ملخص الأطروحة

كان لارتباط مهنة الطب بالسقم والشفاء دفعا قويا للفقه والقضاء على الحرص وبذل جهد جهيد في سبيل البحث عن توفير أكبر قدر من الحماية القانونية للمريض وهو يسلم نفسه لأهل الطب والاستشفاء بالتعويل على تطويع القواعد القانونية ونقلها من موقعها النظري الساكن إلى واقعها الحركي الاجتماعي لمسايرة المتغيرات الاجتماعية والاقتصادية والمهنية، لذا كانت مادة العقود والمسؤولية الطبية ولا تزال مجالا خصبا ورحبا للبحوث والدراسات القانونية.

وقد ساهم في تحقيق الغاية النبيلة لمهنة الطب تطور العلوم التي تعنى به، فالتطورات المشهودة بما حققته من اكتشافات علمية ونجاحات عملية وبما رافقها من تقنيات تكنولوجية ووسائل فنية وأنماط تسييرية أدت كلها إلى ازدياد فرص نجاح العمل الطبي، إلا أن هذا لم يحل دون تنامي ظاهرة المخاطر الطبية، والذي يبعث على شعور لدى الفرد بضرورة التمسك بحقه في الحياة والسلامة الجسدية ضد كل نشاط ضار أو منتوج خطر، فكان لتداعيات الحوادث الطبية أن اشتد حرص المرضى ألا يذعنوا للقضاء والقدر، فلم يعد المريض يكتفي بندب سوء حظه الذي أوقع به للتعاقد مع هذا الطبيب غير الكفوء أو مع ذلك المستشفى ناقص المؤهلات الفنية والتجهيزات العلمية الحديثة، إنما أصبح اليوم يهرع إلى القضاء مطالبا بتعويض عما أصابه من ضرر، لذلك تنامت ظاهرة دعاوى المسؤولية الطبية بصورة ملفتة.

ولعل مرد ذلك كان نتاج التطور الطبي الحاصل بأن لازمته بالضرورة الخطورة والتعقيد، خطورة في التقنيات والوسائل المستخدمة وتعقيد في صور التدخل الطبي الجماعي الذي فرضه التخصص والاشتراك والاستخلاف، وفرض بدوره تداخلا وتباينا في الأدوار وتفاوتا في المسؤوليات، وهو ما نلحظه في عديد دعاوى المسؤولية الطبية الرائجة أمام القضاء للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي قد يصعب في كثير من الأحوال تحديد مصدرها، فكثيرا ما تخيب الآمال المعقودة على الفريق الطبي وتفضي إلى مأساة حقيقية يتكبدها المريض، ناهيك عما يلاقيه من صعوبات وهو بصدد البحث عن مصدر الضرر وقد تعددت التدخلات وتداخلت بفعل كثافة المتدخلين في النشاط الاستشفائي.

وكان لا بد أن يوازي هذا التطور العلمي تطور في الحماية القانونية للمريض بما يحميه من الأخطاء ويجنبه المخاطر ويقوي من مركزه القانوني كمتعاقد وكمدعي، فكان لزاما الصيرورة بالنظم والنظريات القانونية

والاتجاهات القضائية القائمة إلى التطور ومواكبة الواقع العملي لتنأى بنفسها عن القصور والجمود لاستيعاب تلك المستجدات والمشكلات القانونية التي أفرزتها والبحث عن حلول قانونية أكثر واقعية.

فالقضاء عندما يتولى البحث عن مخرج للنزاع وحل للخصومة القضائية لا يلتزم دوما بدقة وحرفية القاعدة القانونية التي في أصلها عامة ومجردة وفي تطبيقها تتطلب التخصيص والتفريد وإنما يضع صوب عينه أهدافا اجتماعية بالأساس شأن حماية المريض باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة الطبية، بأن يبحث عن حلول تعيد التوازن وتخفف من عبء الإثبات وتضمن الملاءة المالية في التعويض، فنجده يعمل على تطويع النصوص القانونية بما يخلق حلولا مناسبة للواقع ومتناسبة مع القانون.

والاهتمام بالحوادث الطبية وتداعياتها ليس بالجديد في بحثنا وإنما الجديد والملفت للنظر هو التوجه نحو تحرير أكبر للخدمات الصحية في الجزائر، الأمر الذي يتطلب أن نكون مستعدين لمواجهة شتى المشكلات القانونية التي قد تترتب عن هذا الاتجاه المنحدر من الفكر التعاقدي بالأساس وسيكون مسرحا لنقاشات وسجالات فقهية.

فلقد ولى عهد احتكار الدولة لكثير من الوظائف والأنشطة وأصبح بمقدور الخواص الاستثمار في القطاع الصحي، فعلى الرغم من أن نشاط المؤسسات الاستشفائية الخاصة ينطوي على طابع إنساني مبعثه طبيعة الخدمة المقدمة للمريض، إلا أنها شأنها شأن المشروعات الاقتصادية تقوم على الهدف والوسيلة، بحيث تسعى إلى جلب أكبر عدد من المؤهلين الفنيين للخدمة لديها وجدب أكبر عدد من المرضى للتداوي لديها.

ولعل دخول الجزائر اقتصاد السوق والبدء في تحرير الأسعار والخدمات منذ التسعينات وانتهاج هاته الايديولجية الاقتصادية والفلسفة التنافسية تطلّب ولا يزال خلق آليات قانونية لتنظيم العلاقات القانونية في الشكل التنافسي الحديث على غرار علاقة المهنيين والمحترفين بالمستهلكين، وذلك بسن تشريعات وتنظيمات تكفل تحقيق التوازن بين أهداف المشروعات الاقتصادية وغاية حماية الفئات المستهلكة.

ثم أن المريض كمستهلك للخدمات الصحية والمنتجات الطبية والصيدلانية يعد في وضع يستأهل أن تكون له كامل الحرية في الاختيار، بحيث ينبغي أن يكون في ظل الحديث عن حقوق المستهلك أمامه بدائل عديدة من السلع والخدمات، شأن الأدوية الأصلية والجنيسة والخدمات الصحية على اختلاف أنماطها في شكل التدخل الفردي والجماعي لممتهنيها وعلى اختلاف منشآتها العامة أو الخاصة والمدنية أو التجارية.

ولا مرية في أن المستشفيات الخاصة تعد مجالا خصبا لهذا الشكل من الممارسة الطبية الجماعية بحيث تنطوي على نماذج من هذا القبيل يختلف عن التنظيم الكلاسيكي الذي كان يتسم بالطابع الفردي في الممارسة الطبية، وتعتبر كذلك نموذجا عن الممارسة الحرة في شكل شركات مدنية أو تجارية.

فأن يختار المريض التداوي لدى طبيب بعينه أو يفضل خيار اللجوء إلى المستشفى الخاص مباشرة ويضع ثقته فيهما ويسلم نفسه إليهما بوصفه مستهلكا جاهلا لخبايا الفن الطبي والنشاط الاستشفائي ثم ينتهي به الأمر إلى التعرض لضرر، فذلك ما يدعو إلى نقل هذا الطرح من مستواه الأخلاقي إلى مستواه القانوني بتفعيل الدراسة والبحث بالتعويل على الآليات القانونية المتاحة علّنا نفلح في الوصول إلى حلول وافية وشافية.

ويتميز النشاط الاستشفائي بأنه كثيف العمالة بحيث يؤدي إلى تشغيل عدد هام من العمال الفنيين وغير الفنيين على غرار الأطباء العامين والأطباء الأخصائيين والممرضين والتقنيين والإداريين وخلافه وهو ما ألقى بظلاله بشكل متزايد على روابط التبعية بين المشاركين فيه، لتتغير كثيرا من المعادلات التقليدية في قواعد المسؤولية، ذلك أن النشاط الطبي تأثر بالغ التأثر بظاهرتي التخصص والعمل الجماعي.

والحقيقة أن فكرة المسؤولية تفاعلت دوما مع أي تطور أو حراك اجتماعي واقتصادي فتأثرت وأثرت، وكذلك كانت عليه بالنسبة للعلاقات الطبية، إذ نلمس حقيقة بيّنة وهي أن الفكر القانوني على اختلاف مشاربه واتجاهاته أولى اهتماما كبيرا لمواضيع علاقات المريض بالمتدخلين في القطاع الصحي بدءا بالطبيب فالممرض فالمستشفى، ومبعث هذا الاهتمام هو ارتباطه بسلوك إنساني مميز.

فقد تفاقمت المشكلات القانونية المترتبة عن النشاط الطبي والاستشفائي في الوقت الذي يبقى تطبيق القواعد القانونية بالصورة العامة المجردة ومن دون الأخذ بالاعتبار لخصوصيات العمل الطبي والالتزامات الطبية يوقعنا لا محالة في مشكلة عدم التناسق مع الواقع العملي، والخروج عنه أيضا قد يوقعنا في محظور القانون، غير أن القانون لا يمكن أن يفسر تفسيرا مجردا، لذا يجب البحث عن الوسائل الفنية التي تضمن التوفيق بين الواقع العملي في الحياة الاجتماعية وبين النصوص القانونية، أي البحث في موضوع حركية النصوص القانونية من منشئها الثابت الجامد إلى واقعها التطبيقي المرن المتحرك، بأن يراعى في تطبيق القانون الضرورات الاجتماعية والاقتصادية والمهنية وأن يفسر القانون على هداها.

ومن المنظور الاجتماعي فإن تطور نمط الممارسة الطبية في صورة النشاط الاستشفائي غير كثيرا من نظرة المريض للخطأ الطبي بالنظر إلى التطور الحاصل في الوسائل المادية والموارد البشرية التي تملكها المؤسسات الاستشفائية، بحيث لم يعد يقبل حدوث أخطاء بعد كل هذا الزخم من التنظيم والتسيير والهياكل المادية والأياد الفنية، فلم يعد يتردد المريض ولو للحظة في نسبة الخطأ للطبيب أو المستشفى ومراجعة القضاء بشأنه.

وإيمانا منا بأهمية الموضوع ووزنه على ساحة العلاقات القانونية عامة والعلاقات الطبية على وجه الخصوص، ورغبة منا في أن يكون موضوعنا دقيقا منصبا على القضايا المعاصرة ومشكلاتها القانونية والبحث عن حلولها العلمية والعملية، فإن دراسة الموضوع تتناول إحدى العلاقات الإنسانية التي تنحى ذات الاتجاه الذي تنحاه العلاقات القانونية اليوم وهو الاتجاه التعاقدي والمبني على الرضائية، هاته الأخيرة التي اكتسحت شتى فروع القانون وألوان الحياة الاجتماعية والاقتصادية والمهنية بدون أن نغفل ما لفكرة النظام العام من دور في ضبط هاته الحرية التعاقدية بما لا يضر بالصالح العام.

فلقد عرف العالم الحديث الكثير من المتغيرات انعكست على واقع العلاقات الإنسانية وأفرزت الكثير من الصعاب والمشكلات أمام زخم التعاقدات، ونحن في مجال الدراسات القانونية يتعين ألا نقف عاجزين عن مواجهة هذه الصعاب وتلمس الحلول لهاته الاستفهامات والإشكالات من منطلق أن العقد يجب أن تسوده العدالة التعاقدية والثقة المشروعة المتبادلة بين المتعاقدين.

ولخلق نوع من العدالة التعاقدية حرص الفقه والقضاء على تدعيم النصوص القانونية بالعديد من الآليات القانونية لإعادة التوازن بين الأطراف المتعاقدة أثناء تكوين العقد وكثيرا من الضمانات أثناء تنفيذه وعددا من الدعائم التي تضمن مخاطر الإخلال به، ومن ذلك المسؤولية العقدية عن فعل الغير على الرغم من غموض الفكرة وعدم تبنيها صراحة من المشرع.

وواقع الدراسات القانونية يؤكد أن العقد حظي بدراسات وبحوثات أكاديمية تعكس ما للأخير من أهمية في النشاط الإنساني والعلاقات الاجتماعية بوصفه أداة للاحتكاك والتبادل وسبيلا للتعاون بين الأشخاص على نحو يبرز فيه عنصر الالتزام وفكرة المسؤولية، وبقدر الأهمية العملية للعقد برزت الأهمية العلمية لموضوعنا كدراسة اتسع نطاقها ليشمل أكثر من تصور في مجال العلاقات الطبية، وهذا ما أتاح لنا رؤية جديدة للمسؤولية الطبية وأفاقا أخرى لم تكن بمخيلتنا من ذي قبل.

فليس بخاف أنه للعقد الطبي والعقد الاستشفائي أهمية كبرى، فهما من أهم آليات ممارسة النشاط الصحي الذي يمكّن الأطباء من استثمار مؤهلاتهم الفنية ويسمح لرجال الأعمال من استثمار رؤوس أموالهم ويتيح بالنتيجة للمواطن تلمس الخدمات الصحية وصولا إلى تحقيق الرعاية الصحية.

وتبرز أهمية الموضوع في العمل على رسم إطار محدد لهذين العقدين وبيان مدى التزام أطرافه وتحديد تخوم هذا الالتزام، فضلا عن ترسيخ فكرة وحدة الهدف وهو علاج المريض، وبالرغم أن لكل عقد مضامينه وشروطه إلا أن خصوصية العقد الطبي والعقد الاستشفائي تجعلهما أكثر تعقيدا وإثارة وأشد نهوضا بالخصومات القضائية بحكم طبيعة النشاط من جهة ومحله من جهة ثانية واللاتكافؤ بين أطرافه من جهة أخرى.

لذا يجب ألا نغفل أن حالة الضعف واللاتكافؤ في المراكز القانونية للعلاقات الطبية أصبحت من المسلمات سواء بالنظر إلى علاقة المريض بالطبيب أو بإدارة المستشفى الخاص، وهي حالة كل مهني يتعاقد مع غير مهني، وحماية المريض في العلاقات التعاقدية لم يكن بالاستثناء، ففي كل المجالات التي تتبين فيها مظاهر اللامساواة في المراكز القانونية بالصورة التي تكون مبعثا على نتائج سلبية في اشتراطات العقد وتنفيذه وآثاره لا تتوانى التشريعات ومن وراءها القضاء عن وضع آليات قانونية يبتغى من ورائها إعادة التوازن المفتقد، على نحو أعطى معالما جديدة للعقد على غرار الالتزام بالإعلام والالتزام بالسلامة.

فقد أضحى العقد الاستشفائي يحتل مكانة هامة في مجال الفن التعاقدي ويعبر عن مواكبة التطور العلمي الذي شهدته الممارسة الطبية الجماعية وفرضته حتمية التخصص الطبي، وهي أهمية لم تغير من طبيعته كعلاقة قانونية لا تعدو أن تكون حقيقتها عقد كبقية العقود يرتكن إلى النظرية العامة الناظمة لها، لكن خصوصيات موضوع التعاقد هي التي تميزه، فتعاقد المريض مع المستشفيات الخاصة يأخذ نمطا مغايرا لما عهدناه بالعقد الطبي.

وهكذا بات التعاقد مع المستشفيات الخاصة حقيقة قانونية وظاهرة واقعية، إلا أنه بالرغم من الأهمية البالغة لظاهرة التعاقد هذه، إلا أنها تعد من العلاقات التي يكتنفها كثيرا من التعقيد والغموض بحكم العلاقات المتعددة والمتشعبة التي تنشأ في أحضانها، فلا شك أن ثمة علاقة بين المريض وإدارة المستشفى الخاص أساسها العقد المبرم بينهما وأخرى علاقة بين إدارة المستشفى الخاص والأطباء والممرضين، وترافقها في ذات الوقت علاقة محل جدل هي علاقة المريض بالطبيب وإن لم تكن علاقة عقدية مباشرة، وقد تأخذ العلاقات صورا مغايرة فيما لو كان الطبيب بدوره متعاقدا مع المريض وتعاقد مع المستشفى الخاص على استئجار غرفة

العمليات الجراحية وملحقاتها ومعداتها، بل وقد يتعاقد بالمقابل مع طبيب تخدير أو غيره لمساعدته في تنفيذ عقد العلاج من خارج الطاقم الفني للمستشفى لاعتبارات أو أخرى.

ثم أن حتمية الاستعانة بالأيادي الفنية المتخصصة من رجال الطب ألقى بظلاله على واقع العلاقات القانونية في المجال الاستشفائي والطبي بحيث فرض تعددا وتداخلا في العلاقات وتباينا في الأدوار كان له وقعه بالتأكيد على المركز القانوني للمريض، بحيث يظل التساؤل مطروحا فيما إذا كان له من دور في نشوء هاته العلاقات وتحديد طبيعتها وتكييفاتها كمتعاقد دائن ثم كصاحب مركز قانوني في الادعاء بالمسؤولية.

ولغرض إسباغ طابع الجدية والتنوع والتعمق كان من الضروري بحث أهم الجوانب التي تأثرت بها قواعد المسؤولية المدنية من خلال التطبيقات العملية والتي كشفت أن العلاقات التعاقدية في مجال النشاط الطبي كان لها وقعها وتداعياتها على قواعد المسؤولية المدنية الطبية، حيث ساهمت بما تنطوي عليه من خصوصيات في تغيير كثير من المفاهيم والأسس التي كانت بمثابة ثوابت للمسؤولية المدنية.

ويتجلى من خلال المفاهيم الأساسية لهذا الموضوع بدءا بالمركز القانوني للمريض فالعقد الطبي فالعقد الاستشفائي فالمسؤولية أن الموضوع يكتسي أهمية بالغة بالنظر لما لدراسة المركز القانوني للمريض من أهمية ذات بعد اجتماعي، وفي خضم موضوع العقد ذاته كتعبير عن غاية الدراسة بحثا في مدى توافر العدالة العقدية في هذا الجانب من جوانب العلاقات الإنسانية والمهنية والقانونية، ويزداد الموضوع نكهة قانونية بالحديث عن المسؤولية كجزاء عن الإخلال بهذا العقد في مواجهة المريض ذو المركز الاجتماعي والقانوني المميز، فالمركز القانوني للشخص لم يعد يتحدد بالنظر إليه بصورة مجردة بل بالنظر إلى وضعه الاجتماعي شأن المريض وإلى وضعه المهني شأن الطبيب.

ثم أن التركيز على المركز القانوني للمريض وتصدره عنوان البحث لم يكن اعتباطا، فلا يخفى أن هاته العلاقات القانونية المترامية بين العقد الطبي والعقد الاستشفائي تحمل بين ثناياها مراكز قانونية شتى غير أن البعد الاجتماعي الذي يأخذه المركز القانوني للمريض بوصفه الطرف الضعيف في تلك العلاقات التعاقدية والأضعف في الخصومات القضائية يجعل منه محل اهتمام تدور في فلكه كل التساؤلات والاستفهامات.

فالواقع العملي طرح الكثير من التجاذبات الفقهية بخصوص هذا التعدد في العلاقات والتباين في الأدوار والتفاوت في التخصص وتداعياته كله على قواعد المسؤولية، الأمر الذي ينعكس بالنتيجة على المركز القانوني

للمريض باعتباره نواة هاته العلاقات على اختلافها، والأكيد أنه هو ما جعلنا نتساءل عن حقيقة تأثر المركز القانوني للمريض بالمركز القانوني والمهني للطبيب في ظل الحديث عن الاستقلالية الفنية والمسؤولية التبعية.

ولعل أهمية هذا الموضوع في مجموعه تنحدر من فكرة حرمة الجسد البشري ومعصوميته، ذلك أننا نطرق باب البحث في موضوع من مواضيع المسؤولية المهنية ونغوص في بحث مركز من المراكز القانونية المهمة في العلاقات القانونية بمناسبة النشاط الطبي والاستشفائي ألا وهو المريض الذي يعتبر جذوة المسؤولية بوصفه المتعاقد والمتضرر والمدعي.

وإن كنا لا ننكر حقيقة تنامي ظاهرة الحوادث الطبية وارتفاع عدد ضحاياها وازدياد عدد القضايا الرائجة أمام القضاء بخصوصها كظاهرة عالمية وإن كانت متذبذبة بين كون الدولة متطورة أو من الدول النامية تتأثر بتوجيهاتها وسياساتها الاجتماعية والاقتصادية والمهنية وتكتلاتها النقابية وتأثر قضائها بها، إلا أنه ليس لنا أن نتجاهل حقيقة أخرى وهي أن الكثير من الناس في الدول النامية كالجزائر لا تزال لم تقتنع بعد بفكرة مساءلة الطبيب أمام القضاء، وقد يكون مرد ذلك أسبابا ذات بعد ديني مؤداه التسليم بالقضاء والقدر دون الالتفات إلى السبب والمسبب أو ذو بعد قانوني مؤداه يقينهم بصعوبة إثبات خطئه أو ذو بعد اجتماعي مقتضاه تلك العلاقات الإنسانية التي نشأت على إيلاء الأجيال الماضية لشخص الطبيب احتراما ووقارا يحول دون إلقاء اللوم عليه ومحاسبته، ولا نخفي أن مثل هذا الاعتقاد كان من بين العوامل التي كانت سببا في تمادي بعض الأطباء في إهمالهم وتقصيرهم.

إلا أن هاته النظرة بدأت تهتز شيئا فشيئا بفعل عوامل عدة أبرزها الصحافة والتي لا تكاد تخلو يومياتها من خبر عن فضيحة من فضائح الحوادث الطبية أودت بحياة شخص أو إصابته بعاهة مستديمة أوكل ضرر تسبب في المساس بسلامته الجسدية، ثم أن المواطن الجزائري لم يعد اليوم يجنح كثيرا إلى التصالح والتسامح ويكاد يميل طبع الجيل الجديد إلى التقاضي أكثر في مثل هذه القضايا وغيرها.

وكما تتجلى أهمية موضوعنا في تأصيل فكرة التعاقدية في العلاقات الطبية بجمع شتات وجزئيات الموضوع المتناثرة في بين الفقه والتشريع والقضاء، ويجد هذا التوجه التعاقدي في العلاقات الطبية أساسه في مبدأ حرية الاختيار ومن ثم الحرية التعاقدية التي أصبحنا نلمس تراجع الدولة عن فكرة تقييدها برفع قيودها نحو تكريس أكبر لمبدأ سلطان الإرادة كمقوم للعلاقات القانونية من حيث المبدأ العام.

ولعل من أهم أثار التوجه التعاقدي من حيث المآل القانوني هو ترتيب المسؤولية العقدية واتجاهها بخطى حثيثة لبسط أحكامها على شتى العلاقات الناجمة بمناسبة التدخلات الطبية التي تتأتى في سبيل علاج المريض في ظل النشاط الطبي والاستشفائي، إلا أن ظاهرة التعاقد في المجال الطبي ليس بالصورة البسيطة التي يعتقدها البعض وإنما تثير كثيرا من المشكلات القانونية تقتضي من الباحث التصدي إليها وجمع شتاتها ومعالجتها معالجة قانونية شاملة.

ولهذا أتت دراستنا متأثرة بالحداثة التي بلغتها الممارسة الطبية في ثوبها الجديد والتي أفرزت احتداما بينها وبين القواعد التقليدية للمسؤولية المدنية، فقد أضحت الأعمال الطبية تستلزم تدخلا جماعيا ألقى بظلاله على موضوع المسؤولية من حيث تراوحها بين الشخصية والتبعية والتضامنية والشيئية، وكلها وغيرها تزاحمت لتبنى عليها أفكار موضوع البحث وليكون المركز القانوني للمريض حجر الزاوية لهذا البناء القانوني في حلته المعاصرة.

والدافع للبحث في هذا الموضوع تحديدا يكمن في أن العديد من الدول ومنها الجزائر تسير نحو تحرير الخدمات الصحية طوعا أو كرها في ظل نظم اقتصادية تعتمد على المنافسة ورؤوس الأموال، وهو إن كان بالفعل توجها من شأنه أن يترك للأشخاص حرية تنظيم العلاقات القانونية في هذا القطاع، إلا أن السؤال المطروح هو مدى كفاية القواعد القانونية في حماية الطرف الضعيف في هاته العلاقات في ظل مفاهيم اقتصادية تختلط مع غاية إنسانية نبيلة مبتغاة من وراء إباحة شتى أنماط النشاطات الصحية.

ولهذا فإن ما شد اهتمامي لمثل هذا الموضوع بعينه هو حداثة هذا النوع من المسؤولية الاستشفائية الخاصة في الجزائر بما ستطرحه من إشكالات قانونية مستقبلا بعد دخول مشاريعها حيز التنفيذ، ورأينا فيه موضوعا يتصدر المواضيع التي يتعين أن تأخذ حقها بالدراسة والتحليل والمعالجة القانونية وباعتباره لا يزال من المواضيع البكر بالنظر إلى المتغيرات التشريعية في الجزائر.

ذلك أن البحوث والدراسات في مجال المسؤولية الطبية على كثرتها وكثرة الباحثين فيها إلا أنه باستثناء المسؤولية الاستشفائية العامة فإن موضوع المسؤولية الاستشفائية المتولدة عن عقد الاستشفاء وما تطرحه من مشكلات قانونية لم ينل اهتمام أقلام الباحثين بالقدر ذاته وتكاد تنعدم مواضيعها في رحاب الجامعة الجزائرية خاصة قبل عقدنا العزم على البحث فيها.

ولهذا فقد آثرت أن يكون عنوان بحثي يحمل بين ثناياه أطرافا ثلاثة ليكون الموضوع مساحة متسعة للوقوف على هموم المريض ومعاناته ليس من الجانب الصحي والاجتماعي، وإنما من حيث الجانب القانوني بتبيان مركزه القانوني إزاء الطرفين الآخرين بما شملته النصوص القانونية وأبانت عنه الاجتهادات القضائية وحفلت به الكتابات الفقهية، وما نطرحه من تصورات على أمل أن تؤول بنا إلى تطبيق واقعي للتعاقد والمسؤولية في هذا النطاق.

لأجل ذلك كان اهتمامنا بالغا بضرورة التركيز على إبداع الفكر القانوني والقضائي المقارن في هذا الجانب من جوانب دراسات العقد والمسؤولية، رغبة منا في خلق وعي عام بالمشكلات القانونية التي توسعت حلقاتها وامتدت سلسلتها في المجال الطبي والاستشفائي، بحيث أصبحت عامل بؤس ومعاناة لكثير من المرضى وأهاليهم.

ولا نخفي أن أفكار الموضوع كانت شتاتا مجهدا، فلا نكاد نجد مؤلفا جامعا شاملا لكل أبعاد الموضوع، ونحن لا ندعي أن موضوعنا بالمنظور الذي عالجناه به سيسد كل نقص، وإنما حاولنا قدر الإمكان أن نحقق حدا أدنى من الشمولية للأفكار الهامة والاستفهامات التي تدور في خلد كل باحث.

وإذا كانت هاته المتغيرات قد أثرت في مختلف فروع القانون ونظرياته فإنها ألقت بظلالها وكان تأثيرها أشد على نظرية العقد ومنه العقد الطبي والعقد الاستشفائي، فالمشكلات القانونية بمناسبة النشاط الاستشفائي والطبي كثيرة ولا تكاد تنتهي استثارت العديد من البحوث والدراسات واستهوت أقلام الكثير من الحقوقيين وأبانت عن قضايا خلافية كثيرة على نحو يصعب معه الوقوف على ثبات في الرؤى وقد تخيرت منها على وجه التحديد مشكلة الخطأ الصادر عن المتدخلين في علاج المريض تنفيذا للعقد الطبي وعقد الاستشفاء، وقد شجعنا موضوع التعاقد في مجال الخدمات الصحية على تقفي أدوار المتدخلين في علاج المريض وتتبع وظائفهم وتلمس انعكاسات ظواهر التخصص والاشتراك والاستخلاف على قواعد المسؤولية في مثل هكذا نشاط.

فقد يجد المريض نفسه أمام سلسلة متسلسلة من العلاقات ربطت المتدخلين في علاجه دون أن يكون بمقدوره في أغلب الأحوال تحديد المخطئ منهم والذي بوسعه أن يرجع عليه بالتعويض هذا من جانب، ومن جانب آخر يتعلق الأمر بشخص الطبيب الذي امتهن الطب كنشاط إنساني تطلب أن يمارسه بقدر كبير من الثقة والحرية والاستقلالية.

ولعل ما شغل الفقه والقضاء بخصوص مساءلة القانون للأطباء هو تكييف المسؤولية المدنية، والتي لم ينته الجدل فيها عند حد مسؤولية الطبيب في ظل الممارسة الفردية للعمل الطبي، وإنما امتد النقاش والاختلاف ليخص المسؤولية الطبية في ظل الممارسة الجماعية للعمل الطبي وما قد يثار بمناسبتها من مسؤولية عن فعل الغير، هذا النوع من المسؤولية الذي نال نصيبه من النقاش، ناهيك عن الممارسة الطبية في ظل المستشفيات الخاصة وما أثارته من جدل بخصوص علاقة التبعية بين الأطباء والأخيرة من عدمه والحق يقال أن مثل هاته الاختلافات هي التي طرحت عندنا تساؤلا هاما يدور حول المركز القانوني للمريض في ظل هذا التباين في العلاقات والأدوار وما قد يترتب عنه من تفاوت في المسؤوليات.

وإزاء هذا التداخل في العلاقات والتباين في الأدوار والتفاوت في المسؤوليات بين الأطباء أنفسهم وبينهم وبين المستشفى الخاص والذي لاشك كان له تداعياته على المركز القانوني للمريض، فإننا نكون بحاجة ماسة إلى بحث ضوابط قانونية تحكم هاته الحالات الواقعية، محاولين تأصيل تلك الظواهر تأصيلا قانونيا من خلال تبيان معالم التداخل ومظاهر التباين وحالات التفاوت، وبحثا عن الضمانات القانونية والحلول القضائية.

وسوف نهتم في سبيل ذلك بموازنة أهم المفاهيم القانونية التي تعد لبنات أساسية للموضوع على غرار مبدأ الاستقلال الفني ورابطة التبعية، مبدأ التخصص وظاهرة العمل الطبي المشترك، مبدأ الاعتبار الشخصي وظاهرة الاستخلاف، وهو ما نراه أمرا ضروريا لما له من تداعيات بقدر ما ترتد على المتدخلين في العلاج والاستشفاء بقدر ما يكون لها صدى على المركز القانوني للمريض.

وتأسيسا على الأهمية التي يتحلى بها الموضوع، فإن دراسة المركز القانوني للمريض على ضوء العقد الطبي والعقد الاستشفائي وما يتولد عنهما من مشكلات قانونية تقتضي منا الوصل بين إشكاليتين أساسيتين، أولاها تنصب حول تحديد المركز القانوني للمريض في ضل ممارسة استشفائية تبعث على تعدد في العلاقات وتنوع في الخدمات يثير تعارضا بين الاستقلالية الفنية والمسؤولية التبعية، وفي ضل طابع تعاقدي يستثير فكرة المسؤولية العقدية عن فعل الغير، ثم الخوض في إشكالية ثانية بحثا في أدوار العمل الطبي الجماعي وما ينطوي عليه من مفاهيم قانونية تتقارب وتتنافر لتلقي بظلالها على قواعد التعاقد والمسؤولية وبالتالي على المركز القانوني للمريض.

وما من شك أن خاتمة الباحثين في مجال دراسات المسؤولية الطبية إلا وتأتي على استنتاج مدى تجدد موضوع الخطأ في المسؤولية الطبية على خلافه في المواضيع الكلاسيكية، مدركا الجهد الجهيد للفقه والقضاء

في سبيل تيسير سبل الحماية القانونية للمتضرر عامة والمريض خاصة بحكم المخاطر التي تهدد حياته وسلامته الجسدية في ظل الممارسة الطبية والاستشفائية، ولعل الأخيرة زادت الموضوع تعقيدا وإشكالا، الأمر الذي بعث ولا يزال على الخوض في دراسات علمية وعملية أكثر عمق لتحقيق عدالة القانون والعقد، ولخلق توازن في المصالح والحقوق إزاء التعارض التي هي عليه في الأصل بحكم احتدام الأهداف التجارية لمؤسسات الاستشفاء ذات الطابع التجاري وشركات التأمين مع الرسالة المهنية للطب، وبفعل اللاتكافؤ بين أطراف العلاقة التعاقدية في صورة مريض مستهلك جاهل لخبايا الفن الطبي ومستشفى أو طبيب مهني محترف عالم بما يقدم عليه مدركا مخاطره.