Issn;2602-6163

# طبيعة نشاط طبيب التخذير في المرافق الاستشفائية العمومية

الأستاذ كريم الشيخ بلال

كلية الحقوق و العلوم السياسية تخصص قانون و صحة

جامعة الجيلالي اليابس سيدي بلعباس

**المقدمة:**

إن موضوع المسؤولية الاطباء المتخصصين يعد من أكثر المواضيع التي أثيرت منذ عهد بعيد و مازال الجدل و النقاش و الاجتهاد في مجال الفقه و التطبيقات القضائية و حتى الحقل الطبي، و من المعروف أن التشريعات الحديثة لم تتعرض للمسؤولية طبيب التخذير بنصوص خاصة بل ترك حكمها للقواعد العامة في المسؤولية ،كما أن الجراحة بشتى أنواعها شهدت تطورات كبيرة و تقدم ملحوظ و لازالت تأتي بما هو جديد بل مبهر في كافة فروعها و تخصصاتها ، و ما أصبح يميزها في نظرة العامة هو تلك الإيجابية و الفعالية التي جعلتها تجاوز مهمتها الاصلية التي هي الوقاية و العلاج من الأمراض و العلل و لقد أضحت الجراحة المجال الخصب و الارحب للأخطاء الطبية كونها تمس بالسلامة الجسدية للإنسان ،و إن كانت من النعم التي حبانا الله بها للعلاج الجذري للداء كما أن الجراحة أضحت من الحالات التي تستوقف النظر و تدعو الى البحث و التأمل فيها، إضافة الى ذلك أن جراح هو القائم بأعمال الجراحة فلابد عليه الاستعانة بمجموعة من المتخصصين و من ضمنهم طبيب التخذير و الانعاش ، فأصبح علم التخذير علما قائما بذاته مستقلا من اكثر التخصصات المنافسة للجراحة ، فلا يقدم الجراح على فعل جراحي دون اخذ موافقة طبيب التخذير سواءا بطريقة التدخل ، أو وقت التدخل أو حتى ابسط الامور المتعلقة ببرمجة العملية الجراحية ، و هذا ما يجعلنا نقر أن مكانة طبيب التحذير لا تقل عن مكانة الطبيب الجراح أو مكانة أي عضو من اعضاء الفريق الطبي أو العلاجي أو الجراحي ، كما ان شعور الرأي العام ازداد فيما يخص وجود ضعف في الحس الإنساني لدى بعض الجراحين في الوقت نفسه نمو سرطاني في الحس التجاري لديهم و مثلما لا يلتقي الايمان مع الكفر ،الجراحة لا تلتقي مع التجارة و عند ال لقاء تسود لدى الجراحين نزعة تنمية الثروة المالية بشتى الطرق بدلا من الاستجابة لأوجاع و آلام المرضى.

و يعد المستشفى الجهاز الوحيد الذي بواسطته تقوم الدولة بتقديم الخدمات الصحية و موطن العمل الجراحي ،فهو يعد العمود الفقري لأي نظام صحي ذلك كونه يوفر الرعاية الصحية ، فبالنسبة للمريض هو المكان المفضل لتلقي العلاج و فيه تلتقي الكفاءات و القوى العاملة الاخرى لباقي التخصصات،و ان كان مرفق المستشفى من المؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري وفق النصوص الخاصة بتنظيم و سير المستشفيات ، فإن هذه المؤسسات عرفت تطورا ملحوظا و مستمرا يتماشى و تطور العلوم الطبية و الجراحية ،زيادة عن تميزه بجوانب مختلفة و معقدة يمكن ان تسبب اضرار



المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Issn;2602-6163

مختلفة و مأساوية في بعض الحالات بسبب خصوصياتها تحديد العلاقات بينها و بين العمل الجراحي خاصة في الشق المتعلق بالعمل التخديري [1]

ولا يمكن اعتبار ان المشفى كونه شخصا معنويا ليس بمقدوره اداء الغرض الذي انشئ من اجله إلا من خلال الشخص الطبيعي ،ذلك الجهاز البشري الذي تستعين به ادارة المستشفى للقيام بكل النشاطات ، وهو الشرط الاهم الذي لابد من توافره، فتخسر الدولة اموالا طائلة من اجل طاقم كفؤ ومتخصص يضم مختلف التخصصات ومنها طبيب الانعاش والتخدير، وتبعا للدور الحساس الذي يلعبه هذا الاخير لم يتدخل المشرع بإحاطة فئة اطباء التخدير والانعاش بنصوص قانونية تحدد التزاماتهم وتضع الحدود القانونية المتعلقة بجانب تحديد المسؤوليات ، كما ان مسؤولية مرفق المستشفى في هذا النطاق يثير صعوبة حقيقية ، فطبيب التخذير العامل بالمستشفى العام معرض للأخطاء، حيث ان خصوصية المسؤولية الجراحية لا سيما في عمل التخدير و حساسيتها و تعقيدها تجعل تطبيقها أمرا صعب المنال ، حتى و ان كانت تتعلق اغلبية قواعدها للنظام العام للمسؤولية الادارية ، إلا ان مسؤولية المستشفى تتميز بقواعد تتعلق بقواعد تعود الى طبيعة نشاط المستشفى.

و من هنا يثور اشكال متعلق بدور العمل التخذيري و ما علاقته بمبدأ الاستقلال الفني و المهني للاطباء عامة و أطباء التخذير خاصة بالنظر بكونهم موظفين لدى المستشفى و عن مدى مسؤولية المرفق الصحي العمومي ذاته؟ و هل يمكن اعتبار مسؤولية طبيب التخدير الموظف في المؤسسات العمومية ، و مسؤولية المرافق الصحية العمومية هي قائمة بذاتها و لكل منها احكام خاصة ؟بالرغم من قيام الضرر الصحي النا جم عن عمل التخدير وقع في نطاق واحد و هو المرفق الصحي؟ ام ان مسؤولية اطباء التخدير و المؤسسات الاستشفائية العمومية هي نظام واحد قائم بذاته غير ان احكامه و نظرياته تتنوع حسب طبيعة اختلاف و تنوع الاخطاء المرتكبة من اطباء التخذير؟

سنحاول حل هذه الاشكاليات القانونية من خلال تناول طبيعة النشاط لاطباء التخدير في المبحث الاول ثم نتناول في المبحث الثاني : الاوضاع الاستثنائية للطبيب اخصائي التخدير في المرفق العام.

[1] -christilla Glisson ;la réflexion d'éthique au sein des établissements de santé ;RDSS.N6 ;2010 p1012.



المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Issn;2602-6163

**المبحث الاول: طبيعة النشاط لأطباء التخدير**

إن الاصل العام في العمل الجراحي مهما كان نوعه هو عدم المساس بالسلامة الجسدية ، حيث يعتبر هذا الحق من اهم المبادئ التي كرستها جل التشريعات الدولية وفق قاعدة " **عدم جواز المساس بالجسم البشري** " الا انه يمكن ورود استثناءات اهمها :

-مشروعية العمل التخديري و استعمال المخدرات لغرض علاجي و تبرر هذه الافعال لشفاء المريض من العلل .

- مراعاة اعتبارات المصلحة العامة المتمثلة في حفظ الصحة العامة للمجتمع.

ان ممارسة اعمال التخدير لا يكون الا على فئة حددها الشرع على سبيل الحصر ، لكي لا تكون اعضاء الجسم البشري محلا للتلاعب بأي شكل من الاشكال و هذه الفئة فئة الاطباء المتخصصين.

و حيثما كان عمل التخدير كان هناك احتمال كبير لوقوع الخطأ و ارتباطه بالخطر .فقد يجد طبيب التخدير نفسه متدخلا في اختصاصات أي عضو من اعضاء الفريق العلاجي و الجراحي ، منقادا لاستعمال اجهزة و وسائل يمكن ان تزيد من احتمال زيادة المخاطر ، أو حتى اشكالية انعدام الوسائل في خد ذاتها في الستشفيات العامة تؤدي لانعدام الثقة بين اعضاء الفريق ، او الحد من نسب نجاح العمليات ، او حتى الانحراف عن الاصول العلمية .

**المطلب الاول : نشاط طبيب التخدير في المرافق العمومية.**

جسم الانسان هو المجال الخصب لكل العمليات الجراحية و جل الممارســـــــــــــــــــــات الطبية مهما كـــــــــان نوعا و مهما تعددت اهدافها ، و لا شك ان هذه الاعمال تدخل في دائرة التجريم اذا طبقت عليها نصوص قانون العقوبات ، الا انه يمكن اثارة فكرة الاباحة في حال كان القائم بها طبيبا اخصائيا في مجاله و تخصصه ، و من اجل هذا نظم المشرع الجزائري المهن الطبية بموجب قانون 91-471 المؤرخ في 1991/12/07 المتضمن القانون الاساسي الخاص بالأطباء المتخصصين الاستشفائيين الجامعيين المعدل و المتمم [2] ، فطبيب التخدير في القطاع العام هو كل شخص يحمل شهادة دكتوراه في التخصص معترف بها من طرف الدولة و يمارس مهامه في مؤسسة عمومية صحية سواءا كانت عادية أو عسكرية و يضم سلك الممارسين المتخصصين كل من رتبة مساعد ممارس متخصص ، رتبة متخصص رئيسي و رتبة ممارس متخصص رئيس، و تتمثل مهامهم في اساسا في القيام بأعمال التشخيص و المعالجة و

[2] -المرسوم التنفيذي 91-471 المؤرخ في 1991/12/07 المتضمن القانون الاساسي الخاص بالأطباء المتخصصين الاستشفائيين الجامعيين المعدل و المتمم ج.ر العدد66 ،1991.



المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Issn;2602-6163

المراقبة ، و البحث في مجال العلاج ، و الوقاية و اعمال الكشف و اعادة التأهيل و البحث المخبري و الخبرات الدوائية في مجال تحضير الدواء المعد للتخدير ،و المشاركة في تكوين مستخدمي الصحة.

اما السلك الثاني هو سلك المتخصصين الاستشفائيين الجامعيين [3] فيقومون بصفة متلازمة بالعلاج و مهام التعليم و البحث في العلوم الطبية [4] و يؤدي هؤلاء مهامهم على مستوى الهياكل الاستشفائية ، و في كليات الطب و مراكز البحث في العلوم الطبية ، كما ان اسلاكهم تضم كل من الاساتذة المساعدين و المحاضرين ، و الأساتذة ، و تقسم ميادينهم الى ثلاث اقسام : التعليم و يتمثل في الاشراف على اطروحات الدكتوراه ، التعليم ، المحاضرات ، و التأطير ، و تحضير الامتحانات ، اما ميدان العلاج متمثل في التشخيص و المعالجة و المراقبة و الوقاية و اعادة التأهيل ، و الميدان الثالث هو المساهمة في البحث العلمي التطبيقي و نشر المعلومات الطبية .

**الفرع الاول : شروط التوظيف الممارسين الطبيين المتخصصين**

لقد نصت احكام المرسوم التنفيذي 394/09 المتضمن القانون الاساسي الخاص بالموظفين المنتمين لسلك الممارسين الطبيين المتخصصين في الصحة العمومية على شروط التوظيف لهذه الفئة ، و لابد من كون الموظفون الخاضعون لهذا القانون في الخدمة لدى احدى المؤسسات الصحية ، و يمكن ان يكونوا بصفة استثنائية في الخدمة لدى الادارة المركزية ، زد على ذلك في وضعية الخدمة لدى المؤسسات ذات الانشطة الممثلة للمؤسسات التابعة لوزارة الصحة.

و يوظف الممارس المتخصص بالإضافة الى الشروط المنصوص عليها في المادتين 198/197 من قانون 05/85 مايلي: -ان يكون حائزا على شهادة التخصص

-ان يقوم بطلب الترخيص بممارسة الطب اضافة على شهادة الدكتوراه في الطب أو شهادة اجنبية معادلة

-ان لا يكون مصابا بعاهة او علة مرضية منافية لممارسة المهنة .

-ان لا يكون قد تعرض لعقوبة مخلة بالشرف.

-ان يكون جزائري الجنسية .

و على اساس الشهادة بين : 1- المترشحين الحائزين على شهادة طبية متخصصة أو ضهادة معترف بمعادلتها.

[3]-المادة 02 من المرسوم19-471
[4]-المواد 03-04 من نفس المرسوم.



المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2-الاساتذة المساعدين الاستشفائيين الجامعيين.

اما بالنسبة لتوظيف الاساتذة الاستشفائيين الجامعيين فيكون على اساس مسابقة تنظم بالتسبة للحاصلين على الشهادة الطبية المتخصصة على المستوى الوطني بموجب قرار وزاري مشترك بين وزارة التعليم العالى و البحث العلمي و وزارة الصحة .

**الفرع الثاني: حقوق و واجبات طبيب التخدير**

يستفيد الممارس المتخصص بجملة من الحقوق و الواجبات نجملها في الاتي:

1 -**الحقوق المنصوص عليها ضمن الامر 03/06 المتضمن قانون الوظيف العمومي:**

- حرية الرأي في حدود احترام واجب التحفظ.
- حق الراتب
- الحماية الاجتماعية و التقاعد في اطار القانون المعمول به
- الحق في التكوين و الرسكلة و نحسين المستوى و الترقية في الرتبة .
- ممارسة مهنته في ظروف عمل تضمن له الكرامة و الصحة و السلامة.
- الحق في ممارسة نشاطه وفق تخصصه.
- الحماية من أي تهديد أو اهانة أو شتم أو سب و قذف.
- الحق في العطل والإجازات و الحق في الحماية من العقوبات المدنية في حال المتابعة القضائية.

2 -**الحقوق المحددة وفق القوانين الخاصة بالممارسين الطبيين :**

- النقل في حال الالتزام بالمداومة الليلية
- الاطعام المجاني في المؤسسات الاستشفائية.
- اللباس و ارتداء البدلة الطبية اثناء ممارسة المهام.
- الوقاية من العدوى المتنقلة في الاوساط الطبية.
- الاستفادة من العطل العلمية و رخص الغياب في المؤتمرات و الملتقيات الدولية و الوطنية المتصلة بالنشاط الصحي ، اضافة الى الاستفادة من الحماية القضائية في حال القيام بالخبرات و المعاينات الطبية و حفظ السلامة الشخصية و سرية المعلومات و توفير الادوات اللازمة للقيام بأعمال الخبرة.

ب- الواجبات : ان الواجبات الملقاة على عاتق المتخصص في طب التخدير لم نجد لها أي اشارة سواء في مدونة اخلاقيات الطب أو قانون الصحة الا اننا من خلال اسقاطات قمنا بها على وجه العموم في تعلق بالمهن الصحية ضمن قانون الوظيف العمومي و قانون الممارسات الطبية المتخصصة و هي كالاتي:



المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Issn;2602-6163

**1-الواجبات المنصوص عليها ضمن الامر03/06 المتضمن قانون الوظيف العمومي:**

-يجب على الموظف احترام السلطة و تأدية مهامه و ممارسة المهنة بكل امانة و دون تحيز.

- ويسنوجب قيام طبيب التخدير بتجنب كل ما يتنافى مع طبيعة المهام المنوطة له و لو كان خارج الخدمة

- يجب عليه ان يتسم بسلوك لائق و محترم.

- الالتزام بالسر المهني، باستثناء حالات الضرورة، ولا يتحرر من هذا الواجب الا بترخيص مكتوب من السلطات.

-السهر و المحافظة على بروتوكولات التخدير و حماية الملفات الادارية.

- يمنع على طبيب التخدير تحت طائلة المتابعة الجزائية وصف المواد المخذرة أو نحضيرها أو اعدادها للاتجار الغير المشروع أو ضمن وصفات وهمية.

**2-الواجبات المحددة وفق القوانين الخاصة بالممارسين الطبيين**

يلتزم الممارسين المتخصصين في التخدير بالاتي :

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

-تقديم علاج متخصص ذو نوعية و مواكبة التطورات من اجل تكفل احسن بالمرضى .

-تأطير و تكوين مستخدمي الصحة.

-تصور البرامج الوطنية للصحة و اعداد تصور للنشاطات الصحية وفق الخريطة الصحية.

**المطلب الثاني : تحديد طبيعة علاقة طبيب التخدير بالمستشفى العمومي**

ان تحديد الطبيعة القانونية للعلاقة التي تربط طبيب التخدير بالمرفق الصحي العمومي مسألة جد مهمة بالنظر لأثارها في تحديد الاختصاص القضائي في حالة الاضرار الناجمة عن اعمال التخدير المرتبطة بالأعمال الجراحية ، خصوصا و ان هذه العلاقة تتغير طبيعتها كما يرى جانب من الفقه حسب الموقع الذي تنشأ فيه سواء كان مرافقا صحيا عاما أو خاصا ، و في هذا الصدد هناك مجموعة من الاتجاهات القضائية في مجال تحديد علاقة اختصاصي التخدير و المؤسسة الصحية العمومية ، و لكل منها مبرراتها و اسانيدها (الفرع الاول) ، في حين ان هناك اوضاع استثنائية يقع فيها الممارس المتخصص لابد من ادراجها و معرفة التنظيم القانوني لها (الفرع الثاني) كما لابد ايضا من وضع اطر الطبيعة القانونية لعلاقة طبيب التخدير بالمريض

**الفرع الاول: علاقة اخصائي التخدير بالمستشفى العمومي وفقا لفكرة الرقابة و الاشراف**


المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Issn;2602-6163

يتم تسيير المستشفيات العامة بإشراف وزارة الصحة وفقا لقوانين المنظومة الصحية التي تطبق على كافة الموظفين و للمرضى حق الاستفادة من الخدمات العلاجية ، فلقد ثار جدل فقهي [5] حول علاقة الاخصائيين بالمستشفى و مبدأ الاستقلال الفني و المهني ،فلابد من التفرقة بين الاعمال الفنية و الاعمال غير الفنية، في حين ذهب جانب من الفقه [6] الى القول بعدم فكرة التبعية بين اخصائي التخدير الذي ينتمي للمؤسسة العمومية على اساس الاستقلال الفني [7] ، وفي المقابل ذهب رأي اخر الى القول بعدم التبعية خاصة في مجال العمل الجراحي لان مناط التبعية هو الخضوع و الرقابة الامرين المنعدمين في علاقة طبيب التخدير مع المستشفى، و قد انتقل صدى هذا الفكر في فرنسا لاختصاص القضاء المدني في الفصل في دعاوى المسؤولية لطبيب التخدير في القطاع العام على اساس انه غير تابع لإدارة المستشفى لانتفاء الرقابة و الخضوع وقضى بمسؤولية الاخصائي دون المشفى، وهو المبدأ القائم على معيار التفرقة بين الاعمال الفنية و غير الفنية محملا الاخصائيون المساءلة على انعدام الخضوع و الرقابة، و ما عاب هذا المعيار هو فكرة الموظف العام و علاقته بالقانون العام.

الا انه سرعان ما انتقد هذا المعيار في فكرة رابطة التبعية على اساس السلطة الفعلية لدى المتبوع في الاشراف والرقابة على عمل التابع الذي يقوم به لحساب ولفائدة المتبوع، ومن نوع فكرة قيام التابع أو اداءه الخدمة لابد ان يكون بقرار اداري وهو ما لا يمكن تصوره في الافعال الجراحية وافعال التخدير والقول بعدم مسؤولية المستشفى عن اخطاء الاخصائي الفنية يتنافى وفكرة النظام العام ، ويؤدي الى استهتار ادارة المستشفى في احكام الرقابة والاشراف الضروريين لحسن سير مرفق الصحة وبالتبعية الاهمال والاستهتار بصحة البشر الذين يتلقون العلاج، و بعد تناول فكرة الرقابة سندرج الوضع في فرنسا والجزائر.

**اولا : الوضع في فرنسا .**

منذ ان اصبح اختصاص القضاء الاداري في منازعات المسؤولية الناجمة عن افعال موظفي الادارة و الاخصائيين و المساعدين الطبيين لمؤسسات الصحة وذلك بموجب قواعد المسؤولية الادارية ، إلا انه بالنسبة للأخطاء الطبية فالأمر مختلف تماما ،فالممارسين في المؤسسات الصحية العمومية الفرنسية لا يخضعون للنظام العام لموظفي الدولة و الادارات المحلية[8] ، كما ان ظهور تنازع في الاختصاص القضائي كان فقط لوقت معين ،فالقضاء العادي بسط نفوذه

---

[5] – Anne Laude/ Didier Tabuteau, Droit de la santé, EDITIONS PUF , 2009 ,France

[6]

[7]

[8] Alain Bery/Laurent Delprat , droits et obligations des chirurgiens ,EDITIONS DU PUITS FLEURI ,2006 ,France



المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Issn;2602-6163

على المنازعات الطبية بوجه عام ، على اساس الاستقلال الفني و المهني للاخصائيين، و ان تبعيتهم و فقا للمادة 1384 من القانون المدني الفرنسي ، و في المقابل كان القضاء الاداري يرى نفسه كذلك مختصا بالنظر في دعاوى مسؤولية اخصائي النخدير و اخطاءهم في المرافق الصحية على اساس ان الاول يساهم مباشرة في تنفيذ خدمات الاستشفاء العام ، كما ان احكام القضاء الاداري تنبذ التفرقة بين الخطأ الفني و غير الفني ، و ان مسؤولية المستشفيات قائمة دون وجود رابطة التبعية من عدمها [9] فلقد قرر مجلس الدولة الفرنسي في حكم له ان مسولية الدولة تنشأ عن أي خطأ من المشرفين على ادارة المستشفى و عن الخطأ الجسيم الصادر عن الاطباء المتخصصين ، وان مسؤولية المستشفيات منوط بحصول خطأ في تنظيم المصلحة أو خطأ جسيم في العلاج الجراحي .

و امام هذا التنازع الايجابي بين جهتي القضاء الفرنسي تطلب الامر تدخل محكمة التنازع في حكم [10]اعتبر ان المسؤولية الادارية للمستشفى العام تغطي في نفس الوقت مسؤولية طبيب التخدير لديها بمناسبة عيب في اجهزة التخدير التي اقتناها المستشفى و بالتالي الاخطاء الناتجة عن تدخل الاول اثناء ممارسة نشاطه. وقد تم تبرير هذا التوجه على اساس انه بالرغم من كون الطبيب المتخصص لا يدخل في تركيبة الوظيف العمومي إلا انهم يشغلون علاقاتهم مع القطاع الذي يعملون فيه،او في علاقاتهم مع المرضى ، مركزا قانونيا و تنظيميا و دليله عدم وجود العقد الطبي او الجراحي و فكرة تداخل التعاقد من الباطن و ان المختص يساهم بشكل مباشر في تنفيذ الخدمات الصحية العامة.

**الوضع في الجزائر :**

إن القضاء الجزائري لم ينظر ولا في قضية واحدة في مجال طب التخدير ، كما ان اغلب الاجتهادات القضائية الادارية انصبت على مسئولية الاطباء التابعين للمرافق الصحية العاملين على مستواها ،و ذلك بإشارة صريحة لنص المادة 136 من القانون المدني ، معتبرة ان العلاقة التي تربط هي علاقة تبعية ادارية ، على اعتبار ان المتخصص الدي يقدم خدماته بالمستشفى العام هو تابع لهذا الاخير ، الذي يسأل عن أي ضرر يترتب للمريض بمناسبة التدخل الجراحي عن الخطا المرتكب من طرف الطبيب الاخصائي مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعيه .

[9] P.Sargos : l'exigence de précision de geste chirurgicale en matière d'intervention médicale ou de chirurgie, Med et Droit 2008 ;43 :pp 10-16

[10] M .Penneau /A.Gaudin/J-P Arnaud : l'exactitude de geste chirurgicale : évolution de la jurisprudence ; journal du chirurgien, 2008, 145,N°15,Elsevier Masson



المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Issn;2602-6163

قد قضت الغرفة الادارية بالمجلس الاعلى سابقا ( المحكمة العليا حاليا ) في قرار لها بتاريخ 1986/11/22 بصفة صريحة : بخصوص القاء المسؤولية برمتها على عاتق الطبيب القائم بالعملية التصريح بأن العملية كانت بغرض العلاج و لم تتعاقد المريضة و لم تختر طبيبها الذي كان تابعا للمستشفى و يتقاضى منه راتبه ، و بالتالي فإن المستشفى هو المسؤول الوحيد عن اعمال تابعه ذلك ان العملية التي اجريت في نطاق نشاط المرفق العام تتحملها هنا من حيث مسؤولية المصالح الادارية [11] ، و عليه فإن علاقة التبعية القائمة بين الطبيب و المستشفى،حتى ولو كانت العلاقة ادبية كافية لان تتحمل المؤسسة الصحية العمومية خطأ الطبيب .

و نرى نحن كباحثين ان الهدف من اعمال نصوص القانون المدني في المسؤولية الادارية ما هو إلا نوع من الحفاظ عن مصلحة الاخصائي من جهة عدم المتابعة القضائية و من جهة اخرى امكانية تعويض المريض و تسهيل جبر ضرره عن طريق تحميل ادارة المرفق مسئولية تغطية تبعة الاخطاء الصادرة عن تابعيه و بالتالي تيسير المضرور من ضمان حقه في التعويض عن طريق رفع دعواه مباشرة امام القضاء الاداري. و لكن يثور مشكل قانوني في كيفية ملاءمة قواعد القانون المدني في المواد الادارية فيما يخص علاقة الطبيب[12] المخطئ بالمرفق الصحي العمومي باعتباره مرفقا عاما أي من اشخاص القانون الاداري .

فالمشرع الجزائري يعتنق كون الاطباء المتخصصين هم في علاقة و توظيف دائم على مستوى القطاع العام ، كما ان المشرع يفرق بين الخصائيين في القطاع الخاص الذين يخضعون للقضاء العادي ، و اطباء القطاع العام الذين يخضعون لقانون الوظيف العمومي ، و عليه اشارة واضحة ان الوضعية القانونية للممارس المتخصص في اطار المرفق الصحي هي وضعية ادارية لائحية و تنظيمية [13] ، فلا مجال فيها للعقد الطبي [14]، بالتالي اذا كان موقف القضاء يعتمد على نص المادة 136 من القانون المدني ، فإن المنطق يقتضي انه لا حاجة الى اسناد نظرية التبعية المدنية في تفسير الطبيعة القانونية للعلاقة التي تربط طبيب التخدير مع المرفق. فالمشرع نص صراحة عن العلاقة التنظيمية و فرق بين القطاع العام و العيادات الخاصة التي تخضع للقانون الخاص و هو ما نصت عليه المادة 03 من قانون 106/91 المتضمن القانون الاساسي للمتخصصين الطبيين و التأكيد على الواجبات المنصوص عليها في قانون الوظيف العمومي.

---

[11]- صويلح بوجمعة ،المسؤولية المدنية الطبية :المجلة القضائية ع 1 ،2001 ،ص74
- لا يمكن القول بالسلطة الفعلية و الكاملة للمستشفى العام على الاطباء الاخصائيون خصوصا ما تعلق بالمسائل التقنية و الفنية ، لان الممارس الاخصائي لا ينتظر التوجيه من الادارة ، لان جل الاخطاء في مجال التخدير لا يمكن حصرها و يظهر ان المتخصص يؤدي خدمته باستقلالية تامة عن ادارة المؤسسة .[12]

[13]- المادة 201 من قانون 05/85 المتضمن قانون الصحة المعدل و المتمم .

[14] - abdelhafid oussekin ,traite du droit médical .op.cit .p 274.



المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Issn;2602-6163

**المبحث الثاني : الاوضاع الاستثنائية للطبيب اخصائي التخدير في المرفق العام**

في اطار دراسة الوضعية القانونية لطبيب التخدير الموظف في المرافق العامة هناك بعض الاوضاع الاستثنائية التي يكون بصددها هذه الفئة متمثلة في قيام طبيب التخدير المؤقت الذي يمارس في اطار مستشفى عام ( المطلب الاول) و الحالة المتعلقة بمدى مسؤولية المرفق عن اخطاء مساعديه ( المطلب الثاني)

**المطلب الاول : ممارسة طبيب التخدير نشاطه الرئيسي في عيادة خاصة و يتعاقد مع مرفق عام**

اذا كان اخصائي التخدير يمارس نشاطه في اطار خاص أي مستقل تماما عن ادارة المستشفى العام و مع ذلك يمكنه القيام بزيارات الى المستشفى العام قصد المشاركة في عمليات جراحية أو تقديم استشارات ، فانه لا يكون تابعا لإدارة المستشفى إلا في هذه الفترات ، على ان التبعية تظهر فقط في الجانب الاداري ، و ليس من الناحية الطبية ، فهو تابع من الناحية الادارية لمدير المستشفى اما من جانب طريقة التخدير فهو مستقل و بالتالي مسؤول شخصيا عن اخطائه ، كما لو ابرم الطبيب الجراح العقد مع المريض و تعاقد في نفس الوقت مع طبيب التخدير [15] بغية اجراء عملية جراحية ، رغم انه لم تنشأ علاقة تعاقدية مباشرة بين المريض و المستشفى.

و بناءا على ذلك اذا حصل أو نتج عن فعل التخدير خطأ ،فالمسؤولية تقع على عاتقه دون ادارة المستشفى العام ، الا ذا اثبت ان المستشفى العام لم يقم بالعناية اللازمة اثناء أو بعد اجراء العملية ، سواءا من حيث المساعدين [16]أو الممرضين أو من ناحية الاجهزة أو الوسائل فهنا تقوم مسؤولية المستشفى لوحده أو مسؤوليتهما بالتضامن [17] اذا ثبت خطأ كل واحد منهما, و مع ذلك يطرح اشكال اخر فيما تعلق بطبيعة العلاقة التعاقدية بين اخصائي التخدير و

---

[15] محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية، دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية،2006.

[16] Anne Laude/ Didier Tabuteau, Droit de la santé, EDITIONS PUF , 2009 ,France

[17] رمضان جمال كامل ،مسؤولية الأطباء و الجراحين المدنية ،الطبعة الأولى ،المركز القومي للإصدارات القومية ، الإسكندرية ،2005



المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Issn;2602-6163

المرفق العام ، فلا يمكن للاخصائي اخبار المريض عن وضعيته القانونية ، لذا يمكن للمتضرر رفع دعواه مباشرة ضد المرفق و هو ضمن اساس نظرية الظاهر المعروفة في القضاء الفرنسي بنظرية الموظف الفعلي [18] فالاخصائي الخاص الذي استعان به ادارة المرفق الصحي من اجل فعل التخدير مثلا ظهر بمظهر اخصائي التخدير للمرفق العمومي و ليس بمظهره الاصلي .

**المطلب الثاني : مدى مسؤولية اخصائي التخدير في المرفق الصحي عن اخطاء مساعديه**

في اطار الاجابة عن هذا الإشكال الفرعي متعلق بمدى مساءلة طبيب التخدير عن افعال مساعديه ، فهنا مسؤوليته كاملة لان له سلطة فعلية كاملة في رقابة و توجيه مساعديه ، فلا تثور الاشكالية في القطاع العام بل في القطاع الخاص ، اما على مستوى المؤسسات العمومية فلا يسأل طبيب التخدير عن اخطاء الطبيب الجراح نظرا لاستقلال كل منهما ، فيخضع اخصائي التخدير لسلطة ة ادارة المرفق الذي قام بتعيينه و هو ضمن العلاقات اللائحية المباشرة بين ادارة المرفق الصحي العمومي و كل ممارس طبي خاص يعمل على مستواه.

ان المريض قبل التدخل الجراحي في اطار المرفق الصحي ، فوضعيته بطبيعة الحال تكون مختلفة في حال ما اذا لجأ للعيادات الخاصة ذلك كون العلاقات مختلفة و لكل منها اثاره القانونية ، و على هذا الاساس لابد من ادراج طبيعة وضعية المريض في اطار المرفق العمومي (اولا) ثم تحديد العلاقة القانونية التي تربطه بطبيب التخدير الذي كلفه المرفق الصحي (ثانيا)

**الفرع الاول : تحديد وضعية المريض في اطار المرفق الاستشفائي العمومي**

يعرف المريض عموما انه ذلك الشخص الذي يعاني من علة صحية معينة ، جسدية كانت أو نفسية و يحتاج للرعاية الطبية 'عينة ، جسدية كانت أو نفسية و يحتاج للرعاية الطبية '، و إن أي شخص في مثل هذه الوضعية تجعله يبحث عن حل لمعضلته الصحية عن طريق اللجوء للأطباء ، مهما كانت تخصصاتهم ، خواص أم كانوا يعملون في مصحات عمومية ، و ليس لهؤلاء رد هذا المريض بالنظر لمهمة النظام الصحي في تقديم المساعدة الطبية لكل افراد المجتمع ، الا ان فكرة الاستشفاء في المؤسسات الصحية العمومية في التشريع الجزائري لا يكون الا بأمر من الطبيب المعالج بعد موافقة الطبيب رئيس المصلحة ، كما يتعين على المستشفى العام الذي لا يستطيع تقديم العلاج للمريض اما لنقص في الكفاءات و التخصصات

[18] – هذه النظرية تعد استثناء من عيب الاختصاص الذي يعد وجها من اوجه دعوى الالغاء القرار الاداري ، انظر محمد الصغير بعلي ، الوجيز في المنازعات الادارية ، دار العلوم ، الجزائر 2005.ص165


المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أو قلة الامكانيات مثلما هو معروف في بعض مناطق الجزائر ارسال المريض الى مستشفى اخر أو وحدة متخصصة اخرى ، و متى تم قبول المريض في اطار الارسالية تترتب لصالحه حقوق اخرى الى جانب حقه في الحصول على العلاج ، كالحق في الحصول على معلومات بخصوص الحالة المرضية و مخططات العلاج و وضعه الصحي ، و كتمان سره و غيرها من الحقوق المنصوص عليها كواجبات للأخصائيين تفرضها اخلاقيات المهنة .

و الاصل ان الفقه[19] كيف الوضعية القانونية للمريض في المرفق العام انها وضعية تنظيمية بحيث ان المريض لا يرتبط بعقد مع المرفق ، و لا مع الاخصائي المكلف بعلاجه فهو فقط يستفيد من خدمات المرفق الصحي و في هذا الصدد يمكن استعمال مصطلح المرتفق المعروف في القانون الاداري أو مستعمل المرفق و هذه الصفة تجعله يستفيد من خصائص مهمة المرفق العام التي تؤديها المؤسسات الصحية العمومية في اطار تحقيق المصلحة العامة

**الفرع الثاني : احكام العلاقة القانونية بين اخصائي التخدير و المريض**

يترتب عن ممارسة طبيب التخدير نشاطه داخل المؤسسة العمومية الاستشفائية ارتباط بعلاقات مع المرضى و مع الاطباء و مع الفرق الطبية و العلاجية و الجراحية ،و هي علاقات غير مباشرة لأنها لا تقوم الا من خلال المرفق الصحي ، عكس علاقته المباشرة بمريضه ، و هي علاقة تنظيمية و لائحية ، ذلك لان الالتزامات و الحقوق تحددها اللوائح المنظمة لنشاط المرفق الصحي العام ، الذي تديره المؤسسة الصحية العمومية ، و بالتالي عدم وجود أي عقد يربطه بمريضه و المريض [20] في حد ذاته لا يدفع للأخصائي بل يأخذ هذا الاخير اتعابه وفق مرتبه المعروف في الوظيفة العامة ، و من ثمة لا يمكن مساءلة المرفق الصحي عن الاضرار التي تلحق بالمريض من جراء فعل التخدير إلا على اساس المسؤولية التقصيرية و لا على اساس عقدي كما انه لا يمكن القول باشتراط لمصلحة المريض بين المرفق الصحي و لا يمكن له اختيار طبيبه .فالمريض يتعامل مع شخص معنوي و طبيعة هذا التعامل تقتضي عدم تمكينه من اختيار طبيبه بكل حرية ،على خلاف العيادات الخاصة، فالأخصائي المكلف بمعالجته في القطاع العام هو بكل بساطة الذي كان متواجدا في المؤسسة الصحية وقت دخول المريض

الخاتمة :

[19] ANNICK DOSNER-DOLIVET, contribution a la restauration de la faute, dition LGDJ, France 1985.

[20] مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،2006



المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Issn;2602-6163

ان موضوع المرافق الاستشفائية نظام واسع و متشعب لا سيما في مجال العلاقات اللائحية التي تربط اخصائي التخدير بالمرفق في ظل وجود فريق متعدد الاختصاصات متنوع الكفاءات ، و بالنظر للتطورات التي عرفتها المهن الصحية و تأثير العولمة على زيادة التطور التقني و ما صاحبه من تطور الامراض زيادة على الكم الهائل من صناعات الادوية و المعدات و الاجهزة الطبية و العلاجية والجراحية مما ساهم في كثرة الحوادث الطبية و الجراحية الامر الذي يتطلب من جهة ضبط القواعد القانونية المطبقة في مجالات المسؤولية ، و من ناحية اخرى حماية المنتفعين من خدمات المرافق الصحية ، و ما تتطلبه القوانين من تحيين و ضبط و معاصرة و مسايرة للتطورات، وفي هذا السياق نقترح ان يتم فتح تخصصات قانونية للمهن الصحية على مستوى كليات الحقوق و كليات الطب وتكوين اساتذة وفتح مكاتب استشارات ليستفيد اعضاء المهن الصحية و تكوين القضاة في تخصص المرافق الصحية، والملاحظ في هذه الدراسة شح القرارات القضائية من جهة و قصور نصوص القوانين الخاصة بالممارسين الطبيين في مجال التخدير و ضعف الحس لدى المرضى بالرغم من الكم الهائل للأخطاء المتعلقة بالتخدير وعدم وجود وعي اجتماعي و اخفاء المعلومات المتعلقة ببروتوكولات التخدير سواء فيما تعلق باسم اخصائي التخدير أو المعلومات المتعلقة بطبيعة العلاج الجراحي ومدته وقلة وعي المرضى وانعدام ثقتهم .


المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Issn;2602-6163

**قائمة المراجع :**

1- محمد الصغير بعلي ، الوجيز في المنازعات الادارية ، دار العلوم ، الجزائر 2005

2 _ مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،2006

3_ رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة

4_ طلال عجاج قاضي,المسؤولية المدنية للطبيب ، دراسة مقارنة ، دار المؤسسة الحديثة للكتاب ،لبنان 2004 .

5_ محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية، دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية،2006.

6_ شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي و التعويض عنها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003

7_ رمضان جمال كامل ،مسؤولية الأطباء و الجراحين المدنية ،الطبعة الأولى ،المركز القومي للإصدارات القومية ، الإسكندرية، 2005

8_ فيلالي علي ,رضا المريض بالعمل الطبي . م.ج.ع.ق .إ.س ,الجزء 36 ,رقم 3 ,جامعة الجزائر 1998

9_ صويلح بوجمعة ،المسؤولية المدنية الطبية :المجلة القضائية ع 1 ،2001

1-Alain Bery/Laurent Delprat , droits et obligations des chirurgiens ,EDITIONS DU PUITS FLEURI ,2006 ,France

2- Anne Laude/ Didier Tabuteau, Droit de la santé, EDITIONS PUF , 2009 ,France

3- ANNICK DOSNER-DOLIVET;LA RESPONSABILITE DU MEDECIN, EDITIONS ECONOMICA; France ,2006

4- ANNICK DOSNER-DOLIVET, contribution a la restauration de la faute, dition LGDJ, France 1985.



المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Issn;2602-6163

5- Patrick Missika/ Bachir Rahal: Droit et chirurgie dentaire, édition cour dentaire professionnel (CPD) 2006

[6] - M .Penneau /A.Gaudin/J-P Arnaud : l'exactitude de geste chirurgicale : évolution de la jurisprudence ; journal du chirurgien, 2008, 145,N°15,Elsevier Masson

[7] -P.Sargos : l'exigence de précision de geste chirurgicale en matière d'intervention médicale ou de chirurgie, Med et Droit 2008

[8]- cass 2eme cha' civ '25 juillet 2008 ،n 04-30210 voir l'obligation de précision du geste chirurgie dentaire ،citéé par pr: Catherine NGUYEN ،REVUE LA LETTRE DU COLLEGE ODONTOLOGIE ET DROIT ، MAI 2008

9 - Philippe Pirnay l'alea thérapeutique en chirurgie 'EDITIONS L'HARMATTAN France'2008

10- GARNIER ET DELAMARE, DICTIONNAIRE DES THERMES DE MEDECINE, Maloine ,27 eme édition ,2002

الكلمات المفتاحية :

المرفق العمومي الصحي- اخصائي التخدير – المسئولية الطبية- الاخطاء الطبية- المنتفع من خدمات المرفق-التعويض-الضرر الجراحي-طبيب تخدير المرفق الاستشفائي العمومي.



المنارة للاستشارات
www.manaraa.com