جامعة محمـــد خيضـــــر بسكرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم :الحقوق

الموضوع :

المسؤولية التأديبية عن أخطاء الأطباء داخل المستشفيات العمومية

مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص قانون اداري

إعداد الطالبة:

فاطمة الزهراء بعرة

إشراف الأستاذ:

الزين عزري

السنة الجامعية : 2015-2014

بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الرحمن الرحيم

" وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ وَلَكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ۚ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا"

صدق الله العظيم

الآية 05 من سورة الأحزاب

شكر و عرفان

قال الله تعالى: ﴿أَنِ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ إِلَيَّ الْمَصِيرُ﴾ سورة لقمان 14.

الشكر لله أولا فهو الهادي و الموفق و بعده شكر و عظيم الامتنان للدكتور عميد كلية الحقوق و رب عملي " عزري الزين" الذي تكرم بقبول الإشراف على هذا البحث.

رغم كثرت انشغالاته و اهتماماته العلمية، فكان طيلة مدة الإشراف أبا و معلما متواضعا بتوجيهاته و نصائحه القيمة.

" فالحر لمن راع وداء لحظة و انتمى لمن أفاده لفظة"

ولا املك سوا أن أدعو الله العلي القدير أن يجزيه عني و عن زملائي الباحثين من طلبت العلم وخير الجزاء .

كما أتوجه بخالص الشكر و فائق التقدير إلى الدكتورة الفاضلة التي كانت نعم الأستاذة عتيقة بلجبل و الشكر موصول لجميع معلمي و أساتذتي الكرام الذين تلقيت على أيديهم المعارف و العلوم وكل من أفادني و لو بحرف.

كما لا يفوتني أن أتوجه بخالص الشكر إلى الأساتذة على تفضلهم بقراءة هذا البحث لأجل تقويمه و بيان أخطائه ، لعلي ابلغ بنصائحهم مبلغا حسننا.

الطالبة :

بعرة فاطمة الزهراء

مقدمة

يعتبر موضوع المسؤولية الطبية من أكثر الموضوعات تشعبا وإثارة للجدل منذ الأزل، متصلة بأنبل المهن الإنسانية – الطب- إلا انه لابد من ضبطها ، وقد أثارت اشكالات عديدة بين رجال القانون و الاطباء بوضع هذا الموضوع في المكان اللائق به .

لكن الاجتهاد القضائي رغم محاولاته عجز عن ادراجها ضمن مجال فقهي معين إذ لابد من وضعها في مجال خاص بها.

والمسؤولية بصفة عامة تنقسم الى مسؤولية ادبية و مسؤولية قانونية ، فالأولى لا تدخل في دائرة القانون و لا يترتب عنها جزاء أما الثانية فهي تدخل في نطاق القانون ويترتب عنها جزاء في حالة الخروج أو مخالفة أحكامها .

ولذلك فإن موضوع المسؤولية الطبية يعني خروج الاطباء عن القواعد و الأصول المتعارف عليها خروجا يعرض الطبيب للمسائلة ، وقبل ان نتطرق الى نوع المسائلة علينا اولا ان نعرف معنى العمل الطبي اذ هو " **كل عمل يرد على جسم الإنسان أو نفسه من فحص أو تشخيص أو علاج دفاعية، يقوم به الطبيب وفقا للقواعد و الاصول العلمية المقررة والمتعارف عليها في علم الطب ، وذلك بهدف تحقيق مصلحة اجتماعية بشرط توافر رضا من يجري عليه هذا العمل او من تمثله** "، غير أن الطبيب أثناء تأديته لوظيفته قد يرتكب خطأ مهنيا و هو ما يسمى بالخطأ الطبي و الذي هو " **عدم قيام بالالتزامات الخاصة التي فرضتها مهنة الطب" وبهذا ينجم عن أخطاء العمل الطبي مسؤوليات مختلفة منها المدنية ، الجنائية ، و التأديبية و التي تعني ان يقوم الطبيب بفعل يمثل خروجا عن مقتضيات واجبات وظيفته**"،وهي نوعان مسؤولية تأديبية إدارية مسؤولية تأديبية طبية ،هاته الأخيرة التي تتسم على ضوء مدونة اخلاقيات الطب الجزائرية والتي هي موضوع مناقشتنا وبهذا فالمشرع عنى بوضع نصوص تحدد احكام

الخطأ الطبي، كما ظهرت في هذا الشأن بعض الاجتهادات القضائية لما هذا الموضوع من أهمية ولاعتباره عنصر من عناصر قيام المسؤولية الطبية في مجال المسؤولية التأديبية و بذلك فالدراسة تتمحور حول الجانب التأديبي للخطأ الطبي.

1 أهمية الدراسة :

أ- الأهمية العلمية(النظرية):

تظهر الأهمية العلمية لهذا الموضوع في بيان الأخطاء الطبية في المستشفيات العمومية و الأخطاء الناجمة عنها ، و العلاقة السببية التي تربط بينهما، وبقيام هذه الشروط داخل هذا المرفق العام الإستشفائي، نكون قد تعرضنا على هذا الأخير من خلال بيان النظام الداخلي و العلاقة التنظيمية بين المستشفى و الطبيب و المريض.

ب- الأهمية العملية:

فتكمن الأهمية العملية في الكشف عن الإستراتيجية القانونية التي تبناها المشرع الجزائري لمواجهة هذه الأخطاء التي باءت منتشرة في هذا القطاع الصحي تطبيقا للقاعدة ان لكل خطأ مهني يقيم على عاتق صاحبه مسؤولية يتحدد نوعها بحسب نوع الخطأ.

وباعتبار الأطباء في المستشفى العمومي هم موظفون عموميون بطبيعتهم فإن الآلية القانونية التي اعتمدها المشرع الجزائري للحد من الأخطاء الطبية تكمن في المسؤولية التأديبية غير أن المشرع الجزائري لم يغفل عن حماية الطبيب و أحاطه بضمانات سابقة و أخرى لاحقة ، و ذلك من أجل حماية تعسف الإدارة وهذا لما لها من امتيازات السلطة العامة.

كذلك تظهر الأهمية من خلال علاقة الطبيب بالمريض وتبدو في تقدم العلوم الطبية التي وسعت من سلطة الطبيب أي أن المريض يترك نفسه تماما في يد الطبيب وكلما ازدادت الحاجة إلى الحماية القانونية للمريض ضد بعض احتمالات إساءة استعمال هذه السلطة من جانب بعض الأطباء من الممارسة الميدانية لطب و البحث المترتب عنها يجعلان من العلوم الطبية ميدانيا واسع التفتح و التقدم ، لذلك ينبغي إخضاع بعض ممارسات إلى شروط مسبقة لأنها ذات صلة باحترام جسم الانسان ولا نطرح مشاكل ذات طابع طبي فقط بل كذالك مشاكل ذات طابع ديني واجتماعي.

2_ منهج الدراسة :

إن منهج المناسب و المعتمد لهذه الدراسة هو **"المنهج الوصفي و التحليلي"** ،و هذا المنهج يتم من خلاله بيان الأخطاء الطبية التي تعرض الطبيب للمسائلة التأديبية من قبل جهات مختصة محددة في ظل مدونة أخلاقيات الطب الجزائرية و نصوص أخرى ذات صله ونخص بالقول القانوني الأساسي للوظيفة العمومية .

وبهذا يثور التساؤل الآتي:

ما مدى كفاية نظام المسؤولية التأديبية لتغطية الأضرار الناجمة عن أخطاء الأطباء داخل المستشفيات العمومية؟

ج_ محتوى الدراسة :

وللإجابة عن الإشكالية سالفة الذكر قسمنا هذه الدراسة إلى فصلين ، يسبقهما مبحث تمهيدي المعنون بـــ: " **النظام القانوني داخل المستشفيات العمومية**"، والذي بدوره قسم إلى ثلاثة مطالب مبرزين من خلاله الطبيعة القانونية للمستشفيات العمومية ووظائف هذا المرفق العام الإستشفائي إضافة إلى تحديد العلاقة القانونية داخله ، أما الفصل الأول و الذي جاء بعنوان:" **شروط قيام المسؤولية التأديبية**" ، والذي قسم إلى ثلاث مباحث

بحيث تم بيان شروط قيام هاته المسؤولية و المتمثلة في "**الخطأ الطبي**" كمبحث أول ثم "**الضرر الطبي**" و هو المبحث الثاني و أخيرا "**العلاقة السببية**" التي تربط بينهما، أما الفصل الثاني فلقد خصص إلى "**الضمانات القانونية و العقوبات التأديبية المقررة للطبيب**"، تناولنا فيه، المبحث الأول: "**الجهات المخول لها بالتأديب**" ، المبحث الثاني: "**العقوبات المقرر توقيعها على الطبيب**" ، المبحث الثالث: "**الضمانات القانونية الممنوحة للطبيب**".

مبحث تمهيدي

مبحث تمهيدي

النظام القانوني داخل المستشفيات العمومية

من الواضح أن الفرد يعجز عن تلبية حاجاته و متطلبات عيشه بنفسه دون مساهمة و مشاركة الدولة في ذلك، ويظهر ذلك من خلال ما تقدمه من أجهزة و مؤسسات مسخرة لتقديم أفضل الخدمات، وهذا ما نجده في مجال الصحة و تعرف هذه الأخيرة وفقا لما جاء في ميثاق المنظمة العالمية للصحة لسنة **1946** بأنها حالة الشعور التام بالرفاهية البدنية ,العقلية و الاجتماعية[1].

و نظرا لأهمية مجال الصحة بالنسبة للفرد و المجتمع فقد أولت الدولة عناية كبيرة لها و يظهر ذلك من خلال تعدد الهياكل الاستشفائية و دورها الفعال في تحقيق النفع العام .

حيث اعتمد المشرع الجزائري في تقسيمه للمرافق الاستشفائية إلى تقسيم ثلاثي منظم حيث يشمل كل من المؤسسات الاستشفائية المتخصصة [2] و المراكز الاستشفائية الجامعية[3] و في الأخير المؤسسات العمومية الاستشفائية و المؤسسات العمومية للصحة الجوارية[4]

و هي التي سنخصها بالدراسة حيث تهدف المستشفيات العمومية إلى تقديم العلاج و العناية الشاملة للمرضى الوافدين إليه قصد الشفاء و التخفيف من ألامه.

---

1 عادل بن عبد الله، **المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية** ، اطروحة دكتوراه غير منشورة، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2011/2010، ص30.

2 المرسوم التنفيذي رقم:97_465 المؤرخ في ديسمبر 1997، **المحدد لقواعد إنشاء المؤسسات المتخصصة و تنظيمها و سيرها** ،و الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم: 14_142 المؤرخ في 20 أفريل 2014 الذي يتمم قائمة المؤسسات الاستشفائية المتخصصة.

3 المرسوم التنفيذي رقم: 97_467 المؤرخ في 1997/12/02 ،**المحدد لقواعد إنشاء المراكز الإستشفائية الجامعية و تنظيمها و سيرها.**

4 المرسوم التنفيذي رقم: 07_140 المروخ في 19 مايو 2007، **متضمن إنشاء المؤسسات الإستشفائية و المؤسسات العمومية للصحة الجوارية و تنظيمها و سيرها** ، الجريدة الرسمية ، عدد33، سنة 2007 .

و عليه لابد من الاطلاع على هذا المرفق العام الصحي من خلال دراسة العناصر الأساسية المتمثلة في :

-المطلب الأول : الطبيعة القانونية للمستشفيات العمومية

-المطلب الثاني :وظائف المستشفيات العمومية

-المطلب الثالث :تحديد العلاقة القانونية داخل المستشفيات العمومية

المطلب الأول :الطبيعة القانونية للمستشفيات العمومية.

قبل التطرق إلى معرفة النظام القانوني للمستشفيات لابد من الإجابة عن التساؤل الآتي :

ما المقصود بالمستشفيات العمومية ؟

الفرع الأول :المقصود بالمستشفيات العمومية

- يعتبر المستشفى العمود الفقري لأي نظام صحي و ذلك لقدرته على توفير كافة أنواع الرعاية الصحية ،وهو ما تعجز عن تقديمه أي مؤسسة صحية أخرى '

بحيث تتعدد تعريفات المستشفيات العمومية إلى: [1]

عرفت جمعية المستشفيات الأمريكية **American Hopital Associat**

المستشفى بأنه:" **مؤسسة تحتوي على جهاز طبي منظم يتمتع بتسهيلات طبية دائمة تشمل على أسرة الداخلين و خدمات طبية تشمل خدمات الأطباء التمريض و ذلك من أجل إعطاء المرضى التشخيص و العلاج اللازمين**".

[1] الحاج عرابة ،**ازدواجية السلطة في المستشفيات**، مجلة الباحث، جامعة ورقلة، عدد 07، لسنة 2010/2009، ص 234.

كما عرفته المنظمة العالمية للصحة **world health organisation**

بأنه:" **جزء أساسي من تنظيم إجتماعي طبي تتلخص وظيفته في تقديم رعاية صحية كاملة للسكان علاجية أو وقائية ,و تمتد عياداته الخارجية إلى البيوت كما يعمل بمركز لتدريب القوى العاملة الصحية و القيام ببحوث إجتماعية حيوية**"

و عليه يمكننا القول في الأخير و من خلال ما سبق بأن المستشفى هو **«مجموعة من الإمكانيات البشرية و المادية و الفنية التي تسمح بتقديم خدمات صحية طبية (تشخيصية ,علاجية ,و جراحية) كما تعمل على تدريب القوى العاملة الصحية و القيام بالبحوث و الدراسات الطبية**"[1]

الفرع الثاني :الإطار القانوني للمستشفيات العمومية .

إن الحديث عن النظام القانوني للمستشفيات العمومية يقودنا مباشرة إلى نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم **07_140** المتعلق بإنشاء المؤسسات الاستشفائية و المؤسسات العمومية الجوارية التي عرفت المستشفى العمومي بأنه:" **مؤسسة عمومية ذات طابع إداري يتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي توضع تحت تصرف الوالي**"[2]

و عليه يعد المستشفيات العمومية مؤسسة عمومية إدارية تخضع للقانون العام و بالأخص للقانون الإداري ،و هذا نظرا لطبيعة الخدمات التي تقدمها تحقيقا للمصلحة العامة و المتمثلة في الصحة العامة لجميع الأفراد دون استثناء و بدون مقابل أي مجانية العلاج [3]

---

[1] الحاج عرابة ، مرجع سابق ،ص ص،234 _235.

[2] حسين طاهري ، **الخطأ الطبي والخطأ العلاجي للمستشفيات العمومية ، دراسة مقارنة ، الجزائر – فرنسا** ، دار هومة الجزائر ، 2002 ، ص 12.

[3] أنظر المادة 21 و 22 من القانون 05/85 المؤرخ في:17فبراير1985، **المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها** ،ج ر، عدد 08 لسنة ، 1985، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم : 90_17 المؤرخ في 31 يوليو 1990 ،المعدل و المتمم بموجب الأمر رقم :06_07 المؤرج في :15يوليو 2007 .

و هذا تطبيقا لنص المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم **85_05** و يعد القطاع العمومي الإطار الأساسي الذي يوفر مجانية العلاج طبقا للمادة 67 من الدستور

-كما يعد موظفوها موظفون عموميين بغض النظر إذا كانوا عاملين في الجانب الإداري (التنظيمي) أو ينتمون إلى الطاقم الطبي (أطباء) تجسيدا لما جاء في المادة 2 من الفقرة الأولى من الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية :

"يطبق هذا القانون الأساسي على الموظفون الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات و الإدارات العمومية ".

و المستشفيات العمومية نظرا لطبيعة مهامها و نوعية خدماتها تتنوع و تتعدد القوانين و التنظيمات التي يحكمها بداية بالقانون رقم **85_05** المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها و الأمر رقم **06_07** المعدل و المنتمي للقانون رقم **85_05** إضافة إلى ذلك المرسوم التنفيـــذي **92_276** المتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب [1]

و لتوضيح الصورة في حديث السياق عن الإطار القانوني للمستشفيات العمومية نذكر على سبيل المثال مؤسسات الأمراض العقلية العامة من ناحية طبيعتها القانونية إذ قد تمت معالجتها في الجزائر من طرف مؤسسات استشفائية عامة ،و التي هي ملجأ أو مصالح الأمراض العقلية

إن الأمر رقم **76_79** الصادر في 23 أكتوبر 1976 المتضمن الصحة العمومية قد حدد لأول مرة طريقة تكوين و تنظيم المؤسسات المخول لها استقبال و معاملة المرضى عقليا [2]

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 92_276 المؤرخ في 06جويلية 1992 ، **المتضمن مدونة اخلاقيات مهنة الطب** ، ج ر، الصادرة بتاريخ 8 جويلية ، عدد 52 لسنة 1992 .

[2] الأمر 76_79 المؤرخ في 29 شوال عام 1396 الموافق ل 23 اكتوبر 1976 ،**يتضمن قانون الصحة العمومية** ، ج ر عدد 101 ، لسنة 1976 .

و لقد نصت المادة 1/44 منه على أنه:" يكون لدى كل ولاية مصلحة استشفائية عمومية واحدة على الأقل و معينة خصيصا لمعالجة المرضى الذين تشكل اضطراباتهم العقلية إما المرض الوحيد و إما المرض الرئيسي".

و نجد المادة 103 من قانون الصحة و ترقيتها تحدد نوع المرافق الصحية يتم فيها وضع المرضى المصابين عقلي ,فهي تنص على:" أنه يتكفل بالمصابين عقليا أحد الهياكل التالية :

_المؤسسات الاستشفائية المتخصصة في الأمراض العقلية

_مصالح الأمراض العقلية و مصالح استعجالات الأمراض العقلية في المستشفيات العامة

_وحدة الشبكة القاعدية ".

المطلب الثاني :وظائف المستشفيات العمومية .

يقوم المستشفى بنشاطات و وظائف عدة منها ما يتعلق بأعمال طبية و فنية بحتة و البعض الأخر يتعلق بأعمال إدارية تنظيمية

الفرع الأول :النشاط الإداري و التنظيمي للمستشفى .

للمستشفى عدة نشاطات و أعمال يمكن وصفها بالإدارية كونها تتسم بالطابع الإداري , وما يتعلق من النشاطات الإدارية للمستشفى تلك الإجراءات الضرورية لسير مختلف هياكله من توفير إيواء المرضى و السهر على راحتهم و أمنهم ،كما يعتبر المستشفى المكان الأنسب و الأمثل للتدريب العملي لكافة المهنيين الصحيين و كذا القيام بمختلف البحوث المخبرية التي يتطلبها عملية علاج المرضى.[1]

---

1 فريدة عميري ، **مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي** ، رسالة ماجستير غير منشورة ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2011 ، ص ص 16-17 .

و عادة ما يكون مدير المستشفى الإداري رجل مختص في علم الإدارة يتم إعداده عن طريق عدد من الدورات التربصية الطبية ليطلع على عملية المشاكل التي يمكن من الصعب التفرقة بين النشاط الطبي و النشاط العلاجي ، لذلك وجدت معايير لهذا الغرض وضعت من قبل فقهاء القانون تكمن في معيارين أساسيين هما :

أولا :المعيار العضوي .

يعتمد هذا المعيار لتمييز بين النشاطين الطبي و العلاجي على الأخذ بعين الاعتبار الشخص القائم بالنشاط ,فيكون العمل طبيا إذا قام به الطبيب عاما أو متخصصا [1] أي من له الخبرة.

حيث اذا قام به اي شخص آخر ليس له مؤهلات علمية عالية وكافية في مهنة الطب كالممرض مثلا .

انتقد هذا المعيار على أنه لا يتماشى مع الواقع، لكونه يركز على صفة منفذ العمل، فقد يجري الطبيب تدريبا يدخل في اختصاص المساعدين الطبيب، أو العكس[2]

ثانيا : المعيار المادي :

يعتمد هذا المعيار على طبيعة العمل بغض النظر عن القائم به طبيبا كان أو ممرضا، وحسب هذا المعيار العمل الطبي يتميز بصعوبة كبيرة ويتطلب معرفة وتكوينا، [3]

أما النشاط العلاجي فيكون ذلك العمل العادي والبسيط والروتيني كالحقن والتنظيف وتضميد الجروح ....الخ. [4]

---

1 فاطمة عيساوي ، **المسؤولية الادارية عن اضرار المرافق العامة الطبية** ، مذكرة ماجستير غير منشورة ، كلية الحقوق جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، لسنة 2013/2012، ص12 .

2 فريدة عميري، مرجع سابق ، ص 14 .

3 فاطمة عيساوي ، مرجع سابق ، ص 13 .

4 فريدة عميري ، مرجع سابق ، ص 15 .

وبالتالي فهذا المعيار هو الأرجح وهو الذي أخذ به القضاء الجزائري ، فقد جاءت في حيثيات قرار صادر عن الغرفة الادارية بالمجلس الأعلى بتاريخ 1978 " حيث أنه تحديد العلاج وبمفهومها العام فليس من الضروري البحث فيما إذا كان القائم لهذه العملية الطبيب أو الممرض ، اذا يجب الأخذ بعين طبيعة هذا العلاج فقط "[1].

المطلب الثالث: تحديد العلاقة القانونية داخل المستشفيات العمومية .

بعدما تنشأ وظائف المستشفى ونشاطاته السابقة الذكر ، فانه يدخل في عدة علامات من أهمها علاقته مع المريض والطبيب ، كما لا ننسى علاقة الطبيب بالمريض .

الفرع الأول : علاقة المستشفى بالمريض :

عندما يتعامل فرد مريض مع مستشفى مكلف بإدارة أحد فروع المرفق الصحي العام ، فانه يتعامل مع شخص معنوي ، الذي اقتضت ظروفه الخاصة عدم تمكن المريض من اختيار طبيبه المعالج بحرية ، بل ان هذا الأمر وغيره من الأمور التي تنظمها لوائح هذا المرفق وإذا كان المريض يتعامل لتشخيص مرضه وعلاجه ، فانه لا يتعامل معه بصفته الشخصية ولكن بصفته مستخدما او موظفا لدى هذه الادارة .[2]

الفرع الثاني : علاقة المستشفيات العمومية بموظفيها (الطبيب).

إذا كانت علاقة المستشفيات العمومية بباقي مستخدميها لا تطرح أي مشكل ، فان علاقة هذه المستشفيات بمستخدميها الأطباء تطرح إشكالا قانونيا ، فمن ناحية يعتبر الأطباء موظفين عمومين يسأل مرفق المستشفى العمومي عن أخطائهم غير المنفصلة عن هذا المرفق ، ومن ناحية أخرى نجد أن مبدأ الاستقلال المهني لهؤلاء الأطباء يقف حائلا دون ان يلتقي الأطباء في ممارستهم لأعمالهم توجيها أوإشرافا من إدارة المستشفى

---

[1] فاطمة عيساوي ، مرجع سابق ، ص 13 .

[2] أحمد شرف الدين ، **مسؤولية الطبيب ، مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة ، دراسة مقارنة في الفقه الاسلامي ، والقضاء الكويتي والمصري والفرنسي** ، ذات السلاسل ، الكويت ، لسنة 1986 ، ص 18 .

وبهذا سنتناول خلال هذا الفرع علاقة المستشفيات العمومية بموظفيها وخاصة الطبيب سندرس:

أولا : العلاقة القانونية التنظيمية .

ثانيا: العلاقة التعاقدية .

أولا : العلاقة القانونية التنظيمية

من خلال استقراء جميع المراسيم المنشئة للمؤسسات الاستشفائية العامة منها والمتخصصة نجد ان النظام القانوني الذي تخضع له هو نظام المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري[1]

وبالتالي فان مستخدمي المستشفيات العمومية موظفون عموميون بكل ما يترتب عن هذه الكلمة من معنى ، حيث ان علاقتهم بالمرافق علاقة لائحة قانونية ، ويخضع مسارهم المهني طبقا للقانون الأساسي العام للوظيفة العامة ، وهم مستقلون عن موظفي الدولة الآخرين ، حيث تنظمهم في الغالب قوانين أساسية خاصة ، كما هو الحال في القانون الأساسي الخاص بالممارسين الاستشفائيين الجامعين ، أوأفراد السلك شبه الطبي بمختلف فئاتهم .

---

[1] سليمان حاج عزام ، **المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية** ،أطروحة دكتوراه غير منشورة ،كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2011/2010، ص 273 .

ان المطلع على المرسوم التنفيذي رقم **09_393** و**09 _394** المؤرخين في 24 نوفمبر 2009 على التوالي القانونين الأساسين للأطباء العامين والأخصائيين للصحة الجوارية[1] يحدث كل واحد منهما بنص في المادة ومنه على ان الموظفين الذين يحكمهم هذا القانون الأساسي الخاص يتمتعون بالحقوق ويخضعون للواجبات المنصوص عليها في الأمر رقم **06_03** المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العام [2] وإن المطلع على المرسوم التنفيذي رقم **08_129** المؤرخ في 3 ماي 2008 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالأستاذ الباحث الاستشفائي الجامعي ينص في مادته الأولى على أن هذا النص – الذي صدر تطبيقا لأحكام المادتين 3 و11 من الأمر **06_03** المذكور أعلاه ، يوضح الأحكام الخاصة المطبقة على الموظفين المنتمين لسلك الأساتذة الباحثين الاستشفائيين الجامعيين ، وعلى ضوء هذه النصوص يمكن بحث علاقة المستشفى العمومي بمستخدميه.

إن العلاقة القانونية اللائحية هي النتيجة المنطقية للنظام القانوني الذي تخضع له المستشفيات العمومية كمؤسسات عامة ذات طابع إداري ، حيث إن هذه العلاقة اللائحية تعني إن وظيفة مستخدمي المستشفيات العمومية ينشئها القانون ويحدد حقوقها وواجباتها ويترتب عن ذلك نتائج في غاية الأهمية ، لا سيما القيود التي يفرضها القانون على حقي الإضراب والاستقالة .

ان القانون الأساسي العام للوظيفة العامة يبين في مادته الثانية أن هذا القانون من بين من يطبق عليهم نجد مستخدمي المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ، ومنه

---

1 مرسوم تنفيذي رقم 09_393 المؤرخ في 24 نوفمبر 2009، **المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين لأسلاك الممارسين الطبي العاملين في الصحة العمومية** ، ج ر ، عدد 70 ، 2008 .

2 مرسوم تنفيذي رقم 09_394 مؤرخ في 24 نوفمبر 2009، **المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين لأسلاك الممارسين الطبين المتخصصين في الصحة العمومية** ، ج ر ، عدد ، 70 ، 2009.

3 الأمر 06_03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 ، **المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة** ، ج ر، عدد 46 2006.

فيخضع إليها إذن أطباء لمستشفيات العمومية لكونها تعد مؤسسات عمومية ذات طابع إداري مثلما تنص على ذلك نصوص انشائها ، حيث ينطبق عليهم هذا القانون فيما يتعلق بمبادئه العامة التي لم يرد بشأنها نص مخالف في القوانين الأساسية الخاصة بالأطباء والأطباء الأساتذة الباحثين الاستشفائيين الجامعيين. [1]

إن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة ينص صراحة على العلاقة القانونية الأساسية التنظيمية **la relation statutaire légale réglementaire** التي تربط الموظف بالإدارة في المادة السابعة منه ، ويربط هذه العلاقة القانونية الأساسية بصفة التعيين الدائم في الوظيفة والترسيم فيها [2] .

وعليه فبعد الاطلاع على القوانين الأساسية الخاصة السارية المفعول السالفة الذكر نجدها تبرر خضوع الأطباء للأحكام العامة للقانون الأساسي العام للوظيفة العامة.

كما يخضعون للنظام الداخلي للمؤسسة ،[3] ويستفيدون من الحماية القانونية ومن مساعدة السلطات العمومية أثناء أدائهم لمهامهم الخبرة والطب الشرعي.

ثانيا : العلاقة التعاقدية :

اذا كانت العلاقة القانونية التنظيمية التي تربط الأطباء بالمستشفيات العمومية هي الأصل ، فانه توجد الى جانبها استثناء العلاقة التعاقدية ، وان كانت الاولى تتم عن طريق التعيين في الوظيفة بعد فقدم المترشح للوظيفة بطلب توظيف – بالإرادة المنفردة للإدارة ، فان الثانية تقتضي إبرام عقد عمل بين الطرفين : المستشفى العمومي والطبيب المتعاقد المعني ، ان هذه الوضعية يقررها قانون الوظيفة العامة الجديد في الفصل الرابع منه تحت عنوان "

---

[1] سليمان حاج عزام ، مرجع سابق ، 275.

[2] المادة 4 ، من الأمر رقم 06_03 ،**المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية**، المذكور سابقا.

[3] المادة 3 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي 09_393، **المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين لأسلاك الممارسين الطبيين العامين في الصحة العمومية**، المذكور سابقا، و المرسوم التنفيذي رقم 09_394 ، **المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين لأسلاك الممارسين الطبين المتخصصين في الصحة العمومية** ، المذكور سابقا.

الأنظمة القانونية الأخرى للعمل " حيث تبرر المادة 20 منا اللجوء إلى نظام التعاقد استثناء في حالة الشغور المؤقت للمنصب ، أولتنفيذ عمل تكتسي طابعا مؤقتا لإنجاز أعمال ظرفية للخبرة أو الاستشارة ، ويتجسد ذلك عن طريق عقود محددة المدة او غير محددة المدة بالتوقيت الكامل أو الجزئي [1]

حيث يحيل القانون إلى تنظيم كيفيات وضع هذه الأحكام موضع التطبيق ، وإذا كان لنا من تعليق نورده هنا ، فإننا نشيد بتفطن المشرع الى تقرير امكانية التوظيف عن طريق التعاقد لأنه وبحكم الممارسة العملية .

تظهر الحاجة الميدانية دائما الى الاستعانة بخدمات بعض الأطباء الذين لا يتوافر المستشفى العمومي على آخرين من مثل تخصصاتهم نظرا لشغور المنصب ليس أو لآخر كانتظار فتح المنصب المالي ، او تواجد الطبيب صاحب المنصب في غياب مبرر لمدة طويلة (كأداء الخدمة الوطنية أو التواجد في وضعية تربص) فاللجوء الى التعاقد اذن يخفف الحمل على حاجة المستشفى الملحة للأطباء ، ويسد العجز في هذا المورد البشري مما يؤدي الى التكفل العاجل بطلبات الخدمات الطبية التي يحتاج اليها مرتفقوا المستشفيات العمومية وما أكثرهم .

بالإضافة الى ذلك ، فان المورد البشري في حد ذاته يكاد يكون نادرا ، لا سيما إذا تعلق الأمر بالأطباء الأخصائيين الذين نظرا للطلب المتزايد للخدمات الطبية ولاعتبارات خاصة- قد يفضلون العمل في القطاع الخاص على التوظف في المستشفيات العمومية ، وبالتالي مناص للمستشفى العمومي من الاستفادة من خدماتهم ، إلا عن طريق العلاقة التعاقدية طالما أن ذلك سوف لن يؤثر على سير المستشفى العمومي كون الطبيب حيثما يكون يبقى خاضعا لآداب المهنة ومحتفظا باستقلاله المهني ، فالرابطة العقدية التي تربطه بالمستشفى

---

[1] المادة 19 إلى المادة 25 من الأمر رقم:06_03 ، **القانون الأساسي للوظيفة العمومية،** المذكور سابقا.

لا تؤثر على العمل الطبي ، اذ يبقى ملزما بواجباته في جميع الأحوال شانه في ذلك شان الطبيب الموظف العام الذي تربطه بالمستشفى العلاقة التنظيمية اللائحية.[1]

ومع افتراض حسن النية في تنفيذ العقود المبرمة بين الأطباء الخواص والمستشفيات العمومية وبصرف النظر عن تناسب مقدار الالتزامات المتبادلة بين طرفي هذه العلاقة التعاقدية او عدم تناسبها ، اي تناسب ما يقدمه هؤلاء الأطباء للمستشفيات العمومية وما يأخذونه منها لا تزيد الأمر إلا تأزما ، وذلك بإقصاء مرتفقي المستشفى العمومي من الاستفادة من العلاج سبب شغل من طرف مرضى الأطباء الخواص وتأثر الخدمة العمومية بذلك ، حيث قد يتم محاباة مرضى العيادات الخاصة الذين يدفعون فاتورة العلاج للأطباء الخواص المتعاقدين معهم على حساب التكفل بمن يرتادون المستشفيات العمومية ، ناهيك عن صعوبة تحديد المسؤوليات في حالة حدوث أضرار ، فالمريض المتعاقد مع طبيب خاص حيث يقوم هذا الأخير باستشفائه في مؤسسة صحية عامة وتجرى له أعمالا طبية جراحية باستعمال قاعات عملياتها وفريقها الطبي وتجهيزاتها .

ان هذه الطريقة في التعاون بين القطاعين العمومي والخاص محبذة كونها شكلا تكاملا بينهما ، إلاأنها لا تخلو من السلبيات مثلما سبق بيانه ، كما أنها تطرح إشكالا في حالة نشوء المسؤولية الطبية ، لا سيما إذا علمنا إن معظم الأطباء الخواص لا يقومون باكتتاب عقود تامين المسؤولية المهنية التي يفرضها القانون عليهم .[2]

---

[1] سليمان حاج عزام ، مرجع سابق ، ص 277.

[2] الامر 95_07 المؤرخ في 25 جانفي 1995 ، **يتعلق بالتأمينات المعدل والمتمم** ،ج ر ،عدد37 ، لسنة 1998 ، ص 279 .

ملخص المبحث التمهيدي:

انطلاقا مما سبق نجد ان المرافق الاستشفائية تتنوع و تتعدد إلى المؤسسات الاستشفائية المتخصصة، و المراكز الجامعية الاستشفائية، و أخيرا المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية ، هذا طبقا لما جاء في قانون حماية الصحة و ترقيتها.

وعليه وجهتنا تتمحور حول التطرق إلى دراسة المستشفيات العمومية ، مبينين نظامها القانوني و طبيعتها الإدارية البحة و هذا طبقا لما جاء في نص المادة **2**فقرة **02** من الأمر رقم: **03_06** المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية ،و المادة **02** من المرسوم التنفيذي رقم **140_07** ، بحيث يعد موظفوها موظفون عموميون بغض النظر ان كانوا عاملين في الجانب الاداري (التنظيمي) أو ينتمون الى الطاقم الطبي (أطباء)،

يقوم المستشفى بنشاطات و وظائف عدة منها ما يتعلق بأعمال طبية أو فنية بحتة و البعض الآخر يتعلق بأعمال إدارية تنظيمية، الى جانب هذه الوظائف تبرز العلاقة الثلاثية التنظيمية داخل هذا المرفق العام الاستشفائي، أي بين الجهة المستخدمة وبين المريض و الطبيب .

الفصل الأول

الفصل الأول

شروط قيام المسؤولية التأديبية عن أخطاء الأطباء داخل المستشفيات العمومية

يعد القضاء التأديبي من صميم موضوعات القانون الإداري، حيث يستمد اساسه من الدعوى الزجرية العقابية **Contenienx de la répression** المعروفة تقليديا في القضاء الفرنسي وأن المعنى الحديث لهذه الدعوى ينصرف إلى الجزاءات التأديبية.[1]

وهو ما سنتناوله في الفصل الثاني، وفي ظل هذا الفصل سنعالج نوع المسؤولية التي نحدد بصدد دراستها ألا وهي المسؤولية التأديبية والشروط التي يجب توفرها من أجل قيام هاته المسؤولية، معتمدين على قواعد أخلاقيات الطب كما اطلق عليها المشرع الجزائري غير أن الباحث يفضل تسميتها بآداب الطب أو أصوله درءا لأي التباس قد يقع مع القواعد الأخلاقية التي هي ليست قواعد قانونية بل هي قواعد سلوك اجتماعي غير مقترنة بجزاء، بينما قواعد آداب الطب **Les règles de déontologie** هي قواعد قانونية مكتوبة صادرة في شكل نص تنظيمي (مرسوم تنفيذي).

إن قانون آداب الطب **Le code de déontologie médicale** هو قانون واجبات عامة وتقنية تهدف إلى الممارسة السليمة للمهنة " **إنه قانون خصوصي لا يعنى بعدم مراعاة قواعد العمل الطبي L'acte médical لكن بقواعد مهنة الطب نفسها** ".[2]

إن قواعد آداب الطب ترتب في ذمة الطبيب التزاما بالشرف فكل إخلال بهذا الالتزام يؤدي إلى قيام المسؤولية المهنية **Le responsabilité déontologie** حيث أن الخطأ المتعلق بآداب الطب **La faute déontologique** يتميز بعدم الأداء أو الأداء السيئ لواجب متعلق بممارسة المهنة.

وأن المسؤولية التأديبية لا تهدف إلى تعويض الضرر، حيث ان المنازعة التنظيمية **Contentieux ordinal** التي يبت فيها مجلس آداب الطب في تشكيلته التأديبية، فإنها لا

---

[1]- George Vedel, **Droit administratif**, Thémis, P.U.F, 6eme ed, Paris, France, 1976, p 464-465.

[2]- «Il s'agit d'un droit particulariste qui trouve son origine dans l'irrespect nom plus des règles de l'acte médical, mais de la règle de déontologie, elle-même» E.terrier, **Déontologie médical et droit- les études hospitalières**, Coll. Bordeaux, 2003, 376, in Annick DORIVET, Op-cit, p 404.

يمكن أن تكون محل شكوى المريض المتضرر، فإنها لا يمكن أن تكون محل أي تعويض*، لأن هدفها الوحيد هو تنظيم وإضفاء الانضباط على المهنة، وأن الجزاءات التأديبية تتمثل في عقوبات غير مالية ولا ترمي إلى تعويض الضرر، بل إلى عقاب الطبيب المخطئ وإلى حماية مهنة الطب بتجنبها السلوكات الفضة المحتملة.

غير أنه قد يكون هناك داخل بين بعض الالتزامات المدنية والالتزامات الناشئة بموجب آداب الطب، حيث أكدت محكمة النقض الفرنسية على أن خرق التزامات قواعد آداب المهنة من شأنه أن يشكل خطأ في الشريعة العامة، ونحن نتفق مع هذا الرأي بدليل أن الخطأ التأديبي الذي ينجم عنه ضرر مستوجب للتعويض يمكن من الاحتجاج بالإدانة التأديبية أمام القضاء المدني للمطالبة بالتعويض.[1]

إن المسؤولية التأديبية المهنية للأطباء تؤسس على مخالفة قواعد آداب الطب، وبالتالي إلى ارتكاب الخطأ المتعلق بآداب المهنة **La faute déontologique** حيث أن قانون آداب الطب يشمل أربع فئات من القواعد وهي:

_الواجبات العامة لأفراد السلك الطبي:

مثال ذلك الحفاظ على السر الطبي ومراعاة مكارم الأخلاق، وحسن السيرة والاستقامة والنزاهة والأمانة، والصدق والإخلاص والوفاء والتفاني، حيث أن كل هذه الخصال الحميدة نجد أثرها في واجبات الأطباء تجاه المريض، وبالتالي فهي تخدم مصلحة المريض بطريقة غير مباشرة.[2]

---

* إن تقدير القاضي لقواعد آداب الطب يبقى مستقلا عن الحل الذي يسفر عنه نظرا لمنازعة التنظيمية، غير أن هذا لا يمنع من أن يكون الخطأ التأديبي إذا ما ترتب عنه أضرار محل دعوى تعويض أمام الجهة القضائية المختصة، فقد يحدث أن يترتب عنه نفس الخطأ التأديبي ايجاد اختلاف: جزائية، تأديبية، مدنية.

[1] حاج عزام، مرجع سابق، ص 296.

[2] المادة من 6 إلى 35 ، المرسوم التنفيذي رقم:92_276، **المتضمن مدونة أخلاقيات الطب**، المذكور سابقا.

_علاقات السلك الطبي فيما بينهم:

ومثال ذلك القواعد التي تنظم الفحوص، حيث تأخذ بعين الاعتبار مصلحة المريض.[1]

_ القواعد المتعلقة بممارسة المهنة:

ومثال ذلك القاعدة الواردة بالمادة 15 من مدونة أخلاقيات الطب، والتي تفرض على الطبيب أن يعتني بمعلوماته الطبية وأن يحسنها، وأنه مما لا شك فيه أنه ذلك ينسحب إلى التكفل الجيد بالمريض سواء من حيث التشخيص أو من حيث العلاج وإذن فمجموع قواعد آداب الطب تصب في الاتجاه الذي يحفظ مصلحة المريض، سواء بطريق مباشر أو غير مباشر.[2]

_ الواجبات اتجاه المريض:

كاحترام مبدأ اختيار المريض لطبيبه والتزام الطبيب بإعلام المريض وتلقي رضاه بالأعمال الطبية والجراحية، والحفاظ على السر الطبي وحضر التدخل في الشؤون العائلية للمريض، وحماية الأشخاص الذين يواجهون خطر إلى غير ذلك من الواجبات التي تناولتها المواد من **42** إلى **58** من المرسوم التنفيذي رقم **92_276** الذكور سابقا.

ومن خلال ما تم وسبق عرضه ومعرفة معنى المسؤولية التأديبية فسنتناول خلال هذا الفصل شروط قيامها والمتمثلة في الخطأ الطبي ، ثم الضرر المتولد عن هذا الخطأ ، و في الأخير نتكلم عن العلاقة السببية بين الخطأ الطبي و الضرر .

و بذالك سيكون هذا الفصل كالأتي :

المبحث الأول : الخطأ الطبي .

المبحث الثاني : الضرر الطبي .

المبحث الثالث : العلاقة السببية بين الخطأ الطبي و الضرر.

---

[1] المادة 59 إلى 76 ، من المرسوم التنفيذي رقم :92_276، **المتضمن مدونة أخلاقيات الطب**، المذكور سابقا.

[2] المادة 77 إلى 99 ، من المرسوم التنفيذي رقم :92_276، المذكور سابقا.

المبحث الأول: الخطأ الطبي

إن دراستنا في إطار هذا المبحث تستوجب توضيح معنى الخطأ الطبي بما ورد بيانه من تعريف في (**المطلب الأول**)،ثم صور الأخطاء الطبية وهو (**المطلب الثاني**)، وفي الأخير سنتناول اسباب الخطأ الطبي (**المطلب الثالث**).

المطلب الأول: المقصود بالخطأ الطبي.

ارتأينا بادئ ذي بدء أن نتناول تعريف الخطأ الطبي ثم صوره وأخيرا أسباب هذا الخطأ الطبي.

الفرع الأول: تعريف الخطأ الطبي.

إن الخطأ الطبي ما هو إلا صورة من صور الخطأ بوجه عام، إلا أن الفقه أدرج بعض التعريفات لهذا الخطأ فعرفه الدكتور **منذر الفضل** « **أنه اخلال من الطبيب بواجبه في بذل العناية الوجدانية اليقظة، المرافقة للحقائق العلمية المستقرة** ».[1]

وقد حاول الفقه أن يضع تعريف للخطأ الطبي، فقيل: « **أنه كل مخالفة أو خروج من الطبيعي من سلوكه أو خروج عن القواعد والأصول الطبية التي يوصى بها العلم أو المتعارف عليها نظريا وعلميا وقت تنفيذ العمل الطبي وإخلال بواجبات الحيطة واليقظة التي يفرضها القانون متى يترتب على فعله نتائج جسيمة في حين كان في قدرته وواجبا عليه أن يتخذ في تصرفه اليقظة والتبصر حتى لا يضر المريض** ».[2]

كذلك يعرف على أنه علم قيام الطبيب بالالتزامات التي فرضتها عليه مهنته.[3]

---

[1] محمد عبد الطاهر حسين، **المسؤولية المدنية في مجال الطب وجراحة الأسنان**، دون دار نشر، القاهرة، لسنة 2004، ص ص 144_145.

[2] عباس علي محمد الحسني، **مسؤولية الصيدلاني المهنية عن أخطائه الطبية**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 1999، ص 83.

[3] محمد حسين منصور، **المسؤولية الطبية (الطبيب الجراح، طبيب الأسنان، الصيدلي، التمريض، العيادة والمستشفى الأجهزة الطبية)**، دار الجامعة للنشر، الإسكندرية، سنة 2006، ص 19.

ومن خلال التعاريف السابقة نجد أن الخطأ الطبي يقوم على توافر مجموعة من العناصر تتمثل في:

_ عدم مراعاة الأصول و القواعد العلمية المتعارف عليها في علم الطب.

_ الإخلال بواجبات الحيطة والحذر.

_ اغفال بذل العناية التي كانت باستطاعة الطبيب.

_ توافر رابطة أو علاقة السببية بين إرادة الطبيب والنتيجة الخاطئة.[1]

الفرع الثاني: أنواع الخطأ الطبي

أجمع معظم فقهاء القانون على تقسيم الخطأ الطبي إلى نوعين هما:

أولا- الخطأ الفني (المهني):

يعرفه الدكتور **هشام عبد الحميد فرج « هو المتعلق المهنة والذي يقع من الطبيب كلما خالف القواعد التي توجبها عليه مهنته كالخطأ في التشخيص أو في علاج المريض».**

إن الخطأ الفني –المهني– تنطبق عليه أمثلة كثيرة منها: أن يطبق الطبيب المعالج على المريض وسيلة علاجية جديدة لم يسبق تجربتها أو أن يصف الطبيب المعالج دواء يسيء حالة المريض وأيضا عدم الالتزام بالتحاليل الطبية، والخطأ في نقل الدم فضلا عن تلف عضو أو تفاقم عاهة، أو أن يجري الطبيب عملية جراحية وهو في حالة لا يسمح له وضعه الصحي بإجرائها، ومثل أن يكلف بالعناية بمريض أو طفل صغير فيهمل العناية به حتى يموت، أو نسيان قطعة شاش أو آلة داخل جسم المريض، أو إدخال أنبوبة أكسجين لغرض التنفس إلى المريء بدلا من القصبات الهوائية أو أن يشق الطرف الأيمن من المخ بدل منن الأيسر لقراءة عكسية للصورة الشعاعية، أو إذا أعطى الطبيب للمريض حقنة بنسيلين قبل أن يجري له ما يسمى بـــ **Test** لفحص حساسية المريض من البنسيلين ووفاة المريض نتيجة حساسيته وكذلك أي فحوصات أخرى يجب إجراؤها بل إعطاء أي علاج

[1] محمد الشلش، **أخطاء الأطباء بين الفقه والقانون**، جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات، العدد التاسع، 2007، ص ص 329_330.

من الممكن أن يكون به ضرر على المريض هذه كلها حقائق ثابتة في الطب لا نقاش فيها لدى الجميع.[1]

ثانيا- الخطأ العادي (المادي):

ويقصد به الخطأ الخارج عن مهنة الطب، بحيث يقع فيه الطبيب دون علاقته بالمهنة كأن يجري الطبيب الجراحة وهو في حالة سكر.[2]

ففي الولايات المتحدة الأمريكية وأوروبا مثلا هناك نسبة عالية من حدوث الأخطاء، رغم التقدم العلمي والتكنولوجي فقد أفادت دراسة حديثة عن معدلات عليا من الأخطاء الطبية وعدم انتظام زيادة الأطباء، وأن نسبة **34%** من الأمريكيين يحصلون على أدوية خاطئة وعلاج غير مناسب أو غير صحيح، ويقوم النظام القانوني في الولايات المتحدة الأمريكية بتعويض الضحايا وأسرهم عن خسائرهم المالية وعما عانوه من فقدان لأعضاء جسدية أو تعطيل استخدامها، أو فقدان قريب والآلام المصاحبة لذلك، فقد تكون هذه التعويضات أحيانا عالية القيمة، فقد منحت في الآونة الأخيرة في ولاية واشنطن **17.1** مليون دولار عن عطب أعصاب المخ الأمر الذي أدى إلى جدل واسع في الولايات المتحدة.[3]

وفي مصر أتهم **850** طبيبا بأخطاء طبية خلال عام **2005** ومنه يمكن القول بأن أغلب الأطباء في العالم يقومون بعملهم بإتقان وإخلاص وروح المسؤولية، كما أنهم يبذلون قصارى جهدهم في تقديم العلاج الشافي لمرضاهم، لكن هذه العناية لا يمنع من ووقوع في الأخطاء الطبية أحيانا بقصد أو بغير قصد، وقد يكون لطبيعة المريض والمضاعفات التي تحدثها بعض الأدوية وخاصة الحديثة منها، لا تلاءم بعض الناس أو عدم إجراء الفحوص اللازمة أثر في ذلك.[4]

---

[1] عتيقة بلجبل، **المسؤولية الطبية عن عمليات نقل الأعضاء البشرية**، أطروحة دكتوراه غير منشورة ، كلية الحقوق ،جامعة محمد خيضر ،بسكرة، 2011/2010 ، ص ص 110_111.

[2] هشام عبد الحميد فرج، **الأخطاء الطبية**، مطابع الولاء الحديثة، دون بلد النشر، 2007، ص 111.

[3] شريف الطباخ، **جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص 120.

[4] محمد الشلش، مرجع سابق، ص 330.

المطلب الثاني: صور الأخطاء الطبية

يأخذ الخطأ الطبي صور عدة سنحاول التطرق إلى الشائع منها والغالب في الممارسة الطبية القضائية منها:

الفرع الأول: الأخطاء المتصلة بالممارسات الطبية .

تتمثل الأخطاء المتصلة بالممارسات الطبية في :

أولا: رفض علاج المريض

لا شك أنه في رحاب المذهب الفردي كان الاتجاه السائد في الفقه والقضاء الفرنسيين أن الطبيب كسائر المواطنين له كامل الحرية في ممارسة مهنته، وبالطريقة التي تروقه، إذ أن له الحق في قبول ورفض الدعوة للعلاج ولا يلتزم بإجابة طلب المريض.[1]

فالعلاقة بين الطبيب والمريض هي علاقة يلزم فيها رضا كل من الطرفين ولا يوجد نص يلزم الطبيب بتقديم علاج للمرضى الذين يطلبون المساعدة، والمرء لا يعد مخطئا إلا إذا أخل بواجب يفرضه عليه نص قانوني أو اتفاق.

وبهذا فإن القول بمسؤولية الطبيب تثور في حالة الامتناع عن العلاج إذا تم حصول ضرر بسبب هذا الامتناع، ويقع على عاتق المريض إثبات قيام العلاقة السببية بين امتناع الطبيب عن العلاج والضرر الذي لحق به.

ثانيا: تخلف رضا المريض

القاعدة العامة أنه يلزم لقيام الطبيب بالعلاج والعمليات الجراحية الحصول على رضا المريض وتخلف هذا الرضا يجعل الطبيب مخطئا ويحمله بقيمة المخاطرة الناشئة عن العلاج حتى ولم يرتكب أدنى خطأ في مباشرة وتزداد أهمية الحصول على رضا المريض كلما كان العلاج أو الجراحة على الكثير من المخاطر.

---

[1] طاهري حسين، مرجع سابق، ص 23.

وينبغي من حيث المبدأ أن يصدر الرضا من المريض نفسه طالما أنه في حالة تسمح له بذلك وأن رضاه يعتمد به القانون.[1]

أما إذا كان المريض في حالة لا تسمح له بالتعبير عن رضاه في الوقت الذي تشخص حالته التدخل السريع فإنه يعتد برضاه ممثله القانوني.

وبفحوى المادة **154** من قانون الصحة يرى من خلالها الأستاذ **حروزي عز الدين** إن حكم المادة ينطبق أيضا على المريض الذي يكون في حالة استعجال قصوى فاقدا فيها لوعيه لأنه لا حرج على الطبيب في تدخله التلقائي بشرط إتباع أصول المهنة وبذل العناية الفائقة لإنجاح علاجه.[2]

ثالثا: رفض المريض للعلاج.

يعفى الطبيب من المسؤولية إذا رفض المريض التدخل الطبي ولكن يدور الشك حول مسؤولية الطبيب عندما يكون تدخله ضروريا وتستدعيه حالة المريض فهنا يشترط القضاء والتملص من المسؤولية إثبات رفض المريض كتابة لتدخله.

رابعا: التزام الطبيب بإعلام المريض.

يقع على الطبيب التزام بإحاطة المريض علما لطبيعة العلاج ومخاطره، وقد ذهب القضاء إلى إعفاء الطبيب من المسؤولية حتى في حالة كذبه العمد على المريض، بإخفاء حقيقة المرض طالما أن هناك من يلعب دورا حاسما في حالته النفسية وبالتالي الجسدية، وإن ذكر الحقيقة له يكون له أثر إيجابي ولا تستلزمه طبيعة العلاج، بل يمكن العكس أن يكون له أثر سلبي واضح.[3]

---

[1] حروزي عز الدين، **المسؤولية المدنية للطبيب، أخصائي الجراحة، دراسة مقارنة**، دار هومة، الجزائر، سنة 2008، ص 78.

[2] مرجع نفسه ، ص 79.

[3] صفية سنوسي ، **الخطأ الطبي في التشريع و الإجتهاد القضائي**، مذكرة ماجيستير غير منشورة ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، لسنة 2009_2010، ص57.

خامسا: إفشاء سر المهنة.

إن نصوص مدونة أخلاقيات الطب تشرط في كل طبيب أو جراح أسنان أن يحتفظ بالسر المهني المفروض لصالح المريض أو مجموعة والذي يشمل كل ما يراه الطبيب أو جراح الأسنان ويسمعه ويفهمه، وكل ما يؤتمن عليه خلال أدائه لمهمته إلا إذا نص القانون خلاف ذلك.

كما يحرص الطبيب على جعل أعوانه يحترمون متطلبات السر المهني الذي لا يلغى بوفاة المريض.[1]

وبالتالي إن التزام الطبيب بحفظ أسرار مريضه حتى وإذا لم يوجد عقد بين المريض والطبيب وذلك بمقتضى المبادئ القانونية العامة، أي حتى ولم يوجد نص قانوني خاص[2]

الفرع الثاني: الأخطاء في الممارسات الطبية

خلال هذا الفرع سنتناول ثلاث بنود كما يلي:

أولا: الخطأ في التخدير.

يعتبر التخدير من أهم الانتصارات العلمية في المجال الطبي والعمليات الجراحية ترافقها الآلام الشديدة التي لا يستطيع المريض تحملها، لذلك فإن الطبيب يلجأ إلى وضع المريض تحت التخدير قبل مباشرة العلاج الجراحي وهذا يحتاج إلى وسائل فائقة في العناية للتأكد مسبقا من إذا ما كانت صحة المريض وحالته يتحمل وضعه تحت التخدير خاصة بالنسبة لمرضى القلب والتأكد من أن معدته خالية من الطعام وعلى أبسط الأحوال أن المقادير تختلف بين شخص وآخر، كبيرا أو صغيرا، ذكر أو أنثى، بدين أو نحيف، وما إلى غير ذلك، لذلك فإن علم الطب والجراحة والتخدير ووضع معايير خاصة ودقيقة لاستخدام التخدير وخاصة في العمليات الجراحية.[3]

---

[1] المحتسب بالله بسام، **المسؤولية الطبية والجزائية بين النظرية والتطبيق**، الطبعة الأولى ،دار الإيمان، دمشق، بيروت 1984، ص 150.

[2] محسن عبد الحميد البيه، **خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية**، مطبوعات جامعية، الكويت، سنة 1993، ص 200.

[3] بابكر الشيخ، **المسؤولية القانونية للطبيب، دراسة في الأحكام العامة السياسات القوانين المقارنة واتجاهات القضاء**، الطبعة الأولى، دار حامد للنشر، عمان، 2002، ص 139.

ثانيا: الخطأ في الجراحة.

مما لا شك فيه أن الجراحة قد قدمت للإنسانية الكثير إلا أنها تنطوي على كثير من الخطر لذلك لا يجوز تقديرها إلا بعد تفكير وروية وبالأخص في حالة كونها جراحة يتم عملها في مكان خطير مثل جراحات القلب والكلى ونقل الأعضاء وفي الغالب يتم اللجوء إلى الجراحة في غالب الأحيان إنقاذ الإنسان لم يجري معه العلاج غير الجراحي.

والجدير بالذكر أن نشير إلى أن الجراح يسأل عن تجاهل القواعد الرئيسية في الجراحة التي استقر عليها العمل لدى أهل هذه المهنة، يجب على الجراح أن لا يهمل في تنظيف الجرح بل عليه تنظيفه بطريقة لا يترتب عليها ضررا للمريض، وعليه أن يكون حريصا بعد انتهاء الجراحة على مراجعة الجرح إذ من الممكن أن يترك في الجرح باقي شاش أو قطعة من الكاوتشوك أو جسم صلب مثل مقص جراحي وإذ من شأن بقاء هذه الأجسام الغريبة أن تؤدي إلى وفاة المريض أو الإصابة بتسمم ينتهي بالوفاة.[1]

ثالثا: الخطأ في التعقيم.

وتعاني منها أغلب المشافي والعيادات وتقع جراء استعمال أدوات جراحية غير معقمة من الطبيب أو الجراح، أو عدم تعقيم غرف العمليات جيدا، وتقع أحيانا في عيادات أطباء الأسنان.

الفرع الثالث: الخطأ في إجراء العلاج بهدف غير الشفاء.

نظرا للطبيعة الإنسانية لمهنة الطب، يجب أن يكون تدخل الطبيب في جسم الإنسان منصرفا إلى علاجه لا إلى تحقيق غاية اخرى لكون الغرض منها قيامه بعمل من أعمال مهنته سواء كان بإعطاء دواء معين أو بتعرضه للأشعة، أو إجراء عملية جراحية، ليس بغاية الوصول إلى شفاء المريض، فيكون قد خرج على وظائف مهنته وزالت صفته وتوافر في فعله عناصر المسؤولية يكون قد خرج عن حدود هذه الإباحة.[2]

---

[1] أمين فرج، **أحكام المسؤولية عن الجرائم الطبية من الناحية الجنائية المدنية، التأديبية للأطباء والمستشفيات والمهن المعاونة لهم**، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، 2008، ص 86.

[2] بابكر الشيخ، مرجع سابق، ص 276.

وعليه لا يسلم الفقه والقضاء بمشروعية تقصير عمر المريض الميئوس من شفائه حتى ولو كان بهدف إنقاذه من الآلام المبرحة، كالقتل شفقة أو القتل الرحيم، فيعد هذا جريمة قتل بحسب الكثير من التشريعات العربية والأجنبية وهناك عدة صور لتحقيق إجراء العلاج فيها بهدف غير الشفاء مثل العلاج أو بقصد تحقيق الربح بقصد التجارب العلمية (البحث العلمي).

المطلب الرابع: أسباب الأخطاء الطبية.

سنحاول في هذا المطلب أن نبين أهم الأسباب التي تؤدي إلى الأخطاء الطبية والتي يولد عنها ضرر يمس بالمريض نتيجة هذا الخطأ و هي :

الفرع الأول: الإهمال.

ويقصد به التفريط وعدم الانتباه، أي أن يقف الفاعل موقفا سلبيا فلا يتخذ واجبات الحيطة والحذر التي من شأنها الحيلولة دون وقوع النتيجة الإجرامية، ومن أمثلة ذلك إجراء عملية جراحية دون إجراء الفحوصات الطبيبة الضرورية، أو ترك قطعة من الشاش أو أداة في بطن المريض دون تكرار السؤال لثلاث مرات متتالية على الممرضة المساعدة عن عد الآلات وقطع الشاش في عملية جراحية، ومن ذلك أيضا إهمال الطبيب مراقبة المريض بعد إجراء العلاج الجراحي فيترتب على ذلك إصابة المريض بالغرغرينا **Garagrene**.*

فيجب على الطبيب قبل إجراء العملية أن يفحص المريض من جميع النواحي دون الاقتصار على فحصه من ناحية المرض الذي يشكو منه، وفي حالة محالفة ذلك يتوافر في حقه خطأ الإهمال الموجب للمسؤولية القانونية.[1]

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في أحد أحكامها بإدانة طبيب تسبب بوفاة مريضة بسبب اكتفائه بزيارتها في اليوم التالي للعملية، دون أن يلزم طبيب التخدير وأفراد طاقم العلاج بإعلامه عن تطور حالتها الصحية، فاسند إليه الخطأ في صورة إهمال.[2]

---

*الغرغرينا ، هي موت الانسجة و تعفنها و تحدث عادة في اطراف جسم الانسان ألا أنها قد تصيب أي مكان في الجلد و الأعضاء الداخلية و هي تنشأ من عدوة موضعية أو من توقف الدورة الدموية في ذلك الموضع.

[1] ميلاد سامي ، **الأخطاء الطبية والمسؤولية القانونية للطبيب**، 8 نيسان 2008، نقلا عن الموقع:
http://www.hayajneh.org/blog2007/others/04-meladsamimedical-Erreurs.hotmail

[2] عتيقة بلجبل، مرجع سابق، ص 149.

الفرع الثاني: عدم الاحتراز.

ويقصد به إقدام الشخص على أمر كان عليه الامتناع عنه او توقعه للأخطار التي قد تترتب على عمله ومضيه فيه، دون أن يتخذ الوسائل الوقائية بالقدر اللازم لدرء هذه الأخطاء.

فيكون الجراح مسؤولا عندما يعالج مرضا في حلق سيدة بإجراء عملية جراحية خطيرة ترتب عليها قطع الشريان فأصيبت بنزيف انتهى إلى وفاتها وذلك لأنه لجأ إلى عملية خطيرة لا لزوم لها في منطقة تؤدي أقل حركة خاطئة إلى موت المريضة، خصوصا وإنها كانت مصابة بتهيج عصبي شديد كان يقتضي تأجيل العملية، وقد جازف بإجراء العملية رغم كل ذلك ولغير ضرورة عاجلة في الوقت الذي كان يمكن فيه أن يقتصر على بتر جزء من اللوزة ليس غير.[1]

وقد قضت محكمة النقض المصرية بتاريخ **11_02_1973** بموجب الطعن رقم **21566** بأن الطاعن وهو أخصائي قد أخطأ بقيامه بإجراء الجراحة في العينين معا في وقت واحد مع عدم الحاجة أو الإسراع في إجراء الجراحة وفي كل الظروف والملابسات المشار إليها في التقارير الفنية دون اتخاذ الاحتياطات النامية الكافية لتأمين نتيجتها والتزام الحيطة الواجبة التي تتناسب وطبيعة الأسلوب الذي اختاره فعرض المريض بذلك إلى حدوث مضاعفات سيئة في العينين معا وفي ووقت واحد، الأمر الذي انتهى بالمريض إلى فقدان بصره بصفة كلية، فإن هذا القدر الثابت من الخطأ يكفي وحده لتحميل مسؤولية الطاعن، ذلك أنه من المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابق للأصول العلمية المقررة، فإنها فرط في اتباع هذه الأصول وخالفها حقت عليه المسؤولية الجنائية بحسب تعمده الفعل أو عدم تحرزه في أداء عمله، وإذا كان يكفي العقاب على جريمة الإصابة الخطأ بأن تتوافر صورة واحدة من صور الخطأ اين أوردتها المادة **(244)** من قانون العقوبات فإن الحكم في تطبيق القانون في هذا الخصوص غير شديد.[2]

---

[1] شريف الطباخ، مرجع سابق، ص 32_33.

[2] انظر تفاصيل القرار في: شريف الطباخ، مرجع سابق، ص ص 35، 36.

الفرع الثالث: الرعونة.

هي نوع من أنواع الخطأ الطبي ويتوافر الخطأ في صورة الرعونة عندما يجري طبيب عملية جراحية في الفخذ الأيمن بدل الأيسر بينما لو اطلع على ملف المريض لوجد الأشعة والبيانات المدونة والوثائق الخاصة تشير إلى موضع العملية الصحيح، وبالتالي كان من الممكن أن يتجنب الوقوع في الخطأ لو تمسك بالحيطة والحذر.[1]

الفرع الرابع: عدم مراعاة القوانين أو اللوائح أو الأنظمة أو الأوامر.

وهذا سبب قائم بذاته تترتب عليه مسؤولية من يخالف هذه الأنظمة عن الحوادث الناجمة عن ذلك، وإن لم يثبت في حقه أي نوع آخر من أنواع الخطأ، وتشمل هذه الأنظمة والقوانين واللوائح والأوامر التي توضع لحفظ الصحة العامة والأمن والسلامة، وتجدر الإشارة إلى أن مخالفة القوانين واللوائح جريمة مستقلة بذاتها، فإذا ما ترتب على هذه المخالفة إصابة، فإن المخالف يعاقب على الإصابة والمخالفة في وقت واحد، حيث يقوم في حقه التعدد المعنوي للجرائم.[2]

تعتبر هاته أكثر الأسباب حدوثا المولدة للأخطاء الطبية والمعرضة الطبيب للمساءلة مدنية أم جناية كانت أو تأديبية.

لكن خلال هذا المبحث يستوجب علينا التمييز بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي ليتحدد بذلك على من تقوم المسؤولية؟

بحيث يعرف الخطأ المرفقي على أنه ذلك الخطأ الذي ينسب إلى المرفق العام حتى ولو كان مرتكبه هو أحد موظفيه مولدا الضرر نتيجة إهمال أو تقصير، مما يستدعي قيام مسؤولية الإدارة العامة وتحملها لعبء التعويض[3]، ويمكن إرجاع صور الخطأ المرفقي إلى التنظيم السيئ للمرفق العام، سوء سير المرفق العام، عدم سير المرفق العام.[4]

---

[1] حنين جمعة حميدة: **مسؤولية الطبيب والصيدلي داخل المستشفيات العمومية**، مذكرة ماجستير غير منشورة ، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر،2001، ص 17.

[2] عتيقة بلجبل، مرجع سابق، ص ص152 ، 153.

[3] سليمان محمد الطماوي، **القضاء الإداري قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام**، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1988، ص 365.

[4] عتيقة بلجبل، مرجع سابق ،ص 103.

بينما يعرف الخطأ الشخصي بأنه الخطأ الذي يقترفه ويرتكبه الموظف العام إخلال بالتزامات وواجبات قانونية يقررها إما القانون المدني فيكون الخطأ الشخصي للموظف العام خطأ مدني يرتب ويقيم مسؤوليته الشخصية، وقد يكون الإخلال بالالتزامات والواجبات القانونية الوظيفية المقررة والمنظمة بواسطة قواعد القانون الإداري، فيكون الخطأ الشخصي للموظف العام هنا خطأ تأديبيا يقيم المسؤولية التأديبية للموظف.[1]

رغم التفرقة بين الخطأين إلا أنه ظهرت من خلال القضاء الفرنسي نظرية الجمع بين الخطأين المولدة لنظرية جمع بين المسؤوليتين، وهذا في حالة ما إذا كان الخطأ الشخصي يرتكب داخل المرفق العام هذا ما قرره القضاء الفرنسي لأول مرة في قضية " **لومونوتي**" في قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ **26** جويلية **1918**، الذي انسب خطأ رئيس البلدية إلى البلدية والذي يعد خطأه منفصل عن المرفق وهذا من خلال ما جاء في قراره: **« يمكن للخطأ الشخصي المرتكب أثناء المرفق ان ينفصل عنه لكن لا ينفصل المرفق عن هذا الخطأ، وهذا ما عمل به القضاء الجزائري ».**

والحالة الثانية لنظرية الجمع بين المسؤوليتين[2]، هي حالة الخطأ الشخصي الواقع خارج الخدمة، بحيث تحقق هذه الحالة عند ارتكاب الموظف لخطأ خارج الخدمة وله صلة بالمرفق العام، كما في حالة استعمال الموظفين للسيارات الحكومية التي في عهدتهم وذهبوا بها لأداء خدمات و أغراض خاصة به فإذا تسببوا بواسطة هذه السيارات في إحداث أضرار للغير استوجب القضاء الإداري قيام المسؤولية الإدارية إلى جانب المسؤولية الشخصية للموظف.[3]

---

[1] عمار عوايدي، **نظرية المسؤولية الإدارية – نظرية تأصيلية تحليلية ومقارنة–**، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 119.

[2] رشيد خلوفي، **قانون المنازعات الإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 29.

[3] عتيقة بلجبل، مرجع سابق، ص 119.

وفي حالة ارتكب الخطأ خارج الخدمة ولم يستعمل فيه وسائل وأدوات المرفق فإن الخطأ يعد خطاءا شخصيا لانفصاله التام عن المرفق ماديا ومعنويا، منعقد بذلك المسؤولية الشخصية للموظف وحدها، دون انعقاد المسؤولية الإدارية.[1]

المبحث الثاني

الضرر الطبي

إن المسؤولية الطبيبة شأنها شأن النظرية العامة للمسؤولية يتطلب وجود الضرر تحت طائلتها فلا يكفي مجرد إخلال الطبيب بالتزاماته بل يجب أن يؤدي الإخلال إلى الحاق الضرر بالغير.[2]

المطلب الأول: تعريف الضرر

للإحاطة بمفهوم الضرر من جميع جوانبه يجب أن نتعرض لمفهومه لغويا واصطلاحا، حسب التوضيح التالي:

الفرع الأول: المفهوم اللغوي للضرر

الفرع الثاني: المفهوم الاصطلاحي للضرر

الفرع الأول: المفهوم اللغوي للضرر.

نتناول لفظ الضرر في اللفظ العربي من خلال وروده في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة.

أولا_ القرآن الكريم: لقد ورد لفظ الضرر في القرآن الكريم مرة واحدة في الآية 95 من سورة النساء في قول عز وجل«**لا يَسْتَوِي الْقَاعِدُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُولِي الضَّرَرِ**

---

[1] عمار عوايدي، مرجع سابق، ص 172.

[2] أحمد سلامة، **المدخل لدارسة القانون، نظرية الالتزام**، الكتاب الثاني ، دون دار نشر، القاهرة، 1974، ص 278.

وَالْمُجَاهِدُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ عَلَى الْقَاعِدِينَ دَرَجَةً وَكُلا وَعَدَ اللَّهُ الْحُسْنَى وَفَضَّلَ اللَّهُ الْمُجَاهِدِينَ عَلَى الْقَاعِدِينَ أَجْرًا عَظِيمًا ».[1]

ثانيا_ في السنة النبوية الشريفة: كما جاء في الحديث الشريف لقوله عليه الصلاة والسلام:

« **لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضرَارَ في الاسلام** »،[2] فمعنى قوله لا ضَرَرَ أي لا يَضُرُ الرجل أخاه وهو ضد النفع، وقوله لا ضرارَ أي لا يضار كل واحد منهما صاحبه.

الفرع الثاني: المفهوم الاصطلاحي للضرر.

يعرف الضرر بأنه « **الأذى الذي يصيب مال المضرور أو نفسه أي هو المساس بمصلحة المضرور** ».[3]

ومن خلال ما سبق يمكن اعتبار الضرر في المجال الطبي هو ليس بعدم شفاء الطبيب بل هو أثر خطأ الطبيب أو اهماله بالقيام بواجب الحيطة والحذر والحرص اثناء ممارسته للعمل الطبي لأن اصل التزام الطبيب الالتزام بوسيلة أو بذل عناية ولا يعتبر التزاما بتحقيق نتيجة.[4]

المطلب الثاني: أنواع الضرر

من خلال التعريف يقودنا البحث عن معرفة أنواع الضرر والمتمثلة في:

الفرع الأول: الضرر المادي.

وهو « **الضرر الذي يصيب الإنسان في جسده وماله أو إخلاله بمصلحة ذات قيمة مالية».**

---

[1]- الآية 95 من سورة النساء.

[2] ابن ماجه (الحافظ ابي عبد الله محمد بن يزيد القزويني)، سنن ابن ماجه، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، مطبعة دار أحياء الكتب العربية، فيصل عيسى الباب الحلبي، ج 2، كتاب أحكام، دون تاريخ، ص 782.

[3] سلمان حاج عزام، مرجع سابق، ص 172.

[4] أحمد سلامة، مرجع سابق، ص 278.

الفرع الثاني: الضرر المعنوي.

هو " **الضرر الذي لا يطال بشيء من كيان الشخص المادي بل يصيب الإنسان عواطفه وأحاسيسه ومشاعره أو الضرر الذي يسبب للإنسان آلام نفسية أو جسمانية**".[1]

المطلب الثالث: شروط الضرر

لابد من تحقق عدد من الشروط الخاصة لكي يتسنى للمريض المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء خطأ الطبيب وهذه الشروط هي:

الفرع الأول: أن يكون الضرر محقق الوقوع.

من الشروط العامة للضرر الناتج عن الخطأ الإداري أن يكون مؤكد الوقوع، وهو ذلك المحقق وقوعه أو سيقع في وقت مستقبلي.

وبهذا يتضح أن الضرر موضوع المسؤولية يجب أن يكون محققا أي وقع بالفعل أو سيقع حتما في المستقبل بمعنى آخر أن الضرر المحقق الواجب توافره لتحقيق المسؤولية من جانب الطبيب هو الضرر الحال أي الذي وقع فعلا والضرر المستقبل أي الذي لم يقع في الحال وإنما يكون محقق الوقوع في المستقبل.[2]

نص المشرع على أنه لا يجوز الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية الطبية قبل وقوع الضرر ويقع باطلا كل اتفاق على ذلك وهذا الحكم يفترض أن الطبيب يتفق مع المريض مستغلا على سبيل المثال ظروفه الصحية أو حاجته للعلاج على إخضاعه لمعالجة طبية أو جراحية معينة بشرط إعفائه من المسؤولية القانونية فيما لو أصاب المريض من جرائها ضرر ما أو تخفيف هذه المسؤولية عنه بطريقة محددة.[3]

---

[1] عتيقة بلجبل، مرجع سابق، ص261.

[2] فرج صالح الهريش، **موقف القانون من التطبيقات الحديثة، دراسة مقارنة-زرع الأعضاء البشرية وتقنيات التلقيح الصناعي**، الدار الجماهيرية، بدون بلد النشر، بدون سنة النشر، ص 127.

[3] عتيقة بلجبل، مرجع سابق ، ص 268.

الفرع الثاني: أن يكون الضرر الطبي شخصيا

أي أن يكون قد أصاب الشخص المدعي بالضرر ويتحقق سواء كان الشخص طبيعيا أو معنويا مع إلحاق لأولاد الشخص المصاب وورثته ومن يعيلهم المطالبة بالتعويض من الطبيب الذي تسبب في فقدان معيلهم الوحيد ومن الجائز أن يكون الطبيب مسؤولا عن تعويض من له علاقة تجارية بالمريض كدائنه، ويحق أيضا لمن ارتد عليه ضرر الطبيب مطالبته بالتعويض.[1]

الفرع الثالث: أن يكون الضرر الطبي مباشرا.

وهذا الشرط يوحي بأن الضرر نتيجة الذي لا يمكن نفيه عن الإدارة، فالمسؤولية الإدارية في مجال التلقيح على عاتق الإدارة متى أجريت عملية التلقيح بصفة جماعية، كما تعوض الإدارة الصحية معطي الدم إذا أثبت أنه أصيب بضرر أثناء عملية نقل الدم، وذهب مجلس الدولة إلى أبعد من ذلك حين وفاة طفلة داخل المرفق حيث أعتبر أن الخطأ لا يمكن فصله باعتبار أن هذه الأخيرة لم تعلم الأبوين عن المرض الحقيقي للطفلة، فإذا حكم القاضي لذلك على الإدارة بالتعويض لأنها لم تتخذ في الوقت المناسب الاحتياطات اللازمة من أجل العناية بالمرضى خاصة في تطوير الحالات فإن انتشار مرض معين في وسط نزلاء المستشفى فإن هناك سببا مباشرا بين الخطأ والضرر.[2]

الفرع الرابع: أن يتسبب الضرر الطبي بإضافة مشروعة أو حق مكتسب للمريض .

من أهم مميزات الضرر الذي يعوض عنه أن يكون قد أخل بمركز يحميه القانون، فقد كان القضاء الإداري يشترط المساس بحق مشروع ثم لين موقفه وأصبح يبحث عما إذا كان الضرر يمس بمصلحة مشروعة.

---

[1] عتيقة بلجبل، مرجع سابق، ص 269.

[2] فريدة عيسوس، **الخطأ الطبي والمسؤولية الطبية**، شهادة الماجستير غير منشورة، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2006، ص 82.

أي أن يقع هذا الضرر على مصلحة مشروعة للمريض أو حق من حقوقه المكتسبة قانونا ولكنه لا يرتقي إلى الحق الثابت مع ضرورة عدم مخالفته للنظام العام والآداب ومثال ذلك خطأ الطبيب الذي يقع على جسم الإنسان ويؤدي إلى وفاة المريض.[1]

المبحث الثالث

العلاقة السببية بين الخطأ الطبي والضرر

لا يكفي مجرد وقوع ضرر للمريض وثبوت خطأ للطبيب، أو المستشفى، بل يلزم وجود علاقة مباشرة بين الخطأ والضرر، وهذا ما يعرف بركن السببية وهو الركن الثالث للمسؤولية.

وعلاقة السببية أو كما يسميها البعض برابطة السببية شرط مستقل من شرط الخطأ، فقد يقع خطأ من الطبيب ولكن هو السبب فيما أصاب المريض من أضرار.[2]

المطلب الأول: تحديد رابطة السببية.

إن تحديد رابطة السببية في المجال الطبي يعد من الأمور الشاقة والعسيرة لتعقد جسم الإنسان وتغير حالاته وخصائصه وعدم وضوح الأسباب للمضاعفات الناجمة ورغم وجود المبدأ المشهور الذي مفاده أنه متى أثبت المضرور الخطأ والضرر وكان من شأن ذلك الخطأ أن يحدث ضررا فإن القرينة على توافر السببية تقوم لصالح المتضرر وللطبيب أو المرفق الصحي نفي هذه القرينة بإثبات أن الضرر قد نشأ بسبب أجنبي.[3]

ولقد أكد الفقه والقضاء إلى أن استخلاص علاقة السببية بين الخطأ والضرر هو من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع، ولا رقابة عليها في ذلك لمحكمة النقض إلا أن ذلك مشروط بأن تورد الأسباب الضائعة والمؤيدة لما انتهت إليه.[4]

ويقع عبء إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر على المتضرر وله أن يلجأ في ذلك إلى كافة الوسائل، وإذا كان لأهل الخبرة دور هام في هذا المجال لكن رغم هذا ورغم وجود

---

[1] المحتسب بالله بسام، مرجع سابق ، ص 100.

[2] عبد الرشيد مأمون، **عقد العلاج بين النظرية والتطبيق**، دار النهضة العربية، قاهرة، سنة 1986، ص 189.

[3] المرجع نفسه.

[4] عبد الرشيد مأمون، مرجع سابق ، ص 189.

المبدأ « **قرينة توافر السببية نتيجة وقوع الخطأ وتحقق الضرر** » إلا أحق هناك إشكال قد يقع عندما تتعدد الأسباب المنشأة للمتضرر، فهل نأخذ في هذا المجال بكل الأسباب أم ببعضها أم بأحدها ؟

لقد حاول القضاء الإجابة عن هذا الشكل فأخذ بادئ الأمر بنظرية التي نادى بها الفقيه الألماني **Non Pnri** وما تعرف بنظرية تكافؤ أو تعادل الأسباب والتي مفادها أنه يأخذ بعين الاعتبار بكل فعل ساهم في إحداث الضرر، أي كل سبب مهما كان بعيدا ولكن بحيث لولا وجوده ما تم حدوث الضرر، يعتبر سببا متكافئا مع غيره في حدوث الضرر. غير أن هذه النظرية انتقدت على أساس أنه ليس كل فعل يساهم في إحداث الضرر يأخذ في الاعتبار.[1]

فالفكرة المنشأة للسببية ستؤدي إلى عدم إمكانية تحديد نطاق الضرر الذي يجب أن يسأل عنه فاعل الخطأ.[2]

ولذلك بعد أن كان القضاء – ولا سيما القضاء الفرنسي- ومن حذا في اعتناقه لهذه النظرية عدل عنها وصححها إلى نظرية السبب أو المتبع الفعال.

وهي النظرية التي طرحها الاستاذ **VON CRIS** الفقيه الألماني والتي مفادها عدم الأخذ في الاعتبار إلا السبب الفعال الذي لعب دورا أساسيا في إحداث الضرر أي السبب الذي يجعل حدوث الضرر محتملا طبقا لسير الأمور سيرا عاديا، أو كما يقول أيضا القضاء الفرنسي **La Cause Génératrice**.[3]

والقاضي طبقا لهذه النظرية عليه أن يدرس الأسباب التي أدت إلى الضرر الذي وقع على المريض وأن يستبعد الأسباب العرضية التي لم تلعب إلا دورا ثانويا في حدوث النتيجة الضارة فإذا ثبت أن المرض طبقا للسير العادي للأمور يؤدي إلى الوفاة سواء قام الطبيب بعلاج المريض أو لم يقم بذلك، فإنه لا يكون هناك مجال لمساءلة الطبيب، وقد كرست هذه النظرية من قبل القضاء الفرنسي وحتى القضاء الجزائري.

---

[1] علي علي سليمان، **النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993، ص 192.

[2] عبد الرشيد مأمون، مرجع سابق ، ص 193.

[3] علي علي سليمان، مرجع سابق ، ص 193.

ولا يمكن بأي حال ممن الأحوال وجود رابطة السببية إلا بإثبات توافر الضرر الأجنبي، وهو ما سنتناوله لاحقا.

المطلب الثاني: طرق نفي العلاقة السببية

سبق القول أنه يجب أن يكون الضرر ناتجا عن الخطأ، أي الضرر ما كان ليحصل لولا ارتكاب الخطأ، وانعدام رابطة السببية هو انعدام لهذه المسؤولية الملقاة على عاتق الممارس الطبي على عاتق المرفق العمومي وانعدام هذه الرابطة لا يكون إلا إذا أثبت من نسب إليه الفعل الصادر قد نشأ بسبب أجنبي لا دخل له فيه ككارثة طبيعية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو خطأ المضرور.

وأبرز صور هذا النفي للعلاقة السببية هو القوة القاهرة، او الحادث الفجائي، أو خطأ الغير أو المضرور حسب ما نصت عليه المادة 127 من القانون المدني الجزائري [1]، ومنه سندرس هذه الأمور الثلاثة بالقدر الذي تقتضيه ضرورة البحث.

الفرع الأول: القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.

هما عبارة عن تعبيران مختلفان ولكن بنفس المدلول وهو أمر لابد فيه للمدعي عليه ولا يمكن توقعه أو تفاديه ولا تنتفي علاقة السببية هنا إلا إذا أتصف بعدم التوقع واستحالة الدفع، كما أن تقدير قيام القوة القاهرة أو الحادث الفجائي هي مسألة وقائع وليست مسألة قانون، ومن هنا يكون الفصل فيها من اختصاص قاضي الموضوع، وعليه إذا أثبتت الإدارة " المرفق الصحي العمومي "أن خطأ الممارس الطبي أو خطأ المرفق كان بسبب حادث فجائي لازم هذا الإثبات شرط عدم توقعه وعدم قدرتها على دفعه، وكان هذا السبب الوحيد في وقوع الضرر للمريض فهنا تنتفي مسؤولية الممارس الطبي الشخصية ومن بعدها مسؤولية المؤسسة الاستشفائية العمومية ومثالها وفاة مريض بالقلب إثر زلزال.[2]

---

[1] نصت المادة 127من القانون رقم 05_10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 ، عدد 44، لسنة 2005، **المتضمن القانون المدني**، على إمكانية هدم قرينة علاقة السببية بين الخطأ والضرر المثبت من المضرور متى توافرت إحدى الحالات قطع علاقة السببية وهذا حين نصت على أنه « إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لابد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ صادر عن المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم تعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك ».

[2] عادل أحمد الطائي، **المسؤولية المدنية للدولة عن أخطاء موظفيها**، دار الصبح، بيروت، لبنان، 1999، ص 204.

الفرع الثاني: خطأ الغير.

إن فعل الغير بعد ثبوته يأخذ حكم القوة القاهرة في نفي العلاقة السببية، ومن هنا كان لزاما توافر في فعل الغير وما يشترط لقيام القوة أو الحادث الفجائي من شروط فعلى الممارس الطبي إذا أراد دفع مسؤوليته إثبات فعل الغير، وأن يثبت أن هذا الفعل لم يكن بوسع الممارس الطبي توقعه ولم يكن بوسعه تفاديه، زيادة على هذين الشرطين فلابد أن يكون الغير الذي يحتج بفعله لدفع المسؤولية أجنبيت على المدعى عليه أي لا تربطه أية علاقة معه بحيث يمكن أن يؤدي وجود هذه العلاقة إلى قيام مسؤولية المدعى عليه " المرفق الصحي العمومي " عن فعل ذلك الغير.

وأخيرا ليس من الضروري أن يكون الغير الذي تحتج الإدارة بخطئه لدفع مسؤوليتها بذاته، فإذا أثبتت أن من بين الأسباب التي أدت إلى إلحاق الضرر بالمدعي هو خطأ صدر من شخص ثالث ولم يكن بالإمكان تحديد هذا الشخص فإن خطأ الشخص المجهول يبقى مؤثرا في مسؤولية الدولة " المؤسسة الاستشفائية العامة " إذا استغرق الخطأ الصادر من الموظف.[1]

الفرع الثالث: خطأ المضرور.

وفي هذه الحالة فإننا بصدد فعل أو امتناع غير مشروع من المضرور نفسه ويؤدي إلى خطأ الممارس الطبي فيؤدي إلى قطع العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

فإذا أثبتت المؤسسة الاستشفائية العمومية أن فعل المريض هو السبب في حدوث الضرر له انقطعت العلاقة السببية بين خطأ الممارس الطبي والضرر الذي أصاب المريض وجاز للمؤسسة الاستشفائية أن تدفع بعدم مسؤوليتها على هذا الأساس وكذلك إن كان خطأ الممارس الطبي ناتج عن خطأ المضرور نفسه أو يكون خطأ الأخير معتمدا فإنه وجب خطأ الممارس الطبي وينفي المسؤولية عنه، وبالتالي عن المؤسسة الاستشفائية العمومية، ومثالها لو يحجم المريض المصاب بارتفاع الضغط الدموي عن تناول دواءه ويتعرض المريض لمضاعفات خطيرة بسبب حقنة البنسلين **Pénicilline**، علما أن الممرض عند سؤاله عن

---

[1] عادل أحمد الطائي، مرجع سابق ،ص 204.

حساسيته لهذه المادة أكد أنه أخذ حقن مماثلة من قبل وليست له حساسية، فطلب التعويض يدفع بسبب خطأه في إعطاء المعلومات.[1]

المطلب الثالث: عبء الإثبات

La charge de la preuve

طبقا للقواعد العامة فإن المريض (المدعي) هو الذي عليه عبء إثبات عناصر المسؤولية الطبية من خطأ وضرر وعلاقة سببية، وإن كان إثبات الضرر يعد أمرا لا يثير كثيرا من الصعوبات، إلا أن الأمر يختلف فيما يتعلق بإثبات الخطأ ورابطة السببية.[2]

يقع عبء إثبات الخطأ الطبي على جهتين:

الفرع الأول: المريض يتحمل عبء إثبات خطأ الطبيب طبقا للقواعد العامة (كجهة أولى)

تقتضي القواعد العامة بأن يقع على عاتق المريض باعتباره مدعيا في دعوى المسؤولية الطبية إثبات أن الطبيب لم ينفذ التزامه ببذل العناية المطلوبة بأن يقيم الدليل على إهماله أو انحرافه على أصول الفن الطبي المستقرة وبصفة عامة التدليل على انحراف الطبيب المعالج من السلوك المألوف لطبيب وسط من نفس مستواه وجد في نفس مستواه ووجد في نفس ظروفه الخارجية.

ومؤدى ذلك أنه لا يكفي المريض لإثبات خطأ الذي لم يلتزم ببذل عناية أن يقيم الدليل على وجود هذا الالتزام وإصابته بالضرر أثناء تنفيذه بل يجب عليه فضلا على ذلك أن يثبت أن عدم التنفيذ يعد خطأ في حق الطبيب وعلى هذا الأساس فخطأ الطبيب لا يجوز افتراضه بمجرد إصابة المريض بالضرر وله واجب الإثبات يستطيع الطبيب أن ينفيه بإثبات العكس أي إقامة الدليل على أنه بذل في تنفيذه التزامه ما ينبغي من عناية.

ولا يستطيع الطبيب أن يدرك تلك المسؤولية بإثبات السبب الأجنبي أي بإثبات أن الضرر لحق بالمريض يرجع إلى قوة قاهرة أو خطأ المريض أو خطأ الغير.

---

[1] عادل أحمد الطائي، مرجع سابق، ص 205.

[2] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 188.

ولما كانت مسؤولية الطبيب في مستشفى عام هي مسؤولية تقصيرية فلا محل للقول الذي يعتبر الإخلال به الخطأ المسؤولية التقصيرية وهو التحلي باليقظة والتي صرحت لا يضر المدين بسلوكه الغير، هو التزام ببذل عناية.

وقد يكون الالتزام بتحقيق نتيجة وهذا ما سار عليه القضاء الفرنسي ، خاصة في العمليات الجراحية التي تستلزمها ضرورة علاجية عند المريض كعمليات التجميل ممثلا والتي نظرا إلى أنها تقع على محل محدد تحديدا دقيقا ولا تحتمل أي صعوبة بالنسبة للطبيب العادي، ولا يتضمن عنصر الاحتمال اللصيق بغيرها من الاحتمالات الطبية ومن أمثلة هذه العمليات نقل الدم وتحليله.[1]

وفي هذه الحالات يكفي للمريض المضرور أن يثبت وجود التزام وعدم تحقيق النتيجة المقصودة بحدوث الضرر لتحقق مسؤولية العقدية حيث يمكن تصور وجود التزام بتحقيق نتيجة في العقد الذي يربط المسؤول بالمضرور والقضاء يتجه بصفة عامة إلى إلقاء عبء الإثبات على المريض فعليه إثبات أن خطأ الطبيب هو الذي تسبب في إحداث الضرر.

ولكن يجب توافر قرائن هامة ومتكاملة متى يمكن القول بتوافر علاقة السببية بين الوفاة والطبيب فرابطة السببية لا تقوم في الحالات التي تشير فيها تقارير الخبراء إلى الصفة الاحتمالية بتأثير خطأ الطبيب على حالة المريض.

وذهبت محكمة النقض الفرنسية أنه ليس هنالك تناقض بين عدم اعتبار خطأ الطبيب هو السبب في الوفاة ولكنه السبب في حرمان المريض من فرصة حقيقية في الشفاء أو الحياة.[2]

الفرع الثاني: نقل عبء الإثبات فيما يتعلق بالتزام الطبيب الجراح بإعلام المريض مخاطر الجراحة (كجهة ثانية)

بعد أن استقرت محكمة النقض على ما يزيد على نصف قرن على الزام المريض بإثبات خطأ الطبيب بإعلام المريض في صوره المختلفة وفي مجال محدد المتعلق بإلزام الطبيب بإعلام المريض فألقت عبء إثبات حصول هذا الإعلام على عاتق الطبيب -

---

[1] عتيقة بلجبل، مرجع سابق، ص 296.

[2] مرجع نفسه .

المدعى عليه – وذلك بمقتضى الحكم المشهور **Hedriel** الصادر في **25** فيفري **1997**، فقد قررت المحكمة في هذا الحكم بأن الطبيب يقع على عاتقه التزام خاص بإعلام مريضه ويقع على عاتقه عبء إثبات تنفيذه لهذا الالتزام.

وبمقتضى هذا الحكم ومقارنة بقضاء محكمة النقض السابق عليه تكون المحكمة قد أجرت نقلا حقيقيا لعبء الإثبات ولم يعد المريض المدعى عدم قيام الطبيب بإعلامه مطالبا بإقامة الدليل على ما يدعيه وإنما أصبح على عاتق المدعى عليه – الطبيب – عبء إثبات قيامه بواجبه بإعلام مريضه.

هذا الحكم الذي وصف بأنه من الأحكام ذات المبادئ على أساس أنها أجرت تحولا تاما فبعد أن كان المريض بصفته مدعيا هو الذي يقع على عاتقه عبء إثبات عدم إعلام الطبيب به أصبح على عاتق الطبيب –المدعى عليه- عبء إثبات قيامه بإعلام المريض.

فبذلك تكون محكمة النقض الفرنسية قد أضفت مزيدا من الحماية على المريض المضرور وذلك بإعفائه من عبء إثبات الواقعة التي يدعي بها وفي نفس الوقت جعلت هذا العبء على الطبيب إذا ما أراد التخلص من المسؤولية عبء إثبات واقعة إيجابية أي قيامه بإعلام المريض على الوجه المطلوب قانونا.[1]

[1] عتيقة بلجبل، مرجع سابق، ص 299.

ملخص الفصل الأول

لقد تم التطرق خلال هذا الفصل إلى الشروط التي يتم توافرها لكي تقوم المسؤولية التأديبية، ولقد تم التناول بشكل مفصل للخطأ الطبي و الضرر الطبي والعلاقة السببية ، فقد تطرقنا للخطأ من خلال الحديث عن تعريفه وأنواعه، وصوره ثم تم الحديث عن الأسباب التي تؤدي الى ارتكاب الخطأ الطبي ، ثم تناولنا الشرط الثاني والمتمثل في الضرر الطبي المتولد عن هذا الخطأ الذي ارتكبه الطبيب فتم الحديث عن معنى الضرر وأنواعه ثم تطرقنا الى الشروط التي يجب توفرها في الضرر ليكون شرط من شروط هاته المسؤولية ، وأخيرا العلاقة السببية التي تربط الخطأ بالضرر الطبي واستخلصنا أنه بعد ما كان عبأ الإثبات يقع على المريض أصبح وبمقتضى الحكم المشهور HEDIRIEL يقع عبأ الإثبات على الطبيب مرتكب الخطأ الطبي .

الفصل الثاني

الفصل الثاني

الضمانات التأديبية والعقوبات المقررة للطبيب

تناولنا في الفصل الأول أركان المسؤولية التأديبية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر، وأنه بتوافر هذه الأركان تقوم المسؤولية التأديبية، وبقيامها تنشأ هيئات تأديبية لتوقع العقوبات وهذا ما سنتناوله خلال المبحث الأول من هذا الفصل، ثم سنتكلم العقوبات المقرر توقيعها على الطبيب مرتكب الخطأ الطبي (المبحث الثاني) ، لنتناول في المبحث الأخير الضمانات القانونية الممنوحة له .

المبحث الأول: الجهات الخاصة بتوقيع الجزاءات التأديبية

بعد استقراء نصوص المواد 267 من قانون رقم **85_05** والمواد **166، 169، 177، 198، 221** من المرسوم التنفيذي رقم **92_27** نستنتج أن السلطة التأديبية تضطلع بها جهات ثلاث هي:

المطلب الأول: المجلس الوطني لأخلاقيات الطب.

جاء في المادة **2/267** من قانون رقم **85_05** أنه ينشأ مجلس وطني للآداب الطبية، ثلاث فروع هي:

- فرع الأطباء.
- فرع جراحي الأسنان.
- فرع الصيادلة

يضطلع هذا المجلس بالسلطة التأديبية ويبت في المخالفات المتعلقة بقواعد الآداب الطبية وأحكام قانون الصحة، وترك تحديد تشكيله وسير هذا المجلس وتحديد العقوبات لقانون الآداب الطبية.[1]

وكان ذلك بصدور مرسوم تنفيذي رقم **92_276** المتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب.[2]

ويكون مقر هذا المجلس في الجزائر العاصمة ويشمل الأجهزة التالية:[3]

الفرع الأول: الجمعية العامة.

تتكون من كافة أعضاء الفروع النظامية الوطنية الثلاثة أطباء، جراحي أسنان، صيادلة.

الفرع الثاني: المجلس الوطني.

يتكون من أعضاء مكاتب الفروع النظامية الوطنية.

الفرع الثالث: المكتب.

يتكون من رؤساء كل الفروع النظامية ومن عضو منتخب عن كل فرع، بحيث يكون هذا العضو من القطاع العام إذا كان الرئيس من القطاع الخاص والعكس بالعكس.

---

[1] المادة 2/267 من قانون 85_05، **المتضمن حماية الصحة و ترقيتها** و التي تنص على: " يحدد المرسوم المتضمن قانون الآداب الطبية كيفيات تنظيم وسير المجلس الوطني والمجالس الجهوية للآداب الطبية وكذا العقوبات التأديبية المترتبة عن المخالفات في هذا المجال.

[2] لقد تناول هذا المرسوم المجلس الوطني لأخلاقيات الطب في المواد 163 إلى 166 وتعرض لفروعه النظامية في المواد من 192 إلى 203.

[3] أمال حابت، **المساءلة التأديبية للطبيب وفقا لمدونة أخلاقيات الطب الجزائرية**، الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008، ص 3.

على أن يتداول رؤساء الفروع النظامية الوطنية الثلاثة وبالتناوب ولمدة متساوية على ترأس

هذا المجلس، ويكون الرئيسين الآخرين للفروع النظامية الباقية نائبين للرئيس.[1]

أما مهام المجلس فتتمثل في:

- معالجة كل المسائل ذات الاهتمام المشترك للأطباء والصيادلة وجراحي الأسنان.

- تسيير الممتلكات.

- تولي التقاضي.

- تحديد مبلغ الاشتراكات السنوية، وكيفية استعمالها.

- ممارسة السلطة التأديبية من خلال الفروع النظامية التي تشكله كما هو ملاحظ فإن السلطة التأديبية يمارسها المجلس من خلال فروعه النظامية والتي نجد من بين لجانها اللجنة التأديبية ومع أن هذا المرسوم أعطى للمجلس الوطني لأخلاقيات الطب السلطة التأديبية إلا ان القانون خول للمجالس الجهوية لأخلاقيات الطب نفس السلطة ، بما يعني أن المجلس الوطني لأخلاقيات الطب يمارس السلطة التأديبية كدرجة ثانية.[2]

المطلب الثاني: المجالس الجهوية لأخلاقيات الطب.

إلى جانب المجلس الوطني لأخلاقيات الطب، تنشأ مجالس جهوية لأخلاقيات الطب تسند إليها مهام من بنيها مهمة التأديب.[3]

---

[1] المادة 165 من المرسوم التنفيذي رقم 92_276، **المتضمن مدونة أخلاقيات الطب** ، المذكور سابقا.

[2] أمال حابت، مرجع سابق، ص ص 8_9.

[3] المادة 2/267، السطر الثاني من القانون 85_05 ،**المتضمن حماية الصحة و ترقيتها** ، المذكور سابقا، " تنشأ المجالس الجهوية للمجالس الوطنية للآداب الطبية نفس الفروع المشار إليها أعلاه مع مراعاة تمثيل كل ولاية حسب شروط تحدد بمرسوم ".

تزاول المجالس الجهوية مهامها من خلال فروعها النظامية بحيث تنص المادة **177** من المرسوم التنفيذي **92_276** أنه يمارس الفرع التنظيمي الجهوي السلطة التأديبية في الدرجة الأولى، ونتساءل في هذا الصدد عن معنى الدرجة الأولى، المعنى هو تمثيلها بمحكمة من درجة أولى ليكون المجالس الجهوية كدرجة ثانية خاصة إذا علمنا أن قرارات المجالس الجهوية قابلة للطعن الإداري الولائي لدى المجلس الوطني لأخلاقيات الطب حسب المادة **4/267** من قانون **85_05**.

المطلب الثالث: الجهة المستخدمة.

حسب نص المادة **221** من المرسوم التنفيذي رقم **92_276** تنص على: " لا تشكل ممارسة العمل التأديبي عائقا بالنسبة:

- للدعاوي القضائية المدنية أو الجنائية.

- للعمل التأديبي الذي تقوم به الهيئة أو المؤسسة التي قد ينتمي إليها المتهم ".

نفهم من نص المادة لا تقتصر السلطة التأديبية في مجال الطب على المجلس الوطني والمجالس الجهوية لأخلاقيات الطب، بل يمكن أن تمارس الهيئة المستخدمة، فيخضع الطبيب المخالف للمساءلة التأديبية وفقا لقانون العمل إذا كان عمله في مؤسسة استشفائية خاصة أو مؤسسة عامة يعمل فيها بموجب عقد.[1]

ويخضع لمساءلة تأديبية وفقا لقانون الوظيف العمومي إذا كان موظف دائما في مؤسسة استشفائية عامة.[2]

---

[1] المادة 19 إلى المادة 25 من الأمر 06_03 **المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية** ،المذكور سابقا.

[2] أمال حابت، مرجع سابق، ص 10.

المبحث الثاني: العقوبات التأديبية.

إن المخالفات التأديبية تمثل نقطة الارتكاز التي تدور حولها كل دراسة متعلقة بالتأديب، وهي ذات طبيعة خاصة، وهي القاعدة المطبقة في الجرائم الجنائية والتي يطلق عليها مبدأ " **المشروعية** "، إلا أن هذا المبدأ يمكن أن يأخذ لونا آخر في مجال المخالفة التأديبية يتفق وطبيعته، كما تعد العقوبة التأديبية لتقويم الموظف العام وضمان السير المنتظم والفعال للمرفق العام، ويمكن تعريفها بأنها " الجزاءات التي حددها المشرع على سبيل الحصر والتي توقعها السلطات المختصة على مرتكبي الجرائم التأديبية من الموظفين وهي ذات طبيعة أدبية أو مالية أو مهنية للعلاقة الوظيفية ".[1]

وبالتالي ومن خلال هذا المبحث سنتطرق أولا إلى الأخطاء التأديبية خلال المطلب الأول، ثم نكمل الحديث عما ينجز على هذه الأخطاء من عقوبات تأديبية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الأخطاء التأديبية.

سنبدأ الحديث خلال هذا المطلب عن معنى الخطأ التأديبي ثم عن الأخطاء التأديبية وفق القانون الأساسي للوظيف العمومي رقم **06_03** باعتبار أن الطبيب الذي يعمل بمرفق استشفائي عام هو موظف عمومي، لنتكلم في الأخير عن الأخطاء التأديبية وفق مدونة أخلاقيات الطب والتي هي رهن الدراسة.

الفرع الأول: معنى الخطأ التأديبي.

الخطأ التأديبي يقوم بمجرد التقصير في أداء الواجبات القانونية أو مخالفتها حتى وإن لم ينتج عن هذا التقصير، ضرر فبالرجوع إلى المادة 195 من قانون رقم **85_05**،

---

[1] عبد السلام عبد العظيم، **تأديب الموظف العام في مصر**، دار النهضة العربية، طبعة 2، القاهرة، 2004، ص 114.

التي تضمنت مهام الأطباء وجراحي الأسنان والصيادلة وحسب ما جاء في نص المادة مايلي:

- السهر على حماية السكان بتقديم العلاج الملائم.

- المشاركة في التربية الصحية.

- القيام بتكوين مستخدمي الصحة وتحسين مستواهم وفي سبيل تنفيذهم لمهامهم هذه لابد من أن يتقيدوا بقواعد أخلاقيات مهنة الطب التي تلزمهم الاطلاع عليها والتصريح باحترامها كتابيا.[1]

الفرع الثاني: الأخطاء التأديبية وفقا للأمر رقم:06_03.

قام المشرع الجزائري بتصنيف المخالفات التأديبية دون المساس بتكييفها الجزائري حسب درجة وجسامة الفعل أو الخطأ المرتكب إلى أربع درجات أساسية وهذا وفقا لأحكام المادة 177 من القانون الأساسي للوظيف العمومي وهذا كمايلي:[2]

أولا- الخطأ من الدرجة الأولى:

تعتبر على وجه الخصوص أخطاء من الدرجة الأولى كل إخلال بالانضباط العام يمكن أن يمس بالسير الحسن للمصالح. وهذا ما أكدته المادة 178 من القانون الأساسي للوظيف العمومي، ومثاله عدم احترام مواقيت العمل.

---

[1] هذا ما جاء في نص المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 92-276: **المتضمن مدونة أخلاقيات الطب** " يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أو الصيدلي أن يؤكد عند تسجيله في القائمة، الفرع النظامي الجهوي أنه اطلع على قواعد هذه الأخلاقيات وأن يلتزم كتابيا باحترامها ".

[2] المادة 177 من الأمر رقم: 06_03 **المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية** ، المذكور سابقا.

ثانيا- الأخطاء من الدرجة الثانية:

وفقا للمادة 179 من القانون الأساسي للوظيف العمومي تعتبر على وجه الخصوص، أخطاء من الدرجة الثانية أعمال التي يقوم من خلال الموظف بما يأتي:

1. المساس سهوًا أو إهمالا بأمن المستخدمين أو أملاك الإدارة.

2. الإخلال بالواجبات القانونية الأساسية غير تلك المنصوص عليها في المادتين 180-181 أدناه.

ثالثا- الأخطاء من الدرجة الثالثة:

وفقا للأحكام المادة 180 من القانون الأساسي للوظيف العمومي تعد أخطاء من الدرجة الثالثة الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف بمايلي:

1. تحويل غير قانوني للوثائق الإدارية.

2. إخفاء المعلومات ذات الطابع المهني التي من واجبه تقديمها خلال تأدية مهامه.

3. رفض تنفيذ تعليمات السلطة السلمية في إطار تأدية المهام المرتبطة بوظيفته دون مبرر مقبول.

4. إفشاء أو محاولة إفشاء الأسرار المهنية.

5. استعمال تجهيزات أو أملاك الإدارة لأغراض شخصية أو لأغراض خارجة عن المصلحة.

رابعا- أخطاء من الدرجة الرابعة:

استنادا للمادة 181 من القانون الأساسي للوظيف العمومي فإنها تعتبر من الدرجة الرابعة إذا قام الموظف بما يلي:

1. الاستفادة من الامتيازات من أية طبيعة كانت يقدمها له شخص طبيعي أو معنوي مقابل تأدية خدمة في إطار ممارسة وظيفته.

2. ارتكاب أعمال عنف على أي شخص في مكان العمل.

3. التسبب عمدًا في أضرار مادية جسيمة بتجهيزات وأملاك المؤسسة أو الإدارة العمومية التي من شأنها الإخلال بالسير الحسن للمصلحة.

4. إتلاف وثائق إدارية قصد الإساءة إلى السير الحسن للمصلحة.

5. تزوير الشهادات أو المؤهلات أو كل وثيقة سمحت له بالتوظيف أو بالترقية.

6. الجمع بين الوظيفة التي يشغلها ونشاط مربح آخر غير تلك المنصوص عليها في المادتين 43 و 44 من هذا الأمر.

الفرع الثالث: الأخطاء التأديبية وفق مدونة أخلاقيات الطب.

تتمثل صور الأخطاء التأديبية في مجال الطب في:[1]

أولا- كل تقصير في الواجبات التي نص عليها القانون، أي تنفيذ الواجبات لكن ليس على أكمل وجه.

ثانيا- عدم الامتثال أصلا للواجبات، أي مخالفة قواعد آداب المهنة.

وتتمثل الأخطاء المهنية التي ترتب المسؤولية التأديبية في:[2]

- مخالفة التزامات الطبيب.

---

[1] أمال حابت، مرجع سابق ، ص 6.

[2] نفس المرجع ، ص 7.

- مخالفة قواعد النظافة والوقاية العامة.[1]

- الخطأ في العلاج، أو نقص المتابعة.

- الجهل بأمور فنية يفترض فيمن كان في تخصيصه الإلمام بها.

- إجراء العمليات الجراحية التجريبية وغير المسبوقة على الإنسان بالمخالفة للقواعد المنظمة لذلك.

- إجراء تجارب أو البحوث العلمية غير المعتمدة على المريض.

- إعطاء دواء للمريض على سبيل الاختيار.

- التقصير في الرقابة والإشراف.

المطلب الثاني: العقوبات التأديبية.

المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة (الفرنسي والمصري) لم يعرف العقوبات التأديبية وإنما حددها على سبيل الحصر وذلك بتصنيفها إلى أربع درجات تبعاً لخطورة المخالفة المرتكبة وجسامتها، وهذا ما أكدته المادة 163 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية " **تصنف العقوبات التأديبية حسب جسامة الأخطاء المرتكبة إلى أربع درجات ...**".

وعليه تقسم العقوبات إلى:

الفرع الأول: العقوبات من الدرجة الأولى.

تشمل ثلاث عقوبات وهي: التنبيه، الإنذار الكتابي، التوبيخ.

---

[1] المادة 266 من القانون رقم 85_05 **المتضمن حماية الصحة و ترقيتها** و التي نصت على " يتعرض مخالفوا النقاوة والنظافة والوقاية العامة ومقاييسها مع مراعاة العقوبات التأديبية ".

أولا- التنبيه:

يقصد بعقوبة التنبيه، حث الموظف إلى وجوب مراعاة واجبه الوظيفي [1]، وهي أخف الجزاءات، يفترض توقيعه بمناسبة ارتكاب خطأ صغير وبسيط وهو ينطوي على تهديد للموظف المخالف بعدم العود للإخلال بواجبه الوظيفي ويكون مصاغ بعبارات حادة.[2]

ثانيا- الإنذار الكتابي:

وهو تحذير الموظف من الإخلال بواجباته الوظيفية كي لا يتعرض لجزاء أشد، فهو من أخف الجزاءات، يوقع بمناسبة الخطأ اليسير [3]، بحيث يختلف عن التنبيه أو ما يعرف كذلك بالإنذار الشفوي فيبلغ كتابيا ويدرج في الملف الخاص بالموظف.

ثالثا- التوبيخ:

وهو العقوبات المعنوية، وهي العقوبة الثالثة والأخيرة، من العقوبات الانضباطية التي تختص بتوقيعها السلطة الرئاسية وتكون عقوبة التوبيخ بإرسال كتاب إلى الموظف يذكر فيه الخطأ التأديبي الذي ارتكبه وأن هناك من الأسباب ما يجعل سلوكه غير مرضي بسبب ذلك.[4]

---

[1] علي محارب جمعة، ،**التأديب الإداري للموظف العام**، المركز القانوني للإصدارات القانونية، الإسكندرية، 2008،، ص 428

[2] عبد العالي حاحا ، **الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر**، أطروحة دكتوراه غير منشورة ،كلية الحقوق جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص 458.

[3] محمد ماجد ياقوت ،**شرح الإجراءات التأديبية** ، الناشر منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2004 ،ص ص 728-729.

[4] علي محارب جمعة، مرجع سابق، ص 631.

نستخلص مما سبق أن عقوبات من الدرجة الأولى ما هي إلا عقوبات تأديبية وقائية [1]، هدفها تحذير الموظف من العودة إلى المخالفة مرة أخرى، هذا ولا يترتب على توقيع هذه العقوبات أي أثر مادي أو تبعي بتعلق بالمراكز والأوضاع الوظيفية.

الفرع الثاني: العقوبات من الدرجة الثانية

وفقا لما جاء في نص المادة 163 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية، فإن عقوبات الدرجة الثانية تتمثل فيمايلي:

أولا- التوقيف عن العمل من يوم إلى ثلاثة أيام:

في حالة ارتكاب الموظف لأخطاء مهنية جاز المشرع الجزائري توقيع عقوبة الوقف عن العمل بصفة مؤقتة تتراوح مدة التوقيف ثلاثة أيام مع الخصم من الراتب، وعليه يعتبر التوقيف عن العمل من العقوبات المالية التي تنص مباشرة على الراتب. [2]

ثانيا- الشطب من قائمة التأهيل:

أي شطب اسم الموظف من الجدول الخاص بالترقية، بعد أن كان اسمه مدرجا في قائمة التأهيل بعنوان السنة المالية، مع احتفاظه بحقه في التسجيل في الجداول اللاحقة[3] طبقا لما جاء في نص المادة 1/165 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية، فإن السلطة التي لها صلاحية التعيين تتخذ بقرار مبرر العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية بعد حصولها على توضيحات كتابية من المعني.

---

[1] سليمان محمد الطماوي، **القضاء الإداري قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام**، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1988، ص 277.

[2] حمد محمد حمد الشلماني، **ضمانات التأديب في الوظيفة العامة**، المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص 199.

[3] عبد العالي حاحا، مرجع سابق، ص 459.

في مقابل ذلك يحق للموظف الذي كان محل عقوبة من الدرجة الأولى والثانية أن يطلب إعادة اعتبار من السلطة التي لها صلاحية التعيين بعد سنة من تاريخ اتخاذ قرار العقوبة وفي حالة لم يتعرض لعقوبة جديدة يكون إعادة الاعتبار بقوة القانون بعد مرور سنتين من تاريخ اتخاذ قرار العقوبة، ويمحي بذلك كل أثر العقوبة من ملف المعني هذا ما جاء في نص المادة 176.[1]

الفرع الثالث: العقوبات من الدرجة الثالثة

وفقا للمادة 163 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية، تتوزع العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة إلى:

أولا- التوقيف عن العمل من أربعة إلى ثمانية أيام:

عقوبة الوقف كما اشرنا إليها سابقا، هي عقوبة تأديبية مؤقتة بحيث يتم تعويض الموظف الموقوف بموظف آخر بصفة مؤقتة إلى غاية انتهاء مدة العقوبة وهذا لحسن سير المرفق العام بانتظام واطراد غير أنه يتم خصم مدة التوقف عن العمل من راتبه.

ثانيا- التنزيل من درجة إلى درجتين:

يقصد بها[2] جعل الموظف في الدرجة أو الدرجتين دون درجته مباشرة في السلم الإداري، ولا يرفع منها إلا عند استكماله شروط الترقية في الدرجة من جديد ويترتب عنها النقص الفوري من المرتب للموظف بمقدار الدرجة المنزلة.[3]

---

[1] أنظر المادة من الأمر رقم 06_03 **المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية** ، المذكور سابقا.

[2] أنظر الملحق رقم 01.

[3] علي محارب جمعة ،مرجع سابق، ص 641.

ثالثا- النقل الإجباري:

من العقوبات الدرجة الثالثة، إما أن يكون هذا النقل مكانيا، بحيث ينقل هذا الموظف من مكان إلى آخر، وإما أن يكون هذا النقل نوعيا، وهو نقل الموظف من وظيفة إلى أخرى.

وبهذا فإن الموظف العام الذي أخل بالتزاماته الوظيفية، إذا ارتكب خطأ بلغ حدًا من الجسامة بحيث يعرضه لعقوبات الدرجة الثالثة يجوز للسلطة التأديبية معاقبته بأن تنقله إجباريا وبدون موافقته إلى مكان آخر غير الذي فيه أو وظيفة أخرى غير تلك التي كان يتولاها قبل التأديب.[1]

الفرع الرابع: العقوبات من الدرجة الرابعة

طبقا للمادة 173 من الأمر **06_03** التي تضمن العقوبات من الدرجة الرابعة والتي لا يمكن تطبيقها إلا إذا ارتكب الموظف خطأ جسيما، وهي تتمحور حول نوعين من العقوبات:

أولا- التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة:

وهي من الجزاءات المالية المشددة والتي توقع على الموظف العام وتمس بمركزه المالي، بصورة فورية ومباشرة حيث يؤدي إلى تنزيل الموظف من الرتبة التي يشغلها إلى الرتبة السفلى مباشرة أي الرتبة التي تسبق رتبته الأصلية في السلم الإداري.[2]

ثانيا- التسريح:

وهو تنحية الموظف عن الوظيفة بصورة نهائية وهو أحد صور نهاية العلاقة الوظيفية بين الموظف والجهة المستخدمة العمومية بصورة نهائية، لهذا يعتبر التسريح من أشد

---

[1] سليمان الطماوي، مرجع سابق ، ص 311.

[2] عبد العالي حاحا، مرجع سابق، ص 462.

العقوبات على الإطلاق، ويترتب عنه فقدان صفة الموظف وحرمانه من الراتب وتوقيف الحق في الحصول أو التمتع بالمنح والعلاوات خاصة إذا ما تم تقريره نتيجة مخالفة مالية كتحويل أموال عمومية أو اختلاسها (إحدى جرائم الفساد الإداري).[1]

إضافة إلى هذا، نجد المشرع الجزائري قد أثقل هذه العقوبة بحكم آخر ألا وهو عدم قابلية التوظيف من جديد في الوظيفة العمومية.[2]

والجدير بالذكر أن العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة التي يتعرض لها الموظف العام فقد قيّد المشرع السلطة التي لها صلاحية التعيين بضرورة تبرير القرار التأديبي الخاص بها وهذا بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء المختصة، المجتمعة كمجلس تأديبي وذلك في أجل 45 يومًا من تاريخ اخطارها.[3]

هذا بالإضافة إلى عقوبات أخرى غير تأديبية توقع على الموظف العام، كعقوبة العزل [4]، التي نصت عليها المادة 184 من الأمر رقم **06_03** " إذا تغيب الموظف لمدة 15 يومًا متتالية على الأقل دون مبرر مقبول تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين إجراء العزل بسبب إهمال المنصب بعد الإعذار وفق كيفيات تحدد عن طريق التنظيم ".

الفرع الخامس: العقوبات التأديبية المقررة وفق أخلاقيات الطب

لقد سمح المشرع للمجلس الجهوي لأخلاقيات الطب أن يتخذ إحدى العقوبات التالية:

_الإنذار

_التوبيخ

---

[1] حمد محمد حمد الشلماني، مرجع سابق، ص 200.

[2] المادة 185 من الأمر 06_03 **المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية** ، المذكور سابقا.

[3] المادة 2/165 من الأمر 06_03 المذكور سابقا.

[4] أنظر الملحق رقم 02 .

كما سمح أيضا بأن تقترح على السلطات الإدارية المختصة بمنع المخالف من ممارسة المهنة (مؤقتا أو بصفة دائما) أو غلق المؤسسة، والجهات الإدارية المختصة هي وزارة الصحة تبعا لقاعدة توازي الأشكال باعتبارها من تمنح الترخيص بالنشاط وبالتالي هي من يسحب التراخيص ناهيك عن العقوبات التأديبية التي تقررها الهيئة المستخدمة سواء كانت خاصة أو عامة.

ويترتب عن الإنذار والتوبيخ الحرمان من حق الانتخاب لمدة 3 سنوات إما المنع المؤقت يترتب عنه فقدان الحق في الانتخاب لمدة 5 سنوات ويستخلص مما سبق أن العقوبات التأديبية التي يمكن أن تفرض بموجب مدونة أخلاقيات الطب من طرف المجالس الوطنية والجهوية لأخلاقيات الطب تقتصر على الإنذار والتوبيخ، أما العقوبات الأشد فتقترحها هذه المجالس على السلطات الإدارية.[1]

ومن الملاحظ أن العقوبات التأديبية تخضع لمبادئ وهي:

1_ **مبدأ عدم جمع العقوبات:** بمعنى أن تتمسك الهيئة التأديبية بمخالفتين لقانون آداب الطب من أجل توقيع عقوبة واحدة.

2_ **عدم جواز توقيع عقوبتين لنفس المخالفة**: إذ لا يجوز أن يعاقب الطبيب على الفعل الواحد مرتين.

3_ **عدم تطبيق القانون الأصلح للمتهم:** في مجال تطبيق القانون من حيث الزمان، ومن بين القواعد المعروفة في القانون الجنائي مبدأ تطبيق القانون الأقل تشدد إن مثل هذه القاعدة غير معمول بها في المجال التأديبي.

[1] أمال حابت، مرجع سابق، ص 14.

4_ **مبدأ عدم رجعية القوانين:** لا يمكن تسليط عقوبات تطبق بأثر رجعي، كما أن الشطب من جدول الأطباء لا يمكن أن يطبق بأثر رجعي، حيث أن مثل هذه القاعدة نابعة من مبدأ شرعية العقوبات التأديبية وهو نفس المبدأ المعروف في القانون الجنائي.[1]

المبحث الثالث: الضمانات التأديبية المقررة للطبيب.

لقد قيد المشرع الجزائري السلطة التأديبية بضرورة توفير مجموعة من الضمانات للموظف العام المتهم المحكوم عليه بإحدى العقوبات التأديبية لأن من حقه أن يثبت براءته أو على الأقل أن يوضح ملابسات وظروف هذا الخطأ هذا من جهة ومن جهة أخرى لضمان عدم تعرضه للتعسف من قبل السلطة المتخصصة بالتأديب، لأنه إن لم يدعم الموظف بعض الضمانات فإننا لن نضمن لا محالة نزاهة وعدالة المحاكمة التأديبية وبهذا سنتقسم هذا المبحث إلى مطلبين، الأول سنتكلم عن الضمانات السابقة عن توقيع العقوبة، المطلب الثاني تتمثل في الضمانات اللاحقة لتوقيعها.

المطلب الأول: الضمانات السابقة على توقيع العقوبة التأديبية.

يتمتع الموظف (الطبيب) المتهم بارتكابه لخطأ طبي بضمانات قبل توقيع العقوبة التأديبية وهذا في جميع مراحل سير الدعوى التأديبية سواءا من الاتهام و التحقيق إلى المحاكمة التأديبية وعموما يمكن إجماعها في:[2]

---

[1] سليمان حاج عزام، مرجع سابق، ص ص 315_316.

[2] عبد العالي حاحا، مرجع سابق ، ص 474.

الفرع الاول: إعلام الموظف العام بالتهم المنسوبة إليه.

السلطة صاحبة الحق في تعيين مراقبة ومتابعة الأعمال التي يقوم بها الموظف فإذا رأت أن هذه الأعمال تشكل خطأ يستوجب عقوبة من الدرجة الثانية أو الثالثة كان واجبا عليها إعلام الموظف المخطئ، ولقد جاء في نص المادة 67 من الأمر **06_03** " إن الموظف له الحق في الاطلاع على الملف في 15 يومًا من تحريك الدعوى ".

وأن يكون الموظف على دراية بكل الجرائم والمخالفات المنسوبة إليه التي يتم إحالتها للجهات التأديبية.[1]

فلا يجوز للإدارة اتخاذ القرار التأديبي الذي من شأنه إلحاق ضرر مادي أو معنوي بالموظف العام إلا بعد الاستماع إليه مسبقا فبعد إخطار المجلس التأديبي بتقرير مبرر من السلطة التي لها صلاحية التعيين خلال 45 يوما بعلم الموظف أن انقضاء الأجل المنسوب إليه وهذا ما جاء في نص المادة 166 من المرسوم **06_03** ويبلغ الموظف بالعقوبة التي تنوي الإدارة توقيعها عليه مهما كانت.[2]

ويتم إعلام الموظف عن طريق برقية توجه إليه أو عن طريق البريد المضمون ويطلب الرئيس الإداري التوقيع على وصل استلام الإشعار الذي يحدد مكان وتاريخ انقضاء الجلسة التأديبية والوقائع والمبررات التي حركت القضية التأديبية.

إن هذا الضمان من أهم الضمانات المقدمة للموظف ليتدارك الأوضاع وليتمكن من التصدي للتهم ومن صحة الإجراءات.

---

[1] المادة 167 من الأمر 06_03 المذكور سابقا.

[2] كمال رحماوي، **تأديب الموظف العام في القانون الجزائري**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 148.

الفرع الثاني: حق الاطلاع على الملف التأديبي.

يمثل حق الاطلاع على الملف التأديبي وما يحتويه إحدى الضمانات الجوهرية المقررة للمتهم، أو لا يكفي إعلام الموظف بالمخالفة المنسوبة إليه لتمكينه من إعداد دفاعه بشكل فعال وسليم، بل لابد من إتاحة الفرصة له للاطلاع على الملف التأديبي لما يحتويه من أوراق وتحقيقا وأدلة ومستندات تتعلق بالاتهام الموجه إليه، وهذا بطبيعة الحال يتعذر معرفته بشكل واضح من خلال الإعلان بالتهمة موجه للمتهم.

وفي الغالب يكون لكل موظف في الجهاز الحكومي ملفات أحدهما عادي يحفظ فيه الأوراق العادية والآخر مكتوم تحفظ فيه الأوراق السرية المتعلقة بالموظف من تقارير سرية وتقارير سنوية عنه، وماذا كان يحق للموظف الاطلاع على الملف العادي في أي وقت، فأنه لا يجوز له ذلك في الملف المكتوم الا أنه في مجال المساءلة التأديبية يعتبر الملف المكتوم أحد المصدرين هامين لإحاطة الموظف المتهم علما بما هو منسوبا إليه، أما المصدر الآخر هو الملف التأديبي نفسه.[1]

الفرع الثالث: الحق في الدفاع.

يعتبر الحق في الدفاع من المبادئ الأساسية والعامة للموظف العام وله الحق في ذلك بمقتضى القانون والحق الطبيعي فقد نص المشرع في نص المادة 162 من الأمر **06_03** " **لأنه يمكن للموظف تقديم ملاحظ يختاره بنفسه، أي قد يكون المدافع موظفا مختارا أو محاميا على أن يكون معتمدا لهم أن يطلعوا على الملف التأديبي إذا سمح له الموظف المتهم بذلك أنه لا يجوز له الحصول على نتيجة من التي توجد لدى الإدارة.**"[2]

---

[1] أمجد جهاد نافع عياش، **ضمانات المساءلة التأديبية للموظف العام، دراسة مقارنة**، دون دار نشر ، دون بلد النشر، سنة 2007، ص 10.

[2] كمال رحماوي، مرجع سابق، ص 152.

نصت الفقرة الثانية من المادة 129 على ما يلي " **يمكن للموظف أن يقدم إما أمام مجلس التأديب أو أمام لجنة الطعن إذا اقتضى الأمر أي توضيح كتابي أو شفوي أو يستحضر الشهود كما يمكنه أن يتداعى أو يستعين بأي مدافع يختاره للدفاع عنه** ".

كما ورد في نص المادة 169 من المرسوم **06_03** استحضار الشهود وكذا يكفل له القانون حق الدفاع في المادة 2/169 من المرسوم، وحق الدفاع يعتبر من قبيل الحقوق الأساسية وضمانا رئيسا للموظف لأنه من المبادئ العليا في كل مجتمع، كما أن حق الدفاع للموظف المتابع تأديبيا أن يستعين بمن يشاء الدفاع عنه وجاء للتأكيد على هذا الحق وتمكين الموظف من تطبيقه في المادة 58 من القانون الأساسي للوظيفة العامة. وبقولها يجوز له أن يقدم أمام اللجنة المتساوية الأعضاء بيانات خطية، شفاهية أو يطلب حضور شهود.

وبذلك يكون حق الموظف للدفاع عن نفسه ممثلا أو مساويا لحق الإدارة إذ نجد المشرع الجزائري قد يسر للموظف كل السبل للدفاع عن نفسه فضلا عن ذلك أوجب على الإدارة قبول أي وثيقة كتابية تتضمن بيانات تتعلق بالقضية وللموظف الحق في الحضور شخصيا إذا كان حضوره ضروري ويحق للمصلحة العامة تمكينه من مباشرة أعماله بسهولة، فإخبار الموظف بأنه سيحال على المجلس التأديبي واستدعاؤه للحضور أمر لابد منه من أجل صحة الإجراءات التأديبية لأن الحكم على الموظف غيابيا يعد تجاوز السلطة وإخلالا بحق الدفاع.[1]

المطلب الثاني: الضمانات التأديبية اللاحقة بعد توقيع العقوبة.

منح المشرع الجزائري إلى الموظف القائمة في حقه المسؤولية التأديبية ضمانات إضافية بعد إصدار القرار التأديبي بالإضافة إلى تلك المقررة له قبل إصدار العقوبة

[1] كمال رحماوي، مرجع سابق، ص 152.

التأديبية، ومن بين هذه الضمانات إمكانية التظلم الإداري بنوعيه الولائي وأمام لجنة طعن خاصة، إضافة إلى حقه اللجوء إلى القضاء الإداري وممارسة الطعن القضائي ويعتبر هذا الأخير أهم الضمانات على الإطلاق، لكن ونظرا لأهمية المسؤولية التأديبية وبحكم دراستنا الإدارية فسنركز على الضمانة الإدارية الممنوحة للطبيب لا الضمانة القضائية.

الفرع الأول: الطعن الإداري في القرار التأديبي.

يتم التظلم عموما أمام السلطة الإدارية وهو أول إجراء يلجأ إليه الموظف عند صدور القرار التأديبي بخلاف التظلم القضائي والذي يكون أمام القضاء والذي يأتي بعد استنفاذ كامل طرق الطعن الإدارية الودية، وينقسم التظلم الإداري في ظل التشريع الجزائري إلى قسمان: تظلم إداري ولائي المنصوص عليه في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتظلم إداري أمام لجنة الطعن الخاصة المنصوص في قانون الوظيفة العمومية، أما التظلم الإداري الرئاسي فقد ألغى بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب نص المادة 380.

والجدير بالذكر أن التظلم الإداري بنوعيه هو إجراء اختياري مهما كانت الجهة المصدرة للقرار التأديبي، بحيث يحق للأفراد القيام بأحد التظلمين أمام الإدارة ابتداءا أو الطعن مباشرة أمام القضاء.

أولا- الطعن الإداري الولائي:

يقصد بالتظلم الإداري الولائي " شكوى الموظف إلى الجهة التي أصدرت القرار التأديبي وذلك بأن يتقدم الموظف إلى مصدر القرار المخالف للقانون طالبا منه أن يعيد النظر في القرار الذي اصدر هاما بسحبه أو بإلغائه أو بتعديله أو باستبدال غيره به ".[1]

[1] علي جمعة محارب ، مرجع سابق، ص 18.

ولقد نص المشرع الجزائري بموجب نص المادة 830 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على مايلي " يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار ".

كما حددت المادة المذكورة أعلاه أن رفع التظلم الإداري الولائي بـــ 4 أشهر تسري ابتداء من تاريخ التبليغ الشخصي من القرار التأديبي الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي.

كما بينت الفقرة الثانية من المادة 830 المذكورة سابقا على عدم رد الإدارة على التظلم الإداري حيث بينت أنه بعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها على الرد خلال أجل شهرين بمثابة قرار بالرفض ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم، وفي حالة سكوت الجهة الإدارية يستفيد المتظلم من أجل شهرين لتقديم طعنه القضائي الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل شهرين.[1]

وفي حالة رد الإدارة خلال الأجل الممنوح لها يبدأ سريان أجل شهرين من تاريخ تبليغ الرفض.[2] ، ويكون التظلم أمام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة ويرفق بعريضة. [3]

وبهذا فالتظلم الإداري الولائي يكون أمام الجهة التي لها صلاحية التعيين وهو يكون في العقوبات من الدرجة الأولى والثانية فقط.

أما باقي العقوبات فتخضع لنوع آخر من التظلم وهو أمام لجنة طعن خاصة، وتملك الإدارة في هذه الحالة السلطة التقديرية في اتخاذ القرار الذي تراه مناسبا بالسحب أو تعديل العقوبة، كما يمكن أن تمتنع عن الرد.

---

[1] المادة 03/830 من القانون رقم 08_09 **المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية** ، المؤرخ في 25 فيفري 2008 ، ج ر ، عدد 21 ، لسنة 2008.

[2] المادة 04/830 من قانون 08_09 ، المذكور سابقا.

[3] المادة 05/830 من قانون 08_09 ، المذكور سابقا.

ثانيا- التظلم أمام لجنة الطعن:

اشرنا سابقا أن العقوبات من الدرجة الأولى والثانية يمكن التظلم الولائي بشأنها أمام الجهة الإدارية التي أصدرتها أما العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة ونظرا لخطورتها وأثرها الكبير من الرتبة أو الدرجة، فقد دعمها المشرع بضمانة أساسية إضافية تتمثل في إمكانية الطعن الإداري أمام لجان الطعن الخاصة، وهذا ما أكدته المادة 175 من القانون الأساسي للوظيفة العامة بنصها :" **يمكن الموظف الذي كان محل عقوبة تأديبية من الدرجة الثالثة أو الرابعة أن يقدم تظلما أمام لجنة الطعن مختصة في أجل أقصاه شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغ القرار** ".

ولقد نصت المادة 62 من القانون الأساسي للوظيفة العامة، على إنشاء هذه اللجان.

وبهذا فإنه يحق للموظف الذي تعرض للعقوبة التأديبية من الدرجة 3 و 4 أن يقدم طعنا إداريا أمام لجنة الطعن المختصة.

وبهذا وبهدف توفير أحسن الضمانات وتفاديا لاتحاد بنص الإجراءات التي من شانها تهديد حياته المهنية، نص المشرع على إنشاء لجان الطعن فمما تشكل هذه اللجان وفيما تتمثل صلاحياتها.[1]

1- تشكيلة لجان الطعن:

فيما يخص تشكيلة هذه اللجان فقد بينت المادة 02/65 من القانون الأساسي للوظيفة العامة كما يلي: "تتكون هذه اللجان مناصفة مع ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين المنتخبين " هذا وترأس هذه اللجان السلطة الموضوعة على مستواها أو ممثل عنها يختار من بين

[1] عبد العالي حاحا، مرجع سابق، ص 485.

الأعضاء المعينين بعنوان الإدارة وينتخب ممثلي الموظفين في اللجان المتساوية الأعضاء من بينهم ممثلي في لجان الطعن.[1]

2- اختصاصات لجان الطعن:

وفقا للمادة 67 من القانون الأساسي للوظيفة العامة والمادة 175 من نفس القانون تختص لجان الطعن الوزارية أو الولائية أو لدى المؤسسات والإدارات العمومية بالنظر في التظلمات المرفوعة من الموظفين العموميين والذين تعرضوا لأحد العقوبات التأديبية التالية: التوقيف عن العمل من 4 إلى 8 أيام، التبديل من درجة إلى درجتين، التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة، التسريح والموظف العام الذي تعرضه لإحدى العقوبات من الدرجة 3 و 4 المنصوص عليها أعلاه له الحق في تقديم التظلم إلى لجنة الطعن المختصة ولكن مقيد بأجل أقصاه شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغه بالقرار من طرف السلطة التي لها صلاحية التعيين.[2]

والملاحظ أن أجل التظلم أمام اللجنة الطعن كان في ظل المرسوم 10/84 والتعليمة رقم 20، وكذا التعليمة رقم 05 لسنة 2004 محدد بـــ 15 يوم فقط، وحسن فعلا المشرع عندما مدد الآجال لأن مدة 15 يومًا غير كافية كذلك أحسن فعل المشرع الجزائري عندما منع الإدارة من تقديم تظلمها أمام لجنة الطعن وهذا حتى يعيد التوازن لطرفي العلاقة التأديبية والتي يتميز برجحان كفة الإدارة بما تملكه من صلاحيات وامتيازات أثناء الدعوى التأديبية هذا ونشير كذلك أن التظلم أمام لجنة الطعن المختصة بوقف تنفيذ العقوبة التأديبية، وهذا ما أكدته المادة 02/25 من المرسوم 10/84 وكذا التعليمة رقم 05 لسنة 2004 والتي تنص " إن الطعن المدفوع في الآجال القانونية بوقف تنفيذ العقوبة ".

---

[1] المادة 3/65 من الأمر 06_03 **المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية** ، المذكور سابقا.

[2] عبد العالي حاحا، مرجع سابق، ص 487.

هذا وتفصل لجنة الطعن الخاصة في التظلمات المرفوعة أمامها بموجب قرارات مكتوبة في أجل أقصاه ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ رفع القضية إليها وذلك قصد إبطال الآراء المتنازع فيها التي تصدر بها اللجان الإدارية المساوية الأعضاء أو إثباتها أو تعديل المادة 01/25 من المرسوم رقم 10/84 وكذا التعليمة رقم 05 لسنة 2004.

وعموما فإن الإجراءات الواجبة إتباعها على مستوى لجان الطعن هي نفسها المعمول بها بصدد اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء.

والجدير بالذكر أيضا أنه فور الطعن من الموظف صدرت بحقه عقوبة التسريح وتم توقيفه فإنه يمدد إجراء توقيف الموظف المعني بموجب قرار من السلطة التي لها صلاحية التعيين حتى تفصل لجنة الطعن في الوضعية المعروضة وبمجرد صدور قرار لجنة الطعن ينفذ فورا، وإذا لم تؤكد لجنة الطعن قرار اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء وتصرح بإعادة إدماجه، يعاد إدماج الموظف وتعاد إليه كافة حقوقه ويتقاضى مرتبه كاملا خلال كل مدة التوقيف.[1]

[1]- عبد العالي حاحا، مرجع سابق، ص 487.

ملخص الفصل الثاني

بعد تكملة هذا الفصل يمكننا القول بأن هنالك جهات مختصة بتوقيع الجزاءات التأديبية ولقد تم حصرها في المجلس الوطني لأخلاقيات الطب، المجالس الجهوية لأخلاقيات الطب وكذلك الجهات المستخدمة، بحيث توقع عقوبات على كل مرتكب مخالفة طبية، وبما أننا بصدد دراسة المسؤولية التأديبية لأخطاء الأطباء داخل المستشفيات العمومية فلقد تطرقنا إلى هاته الجهات التأديبية ، في مقابل ذلك أورد المشرع الجزائري ضمانات سابقة وأخرى لاحقة لحماية الطبيب وعدم تعرضه للتعسف من قبل السلطات المختصة بالتأديب، كما تكلمنا عن العقوبات المقرر توقيعها على الطبيب مرتكب الخطأ الطبي .

و لقد لاحظنا من خلال هذا الفصل أن المشرع الجزائري قد أعطى الهيئات الإدارية المختصة سلطة واسعة في توقيع العقوبات بينما ضيق المجال في تسليط العقوبة للسلطات التأديبية المخولة للمجالس الجهوية و حصرها في عقوبتي الإنذار و التوبيخ فقط .

الخاتــمة

تناولنا في دراستنا موضوعا نرى انه في غاية الأهمية كونه أهم المسائل المطروحة حاليا على طاولة النقاش بين رجال الطب ورجال القانون ، ويظهر ذلك من خلال المؤتمرات و الندوات وكذا المقالات الصحفية التي تطرقت لهذا الموضوع محاولة سد النقائص الموجودة في هذا المجال هذا من جهة ومن جهة ثانية بسبب دقة البحث و حساسيته ، و الطبيب بطبيعة مهنته يتعامل مع الكيان الإنساني ولكن يجب أن يتم هذا التعامل في إطار أصول فنية يجب مراعاتها في ممارسة مهنة الطب فمن حاز عنها تعرض للمسائلة القانونية ومن التزم بها كان في مأمن من العقاب و المسؤولية .

مهنة الطب إحدى المهن التي تفرض على من يمتهنها قدرا من الحرص و العناية و الخبرة تجعل المسؤولية الملقاة عليهم كبيرة جدا وذلك لقاء ما يضعه المريض من الثقة و الأمان في إن الطبيب سيبذل العناية اللازمة و المطلوبة من خلال علمه و عمله عند تشخيص المرضى، ووصف العلاج المناسب له ، ومن هذا المنطلق فان الالتزامات الأطباء ليس منشئوها الواجب القانوني العام و المتمثل في عدم الإضرار بالغير وإنما القواعد المهنية التي تحددها ومن ثم فان أساس الالتزام في مسؤولية الطبيب هو بذل العناية الواجبة وليس مجرد عناية عادية ، فيجب بذل العناية التي تتفق مع الأصول العلمية و القواعد المهنية

وفي ظل تزايد معدلات الخطأ الطبي المهني تظهر دور العقوبات التأديبية التي تفرض على المخطئ جزاءا له و ردعا لغيره.

ولقد تبلورت دراستنا لهذا الموضوع من ثلاث جهات بداية بالمبحث التمهيدي خصص للنظام القانوني داخل المستشفيات العمومية، و خصصنا الفصل الأول إلى شروط قيام المسؤولية التأديبية تعرفنا من خلاله على معنى المسؤولية التأديبية و شروطها ، لاحظنا

انه لابد من توافر الشروط الثلاث من خطأ طبي، و ضرر وعلاقة سببية بين الخطأ و الضرر لكي تقوم هذه المسؤولية، أما الفصل الثاني فلقد خصص فيما يتعلق بالجهات المخول لها بسلطة التأديب أي الجزاء المترتب عن هذه المسؤولية لتأديب الأطباء ثم تم الحديث على العقوبات التي يتم إيقاعها على الطبيب المرتكب للمخالفة التأديبية ، كما لا ننسى أن المشرع الجزائري لم يغفل عن حماية الطبيب و أحاطه بضمانات سابقة وأخرى لاحقة.

وفي النهاية يمكن القول يمكن القول انه ومع الإقرار و الاعتراف بمسؤولية الطبيب عن أخطائه الطبية فلا يجب أن يتولد لديه الشعور بالرهبة و الخوف وعدم الطمأنينة و التهديد بالتعويض و العقاب، و الذي يولد بالنهاية إلى اعتكاف الأطباء عن عملهم و عليه أن يشعر بالحرية و الأمان وان يكون هناك قانون واضح له للحماية الكاملة وعليه يجب أن يكون هناك توازن بين حماية الطبيب وحماية المريض بشكل كامل.

وتفاديا للنقائص و الثغرات فيما يتعلق بموضوع الدراسة نقترح جملة من التوصيات نجملها فيما يلي:

1. المسؤولية الطبية في العصر تأخذ أشكلا مختلفة وتتم في ظروف قد يصعب أو يستحيل على المضرور إثباتها بسبب الطبيعة الفنية لها لان مهنة الطب تنطوي على مخاطر مادية وشخصية لطرفي العلاج الطبيب و المريض فان معالجة هذه المسألة تستلزم إنشاء نظام للتامين الطبي الجماعي و الفردي سهل. وتجدر الإشارة إلا أن الدولة العربية الوحيدة التي يوجد بها قانون للمسؤولية الطبية هي ليبيا.
2. نقترح أن يكون نظام تامين إلزامي على الأطباء من المسؤولية الطبية وهو الاتفاق المبرم بين الطبيب و شركة التامين لتغطية مسؤولية عن أعماله الطبية الضارة تجاه المريض فعند وقوع الخطر تستلزم الشركة بدفع مبلغ التعويض للمريض .

3. على مشرعنا الجزائري أن يتجه إلى تعديل قانون التامين الجزائري وخاصة ما تعلق منه بالتامين ضد أخطار المهنة وخاصة إن مسألة الأخطاء الطبية زادت في المجتمع الجزائري.
4. كذلك نجد أن المشرع الجزائري قد منح للهيئة الإدارية المتخصصة مجال واسع لتسليط العقوبة في المقابل ضيق النطاق للسلطة التأديبية المخولة للمجالس الجهوية و المجلس الوطني ، لأخلاقيات الطب و التي منحها سلطة توقيع العقوبة الإنذار و التوبيخ فقط.
5. نأمل من الجهات المختصة العمل على إضافة مادة قانونية يدرسها الطلبة في كليات القانون تتعلق بمهنة الطب و كذالك العمل على إصدار دوريات و نشرات على أساس علمي و فقهي تنافس موضوعات طبية متخصصة لتحسين معلومات رجال القانون حول المسؤولية الطبية و تطور علم الطب.

وأخيرا فإنني لا ادعي الكمال لبحثي هذا فأنا مازلت أحبو في محراب العلم و لكن أأمل من الله سبحانه و تعالى أن يكون وفقني إلى الصواب فان كنت قد أصبت فمن عند الله وان كانت الأخرى فمن عندي و استغفر الله وحسبي أنني قد اجتهدت نفسي على قد الاستطاعة وفتحت الباب لإخواني وزملائي كي يستكملو ما نقص مني ورحم الله الإمام علي بن أبي طالب إذ يقول: "لايزال الرجل عالما إذا ما طلب العلم فإذا ظن انه علم فقد جهل".

والحمد لله رب العالمين .

ملاحق

قائمةالمصادر والمراجع

أولا: المصادر

1_ القـــــــرآن الـــــــكريم

2_ السنة النبوية الشريفة:

ابن ماجه (الحافظ ابي عبد الله محمد بن يزيد القزويني)، سنن ابن ماجه، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، مطبعة دار أحباء الكتب العربية، فيصل عيسى الباب الحلبي، الجزء الثاني، كتاب أحكام، دون تاريخ.

3_ القوانـــــين:

أ القـــــــوانـــين الـــعادية:

- القانون رقم: 85_05 المؤرخ في: 17 فبراير 1985 **يتعلق بحماية الصحة و ترقيتها**، ج ر، العدد 8، لسنة 1985 ، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم: 90_17 المؤرخ في: 31 يوليو 1990، المعدل و المتمم بموجب الامر رقم: 06_07 المؤرخ في 15 يوليو 2007 ، ج ر، العدد 47، لسنة 2006 .
- القانون رقم:05_10 المؤرخ في :20 يونيو 2005، **المتضمن القانون المدني**، ج ر ، عدد 44، لسنة 2005.
- القانون رقم : 08_09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، **المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الادارية الجديد** ،ج ر، 21، لسنة 2008.

ب الاوامـــــر:

- الامر رقم: 06_03 المؤرخ في: 15 يوليو 2006، **المتضمن القانون الاساسي للوظيفة العمومية**، ج ر، عدد 46،لسنة 2006.
- الامر 95-07 المؤرخ في 25 جانفي 1995 ، **يتعلق بالتأمينات**، المعدل والمتمم ،ج ر ، عدد37 1998 ، ص 279 .
- الامر 76_79 المؤرخ في 23 اكتوبر 1976، **يتضمن قانون الصحة العمومية** ، ج ر، عدد 101 لسنة 1976.

جـ _ المـــراسيم التنـــــفيذيـــة:

- المرسوم التنفيذي رقم:92_276 المؤرخ في: 6 يوليو1992، **المتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب**، ج ر، عدد 52، لسنة 1992 .
- المرسوم التنفيذي رقم:07_140 المؤرخ في 19 مايو 2007، **يتضمن انشاء المؤسسات الاستشفائية و المؤسسات العمومية للصحة الجوارية و تنظيمها و سيرها** ،ج ر، عدد 33 سنة 2007.
- المرسوم التنفيذي رقم 97_465 : المؤرخ في ديسمبر 1997، **الذي يحدد قواعد انشاء – المؤسسات الاستشفائية المتخصصة ، وتنظيمها وسيرها** ، والملحق بالمرسوم التنفيذي رقم: 14-142 المؤرخ في 20 افريل 2014 الذي يتم قائمة المؤسسات الاستشفائية المتخصصة، ج ر، لعدد81، لسنة 1997.
- المرسوم التنفيذي رقم:97_467 المؤرخ في 1997/12/2 ،**المحدد لقواعد انشاء المراكز الاستشفائية الجامعية**، ج ر، لعدد81، لسنة 1997.
- المرسوم التنفيذي رقم:09_393 المؤرخ في 24 نوفمبر 2009 ،**المتضمن القانون الاساسي الخاص للموظفين المنتمين لاسلاك الممارسين الطبيين العامين في الصحة العمومية** ، ج ر، عدد 70، لسنة2009.
- المرسوم التنفيذي رقم:09_394 المؤرخ في 24 نوفمبر 2009 ، **المتضمن القانون الاساسي الخاص للموظفين المنتمين لاسلاك الممارسين الطبيين المتخصصين في الصحة العمومية** ، ج ر، عدد 70، لسنة2009.

ثانيا : المراجع

1_ الكتـــــــــب:

أ_ باللغة العربية:

- أحمد سلامة ،**المدخل لدارسة القانون، نظرية الالتزام**، الكتاب الثاني ،بدون دار نشر، القاهرة، 1974،
- أحمد شرف الدين،**مسؤولية الطبيب ، مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة** ، دراسة مقارنة في الفقه الاسلامي ، والقضاء الكويتي والمصري والفرنسي ، ذات السلاسل ، الكويت ، لسنة 1986.

- أمجد جهاد نافع عياش، **ضمانات المساءلة التأديبية للموظف العام،دراسة مقارنة**، بدون دار نشر ، بدون بلد النشر، سنة 2007.
- امير فرج، **أحكام المسؤولية عن الجرائم الطبية:من الناحية الجنائية و المدونة و التأديبية**، المكتب العربي الحديث، اسكندرية،2001.
- بابكر الشيخ، **المسؤولية القانونية للطبيب ، دراسة في أحكام العامة لسياسات القوانين المقارنة و اتجاهات القضاء**، دار حامد للنشر و التوزيع، الطبعة الاولى، عمان، 2002.
- حروزي عز الدين، **المسؤولية المدنية للطبيب، أخصائي الجراحة، دراسة مقارنة**، دار هومة، الجزائر، سنة 2008
- حمد محمد حمد الشلماني، **ضمانات التأديب في الوظيفة العامة**، دار المطبوعات الجامعية ، اسكندرية ، 2007.
- رشيد خلوفي، **قانون المنازعات الإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- سليمان محمد الطماوي، **القضاء الإداري قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام**، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1988.
- شريف الطباخ، **جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها**، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2003.
- طاهري حسين، **الخطأ الطبي و الخطأ العلاجي في المستشفيات العامة: دراسة مقارنة الجزائر_ فرنسا**، دار هومة، الجزائر، 2002.
- عادل أحمد الطائي، **المسؤولية المدنية للدولة عن أخطاء موظفيها**، دار الصبح، لبنان، 1999.
- عباس علي محمد الحسني، **مسؤولية الصيدلاني المهنية عن أخطائه الطبية**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1999.
- عبد الرشيد مأمون، **عقد العلاج بين النظرية والتطبيق**، دار النهضة العربية،القاهرة، سنة 1986.
- عبد السلام عبد العظيم،**تأديب الموظف العام في مصر**، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، 2004 .
- علي جمعة محارب، **التأديب الاداري في الوظيفة العامة**، دار المطبوعات الجامعية، اسكندرية، 2003.

- عليعلي سليمان، **النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993.
- عمار عوابدي، **نظرية المسؤولية الإدارية – نظرية تأصيلية تحليلية ومقارنة–**، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
- فرج صالح الهريش، **موقف القانون من التطبيقات الحديثة، "دراسة مقارنة-زرع الأعضاء البشرية وتقنيات التلقيح الصناعي"**، الدار الجماهيرية، بدون بلد النشر، بدون سنة النشر.
- كمال رحماوي، **تأديب الموظف العام في القانون الجزائري**، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر،2004.
- المحتسب بالله بسام، **المسؤولية الطبية والجزائية بين النظرية والتطبيق**، الطبعة الأولى ،دار الإيمان، دمشق، بيروت، ، 1984.
- محسن عبد الحميد البيه، **خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية**، مطبوعات جامعية، الكويت، سنة 1993.
- محمد الشلش، **أخطاء الأطباء بين الفقه والقانون**، جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات، العدد التاسع، 2007.
- محمد حسن منصور، **المسؤولية الطبية**، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر،1999.
- محمد عبد الطاهر حسين ،**المسؤولية المدنية في مجال الطب وجراحة الأسنان**، دون دار نشر، القاهرة، لسنة 2004.
- محمد ماجد ياقوت، **شرح الاجراءات التأديبية**، الناشر منشأة المعارف، الاسكندرية،2003.
- هشام عبد الحميد فرج، **الأخطاء الطبية**، مطابع الولاء الحديثة، دون بلد النشر، 2007.

ب باللغة الفرنسية:

- George Vedel, **Droit administratif**, Thémis, P.U.F, 6emeed, Paris, France, 1976 .
- E.terrier, **Déontologie médical et droit- les études hospitalières**, Coll. Bordeaux, 2003.

2 الرسائل الجامعية

- عادل بن عبد الله ، **المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية** ،أطروحة دكتوراهغير منشورة، كلية الحقوق ، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011/2010.
- عبد العالي حاحا ،**الآليات القانونية لمكافحة الفساد الاداري في الجزائر**، اطروحة دكتوراه غير منشورة ، كلية الحقوق ، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، 2013.
- فريدة عميري ، **مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي**، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، 2011.
- سليمان حاج عزام، **المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية**، أطروحة دكتوراه غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011/2010.
- عتيقة بلجبل، **المسؤولية الإدارية الطبية عن عمليات نقل الأعضاء البشرية**، أطروحة دكتوراه غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012/2011.
- حميدة جمعة حنين، **مسؤولية الطبيب و الصيدلاني داخل المستشفيات العمومية** ، مذكرة ماجستير غير منشورة، جامعة بن عكنون، الجزائر ، 2001.
- صفية سنوسي، **الخطأ الطبي في التشريع و الاجتهاد القضائي**، مذكرة ماجستير غير منشورة، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2009.
- فاطمة عيساوي، **المسؤولة الادارية عن أضرار المرافق العامة الطبية** ، مذكرة ماجستير غير منشورة، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013/2012.
- فريدة عيسوس، **الخطأ الطبي و المسؤولية الطبية** ، مذكرة ماجستير غير منشورة، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2003.

3 المـــــــــــــجلات

- عرابة الحاج، **ازدواجية السلطة في المستشفيات** ، مجلة لباحث، جامعة ورقلة ، العدد7، 2010/2009.

4 المـــلتقيات الوطـــنية

❖ حابت آمال، **"المساءلة التأديبية للطبيب وفقا لمدونة أخلاقيات الطبالجزائري"**، الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008.

5 المواقع الالكترونية

ميلاد سامي ، **الأخطاء الطبية والمسؤولية القانونية للطبيب**، 8 نيسان 2008، نقلا عن الموقع:
http://www.hayajneh.org/blog2007/others/04-meladsamimedical-Erreurs.hotmail

الفهرس:

مقدمة
مبحث تمهيدي : النظام االقانوني داخل المستشفيات العمومية.....6
المطلب الأول :الطبيعة القانونية داخل المستشفيات العمومية.....7
الفرع الأول :المقصود بالمستشفيات العمومية 7
الفرع الثاني :الإطار القانوني للمستشفيات العمومية 8
المطلب الثاني :وظائف المستشفيات العمومية 10
الفرع الأول :النشاط الإداري و التنظيمي للمستشفى.....10
المطلب الثالث: تحديد العلاقة القانونية داخل المستشفيات العمومية 12
الفرع الأول : علاقة المستشفى بالمريض 12
الفرع الثاني : علاقة المستشفيات العمومية بموظفيها..(الطبيب).....12
ملخص المبحث التمهيدي.....18
الفصل الأول: شروط قيام المسؤولية التأديبية عن أخطاء الأطباء داخل المستشفيات العمومية..... 20
المبحث الأول: الخطأ الطبي.....23
المطلب الأول: المقصود بالخطأ الطبي.....23
الفرع الأول: تعريف الخطأ الطبي.....23
الفرع الثاني: أنواع الخطأ الطبي 24
المطلب الثاني: صور الأخطاء الطبية.....26
الفرع الأول: الأخطاء المتصلة بالممارسات الطبية 26
الفرع الثاني: الأخطاء في الممارسات الطبية.....28
الفرع الثالث: الخطأ في إجراء العلاج بهدف غير الشفاء.....29
المطلب الرابع: أسباب الأخطاء الطبية.....30
الفرع الأول: الإهمال.....30
الفرع الثاني: عدم الاحتراز.....31

الفرع الثالث: الرعونة. 32
الفرع الرابع : عدم مراعاة القوانين أو اللوائح أو الأنظمة أو الأوامر.....32
المبحث الثاني: الضرر الطبي.....34
المطلب الأول: تعريف الضرر. 34
الفرع الأول: المفهوم اللغوي للضرر.....34
الفرع الثاني: المفهوم الاصطلاحي للضرر.....35
المطلب الثاني : أنواع الضرر.....35
الفرع الأول : الضرر المادي 35
الفرع الثاني : الضرر المعنوي 36
المطلب الثالث: شروط الضرر.....36
الفرع الأول: أن يكون الضرر محقق الوقوع. 36
الفرع الثاني: أن يكون الضرر الطبي شخصيا.....37
الفرع الثالث: أن يكون الضرر الطبي مباشرا.....37
الفرع الرابع : أن يتسبب الضرر الطبي بإضافة مشروعة أو حق مكتسب للمريض 37

المبحث الثالث :العلاقة السببية بين الخطأ الطبي والضرر.....38
المطلب الأول: تحديد رابطة السببية. 38
المطلب الثاني: طرق نفي العلاقة السببية.....40
الفرع الأول: القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.....41
الفرع الثاني: خطأ الغير.....41
الفرع الثالث: خطأ المضرور.....41
المطلب الثالث: عبء الإثبات.....42
الفرع الأول: عبء إثبات الخطأ الطبي 42
الفرع الثاني : نقل عبء الإثبات فيما يتعلق بالتزام الطبيب الجراح بإعلام المريض بمخاطر الجراحة (كجهة ثانية).....43
ملخص الفصل الأول.....45

الفصل الثاني: الضمانات التأديبية والعقوبات المقررة للطبيب.....47
المبحث الأول: الجهات الخاصة بتوقيع الجزاءات التأديبية.....47
المطلب الأول: المجلس الوطني لأخلاقيات الطب.....47
الفرع الأول: الجمعية العامة.....48
الفرع الثاني: المجلس الوطني.....48
الفرع الثالث: المكتب.....48
المطلب الثاني: المجالس الجهوية لأخلاقيات الطب.....49
المطلب الثالث: الجهة المستخدمة.....50
المبحث الثاني: العقوبات التأديبية.....51
المطلب الأول: الأخطاء التأديبية.....51
الفرع الأول: معنى الخطأ التأديبي.....51
الفرع الثاني: الأخطاء التأديبية وفقا للأمر رقم:06_03.....52
الفرع الثالث: الأخطاء التأديبية وفق مدونة أخلاقيات الطب.....54
المطلب الثاني: العقوبات التأديبية.....55
الفرع الأول: العقوبات من الدرجة الأولى.....55
الفرع الثاني: العقوبات من الدرجة الثانية.....57
الفرع الثالث: العقوبات من الدرجة الثالثة.....58
الفرع الرابع: العقوبات من الدرجة الرابعة.....59
الفرع الخامس: العقوبات التأديبية المقررة وفق أخلاقيات الطب.....60
المبحث الثالث: الضمانات التأديبية المقررة للطبيب.....62
المطلب الأول: الضمانات السابقة على توقيع العقوبة التأديبية.....62
الفرع الاول: إعلام الموظف العام بالتهم المنسوبة إليه.....63
الفرع الثاني: حق الاطلاع على الملف التأديبي.....64
الفرع الثالث: الحق في الدفاع.....64
المطلب الثاني: الضمانات التأديبية اللاحقة بعد توقيع العقوبة.....65

الفرع الأول: الطعن الإداري في القرار التأديبي.....66
ملخص الفصل الثاني.....71
الخاتمة.....72
الملاحق.....76
قائمة المراجع.....78
الفهرس.....84

الملخص:

من خلال دراستنا لموضوع المسؤولية التأديبية الناتجة عن الخطأ الطبي كونها من المسائل المطروحة حاليا بين رجال الطب ورجال القانون، ويظهر ذلك من خلال الندوات و المقالات الصحفية ، التي تطرقت لهذا الموضوع ولذلك محاولة التقليل من الأخطاء الطبية المعرضة المريض للضرر من جهة ومن جهة أخرى المعرضة الطبيب للمسائلة التأديبية، فموضوعنا هذا من خلاله تم إلقاء الضوء على ثلاث جهات بداية بالمبحث التمهيدي خصص للنظام الداخلي للمستشفيات العمومية إذ إنا دراستنا تتمحور حول الخطأ الطبي باعتبار انه موظف عام بمرفق استشفائي عام ، ثم خصصنا الفصل الأول إلى شروط قيام المسؤولية التأديبية و لقد كانت الدراسة كل شرط على حدا بداية بالخطأ الطبي ثم الضرر ثم و أخيرا العلاقة السببية بينهما وبهذا نرى أن المسؤولية التأديبية تقوم بتوافر شروطها الثلاث ، وفي الأخير ارتأينا إن نبحث في الضمانات القانونية و العقوبات المقررة للطبيب ووجدنا أن المشرع الجزائري منحه ضمانات سابقة وأخرى لاحقة وذلك من اجل عدم تعسف الإدارة في حقه، ثم تكلمنا عن العقوبات المقرر توقيعها عليه ووجدنا أن السلطة الممنوحة لمدونة أخلاقيات الطب توقع عقوبته الإنذار و التوبيخ فقط مقارنة بالهيئة الإدارية المستخدمة.