مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية ISSN 2602-7321/ EISSN 2773- 2649

السنة: 2022 المجلد: 05 العدد: 01 ص- ص: 596- 614

دراسة قانونية لعقد الممارسة الطبية الحرة

Legal study of the free medical practice contract

لالوش سميرة، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، samira.lallouche@hotmail.fr

تاريخ إرسال المقال: 2021/08/05 **تاريخ قبول المقال:** 2022/04/17 **تاريخ نشر المقال:** 2022/06/06

الملخص:

يعد عقد الممارسة الطبية الحرة من العقود الأكثر انتشارا بين الأطباء والعيادات الخاصة، فهو عقد كتابي يضمن للطبيب إمكانية استعمال الوسائل التقنية وطاقم العاملين بالعيادة (وذلك لاستقبال وعلاج مرضاه) وبالمقابل فإن العقد يضمن للعيادة أن يخصص الطبيب كل أو جزء من عمله الفني للمرضى الذين تستقبلهم العيادة. ولقد عمل المجلس النقابي للأطباء بالجزائر على عرض نموذج عقد للأطباء المتعاقدين مع العيادات الخاصة،وأهمية هذا النموذج يتمثل في كونه ضمانا لازما لمدى تطابق التزامات المتعاقدين (الأطباء والعيادة) مع القواعد المهنية التي تعمل المنظمة الجهوية للأطباء الحفاظ عليها. وبهذا فإن عقد الممارسة الطبية الحرة يبرم في شكل كتابي، وتعمل النقابات أو المنظمات الجهوية للأطباء على مراقبته، كما يجب أن تتوفر في العقد شروط موضوعية متمثلة في الشروط المالية والتنظيمية.

الكلمات الافتتاحية: الطبيب، العيادة الخاصة، الممارسة الطبية، المسؤولية المهنية.

Abstract:

The free medical practice contract is one of the most widespread contracts between doctors and private clinics. It is a written contract that guarantees the doctor the ability to use technical means and the clinic staff (in order to receive and treat his patients). In return, the contract guarantees to the clinic that the doctor allocates all or part of his technical work to the patients received by the clinic. The Syndicate of Physicians in Algeria has worked on presenting a contract model for physicians contracting with private clinics, and the importance of this model is that it is a necessary guarantee of the extent to which the commitments of the contractors (doctors and clinics) conform to the professional rules that the regional organization of physicians works to maintain. Thus, the contract for free medical practice is concluded in a written form, and the unions or regional organizations of doctors work to monitor it, and the contract must meet objective conditions represented in the financial and organizational conditions.

Key words: Doctor, private clinic, Medical practice, Professional responsibility.

مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية ISSN 2602-7321/ EISSN 2773- 2649

السنة: 2022 المجلد: 05 العدد: 01 ص- ص: 596- 614

مقدمة

يمارس الطبيب مهنة الطب سواء في القطاع العام أو القطاع الخاص، فالأطباء اللذين ينتمون إلى القطاع العام يعملون في المستشفيات العامة والمراكز الصحية التابعة للدولة ويخضعون لقواعد القانون العام، وللقواعد العامة للمسؤولية الإدارية بصفة خاصة. ويعتبر المستشفى العام، مرفق عام وهو بذلك ملك للدولة، وتعتبر أمواله أموال عامة والعاملون داخله من أطباء وممرضين هم موظفون عموميون، وبذلك تسأل الدولة عن الأخطاء التي يرتكبها الطبيب خلال مزاولة لمهامه كونه في وضعية تنظيمية قد ارتكب خطأ مرفقيا.

وعليه تحل مسؤولية المؤسسة الاستشفائية العامة محل مسؤولية الطبيب فلا يوجد علاقة خاصة تجمع بين الطبيب والمريض، فهي مجرد علاقة شخص مكلف بأداء خدمة عامة تتحدد بمقتضى اللوائح المنظمة لنشاط المرفق الصحي العام الذي يديره المستشفى. أما الأطباء الخواص الذين يعملون في القطاع الخاص وغالبا ما يكون في العيادات الخاصة، فإنهم يخضعون للقانون المدني ولأحكام الخاصة في التقنين المهني للطبيب ويزاولون مهنتهم خارج إطار الوظيفة العمومية. والطبيب غالبا ما يجد نفسه مجبرا أن يمارس مهنته في العيادة الخاصة لكون أماكن العمل الموجودة في المستشفيات العامة جدّ محدودة، كما أن تكاليف قيام بمشروع إنشاء عيادة خاصة يحتاج إلى إمكانيات مالية ومادية ضخمة. هذا ما جعل الطبيب يتعامل مع العيادات الخاصة التي هي بحاجة إلى العديد من الأخصائيين الطبيين لتلبي كافة حاجيات مرضاها، وهذا الأمر أدّى إلى خلق علاقة تعاون جديدة ومتبادلة بين أصحاب العيادات الخاصة والأطباء.

ولكي تنظم العيادة علاقاتها ونشاطاتها مع الأطباء فإنها غالبا ما تبرم عقودا مختلفة من بينها عقد الممارسة الطبية الحرة، ولقد حاولت النقابات الطبية مع حضور ممثل الفرع النظامي الوطني للأطباء ايجاد حلول مشتركة بهدف السماح لكل من العيادة الخاصة والأطباء الممارسين فيها من تحرير عقود تتلاءم وتنسجم مع وضعيتهم الخاصة ومشاريعهم المستقبلية مع احترامهم الدائم للمبادئ العامة وللمذاهب المحددة من طرف المنظمات النقابية الصحية.

إن الوضعية الأكثر شيوعا التي تربط الطبيب بالعيادة الخاصة هو إبرام عقد الممارسة الطبية الحرة contrat d'exercice libéral. وهو عقد كتابي يضمن للطبيب إمكانية استعمال الوسائل التقنية وطاقم العاملين بالعيادة (وذلك لاستقبال وعلاج مرضاه) وبالمقابل فإن العقد يضمن للعيادة أن يخصص الطبيب كل أو جزء من عمله الفني للمرضى الذين تستقبلهم العيادة.

يعتبر عقد الممارسة الطبية الحرة أكثر انتشارا في الميدان الطبي ولكن بالرغم من ذلك لم يتخذ كموضوع للدراسة مع أنه يحمل العديد من النقاط الغامضة، وهذا الأمر الذي يجعل الرجل القانوني يصعبعليه أن يميز بين الطبيب العامل في المستشفيات العامة والطبيب الذي يمارس مهنته في العيادة الخاصة.

وتعد العيادة الخاصة مؤسسة علاجية تقدم للمرضى الذين يلجؤون إليها خدمات استشفائية وأخرى طبية وهذه الأخيرة لا يمكن تحقيقها إلا إذا أبرمت العيادة الخاصة عقد الممارسة الطبية مع الأطباء. ومن أجل الإحاطة بمفهوم عقد الممارسة الطبية الحرة والوقوف أمام أهم الأحكام المتعلقة به يمكن طرح الإشكالية التالية:ماهي الأحكام القانونية التي وضعها المشرع لتنظيم عقد الممارسة الطبية الحرة؟ ولقد تتفرع من خلال هذه الإشكالية مجموعة من التساؤلات التالية:

-هل عرف المشرع الجزائري عقد الممارسة الطبية الحرة؟

- هل المجلس النقابي للأطباء في الجزائر نظم هذا العقد في شكل نموذج يتبع؟

-ماهي الشروط الموضوعية والتنظيمية الواجب توافرها لصحة عقد الممارسة الطبية الحرة؟

وللإجابة على الإشكالية المطروحة يتطلب توضيح الإطار المفاهيمي لعقد الممارسة الطبية الحرة (المبحث الأول) ثم تحديد شروط صحة عقد الممارسة الطبية الحرة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لعقد الممارسة الطبية الحرة

فرضت المادة 87 الفقرة 1 من مدونة أخلاقيات الطب[1]على كل الأطباء الممارسين مهنتهم بصفة معتادة في العيادة خاصة أن يخضعوا لعقد كتابي، الذي يوضح لنا كيفية ممارسة الطبيب لعمله وطريقة استعماله للأدوات والخدمات التي تقدمها العيادة.[2]وسوف نتطرق في هذا المبحث الى تعريف عقد الممارسة الطبية الحرة (المطلب الأول) ثم دراسة العقد النموذجي الذي يربط الأطباء بالعيادات الخاصة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف عقد الممارسة الطبية الحرة

لمعرفة عقد الممارسة الطبية الحرة[3]علينا أن نشير إلى التعريفات المختلفة التي ذكرت بشأنه سواء فقهية أو قضائية أو تشريعية.

الفرع الأول: التعريف الفقهي للعقد

[1]-مرسوم تنفيذي رقم92-276 مؤرخ في 6 يوليو سنة 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية عدد 52 مؤرخة في 08 يوليو 1992 ص 1419.

[2]- المادة 1/87 من مدونة أخلاقيات مهنة الطبتنص: «يجب أن تكون الممارسة المعتادة للطب أو الجراحة الأسنان مهما كان شكلها في مؤسسة أو مجموعة أو عيادة أو أي مؤسسة أخرى خاضعة في كل الحالات لعقد كتابي.»

[3]- نموذج عقد الممارسة الطبية الحرة الصادر عن المجلس الوطني لنقابة الأطباء بالجزائر. وفقا للمنشور رقم 04 المؤرخ بتاريخ 26 أفريل 1998 المتعلق بالممارسة الخاصة للأطباء في العيادات الخاصة.

لم يجمع الفقهاء على تعريف واحد لعقد الممارسة الطبية الحرة.فقد عرفه الأستاذ فردي Ferdierبقوله: «إن العلاقة التي تربط الأطباءبالمؤسسات الطبية الخاصة هي محل عقد كتابي، هدف هذا العقد هو أن يضمن للطبيبإمكانية استعمال الوسائل التقنية وطاقم العاملين بالعيادة، مقابل أن يضمن الطبيب للعيادة أنه سوف يخصص كل أو جزء من أعماله للمرضى الموجودين فيها.»[4]

ونلاحظ في هذا التعريف أن محتوى العقد الذي أورده الأستاذ فردي كان محددا ولم يشمل كل موضوع العقد بل اكتفى بالإشارة إلى أهدافه.

كما عرّف الأستاذ سافتييه و بكينيو Savatier et pequignotعقد بقولهم:"إنّ الهدف من هذا العقد أنه يضمن للطبيب أو الجراح إمكانية استعمال، (من أجل علاج المرضى) الآلات التقنية و الطاقم العاملين في العيادة و مقابل ذلك تضمن العيادة أن يخصص الطبيب كل أو جزء من عمله الفني للمرضى الذين تستقبلهم العيادة".[5]

أما الأستاذ ديروبال Derobertيرى أن: «غالبا ما يبرم الطبيب عقدا غير مسمى مع العيادة خاصة، هذا الأخير يجعل تحت تصرف الطبيب–بشروط معينة–آلاته وقاعاته وموظفيه بمقابلالتزام الطبيب بأن يكرس كل أو بعض من أعماله للمرضى الموجودين في العيادة، وعلى الطبيب أن يوجه مرضاه إلى العيادة التي تعاقد معها.»[6]ونلاحظ أن هذا التعريف جامعا للتعاريف السابقة إلا أنه لم يتطرق إلى كل محتويات العقد.

وبخصوص التزامات العيادة يقول الأستاذ كزاك Gazac :« يرتبط الطبيب بالعيادة بمقتضى عقد يحدد فيه علاقات و التزامات الطرفين، فتجعل العيادة تحت تصرف الطبيب السرائر و العاملين بها و الطاقم التقني اللازم لممارسة مهنة الطب، ولا يكيّف العقد أنّه عقد إيجار خدمات، بمعنى أن الطبيب لا يعتبر عاملا لدى العيادة.»[7]

أما الأستاذ بينات Beynetفقد عرّف عقد الممارسة الطبية الحرة بقوله: «يعرّف العقد الذي يربط الجراح بالعيادة الخاصة طريقة ممارسة الجراح لعمله وكيفية استعماله للأدوات التي توفرها له العيادة، ومقابل هذه الأعمال فإن حصة مالية سوف تفرض على الجراح وغالبا ما تقدر بحسب نسبة الأتعاب التي يتحصل

[4] - Ferdier, D ; L'exclusion d'un médecin d'une clinique en absence de contrat écrit, Revue du concours médical, N 51, du 15.12.70, p. 301.
[5] Savatier, A ; Auby, A ; Pequignot, G ; Traité du droit médical, Librairie de la cour de cassation, Paris, 1958, P. 324.
[6] - Derobert, R ; Droit médical et déontologie médicale, Flammarion, Paris,1974, p. 299.
[7] - Gazac, N ; La responsabilité professionnelle dans des entreprises privées, Revue Concours médical, N° 45, du 12.12.81, p. 310.

عليها، وإن النسبة المئوية تختلف من مؤسسة إلى أخرى وذلك بحسب اختصاص الجراح والخدمات المقدمة له».[8]

نلاحظ أن هذا التعريف ذكر بدقة التزامات الطبيب نحو العيادة وكذلك الحصة المالية أو التعريفة الرسمية التي يقدمها الجراح للعيادة والتي تهاون أغلبية الفقهاء في ذكرها.

ويقول الأستاذ مالوناك Mallenec بشأن عقد الممارسة الطبية الحرة ما يلي:« كثير ما يلجأ الأطباء إلى العيادات الخاصة لكي يتحصلوا على الوسائل وعلى طاقم المساعدين المؤهل الذي يسمح لهم باستقبال و علاج مرضهم، أما العيادة من جهتها فإنّ بهذه الطريقة تضمن أن الطبيب يخصص كل أو بعض من نشاطه للمرضى الموجودين بالعيادة".[9]

نستخلص من مجموع هذه التعاريف الفقهية التي وردت في شأن عقد الممارسة الطبية أن أغلبيتها جاءت في صيغة شرح لمضمون العقد أو ذكر للالتزامات التي تقع على عاتق كل من العيادة والطبيب ولم يكن هناك تعريف دقيق لهذا العقد.

غير أن أبرز تعريف فقهي يمكن الاقتداء به هو ما توصل إليه الدكتور فردي Ferdier إذ يصف هذا العقد أنّ فيه التزامات متبادلة بين الأطراف المتعاقدة كما يذكر الحصة المالية أو التعريفة الرسمية التي يقدمها الطبيب للعيادة، وبهذا يكون قد ذكر صفات هذا العقد ومميزاته فيقول:«هو اتفاق يبرم بين الطبيب و العيادة الخاصة، حيث أن هذه الأخيرة تلتزم بأن تجعل تحت تصرف الطبيب الوسائل التقنية و الخدمات الضرورية لممارسة المهنة عند استقبال وعلاج مرضاه، ومن جهة أخرى على الطبيب أن يخصص كل أو بعض من أعماله لمعالجة المرضى الذين يأتون للعيادة بالإضافة إلى دفع الطبيب للعيادة رسوم أو ضريبة نسبية. وأي خطأ من طرف الطبيب يسبب ضررا للعيادة يمكن أن يكون حجة لفسخ العقد.»[10]

من خلال هذه التعاريف الفقهية يمكن أن نخلص الى تعريف عقد الممارسة الطبية الحرة بأنه هو ذلك العقد الذي يربط الطبيب بالعيادة الخاصة بمقتضاه تضمن العيادة للطبيب استعمال الوسائل التقنية وطاقم الممرضين لمعالجة مرضاه بمقابل أن يخصص الطبيب بعض من نشاطه لمعالجة المرضى الموجودين بالعيادة مع دفع تعريفة رسمية لإدارة العيادة.

الفرع الثاني:التعريف القضائي للعقد

[8]-Beynet, J ; Le chirurgien dans la clinique privées, Revue concours médical, N° 107, du 12.10.85, P. 36.
[9] - Mallenec, A ; Traité de droit médical, Edition Maloine, Paris, 1981, P. 53.
[10] - Ferdier, D ; Le conflit entre le médecin et la clinique, Revue concours médical, N 101 du 19.05.79, P. 3421.

إن القضاء لم يستعمل مصطلح عقد الممارسة الطبية في العديد من الأحكام القضائية بل اكتفى بشرح محتواه وذكر أنه عقد من طبيعة خاصة، وقد أوضح القرار الصادر عن مجلس قضاء باريس الغرفة الأولى والمؤرخ في 1958/1/16 بأنه: «يجعل صاحب العيادة تحت تصرف الطبيب، القاعات والوسائل التقنية وطاقم العاملين فيها ذوي الكفاءات اللازمة لمعالجة مرضاه، وبالمقابل يلتزم الطبيب بأن يخصص بعض من أعماله ونشاطه لصالح العيادة الخاصة وأن يعالج المرضى الموجودين فيها. يتضمن هذا العقد على التزامات متبادلة بين الطرفين لكن لم يحصل من الجانب القانوني على اسم خاص به، ولكنه يعتبر من ضمن العقود الغير المسماة الواردة في القانون المدني التي لم يتم تنظيمها لكن يعترف به اعتمادا على مبدأ حرية التعاقد».[11]

ويتضح من هذا الحكم القضائي أنه لم يعرف لنا العقد تعريفا جامعا مانعا. غير أنه في 1968 أضيفت فكرة جديدة لعقد الممارسة الطبية الحرة والمتمثلة في حق العيادة بأن تتلقى مقابلا للخدمات التي تقدمها للطبيب وهذا في القرار الصادر عن مجلس قضاء باريس في 68/10/7[12]بقوله: «لا يمكن أن نمنع العيادة التي تجعل تحت تصرف الطبيب الوسائل وجزء من عمالها ليس فقط للعلاج بل كذلك لأعمال السكرتارية، من أن تقتطع جزء من أتعاب الطبيب.» ثم تبعه قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 79/08/08 بقوله: «إن الطبيب والعيادة الخاصة مرتبطان بعقد من طبيعة خاصة تلتزم العيادة بأن توفر للطبيب الوسائل المادية ومجموع الموظفين اللازمين لتنفيذ مهنته وأن تستقبل المرضى الموجهين من طرف الأطباء إليها، أما الطبيب فهو يلتزم بأن يدفع مقابلا للخدمات المقدمة له وأن يعالج المرضى الذين يأتون للعيادة حسب اختصاصه، ويحتفظ كل واحد في ميدانه الخاص بالاستقلالية الكاملة».[13]

الفرع الثالث: التعريف التشريعي للعقد

لم يتناول القانون المدني الجزائري في متنه إلا العقود الشائعة والمتداولة في الحياة اليومية ولكن مع تعدد مصالح الناس وتنوعها ظهرت عقود أخرى أكثر شيوعا في وقتنا الحالي، فعقد الممارسة الطبية لم يحظى بتعريف من طرف القانون المدني ولا القوانين الخاصة كقانون الصحة والمرسوم التنفيذي الخاص بأخلاقيات المهنة.

ولقد نصت المادة 87 الفقرة الأولى من مدونة أخلاقيات الطب بقولها:" يجب أن تكون الممارسة المعتادة للطب أو الجراحة الأسنان مهما كان شكلها في المؤسسة أو مجموعة أو عيادة أو أي مؤسسة أخرى

[11] – قرار باريس 1958/01/16، J.C.P ، رقم 10549.II.58.

[12] – قرار باريس 68/10/7، J.C.P رقم 15732.II.68

[13] – قرار مجلس قضاء باريس،1979/08/08، دالوز 1980–353.

خاضعة في كل الحالات لعقد كتابي.» فعلاقة الطبيب بالعيادة الخاصة هي محل عقد كتابي إلا أنه لم يتم تعريف هذا العقد. أما المادة 390 من المنشور رقم 04 المؤرخ بتاريخ 26 أفريل 1998 المتعلق بالممارسة الخاصة للأطباء في العيادات الخاصة نصت على أن: «كل اتفاقية أو تجديد اتفاقية تلزم النشاطات المهنية للأطباء والصيادلة وجراحي الأسنان، يجب أن تكون مطابقة للاتفاقية النموذجية الموضوعة بصفة مشتركة من الوزير المكلف بالصحة العمومية والوزير المكلف بالشؤون الاجتماعية.» نلاحظ أن المشرع الجزائري في هذا النص لم يحدد نوعية أو طبيعة الاتفاقية وجعل الأمر مطلقا وترك للوزراء عمل إنشاء اتفاقية نموذجية تحدد فيها التزامات كل من الأطباء والعيادات الخاصة.[14]

المطلب الثاني: نموذج عقد الممارسة الطبية الحرة

عمل المجلس النقابي للأطباء بالجزائر على عرض نموذج عقد للأطباء المتعاقدين مع العيادات الخاصة. وأهمية هذا النموذج يتمثل في كونه ضمانا لازما لمدى تطابق التزامات المتعاقدين(الأطباء والعيادة) مع القواعد المهنية التي تعمل المنظمة الجهوية للأطباء الحفاظ عليها.[15]

يحدد نموذج العقد التزامات العيادة اتجاه الطبيب المتمثلة في استقبال زبائن الطبيب في حدود الأماكن الشاغرة أو جعل عدد من السرائر الموجودة في العيادة لمصلحة الطبيب،كما يحدد هذا النموذج شروط التي تضعها العيادة لصالح الطبيب فيما يخص قاعة العمليات الجراحية ووسائل الأشعة وقاعة التمريض بالإضافة للآلات التقنية الواجب توافرها في هذه القاعات. كما يحدد الطاقم المساعد الذي توفره العيادة من أجل ممارسة الطبيب عمله الفني.[16]

إلى جانب التزامات العيادة الخاصة فإن الطبيب أو الجراح يلتزم من جهته بعدم وضع زبائنه في عيادة أخرى، وألا يمارس خلال فترة العقد عمله في عيادة أخرى، كما يلتزم بأن يدفع للعيادة تعويض من أجل التسهيلات المقدمة له عند ممارسة مهنته، هذا التعويض قد يكون جزافي يدفع كل شهر أو جزئي حسب استخدام الطبيب للوسائل الطبية.[17]

[14] - Circulaire N° 04 MSP/DSS/SDCC du 26 avril 1998 relative à l'exercice à titre privé de la médecine en sein des cliniques et autres structures privées.

[15] - Le contrat type du contrat d'exercice libéral Algérien citée dans le circulaire N° 04 MSP/DSS/SDCC du 26 avril 1998 relative à l'exercice à titre privé de la médecine en sein des cliniques et autres structures privées.

[16]– Savatier, A ; Auby, A ; Pequignot, G ; Op,cit ; p. 402.

[17]- Leandri, A ; Le contrat d'exercice libéral du médecin, L.E.H 2dition, Bordeaux, 2017, p. 34.

أصدر المجلس الوطني لنقابة الأطباء الجزائريين بالمشاركة مع وزارة الصحة العمومية نموذج عقد الممارسة الطبية الحرة،[18]وتستعين العيادات الخاصة بهذا النموذج في إبرام عقودها مع الأطباء في مختلف اختصاصاتهم، ومن بين ما ذكر في بنود نموذج عقد الممارسة الطبية نشير إلى ما يلي:

1: التزامات العيادة اتجاه الطبيب والمتمثلة في:

– ترخيص حدّ أدنى من القاعات والسرائر والوسائل الضرورية التي تسمح للطبيب بممارسة مهنته في أحسن الظروف.

– توفير مكتب للطبيب لعلاج مرضاه مع خدمات أخرى كالسكرتارية.[19]

– توفير طاقم من المساعدين الشبه الطبيين ذو كفاءة عالية مع إعطاء الحق للطبيب في إبداء رأيه في كيفية اختيارهم.

– تعمل العيادة على ضمان احترام السر المهني كالحفاظ على بطاقات علاج المرضى وسجلاتهم وهذا حسب المادة 5 من نموذج عقد الممارسة الطبية الحرة.[20]

– تلتزم العيادة بتقديم خدمات الاستشفاء لعلاج المرضى وهي المحددة من طرف مصالح الصحة المختصة.

2 –يتمتع الطبيب عند ممارسة مهنته في العيادة بالاستقلالية كما يكون مسؤولا عن أي خطأ يقع منه.

3 –يلتزم الطبيب اتجاه العيادة بضمان مواصلة علاج المرضى الموجودين بالعيادة وأن يساهم في تقديم الإسعافات الضرورية للمرضى الذين يأتون إلى العيادة وذلك حسب اختصاصه.

---

[18]- Ministère de la santé et de la population ; Direction des services de santé ; Structure privées Textes Réglementaires. Juillet 1999, p. 81.

[19]–المادة الثانية من نموذج عقد الممارسة الطبية الحرة تنص:

« La clinique met à la disposition du Dr X un cabinet de consultations. A cet effet, elle assure au Dr x :
1 : Une secrétaire médicale qui assurera le service des consultations ;
2 : Des locaux avec le convient, en cas de partage avec d'autres praticiens, de préciser les jours et heures d'utilisation ;
3 : Le chauffage, l'éclairage, le service du téléphone, l'eau, le gaz nécessaires aux locaux susvisés ainsi que les travaux d'entretiens ;
4 : Le matériel instrumental courant nécessaire aux consultations qui sera entretenu par les soins de la clinique.
Le Dr x ne pourra prétendre au maintien de ce cabinet à l'expiration du contrat.

[20]-L'article 5 du contrat cite: «La clinique s'engage à prendre toutes mesures nécessaires pour assurer le respect du secret professionnel، notamment en ce qui concerne les locaux de consultations، le personnel mis à la disposition du médecin ainsi que la tenue de ces fiches et observations، communications téléphoniques، etc… .
La direction à des mesures à prendre et des règles à observer concernant la tenue et la conservation des registres opératoires, des fiches et observations ».

4 –يتفق الطبيب مباشرة مع المرضى في تحديد أتعابه وهذا حسب المادة العاشرة من نموذج العقد.[21]

5 –تكون قسيمة أتعاب الطبيب منفصلة عن مصاريف العيادة وعن باقي أتعاب الأطباء المختصين، وتقدم إلى الطبيب عن طريق الأعوان الإداريين العاملين في العيادة خلال شهر من تاريخ تسلمهم إياها، كما لا تظهر هذه الأتعاب في حسابات تسيير إدارة العيادة.

نلاحظ عند تحليل هذا العقد النموذجي أن له طابع خاص فلا يمكن أن نرجعه إلى العقود المنضمة من طرف القانون المدني فهو ليس بعقد الإيجار أو عقد العارية أو عقد شركة، ولا عقد عمل.كما أن الطبيب يحتفظ علانيا باستقلاليته، فهو يتعامل مع العيادة على قدم المساواة، ويكوّن مع المرضى علاقات مباشرة والعيادة ما هي إلا وسيلة يستعين بها الطبيب لإنجاز عمله، ويبقى هذا الأخير سيد لأعماله الطبية.

وبهذا نرى أن عقد الممارسة الطبية له طابعه الخاص،وهذا نظرا للمميزات الخاصة التي يتميز بها والتي تقتضي ألا يخضع لأي نظام، فهو بذلك عقد قائم بذاته يدخل ضمن العقود الغير المسماة.[22]وقد أكدّ وجوده القانون المدني عندما طرح مبدأ الحرية التعاقدية.

المبحث الثاني: شروط صحة عقد الممارسة الطبية الحرة

يبرم عقد الممارسة الطبية في شكل كتابي، وتعمل النقابات أو المنظمات الجهوية للأطباء على مراقبته، كما يجب أن تتوفر في العقد شروط موضوعية متمثلة في الشروط المالية والتنظيمية.

المطلب الأول: الالتزام بالتعاقد تحت شكل معين

يشترط لصحة العقد الذي يربط العيادة الخاصة بالطبيب أن يكون في شكل كتابي وعلى الطبيب أن يرسل هذا العقد للمجلس النقابي للأطباء للموافقة عليه.[23]

الفرع الأول: مبدأ الالتزام

إن العقد الذي يبرمه الطبيب لممارسة عمله المهني مع العيادة الخاصة يشترط أن يتم بطريقة شكلية. وإذا رفضت العيادة إبرام العقد كتابة فإنها بذلك ترتكب مخالفة يعاقب عليها. أما بالنسبة للطبيب فعدم احترام شرط الشكلية يكون مرتكب الخطأ تأديبي، وهذا حسب المادة 77 من قانون أخلاقيات المهنة الفرنسي التي تنص: " إذا رفض الطبيب تحرير العقد كتابتا فإنه يرتكب خطأ تأديبيا".

[21]-L'article 10 du contrat cite que: «Le Dr x s'entendre directement avec ses malades pour la fixation de ses honoraires».
[22]-Cour Paris 1 ère chambre civ 16/01/58, JCP 58. II. 10594.
[23]- Alfandari,E ; Buron,M ; La condition juridique des établissements privés d'hospitalisation, Rev Trim du Saint et Soc, 1974, P. 74.

أما المشرع الجزائري فقد نص في المادة 1/87 من مدونة أخلاقيات الطب على أنه: "يجب أن تكون الممارسة المعتادة للطب أو جراحة الأسنان، مهما كان شكلها، في مؤسسة أو مجموعة أو عيادة أو أي مؤسسة أخرى، خاضعة في كل الحالات لعقد كتابي". فالمشرع من خلال هذه المادة اشترط ضرورة كتابة عقد الممارسة الطبية وأي إخلال لهذا الالتزام يؤدي إلى المتابعة التأديبية، لأن قواعد أخلاقيات المهنة تقوم بتحديد واجبات أفراد المهنة وهي ملحقة بعقوبة تأديبية، وإن هذه القواعد لا تستطيع لوحدها إبطال العقد.[24]

هذا ما نصت عليه المادة 1/267 من قانون رقم 90-17 المؤرخ ب 31 جويلية1990المعدل والمكمل للقانون 85-05 المؤرخ ب85/02/16 المتعلقة بحماية الصحة وترقيتها بقولها:" دون الإخلال بالملاحقات المدنية والجزائية، كل تقصير في الواجبات المحددة في هذا القانون وعدم الامتثال لأداب المهنة يعرض صاحبه لعقوبات تأديبية."[*]

فيجب أن نفرق بين الجانب المدني والجانب الأخلاقي، فعدم احترام قواعد أخلاقيات المهنة لا يمثل بالضرورة أخطاء مدنية، ولا يمكن أن يكون عدم القيام بشكلية الكتابة التي نصت عليها مدونة أخلاقيات المهنة سبب في إبطال العقد.[25] هذا ما أكده القرار الصادر عن مجلس قضاء فرنسا ب 1961/04/18 والذي يؤكد: "أن قواعد أخلاقيات المهنة لا يترتب عليها إلا عقوبات تأديبية ولا تبطل وحدها العقد."[26]

فوضعية الطبيب الذي يمارس مهنته في عيادة خاصة بدون عقد كتابي تبقى مؤقتة وغير مؤكد منها ومن الصعب إثباتها. ولهذا وجود العقد الكتابي أمر حتمي ولازم حتى نستطيع تحديد الشروط والتزامات الطرفين وكذلك مدة سريان العقد. [27]

الفرع الثاني: مراقبة الالتزام

[24] – نقض مدني 18أفريل1961، Gaz.Pal 197،2،1961، J.C.P، II،1961، 12184، تعليق سافتيه.

[*] مع العلم أن المواد المتعلقة بقانون رقم 90-17 (الجريدة الرسمية العدد 17 المؤرخ في 25 أبريل 1990) لم تلغى وهذا حسب المادة 449 من قانون الصحة رقم 18-11 المؤرخ في 2 يوليو 2018 المتعلق بالصحة (الجريدة الرسمية العدد 46 المؤرخ في 29 يوليو 2018) بقولها: " تلغى أحكام القانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادي الأول عام 1405 الموافق 16 فبراير سنة 1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، المعدل والمتمم، غير أن النصوص المتخذة لتطبيقه تبقى سارية المفعول الى غاية صدور النصوص التنظيمية المنصوص عليها في هذا القانون".

[25]– حسن زكي الأبراشي، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المقارن، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، 1978، ص 374.

[26] - J.C.P ،1961، II، 12184.

[27]- Harichaux, M ; Rémunération des médecins, Ed Economica, Paris, 1979, P. 263.

ذهب الأطباء منذ القديم كغيرهم من أصحاب المهن إلى التكتل في جمعيات مهنية كان هدفها حماية مصالح الأطباء من جهة والسهر في الوقت نفسه على تطبيق القواعد المقررة في ممارسة المهنة من جهة أخرى،[28] اتخذت هذه الجمعيات المهنية شكلا قانونيا في الوقت الحاضر وحددت الدولة اختصاصها ومنحتها سلطات تأديبية وأطلق عليها اسم النقابات أو المنظمات الجهوية للأطباء.[29]

يسهر المجلس الوطني للأداب الطبية على تثمين وترقية مهنة الطب والعمل على الامتثال لأدابها وتقاليدها، كما يضطلع هذا المجلس رفقة المجالس الجهوية المساعدة له بالسلطة التأديبية والبث في المخالفات المتعلقة بقواعد الأداب الطبية ومراقبة العقود التي تبرم بين الأطباء والعيادات الخاصة.[30]

لقد نصت المادة 87 الفقرة الأولى والثانية من مدونة أخلاقيات الطبيب على أنه: «يجب أن تكون الممارسة المعتادة للطب أو جراحة الأسنان مهما كان شكلها، في مؤسسة أو مجموعة أو عيادة أو أي مؤسسة أخرى، خاضعة في كل الحالات لعقد كتابي. ويمكن عرض أي مشروع عقد على الفرع النظامي الجهوي المختص ليدلي بملاحظاته فيه."

يستخلص من هذه المادة أن عند تحرير عقد الممارسة الطبية الحرة يجب إرساله إلى المجلس الجهوي لنقابة الأطباء حتى يتطلع عليه، ويبدي بملاحظاته، هذا ما يبرهن إلزامية وجود عقد كتابي بين الطبيب والعيادة.[31] لكن عيب عدم تبليغ العقد للمجلس النقابي لا يؤدي إلى إبطاله بل يمثل خطأ تأديبي، ونفس الحكم يكون إذا كان مضمون الالتزامات التي يحتويها العقد غير متوافقة مع قواعد أخلاقيات المهنة الطبية.لهذا يجب أخذ الحيطة في تبليغ عقد الممارسة الطبية لمجلس النقابي للأطباء حتى يبدي رأيه ويعطي ملاحظاته حتى يكونالعقد مطابقا مع مبادئ أخلاقيات مهنة الطب.[32]

---

[28] – نبيلة نسيب: الخطأ الطبي في القانون الجزائري و المقارن، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، سنة 2001، ص،ص 23،24.

[29] -Verdier,P ; L'acte d'expulsion du médecin de la clinique privée pour absence de contrat écrit, Revue concours médical, N 51, du 19,12,1970.

[30]– المادة 171 و177 من قواعد مدونة أخلاقيات المهنة الطبية

[31]– Mameteau, G ; Contrat entre médecins et cliniques privées, Paris, 1977, P. 101. Gaz. Pal ; 229.10.77, P. 6.

[32] – قرار مدني 1955/11/14، J.C.P، 1955،II ، 9111، تعليق سافتيه، كذلك قرار 1969/02/14، J.C.P، 1969، II،15849، تعليق سافتيه.

من بين سلطات المجلس الجهوي لنقابة الأطباء سلطة مراقبة العقود ومدى توافقها مع مبادئ الأخلاقيات الطبية. فلا يبدي المجلس رأيه خارج هذا المجال وإن قام بذلك فيكون على أساس الزمالة التي تربط الأطباء.[33]

المطلب الثاني: محتوى عقد الممارسة الطبية الحرة

يضمن عقد الممارسة الطبية للطبيب إمكانية استعمال –من أجل استقبال وعلاج المرضى–الوسائل التقنية وطاقم الممرضين وبالمقابل فإن هذا العقد يضمن للعيادة وجود طبيب يكرس جزءا أو معظم عمله الفني للمرضى التي تستقبلهم العيادة في مؤسستها.[34]

إن أساس محتوى عقد الممارسة الطبية مأخوذ من مدونة أخلاقيات المهنة، وهذه الشروط لا تشكل أية مشكلة في عملية تحريرها مثل ذلك ما يتعلق بممارسة الطب بطريقة مستقلة.[35]أما إذا رجعنا إلى الشروط الأخرى التي يحتويها عقد الممارسة الطبية الحرة فهي من طبيعة تعاقدية تخضع لحرية الأطراف المتعاقدة مع احترام دائما للقواعد التنظيميةلمهنة الطب،ومن غير الممكن أن ندرس كل المشاكل التي تطرح عند تحرير عقد الممارسة، لكن نلاحظ من الجانب التطبيقي وجود عدة مشاكل عند مناقشة وتحرير صنفين من بنود العقد وهي الشروط المالية والشروط التنظيمية.[36]

الفرع الأول: الشروط المالية

تتمثل شروط المالية لعقد الممارسة الطبية الحرة في الأتعاب الطبية والتعريفة الرسمية التي يدفعها الطبيب للعيادة. ففيما يخص الأتعاب الطبية فمن حق الطبيب أن يتقاضاها من جراء عمله الطبي، فالأتعاب الطبية هي عبارة عن مبلغ من المال مقابل العمل المبذول من طرف الطبيب عند معالجة مريضه.[37] فهو عبارة عن تنفيذ للالتزام التعاقدي الناتج عن العقد الطبي الذي يبرمه المريض مع الطبيب، فالأتعاب الطبية تمثل بالنسبة للمريض التزاما مدنيا لكونه هو المدين والمطالب بدفع الأتعاب. أما بالنسبة للطبيب فهو دين يمكن أن يتحصل عليه عن طريق القضاء طالما أن الأتعاب الطبية حق يعود للطبيب المعالج، لكن كيف ندفع هذه الأتعاب للطبيب الذي يمارس عمله في عيادة خاصة بعقد الممارسة الطبية؟

[33]–Auby, J ; La surveillance du contrat d'exercice professionnel par le syndicat médical, Ed Locane, Paris, 1968, P. 20.
[34]- Savatier, A ; Auby, A ; Pequignot, G ; Op,cit ; p. 424 bis.
[35] – أنظر المادة 85 و10 و13 منمدونة أخلاقيات مهنة الطب.
[36]-Luize Gabour, Contrat d'exercice libéral : les clauses avant signature, Guides droit santé, Paris, 2021, p. 66.
[37] - Cibrie,P ; Toulemon, A ; Statut juridique Fiscal, Ed Delmas et Cie, Paris, 1986, P. 42.

إن الجواب عن هذا السؤال كان محل نقاش كبير بين الفقهاء فهي نقطة مهمة وجوهرية في تحديد وضعية الطبيب داخل العيادات الخاصة. فهل العيادة هي التي تدفع أتعاب الأطباء والجراحين بطريقة أجور أم أن الطبيب يتقاضى مقابل أتعابه من المرضى عن كل عمل طبي ينجزه؟ [38]

لقد أجاب عن هذا السؤال العقد النموذجي للممارسة الطبية في المادة العاشرة.والتي ميزت بين الأتعاب الطبية والمصاريف الأخرى التي يدفعها المريض للعيادة نتيجة لعملية الاستشفاء.[39]

يتعاقد الطبيب مباشرة مع زبائنه أو مرضاه في تحديد الأتعاب الطبية،فعمله يشبه نوعا ما الممارسة الفردية في مكتب خاص، فمبدأ الاتفاق المباشر حول الأتعاب يتحدد بين الطبيب والمريض من غير تدخل طرف ثالث، هذا ما يميز عقد الممارسة الطبية عن عقد العمل لأن العيادة لا تؤجر الطبيب على عمله الطبي بل أن علاقة الطبيب بالمريض هي علاقة مباشرة هذا ما يسمى بالدفع حسب العمل Paiement à l'acte الذي يعتبر شعارا للعلاقة بين الطبيب والمريض ورمزا للممارسة الحرة المستقلة.[40] فلا يجب الخلط بين دفع المريض لأتعاب الخدمات المقدمة من طرف العيادة نتيجة لعقد الاستشفاء ودفعه لأتعاب مقابل الأعمال الطبية نتيجة للعقد الطبي الذي يبرمه المريض مع الطبيب.كما أن في غالب الأحيان لا يدفع المريض أتعاب الأطباء إليهم مباشرة بل يمّر على مكتب العيادة وهذه الأخيرة يكون لها صفة الوكيل الذي يقوم بتحصيل الأتعاب من عند المرضى وتقديمها لأطباء.[41]فالمريض يتحصل على قائمتي حساب واحدة خاصة بالعيادة للأداءات التي توفرها له وأخرى خاصة بالطبيب نتيجة للعلاج الطبي المقدم له، والمجموع يؤدى لدى محاسب العيادة.[42]

ولقد نصت المادة 86 من قانون أخلاقيات مهنة الطب على ما يلي: «لا يجوز للطبيب أو الجراح الأسنان أن يقبل أجرا مبنيا على اعتبار مقاييس منتوجية أو مردود زمني تكون عواقبه الحد من استقلالية المهني أو التخلي عنه.» فهذا النص يؤكد على ضرورة تلقي الطبيب أتعابه من المريض.

---

[38]- Gry Caro, H ; Médecine en question, Edition Malliance, Paris, 1949, P. 50.

[39] - L'Article 10/2 du contrat d'exercice libéral dispose: «La note d'honoraire du Dr x… devra toujours être distincte de celle des frais de séjours، de la note d'honoraires des autres spécialistes et de celle des frais annexes».

[40] - Mameteau, N ; Droit médical, Tome 5, Ed ronger, Paris, 1986, P.71.

[41] – أنظر المادة 4/10 من نموذج العقد الممارسة الطبية التي تنص:

« Le Dr x… et la clinique pourront convenir que le recouvrement des honoraires sera effectué au nom et pour le compte du praticien par le secrétariat administratif de la clinique. Les employés du secrétariat agiront en qualité de mandataires du Dr x… . Les sommes ainsi perçues seront transmises intégralement au Dr x… un mois maximum après réception. Elles ne figureront, en aucun cas, dans la comptabilité de la gestion de la clinique ».

[42] – قرار مدني ب 1968/10/07، J.C.P، 1969،II ، 15732.

إن كيفية تحديد أتعاب الطبيب تطرح مشاكل قليلة في الميدان القضائي إذا ما قارناه بما يتعلق بالتعريفة الرسمية التي يؤديها الطبيب لصالح العيادة. فيشير المجلس النقابي للأطباء في نموذج عقد الممارسة الطبية الحرة إلى الدور اللاحق بالعيادة في ميدان تغطية أتعاب الطبيب ويوضح أن الأتعاب التي يتحصل عليها الطبيب لا يجب أن تظهر في قسم حسابات تسيير العيادة وهذا حسب المادة 2/11 من نموذج العقد.[43]

ولقد جرت العادة أن يدفع الطبيب قيمة مالية تسمى بالتعريفة الرسمية La redevance للعيادة مقابل الخدمات التي توفرها له هذه الأخيرة عند ممارسة مهنته. وقد عرفها القرار الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 60/12/16 بقوله:«إن التعريفة الرسمية هي عبارة عن تعويض للامتيازات الموضوعة تحت تصرف الطبيب مثل قاعات العمليات وقاعات التضميد والعلاج وقاعة السكرتارية».[44]

إن فكرة جواز دفع الطبيب مقابلا ماليا للعيادة أثناء تنفيذ عقد الممارسة الطبية الحرة كان سبب مناقشة طويلة بين الفقهاء، خاصة في حالة ما إذا كان هذا سوف يتعارض مع مبدأ منع تقسيم ثمن الأتعاب بين الأطباء وغير الأطباء.[45] فهل تقديم التعريفة الرسمية لإدارة العيادة تعتبر تجاوزا لمبدأ عدم تقسيم الأجر المنصوص عليه في المادة 25 من أخلاقيات المهنة والتي تنص على ما يلي: «يمنع إجراء أي شكل من الأشكال اقتسام الأتعاب بين الأطباء وجراحي الأسنان ما عدا الحالة المنصوص عليها في إطار الطب والجراحة الأسنان الممارسين جماعيا.»

لا يراد بالتعريفة الرسمية الاقتسام الغير الشرعي للأتعاب بين الأطباء فيما بينهم لأن الطبيب يقوم بدفع مقابل الخدمات العادية المقدمة له من قبل العيادة. غير أنه لا يتم حساب ثمن هذه الخدمات المقدمة بنفس طريقة حساب الأتعاب الطبية المستحقة للطبيب، لأن هذه الخدمات ما هي إلا كماليات ضرورية للعمل الطبي والمتمثلة في السكرتارية ولوازم الاستشفاء وطاقم الممرضين.[46]

إن مقدار التعريفة الرسمية التي يدفعها الطبيب للعيادة ثابت لا يتغير مهما تغير مقابل الأعمال الطبية التي يتحصل عليها الطبيب، فهي شرعية بشرط أن يحترم استقلالية الطبيب حتى لا يكون تابعا للعيادة، هذا ما أوضحه القرار الصادر عن مجلس قضاء فرنسا بتاريخ 1978/02/18بقوله: «إن القضاء

[43] - Art 11/2 : « il appartient à la clinique et à elle seule, d'assurer par des propres moyens son équilibre budgétaire les honoraires du praticien ne doivent en aucun cas être utilisés à cette fin . »
[44] - J.C.P، 12171.II.61
[45] - Harichaux, M ; op.cit ; P. 266.
[46] – أنظر القرار السابق الذكر، J.C.P، II،69 ، 15732، تعليق سافتيه.

يقبل صحة الاتفاقيات أين يخصص الطبيب نسبة من أتعابه للعيادة التي تعير له الوسائل وتجعل تحت تصرفه موظفيها سواء للعلاج، أو للسكرتارية».[47]

إن طريقة حساب التعريفة الرسمية صعبة نوعا ما وغير واضحة، فكثيرا ما يخشى الطبيب الذي يعمل في العيادة أن يجد نفسه يقدم مصاريف باهظة مقارنة بالأتعاب التي يتلقاها من طرف المريض. و لقد عرف المجلس النقابي للأطباء الفرنسي لمدة طويلة حلولا مختلفة لمشكلة طريقة حساب التعريفة الرسمية، ففي المرحلة الأولى كان نموذج العقد المبرم بين العيادة و الطبيب يذكر مبلغا ماليا محددا، بالنظر لمجموع الإرادات أو الدين الذي يجريه صندوق الضمان الاجتماعي وبعد ذلك أصبح نموذج العقد ينص على أن يدفع الطبيب تعويضا جزافيا شهريا مقابل الخدمات و الامتيازات التي تقدمها العيادة له، وفي المرحلة الأخيرة فالمجلس النقابي رجع إلى تقرير دفع تعويض غير محدد لكن يجب أن يتوافق مع المصاريف التي تغطيها العيادة لصالح الطبيب.[48]

أما من الناحية الفقهية فإن الأستاذ ديمشال Demichel يرى أن المحاكم قد انتهت إلى إيجاد حل ظاهري لهذه المشكلة فهي تعترف أن التعريفة الرسمية تحسب من القيمة الحقيقية للمصاريف المدفوعة من طرف العيادة.[49]لكن هناك طريقة أخرى يمكن أن تكون حلا ممكنا وبسيطا يتمثل في حساب جزافي مسبق للتعريفة الرسمية تذكر في عقد الممارسة الطبية، لكن هذه الطريقة يمكن أن يتجاوزها الزمن خاصة مع التطور الذي تعرفه قيمة الخدمات التي تقدم، لذلك يجب أن يوضح العقد إمكانية مراجعة هذا الاتفاق الجزافي لأن القاضي لا يمكنه أن يراجع قيمة هذه التعريفة إلا إذا رفع نزاع أمامه طالما أن المتعاقدين متفقين على ذلك.

أما في الجزائر فإن قانون الصحة الجزائري لم يحدد لنا كيفية حساب التعريفة الرسمية، لكن من الناحية التطبيقية نلاحظ أن أصحاب العيادات الخاصة يطبقون نفس ما هو مطبق في فرنسا نظرا لأن التشريع الجزائري لم يوضح لنا طريقة حسابها فهي تعود لاتفاق المتعاقدين.

الفرع الثاني: الشروط التنظيمية لعقد الممارسة الطبية الحرة

لعقد الممارسة الطبية أنواع مختلفة يمكن تصنيفها إلى فئتي الفئة الأولى من حيث الطبيعة حيث ينقسم إلى نوعين: العقود الفردية ومنها عقد مؤقت وعقد المهنة والعقود الجماعية، أما الفئة الثانية من حيث الزمان حيث تشمل العقد غير المحدد والعقد المحدد المدة.[50]

[47] - J.C.P،1979 ، II.2929 ،
[48] - Mallenec, Traité du droit médical, Tome 5, Ed Maloine, Paris, 1981, P. 48.
[49] - Demichel, A ; Droit médical, Paris, 1983, P. 134.
[50] - J.C.P،1958 ، II.10594 ،

في غالب الأحيان يكون عقد الممارسة الطبية الحرة الذي يبرمه الطبيب مع العيادة عقد فردي، فالطبيب باختلاف تخصصه يبرم عقدا مستقلا مع إدارة العيادة.وبالرغم من أن الأطباء يتعاونون في علاج المريض كل حسب تخصصه إلا أن كل واحد منهم يمارس عمله الطبي بكل استقلالية ويكون مسؤولا في حالة حدوث أي ضرر للمريض.

فقد يبرم الطبيب أو الجراح مع العيادة الخاصة عقد مؤقت، ومن مميزاته هو أن الطبيب يمارس عمله في العيادة بدون أي مقابل مالي في شركة التسيير ما عدا الرسومات التي يدفعها للعيادة. وبهذا يكون ممارسة الطب في العيادة الخاصة منفصل تماما عن ميدان ملكيتها وتسييرها. فيكون الطبيب مرتبطا بالعيادة بصفة مؤقتة مثل الجراح الذي يجري فقط العمليات الجراحية في العيادة أو الطبيب المختص في أمراض النساء الذي يقوم بتوليد مرضاه في العيادة، هذا النوع من العقود هو عبارة عن طريقة أولية لتدعيم العلاقات بين الأطباء والعيادة.[51]

إن الطريقة الأكثر شيوعا التي تمكّن الطبيب من تأمين مهنته في العيادة هو إبرام عقد المهنة لمدة طويلة أو لمدة غير محددة، ومثل هذا العقد يبرم مع الأطباء الذين تمثل العيادة الخاصة بالنسبة لهم المكان الوحيد لممارسة مهنتهم،فتعتمد العيادة على هؤلاء الأطباء أو الجراحين الموجودين بصفة دائمة في العيادة لعلاج كل المرضى التي تستقبلهم العيادة والقيام بتنفيذ العلاج الذي يلي أو يسبق الالتزام الرئيسي الذي يقوم به الجراح أو طبيبمختص أخر مثل المخدر، رئيس المخبر وطبيب الأشعة...الخ.

إن الشروط التنظيمية التي سبق وأن ذكرناها لا تطرح مشاكل أو جدلا بين الفقهاء إذا ما قارناها بشرط التخصيص الموجود في بعض العقود الممارسة الطبية. فإلى جانب العقد العادي الذي يبرمه الطبيب مع العيادة الخاصة هنالك نوع آخر من عقد الممارسة الطبية يذكر فيه شرط التخصيص وهو ما يسمى بعقد التخصيص Le contrat d'exclusivité،هذا العقد يشبه العقد العادي مع إضافة شرط واحد فقط لصالح الطبيب وهو حق احتكار تخصص طبي معين أو احتكار عدد معين من الغرف في العيادة مزودة بالوسائل الطبية.[52]

يضمن شرط التخصيص بالنسبة للطبيب إمكانيات واسعة في طريقة ممارسة مهنته، فهو يقوم باستشفاء مرضاه، يؤمن له زبائن خاصة به، كما يضمن مهنة دائمة في العيادة، أما بالنسبة للعيادة فإن هذا الشرط يضمن لها في المقابل الوجود الدائم للطبيب المختص في العيادة (على عكس الطبيب المؤقت الذي

[51]- Ambialet, J ; Responsabilité du fait d'autrui en droit médical, Thèses de doctorat, Université de Paris, 1964, P. 71.
[52] - Savatier, A ; Auby, A ; Pequignot, G ; Op,cit ; p. 424 bis.

يقوم بإجراء عمليات جراحية ثم ينصرف إلى مكتبه)، فالطبيب يلتزم بممارسة مهنته في العيادة حسب احتياجات هذه الأخيرة والذي سوف يعود بالفائدة على المرضى المتواجدين فيها.

إن شرط التخصيص الذي يتضمنه عقد الممارسة الطبية الحرة ينشأ التزامات متبادلة بين طرفين العقد، فمن بين الالتزامات التي تقع على عاتق العيادة أنها تضمن للطبيب عددا معينا من السرائر حيث أن الطبيب يستقبل مرضاه حسب الأماكن المتوفرة، كما تضمن له الانتفاع الكامل بكل الخدمات الموجودة بالعيادة و التي تتلاءم مع الممارسة العادية للمهنة في ظروف مطابقة لقواعد أخلاقيات المهنة مثل السكرتارية، الهاتف، الممرضين و القاعات الجراحية، كما تلتزم بتوفير وصيانة الوسائل التقنية لدرجة جعلها توفر أمن المرضى و الأطباء و طاقم الممرضين.

أما بالنسبة لالتزامات الطبيب فهو يلتزم بأن لا تكون له التزامات اتجاه عيادة أخرى، وأن يمارس مهنته بطريقة تؤدي إلى تلبية حاجيات الزبائن الموجودين بالعيادة وأن يضمن لهم حسن مواصلة العلاج ومواجهة الاستعجالات إن وجدت. كما أن على الطبيب أن يؤمن حضوره الدائم بالعيادة حتى يلبي حاجيات المرضى، خاصة إذا تعلق الأمر بالطبيب المخدر المستفيد بهذا الشرط.

من بين المبادئ الأساسية التي تقوم عليها علاقة الطبيب بالمريض هو حق هذا الأخير في اختيار طبيبه، فإذا أحتكر طبيب تخصص معين في عيادة ألا يعتبر هذا تجاوزا لمبدأ حرية الاختيار؟[53] إنه من الصعب تأييد القول الذي يقول إن شرط التخصيص المتعلق باحتكار الطبيب لتخصص معين يحدّ من حرية المريض في اختيار طبيبه، وذلك لكون حرية اختيار الطبيب يظهر باعتبار العيادة التي يمارس فيها مهنته، ونفس الشيء بالنسبة لحرية اختيار العيادة والذي يكون حسب الأطباء العاملين هناك، فالمريض له الحرية في اختيار الطبيب أو الجراح مع الأخذ بعين الاعتبار العيادة التي يمارس فيها وظيفته.

الخاتمة

ان علاقة الطبيب بالعيادة الخاصة هو محل عقد المسمى بعقد الممارسة الطبية الحرة، ومن خلال دراستنا توصلنا الى النتائج التالية:

-عقد الممارسة الطبية الحرة هو عقد نموذجي يربط الطبيب بالعيادة الخاصة وبواسطته يتمتع الطبيب بالاستقلالية التامة في تعامله مع المرضى.

[53] – تنص المادة 42 من مدونة أخلاقيات الطب على أنه: " للمريض حرية اختيار طبيبه أو جراح أسنانه أو مغادرته. وينبغي للطبيب أو جراح الأسنان أن يحترم حق المريض هذا، وأن يفرض احترامه، وتمثل حرية الاختيار هذه مبدأ أساسيا تقوم عليه العلاقة بين الطبيب والمريض والعلاقة بين جراح الأسنان والمريض".

-عدم انتشار الوعي الكافي بين المرضى حول محتوى عقد الممارسة الطبية،فمن الناحية العملية فان المريض الذي يعالج في العيادة الخاصة يجهل وجود مثل هذا العقد وإذا وقع له ضرر فانه يجهل على من يعود هل على العيادة نظرا لعقد الاستشفاء الذي يربطها بها أم على الطبيب المعالج الذي تعاقد معه بعقد أخر وهو العقد الطبي.

- رغم أهمية عقد الممارسة الطبية الحرة إلا أنه لم نعثر على أحكام وقرارات قضائية منشورة في الجزائر الأمر الذي دفعنا أن نستعين بالقضاء الفرنسي الذي كان سباقا في دراسة هذا العقد الذي أصبح جدّ منتشر إن لم نقل هو السائد عند ممارسة الطبيب مهنته في العيادة الخاصة.

الاقتراحات

- توعية المرضى حول المسؤولية الناشئة عن الأخطاء الطبية التي يرتكبها الطبيب العامل في المستشفى العام أو الذي يمارس مهنته في العيادات الخاصة.

-على المشرع الجزائري أن يحذوا حذو المشرع الفرنسي بإنشاء صندوق وطني للتعويض عن الأخطاء الطبية، وذلك لتمكين المضرور من الحصول على تعويض في أقرب الآجال، بدل الاتجاه القضائي والإجراءات المعقدة والتي قد تستغرق وقتا مطولا في إصدار الأحكام.

قائمة المصادر والمراجع

باللغة العربية

أولا: النصوص القانونية

-المنشور رقم 04 المؤرخ بتاريخ 26 أفريل 1998 المتعلق بالممارسة الخاصة للأطباء في العيادات الخاصة.

-المرسوم التنفيذي رقم92-276 مؤرخ في 6 يوليو سنة 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب.

ثانيا: الكتب

- حسن زكي الأبراشي، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المقارن، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، 1978.

- نبيلة نسيب: الخطأ الطبي في القانون الجزائري والمقارن، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، سنة 2001.

المراجع باللغة الفرنسية

1 : Textes officiels

- Circulaire N° 04 MSP/DSS/SDCC du 26 avril 1998 relative à l'exercice àtitre privé de la médecine en sein des cliniques et autres structures privées.

- Le contrat type du contrat d'exercice libéral Algérien citée dans le circulaire N° 04 MSP/DSS/SDCC du 26 avril 1998 relative à l'exercice à titre privé de la médecine en sein des cliniques et autres structures privées.

2 : Ouvrages

- Savatier, A ; Auby, A ; Pequignot, G ; Traité du droit médical, Librairie de la cour de cassation, Paris, 1958.
-Ferdier, D ; L'exclusion d'un médecin d'une clinique en absence de contrat écrit, Revue du concours médical, N° 51, du 15.12.70.
- Derobert, R ; Droit médical et déontologie médicale, Flammarion, Paris,1974.
- Gazac, N ; La responsabilité professionnelle dans des entreprises privées, Revue Concours médical, N° 45, du 12.12.81.
- Beynet, J ; Le chirurgien dans la clinique privées, Revue concours médical, N° 107, du 12.10.85.
- Mallenec, A ; Traité de droit médical, Edition Maloine, Paris, 1981.
- Ferdier, D ; Le conflit entre le médecin et la clinique, Revue concours médical, N 101 du 19.05.79.
- Alfandari,E ; Buron,M ; La condition juridique des établissements privés d'hospitalisation, Rev Trim du Saint et Soc, 1974.
- Harichaux, M ; Rémunération des médecins, Ed Economica, Paris, 1979.
- Verdier,P ; L'acte d'expulsion du médecin de la clinique privée pour absence de contrat écrit, Revue concours médical, N° 51, du 19,12,1970.
- Mameteau, G ; Contrat entre médecins et cliniques privées, Paris, 1977, P. 101. Gaz. Pal ; 229.10.77.
- Auby, J ; La surveillance du contrat d'exercice professionnel par le syndicat médical, Ed Locane, Paris, 1968.
- Cibrie,P ; Toulemon, A ; Statut juridique Fiscal, Ed Delmas et Cie, Paris, 1986.
- Gry Caro, H ; Médecine en question, Edition Malliance, Paris, 1949
- Mameteau, N ; Droit médical, Tome 5, Ed ronger, Paris, 1986
- Mallenec, Traité du droit médical, Tome 5, Ed Maloine, Paris, 1981.
- Demichel, A ; Droit médical, Paris, 1983.
- Ambialet, J ; Responsabilité du fait d'autrui en droit médical, Thèses de doctorat, Université de Paris, 1964.
- Leandri, A ; Le contrat d'exercice libéral du médecin, L.E.H 2dition, Bordeaux, 2017.
-Luize Gabour, Contrat d'exercice libéral : les clauses avant signature, Guides droit santé, Paris, 202.