabilité Médicale- ERISSEY- Paris-1975.

-Beney tout.ch-L'abstention fautive ou l'omission de porter secours et le médecin- Thèse médecine bordeaux-1979, France.

-GON BOULT-A-les médecins et le refus d'assistance à personne au péril- concours médical- Paris 1976 .

-DOU P.J-le médecin est-il tenu d'interrompre ses consultations pour aller prodiguer ses soins à un passant victime d'un Malaise- Nouv. Presse Méd.1974-France.

-WALMERAS J.P.- La transmission à l'ordre des contrats, le pouvoir de l'ordre en matière de contrats- concours- médical. 1976.

فهرس المحتويات

الفهرس

الصفحة	الفهرس
	الإهداء
	التشكرات
03	مقدمة
08	الفصل الأول: ماهية المسؤولية الطبية
09	المبحث الأول: تعريف العمل الطبي و مشروعيته
09	المطلب الأول: مفهوم العمل الطبي
09	الفرع الأول: التعريف الإصطلاحى للعمل الطبي
13	الفرع الثاني: التعريف القضائى للعمل الطبي
13	الفرع الثالث: التعريف القانونى للعمل الطبي
15	المطلب الثاني: شروط ممارسة العمل الطبي
16	الفرع الأول: الشرط الشكلى: الترخيص القانونى بمزاولة مهنة الطب
17	الفرع الثاني: الشرط الموضوعى: إتباع القواعد العلمية
19	الفرع الثالث: شرط رضا المريض
20	الفرع الرابع: الشفافية فى العمل الطبي
22	المطلب الثالث: مشروعية العمل الطبي
22	الفرع الأول: مشروعية العمل الطبي فى التشريعات المقارنة
23	الفرع الثاني: العمل الطبي فى الإسلام
24	الفرع الثالث: العمل الطبي فى التشريع الجزائرى
26	المبحث الثاني: أركان المسؤولية الطبية
26	المطلب الأول: ركن الخطأ
26	الفرع الاول: تعريف الخطأ الطبي
31	الفرع الثاني: معيار الخطأ الطبي
32	الفرع الثالث: المعيار الشخصى

33	الفرع الرابع: المعيار الموضوعي
33	المطلب الثاني: ركن الضرر
39	المطلب الثالث: العلاقة بين الخطأ و الضرر
42	المبحث الثالث: أنواع المسؤولية الطبية
43	المطلب الأول: المسؤولية المدنية
45	الفرع الاول : الالتزام ببذل عناية
47	الفرع الثاني :إلتزام الطبيب بتحقيق نتيجة
49	المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية
53	المطلب الثالث: المسؤولية الإدارية
58	خاصة
60	الفصل الثاني: الأساس القانوني لمسؤولية طبيب العمل و التزاماته
60	تمهيد
61	المبحث الأول: أساس المسؤولية المدنية
61	المطلب الأول: أساس المسؤولية الطبية
62	الفرع الأول: تمييز المسؤولية في علاقة العمل
64	الفرع الثاني: مسؤولية الإدارة في طب العمل
64	الفرع الثالث: مسؤولية الإدارة عن عدم توفير الموارد
66	الفرع الرابع: مسؤولية الإدارة عن تنظيم الفحص
66	الفرع الخامس: الالتزام بتنفيذ آراء طبيب العمل
68	المطلب الثاني: أساس مسؤولية الطبيب نحو الإدارة
69	المطلب الثالث: أساس المسؤولية اتجاه العمال
70	الفرع الأول: نشاطات الطبيب
77	الفرع الثاني: رضا المريض
80	المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية
81	المطلب الأول: القتل الخطأ

83	المطلب الثاني: إخفاء مرض وتزييف المعلومات
87	المطلب الثالث: إفشاء السر المهني والرشوة
87	الفرع الأول: إفشاء السر المهني
93	الفرع الثاني: الرشوة
95	-المبحث الثالث: إلتزامات طبيب العمل أمام مجلس أخلاقيات الطب
96	المطلب الأول: الإلتزام والمسؤولية
99	المطلب الثاني: إلتزامات طبيب العمل حسب عقد العمل والعقد النموذجي
103	المطلب الثالث: الإجراءات التأديبية
103	الفرع الأول: إبلاغ مجلس أخلاقيات الطب
106	الفرع الثاني: معالجة الملف التأديبي
107	الفرع الثالث: العقوبات المقررة والظعن فيها
110	خاصة
112	الخاتمة
116	قائمة المراجع
124	الملاحق
126	لفهرس
129	الملخص

ملخص مذكرة الماستر

يتمثل الدور الأساسي لطبيب العمل في حماية ووقاية صحة العمال من كل الأخطار المهنية، ومنع تدهورها في وسط العمل وبمناسبة العمل، إلا أنّ طب العمل ليس كغيره من علوم الطب إذ أنه ليس طب علاجي ولا طب استقصائي يبحث عن الأمراض وإنما هو طب وقائي في الأصل وبالدرجة الأولى. فالأشخاص الذين يترددون على طبيب العمل يفترض فيهم أنهم بصحة جيدة، أو على الأقل ليس بهم أمراض تمنعهم من مزاوله أي نشاط مهني. ومنه مهمة طبيب العمل تتمحور على السهر لبقاء العامل يتمتع بأكبر قدر من الراحة البدنية والعقلية والعمل على ترقية الصحة في وسط العمل واستمرار علاقة العمل إلى نهايتها. وحتى يلبي طبيب العمل هذا الدور على أكمل وجه عليه أن يستخلص من مختلف الفحوص الطبية التي يجريها حسب ما أقره القانون، إلى الحالة الصحية للعامل وما إذا كانت تسمح له بممارسة النشاط الذي يتطلبه منه منصب العمل المقترح عليه أم لا. ينتج عن هذه الفحوص الطبية إما رأي الطبيب بأهلية العامل أو عدم أهليته للمنصب المقترح عليه لأول مرة أو لاستئناف المنصب الذي كان يشغله في السابق. إذا كان رأي الطبيب إيجابي التحق العامل بالمنصب فتنشأ على أساسه علاقة العمل أو تستمر، أما إذا كان رأي الطبيب سلبي فلا يستطيع العامل الالتحاق بالمنصب والعمل في نفس الظروف وبالتالي لرأي طبيب العمل أثر بالغ الأهمية على وجود واستمرار علاقة العمل.

الكلمات المفتاحية:

طبيب العمل – الأهلية الطبية لتولى منصب الشغل – عدم الأهلية الجزئية أو الكلية – عدم الأهلية الدائمة أو المؤقتة – إعادة ترتيب العمال – تحويل منصب الشغل.

Abstract of Master's Thesis

The role of the occupational physician is to avoid any deterioration in the health of workers as a result of their work, it contributes to the protection of health in the workplace, but it is not a medical treatment, nor of a screening medicine which looks for diseases, but of a medicine of prevention, people present themselves to consult the occupational doctor they are supposed to be in good health or at least in good enough health to carry out an activity professional. So the role of the doctor is to ensure that the work does not harm this good health. In order to carry out this mission, the occupational physician will have to determine during various medical examinations provided for by law, whether the worker's state of health allows him to occupy the position envisaged. The occupational physician is called upon to decide on the worker's ability to occupy the position offered or to return to his former position. The notice issued may be either a notice of fitness or a notice of incapacity. For this, the occupational physician has a specific tool called the "concept of aptitude". However, the worker declared unfit can no longer hold his job under the same conditions; this means that the notice of incapacity has repercussions on the employment contract.

keywords:

Occupational physician – concept of medical aptitude – partial or total incapacity – temporary or permanent incapacity - reclassification of workers – adaptation of the workstation.