جـــــامعة أبو بكر بلقـــايد- تلمســـــان-
كـــلية الحقـــــوق

المســـــؤولية المـــدنية للصـــيدلي
-دراســـــة مقـــــارنة-

مذكـــــــرة لنيل شهادة الماجستير
في القانون الخاص

إعـــداد الطـــالب :
قـــردان لخضر

تحت إشـــراف :
أ.د/ جيـــلالي تشـــوار

أعضـــاء لجـــنة المنـــاقشة

- د/ كحلولة محمد، أستاذ التعليم العالي، جامعة تلمســان،رئيساً
- د/ جيلالي تشوار، أستاذ التعليم العالي، جامعة تلمسان، مقرراً
- د/ بوعزة ديـــدن، أستاذ مـحاضر، جامعة تلمســـان،عضواً
- د/ شهيدة قـــادة،أستاذ محاضر، جامعة تلمســـان، عضواً

- السنة الجامعية 2006/2005-

34.02.1933

34.02.1933

113

بسم الله الرحمن الرحيم

إهـــــداء

- إلى التي كلفتها الهلع السادس والصبر السادس

ماذا أقول لمن حَمَلَتْ جسمها جسمي . . .

سوى الجنة تحت أقدامك أمي .

- إلى من لا يُعَوَّضُ غيابه ملكوتٌ أو جَنٌ . .

سوى قَوْلُهُ رحمة الله على ربتي رحمة الله على من عَرَّبَ شفتي

رحمة الله على روحك الطاهرة أبَتِي .

- إلى من قاسمتهم محنة الميزان وكانت جل أحزانهم أحزاني . .

إلى أخي الأكبر الذي ظلت عيونه ترعاني . . .

- فإلى الغابة الخضراء كلها بوديانها وأشجارها وثمارها . . .

النسب الأوفر ، إخوتي وخصوصاً خالي أحمد على الأكثر .

- إلى كل نبضة قلب خفقت لي ، وإلى كل شفاة نطقت بي ،

أحبائي في الله الذين أحببتهم فيه .

- إلى الذي كلفته إنارة دربي وظل واهباً يده مُشْرِفَة

فَأَغْسَلَني بماء العلم والمعرفة . الأستاذ المشرف .

- إلى خيرة الأخصاء . . الأسرة الجامعية الصدر الغزير والذراع النادر .

. . . تلمسان يا مغنى الأدب

في فضل الطِّبِّ والتَّطَبُّب

يقول الله عز وجل في كتابه الكريم

﴿ الذي خلقني فهو يهدين ● والذي هو يطعمني ويسقين
● وإذا مرضت فهو يشفين ● والذي يميتني ثم يحيين ﴾

الآيات 78-79-80-81 من سورة الشعراء

وفي "المسند" : عن ابن مسعود قال :

قال رسول الله صلَّى الله عليه وسلم

﴿ إنَّ اللهَ عزَّ وجلَّ لم ينزل داءً إلَّا أنزل له
شفاء علمه من علمه وجهله من جهله ﴾

وقال أحد الحكماء :

« درءُ الداء بالتناول السليم للغذاء خيرٌ من تناول العليل للدواء »

قائمـــــــة أهـــــم المختصـــرات

ج. : الجزء.

ج.ر. : الجريدة الرسمية.

ط. : الطبعة.

ع. : عدد.

ص. : الصفحة.

ق.أ.م.ط. : قانون أخلاقيات مهنة الطب.

ق.م : قبل الميلاد.

ق.م. : القانون المدني.

ق.م.ج : القانون المدني الجزائري.

ق.ص. : قانون الصحة.

Liste des principales abréviations

AL. : Alinéa.
Bull.civ. : Bulletin des arrêts de la cour de cassation.
C.A. : Cour d'appel.
Cass : Cour de cassation française.
Civ : Civile.
C.S.P. : Code de la santé public
D. : Dalloz.
Ed. : Edition.
Fasc. : Fascule.
Gaz.Pal. : Gazette du palais.
J.C.P. : Juris classeur périodique (Semaine juridique).
Jel.Civ. : Juriss classeur civil.
Mém. : Mémoire.
N°. : Numéro
R.T.D. : Revue trimestrielle de droit civil (Paris).
Somm. : Sommaire.
t. : Tome.
th. : Thèse.
T.G.I. : Tribunal de grande instance.
Trib. : Tribunal.

مقدمة عامة

في القديم لم تكن تسمية الصيدلي موجودةً بل كان الطبيب يشرف على الصيدلة، حين كان الطب والصيدلة شيئاً واحداً. ولكن مع تطور البشرية أصبح للمهنة أشخاصٌ هم الصفوة المتعلمة في المجتمع تعليماً عاليًا يؤهلهم للتعامل مع كافة المرضى على اختلاف أطياف مرضهم.

على عكس مهنة الصيدلة، لم تورد معظم التشريعات تعريفاً صريحاً للصيدلي بالرغم من أهمية ذلك، خاصة فيما يتعلق بترتيب المسؤولية. ويزداد الأمر أهميةً إذا علمنا بتعدد المتدخلين في النشاط الصيدلاني بدءً من إنتاج الدواء ووصولاً إلى المريض، الأمر الذي يثير لبساً في وضوح صفاتهم. لذلك صادفنا صعوبةً في إيجاد تعريف صريح ودقيق للصيدلي سواءً في ظل التشريعات الوطنية أو في ظل التشريعات المقارنة، ولا يخفى على أحدٍ أهمية ذلك، حيث أن تحديد مفهوم الصيدلي معناه تحديد موضوع ومضمون البحث وكذا معالمه وحدوده. لكن هذه العقبات لم تثنينا وتكسر من عزيمتنا في محاولتنا قدر المستطاع إيجاد تعريفٍ له، وفي سبيل ذلك عمدنا إلى التركيز على المفهوم العام للصيدلي والذي يشمل كافة صفات هذا الأخير كالصيدلي المنتج والخبير والموزع، الخ، دون التركيز على المفهوم الضيق للصيدلي والمشهور لدى العوام بالصيدلي البائع والمصطلح عليه علمياً بالصيدلي المالك للمحل التجاري-Pharmacien d'officine.

بالنسبة للتشريع المصري يَرِدْ تعريف صريح للصيدلي، إلا أن محكمة النقض المصرية ذهبت في أحد أحكامها إلى تعريف الصيدلي بأنه كل شخص حائز على شهادة البكالوريوس في الصيدلة[1].

أما المشرع العراقي فكان أكثر وضوحاً في تعريف الصيدلي، فقد جاء في المادة الأولى من قانون مزاولة المهنة على أن الصيدلي " كل شخص مسجل طبقاً للقانون لدى نقابة الصيادلة ".[2]

أما بالنسبة للمشرع الجزائري، فلم يرد تعريف صريح للصيدلي إلا أنه من اسْتقراء نصوص المواد 188و189، 194و 197 ومابعدها من قانون الصحة الجزائري، والمواد

[1] أنظر، نقض مصري، مدني، مجموعة أحكام النقض، طعن رقم 190 لسنة 22. ق،السنة السابعة، ع.2، ص. 591 رقم 82.

[2] أنظر، قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي المعدل، رقم. 40،المنشور بالجريدة الرسمية، بتاريخ19مارس1970،ع. 1854، ص.12.

115و187،116 من مدونة أخلاقيات الطب، يتضح لنا تعريف الصيدلي على أنـــه :

«كل شخص تتوفر فيه الشروط المحددة قانوناً وتؤهله شهادته العلمية للقيام بأحد المهام التالية :

أولاً)– الصناعة الصيدلانية.

ثانياً)– التحليل البيولوجي للأدوية.

ثالثاً)– توزيع وبيع المنتجات الصيدلانية.

رابعاً)– التفتيش الصيدلي ».

أما الشروط فهي :

ترخيص من وزير الصحة ؛ حيازة شهادة الصيدلة أو ما يعادلها ؛ الجنـــسية الجزائريـــة[3] ؛ الإنخراط في منظمة الصيادلة ؛ عدم التعرض لعقوبة شائنة ؛ الخلو من الإعاقة والحالة المرضية الـــتي تتنافى مع المهنة. وهذا ما نص عليه المشرع الفرنسي في الباب الخامس من ق.ص

وفي هذا الصدد وفي تدخل للأستاذة يوسف فتيحة أشارت إلى أن الصيدلي يمكن أن يكـــون مالكاً لمؤسسة مختصة في تركيب الأدوية أو مخبراً للتحليل البيولـــوجي أو مالكـــاً لمحـــل صـــيدلة Pharmacien d'officine، وقد يكون منتِجاً في حالة تحضيره للأدوية التي وصـــفها لـــه الطبيب[4].

وفي هذا الإطار لنا أن نتسائل عن الوضعية القانونية للصيدلي الذي يعمل في مستـــشفى عام أو خاص :

إن حكم الصيدلي الذي يعمل في المستشفى العام يأخذ حكم الموظف العام وهو مركـــز ذو طبيعة تنظيمية، مما يستدعي القول أن علاقة الصيدلي بالمريض هي علاقة تنظيمية تخضع للأنظمـــة والتعليمات وليست علاقة عقدية تخضع لسلطان الإرادة. هذا يعني أن المستـــشفى العـــام تقـــوم مسؤوليته في حالة حدوث ضرر وبالتالي يمكن الرجوع عليه بالتعويض.

---

[3] يمكن استثناء هذا الشرط بناءً على قرار من وزير الصحة، وكذلك على أساس المعاهدات والإتفاقيات التي أبرمتها الجزائر.

[4] أنظر، يوسف فتيحة، حماية المستهلك في مجال الصيدلة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، 2002، ع.01، ص.33-48.

أما بالنسبة للصيادلة الذين يعملون في المستشفيات الخاصة فعلى الرغم من أن الصيدلي يقوم بتجهيز الأدوية وتقديم الخدمات لأشخاص لم يسبق له أنِ ارتبط معهم بأي عقد إلا أن العلاقة بين الصيدلي والمريض هي نتيجة لعقد الاشْتراط لمصلحة الغير الذي يبرم عادة بين المستشفى والعاملين فيه من أطباء وصيادلة وغيرهم. وتكمن مصلحة المستشفى (المُشْتَرِطْ) في تقديم العـــلاج الـــلازم للمرضى (الغير)، والنتيجة أن مسؤولية الصيدلي تكون عقدية[5].

- هل يعتبر الصيدلي بائعاً محترفاً؟

عرفت المادة 02 من مرسوم 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات المحترف بأنه« كل منتج أو صانع أو وسيط أو حرفي أو تاجر أو مستورد أو موزع. وعلى العموم كل متدخل ضمن إطار مهنته في عملية عرض المنتوج أو الخدمة للاستهلاك، كما هو محدد في المادة الأولى من القانون رقم 02-89 المؤرخ في 1989/02/07 ».

وفقاً لهذا التعريف يُعتبر كلٌّ من الصيدلي المنتج أو الموزع أو البائع محترفاً، فالصيدلي البـــائع يبيع الأدوية بصورة معتادة. كما أنه لممارسة مهنة الصيدلة لابد من توفر شروط نـــصت عليهـــا المادتين 197و198 من قانون الصحة، أهمها أن يكون حائزاً علـــى شـــهادة في الإختـــصاص، بالإضافة إلى أن بيع الأدوية يعتبر حكراً على أصحاب الصيدليات دون سواهم، وهذا ما يفـــسر ضرورة وجود بائع محترف. وعلى هذا يفترض فيه العلم بالعيوب التي تحتوي عليها الأدوية محـــل البيع ويسأل عنها، وبخلاف النظام البلجيكي الذي أنشأ فيه أصحاب الصيدلية مخبراً مهنياً يتحقـــق من مراقبة محتوى الأدوية لحساب الجميع، وبالمقابل لا يوجد نص في التـــشريع الجزائـــري يلـــزم الصيدلي بالتحقق من محتوى الأدوية الجاهزة التي يبيعها.

إن مزاولة أي مهنة تخضع لنظم وقوانين لتوجيه النشاط الإنساني بما يخدم مـــصلحة المجتمـــع بالدرجة الأولى ثم مصلحة المهني من جهة أخرى، والصيدلي هو أحد هؤلاء كالطبيب والمحـــامي وغيرهم من رجال المهن الحرة. والمتمعن في مسؤولية الطبيب والصيدلي يلاحظ بأنها مسؤولية

[5] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المسؤولية المدنية للصيدلي- دراسة مقارنة-، ط.1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999، ص.84.

مشددة ومرد ذلك سَببينِ أوَّلهمَا بصفته كمهني وفني هو أدرى من غيره بخبايا مهنته نظـراً لتكوينه العلمي في مجال مهنته لأن هناك احتياطيات يُغتفر للرجل العادي أن يغفلها، فإن لم يراعها رجل المهنة عُدَّ ذلك تقصيراً أكيداً منه لواجباته وخطأً محققاً من جانبه يستوجب مسؤوليته[6]. وَثَانيهِمَا هو تعامل هؤلاء المهنيين مع أقدس شيء لدى الإنسان وهو جسده وقد يصل الأمر إلى طرح معادلة الموت أو الحياة كثنائية في النشاط الطبي.

فالصيدلي موضوع هذا البحث تقع عليه التزامات مشددة مقارنة مع الالتزامات التي تقع على غيره من المهنيين سواء في علاقته مع المريض أو مع زملاءه من الصيادلة أوِ اتُّجاه المجتمع بوجه عام. ومن ثَمَّ فالصيدلي إذا سبب ضرراً للغير يترتب عن ذلك قيام مسؤوليته طبقاً للقواعد العامة. غير أن هذه القواعد لم تكن كافية لتحديد المسؤولية القانونية لأرباب المهن، الأمر الذي اسْتدعى وضع قانون مهني مستقل يعالج مسؤولية هؤلاء طبقاً لطبيعة الْتزاماتهم. كما كان للقضاء إسهام كبير في سَدِّ النقص والثغرات بإنشائه وتفسيره و تطبيقه للنصوص القانونية.

ومن هنا تتضح الحاجة للبحث في المسؤولية المدنية للصيدلي عن أخطائه المهنية، خاصة مع التطور الكبير في مجال تصنيع الأدوية والذي أضحى سلاحاً ذا حدين فهو يساعد على الشفاء في أقصر وقت والقضاء على الكثير من الأوبئة. وكذا ازْدياد مخاطر الشركات العملاقة للأدوية في ظل سوق عالمية لا يهم المتدخلين فيها سوى الربح، وتفاقم مخاطر سوء اسْتعمال الأدوية خاصة تلك التي تصرف دون وصفة ومن هنا تتأكد مسؤولية الصيدلي إلى جانب الطبيب محرر الوصفة.

كذلك يجِبُ التنبيه إلى أنه ارْتأينا أن نبحث مسؤولية الصيدلي في القطاع الخاص دون العام، لأن الحديث عن مسؤولية الصيدلي في هذا القطاع أين تكون الدولة طرفاً في المسؤولية يقودنا إلى الخوض في القضاء الإداري وهو ما تفاديناه. كما ركزنا في هذا البحث على الصيدلي صاحب الصيدلية – Pharmacien d'officine، لكن دون إهمال للحالات الأخرى التي قد تقوم

---

[6] هذا ما ذهب إليه الفقيه الفرنسي مارتان- Martin، حيث يذكر أن الأخطاء الفنية يجب أن يكون الجزاء عليها اشد، لأن رجل المهنة عليه التزامات خاصة قِبَلَ زبونه، أنظر تفصيل ذلك مؤلف الدكتور حسن زكي الأبراشي، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المصري والقانون المقارن، (دون ذكر سنة الطبع)، دار النشر للجامعات المصرية، ص.6-7.

صفة الصيدلي على أساسها في نظر بعض التشريعات كالصيدلي المنتج والـصيدلي الخـبير (البيولوجي)، الخ، كما اعْتمدنا الدراسات المقارنة في ضوء التشريع والقضاء والفقه، وعلى هدي المصادر التاريخية المتنوعة، بالرغم من شحِّ المراجع والمؤلفات المتعلقة بمسؤولية الصيدلي لأن أغلـب الكتابات تنصب على الطبيب بدل هذا الأخير، وكذا قلة إن لم نقل ندرة الأحكام القضائية الـتي تتناول هذه المسؤولية على مستوى القضاء العربي. وَمَرَدُّ ذلك في نظرنا ليس قلة الحوادث الناجمـة عن هذه المهنة وإنما مرده إلى أن مخالفة القانون المهني في الأغلب تؤدي إلى مُسَاءلَة تأديبية، إضـافة إلى إهمال الأفراد للمطالبة بحقوقهم ونفورهم من إجراءات التقاضي واكْتفائهم بـالقول بَجَبْرِيَّـة القضاء والقدر.

لقد كان تصميمنا على هذا البحث وليداً لاعتباراتٍ وحوافزَ معينةٍ تنبع من الإيمان العميـق والاقتناع المؤكد بأهمية البحث في الجانب القانوني للنشاط الصيدلاني من خلال النقاط التالية:

أولاً : اتَّجه أغلب رجال القانون إلى إعطاء حصة الأسد من الدراسات و الـشروحات لأربـاب المهن الأخرى كالمحامي والمعماري والمقاول والطبيب، هذا الأخير(الطبيب) أولاه الشُرَّاح اهْتمامـاً كثيراً بالرغم من أن الواقع يؤكد أن دور الصيدلي أو مهمته لا تقل أهميةً وأن مسؤوليته قد تكون اشدّ وأخطر من الطبيب.

ثانياً :كما سبق القول في أن عدم كفاية نصوص القانون المدني استدعى تشريع قـوانين متعـددة لتنظيم المهن كمهنة الصيدلة ومرد ذلك المشاكل التي طرحتها مسؤولية أرباب هذه المهـن، الأمر الذي تقتضيه أهمية البحث الوقوف عند نصوص هذه القوانين وبيان أحكامها.

ثالثاً :إن التنقيب في مسؤولية الصيدلي يتطلب تكريس الجهود لبحث أحكام هذه المسؤولية من حيث مدى تقريرها وأحوالها ومداها، بالبحث في طبيعة مسؤوليته من حيث أنها عقدية أو تقصيرية ومجال تطبيقها وشروط إِثَارَتِهَا، وكذا خطإِ الصيدلي الموجب للمسؤولية، هل هو الخطأ العادي أم الفني أم كلاهما؟ وكذا أحوال وروده سواء قبل صرف الدواء أو خـــلال ذلك أو في غير الحالات المتعلقة بالدواء.

أما في ما يتعلق بخطة البحث، فارتأينا تقسيم مادة البحث إلى أربعةِ فصولٍ يتقدمُها فـــصلاً تمهيدياً، إذ تناولنا فيه توطئة للدخول في غِمَارِ النقاش القانوني لمسؤولية الصيدلي. حيث تـــضمن بعض التعريفات كتعريف الصيدلة كعلم من جهة ومن جهةٍ أخرى تعريف مهنة الصيدلة وكذا تطور مهنة ومسؤولية الصيدلي عبر العصور بِدْءًا من الفترة التي عاصرها الإنسان القديم مـــروراً بالحقبة الإسلامية وصولاً إلى العصر الحديث، الذي شَهِدَ بحق ثورة علمية في مجال المهنة، وتطوراً مسبوقاً في مجال المسؤولية.

أما في الفصل الأول فتعرضنا إلى التكييف القانوني لمسؤولية الصيدلي، والتي تتضمن الجواب على العديد من الأسئلة التي تثار عادةً. كالطبيعة القانونية لمسؤولية الصيدلي هل هي تعاقديـــة أم تقصيرية؟ وكذا موقعها بين المنادين بالكل تعاقدي أو الكل تقصيري أو خضوعها لنظام قـــانوني خاص، وكذا نوعيةِ الْتزام الصيدلي هل هو الْتزام ببذل عناية أمِ الْتزام بتحقيق نتيجة؟.

في حين تطرقنا في الفصل الثاني إلى أساس صرح المسؤولية المدنية للصيدلي، ألا وهو مـــدى مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية. من حيث التطرق للأركان الواجبـــة لقيـــام هـــذه المسؤولية، كوجوب توافر خطأ مهني في جانب الصيدلي وحصول ضرر نتيجـــة هـــذا الخطـــأ، بالإضافة إلى ضرورة تجسد الرابطة السببية بين خطأ الصيدلي والضرر الحاصل.

وفي الفصل الثالث تناولنا نطاق تطبيق المسؤولية المدنية للصيدلي وكذا حالات إعفائه مـــن المساءلة، من حيث مدى وحدود إعمال هذا التطبيق سواء في إطار المساءلة الكاملة الصيدلي عن أخطائه الشخصية أو عن أخطاء مساعديه، أو بصورة جزئية في حالات توزيع هذه المسؤولية

على بعض الأطراف المتدخلة في النشاط الصيدلاني، وفي الأخير نتعرض إلى الحالات الموجبة لإعفاء الصيدلي من المسؤولية.

الفصل التمهيدي

مفهوم مهنة الصيدلة والتطور التاريخي لمسؤولية الصيدلي

كان من الوَجِيه أن نقدم فصلاً تمهيدياً نستعرض فيه مفهوم كل
من الصيدلة والصيدلي وإبراز بعض المفاهيم الصيدلانية
وهذا في مبحثٍ أول، ثم نتطرق في
رحلة تاريخية إلى تطور كل من
مهنة ومسؤولية الصيدلي.

المبحث الأول

مفهوم مهنة الصيدلة

سنتطرق في هذا المبحث إلى تعريف مهنة الصيدلة في ضوء التشريعات الوطنية والتشريعات المقارنة، وكذا الاجتهادات القضائية والاتجاهات الفقهية (المطلب الأول)، ثم نتطرق إلى التفريـــق بين كل من مهنة وعلم الصيدلة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تعريف مهنة الصيدلة

لإعطاء مفهوم الصيدلة حقه من التنقيب، ارْتَأَيْنا التطرق لمفهوم المهنة في ظـــل الدراســـات المقارنة ثم نبرز بعض المفاهيم المتعلقة بالنشاط الصيدلاني والتي تثير اللبس على كثيرٍ من الباحثين.

لقد أوردت التشريعات الوضعية المنظمة للنشاط الصيدلاني وحتى القضاء تعريفات صـــريحة لمهنة الصيدلة إلا أنها اخْتلفت في نطاق حصرها.

الفرع الأول

تعريف مهنة الصيدلة في التشريع الفرنسي

عرفتها المادة 4211 الفقرة الأولى من قانون الصحة الفرنسي بأنها مهنة تركيب وتحضير وبيع الأدوية المستعملة للطب البشري أو الحيواني، أي القيام ببيع المنتوجات الصيدلانية والآلات الطبية سواءً بالجملة أو بالتجزئة للجمهور، وكذا القيام بإعداد الأدوية طبقاً لدستور الأدوية.la pharmacopée . بالإضافة إلى بيع المواد الغذائية ذات الفائدة الطبية كحليب الأطفال. دون أن ننسى ما يقوم به الصيدلي من بيعه لبعض السلع الأخرى كبعض السلع ذات الطبيعة الخاصة "Les produits cosmétiques "،الخ.

الفرع الثاني

تعريف مهنة الصيدلة في التشريعات العربية

وعرفتها المادة الأولى من القانون رقم 127 لسنة 1955 المتعلق بمزاولة مهنة الصيدلة المصري بأنها « تجهيز أو تركيب أو تجزئة أي دواء أو عقار، أو نبات طبي هو مادة صيدلانية تستعمل من الباطن أو الظاهر أو بطريق الحقن لوقاية الإنسان أو الحيوان من الأمراض أو علاجه منها أو توصف بأن لها هذه المزايا »[8].

وفي قانون نقابة الصيادلة السوري، جاء في المادة الأولى منه على أن « الصيدلة مهنة علمية تؤدي خدمة اجْتماعية وإنسانية واقْتصادية عامة، ويقصد بها مزاولة كافة الأعمال التي تخولها الشهادة الجامعية للصيدلاني ». وقد ورد في المادة الأولى من قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي رقم 40 لسنة 1970 المعدل تعريف للمهنة بأنها « تركيب أو تجزئة أو تجهيز أو حيازة أي دواء أو عقار أو أي مادة بَقَصْدِ بيعها واسْتعمالها لمعالجة الإنسان أو الحيوان أو وقايتها من الأمراض أو توصف بأن لها هذه المزايا، أو تدريس العلوم الصيدلانية والْإِشْتِغَال في مصانع مستحضرات

[8] أنظر، المادة01 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري رقم127، المنشور بالجريدة الرسمية سنة1955.

التجميل أو القيام بالإعلام الدوائي وبوجه عام مزاولة الأعمال التي تخولها شهادة الصيدلة الجامعية للصيدلي »[9].

ومن اسْتقراء هذه النصوص القانونية السابقة يتبين لنا أن القانون السوري اخْتصر مفهوم المهنة في كل نشاط تسمح به شهادة الصيدلة. بينما المشرع المصري وسع من نطاق المهنة لتشمل حتى الحيوان. في حين المشرع العراقي جاء تعريفه شاملاً متضمناً صوراً من الأعمال الصيدلانية لم تُشِرْ إليها التشريعات الأخرى، حيث اعْتبر تدريس العلوم الصيدلانية والعمل في مصانع مستحضرات التجميل أو القيام بالإعلام الدوائي، كلها تدخل في نطاق مهنة الصيدلة.

الفرع الثالث

تعريف مهنة الصيدلة في التشريع والفقه الجزائريين

أما بالنسبة للتشريعات المنظمة لمهنة الصيدلة في الجزائر، لم يرد تعريف صريح لهذه المهنة سواء في قانون الصحة أو في مدونة أخلاقيات الطب، إلا أن الأستاذين حنوز مراد وخدير محمد، أشارا في مؤلفهما إلى تعريف الصيدلة بأنها " هي المحل المخصص لتنفيذ الوصفات الطبية و تركيب وتحضير الأدوية المسجلة في مدونة الأدوية وكذا البيع بالتجزئة للمواد الصيدلانية"[10].

ولكن من اسْتقراء المواد 188 و189و194 الفقرة الأولى من قانون الصحة، والمواد 115 و117و187 من مُدَوَّنَةِ أخلاقيات الطب يتضح لنا بجلاء أن مجال المهنة أوسع مما هو عليه في التعريف السابق حيث يشمل أربع نشاطات وهي الصناعة الصيدلانية ؛ بيولوجيا الصيدلة ؛ توزيع وبيع المنتجات الصيدلانية ؛ بالإضافة إلى التفتيش الصيدلي، ويعني بذلك أن كل الأعمال التي تخولها شهادة الصيدلي تدخل في إطار الصيدلة.

---

[9] أنظر، المادة01 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي، المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ 19مارس1970، العدد1854،المادة01.

[10] أنظر، هنوز مراد وخدير محمد، عناصر القانون الصيدلي، ط.01، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2000، ص.11.

كما كان للقضاء المقارن إسهاماً في تحديدِ مفهومٍ للمهنة، حيث ساير التشريع في تعريفه[11]، فاعْتبر مهنة الصيدلة من بين المهن الحرة الأخرى[12]، وأكد على أن مزاولة المهنة تتحقق ولو القيام بتجهيز الدواء لمرة واحدة.

المطلب الثاني

التفريق بين مهنة وعلم الصيدلة

يقصد بمهنة الصيدلة كلّ ممارسةٍ وظيفية لنشاطٍ صيدلانيٍّ يكتسي طابعاً مهنياً قد يتحدد بكل ما تخوله شهادة الصيدلة أو يحصره التنظيم ضمن تِعْدَادٍ معين، كوظيفة تعليم الصيدلة أو مهنة إنتاج أو اسْتيراد أو توزيع الدواء أو التحليل البيولوجي للدواء أو القيام بالإعلام الدوائي، الخ وهذا هو سر الإختلاف بين التشريعات في تعريف المهنة[13].

أما علم الصيدلة، فهو كل دراسة تجريبية لظاهرة من الظواهر العلمية المرتبطة بجمع واخْتيار وتحليل وتحضير المواد الوقائية أو العلاجية وتركيبها عن طريق مزج المواد الكيميائية وتصنيع المركبات العضوية لاكْتشاف أدوية جديدة بهدف اسْتعمالها لأغراض علاجية[14]، وكذا التعرف على خصائص الأدوية وصفاتها وطرق تحضيرها وكيفيات حفظها وهيئات تعاطيها[15].

---

[11] أنظر، نقض مصري، جنائي، 02 فيفري1959 ، مجموعة أحكام النقض، السنة10،ع.1، ص.127.

[12] أنظر، نقض مدني سوري، 03 ماي 1978، مجلة المحامون السوريون، 1978،الأعداد09-10-11، ص.404.

[13] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.18.

[14] 1) **تعريف المواد أو المستحضرات الصيدلانية** : هي كل مادة ضرورية للطب البشري أو البيطري.

2) **تعريف الدواء** : هو كل مادة لها خاصية وقائية أو علاجية للأمراض البشرية أو الحيوانية، ويدخل في حكمه، مواد النظافة والتجميل، والمواد الغذائية ذات الفائدة الطبية، والدواء جزء من المادة الصيدلانية.

3) **دستور الأدوية أو المدونة الوطنية للأدوية** : هي وثيقة رسمية تضم قائمة طويلة للأدوية تلزمْ كلا من المنتج والطبيب والصيدلي.

4) **الإعلام الصيدلاني** : هو عملية لفت للإنتباه من طرف جهات معينة حول منتوج صيدلاني.

5) **الصيدلية** : هي المكان المخصص لصرف الأدوية، أو تحضيرها إذا كانت وصفية أو يمكن تحضيرها.

أنواع الأدوية : 1)- **الأدوية الوصفية** : وتسمى" بالمستحضرات الوصفية للأدوية Les médicaments magistraux" : وهي الأدوية التي تحضر من طرف الصيدلي في صيدليته بناءً على وصفة طبية تحدد فيها المقادير، وتخص مريضاً محدداً.

2)- **المستحضرات الجاهزة للأدوية** Les médicaments officinaux : وهي أدوية مسجلة في المدونة الوطنية للصحة، وهي أدوية تحضر داخل الصيدلية، غير أنه يمكن للصيدلي شراؤها من الصناعةen vrac، وقيامه بتوضيبها داخل صيدليته.

المبحث الثاني

التطور التاريخي لمسؤولية الصيدلي

لايمكن الحديث عن تطور مسؤولية الصيدلي بمعزلٍ عن الرقي الحضاري لمهنة الصيدلي عبر التاريخ البشري، لأن طبيعة المسؤولية تتحدد بدرجة تحضر المهنة. لذلك يكون الفهم عليلاً للمسؤولية المدنية للصيدلي في ثوبها الحالي دون معرفة الأطوار السالفة التي شهدتها المهنة، منذ ظهورها حيث كانت عبارة عن ممارسات كهَنُوتية إلى حُلتها الحالية بوصول الإنسان إلى الصيدلة الجينية والنووية.

المطلب الأول

الصيدلة في العصور السالفة

سنتناول الصيدلة في العصور القديمة حيث كانت مرتبطة بالكَهَانَةِ والشعوذة وكذا الطبيعة الجزائية للمسؤولية وقسوة العقوبة المسلطة على الطبيب المُداوي، إلى غاية ظهور المسؤولية المدنية المترتبة عن فعل يعتبر جريمة وكذا فكرة الخطأ في الحقبة الرومانية، وهذا في الفرع الأول. أما في الفرع الثاني، فَسَنَتَطَرَّقُ إلى وضعية الصيدلة في العصر الوسيط، حيث شهدت في هذه الفترة منعرجاً تاريخياً بفضل إدماج المسلمين لعلم الكيمياء في مهنة الصيدلة واشْتراط التعدي والضمان لترتيب المسؤولية، وكذا إسهام الأوروبيين في تطويرها فيما بعد.

الفرع الأول

الصيدلة في العصور القديمة

في إطار الحديث عن وضع الصيدلة في العصور القديمة، يمكن القول إنها تطورت تطوراً هائلاً منذ كانت عبارة عن طقوس وثنية وهذا في العصر البدائي. ثم أخذت في التطور خاصة مع إسهام مختلف الحضارات على أنواعها كالحضارة البابلية والمصرية والصينية مروراً بالحضارة الإغريقية فالحضارة الرومانية، إذ تمتد هذه الحقبة منذ ظهور الكتابة تقريباً إلى القرن الخامس للميلاد بمجيء الإسلام.

أولاً)- الصيدلة في العصر البدائي :

فَجْرُ الصيدلة بدأ بالممارسات الكَهَنُوتِيَّة، حيث كان السائد حينها أن أسباب الأمراض هي شياطين وأرواح شريرة تَكْمُنُ في جسد الإنسان. لذلك كان التداوي بواسطة السحر والتعاويذ الدينية. ثم تطور إلى العلاج بواسطة المصادر النباتية بإيحاءٍ من غرائز الحيوان، عندما لاحظ الإنسان القديم أن الكلاب لما تَعْتَلُّ صحتها تأكل الأعشاب فَيُكْتَبُ لها الشفاء ضد الداء. وكانت القطط تأكل النَّعْنَاع حالما تشعر بآلامٍ بمعدتها ليساعدها على طرد الغازات من بطونها، ومنها اكْتشف الإنسان القديم أن للأعشاب خاصيةَ الشفاء[16].

[16] Cf.Ahmed Aouf,Histoire de la pharmacie,http//www.ar.wikipedia.org/index.ph 12/02/2006.

ثانياً)- الصيدلة في الحضارة البابلية :

بلغت طرق تركيب الأدوية مرحلة متقدمة في الحضارات البَابِلِيَّة والسُّومَرِيَّة والآشُورِيَّة، وذلك بظهور قوانين رتبت المسؤولية في حالة مخالفة أحكامها. فكان الطبيب البابلي إذا أخطأ في علاجه وأدى هذا الخطأ إلى وفاة المريض فإنه يتعرض للمسؤولية وقد تصل إلى قطع يده[17].

ثالثاً)- الصيدلة في حضارة بلاد النيل :

وفي مِصْرَ القديمة كان لتنظيم المهنة شأن مذكور، فيُعد ' أَمْحُوتَبْ. Imhotep ' من أشهر أطباء بلاد النِّيْلِ وصَيَادِلَتِهَا في القرن30 قبل الميلاد، وما تَحْنِيطُهُمْ لِجُثَثِ الموتى وحفظها إلا دليلٌ على خبرتهم بِدَوَاعِي الداء والدواء. فقد اهْتم المشرع المصري القديم بحماية المرضى، فلم يكن يباح للطبيب بأن يخالف في علاجه القواعد المقررة في السِّفْرِ المقدس لدى بَنِي إِسْرَائِيلْ، إذ كان يجب عليه أن يعمل بموجبها، وعند ذلك لا يتعرض لأية مسؤولية ولو مات المريض[18].

رابعاً)- الصيدلة في الحضارة الصينية :

أما الصينيون، فكانوا أول من جرب الأدوية على الحيوان، ويعتبر العالم الصيني ' شَنْ تُونْجْ.Chant Tong ' في القرن 22 ق.م، مؤلف " كتاب الصيدلة، بَنْ تْسَاوْ. Ben Tssaw " أول من وضع دستوراً للأدوية[19].

خامساً)- مسؤولية الصيدلي الحضارة الإغريقية :

وقد كان لحضارة الإِغْرِيقْ الفضل في إدماج العناصر الحيوانية والمعدنية بالإضافة إلى النباتية في المُسْتَخْلَصَاتِ الدوائية. ويتجسد ذلك في كتاب " المَادَّة الطِّبِّيَة " للطبيب الإغريقي " دْيُو سْكُورِيدْ.Dioscorid " سنة 384 ق.م، لدرجة أن اتَّخذوا من الحَيَّة الملتفة حول العصا رمزاً للحياة والحكمة والشفاء وهو الشعار المتخذ للصيدلة حالياً على المستوى العالمي[20].

---

[17] ورد في النص أعلاه مصطلح طبيب بدل صيدلي لأن الصيدلة كانت مندمجة في مهنة الطب، و جاء في إحدى الفقرات التَّسْعْ لتشريع حَمُورَابِي « إذا عالج الطبيب جرحا بليغا أصيب به رجل حر بمَبْضَعْ برونزي وسبب موته أو إذا فتح ورم في عين رجل وعطل تلك العين تقطع يداه »، مقتبس عن عباس علي محمد الحسيني، مرجع سبق ذكره، ص.27.

[18] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.27.

[19] Cf. Www.islamicmedicine.com/htm,08/11/2005.

[20] Cf.Ahmed Aouf,Histoire,op.,cit,16/09/2006.

ووضع " إبُو قْرَاطْ. Epicure " الملقب بـــ " أَبي الطِّبْ " أحكاماً ذات طبيعة أخلاقية وأدبية في مجال التداوي[21]. ووضع رائد الطب " أَسْقِلُوبْيوسْ. Asclépios " نظامـــاً أدبيـــاً وأخلاقياً لمن يريد ممارسة المهنة، كما تم وضع نظام عقابي لكل من يســـيء إلى شـــرف المهنـــة وكرامتها خاصة في حالة الجَشَع، وتم تنصيب كبار مَهَرَة الأطباء للإشراف على مراقبـــة المهنـــة والنظر في الشكاوى.

سادساً)– الصيدلة في الحضارة الرومانية :

ويعتبر الرومان أول من سخر علم النبات في تطوير مهنة الصيدلة وأول من وصف العَفْيُون ونبات الخَشْخَاشْ. ويعد " جَالِينُوسْ.Jalonnés " من أشهر أطباء الرومان[22]. وَعَرَفَ الرومان المسؤولية الطبية بنوعيها المدنية والجنائية، فكان " قانون الأَلْوَاحْ الإِثْنَيْ عَشر" يطبق على كل مـــن يزاول المهنة ويُحدِث أضراراً للغير. ثم جاء قانون " أَكِيلْيَـــا. Aquilia " لتهـــذيب ســـابقه، وظهرت فكرة الخطأ في بعض الجرائم كَالتَّدْلِيسِيَّة منها. وإلى جانب القوانين المذكورة، كان هناك " قانون كُورْنِيلْيَا.Cornelia " الذي كان ينظم المسؤولية الجنائية، فكان يعاقب على كل من يبيع أدوية وجدت أنها ضارة[23].

---

[21] ومن أشهر الصيادلة الإغريق الملقب بـ:"أبو النبات" ثيُو قرَاسْتُوسْThioufrastoos (387-317ق، م)، و"أرسطو طَالِيسْ-Aristo talus" الملقب بالمعلم الأول ، وكذلك الشاعر اليوناني نِيَاكُورْ-Niakor سنة 323ق، م، الذي ألف قصيدتان إحداها عن العقاقير الطبية والسموم ومضاداتها والأخرى عن التِّرْيَاقْ، وأنشأت في عصر البَطَالِمَة(شعوب اليونان التي إستوطنت مصر بعد وفاة الإسكندر الأكبر العام 323 ق، م) في الإسكندرية مكتبة مليئة بآلاف الأصناف من الكتب والمخطوطات في علم النبات والعقاقير والمركبات المعدنية وحدائق غنّاء ملئت بمئات الأصناف من النباتات والأزهار والأعشاب الطبية، مقتبس عن موقع .http//www.ar.wikipedia.org/index.ph,15/08/2005

[22] وكان من أشهر أطباء الرومان ديسقُورْيدِيسْ-Diskordis الذي ألف كتباً عديدة أهمها الخشخاش الذي يضم أكثر من 500 دواء وأول من سخر علم النبات لخدمة الصيدلة، وجَالِينُوسْ- Jalonnées الملقب بـ "أبي الصيدلة"(130-201 ق، م) ، الذي له98كتابا في الطب والصيدلة ، والطبيب المعالج بالعقاقير أنْدْرُومَاكْ-Andromaque طبيب الإمبراطور نيرُونْ-Ni Roon الشهير، وكل هذا يعود لإستفادة الرومان من إشعاع علم مكتبة الإسكندرية التي كانت تحوي آلاف المخطوطات الإغريقيـــة وتلـــك التـــي ترجـــع إلـــى قـــدماء المصـــريين، مقتـــبس عـــن موقـــع 31/10/2005 .http//www.ar.wikipedia.org/index.ph

[23] أنظر، محمد فائق الجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، ط.1، دار الجوهري للطبع والنشر،1951، ص.19-20.

الفرع الثاني

الصيدلة في العصور الوسطى

لقد شهدت الصيدلة بسطوع نور الإسلام تطوراً كبيراً نظراً للثورة الفكرية التي أحدثها الإسلام بدعوته إلى التدبر في كتابِ الله المنظور والمقروء. فالتطور الكبير الذي شهدته الصيدلة خلال هذه الحقبة مردُّة إدماج العلماء المسلمين للمنهج الكمي في العلوم الرياضية والمنهج الكيفي للعلوم الكيميائية في علم الصيدلة مما زاد من دقتها ويقينيتها. ثم جاء الأوروبيين وطوروها في ما بعد على أنقاض تراث الحضارات المختلفة، أهمها التراثين الإسلامي والصيني، وإن كان العقل الأوروبي في عَدِيدِ الأحوال جُبِلَ على الأخذ عن غيره دون أن يُؤَصِّلَ هذا العطاء، بل يتنكر لذلك.

أولاً)- الصيدلة في حضارة الإسلام :

من الكليات الكبرى في الإسلام حفظ النفس والنسل والعقل، لذلك حث على ضرورة النظافة والوقاية و التداوي بما يكفل حفظ الجوارح. ويشكل محور ذلك حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم ﴿تَدَاوُوا، فَإِنَّ الله عَزَّ وَجَلَّ لَمْ يَضَعْ دَاءً إِلَّا وَضَعَ لَهُ دَوَاءً غَيْرَ دَاء الهَرَمْ﴾[24]. ويسجل علم الصيدلة عند العرب حدثاً هاماً وهو انْفصاله عن مهنة الطب ويتجسد ذلك في كتاب " الصيدلة في الطب " لِلبَيْرُونِي.Biruni، وكذا كتاب" التصريف لمن عجز عن التأليف " لأَبِي القَاسِمْ الزَّهْرَاوِي[25]، حيث كان له الفضل في ابْتكار أقراص الدواء. ويعتبر الكِنْدِي أول من طبق المنهج الكمي للرياضيات على الدراسات الكيفية للكيمياء والصيدلة، دون أن نَنْسى كتاب " القانون في الطب " لِإبْنْ سِينَا. Avicenne، والذي يضم أكثر من ثمانِ مائة دواء مركب فقط دون المفردة منها[26]. ومنهم دَاوُدْ الأَنْطَاكِي الذي أكد على أهمية تاريخ تصنيع الدواء.

---

[24] أنظر، سنن أبي داود، كتاب الطب، المكتبة العصرية، ط.2، بيروت، (دون ذكر تاريخ النشر)، ص.3.

[25] أنظر، زهير البابا، الصيدلي أبي القاسم الزهراوي، Www.islamicmedicine.com/htm,08/06/2006 .

[26] أنظر، عبد الناصر كنعان، الأدوية عند إبن سينا، .Www.islamicmedicine.com/htm,08/11/2005

وكانت أول صيدلية ظهرت للوجود في بغداد زمن الخليفة العَبَّاسِي المَأْمُونْ[27]. وتم تحديد إطار هذه المهنة لجعل الصيدلي مستقلاً عن الطبيب، فكان يجب على العَطَّارْ الذي يبيع العقاقير أن يكون شبيهاً بالطبيب في أفعاله الحسنة وأن يبتعد عن كل ما يسيء إلى المهنة وكرامتها. ومع تطور النشاط الطبي في العالم الإسلامي وانْتشاره، ساد المهنة المتعلم الماهر والدَّجَّال الجاهل مما أدى إلى ظهور نظام الحِسْبَة على الصيادلة وضرورة إجراء الإمتحانات ووضع نقيب يشرف على الصيادلة يسمى رئيس العَشَّابِينْ[28].

إن المستند الرئيسي لفقهاء الشريعة الإسلامية في تحديد مسؤولية الصيدلي والطبيب هو ما تضمنه حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم ﴿مَنْ تَطَبَّبَ وَلَمْ يُعْلَمْ مِنْهُ طِبٌ قَبْلَ ذَلِكَ فَهُوَ ضَامِنٌ﴾. والقاعدة الشرعية « إنَّ زَوَالَ[مقتبس حرفياً] عَمَلاً أَوْ عِلْماً لا يَعْرِفُه يَكُونُ مَسْؤُولاً عَنْ الضَّرَرْ الَّذِي يُصِيبُ الغَيْر نَتِيجَة هَذِه المُزَاوَلَة »[29].

---

[27] حيث كانت المستشفيات في بغداد ودمشق والقاهرة وقرطبة في غاية من الإتقان والتنظيم وقد أحيطت بالحدائق الزاهية والأشجار المثمرة ، وعادة ما كانت المستشفيات تضم محل للعقاقير والأدوية يطلق عليها تسمية صيدلية المستشفى وقد عُهِدَتْ إلى صيدلي كفء، وقد ملئت بأصناف الأدوية والأشربة في أزهى الأواني الصينية، فكان يلبس للمريض لباس معقم قبل دخوله المستشفى وقد زود المستشفى بموسيقى خفيفة لراحة المرضى ، وبعد خروجه تسلم له 05 قطع ذهبية ليراعي صحته، كما كان لعلماء الإسلام إسهام كبير في هذا الجانب الذين علموا أوروبا ومن نحا نحوها علوماً لا حصر لها وهو ما يقرّه المفكرين المنصفين منهم ضمن مؤلفاتهم، يقول ويليَامْ أوسلَرْ-Osler William إن" كتاب الطب لِإبْنْ سينَا هو أشهر كتابٍ على الإطلاق"، وقال لوكيرْ-Lokir و رَامْ لانْدَرْ-Ramlandeerعن إبْنْ البَيْطَارْ أنه أعظم نَبَّاتِي العرب وأطبائها ويلقب بإمام النَّبَّاتِيِنْ، وقد ألف كتابان في الصيدلة الأول بعنوان الأدوية المفردة والثاني وهو المشهور بعنوان جامع المفردات الذي ضم أكثر من 1400دواء مرتب ترتيباً أبجدياً، منها 300 دواء لم يتطرق إليها قبله أحد،الذي فيه تخفيف لأدوية جالينوس المركزة عن طريق عصير الليمون والبرتقال والقرنفل وعسل النحل، وكذلك الإدْرِيسِي والصُّوري و أَبُو بَكْرْ الرَّازِي الذي نادى بضرورة فصل الطب عن الصيدلة في كتابه الحاوي ، وكذلك جَابِرْ إبْنْ الحَيَّانْ حيث يقول المستشرق بَارْتِيلُو -Partilou بأن كتاب جابر بن الحيان في الكيمياء هي غاية ما وصل إليه العقل الإنساني من الإبتكار ، ويعتبر القَانِيسِي-Qalanisi أول من وضع دستور دوائي في كتابه دستور الأدوية الذي يضم 49 فصلا يتضمن أوصاف الأدوية وكيفيات حفظها وتفسير معانيها،ويعتبر إسْحَاقْ إبْنْ حُنَيْنْ أول من إستعمل طريقة الإفتاء في الدواء بواسطة السؤال والجواب،بالإضافة إلى أشهر أطباء العيون كل من عيسَى إبْنْ عَلِي وإبْنْ جَزْلَة مؤلف البحث العلمي في العلاجات، وغيرهم كثير، مقتبس عن موقع : http://www.asharqalawsat.com/default.asp,iss,07/08/2002

[28] Cf.Ahmedarafetelkadi,l'HistoiredelIslam,22/08/2005,http//www.islamset.com/arabic/islm Turath.htm, 20/05/2005.

[29] سنن إبن ماجة، كتاب الطب، دار إحياء التراث، بيروت، (دون ذكر رقم الطبعة وسنتها)،ج.2، ص.1158. / ضامن: أي يتحمل التعويض.

وبهذا الحكم نظمت الشريعة الإسلامية المسؤولية الطبية، فمسؤولية الطبيب الجاهل للمهنة أشد من الماهر فيها[30]. وإذا تعدى المُعالج في علاجه فسبب للمريض ضرراً كان ضامناً[31]. أما إذا حصل العلاج بإذن المريض أو وَلِيِّه وكان حسن النية و لم يَتَعَدَّ في علاجه وكان الخطأ الحَاصِلُ غَيْرَ فاحِشٍ فإن مسؤوليته تنتفي[32].

ثانياً)– الصيدلة في أوروبا :

هذا عن مهنة ومسؤولية الصيدلي في الإسلام، أما في أوروبا فكانت حالة الطب في غايةٍ من التخلفِ، حيث كان السائد لدى رجال الكنيسة أن التَّدَاوِي يتعارض مع القدر المَحْتُومْ[33]، ونتيجة ذلك ظهرت نظريات غريبة في التداوي خلفت ضحايا أكثر مما خلفته الثورة الفرنسية وحروب نَابُلْيُونْ. لذلك كان لإنجازات الأمم السابقة الأثر الفاصل في تنوير العقل الأوروبي الذي كان يَرْزَحُ تحت نَيْرِ الظلمات. ويظهر ذلك جلياً في حركة الترجمة الواسعة التي شهدتها أوروبا خاصةً خلال القرنين الثاني والثالث عشر للمؤلفات القديمة وخصوصاً المخطوطات الإسلامية، لأنها كانت أكثر تَهْذِيباً وتَنْقِيحاً من سَابِقَاتِهَا، حيث كتب إتْيَانْ.Etienne في مُؤَلَّفِه الخاص بالصناعات أن « الصيدلي هو صانع دوره تحضير الأدوية التي يصفها الطبيب ». ومن جهة أخرى كان

---

[30] أنظر، زامل شبيب الركاض، الفقه الإسلامي يفرض مسؤوليات مهنية على الطبيب المسلم، مقال على الشبكة الدولية للأنترنيت http://www.asharqalawsat.com/default.asp,iss ,16/06/2002 وكتاب عيون الأنباء في طبقات الأطباء لإبن أبي أصيبعة، ص.31-33، ومقالة للدكتور عبد الناصر كعدان على شبكة الانترنيت بعنوان المسؤولية الطبية بين التراث الطبي العربي الإسلامي والطب الحديث، Www.islamicmedicine.com/htm .

[31] أنظر ما قاله إبن رشد في كتابه الفقهي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، حول الحكم الشرعي للمسؤولية الطبية في الإسلام.

[32] للمزيد إطلع على ما قاله الكحال بن طر خان في كتابه الأحكام النبوية، وكتاب ابن القيم الجوزية،المرجع السابق، ص.109.

[33] أنظر، يوسف القرضاوي ، قناة الجزيرة القطرية، حصة الشريعة والحياة، عنوان الحلقة، "الطب النبوي"، بتاريخ الأحد 12مارس2006، الساعة18.05بالتوقيت العالمي.

[34] من بين الصيادلة الأوروبيين الفرنسيان بيلاتيه - Pelletier وبينامية – Bienaimé اللذان إستطاعا فصل بعض المستخلصات النباتية ومنها مادة الكينين-quinine التي تستعمل ضد الملا ريا.

للأوروبيين الفضل في تصنيف الصيدلة إلى علم الصَّيْدَلَانِيَّاتْ وعلم العقاقير وعلم الأدوية المركبة والصيدلة الوظيفية والكيمياء الصيدلية[34].

وأما من الناحية القانونية، فقد سُنَّتْ عدة قوانين في جنوب فرنسا خلال القرنين الثاني والثالث عشر والتي دعت إلى تنظيم مهنة الصيدلة. وتلت هذه الحركة التشريعية عدة مراسيم وعلى رأسها مرسوم سنة 1484م الذي فرض التكوين المهني وأزال البَقَّالِينْ. وبدأت بَوَادِرُ اسْتقلال المهنة في عهد إمبراطور ألمانيا " فْرِيدِرِيكْ الثاني "، وانْتشرت مصانع الأدوية بألمانيا عام 1600، ثم انْتشرت في فرنسا فبريطانيا، وعمت حركة تدوين الدساتير الدوائية، كالدستور الدوائي البريطاني لعام 1618، وبفرنسا لعام 1639. ولقد عرف المجتمع الأوروبي المسؤولية الطبية لكن بما يتناسب وطبيعة حاله ودرجة مآله. فكان الطبيب إذا تسبب في موت المَعْلُولْ، فإنه يسلم إلى أهله لقتله أو اسْتِرْقَاقِه، فكانت محاكم بيت المَقْدِس عنصريةً في أحكامها، ولاَ أَدَلَّ على ذلك من تشديدٍ للمسؤولية إذا كان المتضرر حراً وتخفيفها أو إعفائها إذا كان عبداً[35].

---

[35] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.30.

المطلب الثاني

الصيدلة في العصر الحديث

عرفت الصيدلة في العصر الحديث تطوراً ملحوظاً سواء على مستوى المهنة أو على مستوى المسؤولية، نظراً لأثر الاكتشافات العلمية على الجانب القانوني، والتي تدعمت بِبُزُوغِ فجر الثورة الصناعية على ربوع أوروبا ليسري في باقي العالم. وفي هذا الإطار سنتطرق إلى الحديث عن وضعية الصيدلة في التشريع المقارن والتشريع الجزائري.

الفرع الأول

مسؤولية الصيدلي في التشريع المقارن

لقد عرف هذا العصر محاولات عديدة لتنظيم مهنة الصيدلة وتخليصها من البَقَّالِينْ، وذلك من خلال التصريح الشهير للملك الفرنسي في 20 أفريل 1777، وما تبعه من نصوص قانونية بصدور ما يسمى بـ " قانون 19 فَنْتُوزْ.Fantuz "سنة 1802، و" قانون الشهر السَّابِعْ.-31 Germinal" في سنة 1803 والذي عُدِّل مرتين آخرها كان بمناسبة إدماج قانون الصيدلة في قانون الصحة الصادر سنة 1956 والمعتمد حالياً بفرنسا.

وفي أمريكا تم إصدار أول دستور دوائي في تاريخها سنة 1830 وتحققت اسْتقلالية المهنة في العام الموالي، وفي تركيا سنة 1862. وفي إنجلترا تَكَرَّسَت اسْتقلالية المهنة. أما في مِصْرَ فقد أحرزت المهنة تقدماً سنة 1822 بفرض امْتحان على الصيادلة الأجانب قبل تعيينهم، ثم تم سَنُّ نظام الترخيص سنة 1881[36]، ويقول الأستاذ عباس علي محمد الحسيني أن المحاكم في هذا العصر

---

[36] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.31.
" كان ذلك(الإمتحان) في عهد محمد علي باشا والي مصر آنذك، وللإشارة عدل نظام الترخيص العالي بمزاولة المهنة عدة مرات أخرها كان بموجب القانون رقم127لسنة1955، مقتبس عن عباس علي محمد الحسيني".

كانت تقيم المسؤولية بناء على شكاوى الكليات والجمعيات الطبية في حالة مزاولة المهنة دون العضوية في هذه الأخيرة. أما في العراق، فقد خضعت المهنة للعديد من التعديلات ابْتداءً من صَدْر القرن الماضي وكان آخرها القانون رقم 40 لسنة 1970.

كما كان لاكْتشاف " المضادات الحيوية.Antibiotiques" من طرف الصيدلي الفرنسي " لُوِيسْ بَاسْتُورْ.Louis Pasteur" عام 1877، الأثر البالغ في تطور الطب والصيدلة على نحو ما نشهده حالياً، باعْتبارها قاعدة مكافحة الأمراض المعدية، وما لحقه من اكْتشاف " لِلْبِينِيسِيلِينْ.Pénicilline " من طرف العالم الإنجليزي " فْلِيمِنْغْ.Fleming "[37].

كما كانت الحروب عاملاً مهماً على زيادة النشاط الدوائي والإكتشافات الطبية، خاصة خلال الحربين العالميتين الأولى والثانية، فانْتشرت شركات الصيدلة العملاقة، ووصل الإنسان إلى سَبْر أَغْوَارِ الخلايا والأَنْوِيَّة، فتأسست الصيدلة الجِينِيَّة والنَّوَوِيَّة والإِكْلِينِيكِيَّة، وأضحت تدرس في كبرى وأَعْرَق الجامعات العالمية.

فكان لهذا الحدث العلمي أثره على الجانب القانوني المتمثل في المسؤولية الطبية. فظهرت مسؤولية الطبيب والصيدلي في ثوبها المدني الصِّرف بسبب تمرد المسؤولية المدنية على الجنائية في القرن السابع عشر من طرف " دُومَا.Domat "، وكذا قانون نَابُلْيُونْ.Code Napoléon لسنة 1804، دون أن ننسى ما تبعه من تقسيم ثنائي للمسؤولية المدنية إلى عقدية وتقصيرية، وكذا ظهور الإلتزام ببذل عناية أو بتحقيق نتيجة. بالإضافة إلى ذلك ظهرت أشكال فريدة من نوعها للمسؤولية الطبية لم تكن معروفة من قبل، كالمسؤولية عن العمليات الجراحية التجميلية والمسؤولية عن توابع العمليات الجراحية وعلاقة الطبيب المُخَدِّرْ بالطبيب الجَرَّاحْ فيما يخص ترتيب المسؤوليات والخطأ في التشخيص وكذا الخطأ في تحرير الوصفات الطبية بالإضافة إلى مسؤولية

[37] Cf.Ahmed Aouf,Histoire de la pharmacie, http//www.ar.wikipedia.org/index.ph 12/06/2006.

الصيدلي سواء عن الخطأ الذي حصل أثناء تركيب الدواء أو أثناء صرفه أو في الحالات غير المرتبطة بالنشاط الدوائي.

إلى درجة التفكير – من طرف الفقه الفرنسي– في إخراج مسؤولية الصيدلي من وجهها الكلاسيكي وإخضاعها لنظام خاص ذي طابع موحَّد –الكل تعاقدي أو الكل تقصيري– مستقل عن القواعد العامة. وهذا ما انْتهت إليه فرنسا بعد مناقشات حَادَّة في مجلس الأمة الفرنسي حول إخضاع الدواء كمنتوج للقواعد الخاصة التي جاء بها قانون 98-389 المؤرخ في 19 ماي لسنة 1998 والمتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المَعِيبة[38]، والمستمد من إرشادات التوجيه الأوروبي الذي أزال كليةً الفوارق بين نظامي المسؤولية التقصيرية والعقدية، ولا أَدَلَّ على ذلك تكريس معظم الدول الأوروبية لهذا الاتجاه بعد تحويل إرشادات التوجيه الأوروبي إلى قوانينها الداخلية.

الفرع الثاني

مسؤولية الصيدلي في التشريع الجزائري

أما في الجزائر، فقد تم تطبيق قانون الصحة الفرنسي بعد سنتين من صدوره أي سنة 1958 إلى أن ألغي فيما بعد لاعْتبارات معينة قبل صدور قانون الصحة الحالي. ولكن ما كان يميز النشاط الطبي في هذه الفترة هو اخْتفاء الطابع الحر للمهنة، مما أدى إلى شبه غياب للمبادئ الطبية والصيدلية[39]. ثم صدر فيما بعد قانون الصحة الجاري، والذي تلته العديد من التعديلات وكذا النصوص التطبيقية، [40]، وتم تحرير القطاع الصيدلاني من الاحتكار العمومي من خلال فتح الإنتاج الصيدلاني للمبادرة الخاصة منذ سنة 1992 [41].

---

[38] أنظر، يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص.67.

[39] Cf.Azzedine Mahdjoubi,Eléments de droit pharmaceutique algérien, 1ère éd, El hidaya,Batna,1998,pp.14-15.

[40] صدر قانون85-05 المتعلق بالحماية والترقية الصحية بتاريخ 1985/02/16، الذي كرس المبادئ الحرة للطب والصيدلة، وهو قانون الصحة الساري المفعول والذي تلته العديد من التعديلات، كان أهمها القانون 88-15 والقانون 90-17 والقانون 98-09 والمرسوم التنفيذي رقم 99-236 المؤرخ في 1999/10/19 الذي يحدد كيفيات تطبيق أحكام المادة

وفي الأخير يمكن القول أن مفهوم الصيدلة يختلف من تشريع لأخر، إلا أن هناك شبه إجماع على أن الصيدلة هي كل ممارسة تخولها شهادة الصيدلة. أما مفهوم الصيدلي فهو كل شخص يمارس الصيدلة بالمفهوم السابق. ورأينا أن الصيدلة كمهنة وكمسؤولية شهدت تطوراً كبيراً منذ فجر التاريخ إلى يومنا هذا بفضل إسهام كل حضارة في جانب من جوانب المهنة أو المسؤولية.

أولاً)- على مستوى العلم والمهنة :

تخلصت المهنة من الممارسات الكهنوتية نتيجة إدماج العناصر النباتية من طرف الصينيين واستحداث المركبات المعدنية من طرف الإغريق وإدماج المسلمين لعلمي الكيمياء والرياضيات في الصيدلة، وتحقيق اسْتقلالية المهنة من طرف الأوروبيين وصولاً إلى انْتشار حركة تدوين الدساتير الدوائية وظهور الصيدلة الجينية والسريرية والنووية في العصر الحديث.

ثانياً)- على مستوى المسؤولية :

في العصور القديمة لم تكن هناك أصلاً مسؤوليةٌ مدنية بل كان الطبيب (الصيدلي) يسأل جنائياً فقط. وفي العصر الروماني بدأت تظهر المسؤولية المدنية لكن مندمجة مع الجنائية خاصة في الجرائم التدليسية. ثم جاء المسلمون باشْتراط التعدي والضمان لترتيب مسؤولية الطبيب (الصيدلي). ونتيجة قانون دوما.Domat وقانون نابليون.Napoléon اسْتقلت المسؤولية المدنية عن الجنائية، وانْقسمت هذه الأخيرة إلى مسؤولية تقصيرية وعقدية، وتكَرَّست الْتزامات جديدة كالإلتزام ببذل عناية أو بتحقيق نتيجة أو الإلتزام بالسلامة. بالإضافة إلى ظهور مسؤوليات طبية من نوع خاص وانْتشار القوانين الخاصة بمزاولة مهنة الصيدلة كقانون الصحة ومدونة

---

201 من القانون رقم 85-05. هذا بالإضافة إلى العديد من النصوص التطبيقية، كان أهمها المرسوم رقم92-276المتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب.

[41] أنظر، طايبي عاشور، النظام القانوني للاستثمارات في المجال الصيدلاني في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2001، ص.05.

الفصل الأول

التكييف القانوني لمسؤولية الصيدلي المدنية

أخلاقيات مهنة الصيدلة،الخ. كل هذه المتغيرات التاريخية كان لها الأثر البالغ في تحديد الطابع العام لمسؤولية الصيدلي المدنية والتي سنتناول تفصيلها لاحقاً في الفصل الأول من هذه المذكرة.

والآن سَنُعَرِّج في الدراسة إلى التكييف القانوني للمسؤولية المدنية للصيدلي (الفصل الأول)، والذي يراوح بين طبيعة هذه المسؤولية من حيث أنها تعاقدية أو تقصيرية وما تثيره من نقاش، وبين نوعية الْتزام الصيدلي بتحديده على أساس أنه الْتزام بتحقيق نتيجة أو الْتزام ببذل عناية.

إن الحديث عن التكييف القانوني لمسؤولية الصيدلي المدنية يأخذ منحيين، المنحى الأول يتعلق بالطبيعة القانونية لهذه المسؤولية، بينما الثاني يرتبط بنوعية الْتزام الصيدلي.

ففيما يخص الطبيعة القانونية للمسؤولية يمكن القول أن المسؤولية المدنية عرفت أهم جدال فقهي في العصر الحديث وهو مدى جواز الجمع أو الخيرة بين المسؤوليتين والمتمثل في الصراع القائم بين أنصار الخيرة أين ترتبط المسؤولية بالقواعد العامة وأنصار الوحدة أين ترتبط بنظام قانوني خاص. والحديث عن طبيعة هذه المسؤولية يقودنا إلى التوطئة لإيجاد موقعها من التقسيم الثنائي للمسؤولية، أو خضوعها لنظام مستقل عن التقسيم التقليدي، إذ أضحت المسؤولية المدنية تراوح بين الطابع التعاقدي والطابع التقصيري، خاصة مع الشَّرْخ الذي أحدثه القانون الفرنسي الصادر بتاريخ 1998/05/19 المتعلق بالمنتجات المعيبة حول أساس المسؤولية، وكذا ما تثيره المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري المعدل بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 2005/06/20. لذلك سنتعرض إلى أدلة القائلين بعقدية مسؤولية الصيدلي، وعلى العكس من ذلك في التعرض لأنصار القائلين بالطابع التقصيري للمسؤولية المدنية بوجه عام بما في ذلك الصيدلي، وكذا التمييز بين المسؤوليتين ومحاولة إيجاد حل موفق (المبحث الأول).

كما لا يفوتنا وجوب التَطَرُّق إلى التمييز بين التقسيم الثنائي لالْتزام الصيدلي بحسب كونه الْتزاماً ببذل عناية أو بتحقيق نتيجة، وذلك حسب حالات خطأ الصيدلي الذي قد يكون في مادة الدواء أو متعلقاً بالوصفة (المبحث الثاني). وآثرنا أن يكون هذا التحليل مرفقاً بالدراسات المقارنة سواءً على مستوى التشريع أو القضاء أو الفقه، ومطعماً بالتمثيل بالاجتهادات القضائية.

المبحث الأول

الطبيعة القانونية لمسؤولية الصيدلي المدنية

من الوجيه الإشارة إلى أن الصيدلي قد يكون منتجاً سواء تعلق الأمر بإنتاج المواد الصيدلانية في شكل مستقل ضمن مؤسسة إنتاجية يترأسها وما يثير ذلك من مسؤولية عن الأضرار التي تحدثها منتجاته في حق المستهلكين، أو في إطار صيدليته بصفته كصانع للأدوية كالوصفية منها. لذلك ففي دراستنا هذه فإن قواعد المسؤولية سوف تتأثر نوعاً ما بالأحكام المطبقة على المنتج. ويزداد الأمر أهميةً لما نعلم أن الدواء كمنتوج أُدْمِجَ ضمن المنتجات التي يشملها قانون 98-389 سالف الذكر.

من المعلوم أن المسؤولية المدنية في القديم-العصر الروماني- كانت مرتبطة بالمسؤولية الجنائية، وما كادت تقرر مصيرها في القرن التاسع عشر، حتى أُثِير نقاش فقهي يطرح إشكالية التقسيم الثنائي القائم وضرورة النظر فيه. وانْشَقَّتْ عصا الفقه بشأن ذلك بين داعٍ للتمايز بينهما، لافْتراق المسؤوليتين من حيث الطبيعة والأساس والتنظيم والآثار، وبين منادٍ بضرورة الجمع بينهما على أساس إتحادهما في ضرورة التعويض و نشوئهما نتيجة التزام سابق.

إن البحث في طبيعة المسؤولية المدنية للصيدلي، يقودنا إلى حتمية الارتباط إما بالقواعد العامة للمسؤولية المدنية، أو بضرورة تكريس نظام قانوني خاص ومستقل عن تلك القواعد يحمي كل المضرورين أياً كانت صفتهم. ولذلك فإن تحديد الطبيعة القانونية لمسؤولية الصيدلي من حيث قيامها على عملية تحليل الفكرة وتأصيلها القانوني، توطئة

لإلحاقها بإحدى طائفتي المسؤولية المدنية – العقدية أو التقصيرية- تعد مسألة أساسية للوصول إلى معرفة النظام القانوني الذي يسري على هذه المسؤولية.

وتزداد أهمية الموضوع حينما نعلم أن المسألة خضعت لتطور كبير ساهم فيه القضاء الفرنسي بالقسط الأوفر وذلك بمساعدة الفقه. ولقد تعلق هذا الجهد أساساً في الإجابة عن أسئلة مهمة في هذا الصدد وهي:

هل مسؤولية الصيدلي تخضع للقواعد العامة للمسؤولية بقسميها الثنائي التعاقدي والتقصيري؟، أم على العكس من ذلك، تخضع لنظام قانوني خاص ذي طابع موحد تعاقدي كلياً أو تقصيري كلياً، وما يترتب على الأخذ بهذا أو ذاك من آثار قانونية؟

وهو ما سنحاول الإجابة عنه من خلال التصدي لهذه المسألة في مطلبين حيث سنخصص الأول منهما إلى دراسة نظام الازدواجية المرتبط بالقواعد العامة، والثاني إلى تبيان نظام الوحدة الخاضع لنظام قانوني خاص.

المطلب الأول

نظام الإزدواجية المرتبط بالقواعد العامة

قد ترتبط المسؤولية المدنية بالتقسيم التقليدي ذي الطابع الثنائي للمسؤولية- تعاقدي تقصيري- كما قد ترتبط بنظام قانوني خاص-الكل تعاقدي أو الكل تقصيري-، الأمر الذي سنتصدى له في النقاش التالي.

ما كادت المسؤولية المدنية تحقق استقلالها التام عن المسؤولية الجنائية، حتى أثيرت مسألة العلاقة بين شقي المسؤولية المدنية، وانقسم الفقه بشأن ذلك بين اتجاهٍ يدعو إلى التمايز بينهما وعلى رأس هؤلاء الفقيهين هنري مازو و أندري تنك. Henri Mazeau et André Tunc بازدواجية المسؤولية، واتجاهٍ آخر داعي إلى الوحدة بينهما، ومن بين هؤلاء كلٌ من الفقيه مارسل بلانيول.Marcel Planiol، والفقيه إسمان.Esmein.

ومن جهتها تقول الأستاذة حَبَّارْ أمال أن نظام التقسيم الثنائي للمسؤولية المدنية المبني على الاعْتبارات التقليدية لا زال هو القائم، حيث تتخذ المسؤولية المدنية صورتين، فقد تكون عقدية وقد تكون تقصيرية. وإذا كانتا تتحدان في أن قِوَامَيْهِمَا معاً هو جبر الضرر و تَنْتُجَانِ عن إخلال بالْتزامٍ سابقٍ، إلا أنهما تختلفان، إذ لكل واحدة منهما القواعد التي تحكمها، ومن ذلك الافْتراق في مصدر هذا الضرر، فمصدر الضرر في إطار المسؤولية العقدية هو العقد، أي أنها تفترض ارْتباط الطرفين – المسؤول والمضرور- بعقد سابق لحصول الضرر، أما المسؤولية التقصيرية فلا تستوجب الإخلال بالْتزام عقدي، أي أنها تتحقق دون وجود أي عقد سابق بين طرفيها، وإنما هي إخلال بالْتزام قانوني سابق يفرض على المسؤول أن لا يُلحق ضرراً بالغير. هذا النُّزْر القليل من الاخْتلاف، إذ نستطيع القول أن ما يجمعها أقلّ مما يُفَرِّقُهُمَا.

كما تتجسد العلاقة بين نوعي المسؤولية والتي رسم معالمها القضاء الفرنسي في محاولة منه خلقَ نوعٍ من التقاربِ بين المسؤوليتين بُغْيَة توفير أكبر حماية للمضرورين. ومظاهر ذلك تتجلى في إلغائه للمشارطات المرَتَّبة في جانب المضرور ولو كان متعاقداً، وكذا تعميم التعويض عن الضرر غير المتوقع ولو كان هناك عقد على أساس قرينة سوء النية التي يحملها المهني في طَيَّاتِه، وبذلك يكون قد سوَّى في هذا الجانب بين المسؤوليتين.

هذا بالإضافة إلى أثر الالْتزام بالسلامة، وكذا المعيار المجرد لتقدير السلوك الخاطئ في القضاء على نقاط الخلاف بين نَمَطَيْ المسؤولية[43].

[43] أنظر، قادة شهيدة،المسؤولية المدنية للمنتج، أطروحة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2005، ص.97-98.

الفرع الأول

المسؤولية العقدية للصيدلي

من المعلوم أنه لقيام المسؤولية العقدية بصفة عامة يجب توفر شروط ثلاث وهي : وجود عقد بين المسؤول والمضرور، بمعنى ارتباط الصيدلي بمشتري الدواء حالَ بيع المنتجات الصيدلانية إلى الزبائن بعقد؛ وأن يكون هذا العقد صحيحاً. إلا أنه نستطيع القول أن المشرع الجزائري وعلى غرار المشرع الفرنسي تجاوز هذا الشرط إذ لم يعد يشترط للتعويض عن الأضرار الحاصلة -نتيجة أخطار المنتجات- وجود عقد بين المنتج والمتضرر. ويبرز ذلك من خلال التعديل الأخير للقانون المدني بموجب القانون رقم 05-10 المؤرخ في 2005/06/20، حيث تنص المادة 140 مكرر الفقرة الأولى على أنه « يكون المنتج مسؤولاً عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية ». ويشترط أيضاً أن يكون الضرر ناتجاً عن الإخلال بأحد التزامات العقد. وفي إطار الحديث عن مسؤولية الصيدلي العقدية، يستدعي الأمر التطرق إلى كافة الالْتزامات العقدية التي تقع على كَاهِلِ الصيدلي وأن إخلاله بها يرتب مسؤوليته في مواجهة المضرور، وهو ما سنتطرق إليه ضمن السياق التالي.

أولاً)- الالتزام بضمان العيوب الخفية :

يرتبط الضرر هنا بالعيب الذي يَعْتَرِي المنتوج الصيدلاني لإخلال الصيدلي -باعْتباره بائعاً- بالْتزامه بضمان العيوب الخفية على النحو الذي عالجته به المواد من 1641 إلى 1649 من القانون المدني الفرنسي، والمواد من 379 إلى 386 من القانون المدني الجزائري، ولقد عرفت محكمة ليون.Lyon العيب الخفي بأنه[44] « النقص الذي يصيب الشيء بشكل عارض، ولا يوجد حتماً في كل الأشياء المماثلة »[45].

[44] Cf.Kamel Boumediene,La Responsabilité extra-contractuelle du fabricant pour le produit livré,mémoire D.E.A,Rennes,1982,p.123,cité par kada chhida,op.cit.,p.102.

وأن المادتين 371 و 379 من القانون المدني الجزائري نصت على نوعين من الضمان وهما :

أ)- عدم التعرض الصادر من البائع أو الغير.

ب)- ضمان العيوب الخفية.

وفي إطار الحديث عن مسؤولية الصيدلي المدنية لا يمكن تصور الحالة الأولى، ولهذا نقتصر في الكلام عن ضمان العيوب الخفية. ويشترط لتحقق هذا الضمان توفر الشروط التالية :

I)- يجب أن يكون العيب خفياً :

بحيث لم يكن بوسع المستهلك اكْتشافه بسهولة حال التعاقد، وهو ما نصت عليه المادة 1643 من القانون المدني الفرنسي بقولها :

« Le vendeur est tenu des vices cachés même s'il ne les saurait pas connus…».

المقابلة للمادة 379 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري التي نصت في شطرها الأخير على أنه «...فيكون البائع ضامناً لهذه العيوب ولو لم يكن عالماً بوجودها » [46].

II)- يجب أن يكون العيب قديماً :

وهو أن يكون العيب وقت الشراء. وفي هذا السياق يؤكد الأستاذ قادة شْهِيدَة أن القانون الفرنسي جاء خالياً من هذا الشرط، أما الفقه الفرنسي[47] فقد أكد عليه، غير أن القانون المدني

---

[45] كما ورد بالمادة 379 من القانون المدني الجزائري تعريف للعيب الخفي، وعلى قول الأستاذ شهيدة قادة عرفت محكمة النقض المصرية العيب الخفي وذلك بصدد قرار صادر بتاريخ 07 /1948/04على أنه « الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع »، وهو التعريف المعتمد من طرف غالبية الفقه العربي.

[46] أنظر، قادة شهيدة، المرجع السابق، ص. 109.

[47] Cf.H.Mazeaud,Leçons de droit civil,T.3,Vol,éd,Montchretien,1992,n°964;Planiol.Ripert,Traité élémentaire de droit civil,T.X,par Hamel,L.G.D.J.,1956,n°31,cité par kada chhida,op.cit,p.108.

الجزائري وبحسب المادة 379 الفقرة الأولى منه فإن البائع يكون ملزماً بالضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها البائع وقت التسليم إلى المشتري. ويقع على المشتري عبء إثبات ذلك. وغالباً ما يكون ذلك عن طريق إجراء الخبرة، إذ يجوز للصيدلي إثارة خطأ المستهلك بإثباته أن هذا الأخير لم يحفظ الدواء وفقاً للشروط المطلوبة[48].

III)- أن يبلغ هذا العيب درجة من الخطورة :

كأن يكون من شأنه مضاعفة المرض لدى مستعمل الدواء المعيب. وهذا ما نصت عليه المادة 1641 من القانون المدني الفرنسي وكذا المادة 379 من القانون المدني الجزائري. ويقصد بالخطورة[49] جسامة العيب بحيث لو علمه المشتري وقت التعاقد لامْتنع عن شرائه أو شرائه بثمن زهيد. والعيب الخفي قد يؤثر في المبيع بالنقصان إما في القيمة أو في المنفعة أو بتخلف الصفة المتفق على وجودها في الشيء المبيع.

في الواقع، إن دعوى الضمان بصفة عامة تمارس ضد المنتج. غير أن العيب الخفي لا يوجد في حالة ما إذا كان المنتج قد نَبَّهَ الواصفين للدواء بكل ما يتميز به هذا الدواء من حيث الآثار غير المرغوب فيها عن طريق المُنْجِد الخاص بوصف الأدوية.Vidal أو الورقة الملحقة بالدواء[50]. ويقول الأستاذ عباس علي محمد الحُسَيْني أن القضاء الفرنسي اعْتَبَرَ الصيدليَّ البائعَ المحترفَ سَيِّءَ النية بحكم اخْتصاصه، لأنه يفترض فيه العلم التام بالشيء الذي يبيعه[51].

---

[48] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.114.

[49] الملاحظ في القانون الفرنسي أن العيب المؤثر قد يأخذ درجتين : الأولى تتمثل في العيب الذي يجعل المنتوج غير صالح للإستعمال كلية ، أما الثانية فأقل جسامة من الأولى ، وتؤدي إلى إنقاص فعالية الإستعمال، بحيث لو علم به المشتري لما أقدم على الشراء، أو إشتراه بثمن أقل.
ومن جهته يجري بعض الفقه تفرقة بين خفاء العيب وعدم علم المشتري به، وللعلم فإن جهل المشتري للعيب مترتب عن خفاء العيب مما قد ينقص من قيمة تلك التفرقة، مقتبس عن قادة شهيدة، المرجع السابق، ص.110.

[50] أنظر، ناصر فتيحة، المرجع السابق، ص.61.

[51] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.113.

وللتنبيه يجب التفرقة بين العيب الخفي وبعض المفاهيم القريبة منه :

I)- العيب الخفي وعدم المطابقة :

إن تسليم منتوج غير مطابق مع ما اتُّفِقَ عليه أو لا تتوافر فيه المواصفات والخصائص المتفق عليها في العقد يمثل إخلالاً بالالتزام بالتسليم الذي يكون جزاؤه الفسخ. في حين أن العيب الخفي هو عدم صلاحية المنتوج لتأدية الغرض المخصص له، وجزاؤه الرد أو الإنقاص مع التمكين من التعويض. بالإضافة إلى اخْتلاف أجال رفع الدعويين وكذا مصير الشروط المرتبطة بمدى الالتزام بالضمان. ويرى الأستاذ قادة شْهِيدَة أن مظاهر هذا الخلط تَتَجَلّى في دَأْبِ القضاءِ الفرنسيِّ على عدم التفرقة بين الدعويين والالتزامين حتى وقت متأخرٍ وتحديداً منذ سنة 1993 أين صدر قرارين عن الغرفة الأولى لمحكمة النقض الفرنسية، الأول صادر بتاريخ 1993/05/05 يتعلق بالعيب الخفي، بينما الثاني صدر بتاريخ 16 جوان من نفس السنة يتعلق بعدم المطابقة. وفي التشريع الجزائري وبمقارنة نَصَّيْ المادتين 364 و 379 من القانون المدني يظهر جلياً الفرق بين نَوْعَي الالتزام، المتمثل في أن الالتزام بالتسليم المطابق يكون متزامناً مع نقل الملكية بينما الآخر يكون بعد ذلك.

II)-العيب الخفي والغلط في الصفة الجوهرية للمنتوج :

الغلط هو اعْتقاد المتعاقد بتوفر صفة معينة في المنتوج، ولكن اتَّضحَ له خُلُوُّ المبيعِ منها، بمعنى أنه عيب يصيب الرضا أي مرتبط بالجانب النفسي والشخصي للمتعاقد. **أما** العيب الخفي فهو يقدر في غالب الأحيان بمقدار موضوعي. والعيب الخفي مستقل عن الغلط في العديد من النواحي كشروط تحقق كل منهما وكذا أثر العيب في قيمة المبيع وما يؤديه من خدمات للمشتري[52].

[52] أنظر، قادة شهيدة، المرجع السابق، ص. 102-103-116.

ثانياً)- الالتزام بالإعلام :

ينشئ نص المادة 352 من القانون المدني الجزائري الْتزاماً بالإعلام على عاتق البائع فقط اتجاه المشتري. مضمون هذا الالْتزام يتمثل في تكوين معرفة كافية لدى المشتري حول المبيع، سواء باشْتمال عقد البيع على كل ما يتعلق بالمبيع من بيان وأوصاف أساسية أو إقرار المشتري في عقد البيع بأنه على علم كافٍ بالمبيع[53]. غير أن هذا النص جاء عاماً لأنه يشمل فقط البيانات الضرورية في المبيع دون سواها. كما أن إقرار المشتري بعلمه بالمبيع يعد سبباً لسقوط حقه في خيار الرؤية، وهو ما لا يمكن تصوره في إطار العلاقة بين المنتج والمستهلك لا سيما وأن هذا الأخير هو الطرف الضعيف في العلاقة الاسْتهلاكية. ولسد هذا النقص وتكريس حق المستهلك في الإعلام تم النص عليه في المادة 04 من القانون 89-02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك[54].

إذ لا يكفي أن يقدم المنتج إلى المستهلك منتوجاً مبرأً من أي عيب، بل إن سلامة وأمن المستعمل تتطلب منه -حينما يكون الشيء خطيراً- الإفضاء بخواص الشيء وَمَكَامِنِ خطورته وكيفية اسْتعماله بالكيفية التي تجنبه أضراره. ذلك أن الإخلال أو التقصير بالوفاء به يرتب حِيَالَ الصيدلي مسؤولية عقدية بحسبانه بائعاً محترفاً بسبب خبرته وتكوينه العلمي لأنه يعرف مزايا وأخطار المنتوج الصيدلاني في مقابل مستعمل الدواء الذي يثق فيه ولا يعرف إلا ظاهر الأشياء. إذ أنه يجب على الصيدلي أن يبلغ أو يخبر مستعمل الدواء بما يجعله على بينة من عيوب المنتوج الصيدلاني وكذا إدراكه لخصائصه. والْتزام الصيدلي بإعلام المشتري يكون في جميع الحالات سواء أكان البيع بالوصفة أو من دونها[55].

---

[53] وهو ما يسمى بتعاقد المشتري بعلم اليقين، حيث تنص المادة 352 من القانون المدني الجزائري بقولها « يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا، ويعتبر العلم كافيا إذا إشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه ». مقتبس عن قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2005، ص. 114.

[54] أنظر، يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص.48.

[55] أنظر، عباس علي محمد الحسيني،المرجع السابق، ص.120.

ويتضمن الالتزام بالإعلام عنصرين، العنصر الأول يتعلق بالتعريف بالمنتوج الصيدلاني ووصفه لمستعمل هذا المنتوج، وذلك ببيان مكوناته وخصائصه ودواعي الاستعمال. وتهدف هذه العملية إلى تمكين مستعمل الدواء من الإستفادة منه بالوجهة التي تتوافق مع رغباته المشروعة. أما العنصر الثاني، فهو يتعلق بكيفية إستعمال هذا المنتوج الصيدلاني والإحتياطات الواجب اتِّخاذها حال اسْتعماله لهذا المنتوج من طرف المريض، وكذا توجيه انْتباهه إلى حجم المخاطر والمضاعفات التي تنجر عن اسْتعماله، وإمداده بكل النصائح والتدابير التي عليه اتِّخاذها للحيلولة دون ظهور الأخطار الكامنة في الدواء بالإضافة إلى المضاعفات الصحية التي قد تنجر عن ذلك. ومن شروطه أن يكون وافياً كالإحاطة بكافة أخطار المنتوج الصيدلاني، وأن يكون واضحاً[56] بحيث تكون العبارات التي تدل على كل ما يتعلق بالمنتوج الدوائي سهلة وَجَلِّية بحيث يسهل قراءتها وفهمها من طرف مستعملي هذا الدواء. كما يجب أن يكون التحذير لصيقاً ومرتبطاً بالدواء بصورة تَحُولُ دون تَلَفِه أو ضياعه كأن يكون منفصلاً عن المنتوج. وفي الأخير يجب أن يكون هذا التحذير ظاهراً لِلْعَيَانِ بحيث يلفت الانْتباه إما بلونه أو حروفه الكبيرة، الخ[57].

كما يجب التنويه إلى أنه هناك فرق بين الالْتزام بالإعلام والالْتزام بالنصيحة، إذ أن الالْتزام بالإعلام أَعَم من الالْتزام بالنصيحة في إطار النشاط الصيدلاني، بحيث يجب أن يتحمل الصيدلي الالْتزام بالإعلام سواء أتم صرف الدواء بوصفة طبية أو بدونها، كما يفرض على البائع إخبار المشتري. أما الالتزام بالنصيحة فيفرض على البائع أن يأخذ في حسابه مصلحة المشتري، وتوجيهه لممارسة حقه في الاختيار، الأمر الذي نصت عليه المادة 5015 الفقرة ثمان وأربعون من قانون الصحة الفرنسي « يجب على الصيدلي أن يُرْفِقَ بعملية تسليم الدواء تسديد معلومات وإرشادات للمريض والتي تتعلق بطريقة اسْتعمال الدواء ». أما الالْتزام بالنصيحة فيكون خاصة في حالة البيع

---

[56] طالبت محكمة ليون-Lyon للجنح في أحد أحكامها بضرورة توفر هذا العنصر، وكان ذلك بخصوص القضية المشهورة بإسم-Cinq-Sept حيث قالت « إن تسليم مادة خطيرة دون تقديم بيانات إرشادية مرفقة بها تتضمن تحذيرا كاملا، صريحا ومفهوما لكل المستعملين، مكون لجريمة الإهمال وفق ما تنص عليه المادة 319 من قانون العقوبات الفرنسي »
Cass.civ.,21/04/1973,D.,1973,notej.Carbonnier,p.55.

[57] أنظر، قادة شهيدة، المرجع السابق، ص. 116.

دون وصفة طبية[58]، لأن الصيدلي يشارك في واجب التكفل بالمريض، لأن هذا الأخير قد يسلم الدواء إلى المريض إما بناءً على طلبه لدواء معين خاصة تلك الأدوية التي يجوز صرفها دون وصفة طبية كالفيتامينات، أو يختار الصيدلي الدواء الذي يبيعه للمريض. ويجدر التنويه إلى أن تقديم الصيدلي لهذه النصائح يجب أن يكون في مستوى قدراته العلمية والمهنية.

ثالثاً)- الالْتزام بالسلامة :

ظهر هذا الالْتزام بالسلامة سنة 1911 بمناسبة عقود النقل، ثم تم مده إلى كل العقود التي تتطلب تأمين سلامة الأشخاص من طرف المتعاقد، وخاصة في عقد البيع. وتقول الأستاذة يوسف فتيحة أنه منذ 1989/03/20 استندت محكمة النقض الفرنسية إلى الْتزام البائع بتسليم منتوجات خالية من كل عيب أو شائبة، يكون من طبيعته أن يؤدي إلى مخاطر بالنسبة للأشخاص أو الأموال. وامْتد مجال هذا الإلتزام بموجب قرار صدر في 1995/01/17 من طرف الغرفة الأولى لدى محكمة النقض الفرنسية[59]، والذي جاء فيه :

« Le vendeur professionnel est tenu de livrer des produits exempts de tout vice ou de tout défaut de fabrication de nature à créer un danger pour les personnes ou les biens,il en est responsable tant à l'égard des tiers que de son acquéreur ».

رابعاً)- الالْتزام بالتسليم :

يقع على الصيدلي الْتزام بتسليم منتوج مطابق مع ما أُتُّفِقَ عليه، أي تسليم دواء متوافر على المواصفات والخصائص المتفق عليها في عقد الدواء، بحيث يلتزم الصيدلي بتسليم المنتوج المتمثل في الدواء مطابقاً لما حرره الطبيب في الوصفة الطبية. وهذه تتطلب منه حرصاً في عدة نقاط أكدت

[58] أنظر، يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص.57-58.

[59] Cf.Cass.civ.,1er ch.,17/01/1995,cité par youcef fatiha,op.cit.,p.63.

عليها المادة 144 من القانون الجزائري لأخلاقيات الطب[60]. وتنعدم المطابقة في مجال استلام الدواء عندما يمنح الصيدلي دواء غير الذي طُلِبَ منه، وبالتالي يكون قد أخل بتنفيذ العقد مما يستوجب مساءلتَهُ عقدياً. وتطبيقاً للقواعد العامة، فإن الإخلال بهذه الالتزامات يترتب عنه كجزاء-بالنسبة للبائع- الفسخ أو التنفيذ العيني مع طلب التعويض في كلا الحالتين[61].

أما بالنسبة للصيدلي كبائع، فإن الجزاء يكون مقصوراً على التعويض فقط وذلك أن انعدام مطابقة الدواء لما هو مطلوب غالباً ما يلاحظ عند البدء في العلاج. ولهذا إذا اكتشف مستعمل الدواء الغلط قبل تناوله فإن له الحق أن يطلب من الصيدلي تغييره. كما تتحقق عدم المطابقة عند تسليم دواء انتهت مدة صلاحيته، لأنه لا يستجيب للرغبات المشروعة للمستهلك المتمثلة في تلقي دواءٍ ذي فعالية إيجابية[62].

بعد أن انتهينا من المسؤولية العقدية للصيدلي آن لنا أنْ نتطرق إلى مسؤوليته التقصيرية في خضم النقاش التالي.

---

[60] وفي هذا الصدد تنص المادة 144 من المدونة الجزائرية لأخلاقيات الطب ضمن قواعد أخلاقيات الصيدلة-الواجبات العامة- على ما يلي : « يجب على الصيدلي أن يحلل الوصفة نوعيا وكميا لتدارك كل خطأ محتمل في مقادير الأدوية دواعي عدم إستعمالها أو التداخلات العلاجية التي لم ينتبه إليها، وأن يشعر عند الضرورة واصفها ليعدل وصفته، وإذا أكدها الواصف كتابيا وفي حالة ما إذا وقع خلاف يحد عليه إذا رأى ضرورة لذلك، أن يرفض تسليم الأدوية وأن يخطر الفرع النظامي الجهوي بذلك ».

[61] أنظر، المادة 119 من ق.م.ج.

[62] أنظر، يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص.59-60.

الفرع الثاني

المسؤولية التقصيرية للصيدلي

من المعلوم أنه يُسْأَلُ الشخص تقصيرياً في الحالات الخارجة عن دائرة الإخلال بالالْتزام العقدي، سواءً تلك الأخطاء التي ترتبط بأفعاله الشخصية أو بفعل تابعيه أو بفعل الأشياء التي هي تحت حراسته. وفي هذا الصدد يجب الإشارة إلى أن المشرع الجزائري، وعلى غرار المشرع الفرنسي، تجاوز اشتراط العلاقة العقدية للتعويض من طرف المسؤول. فيتم تعويض المتضرر من طرف المنتج نتيجة الأضرار التي تحدثها منتجاته بغض النظر عن وجود عقد من عدمه يربطه بالمتضرر. ويتجلى ذلك في المادة 140 مكرر التي جاء بها التعديل الأخير للقانون المدني كما سبق الإشارة ذلك[63]. وهكذا يتجلى تجاوز المشرع النطاق التعاقدي للمسؤولية إلى النطاق التقصيري.

أولاً)- المسؤولية عن الأفعال الشخصية :

وبذلك يمكن القول أن المشرع الجزائري قرر قاعدة عامة لا تختلف عما ذهب إليه المشرعان المصري والسوري مفادها أن أساس المسؤولية المدنية هو الخطأ.

وبناء على ما سبق يقع على المتضرر من المنتجات الصيدلانية إثبات خطأ الصيدلي والضرر ثم الرابطة السببية بينهما.

[63] أنظر، ص.33 من هذه الدراسة.

I)- الخطأ :

خطأ الصيدلي هنا هو كل إخلال بواجبٍ قانوني عام من طرفه حالَ أدائه لمهنته، أو انْحراف في سلوكه والذي يرتب أضراراً للغير، وسواء أكان بِقصد أو بغير قصد.

ولتخفيف عبء الإثبات على المتضرر، ويقول الأستاذ قَادَة شْهِيدَة أن القضاء في فرنسا، وحتى القانون يعتبران أن مجرد طرح منتوج معيب للعرض لا يحقق السلامة المرجاة، يمثل خطأً في جانب المنتج أو البائع[64].

II)- الضرر :

وهو كل أذًى يلحق المريض في ماله أو جسمه سواءً أكان هذا الضرر مادياً أو معنوياً، حاضراً أو مستقبلاً، ما دام مؤكد الوقوع، وحتى الأضرار بالارتداد المرتبطة بالضرر الأصلي[65].

III)- علاقة السببية :

هي إثبات علاقة الضرر بالخطأ، والذي يشكل ارتباط السبب بالنتيجة (السبب المولد. (Fait générateur

ثانياً)- المسؤولية عن أعمال التابعين :

نصت المادة 136 من القانون المدني الجزائري بعد التعديل، المقابلة للمادة 1384 الفقرة الخامسة من القانون المدني الفرنسي، على أنه « يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار، متى كان واقعاً منه في حال تأدية وظيفته، أو بسببها، أو بمناسبتها ». هذه المسؤولية هي المسؤولية عن فعل الغير، ويقصد بها تلك المسؤولية التي تقع على عاتق شخص يسمى المتبوع بناءً على حصول ضرر جراء فعل ضار (عمل غير مشروع قبل التعديل) صادر من شخص آخر يسمى التابع. فالمسؤول الذي يرجع المضرور عليه بالتعويض ليس هو محدث الضرر وإنما المسؤول عن محدث الضرر بسبب علاقة التبعية التي تربطه به وهو في هذه الحالة الصيدلي الذي

---

[64] أنظر، قادة شهيدة، المرجع السابق، ص.117.

[65] وللإشارة لم ترد في النصوص الخاصة والواردة في القانون98-02 المتعلق بالمنتجات المعيبة وكذا النصوص التطبيقية اللاحقة له أحكام تتعلق بالتعويض عن الأضرار ما عدا نص المادة 29 الفقرة الأولى منه التي تنص على إمكانية المضرور طلب التعويضات المدنية في حالة تقصير المنتج عن تطبيق الإجراءات المنصوص عليها في المادة 03 من نفس القانون، وترتب عنها عجز جزئي أو دائم، أو وفاة.

يتحمل مسؤولية الأضرار التي يحدثها مساعديه بمناسبة أدائهم لوظائفهم أو بسبب أو بمناسبة هذه الأخيرة[66]. لذلك فالمقصود بالغير هنا هو من يعمل في الصيدلية تحت إشراف الصيدلي ومسؤوليته، ذلك أن الصيدلي قد يستعين بمساعدين لإنجاز عمله، عندما تكون أعماله بدرجة من الأهمية بحيث يكون عدد المساعدين متناسباً مع أهمية هذه الأعمال.

وتتميز المسؤولية عن فعل الغير بالطابع الاسْتثنائي، لأن الأصل عدم مسؤولية الشخص عن أفعال غيره وإنما يسأل عن فعله الشخصي فحسب. وهذا ما أَيَّدَهُ كلاً من الفقه المدني والفقه الجنائي وكذا القضاء[67]، وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اخْتيار تابعه، متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع (متى كان له عليه سلطة فعلية في رقابته و توجيهه قبل التعديل). ومن الواضح أن المشرع الجزائري لم يفرق من حيث الأثر المترتب عن الخطأ في هذه الحالة عن حالة الأفعال الشخصية من حيث التعويض، وخاصة حينما تتوافر الشروط المتطلبة وهي :

I)- وجود رابطة التبعية بين الصيدلي ومساعده :

معناه عمل التابع (مساعد الصيدلي) لحساب المتبوع (الصيدلي). وهذا ما أكدت عليه المادة 136 الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري بعد التعديل بقولها « وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اخْتيار تابعه، متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع ». وسواء كان مصدر الرابطة عقدياً أو غير عقدي، فالمُعَوَّلُ عليه هنا هو عمل التابع لحساب المتبوع فقط دون

---

[66] من الضروري التمييز بين فعل الغير باعتباره صورة من صور السبب الأجنبي والذي يعفي الصيدلي من المسؤولية متى كان وحده كافيا لإحداث الضرر وغير ممكن توقع حصوله وعدم إمكانية دفعه، وبين فعل الذي يستعين به الصيدلي في عمله والذي لا ينفي مسؤولية الصيدلي المدنية.
كما تجدر الإشارة إلى أن التعديل الأخير للمادة 136 استبدل في الفقرة الأولى عبارة "...الذي يحدثه تابعهُ بعمله غير المشروع..." بعبارة "...الذي يحدثه تابعه بفعله الضار..."، وأضاف في نهاية الفقرة "...أو بمناسبتها."، أما في الفقرة الثانية من المادة فاستبدلت عبارة "...متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقابته وفي توجيهه " بعبارة "...متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع ".
أما المادة 137 فقد كانت تنص قبل التعديل على « للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسؤولاً عن تعويض الضرر »، أما بعد التعديل فأصبحت كالآتي « للمتبوع حق الرجوع على تابعه في حالة ارتكابه خطأ جسيما».

[67] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.150.

غيره وهو ما يتجسد في العبارة التالية من المادة 136 « وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه...».

II)- أن يقع العمل الفعل الضار حال تأدية مساعد الصيدلي وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها:

وبحسب قول الأستاذ محمد سَعْدِي أن المعنى هنا ينصرف وعلى حد تعبير محكمة النقض المصرية، وهي تشرح المادة 174 من القانون المدني المقابلة للمادة 136 من القانون المدني الجزائري، إلى الحالة التي يقع الخطأ فيها أثناء تأدية الوظيفة أو كلّما استغل وظيفته، أو ساعدته هذه الوظيفة على ارتكابه.

والخطأ في هذه الحالة مفترض في جانب الصيدلي، فرضاً لا يقبل إثبات العكس، مرجعه سوء اختيار الصيدلي لتابعه في رقابته[68].

ثالثاً)- مسؤولية الصيدلي عن فعل الأشياء (المنتجات الصيدلانية- فكرة الحراسة) :

نصت المادة 138 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري، المقابلة للمادة 1384 من القانون المدني الفرنسي، على أنه « كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة يعتبر مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء ».

ومن استقراء هذا النص نستطيع تحديد مقومات هذه الحراسة والتي تشمل :

I)- قدرة الاستعمال : هو استخدام الشيء كوسيلة لتحقيق غرض معين، ويكتفي بأن يكون له سلطة استعمال الشيء حتى ولو لم يمارسها فعلاً.

II)- قدرة التسيير : تعني مُكْنَةْ التوجيه وسلطة إصدار الأمر.

III)- قدرة الرقابة : هي الاستطاعة على استخدام الشيء بطريقة مستقلة.

في البداية كان القضاء في فرنسا لا يقيم أي تفرقة بين الضرر الناشئ عن فعل الإنسان والمترتب عن فعل الأشياء. ولكن مع الثورة الصناعية التي شهدتها أوروبا، ظهرت منتجات شكلت

[68] أنظر، قادة شهيدة، المرجع السابق ، ص.119.

خطراً على الأشخاص، راح المشرع الفرنسي يحمل نص المادة 1384 الفقرة الأولى قرينة قانونية بسيطة ثم في الأخير قطعية على خطأ حارس الشيء.

ومن بين الأطروحات التي جاء بها الفقه الفرنسي بشأن الحراسة القول بأن الحارس هو كل من يملك " السيطرة المادية على الشيء .La direction matérielle "[69]. وأمام الانتقادات الموجهة لهذه النظرية، ظهرت " نظرية الحراسة القانونية[70]. La garde juridique " على يد الفقيه هـ.مازو.H.Mazeaud والتي تربط الحراسة بحق الملكية، وذلك بموجب سلطة قد يكون مصدرها العقد أو القانون، أو أي مصدر آخر للحق[71].

وإزاء النقص الفادح في النظريات السابقة، نتيجة التطور الإنتاجي الذي عرفته البشرية، أصبح حارس الشيء يفقد في أغلب الأحوال السلطات السابقة على الشيء محل الحراسة بمجرد تسليمه، وهو ما يتجسد في العلاقة بين المنتج والمستهلك. الأمر الذي يضعنا أمام حارسين يشكلان حراسة جمعية وهو ما يتعارض مع " المبدأ التبادلي للحراسة. La gard est alternative et non cumulative ".

ولهذه الأسباب ظهر على رأي الفقيه ب، قولدمان.B.Goldman[72]، التقسيم الثوري للحراسة إلى " حراسة تكوين.Garde de structure " المرتبطة بالأضرار الناتجة عن عيوب الشيء، وثانياً إلى " حراسة اسْتعمال.la garde de comportement " المتعلقة بالأضرار المترتبة على سوء الاسْتعمال[73].

---

[69] أنظر، قادة شهيدة، المرجع السابق، ص.121.

[70] Cf.Cass.civ.,07/07/1937, D.S.,1937,Note Josserand,p.134.

[71] أنظر، علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1984، ط.1، ص. 111.

[72] يرى قولدمان-Goldman أنه" من الممكن الإعتراف بقرينة الخطأ في الإستعمال في مواجهة الشخص الذي كان وقت حصول الضرر حائز للشيء وله عليه سلطات الإستعمال والإدارة والرقابة ، فإن جعل هذا الشخص ضامنا للعيوب الداخلية يكون غير مبرر ، ولذا فالأصح حسبه أن تقع الحراسة في شأن العيوب الداخلية - حراسة تكوين- على الصانع ، بينما تقع الحراسة على ما يطرأ الشيء خلاف العيوب الداخلية على المهني الذي إنتقل إليه المنتوج"، مقتبس عن الأستاذ قادة شهيدة، المرجع السابق، ص.122.

[73] أنظر، قادة شهيدة، المرجع السابق، ص.122.

ونظراً لخصوبة النظرية لم يكن للقضاء بُدٌ من تطبيقها، وهو ما يتجسد في العديد من القرارات الصادرة عن محكمة النقض الفرنسية[74]. والتي كذلك قد تجد مجال لتطبيقها في التشريع المدني الجزائري نظراً لتجانس الوضع الإنتاجي بين البلدين، خاصة في المجال الصيدلاني وما تطرحه بعض الأدوية من خطورة تهدد سلامة الإنسان بل وحتى الحيوان.

وفيما يخص إثارة مسؤولية الصيدلي طبقاً لفكرة الحراسة فإنه لا يتطلب إثبات خطأ هذا الأخير، وإنما القرينة على الخطأ متى وقعت تحت حراسة الصيدلي المنتجات الصيدلانية المرتبة للضرر، وليس بإمكان المسؤول دفعها إلا بإثبات السبب الأجنبي حسب نص المادة 138 الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري.

هذا عن نظام الأخذ بالتقسيم الثنائي للمسؤولية، فماذا عن النظام الخاص وما المقصود به وما هي حجج أنصاره؟ وهل هناك ما يميز هذا النظام عن سابقه؟

المطلب الثاني

نظام الوحدة المرتبط بنظام قانوني خاص

لقد حاول ولا يزال الفقه والقضاء الفرنسيين منذ سنوات تذليل نصوص القانون المدني التقليدية والتوسع في تفسيرها بما يسمح بإسعاف شريحة واسعة من ضحايا المنتجات كالصيدلانية منها. وتتمثل هذه المحاولة القضائية المدفوعة بالنقاشات الفقهية والمتوجة بصدور قوانين تحمل في ثناياها روح النظام الخاص والموحد للمسؤولية. وهذا ما يدفعنا إلى البحث في طيات هذا النظام من خلال إجراء المفاضلة بين نمطي المسؤولية المدنية.

---

[74] من مظاهر تجسيد هذه النظرية من لدن القضاء الفرنسي، الحكم الذي أصدرته محكمة النقض الفرنسية سنة 1956 في القضية المعروفة بالأكسجين السائل "Oxygène liquide"، حيث تتلخص حيثيات هذه القضية في أن إحدى الشركات باعت إلى أحد عملائها أسطوانات غاز الأكسجين، وأثناء التسليم انفجرت وتسببت في ضرر لعاملين اللذين بدوريهما رفعا دعوى على الشركة المعنية، ومن جهتها ردت محكمة Poitiers- على رافعي الدعوى بالرفض بحجة أن الحراسة انتقلت إلى الناقل، وبعد إحالة القضية أمام الدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض، اعتبرت أن مالك الشيء (الشركة) يضل مسؤولا عما يحدثه الشيء من أضرار، لأنه يحتفظ بحراسة التكوين، أما الناقل فليست له إلا حراسة الاستعمال.

الفرع الأول

عجز القواعد العامة والدعوة إلى نظام موحد للمسؤولية

لقد كانت الحاجة إلى نظام مستقل للمسؤولية وليدة اعتبارات تتعلق بالتناقضات التي انْطوى عليها التقسيم التقليدي، لذلك كانت الدعوة ملحة إلى خلق تنظيم جديد للمسؤولية المدنية في ظل تعاظم المخاطر على المستهلك واتِّساع دائرة المضرورين.

أولاً)- عجز القواعد العامة عن وضع حلول مناسبة للمسألة :

تعتبر المسؤولية المدنية في حُلَّتِهَا الحالية منبع مشكلات وتناقضات عديدة بالإضافة إلى إبهام وغموض أحكامها. وما زاد الطين بِلةً هو تَعَايُش نصوص قديمة للمسؤولية مع أحكام جديدة أفرزتها التخريجات القضائية الحديثة، لدرجة أصبحت هذه النصوص الكلاسيكية للمسؤولية المدنية مهددة بالهجر والإندثار والتآكل. ويتجسد ذلك على وجه الخصوص في إنسلاخ الحاجة إلى التعويض عن فكرة الخطأ، إذ أن هذه الأخيرة لم تعد ملازمة لفكرة الخطأ[79]، طالما أن هناك تعويض بدون خطأ.

ومن هذا المنطلق الفقه الفرنسي لم يَتَوَانَ في توجيه الانتقاد اللاذع للنظام العتيق للمسؤولية[80]،ويرى الأستاذ قادة شْهِيدَة أنه كان لمقالة الأستاذ هنري مازو. Henri Mazeaud المعنونة بـ " المسؤولية المدنية للبائع الصانع "، الأثر البالغ في تجسيد وبحق عجز

---

[79] أنظر، فوزي أوصديق، قراءة في مشروع السلم والمصالحة الجزائري، موقع الجزيرة على شبكة الأنترنيت Www.Aljazeera.net، 2005/09/27، الصفحة الرئيسية، ركن تحليلات.
- ومما جاء في التعديل الأخير القانون المدني بموجب قانون 2005/06/20، أن الدولة تتحمل التعويض عن الضرر الجسماني الذي يصيب المتضرر. بشرط أن لا يكون له يد فيه وأن ينعدم المسؤول عن التعويض (من نص المادة 140 مكرر1)، إذ أن الدولة هنا تلتزم بتعويض الأضرار حتى ولو لم تتسبب فيها بخطئها. الأمر الذي فيه دلالة واضحة على انسلاخ الحاجة إلى التعويض عن فكرة الخطأ.

[80] من أهم الدراسات الفقهية التي تترجم هذا القلق ، التدخل الفقهي للأستاذ فرانسوا أوفر ستاك- François Overstake بخصوص مسؤولية الصانع عن منتجاته الخطرة ، فهو يرى أن الطول المأخوذة عن القواعد العامة غير كاملة- Imparfaites ومحل نقد كبير وهي أسباب تدعوا لوضع نظام خاص بمسؤولية المنتج، مقتبس عن الأستاذ شهيدة قادة، المرجع السابق، ص.132.

القواعد العامة المستوحاة من عقد البيع أو المسؤولية في توفير الحماية الفعالة للمتضررين من المنتجات[81].

إن التقسيم الثنائي للمسؤولية يقود الأغيار المتضررين وما أكثرهم في المجال الاستهلاكي إلى إثبات خطأ المسؤول عن الضرر الحاصل وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية، وهو ما يصعب عملية الإثبات لخلو السلعة من العيب وخطورتها بذاتها. لا سيما مع تذبذب القضاء في الأخذ بفكرة الحراسة وتطبيقها على السلع والمنتوجات. بالإضافة إلى حرمان المتضرر من الاستفادة من قواعد الضمان يشكل له انْتكاسة في الارتكاز على هذه الأخيرة.

إن الأخذ بالحلول المرتبطة بالتقسيم الكلاسيكي للمسؤولية المدنية ذي الطابع الإزدواجي يؤدي إلى تعدد واخْتلاف القواعد المطبقة وما ينتج عن ذلك من تزعزع في الاستقرار القانوني وتشتت في الأحكام المطبقة سواء في جانب المسؤول أو المضرور[82]. الأمر الذي أكد عليه الأستاذ أندري تنك.André Tunc في تقريره النهائي المقدم إلى الملتقى الدولي المتعلق بمسؤولية الصانعين والموزعين[83]، والذي جاء فيه أن تعدد وتباين الحلول يضر بالمنتجين والمستهلكين الأمر الذي يدعونا إلى توحيد أحكام القوانين المتعلقة بالنشاط الإنتاجي[84]، في ظل ما يشهده العالم من تبادل مكثف للسلع والخدمات، لا سيما مع تزايد مخاطر هذه الأخيرة على مستهلكيها ومستعمليها.

هذا بالإضافة إلى ما لهذا التقسيم من أثار من حيث التنفيذ على العلاقات التجارية الدولية، لا سيما والعالم يتجه نحو عصر الفضاءات والتكتلات في ظل المشهد المعاصر للعولمة، مما يستوجب توحيد الأحكام القانونية المطبقة خصوصاً على القطاع الإنتاجي بين أعضاء المجموعة. وهذا ما أدركته فعلاً المجموعة الأوروبية ويظهر ذلك جلياً في التوجيه الأوروبي لسنة 1985 وكذا القانون

---

[81] أنظر، قادة شهيدة، المرجع السابق، ص.132.

[82] أنظر، سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الفعل الضار، المجلد 2، ط. 5، مطبعة السلام، الجزائر، ص.84.

83 Cf.André Tunc,Rapport de synthèse,colloque"la responsabilité des
[73] fabricants...",précité,p.406.

[84] أنظر، قادة شهيدة، المرجع السابق، ص. 132.

المتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة الصادر بتاريخ 1998/05/19، وما نتج عن ذلك وبحق من تكريس لدعائم النظام القانوني الخاص بالمسؤولية والذي يشكل تمرداً فعلياً على القواعد الكلاسيكية للمسؤولية المبنية على التقسيم الثنائي.

والنتيجة تتمثل في الجواب على السؤال التالي : كيف ولماذا نعوض ؟

الجواب هو لابد من تجاوز هذا الصراع التقليدي بين الخطأ والخطر والبحث عن معادلة تحقق التوازن بين حقوق المضرور ومركز المسؤولية.

ثانياً)- الدعوة إلى نظام موحد للمسؤولية :

ويقتضي هذا النظام الموحد والمفترض بقوة القانون معاملة كل المتضررين من أضرار المنتجات الخطيرة كالأدوية على قدم المساواة، سواء أكانت تربطه علاقة تعاقدية مع المسؤول عن الضرر أم لا. بمعنى أنه يقيم نظام مسؤولية موضوعية بقوة القانون، أي بدون خطأ المنتج كلما سبب الدواء أو المنتوج ضرراً للأشخاص أو الأموال شكل ذلك إخلالاً بمبدأ السلامة[85]. الأمر الذي يقودنا إلى التمرد على النظام التقليدي. ولا أدل على ذلك من الحلة التي يبدو فيها قانون المسؤولية اليوم في فرنسا، فقد أضحى هذا القانون مميزاً ويبدو منذ سنين بوجه قضائي أساساً.

إن الدعوة إلى تناول طبيعة مسؤولية المنتج في إطار نظام موحد ومستقل عن القواعد الكلاسيكية للمسؤولية المدنية غدت مطلب كثير من الفقه الفرنسي بل وحتى التشريع المقارن، كالتشريع البولوني والسويسري واليوغوسلافي،الخ[86]، بل وامْتَدَّ صداه حتى إلى التشريع السينيغالي. ويري الأستاذ قادة شْهِيدَة أن القانون الأمريكي يعد رائداً في التنظيم المستقل للمسؤولية، إذ أسس منذ فترة نظاماً قانونياً موحداً وموضوعياً، زالت معه الفوارق بين المسؤوليتين العقدية والتقصيرية.

وعلى قول الأستاذ قادة شْهِيدَة أن بداية تشييد صرح النظام الموحد للمسؤولية المدنية- من طرف القضاء- كان قبل صدور التوجيه الأوروبي، وذلك من خلال قضية سْتَالِيمُونْ. Stalimon والتي حكمت فيها محكمة إستئناف لا سان.La Seine بتاريخ

[85] أنظر، ناصر فتيحة، المرجع السابق، ص.68.
[86] أنظر، قادة شهيدة، المرجع السابق، ص.134.

1957/12/19 بمسؤولية الصيدلي الصانع والصيدلي المساعد وكذا القائم على عملية التركيب(Façonnier)[87]. هذا القرار كان بمثابة حجر الأساس لبلورة قانون مستقل لمسؤولية الصانع. ثم تلا هذا القرار التمردي حركة تشريعية على المستوى الدولي تمثلت في تحرير التوجيه الأوروبي الصادر سنة 1985، وعلى المستوى الداخلي لفرنسا صدر قانون 98-389 المتعلق بالمنتجات المعيبة. ولا أدل على ذلك من المناقشات الحادة التي شهدها مجلس الأمة الفرنسي بصدد إخضاع الدواء كمنتوج للقواعد الخاصة المتعلقة بقانون 1998/05/19 السابق الذكر[88]، وتمرد قضائي على مستوى المحاكم تمثل في ترسانة من الأحكام القضائية منها من نادى بتقريب توحيد مفهوم الخطأين العقدي والتقصيري حسب الأستاذة فيني.Viney، ومنها من دعا إلى توحيد شروط مسؤولية المنتج في مواجهة المتعاقدين أو الأغيار[89]، والبعض الآخر ذهب إلى فصل الالتزام بالضمان عن الالتزام بالسلامة المتعلق بالمهني. وكان آخرها القرار الصادر عن الغرفة الأولى لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1998/04/28 في قضية المركز الجهوي لنقل الدم بمدينة بُورْدُو الفرنسية[90] .Centre régional de transfusion sanguine de bordeaux، والذي يمثل إنتصاراً وتتويجاً للمذهب المنادي بوحدة المسؤولية[91].

---

[87] Cf.C.A.La seine.,19/12/1957,cité par kada chhida,op.cit.,p.134.

[88] أنظر، ناصر فتيحة، المرجع السابق، ص.67.

[89] Cf.Sophie Hocquet Berg,Responsabilité du producteur de plasma vicié,R.J.D.A.,1998,p.786.

[90] تتلخص وقائع هذه القضية في أن أحد المرضى النازلين في إحدى المصحات أصيب بداء فقدان المناعة -فيروس الإيدز- SIDA من دم نقل إليه من أحد مراكز الدم، وعندما رفع المتضرر دعواه أمام محكمة إستئناف بوردو-Bordeaux ، رفضت دعواه بحجة رفض صندوق التعويض عن نقل الدم الموبوء تظلمه، كما رفضت فيما بعد دعوى الأقارب للتعويض عن الضرر المعنوي بحجة أنه لا يربطهم أي عقد مع المركز المنقول منه الدم.

[91] Cf.Cass.civ.,1er ch.,28/04/1998,cité par kada chhida,op.cit.,p.137.

الفرع الثاني

الخيرة بين الكل تعاقدي أو الكل تقصيري

لقد نادى بعض الفقهاء بضرورة إعمال قاعدة الخيرة بين المسؤوليتين التقصيرية والتعاقدية، فبعضهم نحا النحو التعاقدي بينما الأخر آثر الإتجاه التقصيري للمسؤولية، والقول بالكل تعاقدي أو الكل تقصيري معناه نفي للطرف الثاني إذ لا مجال للتقسيم الثنائي.

أولاً)- الإتجاه المنادي بالتصور العقدي و الإنتقادات الموجهة إليه :

I)- الإتجاه المنادي بالتصور العقدي :

يذهب القضاء الفرنسي إلى التقريب بين نظام دعاوى المضرورين المباشرين والمضرورين بالارتداد، من خلال التركيز على الرابطة العقدية، حتى ولو بطريق " القفز على الوقائع.Gymnastique juridique"، كَنَعْي محكمة النقض الفرنسية على محاكم الموضوع إهمالها للمشارطات الضمنية.Stipulation implicite لمصلحة الغير التي يتضمنها العقد، وعلى حد قول الأستاذ ف.أوفر ستاك.F.Overstake أن الإعلانات التي يوجهها المنتج للجمهور ما هي إلا إيجاباً عاماً موجهاً للجمهور[92].

إن كثيراً من أصحاب المهن الفنية من أطباء وصيادلة ومحامين وغيرهم يخطئ في مجال وظيفته، وتحديد طبيعة هذا الخطأ يقودنا إلى القول بطبيعة مسؤولية هؤلاء، إذ ذهب جانب كبير من الفقه إلى أن أرباب المهن الحرة يرتبطون في أغلب الأحيان بعقود مع عملائهم في تقديم خدماتهم الفنية[93]. ومن ثمة إذا اُرْتُكِبَ خطأ حَالَ تنفيذ هذه العقود يكون خطأً تعاقدياً في صورة إخلال بالتزام تعاقدي يُوجِبْ المسؤولية العقدية كما هو الحال بالنسبة للصيدلي. فتبعاً لهذا الرأي الفقهي مسؤولية

---

[92] Cf.François overstake,cité par kada chhida,op.cit.,pp.141-142.

[93] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.81.

الصيدلي في الصيدلية ذات طبيعة عقدية وهذه المسؤولية تثور حين يسلم الصيدلي دواء مختلف عن الدواء الذي قرره الطبيب في الوصفة العلاجية، إذ أنه ملزم بتنفيذ ما ورد فيها[94].

حيث أن ما يقوم به الصيدلي من الأدوية الجاهزة بالأثمان الموضوعة لها في الحقيقة إنما هو عقد بيع يلتزم فيه الصيدلي بتسليم الدواء مقابل الثمن الذي يدفعه المشتري. أما في الحالة التي يقوم فيها الصيدلي بتحضير الدواء الموصوف بأجزائه في تذكرة الطبيب، فإن الصيدلي قد الْتَزَمَ بصنع ذلك الدواء ثم تسليمه إلى من قدم له الوصفة الطبية فهنا لا يكيف العقد على أساس أنه عقد بيع ولا هو عقد عمل لانْتِفَاءِ فكرة التبعية والتوجيه في هذا العمل الفني وإنما هو عقد مقاولة يتعهد بمقتضاه الصيدلي بأن يصنع الدواء نظير أجر يتعهد به المتعاقد الآخر[95]. وإذا تعهد الصيدلي بتقديم مادة العمل كان مسؤولاً عن جودتها وعليه ضمانها لرب العمل المتمثل في هذه الحالة في المريض[96].

وبناءً على ما سبق، إذا قام الصيدلي بتحضير الدواء وفقاً للتذكرة الطبية و لم ينشأ عنه أي ضرر للمريض يكون قد وفى بالتزاماته الناشئة عن عقد المقاولة وأنه بذل في ذلك العناية التي توجبها عليه مهنة الصيدلة. وأن الإخلال بما توجبه هذه المهنة على الصيدلي من واجب التبصر و الاحتياط في تنفيذ العقد يرتب المسؤولية العقدية، وإن كان على المسؤول أن يقيم الدليل على ما يدعي من تَقَصِّي في جانب الصيدلي. وأما في غير هذه الحالة فتكون المسؤولية تقصيرية[97].

هذا ويحسن التنبيه إلى أن قيام مسؤولية الصيدلي العقدية تقوم في أغلب الأحوال على أساس عقد البيع المبرم بين الصيدلي والزبون، إذ هناك حالات لكن نادرة أين يتحصل المريض على الدواء بواسطة عقد من العقود الأخرى الناقلة للملكية غير عقد البيع كعقد الهبة مثلاً. وهذا الأمر له

---

[94] Cf,Juris Classeur,Santé,Responsabilité du pharmacien,Responsabilité Civile,p.10.

[95] لقد ورد في المادة 549 من القانون المدني الجزائري تعريف عقد المقاولة كما يلي « المقاولة عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر».

[96] أنظر، طايل عمر البريزات،المسؤولية المدنية للصيدلي في القطاع الخاص، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر،2001، ص.37.

[86] أنظر، حسين عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، ط.1، دار المعارف، مصر، 1979، ص.101.

[97] في الواقع الفقه المدني لم يتفق على رأي موحد في هذا الشأن، فهناك من رأى أن المسؤولية العقدية تتحقق متى كان هناك إخلال بإلتزام ناشئ عن عقد صحيح بين المسؤول والمضرور أو نائبه ، بينما يرى جانب آخر من الفقه أن المسؤولية العقدية تتطلب لقيامها توافر عدة شروط إذا تخلف أحدها أعتبرت المسؤولية تقصيرية، مقتبس عن عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.82.

دلالة واضحة على تطبيق القواعد العامة في المسؤولية المدنية التي تتطلب بأن تكون أحكام المسؤولية العقدية واجبة التطبيق دون سواها.

أ)- شروط قيام المسؤولية العقدية للصيدلي :

وبادئةً نشير إلى أن إثارة مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية يتطلب عموماً استجماع شروطٍ ثَلَاثْ ولو أن الفقه المدني لم يتفق على حصر شروط قيام المسؤولية العقدية.

1)- وجود عقد صحيح بين الصيدلي والمريض :

لإثارة المسؤولية العقدية في المجال الصيدلاني لابد من وجود عقد يربط بين الصيدلي والمريض أو نائبه، وهو شرط لا بد منه فلا وجود لهذه المسؤولية بغير وجود عقد بين الطرفين، إذ أنها تفترض قيام عقد صحيح- مهما كان نوع هذا العقد- بالإضافة إلى عدم قيام الصيدلي بتنفيذ عقد الدواء[98]. والعقد الصحيح هو العقد الصادر عن أهله وأن يكون محله قابلاً للتعامل به وأن يكون له سبب مشروع وغير مخالف للنظام العام. أما إذا نشأ العقد من البداية باطلاً فإن البطلان يجعل من العقد كأن لم يكن وتكون المسؤولية التي تترتب عليه تقصيرية. والأمر كذلك إذا فُسِخَ العقد. فإن للفسخ أثراً رجعياً وإذا ترتب عليه ضرر فإن المسؤولية عنه تكون تقصيرية. أما إذا كان العقد قابلاً للإبطال فطالما أنه لم يقض بإبطاله فإنه يكون صحيحاً منتجاً لكل أثار العقد الصحيح طالما لم يقض بإبطاله وكل إخلال بالْتزام فيه يرتب المسؤولية العقدية. أما إذا قضي بإبطاله فإنه يصبح كالعقد الباطل بطلاناً مطلقاً وتكون المسؤولية التي تترتب عليه بعد إبطاله مسؤولية تقصيرية[99]. ومثال ذلك أن يقوم الصيدلي بصرف أحد الأدوية التي حضرها للمريض لاخْتبار مدى فاعليته. فهنا العقد يعد باطلاً لعدم مشروعية سببه لأن السبب ليس هو شفاء المريض أو التخفيف من آلامه بل مصلحة علمية أو فنية للصيدلي وبالتالي لم تتجه إرادة المريض لقبولها فتكون المسؤولية تقصيرية[100].

---

[98] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.82.

[99] أنظر، علي علي سليمان، نظرات قانونية مختلفة، ط.2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1997، ص.134.

[100] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.38.

ولكن يثور التساؤل حول الحالات التي تثير الالتباس في تبين وجود العقد من عدمه بين الصيدلي والمريض. وإذا كانت هناك حالات لا لُبْسَ فيها في وجود العقد من عدمه فإن هناك حالات أخرى تثير الالْتباس ويصعب فيها تبين وجود العقد وهذه الحالات يمكن تلخيصها فيما يلي :

أ)- حالة تقديم الصيدلي خدمات دون مقابل :

إن ما يتقاضاه الصيدلي من مشتري الدواء عادةً ما يكون ثمن هذا الدواء، إلا أن الصيدلي قد تفرض عليه بعض الالتزامات التي ليس لها علاقة مباشرة بعقد بيع الدواء وإنما ترتبط أساساً بممارسة مهنة الصيدلة باعْتبار الصيدلي رجلَ علم وفن وتقنية قبل أن يكون بائعاً كقيامه بمراجعة الوصفة الطبية والتأكد من صحة البيانات الواردة فيها، إذ أن مسؤولية الصيدلي المدنية والجنائية تثور حينما ينفذ وصفة طبية لا تتوافق مع الإرادة الحقيقية لمحررها المتمثل في الطبيب[101]. كما عليه أن ينتبه للخطأ الذي ارْتكبه هذا الأخير.

وتقوم مسؤولية الصيدلي ولو انْتابه شك بوجود خطأ في الوصفة الطبية كالخطأ في محتوى أو مقادير الدواء فعليه في هذه الحالة إما أن يرفض تسليم الدواء أو يعلم الطبيب بهذا الخطأ قبل تسليم الدواء، إلا أنه إذا نفذ الوصفة الطبية دون أن ينتبه لخطأ الطبيب فخطأ هذا الأخير لا يعفيه من المسؤولية لأنه بخطئه هذا تحول إلى بائع بسيط وهو الأمر الذي يتنافى مع أصول مهنة الصيدلة التي تتطلب المهارة العلمية والعملية والفنية الدقيقة[102].

والسؤال يبقى مطروحاً حول طبيعة المسؤولية المدنية للصيدلي التي تترتب على الإخلال بهذا الالتزام، هل هي عقدية أم تقصيرية؟

لقد ذهب جانب من الفقه بصدد مسؤولية الطبيب إلى أن المسؤولية تبقى عقدية حتى لو كان العلاج والرعاية الطبية قد تمت دون مقابل في جانب المريض[103].

---

[101] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.83.

[102] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.39.

[103] أنظر، محمد حسنين منصور، الوجيز في نظرية الإلتزام، مصادر الإلتزام وأحكامها في القانون المدني الجزائري، ط.1، الشركة الوطنية للكتاب، الجزائر، ص138.

بينما فضل جانب آخر من الفقه الرجوع إلى ملابسات الحال لمعرفة ما إذا كان الطبيب والمريض قد انْصرفت نيتهما إلى إنشاء الْتزام أم لا، منتقدين الرأي الفقهي القائل أن من يبذل عناية بالمجان لا يقصد أن يتعهد بأي التزام لأن العقد يقتضي من طرفيه الالتزام به ومن ثم تكون مسؤوليته تقصيرية وهذا هو الرأي الراجح في الفقه الفرنسي[104].

في حين وبصدد مسؤولية الصيدلي ذهب رأي فقهي آخر في الشك بقيام المسؤولية التقصيرية في هذه الحالة وسَنَدُهُم في ذلك أن الأعمال التي يقوم بها الصيدلي تعتبر في الأصل من مستلزمات عقد الدواء، لأن مهنة الصيدلة تمس بصحة الإنسان وبالتالي بحياة البشر ولا يجوز أن نحصرها في دور جامد كوساطة آلية بين الممول بالجملة والزبائن. فعلى الصيادلة التحقق من طبيعة المواد التي يتلقونها من مموليهم حتى وإن اسْتلزم الأمر اللجوء إلى عمليات كيميائية تحليلية. وكما يجب أن يستفسروا عن الأضرار التي قد تسببها للزبائن[105]،لأن الصيدلي ملزم بأن يقدم أدوية صالحة وسليمة للمرضى بغض النظر عن الخطأ الوارد في وصفة الطبيب حيث أن الالتزام الرئيسي للصيدلي في عقد الدواء المبرم بينه وبين المريض هو تقديم أدوية سليمة وصالحة للمرضى. وهذا يعني أن تحقق الصيدلي من المقادير الموصوفة طبياً أو الغلط الوارد في الوصفة هو من مستلزمات عقد بيع الدواء.

ب)- حالة الصيدلي الذي يعمل بمستشفى عام أو خاص:

إن حكم الصيدلي الذي يعمل في المستشفى العام يأخذ حكم الموظف العام وهو مركز ذو طبيعة تنظيمية، مما يستدعي القول أن علاقة الصيدلي بالمريض هي علاقة تنظيمية تخضع للأنظمة والتعليمات وليست علاقة عقدية تخضع لسلطان الإرادة. هذا يعني أن المستشفى العام تقوم مسؤوليته في حالة حدوث ضرر وبالتالي يمكن الرجوع عليه بالتعويض[106].

---

[104] أنظر، عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، ط.1، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2000، ص.73.

[105] Cf.Robert Poplawski,Traité de droit pharmaceutique,Juris Classeur,Service 461. 95Librairie,pp.460-

[106] أنظر، شابا توما منصور، القانون الإداري، الكتاب الثاني، ط.1، مطبعة دار العراق للطباعة والنشر، بغداد، 1979-1980، ص.268.

أما بالنسبة للصيادلة الذين يعملون في المستشفيات الخاصة فعلى الرغم من أن الصيدلي يقوم بتجهيز الأدوية وتقديم الخدمات لأشخاص لم يسبق له أن ارْتبط معهم بأي عقد إلا أن العلاقة بين الصيدلي والمريض هي نتيجة لعقد الاشتراط لمصلحة الغير الذي يبرم عادة بين المستشفى والعاملين فيه من أطباء وصيادلة وغيرهم. وتكمن مصلحة المستشفى (المشترط) في تقديم العلاج اللازم للمرضى (الغير)، والنتيجة أن مسؤولية الصيدلي تكون عقدية[107].

ج)- حالة قيام الصيدلي بالإسعافات الأولية في الحوادث الطارئة :

لقد نصت المادة 107 من المدونة الجزائرية لأخلاقيات الطب على أنه « يجب على الصيدلي مهما تكن وظيفته أو اختصاصه، أن لا يبخل في حدود معلوماته و باستثناء الحالات القاهرة بإسعاف مريض يواجه خطراً مباشراً، إذا تعذر تقديم العلاج لهذا المريض في الحين ». وعليه، نظراً للمعارف العلمية والعملية التي يتمتع بها الصيدلي، منحه المشرع هذا التدخل الاستثنائي، فقد يحدث أن يصادف الصيدلي في مكانٍ ما جريحاً أو فاقداً للوعي فيتدخل من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب الجمهور بهدف إنقاذ حياته.

لكن قد يرتكب الصيدلي خطأً خلال هذا التدخل فما طبيعة مسؤوليته هل هي تقصيرية أم عقدية؟

يتدخل الصيدلي في هذه الحالة من تلقاء نفسه لإنقاذ المريض وليس المريض هو الذي اخْتاره. وهذا التدخل لا يكون بناءً على عقد بل هو أقرب إلى الفضالة حتى ولو كان تدخله نتيجة إلحاح الجمهور لأن الجمهور ليس بذي صفة في تمثيل المريض. وفي حالة حدوث ضرر للمريض نتيجة تدخل الصيدلي كالوفاة يصبح هذا الأخير مسؤولاً مسؤولية تقصيرية على أساس غياب عقد يربط الصيدلي بالمريض من جهة، وبالجمهور من جهةٍ أخرى. وفي هذا الصدد يجب التنبيه إلى أن الكثير من الأطباء يعترضون على إباحة الإسعاف للصيادلة بحجة أنهم غير مؤهلين لذلك وقد ينجم عن إسعافهم ضرراً بالمريض[108]. إلا أن هذا الرأي ينطوي على نتائج خطيرة تتمثل في حرمان المصابين

[107] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.84.
[108] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.85.

من الإسعاف خاصة في الحالات الخطيرة التي تستوجب إسعافاً سريعاً في ظل عدم تيسر وجود طبيب وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري من أن عزوف الصيدلي عن إسعاف مصاب يشكل خطأً تأديبياً يوجب المسؤولية وحسن ما فعل.

2)- نشوء ضَرَرْ نتيجة إخلال الصيدلي بتنفيذ العقد :

يجب أن يكون الضرر الذي لحق بالمريض قد نتج عن إخلال الصيدلي بتنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد، ويستوي في ذلك أن يكون الالتزام الذي حصل الإخلال به التزاماً جوهرياً (رئيسياً) أو التزاماً ثانوياً (تفصيلياً).

وتعرف الالتزامات الجوهرية[109] بأنها تلك الالتزامات التي لا يتصور وجود العقد بدونها. ولا يثير هذا النوع من الالتزامات أية مشكلة من حيث المسؤولية المترتبة عن الإخلال به، فتكون قواعد المسؤولية العقدية واجبة التطبيق. أما الالتزامات الثانوية فهي تلك الالتزامات التي قد توجد وقد لا توجد وغالباً ما تكون هذه الالتزامات في عقد ملحق بالعقد الأصلي أو قد تكون في العقد الأصلي نفسه. وتثير هذه الالتزامات خلافاً كبيراً بالنسبة لوجودها، أو بالنسبة لتحديد مداها ونطاقها.

ومن الالتزامات الجوهرية التزام الصيدلي بتسليم الدواء إلى المشتري المتمثل في المريض أو نائبه، والتزام الصيدلي بالتأكد من أن الوصفة الطبية صادرة من طبيب مرخص له بممارسة المهنة. أما الالتزامات الثانوية فمثالها التزام الصيدلي بضمان العيب الخفي في الدواء الذي يقوم بتركيبه في صيدليته، أو التزام الصيدلي بالتحقق من عدم وجود تعارض بين دوائين أو أكثر.

ويذهب البعض من الفقه إلى أنه إذا كان الخطأ المنسوب للطبيب لا يمت بصلة إلى الرابطة العقدية كانت المسؤولية تقصيرية[110]، مثال ذلك الطبيب الذي لم ينتبه إلى أخطاء-مادية- خاصة بتحديد جرعة الدواء مما تسبب عن ذلك من وفاة للشخص المريض. وهذا الحكم يصدق أيضا

---

[109] الإلتزامات الجوهرية يطلق عليها فقهاء الشريعة الإسلامية مقتضى العقد، وعلى الرغم من وجوب تطبيق قواعد المسؤولية العقدية إلا أنه بعض أحكام محكمة النقض الفرنسية قضت بوجوب تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية عند الإخلال بهذا النوع من الإلتزامات، مقتبس عن عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.86.

[110] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.86-87.

بالنسبة للصيدلي أي أن مسؤوليته في هذه الحالة كذلك تقصيرية مع اختلاف في أساس المسؤولية التقصيرية للصيدلي، إذ أن أساس هذه الأخيرة ليس عدم وجود العقد أو أن هذا الخطأ لا يمت بصلة بالعقد وإنما ارتقاء المسؤولية العقدية إلى مصاف المسؤولية التقصيرية بسبب الخطأ الجسيم الذي ارْتكبه الصيدلي. وعلاوةً على ذلك فإن القضاء الفرنسي يطبق المادة 1382 من القانون المدني وما بعدها في مجال مسؤولية الصيادلة على الرغم من وجود العقد، وأساس هذا الاتجاه من القضاء الفرنسي أن الالتزام في هذه الحالة يقتضي قدراً من التبصر واليقضة على النحو الذي توجبه المادة 1382 وما بعدها[111].

على أية حال فإن المسؤولية العقدية تنهض ليس في حالة عدم تنفيذ الالتزام العقدي، بل أيضاً في حالة تحقق صور الخطأ العقدي الأخرى كالتنفيذ المعيب للالتزام أو التنفيذ الجزئي أو التأخر في التنفيذ وهو ما استقر عليه الفقه والقضاء.

3)- أن يكون المريض هو صاحب الحق في الإستناد إلى العقد :

لا خلاف في أن مسؤولية الصيدلي تكون عقدية إذا كان المريض أومن ينوب عنه قانوناً هو الذي اختار الصيدلي. فإذا أقام دعوى المسؤولية فلا جدال أنها مسؤولية عقدية، ولكن إذا مات المريض نتيجة الاستعمال الخاطئ للدواء بسبب خطأ الصيدلي كأن أعطاه دواءً مغايراً عما حدده الطبيب فإن الأمر لا يخلو من احتمالين :

الاحتمال الأول : قواعد المسؤولية العقدية واجبة التطبيق.

يمكن تصور هذه الحالة إذا كان رافع دعوى التعويض هم ورثة المريض، لأن أثر العقد كما ينصرف إلى طرفيه ينصرف إلى الخلف العام وفي حدود ما نص عليه القانون[112]، لأنهم يعتبرون بمثابة خلفاء للمتوفى في جميع حقوقه ولأن هذه الدعوى تستند إلى تقصير الصيدلي في تنفيذ ما الْتزم به إتجاه مورثهم من جهة أخرى[113].

---

[111] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.41.
[112] أنظر، المادة 108 من القانون المدني الجزائري.
[113] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.88.

الاحتمال الثاني : قواعد المسؤولية التقصيرية واجبة التطبيق.

تتجسد هذه الحالة في أنه إذا كان رافع الدعوى من غير ورثة المريض كأن يكونوا أقارب له أو حتى أجانب عنه إذا كان لهم مصلحة في ذلك، وتكون المسؤولية تقصيرية لأن هؤلاء من الغير بالنسبة للعقد المبرم بين الصيدلي والمريض.

ب)- التكييف القانوني للعقد المبرم بين الصيدلي و مشتري الدواء – المريض أو نائبه – :

إن تقديم تكييف أفضل لعلاقة الصيدلي بمشتري الدواء ينبغي أن يتأسس على فهم واضح لعمل الصيدلي وبالتالي فالجواب على السؤال لا يخلو من حالتين :

1)- العقد المبرم بين الصيدلي والمريض عقد بيع :

العلاقة بين الصيدلي ومشتري الدواء تنظمها أحكام عقد البيع إذا كان عمل الصيدلي ينحصر في بيع أدوية جاهزة محددة الأثمان، حيث يلتزم بتسليم الدواء إلى المشتري نظير الثمن الذي يدفع له.

2)- العقد المبرم بين الصيدلي والمريض عقد مقاولة (استصناع) :

قد يحكم العلاقة بين الصيدلي ومشتري الدواء أحكام عقد المقاولة إذا انْحصر عمله في تركيب الدواء الموصوف بأجزائه في التذكرة الطبية، لأن الصيدلي في هذه يلتزم بصنع الدواء ومن ثمة تسليمه إلى من قدم له الوصفة الطبية وأن ما يتقاضاه يمثل ثمن العناصر التي يتكون منها الدواء إضافة إلى أتعابه لما بذله من عمل فني[114].

وبصفة عامة إذا قام الصيدلي بتحضير الدواء وفقاً للوصفة الطبية و لم ينشأ عن عمله هذا أي ضرر للمريض يكون قد وَفّى بالْتزامه الناشئ عن العقد وأنه بذل في ذلك العناية التي توجبها عليه مهنته. وأن الإخلال بما توجبه هذه المهنة من واجب التبصر و الاحتياط في تنفيذ العقد يرتب المسؤولية العقدية.

[114] أنظر، حسين عامر، المرجع السابق، ص.101 .

II)- الانتقادات الموجهة للقائلين بالتصور العقدي للمسؤولية :

أ)- المسؤولية التقصيرية تختلف عن المسؤولية العقدية من حيث مدى التعويض، إذ أن قواعد المسؤولية العقدية أقل حماية للمضرورين على اعتبار أنها لا تغطي إلا الأضرار المتوقعة. فالمدين في المسؤولية العقدية لا يسأل إلا عن الضرر المتوقع وقت التعاقد. أما في المسؤولية التقصيرية فإنه لا يعتد فيها بإرادة المدين، ومن ثم فإنه يسأل أيضاً عن الضرر غير المتوقع. بمعنى أن المدين التعاقدي يمتاز بميزة غير مقررة للمدين التقصيري، وإن كان يمكن حرمان المدين التعاقدي من هذه الميزة[115].

كما أنها يمكن أن تكون محلاً للتحديد و الإعفاء – المشارطات المدرجة في العقد-، وغالباً ما كانت الالتزامات المرتبطة بها من نوع الالتزام ببذل عناية.

ب)- إن القول بالطبيعة الموحدة لمسؤولية الصيدلي، يستدعي التضحية بأحد نظامي المسؤولية، حيث أن المسؤولية العقدية تستأهل أن تكون كبش الفداء في هذه التضحية، على أساس أن المسؤولية التقصيرية هي الحكم العام حالَ انْتفاء العقد أين يتم إعمال قواعدها بدل العقدية.

ج)- للمسؤولية التقصيرية مساحة أكبر من حيث التطبيق مقارنة بمجال إعمال المسؤولية العقدية لأن " مصادر المسؤولية التقصيرية متعددة.Pleine de resources " ومن الناحية العملية يبدو نطاق تعويض الضحايا المتعاقدين في إطار المسؤولية العقدية أشح من نطاق تعويض الضحايا غير المتعاقدين في إطار المسؤولية التقصيرية. ومظنة ذلك أن الشريحة المتضررة جراء المنتجات الصيدلانية في غالب الأحوال غير مرتبطة مع المسؤول بعقد.

د)- إن تعدد المنتجات الصيدلانية وتشعبها في مقابل مدى تناسبها مع الوظائف المعقدة لفزيولوجية الجسم البشري أو الحيواني يطرح فكرة السلامة والأمان والتي أضحت " تتعدى النطاق التعاقدي. La décontralisation de la sécurité " ويتجلى ذلك من خلال فصل الالتزام بالسلامة عن الالتزام بضمان العيوب الخفية إنهاء إلى استفادة كل من المتعاقدين و الأغيار من هذا الالتزام- الالتزام بالسلامة-. ولا أدل على ذلك القرار الصادر عن محكمة النقض

[115] أنظر، قادة شهيدة، المرجع السابق، ص.143.

الفرنسية بتاريخ 1995/01/17 [116]، والذي انتهت فيه إلى أن المهني يلتزم بطرح منتوج خالٍ من أي عيب من شأنه أن يهدد سلامة الأشخاص والأموال ويكون مسؤولاً عنه بنفس الشكل قبل الغير والمتعاقدين معه.

هـ)- إذا تركنا جانباً مسألة إثبات الخطأ التي أصبحت في الوقت الحالي غير ذات أهمية، فمن الواضح أن الإتكاء على المسؤولية التقصيرية يجعل المضرور يرفع الدعوى أمام المحكمة التي في دائرتها الفعل الضار، وهي أقرب مكان للتداعي إليه.

و)- من المقرر أنه إذا تعدد المسؤولونَ في المسؤولية التقصيرية، فإنهم يصبحون متضامنين بالالتزام بالتعويض وفق ما تنص عليه المادة 126 من القانون المدني الجزائري. وذلك على خلاف المسؤولية العقدية إذ المقرر ضمنها هو أنه لا تضامن إلا إذا حصل اتفاق على ذلك بين المتعاقدين في العقد نفسه وفق ما هو مقرر في ظل المادة 217 من القانون المدني.

ثانياً)- الإتجاه المنادي بالتصور التقصيري و الإنتقادات الموجهة له :

ذهب الأستاذ عباس علي محمد الحُسَيْنِي إلى القول بأن غالبية الفقه الفرنسي ينادي بتقصيرية مسؤولية الصيدلي متجاهلين العلاقة العقدية تماماً بالرغم من وضوح العلاقة العقدية بين الصيدلي ومشتري الدواء، حيث يجيز القضاء الفرنسي الرجوع على المهنيين بالمسؤولية التقصيرية وعلى رأسهم الصيادلة على الرغم من وجود عقود تربطهم بعملائهم [117]. ومن جهته يرى الأستاذ علي علي سُلَيْمَان أن القضاء الفرنسي برر ذلك بأن المهنيين مطالبون بالقيام بعملهم المتمثل في بذل عناية لا تقل عن عناية رب الأسرة الطيب ولو كانت العقود تنص على أقل من هذه العناية [118].

وبصفة عامة نستطيع القول بأن الصيدلي يمكن مساءلته مساءلةً تقصيرية إذا ما أشارت ظروف الحال وأكدت الدلائل على انْتفاء العلاقة التعاقدية بينه وبين المريض. فنطاق المسؤولية التقصيرية يتحدد في جميع الحالات التي ينصب فيها الإخلال على الْتزام لم تكن الإرادة مصدراً له.

---

[116] Cf.cass.civ.,17/01/1995,cité par kada chhida,op.cit.,p.136.

[117] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.91.

[118] أنظر، علي علي سليمان، نظرات قانونية، المرجع السابق، ص.151.

والحال يكون كذلك إذا ما أخل الصيدلي بذلك الواجب القانوني العام المتمثل في عدم الإضرار بالغير، والذي يقتضي منه اليقظة والحذر في سلوكه وتعامله مع الآخرين. ومن ثمة لا يكون الضرر الذي أصاب المريض محتفظاً بوصفه العقدي بل سيصبح مصدراً للمسؤولية التقصيرية. ومن ذلك مثلاً أن يرفض الصيدلي قبول الوصفة الطبية لصرف ما فيها من دواء متذرعاً بشتى الحجج هادفاً إلى عدم بيع الدواء أو قاصداً الاحتفاظ به لأناسٍ آخرين أو يقوم كذلك بإفشاء السر المهني أو يرغم الصيدلي الموظف في المستشفيات العامة المريض على شراء الدواء من الصيدليات الخاصة مخالفاً بذلك القوانين والأنظمة والتعليمات التي تقضي بتزويد المرضى بالدواء من صيدلية المستشفى. ومبرر إعمال تقصيرية المسؤولية بدل من عقديتها في هذه الحالة هو أن المريض لم تكن له حرية اختيار الصيدلي الذي عهد له العناية بصحته، إذ أنه يجهل تماماً من يعمل في هذا المستشفى[119].

وفي هذا الصدد تشعبت عدة اتجاهات في شأن تبرير الطابع التقصيري لمسؤولية الصيدلي، لذلك من الأهمية بمكان البحث عما يمكن أن ينهض من حجج وبراهين تدعم أراء هؤلاء والتي ستكون متأثرةً بالآراء التي دافعت عن مسؤولية أرباب المهن ورجال الفن هذا من جهة، ومن جهة أخرى مناقشة هذه الآراء والتعرف على مدى صحتها.

أ)- الإخلال بالتزام مهني يشكل خطأً تقصيرياً بغض النظر عن وجود عقد من عدمه :

هناك رأي فقهي[120] يرى أصحابه بأن المهن الحرة ومنها مهنة الصيدلة لا يمكن أن تكون محلاً لاتفاقاتٍ تعاقدية، إذ أن الطابع المهني أو الفني لهذه المهنة يتنافى مع القول بوجود العلاقة التعاقدية. بمعنى أدق أن الإخلال بهذا الالتزام يقودنا إلى البحث في قواعد المهنة بدل أحكام العقد الأمر الذي يخرجنا عن دائرة العقد، وبما أن هذا الإخلال الذي يصاحب ويزامن الالتزام الناشئ عن العقد فإن الأول يطغى على الثاني ويصبح رب المهنة والعميل كل منهما من الغير بالنسبة

[119] أنظر، علي علي سليمان، نظرات قانونية، المرجع السابق، ص.91-92.

[120] ومن بين هؤلاء الأستاذ حسن زكي الأبراشي، تكلم عن ذلك وهو يشير إلى تقرير الأستاذ نيقولا-Nicola في قضية النقض سنة 1936، وكذا حكم محكمة- Lyon في 1935/03/19.

للأخر بخصوص ما يحكم المهنة من قواعد وعادات. كما أن المحكمة تلجأ عادةً عند رفع الدعوى بسبب الإخلال بالتزام كهذا إلى أهل الخبرة لتحيط نفسها علماً بالالتزامات التي لا يمكن أن تتبينها بين سطور العقد ومن ثمة فهي لا ترجع إلى الإرادة المشتركة للطرفين عند تقديرها للخطأ وإنما تبحث في ما إذا تم تنفيذ الالتزامات التي تفرضها القواعد المهنية[121].

غير أن القول بأن الإخلال بالتزام المهني يرتب المسؤولية التقصيرية لا يعني غياب المسؤولية العقدية، بل يبقى للعقد وجوده وكذا قوة أحكامه، بل أساس مسؤولية الصيدلي هو عقد الدواء المبرم بينه وبين الزبون وما يترتب عن ذلك من التزامات تعاقدية في ذمة الطرفين. ويبقى في الأخير لكل من الالتزامات المهنية والتعاقدية المجال الذي تكون بموجبه محلاً للتطبيق.

ب)- الإخلال بالتزام تعاقدي يشكل جريمة جنائية مما يستوجب استبعاد المسؤولية العقدية :

يرى الأستاذ علي علي سليمان أن الدائرة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية دأبت على النظر في الدعوى المدنية التي ترفع بالتبعية إلى الدعوى الجنائية، واعْتبرت المسؤولية تقصيرية بالرغم من أنها نتجت عن خطأ عقدي[122]. وبذلك يكون القضاء الفرنسي قد أَقْحَمَ المسؤولية التقصيرية في نطاق العقد إذا كان الإخلال بالالتزام العقدي يشكل جريمة جنائية[123].

وتتصور الجريمة الجنائية الناتجة عن الإخلال بالْتزام عقدي عندما يؤدي خطأ الصيدلي إلى المساس بحياة المريض أو بتكامله البدني. وبصورة عامة تنطبق في كل حالة يتسبب فيها الصيدلي بإهماله الجسيم إلى وفاة المريض، من ذلك مثلاً أن يقوم الصيدلي بصرف دواء دون أن يتأكد من أنه مطابق للدواء الموصوف، حيث أن الإخلال بهذا الالتزام العقدي قد كَوَّنَ جريمة جنائية، الأمر الذي يقودنا إلى تطبيق أحكام المسؤولية التقصيرية إذ يمتنع على المدين(الصيدلي) أن يرتكب مثل هذا الفعل في جميع الحالات سواء أكان متعاقداً أم غير متعاقد لأنه أساساً أخل بالْتزام قانوني[124].

---

[121] أنظر، طلبه وهبة خطاب، المسؤولية المدنية للمحامي، ط.1، دار الكتب القانونية، القاهرة، 1986، ص.33.

[122] أنظر، علي علي سليمان، نظرات قانونية، المرجع السابق، ص.149.

[123] Cf.Civ.,Clermont-Ferrond.,18/10/1950,D.,1969,N°24.

[124] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.93.

ومن جهته استقر القضاء المصري[125] على أنه إذا كان الإخلال بالالتزام العقدي يشكل جريمة جنائية أو كان راجعاً إلى غش من جانب المدين، فهنا يكون للدائن أن يختار بين المسؤوليتين العقدية أو التقصيرية. وفي غير هاتين الحالتين تبقى المسؤولية عقدية[126].

وعلى الرغم من كل هذا، فإنه من غير المعقول إخضاع الصيدلي في هذه الحالة لمسؤولية تختلف عن المسؤولية التي يخضع لها إذا لم يشكل إخلاله هذا أية جريمة. فما دام أن المضرور لم يرتبط معه إلا بموجب علاقةٍ واحدة ألا وهي العلاقة العقدية القائمة نتيجة العقد المبرم بينهما، فلا يمكن لغير المسؤولية العقدية أن تقوم حالَ الإخلال بالالتزامات الناشئة عن هذا العقد. وهو الموقف الذي ذهب إليه كلاً من هنري مازو و أندري تنك. Henri Mazeaud et André Tunc[127].

كما صدر قرار عن محكمة النقض الفرنسية[128] بتاريخ 1951/01/16 جاء فيه «...طالما وقع الحادث حال تنفيذ العقد فإن المسؤولية الوحيدة التي يمكن إعمالها هي المسؤولية العقدية ومن ثمة لا يجوز للدائن أن يتمسك بالمسؤولية التقصيرية »[129].

ج)- طبيعة العلاقة بين أرباب المهن الحرة وعملائهم تتطلب استبعاد تطبيق أحكام المسؤولية العقدية :

هناك رأي فقهي آخر يرى أن المهن الحرة ومنها مهنة الصيدلة لا يمكن أن تكون محلاً لاتفاقات تعاقدية، إذ أن الطابع المهني أو الفني لأرباب هذه المهنة يتنافى مع القول بوجود العلاقة التعاقدية. فمسؤولية رب المهنة الحرة تخضع لقواعد المسؤولية التقصيرية. واستند البعض إلى فكرة النظام العام من خلال اعتبار التزامات أرباب المهن متعلقة بالنظام العام فلا سبيل لإرادة الطرفين في

---

[125] أنظر، نقض مصري، 1968/04/16، مجموعة أحكام النقض، السنة التاسعة، ص.762.

[126] أنظر، محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع بإعتباره مصدرا للإلتزام، ط.2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985، ص.33.

[127] أنظر، حسن أبو النجا، مسؤولية الصيدلي المدنية عن تنفيذ التذكرة الطبية، ط1، مجلة المحامي الكويتية، السنة12، 1989، ص.140.

[128] Cf.Cass.,16/01/1951,j.c.p.,1951,6163,cité par Omar tayel elborayzat,op.cit.,p.48.

[129] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.48.

إنشائها أو تغييرها خاصة إذا كان الفعل الضار قد مس حياة الأشخاص أو سلامة أبدانهم، إذ أن حماية مصلحة المجتمع تستلزم سلامة حياة وجسم الإنسان[130].

إنّ تعلق التزام الصيدلي بالنظام العام لا يمنع من اعتبار المسؤولية الناشئة عن هذا الإخلال عقدية، فمناط الالتزام العقدي لا يكمن في إمكانية الطرفين في تحديد محتويات هذا الالتزام وفقاً لإرادتهما، بل إن مناطه يكمن في أن الالتزام ما كان ليوجد أولاً لولا وجود العقد. وإذا كان يتحتم على الصيدلي كغيره عدم إفشاء السر المهني فإن إفشاءهُ لهذا السر لا يمنع من قيام المسؤولية العقدية ولو بعد إنهاء العلاقة التعاقدية وسواء ورد هذا الالتزام في العقد أو جاء العقد خالياً منه. وتبرير ذلك أن الالتزام بتنفيذ العقد يحتّم أن يتفق مع ما يوجبه مبدأ حسن النية، الأمر الذي يتطابق مع نص المادة 1135 من القانون المدني الفرنسي المقابلة للمادة 107 من القانون المدني الجزائري[131].

د)- قواعد المسؤولية التقصيرية أكثر حماية للمضرور من قواعد المسؤولية العقدية :

إن الاتجاه القائل بهذا الرأي يستند إلى أن التعويض في المسؤولية التقصيرية يكون عن الضرر المباشر الناشئ عن الفعل الضار، سواء أكان الضرر متوقعاً أو غير متوقع. أما في المسؤولية العقدية فإن التعويض لا يكون إلا عن الضرر المتوقع، أو وجود اتّفاق في العقد ينص على الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية المترتبة على الإخلال بأحد الالتزامات التعاقدية.

كما أن التضامن في المسؤولية العقدية لا يفترض وجوده بين المدينين بل لابد من الاتفاق عليه صراحة. أما في المسؤولية التقصيرية فالتضامن بين المسؤولين عن الفعل الضار مقرر بنص المادة 126 من القانون المدني الجزائري[132].

---

[130] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.92.

[131] أنظر، محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، الجزء الأول، في ازدواج أو وحدة المسؤولية المدنية،، ط.2، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، 1978، ص.161.

[132] أنظر، محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص.201.

إن القول بأن قواعد المسؤولية التقصيرية أكثر حماية للمضرور قول لا يتماشى مع ما تتضمنه قواعد المسؤولية العقدية من ضوابطَ يمكن أن توفر هذه الحماية كلما كان الأمر يقتضي ذلك. فشروط الإعفاء من المسؤولية العقدية تكون باطلة في حالتي الغش والخطأ الجسيم.

ويرى اتجاه فقهي أخر بأنه في هذه الحالة تبقى مسؤولية المدين عقدية وإنما يجازى عن غشه أو خطئه الجسيم بتقرير التعويض عن الضرر غير المتوقع[133]. كما أن قصر التعويض في نطاق المسؤولية العقدية على الأضرار المتوقعة فقط يحد منها شمول التعويض في حالة الخطأ الجسيم للأضرار المتوقعة وغير المتوقعة.

هـ) تأسيس مسؤولية الصيدلي التقصيرية بناءً على المادة 575 من قانون الصحة الفرنسي :

ويتجلى ذلك من خلال الفقرة الرابعة من المادة المذكورة إذ سمحت للصيادلة بأن يؤسسوا شركة ذات مسؤولية محدودة بهدف ممارسة النشاط الصيدلاني. كما منعت الفقرة الخامسة من نفس المادة تحديد المسؤولية التقصيرية لمدراء هذه الشركة. ويرى الأستاذ عباس علي محمد الحُسَيْني إلى أنه من خلال تخصيص المشرع الفرنسي نوع المسؤولية الملقاة على عاتق المدراء بالطابع التقصيري قيل بأن المشرع الفرنسي يُقِر بالمسؤولية التقصيرية على الصيادلة دون العقدية طالما أنه كان بإمكانه أن ينص في المادة 575 من قانون الصحة الفرنسي على المسؤولية العقدية أو على الأقل أن يُعَمِّمَ العبارة بالنص على المسؤولية المدنية لتشمل نمطي هذه الأخيرة أي كُلاً من العقدية والتقصيرية.

إن نص المادة 575 من قانون الصحة الفرنسي لا يمكن أن نستخلص منه قاعدة عامة تضفي الطابع التقصيري على مسؤولية الصيدلي. فهذا النص يشير وبصراحة إلى مقاضاة المريض لمدير الشركة بصفته الشخصية لا بكونه ممثلاً عن هذه الشركة. ومن الجَلِيِّ أن تكون المسؤولية في هذه الحالة ذات طبيعة تقصيرية لانْعدام الرابطة العقدية بين المريض ومدير الشركة.

[133] أنظر، علي علي سليمان، نظرات قانونية، المرجع السابق، ص. 150.

ولكن يمكن للمريض أن يتمسك بقواعد المسؤولية العقدية إذا قاضى الشركة ممثلة في شخص مديرها. كما يستخلص من النص المادة المذكور سالفاً إضفاء الطابع التعاقدي على مسؤولية الصيدلي ولا أدل على ذلك ما قام به المشرع من حصر للوصف التقصيري على مسؤولية المدير دون الشركة في الوقت الذي يمكن مساءلَتُهَا تقصيرياً شأنها في ذلك شأن الشخص الطبيعي[134].

ثالثاً)- التمييز بين المسؤوليتين – العقدية والتقصيرية- :

مهما يكن من أمر، فإن هذا التشعب في الرأي نابع من حقيقة ألا وهي أن الفقه المدني لا يعرف سوى تقسيم ثنائي للمسؤولية المدنية بصفة عامة من جهة، كما أن الالتزام بهذا التقسيم في إطار تحديد طبيعة مسؤولية الصيدلي سوف يضعنا على حَدَّيْ الطابع التعاقدي أو التقصيري على الخيار، وذلك بهدف تقديم أفضل تكييف لمسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية. ويقول الأستاذ عباس علي محمد الحُسَيْنِي أن الأمر يحتم علينا اختيار المسؤولية التقصيرية كتنظيم موحد لمسؤولية الصيدلي إذ أنها تشكل التنظيم القانوني العام للمسؤولية المدنية.

وعليه، فإن المسؤولية التقصيرية تكون واجبة التطبيق ولو بوجود عقد بين الصيدلي والمريض لا سيما في الأحوال التي يقوم فيها الصيدلي بتركيب الدواء، إذ يجب عليه اتّخاذ كل ما هو ضروري من الاحتياطات اللازمة للحيلولة دون تحقق الخطر. وهذا الالْتزام ليس ناتجاً عن العقد المبرم بين الصيدلي والمريض وإنما هو الْتزام سابقٌ لوجود العقد، ويجب أن يفي به الصيدلي قبل عملية البيع مُبَصِّراً مستعمل الدواء بجميع النصائح الضرورية، وبالتالي فمسؤوليته تكون تقصيرية لأنه قَصَّرَ فيما كان يجب عليه اتخاذه من حيطة وكذا الالْتزام القانوني بعدم الإضرار بالغير[135].

كما ذهب القضاء الفرنسي إلى إضفاء الطبيعة التقصيرية على مسؤولية الصيدلي ويتجلى ذلك بتطبيقه للمادة 1382 وما بعدها من القانون المدني[136]، رغم أن الواقعة تنبئ بوجود عقد

---

[134] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.96.

[135] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص. 98.

[136] Cf.C.A,trib de la seine.,1937,H.Lalou,p.319,cité par abas ali mohamed elhousaini, op.cit.,p.98.=

بين الصيدلي والمريض. وأسس القضاء الفرنسي مسلكه هذا على أساس أن مهنة الصيدلة تتطلب مزيداً من اليقظة والحيطة والتبصر. وفي إطار النشاط الاستهلاكي، ذهب المشرع الفرنسي حال صدور المرسوم الخاص بالبيوع سنة 1978 والتي يكون أحد طرفيها بائعاً مهنياً والطرف الأخر مستهلكاً إلى القضاء ببطلان الشروط الخاصة بإنقاص الحق في التعويض المقرر للمستهلك في حالة إخلال البائع المهني بأحد الْتزاماته. هذا الاتجاه من المشرع يترك دلالة واضحة على تكريس قاعدة حماية المضرور في الوقت الذي كان من الممكن ترك هذا الأمر لتقرير مبدأ سلطان الإرادة دون نص القانون.

إنّ الْتزام الصيدلي بتحقيق نتيجة يخفف عبء الإثبات على المضرور، لأن مفاد هذا الالتزام هو تقديم أدوية صالحة خالية من الأخطار[137]. وخطأ الصيدلي يتحقق بمجرد تخلف النتيجة، فما يبقى على المضرور سوى إثبات عدم تحقق هذه الأخيرة، وهو الرد على القائلين بصعوبة إثبات الخطأ في جانب الصيدلي من طرف المضرور في إطار المسؤولية التقصيرية.

بالإضافة إلى كل هذا، حاول القضاء الفرنسي تخفيف قاعدة عبء الإثبات على المضرور من خلال إقراره لقرينة جديدة في مجال النشاط الاستهلاكي ألا وهي تحقق الخطأ والإهمال في جانب البائع المهني بمجرد عرض السلعة للتداول مع وجود عيب في السلعة سواءً أَعَلِمَ بالعيب أم لم يعلم. وأساس هذا الحكم هو أن البائع المهني يفترض فيه العلم بكافة أسرار مهنته وما تتضمنه من سلعة لأنه بكل بساطة بائع محترف[138].

كما استقر القضاء على أن الطبيب وبالقياس الصيدلي مسؤولان عن نتيجة خطئهما دون تمييز بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير ولا بين الفنيين وغيرهم من ذوي المهن، لأن نص القانون الذي يرتب المسؤولية على المخطئ جاء عاماً غير مخصص لخطأ دون آخر أو فئة دون أخرى[139].

حيث تتمثل وقائع هذه القضية في إقدام الصيدلي على بيع دواء مركب بموجب وصفة طبية بهدف علاج بعض الالتهابات الجلدية التي كان يعاني منها المريض، وحدث أن أخطأ الصيدلي في تركيب هذا الدواء مما أدى إلى ازدياد الالتهاب لدي المريض وإصابته بحساسية شديدة.

[137] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص. 50.

[138] أنظر، محمد عبد القادر الحاج، مسؤولية المنتج والموزع، ط.1، مطبعة الأمانة، القاهرة، 1984، ص. 142.

[139] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.50.

وللعلم، فإن هناك رأي فقهي يقول أصحابه بأن الخطأ المهني لا يمكن أن يكون جسيماً، لأنه يشبه العمد ومعروف أن الخطأ العمد يسبب المسؤولية التقصيرية ولو حصل أثناء تنفيذ العقد، لأن الخطأ الفني لو ارْتكبه فرد عادي لما كانت له مسحة الجسامة، لكن يصبح كذلك لأن منِ ارْتكبه شخص تفرضُ عليه المهنةُ يقظةً خاصة[140].

ذهب أنصار المسؤولية العقدية إلى الإقرار بأن خطأ الصيدلي يكون في أغلب الأحوال جسيماً وسَنَدُهُم في ذلك أن خطأ الصيدلي حالَ تنفيذ الوصفة الطبية يعد من الأخطاء الجسيمة إذ يجب عليه أن يمارس مهنته بوعي دقيق وأن يمتنع عن أي اجْتهاد أو تأويل خارج نطاق مهنته[141].

يمكن إجمال ما سلف فيما يلي :

كنا قد تعرضنا إلى موقع مسؤولية الصيدلي بين نظام الازدواجية المرتبط بالقواعد العامة ونظام الوحدة المرتبط بنظام قانوني خاص، فوفق نظام الازدواجية قد تكون مسؤولية الصيدلي تعاقدية وذلك بتجسد العديد من الالتزامات العقدية كالالتزام بضمان العيوب الخفية والالتزام بالسلامة والإعلام، الخ، أو تكون تقصيرية في حالة مسؤولية الصيدلي عن فعله الشخصي أو عن أعمال تابعيه أو عن فعل الأشياء. وفي ظل ازْدياد مخاطر المنتوجات من جهة وعجز القواعد الكلاسيكية عن إسعاف المضرورين، كانت الضرورة ملحة للتمرد على القواعد العامة للمسؤولية والدعوة إلى نظام موحد لها الذي يقتضي التضحية بأحد النظامين، إما تقصيري أو تعاقدي، وفي هذا السياق ظهر اتّجاهان فقهيان أحدُهما ينادي بضرورة إعمال الطابع التعاقدي على اعْتبار أن الصيدلي في غالب الأحوال يرتبط مع الزبون بواسطة عقد. إلا أن هذا الاتجاه لم يسلم من النقد، كشمول التعويض في المسؤولية العقدية للضرر المتوقع فقط وأن التضامن في ظلها لا يكون إلا بموجب اتّفاق، الخ. لذلك ظهر اتّجاه فقهي آخر ينادي بتقصيرية مسؤولية الصيدلي وحججه في ذلك أن الإخلال بالْتزامٍ مهنيٍ يدخل في نطاق المسؤولية التقصيرية ولو كان هناك عقد وكذا طبيعة

---

[140] Cf.Brun,Raports et domaines des Responsabilites Contractuelle et delictuelle,.1931,n°.245,p.215.

[141] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.98-99.

العلاقة بين أرباب المهن الحرة وعملائهم، الخ. وفي ما يخص المفاضلة بينهما يمكن القول أن قواعد المسؤولية التقصيرية أكثر حماية للمضرور من العقدية لعدة أسباب إذْ أن اخْتيار المسؤولية التقصيرية كتنظيم موحد لمسؤولية الصيدلي باعْتبارها تشكل التنظيم القانوني العام بالإضافة إلى شمولية التعويض وإمكانية التضامن.

بعد الحديث عن طبيعة المسؤولية المدنية للصيدلي ومُرَاوَحَتِهَا بين الطابع التعاقدي والطابع التقصيري، الآن سَنُعَرِّجُ إلى إثارة نوعية الْتزام الصيدلي، وفي هذا السياق يُثار التساؤل التالي.

هل الْتزام الصيدلي هو الْتزام بتحقيق نتيجة أم الْتزام ببذل عناية؟، هذا ما سنتطرق له بالتفصيل في الفصل الآتي (الفصل الثاني).

المبحث الثاني

نوعية الْتزام الصيدلي

تختلف الالْتزامات منها ما يفرضُ نتيجةً معينة إذْ يجب على المدين تحقيقها و إلا عُدَّ مقصراً في تنفيذ الْتزامه، هذا الأخير الذي يفرض نتيجة يطلق عليه الالْتزام بتحقيق نتيجة. وفي هذه الحالة يقع على المدين إثبات أنه لم يُخْطِئْ رغم تخلف النتيجة. وفي المقابل يقع على الدائن إثبات أن العقد يتطلب هذا النوع من الالْتزامات، ومنها ما يفرض بذل جهد معقول من طرف المدين، ويعد المدين مقصراً في تنفيذ الْتزامه في هذه الحالة إذا لم يبذل العناية اللازمة. ومن جهته وعلى خلاف الالْتـــزام الأول يقع على الدائن إثبات أن المدين لم يبذل العناية اللازمة للحيلولة دون حدوث الضرر، وهذا النوع من الالْتزامات يسمى الالْتزام ببذل وسيلة أو عناية.

إن التزامات الصيدلي كثيرة فمنها ما يتعلق بمهنته بصفته كصيدلي، ومنها ما يتعلق بتجارته بصفته كبائع، الأمر الذي زاد من تداخل التزامات هذا الأخير وصعوبة الفصل بين الالتزام الذي يرتـــب نتيجة معينة وكذا الالتزام الذي يفرض بذل جهد معقول. إن القول بعدم مسؤولية الصيدلي عـــن نجاعة الدواء ومدى فاعليته يجب أن لا يؤخذ على إطلاقه، بحيث قد تقوم مســـؤوليته في جانـــب وجود على الأقل أثر للدواء في العلاج بالصورة التي يكون فيها محتفظاً بفاعليته[142]. ومظنة ذلـــك أن الدواء قد تكون له ولو نسبة معينة من الفاعلية، غير أن انْتهاء مدة صلاحيته يُفَوِّتُ على المريض هذه الفرصة بل وقد يسبب له مضاعفات. إلا أن الصيدلي لا يتحمل المسؤولية عن الأضرار الـــتي تنتج عن فرط حساسية المريض[143].

---

[142] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.45.

[143] أنظر، صليحة معوش، أزيد من 4 ملايين مريض بالحساسية والربو في الجزائر، أسبوعية الطبيب، ع.3، 2006/06/13، ص.8-9. " بمناسبة المؤتمر الثالث الجزائري الفرنسي لأمراض الحساسية والربو كشفت إحصائيات الجمعية الأورو- مغربية لأمراض الحساسية والربو والمناعة العيادية عن وجود شخص من بين كل خمس حالات مصاب بأحد أنواع الحساسية في دول منطقة المغرب العربي. وفي الجزائر يقدر عدد المصابين بأزيد من 4 ملايين شخص، وهو رقم يمثل بنسبة 15% من مجموع السكان... وتعد الحساسية مرض من أمراض العصر الحديث وهي ردة فعل الجسم إلى شيء موجود بالبنية، وردود الفعل قد تكون عادية كالحكة والعطاس والأكزيما والزكام، وقد تكون قوية... وتعتبر الأدوية

ومن هذا المنطلق يثور التساؤل حول طبيعة وخصائص التزام الصيدلي، هل هو التزام بتحقيق نتيجة أم التزام ببذل عناية؟. أم لكلا الالتزامين بعد في نشاط الصيدلي؟.

المطلب الأول

الْتزام الصيدلي بتحقيق نتيجة

القاعدة العامة أنّ الْتزام الصيدلي هو الْتزام بتحقيق نتيجة لأنه مدين بالْتزام محدد، يتمثل في تجهيز أدوية سليمة وصالحة لا تشكل خطراً على من يتعاطونها، سواءً قام بتحضيرها بنفسه كتركيبه لدواءٍ بنسبٍ معينة، فإنه يسأل في حالة حدوث خلل في التركيب أو فساد في العناصر وترتب عن ذلك أضرار، أو تسلم هذه الأدوية من المنتج كحدوث خطأ في مطابقتها مع الوصفة. وأساس هذا الالْتزام أن الصيدلي يستطيع من الناحية العلمية أن يتحقق من المواد التي يستعملها أو يتسلمها[144].

وهذا ما ذهب إليه القضاء الفرنسي في اعْتبار الْتزام الصيدلي الْتزاماً بتحقيق نتيجة، فاعْتُبِرَ الصيدلي دائماً مديناً بالْتزام محدد يتمثل في صرف أدوية سليمة[145].

الأصل في الْتزام الصيدلي هو تحقيق نتيجة، إذ في حالات قليلة أين يكونُ الْتزام الصيدلي ببذل عناية، وفي الغالب هذا النوع من الالتزامات يتعلق بالجانب التجاري لمهنة الصيدلي وكذا الطابع التعاقدي لمسؤوليته. ويمكن اسْتخلاص هذا النوع من الالتزامات من نصوص المواد 1641،1642 و1644،1645 من القانون المدني الفرنسي المتعلقة بالعيوب الظاهرة والعيوب الخفية، إذ أن الصيدلي كبائع يعمل على تنفيذ عقد البيع الذي يربطه بالزبون بشكل صحيح. وكما يجب عليه اعْلَامَهُ بالعيوب الخفية التي يتضمنها الشيء المبيع. ويحسن التنبيه إلى

من أهم العوامل المسببة للحساسية كالبنسيلين والأسبيرين، لذلك ينصح بعدم استعمال هذان النوعان من الأدوية استشارة الطبيب.

[144] أنظر، شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي في ضوء الفقه والقضاء، ط.1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2003، ص.80.

[145] Cf.Philipe Le Tourneau,La Responsabilité Civile,2[em] éd,Paris,1976,n°02,II67.

أنه في بعض الأحيان يتدخل المنتج في العلاقة بين الصيدلي والزبون في حالة جهل الصيدلي للعيوب الخفية التي يتضمنها المنتوج الصيدلاني[146].

وعلى قول الأستاذ إبراهيم سَيِّدْ أحمد ذهب جانب من الفقه المصري – وبحق- إلى أن التزام الصيدلي كقاعدة عامة هو التزام بتحقيق نتيجة يتمثل في بيع أو تقديم دواء صالح للاستعمال وسليم ولا يشكل بطبيعته خطراً على حياة المرضى الذين يستعملونه[147].

ويقع على عاتق الصيدلي الْتزام باليقضة والحذر في جميع الحالات، من هذا المنطلق يجب عليه تسليم منتوج مطابق لما طلبه الزبون والمحدد في الوصفة.

ويمكن حصر الْتزامات الصيدلي بتحقيق نتيجة فيما يلي :

الفرع الأول

التحقق من إسم المنتوج

يقع على عاتق الصيدلي الْتزام بنتيجة، يتمثل في واجب التأكد من أن الدواء المحرر في الوصفة هو نفسه المقصود من طرف الطبيب، أي عليه أن يتأكد من أن إسم المنتوج الدوائي المحدد في الوصفة يطابق إسم المنتوج الدوائي المُعَد للبيع دون إهمال انْصراف نية الطبيب إلى دواء معين دون أخر بل هو الأساس. ويتأكد ذلك خصوصاً في حالة تنفيذ وصفة طبية غير واضحة المعالم[148].

---

[146] Cf.V.Balthazard.,la responsabilité civile du pharmacien d'officine,Thése,mémoire de diplôme, Univérsité de lille.,02,02/04/2002.,p.30.,cité par,http//Www.lille2.fr/droit /documentation/pdf/ baltha.pdf,taille du fichier : entre 500 ko et 1mo.

[147] أنظر، إبراهيم سيد أحمد، الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي- فقها وقضاءً-، ط.1، دار الكتب القانونية، 2005، ص.31.

[148] Cf.V.Balthazard,op.cit.,p.31.

الفرع الثاني

الرقابة على تحضير المنتوج وبيان طريقة اسْتعماله

يقوم أحياناً الصيدلي بتحضير الأدوية وتركيبها في صيدليته سواءً بنفسه أو بالاستعانة بمساعديه، ويتأكد ذلك خصوصاً في حالة إشارة الطبيب إلى الأدوية الوصفية ضمن الوصفة الطبية، أو تلك الأدوية القابلة للتحضير بالصيدلية تمييزاً عن النوع الأخر من الأدوية المسمى بالأدوية الجاهزة التي تصنع بمؤسسات إنتاج الأدوية. من هذا المنطلق يعد ضرورياً أن تحتوي كل صيدلية تركب فيها الأدوية على المستلزمات والمواد الأساسية لتحضير الأدوية. ويقع على عاتق الصيدلي في هذه الحالة الْتزام بتحقيق نتيجة يتمثل في واجب الرقابة على تحضير المنتوج قبل تسليمه من ناحية التراكيز والمقادير وكذا الجرعات، بالإضافة إلى بيان طريقة اسْتعماله، لأن الدواء قد يكون مُعَدًّا للاستعمال الخارجي أو الداخلي وذلك حسب سن المريض وطبيعة مرضه.

غير أنه لا يمكن للصيدلي أن يقوم بتعديل ما هو مدون في الوصفة من تلقاء نفسه، كتغيير مقادير الاستعمال أو جرعات الدواء. وقد حكم القضاء الفرنسي بمسؤولية صيدلية (عاملة بالمحل) لتنفيذها لوصفة غامضة نظراً لثقتها التامة في تصريحات المريضة[149].

وفي قرار كذلك للقضاء الفرنسي، قضى مجلس Angers. بتاريخ 1946/04/11 بمساءلة صيدلي قام بتنفيذ وصفة طبية على الرغم منِ احْتوائها على مقادير في تحضير الدواء لا تتطابق مع الأصول الفنية، فمن واجب الصيدلي معرفتها بحكم ما يتوافر لديه من خبرات علمية. ومن بين ما جاء في الحكم أن طبيب منح وصفة لامْرأة شابة، تتضمن تحضير دواء مع كتابة المقدار بهذا الشكل 25gt، وبعد تناولها للدواء المُسَلَّمِ لها من طرف الصيدلي توفيت مباشرةً، وكان هذا بسبب أن الذي حضر الدواء أدخل في تكوينه 25 غرام عوض عن 25 قطرة المطلوبة من طرف الطبيب. وبهذا المثال يكون الصيدلي قد أخل بالْتزام فرضه عليه قانون مهنته وهو المراقبة الدقيقة للوصفة حالَ تنفيذها[150].

---

[149] Cf.Paris.,06/04/1990,Gaz.Pal.,1991,somm.1.,p.47,cité par youcef fatiha,op.cit.,pp.55-56.

[150] أنظر، يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص. 56، 57.

الفرع الثالث

الالتزام بالمطابقة

يلتزم الصيدلي في هذه الحالة بتحقيق نتيجة، لأنه يجب عليه تسليم منتوج دوائي مطابق لما حرره الطبيب. الأمر الذي يتطلب منه حرصاً في عدة نقاط أكدت عليها المادة 145 من القانون الجزائري لأخلاقيات مهنة الطب، إذ تنعدم المطابقة في مجال تنفيذ الوصفة واسْتلام الدواء عندما يمنح الصيدلي دواءً غير الدواء الذي طلب منه، كأن يسلم الصيدلي محلول الإيبارتونيك.Hypertonique بدل محلول الإيستونيك. Histonique. حيث أكد القضاء على الطبيعة التعاقدية لهذا الالتزام المتمثل في تسليم دواء مطابق لما حرر في الوصفة[151].

وفي هذا الصدد صدر حكم عن محكمة باريس سنة 1958، حيث حددت بموجبه وبكل وضوح مسؤولية الصيادلة. وتتلخص وقائع هذه القضية في أن أحد الأطباء أراد أن يصف دواء من نوع إيندزيل.Indusil لرضيع عمره05 أسابيع، ولكن نتيجة لهفوة قلم كتب إيندوسيد.Indocid، وهو دواء عبارة عن كبسولة للرضاعة، فتوفي الطفل نتيجة هذا الخطأ[152].

ومما جاء في أحد القرارات الصادرة عن محكمة النقض المصرية بتاريخ 1957/01/27 " أن إباحة عمل الطبيب أو الصيدلي مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقاً للأصول العلمية المقررة، فإذا فرط أحدهما في إتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسؤولية "[153].

ويتأكد هذا النوع من الالتزام خصوصاً في حالة الأدوية الوصفية التي يتم تحضيرها بالصيدلية، إذ غالباً ما يتم تحضيرها بواسطة نماذج معينة تختلف باخْتلاف الدواء الموصوف – بالنظر إلى نسبة تركيز هذا الدواء مثلاً– وكذا حالة المريض. وأحياناً الطبيب قد لا يشير إلى مقدار التركيز الذي قد يسمح للصيدلي باخْتيار النموذج الذي يناسب هذا الدواء الموصوف[154].

---

[151] Cf. V.Balthazard,op.cit.,p.47.

[152] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص. 56.

[153] أنظر، نقض جنائي مصري، مجموعة القواعد، رقم 1332، السنة 28 ق، جلسة 1951/01/27، ج.3، بند1، ص.630.

[154] Cf.V.Balthazard,op.cit.,p.31.

وبالتالي يقع على الصيدلي الْتزام بتقديم إلى الزبون مقدار وتركيز الدواء الذي كان ينتظره الطبيب، وتقوم مسؤولية الصيدلي إذا لم يقم بتنفيذ هذا الالتزام كأن يقدم دواءً ذا تركيزٍ منخفض فاقد للفعالية في التأثير.

والمطابقة يقصد بها سواء المطابقة بوجه عام أي مطابقة المنتوج للمقاييس التنظيمية والتقنية الجاري العمل بها، أو مطابقة الدواء المُسَلَّمْ من طرف الصيدلي للدواء المحرر في الوصفة من طرف الطبيب كما سبقتِ الإشارة إلى ذلك. كما قد يقصد بها مطابقة الدواء الموصوف لدستور الأدوية الموحد، وهذا الدستور الدوائي مُلْزِمْ لكل متدخل في عملية إنتاج أو توزيع أو بيع الدواء، كالمنتج والموزع والبائع. وتجدر الإشارة إلى أن القضاء يفرق بين خطأ الصيدلي المتمثل في إهماله في تفحص المنتجات الصيدلانية التي يتلقاها من طرف البائع بالتجزئة، وحالة خطأ هذا الأخير الذي لا يظهر بالمظهر الذي يليق بكل متدخل في عملية تداول هذا النوع من السلع الحساسة التي تتطلب معرفة علمية كافية للحفاظ عليها[155].

وبالتالي فإن الدواء كمنتوج يجب أن لا يكون محلاً للتداول لكل من هَبَّ ودَبَّ. ويجب التأكيد بأن الدواء يختلف عن المواد الغذائية التي لا تتطلب معرفة علمية كافية لتداولها، ومن ثمة يجب على كل متدخل في هذا النوع من المنتوجات أن يضع في حسابه بأن أي خطأ يرتكبه مهما كان فادحاً قد يعرض كل مريض للهلاك والموت المؤكد إن لم نقل الأَصِحَّاء.

وبما أن هذا النوع من الالتزامات هو الْتزام بتحقيق نتيجة، ما يبقى على المريض المتضرر سوى إثبات أن النتيجة التي كان يتوخاها لم تتحقق، فإذا كان التزام الصيدلي يتمثل في تقديم دواء مطابق، فإن مسؤوليته في تعويض المضرور تثبت بمجرد إثبات هذا الأخير تخلف النتيجة الموعود بتحققها من طرف الصيدلي. فالمضرور يثبت في هذه الحالة أن الدواء الذي بحوزته لم يكن مطابقاً لما وصفه الطبيب أو غير مطابق لدستور الأدوية. فإذن عدم تحقق النتيجة المتمثلة في غياب المطابقة قرينة على خطأ الصيدلي.

[155] أنظر، يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص.57.

الفرع الرابع
الالْتزام بالضمان

على رأي الأستاذ عباس علي محمد الحُسَيْني يمكن القول أن أغلب أحكام القضاء الفرنسي تميل إلى معاملة البائع المهني بشيء من القسوة من خلال تشبيهه بالبائع سيء النية، انطلاقاً من أن البائع المهني لا يمكن أن يجهل العيوب في الشيء المبيع، وبالتبعية يرتكب خطأً جسيماً إذا لم يعرف أو لم يكشف عن العيوب التي يجب الكشف عنها بحكم اختصاصه[156]. ومما جاء على لسان الأستاذ محمد السَّيِّدْ عُمْرَانْ أن محكمة النقض الفرنسية جاء في أحد قراراتها سنة 1967 قولها أن البائع المهني يجب – فيما يتعلق بالتعويض الذي يستحقه المشتري- تشبيهه بالبائع الذي يعلم عيوب الشيء المبيع لأنه يلتزم بحسب مهنته بالعلم بها[157]. ومن جهته يقول الأستاذ محمود جمال الدين زَكِي أن هذا الاتجاه القضائي يصوره بعض الفقهاء ومنهم الأستاذ م.بلانيول.M.Planiol من أنه يقيم قرينة سوء النية على البائع ذي الحرفة وهو أساس فضلاً عن كونه مهيئاً لطائفةٍ تتباهى بالأمانة وتعتز بالثقة، يتعارض مع مبدأ عام يجعل من حسن النية قرينة قانونية يرتبط الضرر[158]. كما ترى الأستاذة يوسف فتيحة أن هذا النوع من الالتزامات هو الْتزام بتحقيق نتيجة. وعلى حد قول محكمة النقض الفرنسية – طبقاً للقرار المشار إليه آنفاً- يلتزم بحكم مهنته بالعلم بهذه العيوب، بل وبالتبعية يرتكب خطأً جسيماً إذا لم يعرف أو يكشف عنها.

156 أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.113.
157 أنظر، محمد السيد عمران، المرجع السابق، ص.140.
158 محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص.424-430.

الفرع الخامس

الالتزام بالتسليم

يقع على الصيدلي الْتزام بتسليم منتوج مطابق مع ما اتُّفق عليه، أي تسليم دواء متوافر على المواصفات والخصائص المتفق عليها في عقد الدواء، بحيث يلتزم الصيدلي بتسليم المنتوج المتمثل في الدواء مطابقاً لما حرره الطبيب في الوصفة الطبية. وهذه تتطلب منه حرصاً في عدة نقاط أكدت عليها المادة 144 من قانون أخلاقيات مهنة الصيدلية الجزائري. لذلك يقتضي أن يأخذ الصيدلي في اعتباره عند تسليم الدواء أمراً أساسياً، وهو أن يسلم دواءً سليماً خالياً من المخاطر ومستكملاً لجميع الشروط التي يتطلبها قانون المهنة، ومتفقاً مع ما سجله الطبيب في الوصفة الطبية، ولما كانت الأدوية من الأشياء المادية فإن انتقالها إلى مشتريها يكون عن طريق التسليم العادي لها. ويستلزم التسليم أيضاً من الصيدلي أن يتخذ كل الوسائل التي تحول دون تحقق الضرر لمستعمل الدواء، ويجدر القول أنه إذا كان مستعمل الدواء في وضع يعتقد أنه لن يحسن إدراك ما في الدواء من مخاطر، فعليه أن يمتنع عن التسليم[159].

وترى الأستاذة يوسف فتيحة أن هذا النوع من الالتزامات يعتبر التزام بتحقيق نتيجة، إذ أنه يقع على الصيدلي التزام بتحقيق نتيجة تتمثل في تسليم دواء سليم ومطابق لما حرر بالوصفة، وهو هدف من الهَيِّنِ على الصيدلي بلوغه بحكم اختصاصه، وتضيف الأستاذة أن هذا النوع من الالتزامات يتوافق مع الطابع التجاري لمهنة الصيدلي، فالصيدلي كبائع يلتزم بتنفيذ عقد البيع الذي يربطه بالمريض تنفيذاً سليماً[160].

---

[159] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.121.

[160] أنظر، يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص.59-60.

الفرع السادس
الالْتزام بالسلامة

يرى الأستاذ جَابَرْ مَحْجُوبْ علي[161] أنه تتجلى أهمية تحديد طبيعة هذا الالتزام فيما يتعلق بالإثبات اللازم لقيام المسؤولية. فمن خلال الدراسات الفقهية والاجتهادات القضائية بفرنسا يتبين أن الالْتزام بالسلامة ليس الْتزاماً ببذل عناية بل هو أكثر من ذلك من جهة، ومن جهة أخرى ليس الْتزاماً بتحقيق نتيجة بل هو أقل من ذلك.

فهو أكثر من الالتزام ببذل وسيلة لأنه على عكس هذا الأخير لا يتطلب لإعماله إقامة الدليل على خطأ أو إهمال من جانب الصيدلي المنتج أو البائع، فالعبرة من قيام مسؤولية الصيدلي ليس في تقدير مسلك هذا الأخير وإنما ما ينطوي عليه المنتوج الصيدلاني من خطورة. ثم إن هؤلاء لا يستطيعون التخلص من المسؤولية بإثبات بذلهم العناية المطلوبة للحيلولة دون وجود عيب بالدواء. فالمسؤولية تقوم بمجرد ثبوت العيب حتى لو كان يجهله الصيدلي أو كان يستحيل عليه العلم به.

كما أنه أقل من الالتزام بتحقيق نتيجة، لأنه إذا كان يكفي إثبات الضرر من طرف المضرور للحصول على التعويض وفقاً لأحكام هذا الالتزام، فإن هذا الإثبات وحده لا يكفي لحصول المشتري على التعويض عما لحقه من ضرر جراء الدواء المستعمل، بل يتعين عليه زيادة على ذلك إقامة الدليل على رجوع الضرر الحاصل له نتيجة عيب أو خلل في التصنيع أكسب المنتوج الصيدلاني وصف الخطورة وجعله من ثمة سبباً للضرر[162].

---

[161] أنظر، جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المبيعة – دراسة في القانون الكويتي والقانونين المصري والفرنسي- ، المجلة العربية للعلوم الإنسانية، مجلس النشر العلمي، الكويت، 2001، ص.278-283.

[162] V,dans Le même sens,J.Huet,Obs,Précitées,R.T.D,R.T.D,Civ,1985,p.405,ou il dit : "Il est envisageable,durant une certaine période suivant l'achat et lorsqu'un accident est provoqué par la chose,d'inverser la charge de la preuve à cet égard et d'imposer au vendeur professionnel de démontrer que le dommage n'est pas imputable au mauvais état de la chose ou que celui-ci résulte de l'intervention d'autrui un délai raisonnable serait celui d'un an à compter de la livraison,ce qui est le terme de la plupart des garanties contractuelles aujourd'hui proposées"

إلا أنه وتحقيقاً للعدالة يجب الموازنة بين المصلحتين المتعارضتين، فمصلحة المنتج الصيدلاني تقتضي أن لا يثقل كاهله بعبء المسؤولية في جميع الفروض بمجرد تدخل الشيء الذي أنتجه في إحداث الضرر، وما ينتج عن ذلك من شَلٍّ لرغباته في الإبداع والتجديد. كما تقتضي مصلحة المريض عدم تحمل عبء إثبات قد لا يستطيع النهوض به، إما أن المنتوج الصيدلاني الذي أحدث الضرر قد دُمِّرَ عن آخره مما يحول دون التحقق من وجود العيب فيه، وإما لتعقد تركيب هذا الدواء بالإضافة إلى تشعب الوظائف الفيزيولوجية لجسم الإنسان، الأمر الذي يُعَسِّرُ مسألة الإثبات على المضرور[163].

يمكن القول أن الالتزام بالسلامة هو " الْتزام بتحقيق نتيجة مخففاً. Une obligation de résultat atténuée". حيث يفترض من ثبوت الضرر أن هذا الأخير قد نشأ عن الصفة الخطيرة للمبيع أي عن وجود عيب أو خلل في تصنيعه، وإن كان الصيدلي يستطيع أن يتخلص من هذه المسؤولية بإقامة الدليل إما على عدم وجود أي عيب أو خلل في الدواء، وإما على انْتفاء علاقة السببية بين هذا العيب أو الخلل وبين الضرر الحاصل.

[163] أنظر، جابر محجوب علي، المرجع السابق، ص.284.

المطلب الثاني

الْتزام الصيدلي ببذل عناية

إذا كان الصيدلي يضمن سلامة الأدوية، فإنه لا يضمن مدى نجاعتها في العلاج، إذا كانت قد أعدت بصورة تتفق مع الأصول العلمية المستقرة وصلاحيتها لم تنته. ففي هذه الحالة الْتزام الصيدلي هو الْتزام ببذل عناية لأن مسألة الشفاء تخضع لاعْتبارات خارجة عن نطاق الصيدلي[164]. والأمر سَيان بالنسبة لمنتج الدواء أي أنّ الْتزامه هو الْتزام ببذل عناية. وهو ما قضت به محكمة النقض الفرنسية وعلى المنهج نفسه سارت محكمة اسْتئناف باريس، حيث قضت بأنه إذا كان من واجب المنتج لفت المرضى لكيفية اسْتعمال الدواء فإنه ليس من واجبه أن يتوقع المخاطر التي قد تحدث[165].

يفرض هذا الالتزام على الصيدلي بذل عناية للحيلولة دون وقوع المخاطر، كوجوب الرقابة على الوصفة بالتركيز فيها، وكذا الْتزامُه بإعلامِ مقتني الدواء بما يستطيع من عناية وما يفرضه عليه الالتزام العام بالحيطة والحذر، دون أن ننسى أهم الْتزامٍ للصيدلي وهو وجوب بذل ما يستطيع من عناية للحيلولة دون تلف وفساد الأدوية.

الفرع الأول

الرقابة على صحة الوصفة

من المعلوم أن الصيدلي يعمل على مراقبة صحة الوصفة، والتحقق من مدى صحة بعض البيانات الشكلية المتعلقة بها. ويقصد بتلك البيانات إسم ولقب وعنوان وتوقيع الطبيب الذي حررها، أي بصفةٍ عامة التأكد من هوية هذا الأخير[166]. وفي هذا السياق صدر قرار عن محكمة إستئناف لا سان.La seine في 1895/11/15، في قضية تتلخص وقائعها في إقدام الصيدلي على صرف دواء لعدة مرات بناءً على وصفة موقعة توقيعاً غير ظاهرٍ، وما يعاب

---

[164] لأن مسألة الشفاء، خاضعة لمشيئة الله عز وجل من جهة ومن جهة أخرى فنجاعة الدواء في الشفاء تخضع لمدى التطور العلمي الحاصل من جهة، ومن جهةٍ أخرى تخضع لتعقد الوظائف الفيزيولوجية لجسم الإنسان.

[165] Cf.Cass.Civ.,D.,14/03/1960,1960,n°81.

[166] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.55.

على الصيدلي في هذه الحالة هو إقدامه على صرف دواء بناءً على وصفة دون التأكد من مدى صحة التوقيع الذي تتضمنه.

كما أكد القضاء الفرنسي على أنه من واجب الصيدلي أن يستفسر من الزبون عن إسم ولقب وموطن الطبيب. وكما له حق اللجوء إلى الجدول العام للأطباء لتحديد هوية الطبيب محرر الوصفة. وأكد القضاء كذلك على أنه بإهمال الصيدلي لهذا الالتزام يكون قد ألغى أحد أهم الضمانات التي أقرها المشرع لصالح المريض وكذا الصحة العامة.

ومن الملاحظ هنا هو ما أكده القضاء الفرنسي ممثلاً في قضاة الموضوع حول مدى مسؤولية الصيدلي في حالة ما إذا كانت الوصفة مشكوك في صحتها من حيث البيانات، بالنظر إلى مدى قابليتها للغش والتزوير بل وحتى السرقة.

وفي هذا السياق ذهبت محكمة لا سان.La seine إلى تقليص مقدار التعويض الذي طلبه طبيب نتيجة ضرر أصاب زوجته، حيث أن هذه الأخيرة أصابها تسمم نتيجة إدمانها على تناول منتوج دوائي ذو خاصية تنشيطية سلم لها من طرف صيدلي في العديد من المرات، وفي المرة الأولى كان بناءً على وصفة طبية مزورة تحمل إسم زوجها. ومن جهتها قضت المحكمة بمسؤولية الصيدلي نتيجة خطئه المتمثل في صرف دواء بناءً على وصفة مزورة، الأمر الذي يُشَكِّلُ خطأً مهنياً فادحاً. وكذلك قضت بمسؤولية الطبيب نظراً لعلمه بميولات زوجته الإدمانية لهذا المنشط دون أن يتخذ الإجراءات المناسبة التي قد تحول دون تحقق الضرر بالإضافة إلى إهماله في مراقبة دفتر الوصفات، هذه المراقبة التي قد تحول دون وقوع بشأنها وكذا اكْتشافها في حالة حدوث ذلك، فالضحية والصيدلي في هذه الحالة يتحملان مسؤولية وقوع الضرر[167].

[167] Cf.V.Balthazard,op.cit.,p.49.

الفرع الثاني

الرقابة على النظامية التقنية للوصفة

بما أن الأطباء غير معصومين من الخطأ تماماً مثل الصيادلة، فإنه يجدر بالصيدلي القيام بفحص تقني معمق لكل وصفة يتلقاها، كما يلقى على عاتق الصيدلي الْتزامٌ بتنفيذ الوصفة طبقاً للقواعد المنظمة لمهنة الصيدلة. وتقوم مسؤوليته في حالة اكْتشافه لخلل تقني يشوب الدواء المحرر في الوصفة دون إخطار الطبيب بضرورة تعديل الوصفة المحررة من قبله [168]. لذلك قد يعمد إلى تنفيذ الوصفة دون مراعاة لقواعد علم المحاليل والتراكيز .Posologie. لذا يجب عليه أن يكشف عن هذه الأخطاء المحتملة وكذا إهمال الطبيب وضرورة إبلاغه لتفادي أي ضرر قد يحصل.

الفرع الثالث

الالْتزام بالإعلام

من المتفق عليه أن القاعدة العامة المنصوص عليها في القانون المدني تنص على أن البائع يقع على عاتقه الْتزام إضافي يتمثل في إعطاء المشتري إرشادات تسمح له باسْتعمال الشيء المبيع بطريقة سليمة، إذ أن هذا الالتزام لا يتضمن فقط تكوين معرفة كافية لدى المشتري حول المبيع، بل الأكثر من ذلك ضرورة الإفضاء بخواص ومكامن خطورته وطريقة اسْتعماله بالكيفية التي تجنبه أضراره، أي الالتزام بالتبصير بالأخطار الكامنة في الدواء وكذا الاحتياطات اللازمة لتجنب هذه الأخطار. وهذا الالتزام ينهض بسبب الاعتراف بأن العديد من المواد النافعة لا تكون ذات أمان كاف حالَ الاستعمال، الأمر الذي يستدعي تبيان مخاطرها بهدف حماية صحة مستعمل الدواء وكذا الصحة العامة.

ويمكن القول أن غياب إعمال هذا الالتزام في مجال السلع والمنتوجات يمكن مساواته بالشخص الذي يقتني قارورة غاز دون علم بالاحتياطات الواجب اتّخاذها حال تشغيلها[169]. وهذا النوع من الالتزامات الذي يقع على عاتق الصيدلي هو الْتزام ببذل عناية، ويتجسد هـذا الالتزام على الخصوص في حالة تركيب الصيدلي للدواء ويتأكد أكثر في حالة البيع بدون

[168] أنظر، حنين جمعة حميدة، المرجع السابق، ص.112.
[169] أنظر، حسن أبو النجا، المرجع السابق، ص. 172.

وصفة بإعمال ما يسمى بالالْتزام بالنصيحة. وتجدر الإشارة إلى أن هذا النوع من الالتزام يتحدد إعماله بنطاق ضيق وهو حالة البيع بدون وصفة، بينما الالْتزام بالإعلام يمكن تصوره في جميع الحالات سواء تعلق البيع بوصفة أو بدونها.

وعموماً فالصيدلي وإنطلاقاً من واجبه المتمثل في إعلام المريض عليه أن يستفسر عن سنه حتى يستطيع إِنْبَاءَهُ بالطريقة المناسبة لاسْتعمال الدواء، طالما أن الطبيب لم يوضح سن المريض بالوصفة، لأنه أحياناً قد لا يكون حامل الوصفة هو المريض إذ قد يكون أحد أقاربه كما جرت العادة على ذلك. ويزداد الأمر أهميةً إذا كان المريض طفلاً أو رضيعاً، لأن الطفل أو الرضيع لا يتحملان طريقة الاسْتعمال الخاصة بالكبار، بينما يمكن تصور العكس بالنسبة للكبار الذين يتحملون طريقة الاسْتعمال الخاصة بالصغار.

وترى الأستاذة يوسف فتيحة[170] أن هذا الالتزام هو التزام ببذل عناية، كما ينظر إلى هذا الالْتزام في غالب الأحوال على أنه الْتزام ببذل عناية وليس تحقيق نتيجة[171].

" L'obligation d'information est en principe une obligation de moyens quant à la nature de formation,mais elle est de résultat quant à son existante : fournir l'information et non pas faire son possible pour fournir l'information".

من جهتها أكدت محكمة النقض الفرنسية على هذا النوع من الالتزام من خلال قرارها الصادر في 1993/07/15[172]، حيث أقرت أن الصيدلي يتحمل المسؤولية نتيجة خطئه المهني المتمثل في إهماله في إسداء النصائح والإرشادات لمستعمل الدواء، وأنه يجب عليه أن يبذل العناية اللازمة لتحقيق ذلك. ويتجسد هذا الالتزام خصوصاً في حالة بيع الصيدلي لبعض الأنواع من الأدوية الذي يحمل خاصية التنافر الكيميائي في حالة جمعها مع دواء آخر، مما قد يؤدي إلى ظهور مضاعفات علاجية في جانب مستعمل هذا النوع من الأدوية.

أما بالنسبة لإثبات هذا النوع من الالتزام، فإنه يقع على عاتق المتضرر إثبات أن الصيدلي لم يبذل العناية اللازمة لإعلامه بطريقة اسْتعمال الدواء وأن الضرر الحاصل كان نتيجة تخلف هذا الالتزام.

---

170 أنظر، يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص.52-57.

171 أنظر، قادة شهيدة، المرجع السابق، ص.114.

172 C.f.J.,C.P.,1993,IV,n° 2477,cité par,V.Balthazard,op.cit.,p.49.

الفرع الرابع
الالْتزام العام بالحيطة والحذر

يمكن تصور هذا الالتزام خارج مجال العقد خاصة في حالة التدخلات الاستعجالية التي يقدمها الصيدلي للمصابين (المصابين بجروح أو قروحات) في حالة غياب الطبيب. يمكن القول أن الصيدلي في هذه الحالة يمتنع عليه تقديم فحوصات مكثفة، لأن ذلك من شأن الطبيب وليس الصيدلي، بل إن التدخل الذي يقوم به ما هو إلا إسعافات علاجية سطحية كافية للتخفيف من وطأة المصاب.

قد يدعي المريض الذي لحقه الضرر أن الصيدلي أخل بالْتزامه العام بالحيطة والحذر، ففي هذه الحالة عليه إثبات ذلك. ومن ثمة يكون هذا النوع من الالتزامات الْتزاماً ببذل عناية وليس الْتزاماً بتحقيق نتيجة، إذْ على المتضرر أن يثبت أن الصيدلي المتدخل لم يبذل العناية اللازمة للحيلولة دون حدوث الضرر الذي لحقه. كما أن تدخل الصيدلي في مثل هذه الحالة لا يعد ممارسة للطب بصورة غير مشروعة، لأن الظرف الإستثنائي للمصاب يستدعي هذا التدخل[173].

لكن يجب القول أنه إذا مارس الصيدلي هذا الفعل خارج هذه الظروف الاستثنائية، فإن ذلك يشكل جريمة اعْتياد، دون مراعاة لعدد هذه الممارسات بل يكفي تكرارها لثبوت الجريمة وتعريض مرتكبها للمساءلة الجزائية.

في الواقع من الصعوبة بمكان حصر هذه الإسعافات العلاجية التي يقوم بها الصيدلي في الحالات الاستثنائية وكذا تعيين حدودها، ولا أدل على ذلك القضية التي طرحت على محكمة لا سان الفرنسية. La seine التي تمثلت في إقدام صيدلي على تطهير إصبع مجروح لأحد العوام بواسطة حمض الفينيك. Fennique، حيث تمت عملية التطهير على مرحلتين، وفي المرحلة الثانية بدأت أثار التعفن تظهر على الجرح[174].

---

[173] Cf. V. Balthazard, op.cit., p.29.

[174] أنظر، قاسي عبد الله زيدومة، المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة، مذكرة ماجستير، 1979، ص.172.

الفرع الخامس
الالْتزام بحفظ الأدوية

يلتزم الصيدلي بحفظ الأدوية في أحسن الظروف قبل تسليمها للجمهور، إذ أن الصيدلي يتعين عليه اتّباع تعليمات المنتج فيما يتعلق بالأدوية التي يجب عليه حفظها في درجة محددة من الرطوبة، وكذا التأكد من عدم انْتهاء صلاحيتها قبل تسليمها للجمهور. لذلك عليه اتّباع الأصول العلمية المتعارف عليها حال حفظه للدواء[175].

وهذا النوع من الالتزامات في أغلب الأحوال هو الْتزام ببذل عناية على حد قول الأستاذة يوسف فتيحة. لذلك على الصيدلي أن يبذل العناية اللازمة لحفظ الدواء والحيلولة دون فساده، ويترتب على ذلك تحمل الصيدلي للالْتزام العام بالحيطة والحذر، كما على الزبون في حالة تضرره أن يثبت خطأ الصيدلي في حفظ الأدوية أي أنه لم يقم ببذل العناية اللازمة حالَ حفظ الدواء.

يمكن إجمال ما تعرضنا له في السياق التالي:

فيما يتعلق بتحديد نوعية الْتزام الصيدلي، قد يكون هذا الأخير الْتزاماً بنتيجة متى كان لزاماً عليه أن يقصد تحقيق غاية محددة نتيجة نشاطة. ويتصور ذلك في إذا كان الْتزامه يتعلق بالتحقق من إسم المنتوج أو الرقابة على تحضيره وكذا الْتزامه بالمطابقة والضمان والتسليم والسلامة هذا من جهة. ومن جهةٍ أخرى قد يكون الْتزامه يتعلق ببذل وسيلة متى كان لزاماً عليه أن يبذل جهداً معقولاً. كالرقابة على الوصفة من حيث صحتها ونظاميتها التقنية وكذا التزامه بالإعلام والحذر والْتزامه بحفظ الأدوية.

[175] أنظر، يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص.53.

الفصل الثاني

مدى مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية

سنتعرض في هذا الفصل إلى مدى مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية، الذي يتضمن الجواب على السؤال التالي : ما هي حدود مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية؟

طبقاً للقواعد العامة لكل مسؤولية أركانٌ لا تقوم إلا بها، وأركان المسؤولية المدنية هي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، إذ أن توفر هذه الأركان معناه قيام المسؤولية المدنية للصيدلي وبالتالي فهي كلها ضرورية لترتيب المسؤولية. ويأتي على رأس هذه الضرورة ركن الخطأ إذ أن وجوده معناه التمهيد لمساءَلة الصيدلي. فما المقصود بالخطأ الواجب توفره في جانب الصيدلي (المبحث الأول)؟

كما أن تحديد مفهومه في نطاق المسؤولية يعد من أدق المسائل نظراً لتعدد صوره وتنوع حالاته وتباين المواقف التشريعية والقضائية والفقهية إزاءه، مما يستلزم الإفاضة في بحثه. ومن هذا المنطلق كان من الضروري بمكان أن ينصب اهْتمامنا في شرح أركان المسؤولية المدنية للصيدلي على عنصر الخطأ، لأن الواقع يضعنا أمام هذه الحقيقة، غير أن هذا لا يعني إهمال نصيب ركني الضرر والعلاقة السببية من الشَّرْحِ، بل لكل منهما دوره الواضح في تحقيق المسؤولية، مما يستلزم تسليط الضوء عليهما وإبراز الجوانب المهمة فيهما. إذن ما هو الضرر الواجب تحققه في جانب المضرور هذا من جهة، ومن جهةٍ أخرى ما المقصود بالرابطة السببية بين الخطأ والضرر (المبحث الثاني) ؟

وستتم معالجة هذه الإشكالات عن طريق الاستشهاد بالتجارب الأجنبية في هذا المجال سواء بالاستئناس بالنصوص القانونية المقارنة أو التمثيل بالتطبيقات القضائية أو توضيح الرؤية بموجب الآراء الفقهية، وهذا في إطار القواعد العامة للمسؤولية أو ضمن القواعد الخاصة بالمسؤولية عن النشاط الصيدلاني.

المبحث الأول

خطأ الصيدلي الموجب للمسؤولية

لقد أثارت فكرة الخطأ أشد ألوان النقاش في القانون المدني واحْتَدَمَ حولها الخلاف منذ نحو قرن من الزمان بين الفقه والقضاء، بل امْتَدَّ ووصل حتى إلى التشريعات الوضعية. والخلاف هذا إما موضوعه التعريف أو التصنيف أوِ اشْتراط الخطأ من عدمه في بعض الحالات من المسؤولية، فتعريفات الخطأ غالباً ما كانت متأثرة بالنزعات الدينية والفلسفية والخلقية والاجتماعية بل وحتى الاقتصادية منها. أما مسألة التصنيف، فتثير تعدد صوره واخْتلاف مظاهره. وبناء على ما سبق فتحديد مفهوم الخطأ في نطاق المسؤولية المدنية يعد من أدق المسائل وأعسرها، ومن هذا المنطلق سنتناول ركن الخطأ في مطالب ثلاث. فأما الأول منهم فنتطرق فيه إلى مفهوم الخطأ بوجه عام الوارد في الدراسات الفقهية أو ما يقابله في الشريعة الإسلامية (التعدي) دون التطرق إلى تخصيصه وتقييده بحالة من الحالات الموجبة للمسؤولية كحالة الصيدلي. في حين الثاني يتضمن الحديث عن الخطأ الذي يرتكبه الصيدلي حال مهنته يسمى بالخطأ المهني[175]. فما المقصود به وماهي شروط تحققه في المجال الصيدلاني؟. أما المطلب الثالث فيتضمن تصنيف خطأ الصيدلي إلى حالاتٍ عامة واردة في القواعد العامة من جهة، ومن جهة أخرى هناك صور لخطأ الصيدلي على سبيل التخصيص.

---

[175] في هذا السياق يقول شريف الطباخ أن الخطأ المهني على صنفان، أحدهما متعلق بالصناعة والمهنة والمعبر عنه بالخطأ المهني، إذ أن هذا الخطأ لا يُسَلَّمُ به إلا في حالات " الجهل الفاضح"، كما أن هذا النوع من الأخطاء يخضع لسلطان الجدل العلمي والتقدير الفني والاحتراف المهني، كما يرتب هذا النوع من الأخطاء مسؤولية خاصة تأخذ المساءلة فيها طابع المهنة كمسؤولية الصيدلي عن تنفيذ الوصفة، أي أنه خطأ يتعلق بصفة المسؤول كمهني، فهو إذا خطأ مادي يقع فيه المسؤول مخالفا بذلك قواعد مهنته المقررة علميا. بينما النوع الثاني من الأخطاء هو خطأ لا يتعلق بمهنة ولا بصناعة المسؤول الأصيلة كمهنة الصيدلة بالنسبة للصيدلي وإنما يتعلق بالصفة الإضافية لمهنته الفنية، وهذا النوع من الأخطاء يقع تحت طائلة المسؤولية العامة. مقتبس عن، شريف الطباخ، المرجع السابق، ص.12.

- فالشخص الذي يبيع الأدوية في الواقع له صفتان صفته كصيدلي وهذه مسألة فنية تتعلق بعلم الصيدلة، وفي هذه الحالة تقع عليه التزامات خاصة بحكم طبيعة مهنته كالتزامه بالتدقيق في الوصفة، وكذلك بصفته كبائع وهذا شأن تتطلبه مهنة بيع الأدوية، وفي هذه الحالة تقع عليه التزامات كتلك التي تقع على جميع المهنيين كالتزام الصيدلي بضمان العيوب الخفية، شأنه في ذلك شأن أي شخص آخر.

المطلب الأول

مفهوم الخطأ بوجه عام

يثور التساؤل حول مدى وجود الخطأ من عدمه في الفقه الإسلامي، وكذا أساس المسؤولية الذي اعْتمده الفقه الإسلامي، وهل هناك ما يميز هذا الأساس ما هو معمول به في الفقه الوضعي؟.

الفرع الأول

الخطأ في الفقه الإسلامي

لم يستعمل الفقه الإسلامي لفظة الخطأ بالمعنى المعروف لدى رجال القانون الحديث وإنما اسْتُعْمِلَ في محلها لفظة تعدي أو تعمد وهي تعطي تقريباً نفس المعنى للخطأ الذي ذهب إليه رجال القانون. ويقصد بالتعدي العمل الضار بدون حل أو جواز شرعي[176]، أو هو ما أصبت مما كنت تعمدت غيره. ولقد وقف فقهاء الشريعة الإسلامية موقفاً وسطاً بين نظرية الخطأ ونظرية المخاطرة، فهم يشترطون التعمد أو التقصير أو قلة التحرر في الأضرار التي تقع تسبباً، كما اشْترطوا الضمان للأفعال التي تقع مباشرة لاتّصالها بنتائجها.

وهو ما أخذ به المشرعان العراقي والأردني، فمن استقراء المادتين 256 و278 من القانون المدني الأردني رقم 43 الصادر عام 1976 [177]، والمادتين 186 و204 من القانون المدني العراقي، يتضح أن أساس المسؤولية هو التعمد أو التعدي فيمن أحدث الضرر وليس الخطأ[178].

---

[176] أنظر، سيد أمين محمد، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي المقارن، دار الكتاب العربي، القاهرة، 1964، ص.85.

[177] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.12.

[178] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.38-39-41.

الفرع الثاني

المقصود بالخطأ في الفقه الوضعي

لقد أغفلت التشريعات الوضعية تعريف الخطأ تعريفا يحدد عناصره أو يبين طريقة ضبطه، إلا أنها أمعنت في اعتبار الخطأ أساساً للمسؤولية المدنية، وتركت مسألة تعريفه إلى الشراح ورجال القانون، الأمر الذي دعا ج.ريبر.G.Ripert للقول: " ما دام القانون لم يعرف الخطأ فإنه من المتعذر أن يتولى أحد هذا التعريف "[179].

ولقد نصت المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي على الخطأ الذي يصدق على الأعمال العمدية، لأن المادة 1383 من ذات القانون نصت على الأعمال غير العمدية من إهمال أو عدم تبصر[180].

من زاوية الفقه سنكتفي باسْتعراض أكثر تعاريف الخطأ شيوعا لنصل في النهاية إلى أكثر التعاريف قربا من المنطق القانوني السليم. فقد عرفه م.بلانيول.M.Planiol بأنه الإخلال بالْتزام سابق، وحاول أن يحصر الأعمال التي يعتبر الإخلال بها خطأً في الامتناع عن الغش، والكف عن العنف، واليقظة في تأدية واجب الرقابة على الأشخاص، إلا أن الفقه انْتقد هذا التعريف بالقول بأن هذا التحديد ليس تعريفاً للخطأ بل تقسيماً لأنواعه[181].

كما عرف إيمانويل ليفي.Emmanuel Lévy الخطأ بأنه " إخلال بالثقة المشروعة، لأن الإنسان في المجتمع يتوقع أن يكون سلوكه معتاد فإذا ما أخل الإنسان بالمسلك الذي يتوقعه منه الغير فقد أخل بالثقة التي كانت مستقرة في نفسه، لأنه ما كان يتوقع منه إلا سلوكاً معتاداً،

---

[179] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.15.

[180] Cf.B.Starck,Droit Civil,tome1,3^{em} éd,Paris,1998,n°265.

[181] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.16.

فعلى المرء حتى لا يكون مخطئاً أن يقدم على عملٍ دون أن يعرض ثقة الناس للإنهيار وأن يساير أيضاً ثقته بنفسه "[182]، وكسابقه أُنتُقِدَ هذا التعريف على أساس أنه لا يتضمن ضابطاً للتفريق بين ما يعتبر إخلالاً بالثقة المشروعة وبين ما لا يعتبر كذلك[183].

أما هنري كابتان. Henri Capitan فيحلل الخطأ إلى عنصرين :

– **العنصر الأول**: عنصر التعدي وهو عنصر مادي وموضوعي، وهو أن يسلك المرء مسلكاً ما كان ينبغي أن يسلكه الرجل العادي.

– **العنصر الثاني**: عنصر الإسناد وهو عنصر معنوي، وهو يقتضي أن لا يسأل المرء عن التعدي مالم يكن مميزاً مدركاً لنتائج أفعاله[184].

إلا أن التعريف الذي يشمل المسؤولية العقدية والتقصيرية في آنٍ واحد هو التعريف القائل بأن " الخطأ هو تقصير في مسلك الإنسان لا يقع من شخص واحد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالمسؤول " وهو التعريف الذي ذهب إليه الأستاذ السنهوري[185]، ومن جهته يرى الأستاذ عباس علي محمد الحسيني أن الخطأ هو " إخلال بواجب قانوني سابق، أو انحراف عن السلوك العادي والمألوف للرجل المعتاد" يشمل هذا التعريف الإخلال بالواجب العام في وجهه التقصيري، أو الإخلال بالواجب الخاص في وجهه التعاقدي[186].

إلا أن هناك مخرج عملي من هذه المعضلة المتمثلة في إيجاد تعريف موحد للخطأ. إذ أن كل التحليلات النظرية لتعريف الخطأ لا تخلو من إبهام مهما بلغت من الدقة في تصويرها، فبدلاً من تشتيت جهودنا في إيجاد تعريف جامع مانع للخطأ والبحث عن طبيعة المسؤولية ولإيجاد مخرج

---

[182] أنظر، علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، ج01، ط.1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2005، ص.147.

[183] أنظر، محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص.67.

[184] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.16.

[185] أنظر، عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج.1، مصادر الإلتزام، ط.3، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص.765.

[186] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.39.

عملي لحل مشكلة تعريف الخطأ يجب علينا ربطه بفكرة الالتزام والنظر إلى طبيعة هذا الأخير[187]، حيث أن ربط الخطأ بطبيعة الالتزام من الناحية العملية يضع حداً لمشكلة تحديد الخطأ الموجب للمسؤولية، وخير مثال على ذلك يتجسد في الالتزام بتحقيق نتيجة كالْتزام حارس الأشياء بأن لا تُلْحِقَ الأشياء التي تحت حراسته ضرراً بالغير، هنا يتحقق الخطأ في جانب المسؤول متى لم تتحقق النتيجة إلا إذا أثبت قيام السبب الأجنبي، فعدم تحقق النتيجة قرينة على خطأ المسؤول، إذن فمشكلة إثبات الخطأ في غاية من السهولة، كما أن في الالتزام ببذل عناية يقوم خطأ المسؤول متى أثبت الدائن أن المدين لم يبذل العناية اللازمة، وقد تقوم مسؤولية المدين دون حاجة إلى إثبات الخطأ، كالْتزام المتبوع عن فعل تابعه على أساس سوء اختيار التابع[188].

بناءً على ما سبق نصل إلى القول بأن التعريفات النظرية لتحديد فكرة الخطأ ليست أكثر من أن تكون معالمَ اسْترشادية للقضاء.

---

[187] أنظر، محمد حسين علي الشامي، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية-دراسة مقارنة، ط.2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991، ص.106-107.

[188] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.42.

المطلب الثاني

الخطأ المهني للصيدلي

الخطأ المهني للصيدلي يرتبط بنشاط هذا الأخير، فمهنة الصيدلي أضفت طابعاً خاصاً على أخطائه المهنية، إذن فما طبيعة هذا الخطأ؟

يمكن القول أن لخطأ الصيدلي صور كعدم تنفيذ الْتزامه، كما أنّ خطأه قد يرد في سياق حالات معينة تتعلق عادةً بالنشاط الصيدلاني كتركيب أو صرف الدواء، فما هي هذه الصور والحالات للخطأ المهني؟.

الفرع الأول

تعريف الخطأ المهني للصيدلي

الخطأ المهني للصيدلي هو كل إخلال بواجبٍ عام أو خاص من طرف الصيدلي حال أداء مهنته، أو هو إخلال ذوي المهن بالواجبات الخاصة التي تفرضها عليهم مهنهم كإهمال الجراح الأصول الفنية لمهنة الجراحة وإهمال المحامي أصول الدفاع عن موكله[189].

فالصيدلي يعتبر مخطئاً عند عدم قيامه بالالتزامات الخاصة التي تفرضها عليه الأصول الفنية لمهنة الصيدلة. ويشير فقهاء الشريعة الإسلامية إلى أن الصيدلي يجب أن لا يتعدى حدود ما أُمر به وأن أن يكون حسن النية في تعامله مع المرضى[190].

---

[189] أنظر، شريف الطباخ، المرجع السابق، ص.14.

[190] أنظر، محمد الإدريس الشافعي بن ثابت، كتاب الأم"باب خطأ الطبيب والإمام يؤدب"، ط.1، دار الفكر العربي، ج.05، ص.100.

الفرع الثاني

طبيعة ودرجة خطأ الصيدلي

خطأ الصيدلي قد يكون خطأً عقدياً متى أخل بأحد الالتزامات الناشئة عن العقد كإخلاله بالالتزام بتسليم دواء مطابق لما حرره الطبيب[191]. وقد يكون خطأً تقصيرياً فيتحقق في جانب الصيدلي متى انْتفى عقد يربطه بالمضرور وأخل بالواجب القانوني العام الذي يوجب اتِّخاذ اليقظة والحذر لتجنب الإضرار بالغير كإفشائه للسر المهني، فالصيدلي يسأل لتقصيره في الاحتراز. لهذا فإن إباحة عمل الصيدلي مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقاً للأصول العلمية المقررة. فإذا ما فرط في اتِّباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسؤولية، أما إذا لم يثبت وقوع تقصير من جانب الصيدلي وتبين أنه قد اتَّخذ الاحتياط اللازم عند تزويد المريض بالعلاج الموصوف فلا مسؤولية عليه[192].

تقوم مسؤولية الصيدلي متى كان الخطأ ثابتاً محققاً أياً كانت صفته أو درجته. ويمكن القول أن التفرقة بين الخطأ المهني الجسيم واليسير لا تسري على الصيادلة، إذ لا تثار فيهما الاعتبارات الشائكة التي كانت سبباً في التمييز بين أخطاء الأطباء. فالصيدلي يسأل دائماً -جنائياً ومدنياً- متى صدر منه خطأً وكان هذا الخطأ سبباً في وفاة المريض أو في إصابته دون الحاجة للبحث في نوع الخطأ ولا في مداه. فمسؤولية الصيادلة تخضع للقواعد العامة في المسؤولية وبالتالي فلا محل للتفرقة، ولا أدل على ذلك أن من شأن هذه التفرقة أن تجعل الصيادلة أكثر طمأنينة في عملهم فلا يسألون إلا عن أخطائهم المهنية الجسيمة.

---

[191] ورد في أحد أحكام محكمة النقض الفرنسية أن تحميل المسؤولية الصيدلي نتيجة صرفه لدواء لم يكن مطابق للدواء الذي وصفه الطبيب، وكيفت خطئه على أنه خطأ جسيما، أنظر .Cf.Clermont Ferrand.,18/04/1950,D.,1969,n°211

[192] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.42.

إلا أن هذا القول لا يجب أن يؤخذ على إطلاقه، إذ أنه طبقاً للمادة 137 من ق.م.ج لا يمكن للصيدلي الرجوع على مساعده إلا إذا كان خطأ هذا الأخير جسيماً.

يجب أن تتوافر الحماية الكافية لمستعملي الدواء من أخطاء الصيادلة، إضافة إلى هذا فإن حصول الصيدلي على الشهادة العلمية ليس مبرراً لإفلات الصيدلي من المسؤولية وإنما تخوله فقط الممارسة السليمة للمهنة، فخطأ الصيدلي يقع تقديره بالاستناد إلى الالتزام بالحيطة والحذر الذي تفرضه عليه أصول مهنته[193].

لقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية في أحد قراراتها إلى إقامة المسؤولية عن الخطأ المادي، فاعتبرت الصيدلي مسؤولاً إذ ما اسْتلم وصفة طبية تحمل أرقاماً عربية مخالفاً بذلك الوصفات النظامية و لم يبلغ مُحضِّر الدواء عنها[194].

واسْتقر القضاء المصري على أن المسؤولية تقوم متى تحقق الخطأ مهما كان نوعه، سواء كان خطأً فنياً أو غير فني جسيماً أو يسيراً بشرط أن يكون هذا الخطأ ثابتاً ثبوتاً كافياً [195].

أما القضاء العراقي، فقد أشار في أحد أحكامه إلى الخطأ العادي للصيدلي، حيث قضت محكمة التمييز بأن اعْتراف الصيدلي بغيابه عن الصيدلية وعدم إنابته لصيدلي مجاز يحل محله يعتبر خطأً، لأن القانون يمنع غياب الصيدلي عن الصيدلية ما لم يقم مقامه صيدلي مجاز.

---

[193] أنظر عمر طايل البريزات، المرجع السابق، ص.20-21.

[194] Cf.cass,Angers.,H.Lalou,Traité pratique de la responsabilité civile,4^{em}éd,Paris,1949,n°431.

[195] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.47.

المطلب الثالث

صور وحالات الخطأ المهني للصيدلي

تتمثل صور خطأ الصيدلي في أربع نقاط هي : عدم تنفيذ الالتزام والتنفيذ الجزئي للالتزام وكـــذا التنفيذ المعيب للالتزام وفي الأخير التأخر في تنفيذ الالتزام. أما حالات خطأ الصيدلي فقد تكـــون قبل أو أثناء صرف الدواء أو في الحالات غير المرتبطة بالدواء.

الفرع الأول

صور الخطأ المهني للصيدلي

تأخذ صور الخطأ المهني للصيدلي أربع حالات وهي كما يلي :

أولاً)– عدم تنفيذ الالتزام:

ويتمثل في عدم تنفيذ الصيدلي لالْتزامه من خلال رفضه بيع الأدوية المدرجـــة في الوصـــفة الطبية بصورة كاملة أو جزئية. كما يعد عدم تنفيذ للالتزام قيام الصيدلي بغلق صيدليته دون التأكد من إمكانية حصول المرضى على الإسعافات اللازمة لدى صيدلي أخر. قد يقول قائل أن الصيدلي غير ملزم ببيع الدواء إذ بإمكان مشتري الدواء اللجوء إلى صيدليات أخرى، يجب التنبيه هنا إلى أنه إذا كان مشتري الدواء هو المريض فقد لا تسمح له حالته الصحية الانتقال إلى صيدلية أخرى أو قد لا تكون هناك صيدليات قريبة مما قد يعرض حياة المريض إلى الخطر. كما لـــيس مـــن حـــق الصيدلي أن يمتنع عن بيع الدواء بحجة أن القانون يمنعه من ذلك، ثم يتبين انه أراد الاحتفاظ بالدواء لكي يبيعه لأناس آخرين[196].

[196] أنظر، عمر طايل البريزات، المرجع السابق، ص.22.

ولكن يحق للصيدلي أن يمتنع عن بيع الدواء إذا ما وجد بالوصفة ما يمنع من صرفها كعدم استيفاء الوصفة الطبية على البيانات التي ينص عليها القانون[197] أو أن هناك خطأ في مقادير الأدوية، أو رأى في الوصفة بعض التداخلات العلاجية والتي قد تثير بعض المضاعفات الخطيرة على حياة المريض، ففي هذه الحالة لا يمكنه الوفاء إلا بعد تعديل الوصفة من طرف الطبيب[198].

ثانياً)–التنفيذ الجزئي للالتزام:

يعتبر تنفيذاً جزئياً للالتزام قيام الصيدلي بتسليم دواء للمريض دون أن يتبعه بالإرشادات الخاصة باسْتعمال الدواء كطريقة وأوقات تناوله أو التذكير بالآثار الجانبية له. ويتجسد كل هذا في الالتزام بالنصيحة لأنه من واجب الصيدلي أن يكمل شروحات الطبيب فيما يتعلق بالدواء لكن دون الحد الذي قد يدخله في نطاق الممارسة غير المشروعة للطب[199]. ويعد كذلك تنفيذاً جزئياً للالتزام قيام الصيدلي بتجزئة العبوات الكبيرة للأقراص والكبسولات إلى عبوات صغيرة قد لا تكفي لإتمام العلاج.

غير أنه لا يعد تنفيذاً جزئياً للالتزام قيام الصيدلي بتجزئة العبوات الكبيرة تنفيذاً للتعليمات القانونية، وكذلك صرفه لأدوية دون أخرى تنفيذاً لرغبة المريض لوجود البعض منها لديه[200].

ثالثاً)– التنفيذ المعيب للالتزام:

وتتصور هذه الحالة في المجال الصيدلاني في حالة استخدام الصيدلي في تركيب بعض الأدوية مواد غير صحية أو مقادير تفوق الحد القانوني الذي حدده الطبيب، مما تجعل الدواء غير صالح للاستعمال. وفي هذا المجال قضت المحاكم الإنجليزية بمسؤولية إدارة المستشفى بسبب قيام الصيدلة التابعة لها بتجهيز أدوية معيبة للمرضى[201]. وقد اُعْتُبِرَ تنفيذاً معيباً للالتزام قيام الصيدلي بتحضير دواء الكاتالجين.Catalgine بنسبة 1.20 غ لطفل رضيع وهي نسبة تفوق بكثير الحد الذي

---

[197] أنظر، نقض جنائي مصري، 1945/05/10، المحاماة، السنة 30،ع.01، ص.122.

[198] أنظر، المادة 144 من المدونة الجزائرية لأخلاقيات الطب.

[199] Cf.Juris Classeur,1986,Fasc 442/1,Art1382/1386,op.cit.,p.13.

[200] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.58.

[201] Cf.David.A,Fischer,Weilliam Power-Products Liability,American Case Book,Series,1988,p.662.

يناسب الرضع، علماً أن الطبيب حدد له النسبة بـ 16 سنتغ[202]. ففي هذه القضية قام الصيدلي بتحضير الدواء بصورة معيبة. وكما قد يتصور التنفيذ المعيب للالتزام في حالة قيام الصيدلي بتعبئة الدواء دون الأخذ بعين الاعتبار طبيعة الدواء، لأن تعبئة السائل من الدواء تختلف عن تعبئة الصلب أو الهُلَامِي منه.

رابعاً)- التأخر في تنفيذ الالتزام:

أما التأخر في تنفيذ الالتزام فلا يمكن تصوره خاصة في الصيدليات الخاصة- Pharmacien d'officine، وقد يحصل أن يتأخر الصيدلي عن صرف الدواء المسجل في الوصفة الطبية ولكن بسبب كثرة الزبائن أو يكون الدواء من الأدوية الوصفية التي تتطلب وقتاً لتحضيرها.

الفرع الثاني

حالات الخطأ المهني للصيدلي

سنتناول في هذا البند حالات الخطأ المهني للصيدلي لكن باختصار وذلك بما يكفي لتوضيح الرؤية وكشف الغموض حول حالات وُرُود الخطأ المهني للصيدلي، لأنه سوف نسهب في شرحها فيما بعد حال الحديث عن نطاق تطبيق المسؤولية المدنية للصيدلي.

أولاً)- الخطأ حالَ تركيب الدواء:

قد يحصل أن يرتكب الصيدلي خطأً عند تركيب الأدوية أو تحضيرها سواء في المصنع بصفته كصيدلي منتج (الأدوية الجاهزة)، أو تلك التي يقوم بتحضيرها في محل الصيدلية (الأدوية الوصفية وتلك القابلة للتحضير أي غير الجاهزة) بهدف بيعها للجمهور. وقد قضت محكمة النقض المصرية في أحد قراراتها بمسؤولية الصيدلي عن خطئه حال تركيب الدواء والقاضي بأن الصيدلي حضر محلول"البونتوكايين" كمخدر موضعي بنسبة واحد بالمائة (1%) وهي تزيد عن النسبة المسموح

[202] أنظر، عمر طايل البريزات، المرجع السابق، ص.24.

بها طبيا والمقدرة بواحد على ثمان مائة (800/1). والخطأ يتمثل في تحضير دواء بنسب تختلف تماما عن تلك النسب التي حددها الطبيب في الوصفة إذا كان الدواء من الأدوية الوصفية، أو مختلفا عن النسب التي قررها دستور الأدوية الموحد إذا كانت من الأدوية غير الجاهزة،أو استعمال مادة معينة في تركيب الدواء تستعمل لأغراض أخرى غير أغراض الدواء المراد تركيبه[203].

كما يعد حالة من حالات خطأ الصيدلي في تركيب الدواء إهمال الصيدلي للأصول العلمية المتعلقة بتعبئة الدواء كعدم تعبئة الدواء أو التعبئة الرديئة له، كما لو وضع في علب أو قنانٍ لا تتناسب وطبيعة الدواء، أو عدم ترك فراغ في قنان السائل من الدواء، أو عدم الإفضاء بمخاطره وطريقة اسْتعماله وعدم ذكر البيانات التي تتعلق بالصيدلة والصيدلي من خلال البطاقات الملصقة على العلب أو القنان، بالإضافة إلى عدم التقيد بالأصول العلمية في حفظ الدواء. وكما يعد خطأ في جانب الصيدلي خلال تركيب الدواء، خطأ المحلل البيولوجي في تحليله له، أو خطأ الموزع في حفظ الدواء، أو خطأ المنتج في تلويث البيئة (الأجواء) نتيجة التسريبات الكيماوية الناتجة عن إنتاج الدواء، إذا قامت صفة هؤلاء الثلاثة كصيادلة[204].

ثانياً)- الخطأ حالَ صرف الدواء :

هذه الحالة من الخطأ تحصل عند صرف الصيدلي للأدوية المدرجة في الوصفة الطبية، حيث يقع خطأ الصيدلي من خلال تنفيذه للتذكرة الطبية فما يتمتع به الصيدلي من خبرة مهنية ومهارة في ميدان تخصصه يفرض عليه الْتزاماً قانونياً ومهنياً يتمثل في مراجعة التذكرة الطبية بهدف صرف ما فيها من دواء.

حيث يرى جانب من الفقه المدني أن التزام الصيدلي بمراجعة التذكرة الطبية يتخذ جانبين[205]، أحدهما شكلي ومؤداه قيام الصيدلي بالتأكد من صدور الوصفة الطبية من طبيب له

---

[203] أنظر، نقض مصري، 1959/01/28، الطعن رقم1332، السنة28 ق، موسوعة القضاء والفقه، ج.08، ص.188.

[204] Cf.Juris Classeur,op.cit.,p.38.

[205] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.52.

أحقية إصدارها. والأخر موضوعي ومضمونه التزام الصيدلي بالتأكد من مدى مطابقة الدواء الذي وصفه الطبيب للقواعد الفنية[206]. والحالة الأولى من الخطأ قليلة الوقوع في الحياة العملية إذ غالبا ما تكون البيانات الرئيسية للوصفة الطبية من اسم الطبيب وتخصصه والتاريخ مكتوبة بأحرف واضحة ومطبوعة ومختومة بختم الطبيب. وذلك خلافا للجانب الموضوعي، الذي شهد الواقع حدوثه بشكل ملحوظ، حيث يعد خطأً في جانب الصيدلي صرف دواء غير مناسب للمريض رغم غموض نص الوصفة، إذ كان بإمكانه تدارك هذا الغموض أو إخطار الطبيب محرر الوصفة[207]. كما قد يحدث أن يصف الطبيب دوائين متعارضين أو قد يُخْطِئْ في وصف الدواء من حيث كونه غير ملائم لسن المريض أو قابليته البدنية فيتغاضى الصيدلي عن مراجعة الجانب الموضوعي للوصفة مما قد يُمَهِّدُهُ للمُسَاءلة تضامناً مع خطأ الطبيب.

ويعد كذلك حالة من حالات خطأ الصيدلي قيامه بتغيير مضمون الوصفة بحذف أو إضافة أدوية دون الحصول على الموافقة المسبقة من الطبيب، وهذا ما اسْتقر عليه غالبية الفقه الفرنسي بعد خلاف حول هذا الموضوع[208]. وهذه الحالات من الأخطاء السالفة الذكر رسخها القضاء في كثير من أحكامه، و اعْتبر خطأ الصيدلي جسيماً إن لم يكن الدواء الذي صرفه مطابقاً لوصفة الطبيب، أو تقديم دواء غير صالح للاستعمال كما لو انْتهت مدة صلاحيته أو كان فاسداً لعدم اتِّباع الأصول العلمية في حفظه.

كما يثبت خطأ الصيدلي في حال امْتناعه عن بيع الدواء وأن هذا الامتناع يتحقق ولو كان جزئياً، أو بيعه للدواء بأكثر من السعر المحدد مهما كانت وسيلة الزيادة في السعر. وفي الأخير يعد حالة من حالات خطأ الصيدلي عدم إعلامه أو نصحه للمريض إلى كل ما هو ضروري في

---

[206] أنظر، حسن أبو النجا، المرجع سابق، ص.148-149.

[207] من الأحكام القضائية حكم محكمة بلوا الصادر في 04 ماي 1970، الذي جاء فيه : «..يعد خطأ في جانب الصيدلي عدم تفطنه إلى أن الجرعة المسجلة في التذكرة الطبية كانت عالية جدا بالنسبة للمريض الذي كان طفلا قياسا لسنه ووزنه ن فكان ينبغي عليه إما أن يرفض صرف الدواء مخطرا ولي الطفل بما يمكن أن يترتب على استعمال هذا الدواء من أخطار، وإما أن يخطر الطبيب قبل صرفه »، مقتبس عن عباس علي محمد الحسيني، المرجع سابق، ص. 55، كما أشار إلى هذا الحكم الدكتور أبو النجا، في بحثه المعنون بـ" مسؤولية الصيدلي المدنية عن تنفيذ التذكرة الطبية" والمنشور في مجلة المحامي الكويتية، السنة12، 1989، ص.153.

[208] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.53.

المبحث الثاني

ركنا الضرر والعلاقة السببية

سنتعرض في هذا المبحث إلى مفهوم الضرر سواءً في الفقه الإسلامي أو في الفقه الوضعي، بالإضافة إلى صوره وكذا شروط تحققه في المجال الصيدلاني، وفي الأخير نُثير التساؤل حول مدى التعويض عن الضرر في المجال الصيدلاني.هذا من جهة ومن جهة أخرى نعرج على العلاقة السببية من حيث المفهوم سواء العام أو في إطار مسؤولية الصيدلي، بالإضافة إلى إثباتها ونفيها من طرف الصيدلي.

المطلب الأول

ركن الضرر

الضرر يشكل محور المسؤولية المدنية ويعد ثبوته أمراً لازماً لقيامها وما يترتب عليها من إمكانية المطالبة بالتعويض، إذ أن الإخلال بالالتزام لابد أن يترتب عليه ضرر ولو معنوي للدائن، لذلك لابد من ثبوت الضرر في المسؤوليتين حتى يُستَحَقّ التعويض. فقد قيل وبحق[213] أن الضرر هو روح المسؤولية المدنية والعنصر الأساسي فيها لأنه لا مسؤولية دون حدوث ضرر فإذا لم يثبت فلا محل للمسؤولية، ومفهوم الضرر في الفقه الإسلامي يختلف عنه في الفقه الوضعي.

[213] أنظر، محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني، ج.02، ط.1، الإلتزامات، المطبعة العالمية، مصر، 1955، ص.108.

الفرع الأول

المقصود بالضرر

هل يختلف مفهوم الضرر في الفقه الإسلامي عن مفهومه في الفقه الوضعي؟

أولاً)- المقصود بالضرر في الفقه الإسلامي :

عرفه فقهاء الشريعة الإسلامية بأنه ما يصيب المعتدي عليه من الأذى له نقصاً أو عضواً أو مالاً متقوماً محترما "[214]، أو بأنه النقص في المال أو العرض أو النفس، أو في شأن من شؤونه بعد وجوده [215].

ثانياً)- المقصود به في الفقه الوضعي :

هو الأذى الذي يصيب المضرور في حقٍ أو في مصلحة مشروعة، سواء انْصَبَّ على حياته أو جسمه أو ماله أو عواطفه وشعوره، يستوي أن يكون حاضراً أو مستقبلاً ما دام مؤكد الوقوع، وحتى الأضرار بالارتداد المرتبطة بالضرر الأصلي[216]. وقد عرفه الدكتور السنهوري بأنه حق أو مصلحة يحميها القانون[217].

---

[214] أنظر، سيد أمين محمد، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي المقارن، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1964، ص.93.

[215] أنظر، محمد تقي آل الفقيه العالمي، كتاب القواد الفقهية، وكتاب فتح المبين شرح الأربعين، ص.137، وكذا كتاب شرح القواعد الفقهية للشيخ أحمد الزرقا، ص.113، وكتاب المدخل الفقهي العام، لنجل الدكتور الزرقا، ج1، ص.977.

[216] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.61.

[217] أنظر، عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص.197.

الفرع الثاني

صور الضرر

للضرر صورتان قد يكون مادي وقد يكون معنوي.

أولاً)- الضرر المادي :

هو الضرر الذي يصيب المضرور في حق من حقوقه التي يحميها القانون، سواء في جسمه في صورة الاعتداء على السلامة الجسدية، كأن يتسبب تناول دواء منتهي الصلاحية في عاهة مستديمة لمستعمله، أو الاعتداء على الحياة والقضاء عليها، أو في ماله كنفقات العلاج بالنسبة للمريض، أو يصيبه في مصلحة مادية مشروعة.

ثانياً)- الضرر المعنوي :

وهو ما يعبر عنه بالضرر الأدبي و هو الضرر الذي يمس المضرور في مشاعره أو عواطفه أو في شرفه أو في عقيدته في صورة ألم يشعر به المضرور، ومثال ذلك الحزن والأسى الذي يصيب ذوي المريض المُتَوَفَّى بسبب تناوله جُرُعات زائدة من الدواء نتيجة خطأ الصيدلي في تقدير نسبه.

الفرع الثالث

شروط تحقق الضرر في المجال الصيدلاني

يشترط لتحقق الضرر في المجال الصيدلاني توفر الشروط التالية :

أولاً)- أن يكون الضرر مباشراً :

يعد الضرر مباشراً إذا كان نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به. ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول. إذن، فمعيار الضرر المباشر هو ألا يستطيع الدائن أو المضرور أن يتوقاه ببذل العناية التي يبذلها " رب الأسرة

الطيب Le B.P.F. "[218]. وبعبارة أخرى، لكي يكون الضرر مباشراً يجب أن تكون بينه وبين الفعل الضار علاقة سببية كافية، أو كما يعبر عنه فقهاء القانون الإنجليزي بأن يكون الضرر غير بعيد عن الإخلال بالالتزام، كأن يتناول مريض دواء دون أن يرشده الصيدلي إلى طريقة استعماله فيسبب ذلك ضرراً و يكبده نفقات علاج زائدة، مما يؤدي إلى إعساره وتوقفه عن سداد ديونه وما يترتب عن ذلك من حجزٍ على أمواله من طرف دائنيه. فهذه سلسلة من النتائج ترتبت على تناول دواء دون إرشادات الصيدلي، يمكن القول أن الضرر المباشر هو الذي سبب له نفقات علاج زائدة أما ما سواه من نتائج فهي أضرار غير مباشرة لأنه كان بإمكانه أن يتوقاها ببذل جهدٍ معقول.

ولقد ورد تعريف الضرر المباشر في المادة 182 من القانون المدني الجزائري، والمادة 1151 من القانون المدني الفرنسي[219]. في حين ذهب القانون المدني المصري إلى تبيان المقصود بالنتيجة الطبيعية، حيث نصت المادة 241 منه على أنه «...ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول ». ونصت المادتان 422 و207 الفقرة الأولى من القانون المدني العراقي على أن الضرر المباشر هو الذي يكون كنتيجة طبيعية لعدم الوفاء به. والواقع أن هذا الشرط – أي أن يكون الضرر مباشراً– ليس خاصاً بركن الضرر وإنما هو شرط لتحقق ركن العلاقة السببية، ولما كان هذا الأخير ضرورياً، فلا مَنَاصَ من قَصْرِ التعويض على الضرر المباشر وحده.

---

[218] أنظر، علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، المرجع السابق، ص. 170.

[219] الملاحظ أن الفقه والقضاء الفرنسيان انقسما بشأن تفسير المادة 1151، فيما إذا كان التعويض عن الضرر المباشر فقط يَصْدُقُ على كلا المسؤوليتين أم على المسؤولية العقدية دون التقصيرية.

ثانياً)- أن يكون الضرر محقق الوقوع أو مما يمكن توقعه :

قد يكون الضرر محقق الوقوع، كالضرر الحال والضرر المستقبل، أو مما يمكن توقعه، وهم بالتفصيل كما يلي :

I)- الضرر المحقق الوقوع :

الضرر المحقق الوقوع قد يكون حالاً أو مستقبلاً، ويثور التساؤل بشأن الاعتداد بالضرر المحتمل؟

أ)- الضرر الحال :

هو الذي ثبت حدوثه فعلاً على إثْرِ وقوع الفعل الضار وأصبح محققاً، كثبوت حدوث وفاة المريض أو تلف في جسمه أو تكبده نفقات العلاج نتيجة تناوله دواءً سُلِّمَ له من طرف الصيدلي انتهت فترة صلاحيته. ففي هذه الحالة لا لُبْسَ في حصول ضرر حَالْ يستلزم التعويض عنه.

ب)- الضرر المستقبل:

وهو الذي سوف يقع بعد وقوع الفعل الضار، أي تحقق سببه عند وقوع الفعل الضار ولكن آثاره لم تتحقق إلا بعد ذلك سواءً كلها أو بعضها. من أمثلة ذلك حدوث عجز لمريض أقعده الفراش نتيجة خطأ الصيدلي في صرف الدواء المناسب له. فالضرر الحال هنا هو العجز بينما الضرر المستقبل هو ما يترتب عن الضرر الحال من أضرار تبعية تلحق بالمريض كحرمانه مما سوف يكتسبه من عمله مستقبلاً. فالعجز محقق وهو السبب، والآثار التي لم تتحقق بعد مؤكدة الوقوع في المستقبل.

أما الضرر المحتمل فهو الضرر الاحتمالي الوقوع في المستقبل، بحيث لا يعرف هل سيقع أم لا. وهو ضرر لا يعتد به ولا يعوض عنه لأنه لا يوجد سبب يؤكد أنَّهُ سوف يقع[220]. ومثال ذلك حالة الصيدلي الذي يقدم لمريضٍ ما دواءً يخص مرض القلب بدل الدواء مرض بمرض السكر، وهو المرض الذي يعاني منه المريض. في حين يؤكد الأطباء أن هذا الدواء الذي تناوله المريض خطأً مضاعفاته المتمثلة في الوفاة احْتمالية الوقوع في المستقبل.

[220] أنظر، محمد جلال حمزة، المرجع السابق، ص.96.

II)- الضرر مما يمكن توقعه :

ويجب أن يكون الضرر متوقعاً أو مما يمكن توقعه في المسؤولية العقدية إلا إذا كان وفاء المدين-الصيدلي- بالْتزامه يعود إلى غشٍ أو خطأٍ جسيم فإنه في هذه الحالة لا يشترط أن يكون الضرر مما يمكن توقعه، وبالتالي ترتقي المسؤولية العقدية إلى المسؤولية التقصيرية التي لا يُشترط فيها إمكانية توقع الضرر من عدمه طالما كان هذا الضرر مباشراً. ومعيار الضرر المتوقع أو غير المتوقع هو معيار " توقع الرجل المعتاد Le B.P.F."، منظوراً إليه " نظرة مجردة. In abstracto"، وينظر إلى التوقع عند إبرام العقد.

وقد يكون الضرر غير متوقع في سببه أو في مقداره ومداه أو بفعل الدائن[221]. ومثال ذلك الصيدلي الذي يقدم على تقديم دواء منتهي الصلاحية إلى مريض، وفي نفس الوقت يؤكد الخبير على أن مضاعفات هذا الدواء تبعاً للمجرى العادي للأمور (النتائج الضارة بالنظر إلى طبيعة الدواء المنتهي الصلاحية) ستؤدي إلى تساقط شعر المريض.

ولقد ورد شرط إمكانية توقع الضرر في المادة 1150 من القانون المدني الفرنسي، ومن نحا نحوها من القوانين العربية وعلى رأسها القانون المدني الجزائري حيث تنص المادة 182 الفقرة الثانية منه « غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشاً أو خطأ جسيما، إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد ». كما جاء في المادة 169 الفقرة الثالثة من القانون المدني العراقي على أنه « فإذا كان المدين لم يرتكب غشاً أو خطأً جسيماً فلا يجاوز التعويض ما يكون متوقعا عادة وقت التعاقد من خسارة تحل أو كسب يفوت».

ويعلل الشُّرَّاح[222] الفرق بين الحالتين بأن المدين إذا ارْتكب غشاً أو خطأً جسيماً خرج عن شريعة العقد ووقع في دائرة المسؤولية التقصيرية. أما الأستاذ هـ.مازو. H.Mazeaud ، فيرى أن المسؤولية تبقى عقدية ويعتبر الالتزام بالتعويض عن الأضرار المتوقعة بمثابة عقوبة مدنية نص

---

[221] أنظر، علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، المرجع السابق، ص.176.

[222] أنظر، سليمان مرقس، بحوث وتعليقات على الأحكام في المسؤولية المدنية، ط.1، مطبعة السلام، مصر، 1987، ص.555.

عليها القانون لمجازاته على غشه أو خطئه الجسيم[223]. إلا أن القانون المدني الألماني كان له موقف أخر في المادة 853 منه التي لم تَنُصَّ على التفرقة بين المسؤوليتين، إذ قررت التعويض فيهما عن الضررين المتوقع وغير المتوقع .

ثالثاً)- أن يصيب حقاً أو مصلحة مشروعة للمريض :

كأن يسبب الدواء الذي أخطأ الصيدلي في تركيبه إلى وفاة شخص اسْتعمل الدواء، فيكون لمن كان يُعِيلُهُمُ هذا الشخص مطالبة الصيدلي بالتعويض على أساس الإخلال بحق لهم، إذا كانوا ممن يجب عليه نفقتهم قانوناً. أو على أساس الإخلال بمصلحة مالية مشروعة إذا لم يكونوا من أصحاب النفقة قانوناً ولكن كان المتوفى يتولى الإنفاق عليهم على وجه مستمر.

الفرع الرابع

مدى التعويض عن الضرر في النطاق الصيدلاني

التعويض عن الأضرار يختلف من ضرر لأخر وذلك حسب طبيعة هذا الضرر. ويكون التعويض عن الضرر المادي بالاسْتناد إلى عنصرين، وهما ما لحق الدائن (المريض) من خسارة سواء كانت جسدية كالعاهة المستديمة أو مالية كنفقات العلاج وثمن الدواء وما فات عليه من كسب لِتَعَطُّلِهِ عن العمل جراء خطأ الصيدلي. وهذا ما نصت عليه المادة 182 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري بقولها «...ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب...»، والمادة 207 من القانون المدني العراقي.

أما الضرر المعنوي فلقد ثار نقاشٌ فقهيٌ كبير واخْتلافٌ تشريعيٌ بشأن التعويض عنه من عدمه في الفقه الإسلامي والفقه الوضعي. فقد قيل أن الفقه الإسلامي رفض التعويض عن الضرر

[223] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.63.

المعنوي، غير أن هناك روايات عن بعض فقهاء المسلمين تفيد أنهم نادوا بالتعويض. وكثير من الفقهاء المسلمين المُحْدَثِين يؤيدون هذا الرأي[224].

أما الفقه والقضاء الفرنسيين فقد تردد بداية في الأخذ بالتعويض عن الضرر المعنوي تأثراً بالقانون الفرنسي القديم فقصره على المسؤولية التقصيرية ثم تعداه إلى المسؤولية العقدية[225]. بل وتوسع في تطبيقه ليشمل الضرر المعنوي الذي يترتب عن فقد الحيوان[226].

أما القانون المدني الجزائري فقد كان خالياً من النص على التعويض عن الضرر المعنوي، إلى أن جاء التعديل الأخير[227] للقانون المدني ونص عليه، إذ نصت المادة 182 مكرر على ما يلي « يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة ».

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري تناول النص على هذا التعويض في غير القانون المدني، فنصت عليه المادة 03 الفقرة الرابعة من قانون الإجراءات الجزائية التي جاء فيها « تقبل دعوى المسؤولية عن كافة أوجه الضرر سواء كانت مادية أو جسمانية أو أدبية...». ونصت عليه كذلك المادة 08 من قانون العمل الصادر في سنة 1978. ومن جهتها لم تتردد القرارات والأحكام في الحكم بالتعويض عن الضرر المعنوي، على الرغم من غياب نص قانوني ينص صراحة على هذا النوع من الضرر ما يربو على أربعة عقود من الزمن. وهذا طبعاً قبل التعديل الأخير للقانون المدني.

أما التشريعات العربية فقد أخذت بالتعويض عن الضرر المعنوي منذ عهد طويل، فقد أخذ به القانون المدني المصري في المادة 222 لكن بشروط، والسوري في المادة 223 من القانون المدني، والعراقي في المادة 205 من القانون المدني، حيث أخذ به في المسؤولية التقصيرية فقط. وأما

---

224 أنظر، محمد شلتوت، الإسلام عقيدة وشريعة، القاهرة، سنة1980، ص.115، وقد أشار كل من الدكتور منذر الفضل وعبد المجيد الحكيم في كتابه مصادر الإلتزام،ج1، ص.532،531 إلى وجود مبدأ التعويض عن الضرر المعنوي في الفقه الإسلامي إستنادا إلى بعض كتب الفقه ولكن وردت النصوص التي تتكلم عن ضمان(تعويض) الضرر المعنوي وجيزة.

225 أنظر حكم محكمة السين التجارية الصادر بتاريخ 1932/02/20 المنشور في جازيت دي باليه سنة 1932، عدد.1 ، رقم.295.

226 أنظر، علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، المرجع السابق، ص.164-165.

227 كان هذا التعديل بموجب القانون رقم 05-10 المؤرخ في 2005/06/20، المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 والمتضمن القانون المدني.

عن انتقال الحق في التعويض عن الضرر المعنوي الذي أصاب المصاب إلى الورثة فقد حدده بشرطين وهو وجود اتّفاق بين المتوفى وورثته أو صدور حكم نهائي بهذا الشأن[228].

والضرر المعنوي لا يتحلل إلى عنصرين كما هو الحال بالنسبة للضرر المادي، وإنما يعتبر عنصراً قائما بذاته وتتولى المحكمة تحديد ما ينبغي الحكم به من تعويض يكون ترضيةً كافية للمضرور. ولكن يثور التساؤل عمن يكون له الحق في المطالبة بالتعويض في حالة الأضرار التي تنشأ عن وفاة المريض أو إصابته بعاهة مستديمة بسبب تناوله الدواء الذي أخطأ الصيدلي في تركيبه؟ في حالة الوفاة يكون لمن كان لهم الحق في النفقة على المتوفى أن يطالبوا بالتعويض عن الأضرار التي لحقتهم.

أما الأضرار التي تصيب ذوي حقوق المتوفى في مشاعرهم وعواطفهم نتيجة وفاة المصاب فللأزواج والأقارب أن يطالبوا بالتعويض عن ذلك حتى الدرجة الثانية على حد نص المادة 222 من القانون المدني المصري[229]، وهو ما ذهب إليه مشروع القانون المدني العراقي في المادة 43 منه.

أما في حالة الإصابة الجسدية غير المميتة فيقتصر حق المطالبة بالتعويض على المتضرر شخصياً سواء كانت المطالبة عن الضرر المادي أو المعنوي، ويقع عبء إثبات الضرر على عاتق المريض طبقاً للقواعد العامة.

أما التعويض عن الضرر المباشر فقد ورد بالمادة 182 من القانون المدني الجزائري التي تقابل المادة 221 من القانون المدني المصري، الذي يصدق على المسؤوليتين العقدية والتقصيرية. أما الضرر غير المباشر فلا تعويض عليه، ويرى الأستاذ علي علي سليمان أنّ كلٌّ من الفقه والقضاء انْقَسَما في فرنسا حول مدى التعويض عن الضرر غير المباشر، فالقضاء المدني يجيز التعويض عن الضررين بينما القضاء الجزائي يرفض ذلك إذا تعلق الأمر بدعوى مدنية تبعية طبعاً. وعلى خلاف القوانين العربية وحتى الأوروبية نص قانون الموجبات اللبناني وبصراحة في المادة 261 على

---

[228] أنظر، مشروع القانون المدني العراقي في نص المادة 202 بشأن التعويض عن الضرر المادي والمادة205 الفقرة الثانية فيما يخص التعويض عن الضرر المعنوي، وكذا قرار محكمة التمييز العراقية رقم 742/741، (جلسة بتاريخ 17 جانفي 1985) الغرفة الإدارية، سنة 1985،1984، مجموع الأحكام العدلية، ع.1-2، 1985، ص.14.

[229] أنظر،عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص.32.

«...وجوب الاعتداد بالضرر غير المباشر كما يُعْتَدُّ بالضرر المباشر على سبيل التخصيص والإفْرَاد...» [230].

وبخصوص التعويض عن الضرر المتوقع، نصت المادة 182 الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري المقابلة للمادة 221 الفقرة الثانية من القانون المدني المصري على التعويض عنه، لكن في المسؤولية العقدية فقط مع انْتفاء الغش والتدليس وأن يكون متوقعاً عند إبرام العقد. أما في المسؤولية التقصيرية فيشمل التعويض الضررين معاً، وهذا ما ذهبت إليه التشريعات العربية مستمدة هذا الحكم من نص المادة 1150 من القانون المدني الفرنسي[231]. وعلى عكس التشريعات السابقة قرر القانون المدني الألماني في المادة 853 التعويض عن الضررين دون تفرقة بين المسؤوليتين.

المطلب الثاني

ركن العلاقة السببية

لعلاقة السببية في الوقت الحاضر أهمية كبرى، وذلك لأن مجال الالتزامات المحددة (الالتزامات بنتيجة) آخذة في الاتساع سواء أكانت هذه الالتزامات تعاقدية أم تقصيرية، والسببية ركن متفق عليه وهو الركن الثالث في المسؤولية.

ولقد تعمق فقهاء الشريعة الإسلامية في بحث رابطة السببية وفرقوا بين السبب المباشر والسبب البعيد[232]، وألزموا الفاعل بضمان الضرر في الحالة الأولى بينما اشْترطوا لضمان الضرر في الحالة الثانية أن يكون الفاعل متعدياً فيه، والتنقيب في العلاقة السببية يتطلب منا إيضاح مفهومها طبقاً للقواعد العامة ثم مفهومها في إطار المسؤولية المدنية للصيدلي.

---

[230] أنظر، علي علي سليمان، المرجع السابق، ص.171-172-174.

[231] لقد انتقد بعض الفقه الفرنسي التمييز بين المسؤوليتين، بل وقررت بعض التشريعات الحديثة عدم التفرقة بين المسؤوليتين، والملاحظ أن القوانين العربية تجيز للمدين أن يشترط إعفاء نفسه من المسؤولية العقدية إذا كان عدم تنفيذ الإلتزام راجع إلى غش أو خطأ جسيم لمساعديه، في حين القضاء الفرنسي يرفض ذلك.

[232] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.67.

الفرع الأول

مفهوم العلاقة السببية طبقاً للقواعد العامة

يقصد بالعلاقة السببية بأن يكون الضرر هو النتيجة الطبيعية أو المباشرة للخطأ[233]، أي هي إثبات علاقة الضرر بالخطأ، والذي يشكل ارْتباط السبب بالنتيجة[234]، وركن السببية هو ركن مستقل عن ركن الخطأ والضرر حيث أنه قد يوجد ركنا الخطأ و/أو الضرر دون وجود لرابطة السببية، فالسببية إذن متىَ انْفصلت عن الخطأ فإنها تتصل بالضرر والعكس، وتجدر الملاحظة بأن قيام السبب الأجنبي يعدم علاقة السببية والضرر معاً[235].

الفرع الثاني

مفهوم العلاقة السببية في إطار المسؤولية المدنية للصيدلي

إن حدوث ضرر للمريض وخطأ في جانب الصيدلي غير كافي لتقرير مسؤولية هذا الأخير بل لابد أن يكون حدوث هذا الضرر نتيجة ذلك الخطأ، أي وجوب إثبات رابطة السببية بين خطأ الصيدلي والضرر الحاصل للمريض. إلا أن تقرير العلاقة السببية في المجال الطبي يبدو شاقاً وعسيراً نظراً لطبيعة الجسم البشري الغامضة والمعقدة. كما أن تغير حالته وقوة احْتماله لمضاعفات المرض أمر محاط بالأسرار الإلهية، فكثيراً ما تختلف علل المرض الواحد لعوامل يجهلها البشر، حتى لَيَقِفَ أَوْفَر الملمين بعلمه وفنه حائراً مكتوف الأيدي أمام تطورات المرض ومضاعفاته دون أن يتمكن من تحديد العوامل التي كان لها حصة الأسد في سير المرض أو نتيجة العلاج. ويضاف إلى ذلك صعوبات أخرى، فقد تتعدد الأسباب في إحداث الضرر، وقد تتعدد الأضرار لسبب واحد، وقد

---

233 أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.29.

234 أنظر، قادة شهيدة، المرجع السابق، ص.118.

235 أنظر، مقدم سعيد، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، ط.1، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992، ص.46.

يكون وراء الضرر الذي أصاب المريض خطأ الطبيب والصيدلي والمريض حالَ اسْتعمال الدواء. ومن هذا المنطلق ونظراً لحساسية المسألة سأتناول بالتفصيل كل حالة على حدة.

أولاً) العلاقة السببية في حالة تعدد الأسباب ووحدة الضرر :

قد يحدث ضرر واحد نتيجة العديد من الأسباب المتنوعة، **ففي هذه الحالة هل يعتد بالأسباب المشتركة جميعها أم يعتد ببعضها فقط؟**

في هذا الإطار ظهرت عدة نظريات منها نظرية تعادل الأسباب التي تنادي بوضع كافة الأسباب التي ساهمت في إحداث الضرر في كفةٍ واحدة دون اسْتثناء أي سبب مهما كان بعيداً مادام لولا وجوده ما وجد الضرر[236]. كما تقتضي نظرية السبب المنتج أو الفعال (السبب المولد .Fait générateur)، أن لا يؤخذ في الاعتبار إلا السبب الذي لعب دوراً أساسياً في إحداث الضرر والمسمى بالسبب المولد دون الأخذ بالأسباب العارضة (غير المألوفة) التي لا تنتج الضرر عادةً ولكن تساهم فيه عرضاً[237].

ففي قضية حرر الطبيب وصفة تضمنت من بين أمور أخرى أحد الأدوية الوصفية السامة وقرر الطبيب بأن يعطي هذا الدواء في حقنة بمقدار 25 قطرة. Goutte في الزجاجة، إلا أنه لم يكتب كلمة قطرة بشكل واضح بل كتب منها حرفين فقط، فاخْتلط الأمر على مساعد الصيدلي بين كلمتي غرام .Gramme وقطرة.Goutte، فبدل أن يقوم هذا الأخير بتحضير الدواء الوصفي على أساس 25 قطرة.Goutte وهو المقصود قام بتحضيره على أساس وضع 25 غرام.Gramme في الحقنة، ونتيجة ذلك وفاة المريضة عقب حقنها مباشرةً. فأُعْتُبِرَ كُلٌّ من الطبيب والصيدلي ومساعده مسؤولين عن وفاة المريضة، فخطأ الطبيب يتمثل في عدم كتابته كلمة ' نُقْطَة ' بشكل واضح وإنما عمد إلى كتابتها بأسلوبٍ مُخْتَزَل في مساحة ضيقة من هامش التذكرة. والصيدلي أخطأ لأنه ترك مسألة تركيب الدواء السام لمساعده والمفروض أن يقوم هو بتركيبه أو تحت إشرافه المباشر. أما مساعد الصيدلي فقد أخطأ هو الآخر لأنه لم يرجع إلى الصيدلي

[236] أنظر، علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، المرجع السابق، ص.192.
[237] أنظر، طعن مدني مصري، رقم1247، السنة51 ق، جلسة 1928/06/24، السنة33، ص.818.

للتأكد من صحة التذكرة الطبية، كما أنه ارْتكب خطأً فنياً من حيث أن القواعد الفنية لا تسمح بوضع 25 غراماً من هذه المادة السامة في الدواء. لذلك يمكن القول أن خطأ الطبيب اسْتوجب مساءلة كل من الصيدلي ومساعده، وكذلك خطأ هذين الأخيرين تطلب مساءلة الطبيب.

ثانياً)- العلاقة السببية في حالة تعدد الأضرار ووحدة السبب :

قد يرتب سبب واحد العديد من النتائج. فقد يترتب على خطأ الصيدلي العديد من الأضرار كأن يكون الدواء فاسداً ويؤدي إلى وفاة المريض أو إصابته بضرر جسدي غير مميت مما يؤدي إلى إصابة والدته بصدمة عصبية وقد تتضاعف الأضرار إلى أكثر من ذلك. ففي هذه الحالة إثارة العلاقة السببية يكون بين الخطأ والنتائج المباشرة لهذا الخطأ وتوصف هذه النتائج بالأضرار المباشرة[238].

ولعل سبب حصر التعويض بالضرر المباشر هو انْعدام رابطة السببية بين فعل الفاعل والضرر غير المباشر. كأن يُخْطِئ الصيدلي من جهة في عدم الإشارة إلى وقت اسْتعمال مرهم العيون، ومن جهة أخرى يصاب الشخص بسكتة قلبية مما يؤدي إلى ارْتفاع ضغط الدم لوالدته وإصابة ابْنِهِ بصدمة نفسية. فيبدو من الناحية العلمية في هذه الحالة انْتفاء الرابطة السببية بين خطأ الصيدلي والأضرار الحاصلة، لانْتِفَاءِ العِلّية العلمية بين أسباب السكتة القلبية ومضاعفات مرهم العيون.

---

[238] هذه المادة وإن وردت في شأن المسؤولية العقدية إلا أن الغالبية من الفقهاء ترى بأنها تمتد لتشمل المسؤولية التقصيرية ويجدر القول أن المادة 182 مدني جزائري تقابل المادة 1151 مدني فرنسي والمادة 221 مدني مصري والمادة 1151 مدني سوري والمادة 169 ،207 من القانون المدني العراقي.

الفرع الثالث

إثبات العلاقة السببية ونفيها

إثبات العلاقة السببية يكون من طرف المضرور، بينما نفيها يكون من طرف الصيدلي بإثبات السبب الأجنبي كالقوة القاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير.

أولاً)- إثبات العلاقة السببية من طرف المضرور :

طبقاً للقاعدة العامة على من يدعي أن ما أصابه من ضرر كان نتيجة الفعل الضار أن يثبت قيام رابطة السببية بين الخطأ والضرر الحاصل له[239].

وفي المجال الصيدلاني يقع عبء إثبات علاقة السببية على المريض، أي يجب عليه أن يثبت أركان المسؤولية الثلاث من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما. إلا أن إثبات العلاقة السببية يكون في أغلب الأحوال سهلاً سواءً بواسطة القرائن أو ظروف الحال لأنه كثيراً ما تبدو علاقة السببية بين الخطأ والضرر واضحة لا يحتاج إثباتها إلى أي جهدٍ كبير. ولكن حتى لو اقْتضى الأمر دليلاً فلا يكون ثمة حاجة إلى تقديم دليل قاطع وإنما تكفي القرائن التي يرجع وجودها إلى قيام رابطة السببية[240]. فمتى أثبت المضرور الخطأ والضرر وكان من شأن ذلك الخطأ أن يُحْدِثَ عادةً هذا الضرر، فإن القرينة على توافر علاقة السببية بينهما تقوم لصالح المضرور.

ثانياً)- نفيها من طرف الصيدلي بإثبات السبب الأجنبي :

وإذا ما تم إثبات علاقة السببية فإن على الصيدلي أن ينفي هذه العلاقة، وهو في سبيل ذلك عليه أن يثبت أن خطأه لم يكن هو السبب في إحداث الضرر، أو أن الضرر كان سيقع حتماً وأنه نفذ الْتزامه. أو أن يثبت أن السبب في إحداث الضرر كان أجنبياً عنه، أي أن يثبت قيام السبب الأجنبي. فإذا ما أثبت الصيدلي ذلك فلا مجال لإقرار مسؤوليته، ولكن قد يشترك خطأ الصيدلي مع

---

[239] أنظر، علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص.118-119.

[240] أنظر، نقض مدني مصري، مجموعة أحكام النقض، 28 نوفمبر 1968، س.19، ص.1448.

أخطاء أخرى في إحداث الضرر، فعند ذلك ستكون النتائج مختلفة وسيؤثر ذلك حتماً في مسؤولية الصيدلي، والسبب الأجنبي إما أن يكون قوةً قاهرة أو خطأ المضرور أو فعل الغير[241].

وأشارت المادة 127 من القانون المدني الجزائري إلى السبب الأجنبي بقولها « إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث فجائي، أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو إتفاق يخالف ذلك »[242]. وعليه، سوف نستعرض صور السبب الأجنبي بالتفصيل.

I)- القوة القاهرة :

تعرف القوة القاهرة بأنها تلك القوة التي تصدر عن حادث خارج عن إرادة الإنسان ولا يمكن نسبته إليه وليس من الممكن توقعه أو تفاديه، واستحالة دفعه[243].

القوة القاهرة والحادث المفاجيء هما إسمان لمسمى واحد[244] وقد نحت التشريعات الوضعية ونحا نحوهما القضاء والفقه على أن الإثْنَيْن شيءٌ واحد من حيث أثرهما المعفي من المسؤولية، ومن حيث الشروط التي يجب توافرها في كل منهما. ويقول الأستاذ علي علي سُلَيْمَان أن بعض الفقهاء حاولوا عبثاً التمييز بينهما، فقال بعضهم أن القوة القاهرة هي التي لا يمكن دفعها أو هي التي يستحيل دفعها اسْتحالة مطلقة، بينما الحادث الفجائي هو الذي لا يمكن توقعه أو يستحيل دفعه اسْتحالة نسبية. ولكن هناك شبه إجماع تشريعاً وقضاءً وفقهاً على ضرورة توافر شرطي عدم إمكان الدفع وعدم إمكان التوقع. وصار أخيراً أنه من المتفق عليه أن تتوافر في السبب الأجنبي

---

[241] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.70-71.

[242] هذه المادة تقابل المادة 168 من القانون المدني الليبي والمادة165 مدني مصري والمادة 166 مدني سوري والمادة 211 مدني عراقي.

[243] قد يطلق على القوة القاهرة الآفة السماوية حسب تعبير المشرع العراقي وهو مصطلح مستمد من الشريعة الإسلامية، أما الحادث الفجائي والقوة القاهرة فهو مستمد من التشريع الفرنسي.
أنظر، نقض مدني مصري،رقم 979، السنة 47 ق، جلسة 1980/03/27، س.31، ص.930.

[244] أنظر، عمر طايل البريزات، المرجع السابق، ص.32.

المعفي من المسؤولية بصفة عامة شروط ثلاث وهي عدم إمكان الدفع وعدم إمكان التوقع وعدم نسبة حدوث السبب الأجنبي إلى المسؤول[245].

والقوة القاهرة باعْتبارها صورةً من صور السبب الأجنبي يَنْدُر أن نجد لها صَدًى في التطبيق فيما يتعلق بمسؤولية الصيدلي. ولكن متى ما تبين أن الضرر الذي لحق المريض كان سببه أمر لا علاقة له بالدواء أو خطأ الصيدلي فلا يمكن إقامة المسؤولية. كما لو توفي مريض بالقلب نتيجة نوبة من نوبات الغضب التي انْتَابَتْهُ وكان هذا السبب هو السبب الرئيسي للوفاة وليس خطأ الصيدلي، فهل يسأل الصيدلي هنا إذا أثبت أن الوفاة لا علاقة لها بالدواء الذي سلمه للمتوفى بل بسبب خارجي لا يمكن دفعه أو توقعه؟

في هذا السياق عُرِضَتْ على محكمة اسْتئناف باريس قضيةٌ كان فيها الضرر قد حدث بسبب الحساسية المفرطة التي كان يعاني منها المريض، فقضت المحكمة بعدم مسؤولية الصيدلي مشيرةً إلى أنه ليس بإمكانه أن يضمن عدم حصول الضرر في هذه الحالة[246].

وتقدير ما إذا كانت الواقعة المدعى بها تعتبر قوة قاهرة هو تقدير موضوعي من اخْتصاص محكمة الموضوع[247]، ولكن إذا اشْترك خطأ الصيدلي مع القوة القاهرة فإن الصيدلي سيتحمل جزء من المسؤولية. وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في أحد قراراتها، حيث أن المدعى عليه الذي يشترك خطأه مع القوة القاهرة في إحداث الضرر فإنه يحكم عليه بتعويض جزئي[248]. وبوجود القوة القاهرة ينقضي بها التزام المدين من المسؤولية العقدية، وتنتفي بها علاقة السببية بين الخطأ والضرر في المسؤولية التقصيرية،فلا يكون هناك محلاً للتعويض في الحالتين[249].

---

[245] أنظر، علي علي سليمان، المرجع السابق، ص.195-196.

[246] أنظر، نقض فرنسي بتاريخ 13 مارس 1957، نقلاً عن عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص72.

[247] أنظر، محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، ط.1، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1999، ص.171.

[248] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.72.

[249] أنظر، طعن مدني مصري، رقم 423، السنة 41 ق، جلسة 1976/01/29، س.27، ص.343.

II)- خطأ المضرور :

لإعمال خطأ المضرور كصورة من صور نفي المسؤولية في المجال الصيدلاني يجب على الصيدلي أن يثبت أن المريض قد تسبب بخطئه في إحداث الضرر الذي أصابه. ويشترط في خطأ المضرور هذا أن يكون هذا الأخير هو الذي أحدث الضرر أي أن تكون بينه وبين الضرر علاقة سببية، كما يجب أن يكون أجنبياً عن المدعى عليه ولا يمكن إسناده إليه[250]، وتنتفي المسؤولية بخطأ المضرور إذا كان هو السبب الوحيد في إحداث الضرر.

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية[251] بأن الأصل أن خطأ المضرور لا يرفع المسؤولية وإنما يخفضها، ولا يعفي المسؤول استثناءً من هذا الأصل إلا إذا تبين من ظروف الحادث أن خطأ المضرور هو العامل الأول في إحداث الضرر الذي أصابه وأنه بلغ من الجسامة درجة بحيث يستغرق خطأ المسؤول. ومن الأمثلة التي يعد فيها خطأ المريض الذي يقطع رابطة السببية في حكم السبب الأجنبي بحيث لا دور لخطأ الصيدلي في حصول الضرر الحاصل حالة انتحار المريض أو تناوله وتعاطيه لأشياء حرمها عليه الطبيب أو الصيدلي بصفة صريحة وقاطعة مبيناً له نتائجها الضارة[252].

ولكن ما هو الحل لو أن المريض أخطر الصيدلي بعزمه على الانتحار بهذا الدواء فهل ستكون النتيجة مماثلة؟ يمكن القول بأن مسؤولية الصيدلي في هذه الحالة تكون محل اعتبار، فالصيدلي عليه أن يمتنع عن بيع الدواء السام إذا ما علم أن المريض سيستخدمه في غير الغرض المخصص له إذا لم يكن محرراً بوصفة طبية، إذ ستنتفي شروط السبب الأجنبي وهي أن يكون غير متوقع وليس من الممكن دفعه. فالصيدلي يكون مسؤولاً إذا كان في وسعه أن يتحاشى النتائج الضارة من استعمال الدواء. ولا يمكن للصيدلي أن يدفع المسؤولية عن نفسه بأنه قد باع الدواء الضار بناءً على طلب المريض، فلا يشكل الرضا هنا سنداً قانونياً للإعفاء من المسؤولية، إذ ليس من المعقول أن يتخلى

---

[250] أنظر، سليمان مرقس، في نظرية دفع المسؤولية، أطروحة دكتوراه، النسخة العربية، مطبعة الإعتماد، 1936، ص.286.

[251] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.33.

[252] أنظر، محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص.172.

أي شخص عن وحدته الجسمية المتكاملة لأن الدفاع عنها أمر يتعلق بالنظام العام، ولهذا السبب فإن قبول المتضرر لا يلغي مطلقاً خطأ المسؤول[253].

كما يعد خطأً في جانب المضرور، شرب المريض للزجاجة كلها بدلاً من القدر المحدد منها أو أن يتناول عشرة أقراص من الحبوب بدلاً من قرصين. وقد يتناول المريض الدواء من دون أن يتأكد من صلاحيته للاستعمال، خاصة وأن بعض الناس يقوم بتخزين الأدوية بشكل يفوق الحاجة إليها بحيث نجد في كل بيت تقريباً مجموعات كبيرة من الأدوية مما قد يشكل فَوَاتَ مدة صلاحيتها أو سوء حفظها خطراً على صحة المستهلك. وهذا كله ناتج من نظرة البعض إلى الدواء باعْتباره سلعة من بين السلع الأخرى، الأمر الذي يتطلب مزيداً من الإعلام الدوائي للحيلولة دون حدوث أضرار لا مبرر لها.

قد لا يكون خطأ المريض وحده سبباً في إحداث الضرر بل قد يشترك معه خطأ الصيدلي أيضاً فيتمثل الموقف أمامنا بأن كلا الجانبين قد ارْتكبا خطأً كان له دور في إحداث الضرر، فنكون أمام ما يسمى بالخطأ المشترك أو كما يقال بأن هناك خطأٌ اُرْتُكِبَ في آنٍ واحد من قبل المسؤول والمضرور فيكون كلاهما سبباً للضرر. إذا تساوى الخطآن في الدرجة جُـزِّءَ التعويض بينهما مُنَاصَفَةً. أما إذا كان خطأ المضرور أشد جسامةً من خطأ المسؤول، للقاضي أن يعفي المسؤول من كل التعويض. وفي ذلك تنص المادة 177 من القانون المدني الجزائري على أنه « يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض، أو لا يحكم بالتعويض إذا كان الدائن بخطئه قد اشْترك في إحداث الضرر أو زاد فيه ». ومن الأمثلة على اشْتراك خطأ الصيدلي مع خطأ المريض، قيام بعض الصيادلة بصرف الدواء لمجرد جلب المريض غلاف الدواء القديم من دون أن يكلف الصيدلي نفسه بالاستفسار عن وصفة الدواء السابقة أو عمن يستعمل هذا الدواء[254].

---

[253] Cf.B.Strack,Droit civil"Responsabilité Délictuelle,part.1.,3^{em}ed,paris,1988,n°278,p.151.

[254] أنظر، مصطفى الهيثي وحارث الحارثي، المسؤولية الجنائية لمهنة الصيدلي، مجلة القانون المقارن، ص.21، نقلا عن عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.75.

III)- فعل الغير :

يعتبر فعل الغير صورة من صور السبب الأجنبي الواجبة الإثبات من طرف الصيدلي. حتى يتمكن هذا الأخير من نفي العلاقة السببية بين فعله والضرر الحاصل نتيجة خطأ الغير. وهذا ما استقر عليه قضاء النقض الفرنسي بقوله بأن " فعل الغير لا يرفع المسؤولية عن الأعمال الشخصية إلا إذا اُعْتُبِرَ هذا الفعل خطأً في حد ذاته وأحدث وحده الضرر "[255]، وبالتالي لا يتحمل الصيدلي المسؤولية إذا تبين أنه قد اتَّخَذَ الاحتياط اللازم عند تزويد المريض بالدواء الموصوف وذلك بتنبيهه بضرورة مراجعة الطبيب محرر الوصفة. وإنما تقع المسؤولية على الطبيب الذي كتب الوصفة بشكل غامض بحيث لا يُعْرَفُ على وجه التحديد الدواء المقصود، ولعدم اتِّخَاذِهِ لأسباب الحيطة والحذر عند عرض والد المريض الدواء عليه، فبدلاً من أن يقرأ الورقة الملصقة على الزجاجة ويتأكد من صحة الدواء ومدى إنطباقه مع الوصفة فإنه يتعجل ويؤكد لوالد المريض بأن هذا هو الدواء المقصود مما يسبب لولده ضرر.

قد يرتكب الصيدلي الصانع أو المنتج للأدوية خطأً في تركيب المواد الداخلة في تركيب المستحضرات الصيدلانية سواءٌ انْصَبَّ الخطأ على طبيعته أو نسبته أو في تعبئته وسوء حفظه كما لو يقوم الصيدلي الصانع بتركيب دواء يحتوي على كلور الباريوم.Chlorure de Barium بدلاً من المغنيزيوم .Magnésie. في هذا الصدد أكد القضاء الفرنسي[256] على أنه مهما تَكُنِ الْتزامات الصيدلي البائع فإن الصيدلي الصانع أو المنتج يجب أن يشارك في إصلاح الضرر، حيث أن خطأَهُ كان السابقة الرئيسية لحصول الضرر[257].

قد يشترك خطأ الصيدلي مع خطأ الغير دون أن يستغرق أحدهما الآخر فتكون المسؤولية مشتركة بينهما. كأن يرتكب الطبيب خطأً في تقدير نسب جرعات الدواء ويقوم الصيدلي بصرف هذا الدواء المعيب دون مراجعة الطبيب. وقد تقوم مسؤولية الصيدلي إلى جانب مسؤولية المنتج إذا قام باستلام الأدوية الفاسدة وبيعها للجمهور وهو عالم بتلفها. ومن أهم التطبيقات القضائية في

[255] أنظر، محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص.173.

[256] Cf.Trib.civ.,Clermont-ferrand.,18/10/1950,n.49.

[257] Cf.Juris Classeur,op.cit.,p.14.

هذا المجال، قضية تلخصت وقائعها في أن طفلاً رضيعاً لا يتعدى عمره خمسة أسابيع كان يعاني من نقص غير طبيعي في الوزن ولما عرض على الطبيب قرر هذا الأخير أن الدواء المناسب لحالته المرضية هو دواء إِنْدُوزِيلْ.Indosil، غير أن الطبيب ارْتكب خطأً مادياً حالَ تحريره للوصفة الطبية فكتب إِنْدُوسِيدْ.Indocid وهو دواء مخصص لحالات الالتهاب الروماتيزمية، وعند تقديم الوصفة الطبية للصيدلي قام بصرف الدواء غير مبالي للخطأ الحاصل في الوصفة وكان نتيجة ذلك وفاة الطفل الرضيع، فقضت المحكمة بمسؤولية كل من الصيدلي والطبيب مع تشديد المسؤولية على هذا الأخير نظراً للمساهمة الكبيرة لخطئه في إحداث الضرر. وبررت المحكمة قضائها بمسؤولية الصيدلي بأن ما يتمتع به الصيدلي من دراية وعلم في مجال مهنته يفرض عليه المراجعة الدقيقة لكل ما دون في الوصفة الطبية[258]، حيث أنه من المتفق عليه فقهاً أن الصيدلي لا يعد بائعاً للأدوية فقط بل ومهني كذلك يعلم أخطار الدواء ومنافعه.

كما قد يكون حصول الضرر نتيجة خطأ المريض وخطأ الصيدلي وخطأ الطبيب فنكون بصدد تعدد المسؤولين وعندها يتحمل كل منهم الخطأ الذي وقع منه وذلك حسب جسامة خطئه، وإذا تعذر تحديد قسط كل منهم في المسؤولية قُضِيَ بالتساوي في تحمل المسؤولية[259].

وفي الأخير يمكن إجمال ما تناولناه في الفصل السالف في النقاط التالية :

تعرضنا إلى مفهوم الخطأ في كلٍ من الفقه الإسلامي والوضعي، وما تبع ذلك من خلاف فقهي محتد حول توحيد مفهوم الخطأ، لأن المفهوم الجامع والمانع للخطأ هو الذي يستغرق نمطي المسؤولية المدنية، دون أن ننسى طبيعة ودرجة خطأ الصيدلي، أما بالنسبة لحالات الخطأ المهني للصيدلي فهي تتوزع بين التنفيذ الجزئي والمعيب وكذا عدم التنفيذ والتأخر في التنفيذ، بالإضافة إلى الحالات الخطئية للصيدلي والتي تشمل الخطأ حال تركيب الدواء وصرفه وكذا الحالات الأخرى.

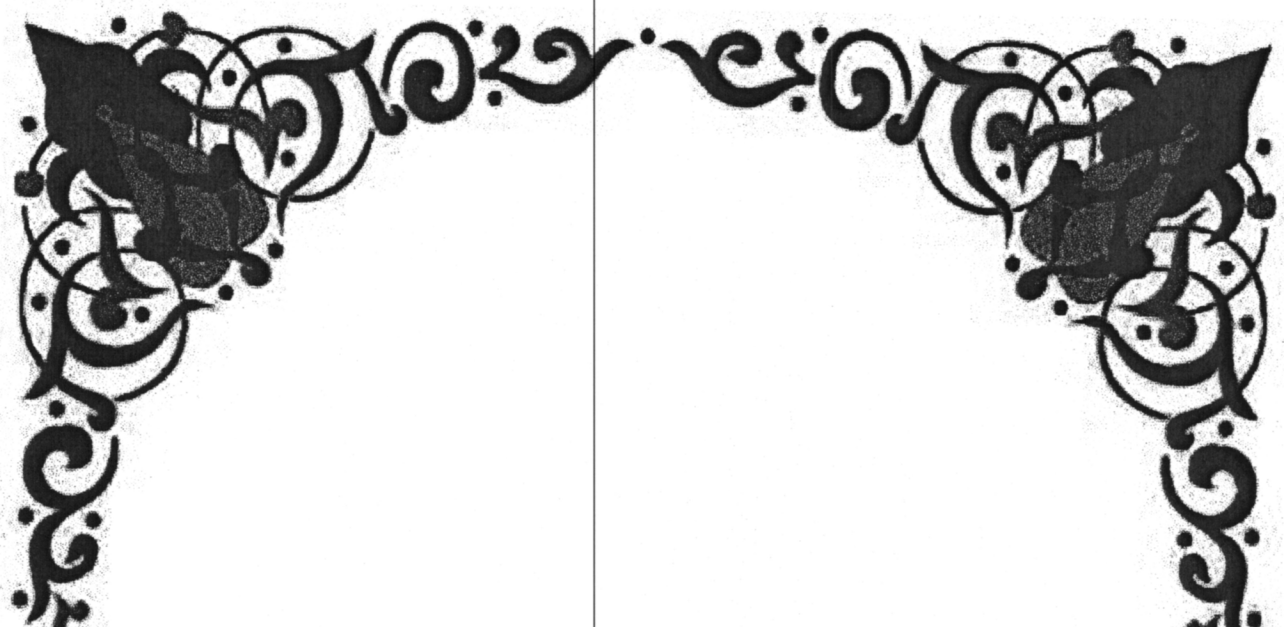
---

[258] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.76.

[259] وهو ما نصت عليه المادة 223 من القانون المدني الجزائري وتقابلها المادة 169 مدني مصري، والمادة217 الفقرة الأولى مدني أردني والمادة 170 مدني سوري والمادة 137 موجبات لبناني وأخيرا المادة 419 مدني عراقي.

ثم عرجنا إلى الركن الثاني في المسؤولية المدنية وهو الضرر، فتطرقنا إلى تعريفه وصوره وكذا شروط تحققه في المجال الصيدلاني من حيث أن يكون مباشراً ومحقق الوقوع وأن يصيب حقاً ا، مصلحة مشروعة وفي الأخير مدى التعويض عنه في المجال الصيدلاني، ثم تصدينا إلى الركن الأخير في المسؤولية المدنية أي العلاقة السببية من حيث مفهومها والنظريات التي أثيرت بشأنها. وفي الأخير إثباتها من طرف المضرور وكذا نفيها من طرف الصيدلي بإثبات السبب الأجنبي.

بعد الحديث عن أركان المسؤولية المدنية للصيدلي المتمثلة في الخطأ والضرر والرابطة السببية بينهما، الآن نعرج إلى الحديث عن نطاق أو مجال تطبيق المسؤولية المدنية للصيدلي، بمعنى مساحة الأخطاء التي تقيم مسؤولية الصيدلي، وهي أخطاء عديدة تتنوع بتنوع تقصيرات الصيدلي. حيث أن هذه الأخطاء يتجسد فيها الجانب العملي للصيدلي، على العكس من ذلك ما كنا قد تعرضنا له في معرض الحديث عن تصنيف الْتزامات الصيدلي، وإن كانت هذه الإلتزامات هي الوجه الأخر للخطأ لأن خرق هذه الأخيرة يشكل خطأً بذاته.



يقصد بنطاق تطبيق المسؤولية المدنية للصيدلي مجال إعمالها وسريانها وحدود قيامها، إذ قد يشمل هذا الإعمال الأخطاء التي توجب قيام مسؤولية المدنية سواءً أخطاءه الشخصية أو أخطاء تابعيه وما يترتب عن ذلك من مسؤولية عقدية أو تقصيرية، كما قد تتجزأ مسؤولية الصيدلي من حيث تقلص مجال إعمالها وتحميله جزء من المسؤولية بدل كلها. إذن فما هو نطاق تطبيق المسؤولية المدنية للصيدلي؟ (المبحث الأول) هذا من جهة. ومن جهة أخرى أو إلغاء هذا التطبيق وذلك بإعفاء الصيدلي من أية مسؤولية، الأمر الذي يستدعي الإِسْهَاب في حالات إعفاء الصيدلي. فما هي هذه الحالات التي تكون سبباً في إعفاء الصيدلي من المسؤولية؟ (المبحث الثاني).

المبحث الأول
نطاق تطبيق المسؤولية المدنية للصيدلي

يشمل نطاق تطبيق المسؤولية المدنية للصيدلي مسؤولية هذه الأخير عن أخطائه الشخصية وكذا مسؤوليته عن أخطاء مساعديه، وفي هذه الحالة يتحمل الصيدلي المسؤولية كاملةً، إذ لا مجال لتوزيع المسؤولية وإعفاء الصيدلي ولو نسبياً منها، لكن إذا أضيف إلى خطئه الشخصي أو خطأ مساعده خطأ شخص آخر غير هؤلاء في هذه الحالة يمكن الحديث عن توزيع للمسؤولية. إذ أنه قد تتوفر الأخطاء السابقة والتي تقيم مسؤولية الصيدلي، إلا أنه يتحمل الصيدلي المسؤولية نسبياً وليس كلياً، ومبرر ذلك أن تحمل المسؤولية المدنية قد يتجزأ (يتوزع) على كلٍّ مساهمٍ بخطئه. ففي النشاط الصيدلاني قد لا يرتكب الصيدلي الخطأ لوحده بل قد يضاف إلى خطئه خطأ الطبيب محرر الوصفة، أو خطأ المضرور مستعمل الدواء، أو خطأ المنتج مصنع المنتوجات الصيدلانية، بل وقد يتدخل خطأ مختلف المهنيين المتدخلين في النشاط الصحي. لذلك يثار السؤال التالي : ماهي هذه الأخطاء التي تقيم مسؤولية الصيدلي؟ (المطلب الأول). وتلك التي تعفي الصيدلي نسبياً من المسؤولية (تجزئة المسؤولية)؟ (المطلب الثاني).

المطلب الأول
مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه الشخصية وأخطاء مساعديه

إن الدواء كمنتوج حتى يصل إلى يد المستهلك يمر عبر قنوات عديدة، فالمنتج يصنع الدواء بينما المخبر يراقب مدى مطابقة هذا الدواء للمعايير التقنية والعلمية وكذا التنظيمية، بينما ينحصر دور موزع المنتجات الصيدلانية في مدى الْتزامه بالحفاظ عليها كما تسلمها بهدف إيصالها إلى الصيدلي البائع سليمة عن طريق حفظها من التلف والتغيير والتحوير، هذا الأخير بدوره يلتزم بإيصالها إلى المرضى بحالة تحول دون ترتيب أضرار في جانب مستهلكيها كما سبق وأن رأينا.

لقد انْصَبَّ اهْتمام مجمل التشريعات القانونية بتحديد الالتزامات التي يجب على الصيادلة مراعاتها تحت طائلة المسؤولية. ومنه فإن مسؤولية الصيدلي تقوم متى أخل بأحد هذه الالتزامات عن طريق خطئه.

هذا بصفة عامة، لكن على وجه التدقيق يمكن تقسيم الأخطاء التي تقيم مسؤولية الصيدلي إلى نوعين من الأخطاء من حيث مصدر هذه الأخيرة، فقد يرتكب هذه الأخطاء الصيدلي بنفسه دون الاستعانة بغيره من الأشخاص، إذ يسمى هذا النمط من الأخطاء بالأخطاء الشخصية، لأنها لا تتم إلا بتدخل شخص الصيدلي، هذا من جهة. ومن جهةٍ أخرى قد لا يرتكب الصيدلي أي خطأ لكن يتعرض للمساءلة، ومَظَنَّة ذلك القاعدة القانونية بمسؤولية الشخص عن أفعال غيره، فالصيدلي قد يستعين بأشخاصٍ آخرين لتنفيذ التزامه، هؤلاء يدعون بمساعدي الصيدلي (الكادر الفني). من هذا المنطلق فالصيدلي مسؤول عن أخطائه الشخصية وكذا أخطاء مساعديه.

الفرع الأول

مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه الشخصية

هذا وأن المسؤولية الصيدلانية يمكن أن تترتب نتيجة تصرف أو إهمال سواء في مجال تحضير الدواء، أو في مجال تسليمه، ففيما يتعلق بالحالة الأولى- أي المسؤولية في مجال إنتاج الدواء وتوزيعه- هنا في حالة حدوث خطأ رَتَّبَ ضَرَراً في جانب مستعمل الدواء يكون الرجوع بالتعويض بطبيعة الحال على الصيدلي المنتج أو المنتج، أما في الحالة الثانية-أي في مجال تسليم الدواء- فإننا نكون بصدد نشاطات تتمثل أساساً وبصورة مطلقة في أعمال صيدلي المحل-Pharmacien d'officine، سواءً بصفته مالكاً له أو مساعداً أو أجيراً، وفي هذا السياق سوف نركز في البحث على مجال الأخطاء التي تقيم المسؤولية على الصيدلي المالك للمحل-Pharmacien d'officine[260]، لكن دون إهمال للنشاطات الأخرى والتي قد تقوم على أساسها صفة الصيدلي، كالصيدلي المنتج والموزع، وكذا الصيدلي الخبير والصيدلي المفتش.

[260] أنظر، يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص.33.

إذن فكل مساس بسلامة الدواء عن طريق إهمال أو خطأ أحد هؤلاء المتدخلين يرتب عن ذلك مسؤولية على عاتقة، الأمر الذي يستدعي الوقوف عنده في سياق النقاش التالي.

كما يجب الإشارة إلى أنه تعمدنا إخضاع النطاق الذي يرتكب فيه الصيدلي الخطأ إلى الدورة التسلسلية التي يمر بها الدواء منذ لحظة تصنيعه إلى غاية وصوله إلى يد المريض، وكذا ما قد يرتبه من نتائج عقب اسْتعماله. إذ أن خطأ الصيدلي يمكن أن يكون قبل صرف الدواء أي أثناء إنتاجه و تعبئته (طور التركيب)، أو أثناء حفظه.

كما سنَتَطَرَّقْ إلى الخطأ الذي يرتكبه الصيدلي أثناء صرف الدواء، سواءٌ تعلق الأمر بالخطأ في إجراء الرقابة على الوصفة أو حال تنفيذها، أو الخطأ المرتبط بحالات بيع الدواء سواءً تم البيع بوصفة طبية أو بدونها.

أولاً)- إثارة مسؤولية الصيدلي عن الخطأ المرتكب قبل صرف الدواء :

يثور هذا الخطأ بمناسبة تصنيع الدواء أو تعبئته أو حفظه، وما يثيره من الْتزامات كالالتزام بالإعلام وما يخلِّفه منِ الْتباس في حدود التفارق مع الالتزام بالنصيحة. ودون أن ننسى الالتزام بالسلامة المتمثل في تقديم أدوية خالية من المخاطر التي قد تهدد سلامة المستهلك، بالإضافة إلى الالتزام بالحفاظ على البيئة نتيجة الانبعاثات وكذا المخلفات الكيماوية التي تطرحها مصانع إنتاج الدواء.

I)- الخطأ أثناء إنتاج أو تصنيع الدواء :

قد يرتبط خطأ الصيدلي بالخلل الذي يصيب المنتوج سواء حال تركيبه أو تعبئته أو حفظه بالإضافة إلى الخطأ المرتبط بمرحلة التوزيع، وكذا ما يثيره الالتزام بالإعلام والالتزام بالنصيحة من حيث التفرقة بينهما، وفي هذه المرحلة من مجال الأخطاء التي تقيم مسؤولية الصيدلي والمنسجمة مع الدورة العامة للدواء تتجدر مسؤولية العديد من الأطراف المتدخلة في النشاط الصيدلاني والتي قد تأخذ صفة الصيدلي كخطأ الصيدلي المنتج في التصنيع وكذا خطأ الصيدلي الخبير في تحديد مدى نجاعة وسلامة الدواء، بالإضافة إلى خطأ الصيدلي الموزع كخطئه المتمثل في سوء حفظ الأدوية الأمر الذي يؤدي إلى تلفها. دون أن ننسى خطأ الصيدلي المفتش المتمثل في تقصيره في مراقبة الصيدليات وملحقاتها.

أ)- خطأ الصيدلي المُنْتِجْ :

1) الخطأ في طبيعة المنتوج الصيدلاني :

من المعلوم أنه يجيز القانون للصيدلي القيام بإعداد الأدوية في صيدليته أو في المصنع إذا كان يتمتع بصفة صيدلي، ولذلك فإن الصيدلي لا يستطيع أن يقوم بعملية تحضير و تركيب الأدوية دون الاستعانة باللوازم التي تعينه على ذلك. لذا فإنه يعد ضرورياً أن تحتوي كل صيدلية تركب فيها الأدوية على المواد والمستلزمات الأساسية لتحضير الأدوية، ومن ذلك مثلاً تهيئة الموازين العادية والحساسة والطبعات الحديثة من دستور الأدوية وأية مواد أو معدات أخرى تستعمل لتحقيق هذا الغرض داخل الصيدلية.

وهذه المبادئ السابقة أكدتها التشريعات المهنية، وهي وإن اتَّفقت على الأسس العامة إلا أنها اختلفت في المسائل التفصيلية. وأجازت بعض التشريعات العربية ومنها التشريع العراقي للصيدلي وحده القيام بعملية تحضير وتعبئة وقيد الأدوية في سجلات الوصفات الطبية وكذا بيعها. كما أجاز لمعاوني ومساعدي الصيادلة والموظفين الصحيين وطلاب كلية الصيدلة الذين هم تحت التدريب القيام بتحضير الأدوية أو تعبئتها أو كتابة البطاقات أو لصقها على أغلفتها وقيدها في سجلات الوصفات الطبية تحت إشراف المدير[261].

وفي هذا الصدد، أكد القضاء الفرنسي على مبدأ مهم، وهو عدم جواز إعداد الأدوية المركبة بشكل مسبق. إذ أوجب على الصيادلة الاحتفاظ بالأدوية الجاهزة في محلاتهم، أما الأدوية المركبة فيتم تحضيرها حسب الحاجة وبناءاً على وصفة الطبيب، دون أن يكون في وسع الصيدلي إعدادها بوقت سابق[262].

يكون الصيدلي مسؤولاً عن صفة الأدوية التي يحضرها بنفسه، وكذلك إذا ما حضر دواءاً مخالفاً للدواء المطلوب. لذلك يسأل صاحب الصيدلية طبقاً للالتزام بالضمان عن العيوب التي تحتويها المواد الأولية التي يستعملها في صنع بعض الأدوية الوصفية أو الجاهزة. ويمد نظام المسؤولية على المواد الأولية التي تصنع منها الأدوية يكون من شأن ذلك تقوية سلامة المستهلك.

كما يقع على عاتق الصيدلي الالتزامَ بالسلامة، المتمثل في تسليم منتوجات خالية من كل عيب أو شائبة في المنتوج، بحيث يكون من طبيعة هذا الأخير أن يؤدي إلى مخاطر بالنسبة للأشخاص أو الأموال[263].

---

[261] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.116-117.

[262] Cf.Cass.Crim.,19/03/1903.,D.,1949,n°70.

[263] أنظر، يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص.63.

وفي هذا المجرى، وفي إحدى الوقائع وصف طبيب دواءاً لأحد الأطفال يستلزم تحضيره من قبل الصيدلي، وعند تناول المريض لهذا الدواء ظهرت عليه أعراض حروق وتقيح مما أدى إلى وفاته. وقد تبين عند إجراء التحاليل اللازمة على الدواء، أن الصيدلي قد أضاف مادة أكثر من التي حددها الطبيب، الأمر الذي أدى إلى وفاة الطفل[264].

ويسأل الصيدلي أيضاً عن قيامه بتحضير أقراص من مادة أخرى، بخلاف المادة التي تعمل منها أقراص الأسبرين وأقل منها بكثير في الأثر وفي تسكين الآلام والأوجاع، ويتمكن بهذه الطريقة وبهذه الأساليب من بيع كمية كبيرة من الأسبرين الذي قام بتحضيره[265].

وفي هذا السياق يجب أن نشير إلى أن المنتج إذا كان له صفة صيدلي فإن مسؤوليته تغطيها المؤسسة المعنية (المؤسسة المختصة في إنتاج وتصنيع الأدوية والمنتجات الصيدلانية). ويمكن القول أن وضعية الصيدلي المنتج بالنظر إلى المؤسسة التي ينتمي إليها تعتبر جد معقدة. فحسب نص المادة 596 من قانون الصحة الفرنسي يعتبر الصيدلي المنتج تابع للمؤسسة الإنتاجية لأنه يشارك في إدارة وتسيير الشركة، بالإضافة إلى قيامه ببعض النشاطات الصيدلانية كإجراء الرقابة التقنية على المنتوجات الصيدلانية، وكذا التنبيه إلى صعوبات تطبيق القانون الداخلي للمؤسسة والتي من شأنها تعطيل العمل المتعلق بإجراء الرقابة على المنتوجات وذلك للنظر في مدى مطابقتها للمقاييس العلمية.

لذا يلقى على عاتق الصيدلي المُنْتِجْ مسؤولية موسعة بالنظر إلى واجبه في حماية الصحة العامة انْطلاقاً من نشاطه الإنتاجي، لأنه يعتبر كمفوض وشريك اجْتماعي يحرص على المصلحة السامية للمجتمع. وذلك بضرورة تقديم أدوية سليمة وذات فعالية قصوى في العلاج. ويعتبر الصيدلي المنتج ومساعده مسؤولان عن الإخلال بتنفيذ الالتزامات السابقة.

إلا أنه من اسْتقراء نص المادة 596 من قانون الصحة الفرنسي، نستنتج أن الصيدلي المُنْتِجْ يعتبر مسؤولاً بصفة أصيلة. إلا أن الواقع العملي أثبت أنه يمكن إقامة مسؤولية مساعد الصيدلي انْطلاقاً من موقعه المتمثل في شغله لوظيفة تسيير فرع من فروع الشركة الأم المتخصصة في الإنتاج الصيدلاني[266].

وفي معرض الحديث عن مسؤولية الصيدلي المُنْتِجْ، صدر مؤخراً قرار عن محكمة الإستئناف الفرنسية بتاريخ 1995/06/22، ومما جاء في القضية أن مصنع المنتجات البيطرية

---

[264] أنظر، مصطفى الهيتي وحارث الحارثي، المرجع السابق، ص.14.

[265] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.118.

[266] Cf.Juris Classeur,op.cit.,p.03.

يتحمل وبالتضامن مع الوسيط (ممون هذه المنتجات)، حيث تمثل خطأ الصيدلي المنتج في إنتاجه لأدوية حيوانية تشكل خطراً على صحة الحيوان، في حين تمثل خطأ الصيدلي الوسيط في اسْتمراره في توزيع هذه المنتجات على الصيادلة رغم خطورتها، بل الأكثر من ذلك حَمَّلَ القضاءُ الصيدلي البائع كذلك المسؤولية نتيجة بيعه لمنتجات ضارة لمربي الحيوانات بالرغم من تكوينه العلمي والمعرفي الذي من الفروض يؤهله لتفادي هذه النتائج الضارة[267].

2) الخطأ في الإعلام :

نصت المادة 352 من القانون المدني الجزائري على هذا الالتزام. ونظراً للعجز الذي أصاب القواعد العامة عن إسعاف المضرورين، أصبح هذا الالتزام ضيق النطاق طبقاً لمفهومه في نص المادة السابقة. لذلك مُدِّدَ مفهوم أو مجال إعمال هذا الالتزام من طرف القانون 89-02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك في مادته الرابعة. حيث أن هذا الالتزام لا يتضمن فقط تكوين معرفة كافية لدى المشتري حول المبيع بل الأكثر من ذلك، الإفضاء بخواص الشيء ومكامن خطورته وطريقة اسْتعماله بالكيفية التي تجنبه أضراره أي الالتزام بالتبصير بالأخطار الكامنة في الدواء والاحتياطات اللازمة لتجنب هذه الأخطار. وهذا الالتزام ينهض بسبب الاعتراف بأن العديد من المواد النافعة لا تكون ذات أمان كافٍ الأمر الذي يستدعي تبيان مخاطرها عند الاسْتعمال[268].

كما نصت المادة 106 من قواعد أخلاقيات مهنة الصيادلة على أنه « يكون الصيدلي في خدمة الجمهور، وينبغي أن يظهر إخلاصه وتفانيه تجاه كل المرضى أيا كان وضعهم الاجتماعي أو جنسيتهم أو دينهم أو عقيدتهم أو جنسهم أو سنهم أو سمعتهم وما يحمله تجاههم من شعور ».

ويتحدد نطاق هذا الالتزام من حيث الموضوع والأشخاص. فمن حيث الموضوع يكون تطبيقه عند بيع الأشياء الخطرة[269]، والعقاقير الطبية تدخل في هذا النطاق. أما من حيث الأشخاص، فيقع هذا الالتزام على البائع أو الصانع المتخصص. وهذا ما يصدق على الصيدلي

---

[267] Cf.V.Balthazard,op-cit.,pp.47-48.

[268] في ذات السياق قررت شركة وارنرلا ميرت-Werner الأمريكية المتخصصة في إنتاج الأدوية سحب دواء ريزولين من السوق والمتخصص في علاج السكري، وهذا بعد طرحة عام 1997 في السوق، وجاء قرار السحب بعد الجدل المثار حوله على الرغم مما حققه من نجاح مع بعض المرضى، وجاء قرار السحب بعد الربط بينه وبين إصابة بعض المرضى بفشل في الكبد، وفي ذات السياق قالت الدكتوره 'جانيت وود كوك'، رئيسة مركز أبحاث وتقييم العقاقير التابع لإدارة الأغذية، أن استمرار إستخدام هذا الدواء يشكل خطر على المرضى، الخبر، جريدة يومية، مقال بعنوان : سحب دواء الـ "ريزولين" من الأسواق، كاتب المقال: ق.م،2000/03/25،ع.2819، ص.13.

[269] يقول الأستاذ عباس علي محمد الحسيني أن الأستاذان هـ.مازو-H.Mazeaud وأ.تنك-A.Tunc يؤسسان هذا الالتزام استناداً إلى المادة 1135 من القانون المدني الفرنسي باعتباره التزاما يقتضيه العرف وتستوجبه العدالة يضاف إلى مضمون البيع لحماية المشتري الذي لا يعلم شيئاً عن خطورة الشيء المبيع.

بخصوص بيع الأدوية التي تحضر بالصيدليات، فما يتمتع به الصيدلي من اختصاص فني في مجال بيع الدواء يجعل منه عالماً بما لا يمكن للمريض أن يعلمه من تلقاء نفسه عن الدواء المبيع [270].

أما تنفيذ هذا الالتزام فيكون عن طريق وضع بطاقة تلصق على كل دواء مستحضر، يذكر فيها إسم الصيدلية وعنوانها و إسم الشخص الذي قام بتحضير الدواء وطريقة اسْتعماله طبقاً لما هو مذكور في الوصفة الطبية، وما إذا كان الدواء قد أُعِدَّ للاستعمال من الظاهر أو الباطن. ويجب أن تكون البيانات مطابقة للحقيقة، فإن لم تكن كذلك تحققت المسؤولية وإن كانت المادة التي يوضع عليها البيان غير مغشوشة[271].

كما يجب أن تكون هذه البيانات وافية ومفهومة ومصاغة بعبارات سهلة وتلفت انْتباه المستعمل من الوهلة الأولى عند الاسْتعمال. وأسهل طريقة إلى ذلك هو أن يكون لون البطاقات التي تلصق على الدواء تُنْبِئُ بنوع الدواء، فإذا كان الدواء معداً للاستعمال الداخلي فيكون لون البطاقة بيضاء، ويكون لونها أحمر إذا كان معداً للاستعمال الخارجي، وبإضافة كلمة "سُمْ" إذا كان الدواء يحتوي على مادة سامة. ويجب تثبيت هذه البطاقة على علبة الدواء بشكل يحول دون زوالها بعد أول اسْتعمال، لكي تنبه المريض بصورة مستمرة عن طريقة اسْتعمال الدواء وعن المخاطر التي يمكن أن يتعرض لها إذا لم يتبع التعليمات أو الإرشادات الواردة فيها[272].

كما يندرج ضمن الْتزام الصيدلي بالإعلام تنبيه مستعمل الدواء إلى كل ما هو ضروري في اسْتعمال الدواء، كالتنبيه إلى أخذ الدواء قبل الوجبات أو بعدها،الخ. غير أن هذا الالتزام مقيد، وهذا ما نصت عليه المادة 146 من قانون أخلاقيات مهنة الصيادلة بقولها « يجب على الصيدلي أن يرد بحذر على ما يطلبه المرضى أو مأمورهم لمعرفة المرض المعالج وقيمة الوسائل الإستشفائية الموصوفة أو المطبقة ».

---

[270] أنظر، حسن أبو النجا، المرجع السابق، ص.172.

[271] أنظر، في هذا المعنى المادتان 35 و55 من قانون الصيدلة المصري، والمادتان 48 و 76 من قانون الصيدلة اللبناني والفصل التاسع من نظام مزاولة مهنة الأطباء والصيادلة وجراحي الأسنان رقم 1059/366 لسنة 1960 في المغرب، والمادتان 23 و24 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي. وأنظر كذلك نقض جنائي مصري، جلسة 1971/02/14، الموسوعة الذهبية، الجزء السابع، ص.180 ، رقم27.

[272] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.120-121.

3) الخطأ في منح النصيحة :

أكدت محكمة النقض الفرنسية على هذا النوع من الالتزام من خلال قرارها الصادر في 1993/07/15،[273] حيث أقرت أن الصيدلي يتحمل المسؤولية نتيجة خطئه المهني المتمثل في إهماله في إسداء النصائح والإرشادات لمستعمل الدواء، وأنه يجب عليه أن يبذل العناية اللازمة لتحقيق ذلك. ويتجسد هذا الالتزام خصوصاً في حالة بيع الصيدلي لبعض الأنواع من الأدوية التي تحمل خاصية التنافر في حالة جمعها مع دواء آخر مما قد يؤدي إلى ظهور مضاعفات علاجية في جانب مستعمل هذا النوع من الأدوية.

في الالتزام بالنصيحة يلعب الصيدلي دوراً إضافياً مقارنةً بالتزامه الأصلي بإعلام المريض بكل ما يخص الدواء، إذ أن الصيدلي هنا يقوم بتدعيم صاحب الوصفة بنصائح إضافية تخص طريقة اسْتعمال الدواء وكذا الأوقات المناسبة لذلك،الخ، حتى يتمكن مستعمل الدواء من الاستعمال الجيد لهذا الأخير، إذ لا يكتفي في هذه الحالة بمراعاة كمية المقادير والجرعات المحددة من طرف الطبيب في الوصفة الطبية بل الأكثر من ذلك توجيه وإرشاد المريض لما هو أحسن[275].

وفي هذا السياق يمكن القول أن هذا الالتزام يتجسد بصورة أكبر في حالة البيع دون وصفة طبية، لأن هناك نوعاً من الأدوية يسمح بيعه بدون وصفة طبية والتي يطلق عليها إسم "L'automédication"، أي دور الصيدلي يكون مهماً جداً في هذه الحالة. والصيدلي في هذه الحالة قد يسلم الدواء إما بناءاً على طلب المريض لدواء معين، أو يختار بنفسه الدواء الذي يبيعه للمريض. وتدخل الصيدلي بإسداء النصائح مع القول بأنه فعال في هذه الحالة دون إفراط قد يؤدي بهذا الأخير – في حالة تحقق ذلك- إلى دخوله في نطاق الممارسة غير الشرعية للطب، إذ ينبغي عليه إرشاد المريض إلى اسْتشارة الطبيب إن رأى الحاجة إلى ذلك، وهو ما أكدت عليه المادة 5015 الفقرة اثنان وستون من قانون الصحة الفرنسي[276].

---

[273] Cf.J.C.P,1993,IV,n° 2477.

[274] Cf.V.Balthazard,op.cit.,p.44-45.

[275] أنظر، ص. بورويلة، سوء استعمال الأدوية وراء إصابة 33 ألف شخص بالعمى، يومية الخبر، ع.4738، 2006/06/25، ص.21، " إذ كشف البروفيسور عيلام، رئيس قسم أمراض العيون بمستشفى مصطفى باشا الجامعي، أن 33 ألف حالة عمى من بين الـ 62 ألف التي تحصيها الجزائر، سببها داء الزرق، وأضاف أن السبب راجع إلى الاستعمال العشوائي للأدوية، وعلى رأسها القطرات دون معاينة طبيب مختص، الأمر الذي يؤدي إلى مضاعفات صحية للعين تكلل بالعمى..كما أن عدم استشارة طبيب العيون ولجوء المريض الجزائري عادة إلى استعمال أدوية من تلقاء نفسه يسبب الحساسية، والتي تؤدي إلى العمى في حالات كثيرة. حيث أن قطرات العين التي تباع لدى الصيدليات عادة ما تحوي نسبة من هرمونات الكظر، وينصح الطبيب باستعمالها لمدة معينة تماشيا مع حالة المريض. وبالتالي فإن استعمالها من تلقاء النفس لوقت طويل ودون استشارة طبية تترتب عنه الإصابة بداء زرق العيون الذي يؤدي إلى العمى، وللإشارة يعتبر داء الزرق من أهم أسباب العمى بالجزائر.

[276] Cf.V.Balthazard,op.cit.,p.44-45.

القانون مدد من مجال إعمال هذا النوع من الالتزام في حالة بيع الصيدلي للأدوية الخاصة بالطب البيطري (الحيواني) "Produits à usage vétérinaire"، لأن أغلب هذا النوع من الأدوية يباع بدون وصفة طبية، وكذلك إذا كان الأمر متعلقاً بدواء بيطري محظور أو خاضع للرقابة، وقام الصيدلي بصرفه دون إِسْدَاءِ النصائح لمستعمليه، فهنا هذا الأخير يتحمل المسؤولية نتيجة إهماله لهذا الواجب. ويتجسد كذلك دور الصيدلي في إبداء النصيحة في حالة بيعه للأدوية ذات الخاصية التنشيطية "Antidopage" والتي غالباً ما تكون خاضعة للحظر، إذ أن الصيدلي

في هذه الحالة مدعو لإبداء النصائح على مثال الطبيب، من خلال إخطار الزبون بالمواد القابلة للكشف حال إجراء الفحص ضد المنشطات، ويزاد الأمر أهميةً خاصة بالنسبة للرياضيين.

إلا أن الالتزام بالنصيحة في هذه الحالة يثير التساؤل إذا ما كان الصيدلي قد مارس بصفة غير شرعية مهنة الطب أم لا، نترك الجواب على السؤال في معرض الحديث عن قيام مسؤولية الصيدلي بهذه الصفة[277].

4) الخطأ في تلويث البيئة :

يقع على الصيدلي المُنْتِجْ الْتزام بإصلاح عملية الإنتاج، بحيث تحول المنتوجات الصيدلانية دون تلويث الأجواء والمساس بالمحيط البيئي. وفي هذا السياق صدر قرار عن محكمة باريس الغرفة السابعة بتاريخ 1983/05/30 يقضي بمسؤولية الصيدلي المُنْتِجْ عن تلويث البيئة نتيجة المُخَلَّفَاتِ الكيماوية للأدوية التي يصنعها[278].

ب)- خطأ الصيدلي الخبير :

الخبير هو كل شخص ذي دراية معرفية وتكوين علمي في مجال ما يجهله معظم العوام في أغلب الأحوال، أما الخبير في المجال الصيدلاني فهو كل شخص يحوز معرفة علمية في مجال طرق و كيفيات تركيب وتحضير الأدوية وكذا تصنيفها. بحيث يعمل تحت إشراف شخصٍ أخر يسمى المُنْتِجْ أو الصيدلي المُنْتِجْ أي المالك لمؤسسة إنتاج وتصنيع الدواء.

ولقد نص على هذا النوع من الأشخاص المتدخلين في النشاط الصيدلاني 5117 من قانون الصحة الفرنسي. حيث نصت على أن المُنْتِجْ بعد استْفائه لإجراءات طلب التأشيرة الخاصة بالترخيص من طرف الدولة بإنتاج الدواء، يجب عليه الاعتماد على خبراء معتمدين من طرف الدولة بهدف الاستعانة بهم في إنتاج أدوية صحية ذات فائدة علاجية.

---

[277] أنظر، يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص.57-58.

[278] Cf.Juris Classeur,op.cit.,p.08.

وفي ما يخص تحمل الخبير للمسؤولية فيجب أن نفرق بين حالتين :

1)- مسؤولية الصيدلي الخبير بالنظر إلى منتج الدواء :

نصت على هذا النوع من الصيادلة المادة 122 من المدونة الجزائرية لأخلاقيات الطب،والخبير في الواقع هو شخص مفوض وبكل حرية من قبل المنتج للقيام ببعض مهام الخبرة، المتمثلة في أعمال البحث والتنقيب الدوائية المنوطة به في إطار المؤسسة الخاصة بإنتاج الدواء، أو قد ينتمي إلى مخبر متخصص في مراقبة المواد الصيدلانية[279]. لذا يجدر القول أنه إذا ارْتكب الخبير خطأً ثابتاً في حقه، كما لو قام بإجراء الخبرة في إطار شروط وظروف مخالفة للتشريع المنظم للمهنة فإن ذلك يعرضه للمساءلة، إلا أن هذه المسؤولية في غالب الأحوال تكون ضيقة النطاق.

إن طبيعة الْتزام الخبير تختلف بإختلاف تخصصه، فهو تارةً الْتزام ببذل عناية وتارةً أخرى الْتزام بتحقيق نتيجة، فالْتزام كل من الخبير الصيدلي والخبير الطبي هو الْتزام ببذل عناية، بينما الْتزام خبير التحاليل الطبية هو الْتزام بتحقيق نتيجة.

2)- مسؤولية الصيدلي الخبير بالنظر إلى مستعمل المنتوج :

من الناحية العملية مستعمل الدواء لا يعرف إلا الصيدلي البائع (المالك للمحل التجاري.Pharmacien d'officine)، لأنه على التماس معه بالنظر إلى عقد البيع المبرم بينهما والمتعلق بالدواء، بينما الخبير ليس على علاقةٍ به وبالتالي لا يعرفه، كما هو الحال بالنسبة للمنتج الذي لا يعرف سوى الوسيط أو البائع بالتجزئة دون مستعمل الدواء. نستطيع القول أن الخبير يعامل من طرف المنتج كمفوضٍ له، لذلك فإن مسؤولية المنتج تقوم مقـــام مسؤولية

---

[279] أنظر، عبد الوهاب بوكروح، ملايين الجزائريين يستهلكون أدوية غير مطابقة، يومية الشروق، ع.1732، 2006/07/08، ص.11،" تأسس المخبر الوطني لمراقبة المواد الصيدلانية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 140/93، الصادر في 1993/06/14، وتتمثل مهامه في مراقبة نوعية الأدوية ودراسة الملفات التقنية للأدوية التي يتم تداولها في السوق الجزائرية سواءً المصنعة محليا أو المستوردة، إلى جانب وضع طرق وتقنيات على المستوى الوطني وتسيير بنك معطيات حول كل الأدوية الموجودة في الجزائر، والتأكد من نوعية وفعالية الأدوية الموجودة في السوق المحلية وكذا مراقبتها. وإجراء التحاليل الميكرو بيولوجية وتجارب التسمم الناجم عن استهلاك الأدوية، وقياس مدى انحلال الأدوية الجنيسة (من دون إجراء تجارب المطابقة البشرية). كما أن المخبر يتوافر على الإمكانيات اللازمة لإجراء تجارب المطابقة البشرية، كما يجري المراقبة الفيزيو كيميائية والتجارب الميكرو بيولوجية على مستوى وحداته الثلاث الجزائر ووهران وقسنطينة. وحسب المدير العام للمخبر أن هذا الأخير يحتوي على 15 مختصا في قراءة الملفات التي تتقدم بها الشركات المنتجة التي تريد تسجيل أدوية بالجزائر، كما أضاف أن المخبر يحوي 150 مختص في إجراء التحاليل موزعين على وحدات المركز الثلاث، كما أضاف أن دراسة هذه الملفات يتطلب دراية كبيرة وإلماما واسعا. كما حمل رئيس المخبر المسؤولية عن تجارب المطابقة المستورد وليس المخبر، لأن المخابر الأصلية على حد قوله ترفض منح نتائج المطابقة التي أجرتها على البشر بسبب كلفتها العالية جدا.

الخبير. كل هذه المعطيات تصعب من قيام مستعمل الدواء بدعوى مسؤولية ضد الخبير سواء على مستوى القضاء المدني أو القضاء الجزائي[280].

II)- الخطأ أثناء تعبئة وحفظ الدواء :

قد يُرتكب هذا الخطأ خلال تعبئة الصيدلي للدواء أو أثناء حجزه بالمستودعات.

أ)- الخطأ حالَ تعبئة الدواء :

يجب على الصيدلي حال تعبئته للدواء القيام بوضع الدواء بعد تركيبه في الوعاء المناسب، والإفضاء بمخاطره من خلال بطاقات مطبوعة تلصق على الوعاء، تذكر فيه المعلومات التي تساعد على تحقيق هذا الغرض. كما يجب عليه أن يتخذ كل ما تستدعيه الضرورة أثناء تعبئة الدواء، بمعنى أن يأخذ بنظر الاعتبار مادة الدواء إن كانت صلبة أم سائلة، أي يجب أن يكون هناك انسجام وتناسب بين مادة الدواء وطبيعة العُبْوَّات (المُعَبِّئَات)[281]. فإذا كان الدواء سائلاً وهو ما يحصل عادةً فيلزم أن يوضع في قنانٍ أو زجاجات لم تستعمل من قبل ويمكن فتحها وغلقها بسهولة. وإذا كان الدواء يحتوي على مادة طرية (هلامية) كالمراهم مثلاً فيجب وضعها في حَوَالِبٍ[282] أو أوانٍ تتناسب مع طبيعة هذه المادة.

وكذلك ترتب مسؤولية الصيدلي في حالة الخْتلاط الدواء بشَوَائِب سامةٍ حالَ تعبئته، أو عدم تناسب التجهيز (التعبئة) مع خواص أو طبيعة المادة التي تم تعبئتها، كأن يختار عبوات من النوع الذي تتفاعل المادة المصنوع منها مع العناصر الكيميائية للدواء الذي تحتويه، الأمر الذي يؤدي إلى فسادها والنتيجة الخطر الذي تحدثه حال اسْتعمالها[283]. كذلك يقع على الصيدلي وفي إطار الالتزام بالتعبئة الجيدة للدواء أن يستخدم كل ما توصل إليه من خبرة ودراية في مجال تخصصه فإذا كان الدواء من النوع السائل فيجب عليه أن يترك فراغاً في الوعاء حال تعبئة الدواء.

---

[280] Cf.Juris Classeur,op.cit.,p.09.

[281] **المقصود بالعُبْوَات** : جمع عُبْوَة، هي المعبئات التي يوضع فيها الدواء أي مختلف القارورات الأواني والعلب والحوالب والزجاجات والأكياس، الخ، التي تعبأ بها الأدوية. وحتى تتضح الصورة جيداً عن أهمية ودور التناسب بين نوعية المعبأ وطبيعة الدواء، نضرب الأمثلة التالية.

- **الأدوية ذات الطبيعة الصلبة** : يجب وضعها في صفيحة أقراص، أو أن توضع في قارورات إذا كان الدواء على شكل أقراص دون صفيحة، كما قد يكون الدواء الصلب على شكل غبار مما يستدعي وضعه في أكياس.
- **الأدوية ذات الطبيعة الهلامية** : حيث يوضع هذا النوع من الأدوية في ما يسمى بالحوالب كالمراهم ونحوها.
- **الأدوية ذات الطبيعة السائلة** : قد توضع في قارورات أو زجاجات، وقد توضع في كبسولات صغيرة قابلة للكسر على جانبيها

[282] حَوَالِبْ : جمع حَالِبْ، وهو ما يوضع فيه المراهم ونحوها، فمثلا مرهم كلومسين-Clomycine المضاد لالتهابات الجلد والعين، يوضع في هذا النوع من المُعَبِّئَاتِ المسماة بالحوالب.

[283] أنظر، محمد شكري سرور، المرجع السابق، ص.32.

والهدف من هذه التعبئة يتمثل في حماية الدواء من التلف وكذا حماية المريض من مخاطره، وفي الأخير الحيلولة دوت وقوع التزوير والتقليد بشأنه، ويتجسد ذلك خصوصاً في فرض وضع العلامات التجارية على المنتجات الصيدلانية[284].

ب)- الخطأ حال حفظ الدواء :

يقع هذا الالتزام على الصيدلي المنتج والصيدلي الموزع- خصوصاً- وكذا الصيدلي البائع. يعد الصيدلي مسؤولاً عن الحفظ السليم للأدوية. وعلى هذا يتعين عليه اتّباع تعليمات المنتج فيما يتعلق بالأدوية التي يجب حفظها في درجة محددة من الرطوبة، والتأكد من عدم انتهاء صلاحية هذه الأدوية[285]. لذلك يتحتم على الصيدلي أن يسلم المريض دواءً صالحاً للاستعمال، فإن لم يكن كذلك كما لو أن مدة صلاحيته للاسْتعمال قد انْتهت أو كان فاسداً لعدم اتّباع الأصول العلمية في حفظه، فإن ذلك يرتب مسؤولية الصيدلي. ولهذا يجب على الصيدلي أن يقوم بصورة دورية بمعاينة ما تحتوي عليه صيدليته والحرص على التأكد من عدم انتهاء تاريخ صلاحية الأدوية، لذلك هذا الأخير يسأل في حالة تسليمه للمستهلك دواءاً انتهت مدة صلاحيته [286]، وعليه فالصيدلي يتحمل المسؤولية في حالة إخلاله بهذا الالتزام.

يرجع أساس مسؤولية الصيدلي في هذه الحالة إلى عيبٍ خَفِيٍ شَابَ الدواء، مما يقتضي خضوع مسؤوليته لأحكام ضمان عيوب المبيع الخفية. وهذا ما انْتهى إليه جانب من الفقه الفرنسي الحديث [287]، حيث يبدو الأمر بديهياً عنده في حالة فساد الدواء بسبب إهمال الصيدلي في حفظه أو في انتهاء فترة صلاحية الدواء للاستعمال، وذلك عملاً بالمفهوم التقليدي للعيب

---

[284] أنظر، ك.زواوي، حجز 33 طناً من مواد التجميل بالميناء، يومية الجمهورية، ع.2725، 2006/02/16، ص.07، " بسبب التقليد تم حجز 33 طناً من مواد التجميل بميناء وهران منتصف فيفري2006، من طرف أعوان المراقبة التابعين لمديرية التجارة، وتمثلت هذه المواد المقلدة في 158400 وحدة من كريم شعر من نوع" سان سيلك -SUN SILK "، قيمتها المصرح بها تصل إلى 6000 دولار، ومثبت شعر من نوع" لوريال"، وصلت عدد وحداته المحجوزة إلى 115488 وحدة، وهو ما تصل قيمته المالية المصرح بها إلى 5300 دولار، وهذه المواد جميعها مقلدة وتم إسيرادها من الصين، فيما أكدت الوحدات الممثلة للمؤسسات الأصلية المنتجة لهذا النوع من المواد وهي كل من شركة" لوريال"و "أوني لوفير"، بأنها لم تستورد هذه الكميات، والعملية تتعلق بتقليد علاماتها التجارية التي تعتبر فرنسية في الأصل، وهو ما يسمح لها بمتابعة كل من منتج ومستورد هذه المواد المغشوشة".

[285] أنظر، عبد الرهاب بوكروح، بينما تبلغ خسائر الأدوية منتهية الصلاحية 840 مليار، المرجع السابق، ص.11، "طالب الصيادلة بفتح ملف الأدوية المنتهية الصلاحية ومسألة التعليب التي تكلف الدولة الجزائرية ملايين الدولارات، وكذا مشاكل المرتجعات بالنسبة للأدوية التي تقترب من نهاية صلاحيتها. كما تساءل الصيادلة عن الجهة التي تتحمل المسؤولية عن إنهاء صلاحية الأدوية، وكذا مسؤولية الجهات الوصية التي يلزمها القانون بمتابعة التطبيق الدقيق لبنود اتفاقات تزويد السوق بالمنتجات الصيدلانية على اعتبار أن تمويل عمليات الاستيراد يتم تغطيتها عن طريق الخزينة. وأضاف مصدر على علاقة بهذا الملف أن سبب كل هذا الفوضى التي تعرفها ظروف منح تراخيص الاستيراد على حساب الإنتاج المحلي، رغم توصل هذا الأخير إلى إنتاج العشرات من الأصناف الدوائية حتى المعقدة منها وبكميات تكفي حاجة السوق والتصدير في نفس الوقت.

[286] أنظر، يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص.53-54.

[287] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.111-112.

الخفي والذي يقضي بأن العيب يعد متوافراً متى وجدت آفة طارئة تخلو منها الفطرة السليمة للشيء وتؤدي إلى الانتقاص من منفعته[288].

إن الصيدلي باعْتباره بائعاً يلتزم بنقل الملكية إلى المشتري بالشكل الذي يكون في وسع هذا الأخير الانتفاع من المبيع بحسب الغرض الذي خصص له. وإذا ما ظهر في المبيع عيب يجعل الاستفادة منه غير ممكنة ويؤثر بشكل ملموس على صلاحيته للغرض المقصود منه، فيكون البائع قد أخل بالْتزامه بنقل الملكية وما يتفرع عن الْتزامه بتسليم المبيع.

ويلاحظ أن أغلب أحكام القضاء الفرنسي تميل إلى معاملة البائع المهني بشيء من القسوة، من خلال تشبيهه بالبائع سيء النية انْطلاقاً من أن البائع المهني لا يمكن أن يجهل العيوب التي يتضمنها الشيء المبيع. وبالتبعية يرتكب خطأً جسيماً إذا لم يعرف أو لم يكشف عن العيوب التي يجب الكشف عنها بحكم اختصاصه[289].

وتطبيقاً لذلك، جاء في قرار لمحكمة النقض الفرنسية عام 1967 بأن " البائع المهني يجب- فيما يتعلق بالتعويض الذي يستحقه المشتري- تشبيهه بالبائع الذي يعلم عيوب الشيء المبيع لأنه يلتزم بحسب مهنته بالعلم بها "[290].

ولكن نجد في مقابل هذا الاتجاه موقفاً فقهياً آخرَ[291] مدعوماً بعدد من قرارات محكمة النقض الفرنسية، ومقتضاه أنه لا مجال لإخضاع مسؤولية الصيدلي المدني لأحكام ضمان العيوب الخفية، من حيث أن الأمر لا يتعلق بعيب شاب الدواء المبيع، وإنما يتعلق بعدم مطابقة الدواء المبيع للدواء الذي أمر الطبيب بصرفه. فإذن هناك إخلال من جانب الصيدلي بالْتزامه بالتسليم وبالتالي تقوم مسؤوليته على هذا الأساس. وتبرير ذلك أن المسؤولية عن ضمان العيب الخفي تثور في الأحوال التي يكون في الشيء المبيع آفة طارئة تخل بالمنفعة المقصودة منه مع أنه يطابق المقصود عليه في مادته.

أما في حالة عدم المطابقة، سيكون الشيء المبيع مختلفاً عن المعقود عليه في مادته ذاتها، ففساد الدواء مثلاً يؤدي إلى تحول مادة الدواء واحْتوائه على عناصر مغايرة لتلك التي كانت في اعْتقاد الطبيب مما يجعل الدواء سيئاً آخرَ يختلف عن الدواء المقصود في مادته. وكذلك الحال عند انْتهاء

---

[288] أنظر، حسن أبو النجا، المرجع السابق، ص.165.

[289] أنظر، محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد- دراسة مقارنة-، ط.1، مصر، مطبعة التقدم، مصر، (دون ذكر سنة الطبع)، ص.140.

[290] هذا الاتجاه القضائي يصوره البعض ومنهم الأستاذ م.بلانيول-M.Planiol من أنه يقيم قرينة سوء النية على البائع ذي الحرفة وهو أساس فضلاً عن كونه مهيئاً لطائفة تتباهى بالأمانة وتعتز بالثقة، يتعارض مع مبدأ عام يجعل من حسن النية قرينة قانونية مقتبس عن عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.111.

[291] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص. 114.

صلاحية الدواء المبيع، إذ تعتبر الصلاحية شرطاً بديهياً في الدواء يترتب على تخلفه تغير طبيعة الدواء الأمر الذي يؤدي، ومن ثمة يجعل منه شيئاً آخر، الأمر هلاك مستعمله [292].

و أياً كان الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية الصيدلي عند إخلاله بهذا الالتزام، فإن التشريعات المهنية دَرَجَت على ضرورة بيع الأدوية في غلافها الأصلي المقفل والتشديد في حفظ الأدوية المعدة للبيع في أماكنها الخاصة وشروطها الملائمة [293]. ونظراً لانعدام الرقابة التامة في مجال المنتوجات الطبية أظهر الواقع العملي عدة مخالفات في هذا الصدد تتعلق ببيع الأدوية التي انْتهت مدة صلاحيتها[294].

وفي هذا السياق يقع على عاتق الصيدلي الْتزام بضمان العيوب التي يتضمنها المنتوج الصيدلاني كالتعبئة الرديئة للدواء أو انْتهاء فترة صلاحيته أو سوء حفظه. في الواقع إن دعوى الضمان تمارس ضد المنتج، غير أن العيب الخفي لا يوجد في حالة ما إذا كان المنتج قد نبه الواصفين للدواء بكل ما يتميز به هذا الدواء، بل ذهب القضاء إلى اعْتبار الصيدلي البائع المحترف سيء النية بحكم اخْتصاصه، لأنه مفترض فيه العلم التام بالشيء الذي يبيعه[295].

III)- الخطأ حال توزيع الدواء :

قد يتمثل الخطأ في هذه الحالة في خطأ كل من الموزع حال حفظه أو توزيعه للمنتجات الصيدلانية، وكذا خطأ الصيدلي المفتش أثناء إجراء الرقابة على المنتوجات الصيدلانية.

أ)- خطأ الصيدلي الموزع :

الخطأ خلال توزيع الدواء يكون من طرف موزع المنتجات الصيدلانية أو الصيدلي الموزع، حيث صدر مؤخراً قرار عن محكمة الإستئناف الفرنسية بتاريخ 1995/06/22، ومما جاء في القضية أن مصنع المنتجات البيطرية يتحمل وبالتضامن مع الوسيط (ممون هذه المنتجات)، حيث تمثل خطأ الصيدلي المنتج في إنتاجه لأدوية حيوانية تشكل خطراً على صحة الحيوان، في حين تمثل خطأ الصيدلي الوسيط في اسْتمراره في توزيع هذه المنتجات على الصيادلة رغم خطورتها. بل الأكثر من ذلك حمل القضاء الصيدلي البائع كذلك المسؤولية

---

[292] أنظر، حسن أبو النجا، المرجع السابق، ص.167.

[293] أنظر، صاحب عبيد الفتلاوي، المرجع السابق، ص.111.

[294] أنظر، ق. أمحمد، غلق محلين للصيدلية، Le Quotidien d'Oran، ع.2206، 2002/04/11، ص.19، " إذ قام المجلس النظامي للأطباء لمديرية الصحة بولاية وهران بتوجيه اقتراح غلق محلين للصيدلة لعدة أسباب من بينها بيع الأدوية المنتهية الصلاحية".

[295] أنظر، يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص. 62.

نتيجة بيعه لمنتجات ضارة لمربي الحيوانات بالرغم من تكوينه العلمي والمعرفي الذي من الفروض يؤهله لتفادي هذه النتائج الضارة[296].

ب)- خطأ الصيدلي المفتش :

يقع على الصيادلة المفتشين واجب اكْتشاف الأدوية المغشوشة والمقلدة[297] التي يتم تسويقها، والتي تشكل خطراً على صحة مستعمليها. إذ تنص المادة 194 الفقرة الخامسة من قانون الصحة الجزائري على أنه « يراقب الصيادلة المفتشون الصيدليات وملحقاتها ومستودعات المواد الصيدلانية ومؤسسات إنتاج و/أو تسويق المواد الصيدلانية وأماكن الاستيراد والشحن والتخزين وكذا مخابر التحليل الطبية مهما كانت صفة أصحابها، وتطبيق كل الترتيبات المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها والمتعلقة بممارسة الصيدلة...»، كما تنص المادة 194 الفقرة السادسة من نفس القانون على ما يلي « يمكن الصيادلة[مقتبس حرفياً] المفتشين أثناء تأدية مهامهم أخذ عينات للفحص مباشرة، وإذا اقْتضت الضرورة، يمكنهم اتّخاذ الإجراءات التحفظية التي يرونها مناسبةً ».

وفي هذا الصدد نشير إلى ما قامت به الوكالة الفرنسية للسلامة الصحية لمنتوجات الصحة (AFSSPS) في سبتمبر 2001، إذ طلبت سحب كل الأدوية لاحْتوائها على مادة غير صحية، وعلى الرغم من ذلك فإن وزير الصحة لم يبعث ببرقية إلى كل مديريات الصحة ومخابر مراقبة المنتوجات الصيدلانية لكل الولايات إلا بتاريخ 2002/02/16، آمراً فيها بالسحب الفوري لهذه الأدوية [298]. وهذا بعد مرور خمسةَ أشهرٍ. الأمر الذي يكون قد نتج عنه نفاذ هذه

---

[296] Cf.juris Classeur,op.cit.,p.03.

[297] أنظر، إيمان عجينة، مافيا تجارية وراء تفاقم مشكل الدواء في لبنان، مجلة البيان الإماراتية، 2005/08/24، ص.11،" في ظل انتشار العوامل المشجعة للفوضى في السوق اللبناني يأتي العنوان الأكبر وهو عدم وجود سياسة وطنية صحية مسؤولة تحاسب وتعاقب، وهو أمر يعزوه النائب إسماعيل سكرية عضو اللجنة الصحية في مجلس النواب إلى التعاطي مع دواء كسلعة تجارية بالدرجة الأولى، ولأن سوق الدواء ينطبق عليه بالفعل كل من العرض والطلب والمنافسة والشراسة في الأسعار وكل الأساليب لكسب أكبر ربح في أسرع وقت ممكن، ما أدى إلى تضخم في مشبوهة الفعالية إذ لا يوجد مختبر للرقابة عليها، وهي تتنوع ما بين الأدوية المزورة والأدوية المسحوبة من عدد الأدوية الأسواق العالمية التي لا تزال تضخ إلى السوق اللبناني عددها أكثر من 400 صنف، بالإضافة إلى الأدوية التي يكون غلافها جديدا في حين أن صلاحيتها إنتهت، والأدوية التي تحمل عبارة « صنع في فرنسا» بينما الحقيقة هي أن فرنسا لا تعلم بأمرها أو ربما يكون قد ألغي تصنيعها منذ ثلاثين عاما، وقد تخطى عدد هذا النوع الـ 200 صنف في الشهر الماضي. ويكشف سكرية عن الكارثة الأكبر في هذا الملف وهي سوء تخزين الدواء « إذ قلما تُطرح هذه الإشكالية، وعليه تبقى الأدوية مخزنة لأيام طويلة في المطار أو في المرفأ على درجة حرارة مرتفعة، ما يجعل الأدوية عرضة للتلف، لذا فإن أكثر من نصف كمية الأدوية المتواجدة في السوق مشبوهة الفعالية ومقلقة جدا، ما يؤدي إلى تفاعلات تراكمية تؤثر على صحة المواطنين ».

[298] أنظر، ق.ل، Qutidien d'oran، 2002/04/16، ع.2210، " حيث ورد تحقيقا للمنظمة العالمية للصحة تحت عنوان" تزييف وسوء في الصنع وأدوية مغشوشة "، دعت فيه المنظمة إلى وضع حد لهذه السلوكات المنافية لجو الثقة والإئتمان السائدين في عالم التجارة، وذلك بالتعبئة الدولية والتحذير منها. إذ في غالب الأحوال ترتبط هذه السوق بمنظمات متخصصة في الجرائم والمتاجرة بالمخدرات، وكذا الغش على المستوى الدولي".

المادة من جُلّ الصيدليات. وفي كل الحالات وفي غياب الإعلام الفعال والمباشر للمستهلك، تكون هذه الأدوية موجودة في الصيدليات وما زالت قيد الاستعمال.

إذا قام الصيدلي المفتش بواجبه كما يمليه القانون، سوف يجنب المستهلك اسْتعمال الأدوية المزيفة والمغشوشة، وذلك أن السوق الذي تنعدم فيه الرقابة، يشهد عدم الإتقان في صنع الدواء، وكذا مراقبة الأدوية التي ورد أمراً بسحبها من السوق، فتواطؤ الصيدلي المفتش في تنفيذ الْتزامه قد يؤدي به إلى المساءلة المدنية، كحدوث ضرر بالأفراد نتيجة اسْتهلاك دواء منتهي الصلاحية، في حين ينتهي التحقيق إلى تَغَاضِي الصيدلي المفتش عن مراقبة الصيدليات وملحقاتها وكذا أماكن الاسْتيراد والشحن.

في الواقع، الصيدلي المفتش لا يعرف مستعمل الدواء، لأنه لا يرتبط معه بواسطة عقد، فهذا الأخير هو في وضعية تعاقدية مع الصيدلي المالك للمحل. Pharmacie d'officine، أما الصيدلي المفتش فهو في وضعية تنظيمية اتّجاه المريض بل وحتى مختلف المتدخلين في النشاط الصيدلاني، الأمر الذي يصعب من قيام مستعمل الدواء بدعوى مسؤولية ضد الصيدلي المفتش سواء على مستوى القضاء المدني أو القضاء الجزائي[299].

إن التشديد على قيام الصيدلي بمثل هذه الواجبات وكذا عزوفه عن الممنوعات، الغرض منه تفادي تسويق أدوية مزيفة ومغشوشة[300]، قد تؤدي إلى هلاك أفراد إن لم نقل مجتمعات برمتها. وهو ما شهد الواقع العملي حدوثه، لأنه لا يكاد يخلو بيت من الأدوية خاصة في العالم الثالث، في ظل اتّساع حَيزْ المرضى.

---

[299] Cf.Juris Classeur,op.cit., p.09.

[300] أنظر، خالدة ب، متاجر وصيدليات تغش في تسويق مستحضرات التجميل، يومية الشروق، ع.1455، 2005/08/13، ص.17. " في الصيف يزداد الطلب على المستحضرات التجميلية وكذا مستحضرات الإسمرار والأدوية الطبية من قبل الفتيات والمصطافين،الأمر الذي يؤدي بالمتاجر والصيدليات إلى الغش في تسويق مستحضرات التجميل، خاصة مع تعدد العلامات التجارية وجنون الدعايات الإشهارية للترويج لهذا المنتوج أو ذاك، الأمر الذي يجعل من المواطن فريسة سهلة في يد بعض عديمي الضمير من المستوردين والتجار وحتى الصيادلة، الذين لا يهتمون بغير الربح ولو على حساب الزبون، خاصة في حالة الطلب الكثيف من الصيدليات على أنواع محددة من المواد الطبية التجميلية من طرف النساء، وعلى رأسها مستحضرات التخصيص وإنقاص الوزن، وحسب قول أحد الصيادلة فإن هذا النوع من المستحضرات لا يخضع كثيراً للرقابة الرسمية، بإعتبارها من الكماليات في الحياة اليومية، وعلى رأسها مستحضر MINCEUR 8.04 إذ بعض الصيادلة قرروا تسويقه بأية طريقة ولو على حساب ثقة المواطن، وهو ما حدث بإحدى صيدليات حجوط، حيث أقنع الصيدلي زبونته بأن المستحضر الذي تطلبه هو الذي باعه إياها، لكن عند وصولها إلى المنزل وبمجرد أن فتحته لتقرأ الوصفة الداخلية، وجدت أن الأمر يتعلق بمستحضر آخر غير الذي طلبته، وفي الأخير رفض هذا الصيدلي أن يعيد لها ثمن الدواء بحجة أنه قد فتح، أما صيدلي آخر فقد أقنع زبونته بأن الدواء الذي يناسب حالة الحروق والندابات البادية على وجهها، هو دواء CICATRYLE، رغم أن الندبة التي تريد علاجها بسيطة جدا، في الحقيقة السبب وراء دافع الصيدلي المحتال هو أن هذا الدواء لا يقل ثمنه عن 700دج، وهو بالطبع ليس مطلوبا من طرف الجميع ".

ثانياً)- إثارة مسؤولية الصيدلي عن الخطأ المرتكب خلال صرف الدواء :

تعد الوصفة الطبية بالنسبة للصيدلي إذناً بتسليم الأدوية المقننة وأمراً بتقديم الأدوية الموصوفة طالما أنها نظامية ولا تنطوي على خطر ظاهر من شأنه أن يضر بصحة المريض.

لذلك يعتبر الصيدلي منفذاً أميناً للوصفة ولكنه ليس عبداً لها، فكل من الطبيب والصيدلي يبرم عقداً مع المريض، ومن مصلحتهما مراعاة مصالح هذا الأخير تطبيقاً لقانون أخلاقيات المهنة الخاص بكل منهما. وكل خرق لهذا القانون نتيجة أخطائهما يوجب المساءلة. إلا أن الواقع العملي أثبت أن العديد من الأطباء والصيادلة يقع في عدد لا يحصى من الأخطاء المتعلقة بالوصفات الطبية -هذا حتى في الدول المتقدمة- والتي يترتب عنها صرف دواء غير مناسب للمريض مما قد يؤدي إلى هلاكه[301].

قد يُرتكب هذا النوع من الأخطاء حال إجراء الرقابة على الوصفة في العديد من جوانبها، كالرقابة على مدى صحة (رسمية) الوصفة، أي مدى خضوعها للتزوير. وهي رقابة شكلية على البيانات وكذا عدمِ احْترام القواعد الشكلية التي تتعلق بالحد من حقوق وصف الدواء، كما تشمل الرقابة التقنية على الوصفة. كما يشمل خطأ التنفيذ الخاطئ للوصفة، أو يرتبط خطئه بحالات بيع الدواء سواء تم البيع بوصفة أو بدونها. وهي تلك الأخطاء المرتبطة بصورة مباشرة ببيع الدواء كالامتناع عن بيع الدواء أو بيعه بأكثر من السعر المحدد أو بيعه بدون وصفة طبية وتحسن الإشارة إلى أن الرقابة عموماً من طرف الصيدلي على الوصفة تكون سابقة لتنفيذها وليس العكس.

I)- الخطأ أثناء الرقابة على الوصفة . La vérification de l'ordonnance :

الوصفة الطبية هي عبارة عن ورقة صادرة عن طبيب، تتضمن وصفاً مكتوباً ومؤرخاً وممضياً من طرفه، ويتضمن هذا الوصف الدواء الموافق لمرض الزبون.

ويقصد بالرقابة على الوصفة، أنه عند وجود وصفة يتعين على الصيدلي أن يَشرع في قراءتها قراءة نقدية، تقوده إلى النظر في مدى مطابقتها للمقاييس وفي كونها مقبولة تقنياً. وحتى يتسنى له

[301] أنظر، محرر الجريدة، آلاف الأوصاف الطبية الخاطئة في ألمانيا، أسبوعية الطبيب، ع.4، 13- 19/ 06/2006، ص.13، " أظهر استطلاع للرأي أجرته غرفة الصيادلة بألمانيا أن ما لا يقل عن 07 ألاف وصفة طبية خاطئة تصدر يومياً في ألمانيا تحتوي على أخطاء تتنوع بين الصياغة الخاطئة أو عدم كتابة المعلومات بشكل وافي. الاستطلاع إستند إلى معلومات تتعلق بـ 1146 صيدلية في ألمانيا، وأظهرت البيانات غير الكاملة أو التي يصعب قراءتها تأتي في مقدمة الأخطاء الشائعة في الوصفات، يليها عدم مراعاة التفاعلات المحتملة بين الأدوية الموجودة في نفس الوصفة، وجاءت الأخطاء في البيانات الطبية في المركز الثالث بنسبة يليها بعض الأخطاء في الجرعات الدوائية أو إختيار المادة الفعالة في الدواء بشكل غير سليم. وتعليقاً على نتيجة الاستطلاع قالت" ماجدلينا" رئيسة الغرفة الألمانية للصيادلة « إن نتيجة الاستطلاع توضح أهمية دور الصيادلة »، بينما قال "رونالد شتاهل" المتحدث بإسم نقابة الأطباء للصحيفة « الأطباء أيضا بشر يمكنهم الوقوع في أخطاء »".

ذلك فإنه يقبل تنفيذ الوصفة الأصلية المطابقة لمقاييس الوصفة العادية. أما النسخ والصور المنسوخة فلا يقبلها إذ أنها تستعمل لأغراض أخرى.

ويعد خطأً حَالَ تنفيذ الوصفة، الخطأ في محتوى جرعات أو مقادير اسْتعمال الدواء، أو الإخلال بالالتزام بالمطابقة بين الدواء الموصوف والدواء المصروف. كافة هذه الحالات الخطئية للصيدلي سوف ندرسها كلاً على حِدىً كما يلي :

أ)- الرقابة على مدى صحة الوصفة . Le contrôle de l'authenticité de l'ordonnance :

ينبغي على الصيادلة التأكد فيما إذا كانت الوصفات تحتوي على كل العناصر الضرورية التي تجعلها مطابقة للمقاييس. ونقصد بذلك الإسم واللقب والعنوان وتحديد هوية الطبيب محررها، بالإضافة قبول الصيدلي للوصفة الأصلية وليس المنسوخة. حيث أنه لا تكون الوصفة ذات قيمة إلا إذا صدرت من شخص له صفة في ذلك كالأطباء-سواءٌ العامين أو الخاصين- والدكاترة في الطب المسجلين في منظمة الأطباء[302]. وكذلك يجب التأكد من توقيعه، لذلك يجب على الصيدلي أن يحتاط وبدقة حينما يرى أن الإمضاء غير واضح، بالإضافة إلى احْتمال زيادة كمية الأدوية المحددة في الوصفة وكذا تمديد الفترة المحددة بهذه الأخيرة. وهذا ما نصت عليه المادة 181 من قانون الصحة بقولها « لا يسلم أي دواء إلا بتقديم وصفة طبية، ما عدا بعض المواد الصيدلانية التي تضبط قائمتها عن طريق التنظيم ».

والهدف من إجراء هذه الرقابة هو إمكانية الكشف عن وجود وصفات مسروقة أو مزورة. ومع ذلك فإنه لا يمكن أن نعتبر الصيدلي حسن النية مسؤولاً عن تنفيذ الوصفة التي ثبت لاحقاً أنها مزورة وبفعل مزور محترف، بالرغم من أنها كانت مكتوبة بوضوح وبتعبير طبي دقيق وبعنوان و بإسم طبيب معروف إلا إذا ثبت إهمال أو عدم تبصر في جانب الصيدلي.

ب)- إحترام القواعد الشكلية وتلك التي تحد من حقوق وصف الدواء :

كل خرق للقواعد الشكلية وتلك التي تحد من حقوق الطبيب تمنع الصيدلي من تنفيذ الوصفة، لأنه بموجب المادة 144 من القانون الجزائري لأخلاقيات مهنة الطب ينبغي على الصيدلي أن يقوم بتحليل الوصفة سواءً على المستوى النوعي أو الكمي، يرمي هذا الفحص إلى تجنب أي خطأ محتمل في مقادير الاسْتعمال. وفي هذا السياق أصدرت محكمة ليون.Lyon الفرنسية حكماً بتاريخ 1970/01/30، حيث اعْتبرت بموجبه أن الصيدلي مسؤولاً في قضية قام فيها هذا الأخير

[302] أنظر، حنين جمعة حميدة، المرجع السابق، ص.111.

بتسليم طفل صغير دواء الأسبرين.Aspirine ذا تقدير عالٍ ومخصصٍ للكبار[303]. هنا الصيدلي لم يَقُمْ بمراقبة الوصفة حيث سلم دواءاً لا يتوافق مع الدواء الموصوف من طرف الطبيب، وحالات عدم الاستعمال أو خلط في الأدوية لم تتمَّ ملاحظته، كما أن التداخلات العلاجية التي لم يتفطن إليها الطبيب، لذلك يجب على الصيدلي أن لا يخرج عن حدود ألفاظ الوصفة المقدمة إليه. لأن التحضير الصيدلاني لا يجب أن يكون إلا للتنفيذ الوفي لما ورد في الوصفة.

كما لا يصح للصيدلي أن يستبدل عقاراً بآخر، أو أن يغير في مقادير الدواء المدون في الوصفة. إذ أن التغيير الإرادي – دون علم الزبون– لمادة مخالفة للمادة المدونة في الوصفة من أجل الربح يُعَدُّ مخالفة صارخة للقانون تتمثل في غش الزبون الذي يشكل خداعاً متعلقاً بنوعيةِ أو كمية البضائع المباعة، الأمر الذي يؤدي إلى مسؤولية الصيدلي مدنياً وجنائياً خاصة وأن الزبون لا يمكنه التحقق من المادة المباعة نظراً للثقة التامة التي وضعها في الصيدلي.

إذ أنه في حالة الشك أو الغلط الذي يَشُوبُ الوصفة يجب على الصيدلي إشعار الطبيب محرر الوصفة بذلك ليتسنى له تعديلَها، وإذا لم يتم التعديل يمتنع عليه تنفيذها إلا إذا أكد الطبيب ذلك كتابياً بذكر عبارة "Je dis bien"، أي "أَقُولُ جَيِّداً"[304]. وفي حالة ما إذا تمسك الطبيب بالخطأ، ذهب القانون في هذه الحالة إلى حد إعطاء الصيدلي الحق في رفض منح الدواء إذا وقع خلاف بينه وبين الطبيب ورأى ضرورة التعديل. ومن ثمة يمكن للصيدلي إخطار الفرع النظامي الجهوي بذلك، وهو ما نصت عليه المادة 144 من القانون الجزائري لأخلاقيات مهنة الطب.

وفي هذا المجال حكم القضاء الفرنسي بمساءلة صيدلي لم يُشْعِر الطبيب للتأكد –أثناء تنفيذه لوصفة– من صحة وصفة تحمل تسجيلاً غير طبيعي، أي أن الكتابة التي تحتويها الوصفة الطبية تثير الشك في مدى صحة هذه الأخيرة، وكان تقدير القضاة لذلك أنه « كان على الصيدلي أن يندهش لهذا التسجيل، ويتصل بالطبيب للتأكد من صحة الوصفة »[305]. كما تقوم مسؤولية الصيدلي في حالة قيامه بتكملة وصفة طبية ناقصة، فالصيدلِي الذي يحضر مرهماً بزيت الحوت

---

[303] أنظر، عمر طايل البريزات، المرجع السابق، ص.55.

[304] غير أنه يجب الاعتراف أنه في الجزائر ومنذ تطبيق الاشتراكية على النشاطات الطبية والصيدلانية وحتى السنوات الأخيرة تم خرق بعض القواعد كلية حتى أنها وقعت في طي النسيان، وهذا ما يقع فيه العديد من الصيادلة وإن كان ذلك بحسن نية وبنزاهة تامة، ولكن لا يقدر الجميع ذلك بنفس الصورة عند إجرائهم للمراقبة، حيث أنه تم تجاهل بعض القواعد العامة، إذ عادة ما نلاحظ وصف منتوجات مصنفة في جدول المواد السامة دون تحديد مقادير الإستعمال، كما أننا نلاحظ أن قواعد الوصف بالنسبة للجدول B لا تساير التطور الحالي، وكنتيجة للتنفيذ الخاطئ للوصفة يتعرض الصيادلة إلى متابعات شأنهم في ذلك شأن الأطباء المقدّمينَ للوصفات.

[305] Cf.T.G.I Blois,Bull.Pharm,Octobre- Novembre, n°130.,04/05/1970,p.1037K. =
وتتعلق القضية بتسجيل طبيب لكبسولة (anti-inflammatoire) Indocid توضع في رضاعة الرضيع صباحا ومساءً، وكان الطبيب يريد كتابة Indusil فتوفي الرضيع مباشرة بعد تناوله الدواء.

الفُسْفُورِي حسب طلب الطبيب الذي لم يعين المقدار، فيقوم الصيدلي بتعيين المقدار من تلقاء نفسه مما يؤدي -عمله هذا- إلى موت المريض، الأمر الذي يرتب المسؤولية الجنائية والمدنية في جانب الصيدلي نتيجة هذا الفعل[306].

يمكن القول أن الصيدلي ليس له الحق في إجراء الرقابة العلمية-الطبية- على وصفة الطبيب من الناحية العلاجية وكذا مدى ملاءمتها لمرض الزبون، بل عليه وبحكم معارفه العلمية التجريبية في الكيمياء والمقادير التحقق من الغلط في نسب الدواء أو طبيعة تركيبه.

ج)- الرقابة على النظامية التقنية للوصفة. Le contrôle de la régularité technique de l'ordonnance :

تعد دراسة النظامية التقنية للوصفة أمراً هاماً حتى وإن كان شائكاً، وبما أن الأطباء ليسوا مَعْصُومين من الخطأ تماماً مثل الصيادلة، فإنه يجدر القيام بفحص تقني جد معمق لكل وصفة لأنه غالباً ما يكون سريعاً وسرياً. ففي فرنسا منحت بعض القضايا الكبرى الفرصة لتحديد مدى الْتزامات الصيادلة التي يعكسها الحق في إلقاء النظر على الوصفة.

قد تنحصر وظيفة الصيدلي أحياناً في الرقابة التقنية للوصفة الطبية، لذلك يجب عليه أن يكون مطلعاً على مختلف التحاليل الصيدلية والطبية وكذا الجدول الملحق بنسب التراكيز والمقادير "Posologie"، وكذا مطابقة هذه التحاليل للأدوية الموصوفة من طرف الطبيب، وذلك تجنباً لأي خطأ قد يقع خلال تسليم الأدوية، يمكن القول أن قيام الصيدلي بهذا التكييف لا يعد مراجعة لدستور الصيدلة من جهة، أو القائمة الموجودة من جهة أخرى. كما أن الجدول الخاص بالتراكيز Posologie. الكيميائية المتعلقة بالأدوية مُلْزِم للصيدلي بينما غير ضروري للطبيب الذي له حق التصرف في كمية ومقدار وتركيز الدواء الموصوف فقط يجب عليه أن يشير إلى الملاحظة التالية "Je dis bien" ومتبوعة بكمية الدواء الموصوف بالأحرف وليس الأعداد، بينما الصيدلي يجب عليه أخذ بعين الاعتبار هذا الجدول لأنه يحضر بعض الأدوية بالصيدلية[307].

---

[306] أنظر، حنين جمعة حميدة، المرجع السابق، ص. 112.

[307] Cf.V.Balthazard,op.cit.,pp.41-42.

II)- الخطأ أثناء تنفيذ الوصفة وبيع الدواء - La faute dans l'exécution des Prescriptions :

يرتبط هذا النوع من الأخطاء بحالتين، تتمثل الحالة الأولى في الخطأ في النسبة التي حددها الطبيب في الوصفة، أما الحالة الثانية فتتصور في حالة اختلاف الدواء الذي تحصل عليه الزبون عن الدواء الموصوف أو ما يسمى بالمطابقة.

أ)- الخطأ في مقادير وجرعات الدواء :

لا يمكن للصيدلي أن يقدم الدواء الموصوف بنسبة تفوق القيمة القصوى المحددة في جداول المقادير ضمن دستور الأدوية، وهو ما ذهبت إليه الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 1979/05/29،[308] التي أقرت أن الصيدلي لا يتحمل المسؤولية في حالة رفضه تسليم الدواء المحرر بوصفة الطبيب والمحتوي على جرعات غير صحية شريطة إخطار الصيدلي للطبيب بذلك. إلا إذا أكد الطبيب إرادته بذكر عبارة "أقول جيداً.Je dis bien"، وحتى في هذه الحالة يمكن للصيدلي أن يقدم اعْتراضاً يتحمل مسؤوليته شريطة إشعار الطبيب بذلك. بينما يتحمل الصيدلي المسؤولية كاملة في حالة تنفيذه لوصفة طبية مع علمه بخطورة الجرعات وكذا الأدوية الموصوفة للمريض.

ويمكن تطبيق هذا المبدأ على جميع الاختصاصات الطبية التي لم ترد في الجداول الخاصة بمقادير الاستعمال والجرعات القصوى وحالات عدم الاستعمال واحْتياطات أو دواعي الاستعمال والتحذيرات المذكورة على الغلاف الخارجي للدواء أو في القواميس الطبية أو الكتب العلمية. وفي حالة وقوع إهمال يمكن معاقبة الصيدلي الذي ينفذ وصفة تشتمل على خطأ يمكن إبرازه نتيجةً للإهمال واللامبالاة.

غير أنه لا يمكن للصيدلي أن يقوم بتعديل ما هو مدون في الوصفة من تلقاء نفسه كتغيير مقادير الاستعمال أو جرعات الدواء. وقد حكم القضاء الفرنسي بمسؤولية صيدلية (العاملة بالمحل) نظراً لتنفيذها لوصفة غامضة نظراً لثقتها في تصريحات المريضة[309].

ومن أهم التطبيقات القضائية الفرنسية، ما جاء في قرار صادر عن مجلس.Angers بتاريخ 1946/04/11، حيث قضى بمساءلة صيدلي لتنفيذه لوصفة تتضمن مقادير لتحضير الدواء لا

---

[308] Cf,G.P,1979,2, p. 418.

[309] Cf.Paris.,06/04/1990,Gaz.Pal,1991,som.1.,p.47.

ب)- الخطأ المتمثل في عدم مطابقة الدواء الموصوف (الالتزام بالمطابقة العام والخاص) :

تنص المادة 144 من القانون الجزائري لأخلاقيات مهنة الطب على هذا النوع من الالْتـــزام والتي تسمح للصيدلي بإجراء رقابة صارمة على الوصفات[314].

لذلك يلتزم الصيدلي بتسليم المنتوج المتمثل في الدواء مطابقاً لما حرره الطبيب، الأمر الـــذي يتطلب منه حرصاً في عدة نقاط أكدت عليها المادة 145 من قانون المهنة. وتنعـــدم المطابقـــة في مجال تنفيذ الوصفة و اسْتلام الدواء، عندما يمنح الصيدلي دواءاً غير الذي طلب منه. كما يجـــب على الصيدلي رفض تسليم الدواء إلى المريض في حالة شكه في خطورته على هذا الأخير وعليـــه إخطار الطبيب بذلك. وفي مايلي نرد بعض التطبيقات القضائية لهذا النوع من الأخطاء.

فالصيدلي الذي يسلم المريض مـــثلاً "Cetavlon en solution concentrée" عوض دواء"Cetavlon en solution alcoolique" يعتبر قد أخل بتنفيذ العقد[315].

وفي قضية أخرى قام الصيدلي بتســـليم "Quitaxon 50 mg" بـــدل "Quitim gélules"[316]، كما قام الصيدلي بتسليم "Sérum Hypertonique" بدل "Sérum Physiologique"[317].

وتطبيقاً للقواعد العامة فإن الإخلال بهذه الالتزامات يترتب عليه كجزاء بالنســـبة للبـــائع الفسخ أو التنفيذ العيني مع طلب التعويض في كلا الحالتين. وبالنسبة للصيدلي كبائع فإن الجـــزاء يكون متصوراً فقط في التعويض، ومرد ذلك أنّ انْعدام مطابقة الدواء لما هو مطلوب غالبـــاً مـــا يلاحظ عند البدء في العلاج، ولهذا إذا اكْتشف مستعمل الدواء الغلط قبل تناوله، يمكن أن يطلب من الصيدلي تغييره.

ومن النتائج المترتبة على أخذ دواء غير مطابق لما وصفه الطبيب، مضاعفة حالة المريض أو أن تؤدي إلى الوفاة. كما تتحقق عدم المطابقة عند تسليم دواء انْتهت مدة صلاحيته، فهذا الأخير لا يتطابق تماماً مع ما ينتظره المستهلك من تلقيه لدواء ذي فعالية إيجابية، الأمر لا يتحقق في حـــــالة

---

[314] أنظر، عبد الوهاب بوكروح، المرجع السابق، ص.11، " تأكد بما لا يدع مجالا للشك أن فضيحة وفاة رضع في مستشفى "يارني" بالعاصمة، ليست سوى الجزء الظاهر من جبل الجليد الذي يخفي كوارث حقيقية تصل إلى أن الجزائري يستهلك أدوية مطابقتها غير مؤكدة بسبب الرفض المطلق للمخابر الأجنبية - التي تسوق أدوية إلى الجزائر - منح ملفات المطابقة البشرية، كما أن المستورد لا يكلف نفسه عناء المطالبة بهذه المطابقة، ما دامت وزارة الصحة لا ترفض طلبا للمستوردين الذين "لهفوا" منذ بداية العام أزيد من 400 مليون دولار.

[315] Cf.C.A,Paris.,20/06/1963.D.1964, juris.p.30.

[316] Cf.T.G.I.,Villefranche sur Saône.,22/05/1980,Bull.Ord.Pharm,n°235,p.1116.

[317] Cf.V.Balthazard,op.cit,p.39.

الدواء المنتهي الصلاحية، ويمكن اكْتشاف ذلك من طرف المستهلك ببساطة لأن مدة الصلاحية مسجلة على الدواء[318].

وفي هذا الإطار نلاحظ شُح الإجتهاد القضائي الجزائري في حين يزخر الإجتهاد القضائي الفرنسي بالأحكام. وغالباً ما يتم الإشارة إلى قضية حكمت بشأنها محكمة باريس عام 1958 حيث حددت وبكل وضوح ولأول مرة مسؤولية الصيادلة، إذ أن أحد الأطباء أراد أن يصف دواء.Adegicet من نوعية إندزيل.Indusil لرضيع عمره خمسة أسابيع، لكن نتيجة لهفوة قلم كتب إندوسيد. Indocid، وهو دواء عبارة عن كبسولة للرضاعة مقسمة على فترتين للتناول إحداها في الصباح والأخرى في المساء، فتوفي الطفل نتيجة هذا الخطأ.

حدد القرار الصادر في هذه القضية قواعد أساسية في هذا المجال، حيث ذكرت المحكمة بأن " الصيدلي إن لم يكن مؤهلاً لتعديل وصفة الطبيب فإنّ له الحق بموجب شهادته والدراسات التي قام بها، بل من واجبه مراقبة الوصفة مع إمكانية الإمتناع عن تنفيذها عند الضرورة "، و قد كان غلاف الدواء إندوسيد. Indocid يدل على أنه موجه لعلاج الإصابات تحت الفصلية وكذا الْتهابات الروماتيزم والنقرس وكل الإصابات التي لا يمكن مصادفتها عند الرضع. إذ كان ينبغي على الصيدلي أن يمتنع عن تسليم محتوى الوصفة مع إشعار الأولياء بالخطر المحتمل أو بإنذار الطبيب قبل تسليمه الدواء وبذلك كان يمكن تجنب وقوع الحادث.

كما أن سبب تسليم دواء غير مطابق لا يكون فقط نتيجة تقصير الصيدلي، بل قد يشاركه الطبيب في هذا الإهمال، ومثال ذلك ما قامت به مؤخراً محكمة الإستئناف بفرساي.Versai باعتبار ظرف مشدد للعقوبة قيام الصيدلي بتسليم دواء بلستين.Belustine (أقراص مغلفة من نوع "DOL.A") خطأً بدل دواء بفتين.Bevitine، والتي لم يتم توضيح كميتها بالنص الكامل أي كان يجب عليه تدوين كمية الدواء بالحروف والأرقام معاً وليس بهذه الأخيرة فقط، أي وجود خطأ ناتج عن لا مبالاة الصيدلي حال تنفيذه لوصفة غير كاملة من جهة، وإهمال الطبيب في توضيح ما دونه في الوصفة من جهةٍ أخرى[319].

ولا يسقط الالتزام بمراقبة عناصر الوصفة في حالة تسليم الأدوية الخاصة المسموح بها، خصوصاً إذا تعلق الأمر بالمواد السامة طالما يتلقى الصيدلي أتعاباً إضافية مقابل تسليمها، وأساس ذلك قرينة العلم والمعرفة التي يحملها الصيدلي في ثَنَايَاه. حيث أن هذه المراقبة

[318] أنظر، عمر طايل البريزات، المرجع السابق، ص.59-60.
[319] أنظر، حنين جمعة حميدة، المرجع السابق، ص.112.

تمثل ضماناً إضافياً ضد أيّ احْتمال للوقوع في الخطأ، وكذا الالتزام الأخلاقي والمهني للصيدلي الذي يعد طرفاً في عملية الاحتكار التي يستفيد منها في تسليم الأدوية، وفي كثيرٍ من الحالات عُوقِبَ الصيدلي إما لجهله أو لا مبالاته.

وعلى قول الأستاذة حنين جمعة حميدة في قضيةٍ جَرَت وقائعها بالجزائر، قام الصيدلي باسْتبدال دواءٍ بآخر رغم مطابقته له، والذي أدى تناوله إلى وفاة المريض، وهذا الاستبدال جاء نتيجة المادة 45 من قانون أخلاقيات الطب التي تمنح للصيدلي الحق في اسْتبدال دواء بآخر يطابقه تماماً لكن دون موافقة الطبيب. وقد وردت قرارات أخرى من القضاء الفرنسي في ذات السياق وذلك بوضع مبادئ ضرورية للتعاون الأمثل بين الأطباء والصيادلة من أجل الحفاظ على صحة مستعملي الأدوية. ولا يقتصر دور الصيدلي على تنفيذ الوصفات الطبية بل الأكثر من ذلك الإضْطِلاع على تأثير الجرعات المذكورة وعدد مرات تناولها على حالة المريض.

والخطأ في المطابقة لا يتصور فقط في حالة اخْتلاف الدواء الموصوف عن الدواء المُسَلَّمْ في المادة بل قد يتصور في الاختلاف في الفعالية التنشيطية، فقد يصف الطبيب للصيدلي دواءاً معيناً ذا فعالية، فيسلم الصيدلي دواءاً مماثلاً له لكن يفترق عنه في فعالية التأثير، فهنا الصيدلي ارْتكب خطأً وإن كانَ الدواءان متماثلين، لأن وظيفة الصيدلي هي تَكْمِلَة وظيفة الطبيب[320].

ويجب التأكيد على أنه لا يمكن رفع المسؤولية عن كَاهِلِ الصيدلي بسبب وجود خطأ في الوصفة فما بالك بعدم احْترام الطبيب للنظام الساري الذي يخضع له لاسيما إذا تعلق الأمر بمواد سامة. ويوضح القرار المشار إليه آنفاً أنه كان يمكن تفادي حتى خطأ الطبيب وتفادي الأضرار لو احْترم الصيدلي النظام الساري المفعول، وهكذا فإن القرار يعاقب على عدم احْترام الصيدلي للقواعد إلى جانب لا مبالاة الطبيب الذي تسرع في تسليم الوصفة عندما كان منهمكاً في العمل مع زبائنه. وفي أقصى الحالات مقابل حرية الطبيب في وصف الدواء يملك الصيدلي حق الامتناع عن المشاركة في فعل يراه خطيراً، أو ممارسة حقه الشرعي في تغيير الدواء وبذلك يتحمل مسؤولية امْتناعه[321].

[320] أنظر، عمر طايل البريزات، المرجع السابق، ص.62-63.
[321] أنظر، حنين جمعة حميدة، المرجع السابق، ص.113-114.

III)- الخطأ المرتبط ببيع الدواء (حالة الخطأ غير المرتبط بفحص الوصفة) :

أ)-الإمتناع عن بيع الدواء :

قد يمتنع بعض الصيادلة عن بيع الأدوية التي يأمر الطبيب بصرفها أو تلك التي تباع دون وصفة طبية، ويتحقق الامتناع بمجرد رفض بيع الدواء بالسعر المحدد له شرط أن يكون هذا الدواء معداً للبيع سواء كان هذا الدواء قد وضع في مكان ظاهر أو في مخزن مخصص لحفظ الأدوية في داخل الصيدلية. ولكن قد يمتنع الصيدلي نهائياً عن صرف الوصفة الطبية إذا ما وجد فيها عيباً يمنع من صرفها، أو مؤقتاً لحين التحقق من البيانات الواردة فيها من قبل محررها أو الحصول على تأكيدات منه إذا ما أصر على أن الوصفة سليمة من الناحية الفنية[322]. ومما ورد بالقضاء المصري القرار الصادر عن محكمة النقض المصرية بتاريخ 1948/02/16، أنه " بما أن القانون رقم 5 لسنة 1941 الخاص بالصيدلية والاتجار بالمواد السامة يوجب على صاحب الترخيص أن يتولى حركة البيع بنفسه في المحل وألا يمتنع عن بيع الأدوية مقابل دفع الأثمان المعتادة فإذا كان الحكم قد برأ أصحاب المخزن من تهمة الامتناع عن البيع وأدان فيها آخر، لم يبين صفته التي تخوله حق البيع في هذا المخزن فإنه يكون قاصر البيان "[323].

إلا أن الامتناع لا يتحقق متى تبين أن هناك عيباً في الدواء، فيحق للصيدلي أن يرفض بيع الدواء إذا كان فاسداً أو مشكوكاً في مدى صلاحيته للاستعمال، أو ثار له الْتباس في مدى صحة الوصفة المقدمة له، بينما لا يحق له رفض بيع الدواء بناءً على اعْتبارات شخصية كأن يَتَحَجَّجَ بأن الوصفة لم تعجبه وفقط، بل الأكثر من ذلك يجب أن يَتَحَلَّى بروح مهنية عالية بحكم تكوينه العلمي، ومثال ذلك القرار الصادر عن مجلس.Besançon الصادر بتاريخ 1980/07/08 والذي قضى بمسؤولية الصيدلي لأنه رفض بيع دواء نسائي.Pilule بحجة أن التجمع المهني الذي ينتمي إليه يمنعه من ذلك نظراً للاستعمال الضيق لهذا النوع من الأدوية[324].

---

[322] يلاحظ أن إمتناع الصيادلة عن بيع الدواء نادرا ما يحدث إذ أن الباعث الأخلاقي والإقتصادي يدفع بالصيدلي إلى تفادي هذا السلوك، زيادة على ذلك أن القانون لم يجز للصيدلي في أن يمتنع عن صرف وصفة طبية صادرة من طبيب مجاز بممارسة مهنته، ومن جهة أخرى يرى جانب من الشراح أن إمتناع الصيدلي عن صرف الدواء لا يثير مشكلة في المدينة نظرا لوجود أعداد كبيرة من الصيدليات، وإنما تثار المشاكل أثناء الخفارات الليلية أو عند وجود صيدلية واحدة في المحافظة أو القرية، فعندئذ يسأل الصيدلي عن إمتناعه صرف الوصفة بدون سبب مشروع جنائيا ومدنيا.

[323] أنظر، نقض جنائي مصري، مجموعة القواعد، طعن رقم1، السنة 18 ق، 1948/02/16، ج.2، بند5، ص.797، مقتبس عن إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص.96.

[324] Cf.V.Balthazard,op.cit.,p.40.

ولا مسؤولية على الصيدلي كذلك إذا لم يَستَجِبْ لطلبات مشتري الدواء متى كانت هذه الطلبات غير اعْتيادية بحيث تفوق عن الحاجة، وخاصة تلك الأدوية التي تباع دون وصفة طبية، كما لو طلب من الصيدلي بيع عشر علب من أقراص الحبوب أو غير ذلك[325].

يتحقق الامتناع عن بيع الدواء ولو كان هذا الامتناع جزئياً ولا محل للقول بأن المقصود من ورائه تنظيم العمل للموازنة بين حاجيات الناس، فمثل هذا الاعتبار من شأن المشرع وحده[326].

ولكن إذا تبين للمحكمة صدور تعليمات رسمية من لجنة مختصة تنظم عملية البيع، واقْتنعت بذلك بعد مطالعة السندات الرسمية فلا يكون هناك ثمة امْتناعٌ. إلا أن الامتناع عن بيع الدواء يتحقق متى اسْتظهرتِ المحكمة بأنّ امْتناع العامل بمخزن الأدوية عن بيع أقراص الأسبرو بحجة أن القانون يمنعه عن ذلك يعد هذا الفعل خطأ في جانب الصيدلي، لأن العامل أراد الاحتفاظ بالأدوية لآخرين يعطيهم إياها رغم الخطر المذكور، خاصة إذا كان مدير المخزن قد كلفه بالتعامل وأقر العامل بأنه امْتنع عن بيع الأسبرو وهو عالم بوجود كمية منها بحجة أنه يحتجز الكمية للزبائن المترددين على المحل[327].

ب)- بيع الدواء بأكثر من السعر المحدد :

نصت المادة 132 من المدونة الجزائرية لأخلاقيات الطب « يجب على الصيدلي أن يبيع الأدوية والتجهيزات الصيدلانية بالأسعار القانونية ». وفي هذا الصدد تتحقق مسؤولية الصيدلي متى رفض بيع الدواء بالسعر المحدد، ويتحقق ذلك في عدة وجوه كأن يكون الدواء من النوع الذي يمكن تجزئته فيحدد له سعر معين، إلا أن الصيدلي يقوم بتجزئة هذا الدواء إلى عدة وحدات يبيعها بسعر أكثر من ضعف السعر الكلي للدواء، أو أن يكون الدواء من بين الأدوية التي يجري تحضيرها داخل الصيدلية فيعمد الصيدلي إلى جعل العناصر الداخلة في تركيبه بنسب لا يتفق سعرها مع السعر الإجمالي للدواء، بمعنى أن الثمن المدفوع لا يمثل قيمة الدواء فيكون البيع قد تم بسعر يفوق السعر المقرر[328].

كما لا يعد بيعاً بأكثر من السعر المحدد إضافة نسبة معينة مقابل الخدمات التي تقدم، ولكن في مجال بيع الدواء فإن هذه الأتعاب المقررة للصيادلة تحدد من قبل لجان مختصة كنقابة الصيادلة أو

---

325 أنظر، عباس عبي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.107-108.

326 أنظر، نقض جنائي مصري، الموسوعة الذهبية، المجلد الثالث، 1958/03/10، 1981، ص.693، رقم1642.

327 أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.108.

328 أنظر، نقض مدني مصري، مجموعة الأحكام، رقم 127، السنة 19 ق، جلسة 1949/05/09، ج.1، بند 16، ص.375.

الهيئات الفنية في وزارة الصحة، وإذا ما تقاضى الصيدلي مبلغاً يفوق هذه الأتعاب فعند ذلك يكون مسؤولاً عن البيع بأكثر من السعر المقرر.

إذا وافق المريض على اقْتناء الدواء بأكثر من السعر المحدد ، فهل يكون هو الأخر مسؤولاً؟

إن المريض قد يضطر بسبب الحاجة إلى الدواء أو عدم توفره في أغلب الصيدليات إلى قبول الشراء بثمن أعلى، بل إن البعض منا يدفع الثمن إلى الصيدلي وغيره دون الاستفسار عن السعر الحقيقي، وقد يكون سبب هذا إما الثقة المتبادلة بين البائع والمشتري، أو أن هذا الأخير قد يحجب السؤال عن الثمن بعد أن وجد ضالته المنشودة[329].

ولترتيب المسؤولية في هذه الحالة يجب الرجوع إلى القواعد العامة[330]، حيث يعد المشتري مسؤولاً بصفته شريكاً لأن البائع يعتبر فاعلاً أصلياً، ولا يمكن أن يَحْتَجَّ في هذه الحالة بموافقة المشتري لأن الأمر يتعلق بالمصلحة العامة التي تقتضي تنفيذ السياسة الإقتصادية بشكل متوازن. يمكن القول أن بيع الأدوية والمستحضرات الطبية بسعر أقل جائزاً قانونياً، إذ أن البيع بسعرٍ أعلى لا يتفق وغرض المشرع لأنه يؤدي إلى التلاعب بالأسعار و اسْتغلال المرضى، بينما البيع بسعر أقل يتماشى مع هدف المشرع ومع المبادئ العامة المُسَلَّم بها في تسهيل المعالجة والحصول على الأدوية بأقلِّ كلفةٍ ممكنة.

ويجدر التنبيه إلى أنه إذا كان الثمن المحدد يخص علبة الدواء كاملة وليس وحدةً منها (حالة الأدوية التي تتضمن وحدات بداخلها كحقنة المورفين) و لم يحدد ثمن الوحدة، فذلك مفاده عدم إخضاع الوحدة لثمن مسعر، وبناءً على ذلك إذا كان الحكم يقيم مسؤولية مدير الصيدلية عن بيعه حقنة مورفين بثمن أعلى من سعر العلبة مقسوماً على عدد الحقنات التي بداخلها فإنه يكون مبنياً على خطأ في تطبيق القانون [331].

ج)- بيع الدواء بدون وصفة :

يمكن إثارة مسؤولية الصيدلي إذا ما قام ببيع الدواء مباشرة للمريض دون أمر من الطبيب[332]، ويستوي في هذا الصدد أن يكون الصيدلي قد قام بنفسه باخْتيار الدواء وإعطائه

---

[329] أنظر، بشير الخالدي، عواقب مخالفة عضو النقابة المهنية، مجلة العدالة، وزارة العدل العراقية، السنة الرابعة، 1978، ص.547-550، مقتبس عن عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.110.

[330] المشرع المصري أقام مسؤولية البائع والمشتري معا وفقا للقانون رقم163 لسنة 1950، مع القول بأن هذا القانون فرق من حيث المسؤولية بين المشتري بقصد الإتجار أو بقصد الإستهلاك، الأمر الذي أغفله المشرع العراقي.

[331] أنظر، نقض جنائي مصري، الموسوعة الذهبية، المجلد الثالث، 1951/03/20، 1981، ص. 695، رقم.1619.

[332] أنظر، أمجد الحياري، صيادلة يتجاهلون دور الأطباء ويصرفون أدوية بدون وصفة طبية، ملتقى الصيادلة العرب، 2005/05/20، مقتبس عن Www.4ph.net، " إن صرف الأدوية من دون وصفة طبية أمر خطير ومضر جدا بالمريض من الناحيتين الجسمية والمادية إذ أن تناول المريض لدواء غير مناسب لمرضه يجعله عرضة لمضاعفات مرضية مختلفة في درجات الخطورة الأمر الذي يؤدي إلى صعوبة وتعقيد العلاج بحيث يصبح المريض بحاجة لعلاجات

للمريض دون أن يكون المريض قد طلب هذا النوع من الدواء، أو أن هذا الأخير هو الذي طلبه. ومما جاء في قرار صادر عن محكمة النقض المصرية بتاريخ 1982/11/10، لما كان القانون يمنع على الصيدلي بيع الأدوية والمستحضرات الصيدلانية المؤثرة على الحالة النفسية إلا بموجب تذكرة (وصفة) طبية يُحتفظ بنسخة عنها، وأن لا يتم صرفها من طرف مدير الصيدلية إلا بعد قيدها في دفتر خاص، وأن لا يصرف أكثر من علبة للمريض الواحد. ولما ثبت بالأدلة أن مدير الصيدلية عرض للبيع خمس علب من مادة الفاتوردرم كالسيوم بدون تذكرة طبية، كما ضبط بحوزته 107 علبة من هذه المادة غير مقيدة بالدفتر. الأمر الذي يعرضه للمساءلة عن فعله هذا[333].

إلا أنه هناك حالات معينة يسمح فيها القانون للصيدلي بأن يبيع الأدوية بدون وصفة طبية، في هذه الحالة يشترط أن يقدم الصيدلي لزبونه المعلومات اللازمة حول كيفية اسْتعمال الدواء إلا أنه ليس له أن يشرح له كيفية معالجة المرض و إلا يكون قد مارس مهنة الطب بصفة غير شرعية[334].

كما إن الوضع المتعارف عليه أن هناك أدوية عادية تصرف للمراجعين من دون الحاجة إلى وصفات طبية معتمدة، فلا يعقل مثلا أن يأتيك شخص ويطلب خافض حرارة أن تقول له أحضر وصفة طبية، فثمة أمور بسيطة يستطيع الشخص العادي أن يحددها فما بالك بالصيدلي الذي يكون أصلا ملماً بكل هذه الأمور. كما أن هناك أدوية متعارف عليها بالأدوية المركبة التي لا تعطى بأي حال من الأحوال من دون استشارة الطبيب ولا تمنح إلا عن طريق وصفة طبية معتمدة، فتلك الأدوية أصلا لها تأثير وخطورة على سلامة الإنسان، وتفرض خطورتها ألا

طبية متعددة. إن بيع الأدوية الطبية للمرضى من دون وصفات طبية أو استشارات معتمدة من أطباء مختصين، يعتبر مشكلة خطيرة. التي قد تؤدي إلى حدوث كارثة حقيقية يمكن أن تصل إلى حد الوفاة، هذه المشكلة أساسها تجاري يتطلب الأمر منعها وتشديد الرقابة بات أمرا ضروريا للحد من تفاقمها وعدم استسهالها. الأمثلة على ذلك كثيرة. فمثلا أحد الأشخاص كان يشتكي من حكة شديدة في عينيه فذهب إلى الصيدلية فصرف له دواء لعلاج إحمرار العين فمكث هذا الشخص فترة وهو يستعمل هذه الدواء والحكة تزيد في عينيه. وقال إن ابنته كانت قبل فترة تعاني من احْمرار في بدنها وهي ابنة السنة الواحدة مما دعاه للذهاب إلى إحدى الصيدليات وتم إخباره الصيدلي المناوب بالحالة والذي بدوره بادر فورا بصرف كريم لعلاج الاحمرار فباشر في استعماله فزاد الإحمرار فعندما تأكدنا من الدواء تبين أن الدواء لا يستعمله. وهناك بعض الحالات التي قد تؤدي إلى مشاكل خطيرة والتي منها إعطاء بعض الحقن كالبنسلين والكفالوسبورن وغيرها من الأدوية التي قد تؤدي إلى حدوث حساسية عند الشخص المريض، قد تؤدي إلى وفاته مالم تكن موصوفة من طبيب مختص يعرف جيدا الحالة الطبية للمريض وبالتالي يحدد ما يناسبه من علاج. إذ انه في حالة إعطاء المريض نوعين من الأدوية لعلاج مرض واحد الأمر الذي قد يؤدي أن تتفاعل مركباتها بعضها مع بعض الأمر الذي يؤدي إلى طول فترة العلاج من جهة ولا يعطي أي نتيجة وتحسن في الحال.

[333] أنظر، طعن جنائي مصري، طعن2454، السنة52 ق، جلسة 1982/11/10، مقتبس عن إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص.80-81.

[334] أنظر، قاسي عبد الله زيدومة، المرجع السابق، ص.185-186.

تصرف من دون وصفة طبية معتمدة، يجب عدم التساهل من قِبَلِ الصيادلة في صرف تلك الأدوية من دون وصفة طبية، الأمرُ الذي إذا تم فإنه يعرض الصيدلي المسؤول إلى المساءلة القانونية.

ثالثاً)- إثارة مسؤولية الصيدلي عن الخطأ المرتكب في حالات أخرى :

قد تتمثل هذه الحالة في ممارسة مهنة الطب بصفة غير قانونية، وكذا إفشاء السر المهني حيث نتطرق إلى تعريفه وكذا صفة مَنُ أُؤْتُمِنَ عليه بالإضافة إلى أسباب إباحته، وفي كيفية تحقق الإفشاء. وهذا دون أن نَنْسَى ما تثيره هذه الحالة من أسئلة توجب الرد عليها.

I)- الخطأ المتمثل في الممارسة غير الشرعية للطب :

إذا كان الاختصاص الطبيعي للصيدلي هو تحضير و تركيب الأدوية والعقاقير والمواد التي تستعمل من الظاهر أو الباطن لوقاية الإنسان أو الحيوان من الأمراض أو للشفاء منها. فإنه بالمقابل يمتنع عليه الجمع بين مهنته ومهنة الطب[335]، الأمر الذي اتفقت بشأنه كل التشريعات الوضعية[336].

وتعرف الممارسة غير الشرعية للطب على أنها كل شخص يعتاد إما بتوجيه متبع أو حتى بحضور طبيب على إقامة تشخيصات أو معالجة أمراض سواء كان ذلك بتصرفات شخصية أو اسْتشهادات شفهية مكتوبة أو بأي وسيلة أخرى، وذلك دون أن يكون الممارس مالكاً لشهادة الطب[337]، وهذا التعريف يشمل الصيدلي. وهو ما ذهبت إليه المادة 146و147 من المدونة الجزائرية لأخلاقيات الطب، حيث نصت المادة 147 منه على أنه « يجب على الصيدلي أن يمتنع عن تقديم تشخيص أو تنبؤ بشأن المرض المدعو للمساعدة على علاجه، ويجب أن يتفادى على الخصوص كل تعليق طبي على نتائج التحاليل التي يطلبها المرضى أو مأموروهم ».

هذه المادة تتشابه مع المادة 143 من نفس المدونة والتي تنص على وجوب حث الصيدلي لزبائنه على اسْتشارة الطبيب كلما اقْتضت الضرورة ذلك، ونصت المادة 146 السالفة الذكر

---

[335] تعتبر مهنة الصيدلة من أكثر المهن تعرضا لمزاولة مهنة الطب، ومرد ذلك عدة عوامل، منها أن البعض من الناس إذا أصيب بجرح بسيط أو يظن أنه بسيط يتقاعس ولا يذهب إلى الطبيب ظنا منه بأنه لا لزوم لذلك ويقتصر على الذهاب للصيدلي معتقدا أنه لا فرق بين الصيدلي والطبيب، ومن ناحية أخرى فإن الصيادلة وخاصة في القرى والمدن الصغيرة معرضون إلى الإستشارة من طرف الناس في ما يخص طرق أخذ الأدوية وكذا إقتناء النوع المناسب للمرض، وهو الأمر الذي يجعلهم في غالب الأحيان يلعبون دور الطبيب.

[336] أنظر، نفس المرجع، ص. 171.

[337] Cf.Poplawski,op.Cit.,p.468.

على أنه « يجب على الصيدلي أن يردَّ بحذر على ما يطلبه المرضى ومأموروهم لمعرفة طبيعة المرض المعالج وقيمة الوسائل الإستشفائية الموصوفة أو المطبقة »[338].

من هذه النصوص يتضح لنا بأنه يجب على الصيدلي أن يكون حذراً في تعامله مع المرضى، إذ ينبغي عليه أن لا يتابع طبياً تطور مرض أحد عملائه أو زبائنه ولو سبق له أن سلم لهذا الأخير بعض الأدوية التي لا تشترط فيها الوصفة. حيث يعتبر مزاولاً لمهنة الطب بدون ترخيص الصيدلي الذي يقوم بعلاج المريض بنفسه سواء كان العلاج جراحياً أو غير جراحي.

وفي هذا السياق حكمت محكمة لا سان.La sein الفرنسية بإدانة الصيدلي الذي قام بإجراء شق في إصبع سيدة، وإعطائها محلول حامضي يدعى حمض الفنيك. Fennique وتعليمات عن كيفية تضميد إصبعها، ترتب على ذلك حدوث الْتهاب بالساعد. كما على الصيدلي أن يمتنع عن إجراء التشخيصات وعن إبداء التوقعات بالنسبة للأمراض التي يتطلب علاجها أخذ رأي الطبيب أو إجراء تحليلات أو فحوص معينة[339].

وفي إطار حث الصيدلي لزبائنه على اسْتشارة الطبيب وفي سياق نص المادة 143 من المدونة الجزائرية لأخلاقيات الطب، لا يمكن للصيدلي أن يكون طرفاً في ممارسة الطب بطريقة غير قانونية من خلال إسهامه في التطبب مع بعض الدجالين والمُطبِّينَ وجَبَّارِي الكسور والمداوين بالأعشاب الطبية.

كما يجب عليه أن يحرص على أن لا تكون هناك زيارات طبية في الصيدلية من أي شخص كان، إلا أن هناك حالة يسمح فيها بل إنه من واجبات الصيدلي التدخل لإسعاف مريض أو جريح في حالة الطوارئ أي الخطر المحدق بشرط غياب الطبيب، حيث يمكن له تقديم الإسعافات الأولية أو تقديم الضمادات لجريح أو وضعها على الجروح[340]، وهذا اسْتثناء وواجب على الصيدلي القيام به.

إلا أنه كقاعدة عامة يجب على الصيدلي أن يبتعد عن كل ما من شأنه أن يدخل في إطار مهنة الطب أو الأعمال الطبية التي حددتها القوانين بأنه لا يمارسها إلا طبيب مؤهل علمياً وعملياً، لذلك حُكِمَ بإدانة صيدلي قام بتحليل البول لأحد عملائه، وعند ذلك وجد أنه مصاب بمرض و لم

[338] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.72.
[339] أنظر، قاسي عبد الله زيدومة، المرجع السابق، ص.172.
[340] أنظر، هنوز مراد، المرجع السابق، ص.122.

يقم بإحالته للطبيب بل قرر أن عنده حالة فقر دم ووصف له دواءً مقوياً وإعطائه له بدون وصفة طبية[341].

ويعد أيضاً ممارسة لمهنة الطب بغير ترخيص الصيدلي الذي يقوم بتعديل الوصفة الطبية، على الرغم من أن القانون يحضر على الصيدلي أن يعدل في طبيعة المواد المدونة في الوصفة الطبية سواءً من حيث المقدار أو النوع بدون الموافقة الخطية للطبيب وقبل تسليم الدواء. كما لا يجوز للصيدلي أن يستبدل مستحضراً لمعمل معين بمستحضر لمعمل أخر إلا بعد موافقة الطبيب المعالج[342].

وقد حكم على صيدلي بفرنسا لأنه وضع في دواءٍ قدراً من مادةٍ ما، أقل بكثير من القدر الذي أمر به الطبيب، و لم يفلح دفاع الصيدلي في دَرْءِ المسؤولية بأن الخطأ كان خطأ محضر الدواء. كما حكم على صيدلي لأنه وضع في دواء المريض مواد تخالف المواد التي وصفها الطبيب لأن الصيدلي في هذه الحالة يجري محل العلاج الذي أمر به الطبيب علاجاً أخر[343].

وترتيباً على ذلك فإذا ما قام الصيدلي بأي عمل طبي كتشخيص الأمراض أو صرف الأدوية بدون وصفة طبية أو تعديل الوصفة دون موافقة الطبيب أو اسْتبدال علاج بآخر لأي سبب كان، وأدى ذلك إلى إلحاق ضرر بالمريض، فيكون الصيدلي مسؤولاً جنائياً ومدنياً، بالإضافة إلى أن مجرد ممارسة مهنة الطب من طرف الصيدلي بدون ترخيص تعد جريمة بحد ذاتها ويعاقب عليها القانون.

II)- الخطأ المتمثل في إفشاء السر المهني :

ارْتقى الالتزام بالحفاظ على السر المهني من وجهه الأخلاقي المجبول على ذوي المهن والحرف منذ القدم إلى حلته القانونية، من خلال فرض الحماية القانونية له بموجب قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة 1810 عن طريق تحديد الطوائف المهنية الملزمة به. وذهبت المادة 378 منه إلى تحديد جزاء إفشائه[344]، المقابلة للمادة 301 من قانون العقوبات الجزائري وكذا المادتين

---

[341] أنظر، قاسي عبد الله زيدومة، المرجع السابق، ص.173.

[342] أنظر، صاحب عبيد الفتلاوي، المرجع السابق، ص.110.

[343] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.73.

[344] رغم أن المشرع الجزائري وأثناء تدخله في النص على السر المهني وتحديد جزاء إفشائه، إقتصر على التشريعات الجنائية إلى جانب التشريعات المهنية المنظمة للمهنة ، إلا أن هذا لا يعني عدم قيام المسؤولية المدنية في هذه الأحوال بل قد يكون للمسؤولية المدنية وجود في الوقت الذي تكون فيه المسؤولية الجنائية لا وجود لها، فلكي يسأل الصيدلي جنائيا ينبغي أن يكون الإفشاء قد صدر منه عن قصد جنائي ، فمثلا إذا ترك الصيدلي الوصفة الطبية التي قد يفهم من بياناتها إسم المريض ونوع المرض الذي يعاني منه وهذا بسبب إهماله أو عدم تبصره، ومن جهة أخرى تمكن الغير من الإطلاع عليها فلا يسأل جنائيا، بينما تتحقق مسؤوليته المدنية إذا ما سبب إفشائه ضررا بالمريض ، ومرد ذلك أن نصوص القوانين المدنية لا تقيم أي تفرقة بين العمد والإهمال لإقامة المسؤولية، إضافة إلى أن نطاق المسؤولية المدنية أوسع من نطاق المسؤولية الجنائية.

113و114 من المدونة الجزائرية لأخلاقيات الطب، ونصت عليه كذلك المادة 310 من قانون العقوبات المصري، وكذا المادة 437 من قانون العقوبات العراقي.

ومن بين تلك الطوائف الملْزَمة به طائفة الصيادلة، إذ أن أساس الْتزام الصيدلي بعدم إفشاء الأسرار يكمن في العلاقة القائمة بينه وبين المريض المؤسسة على الثقة و الاحترام المتبادل[345]، فالمريض ينتظر من الصيدلي أن يقدم له الخبرة الفنية وأن يمنحه الأمان في عدم إفشاء الأسرار. فثقة المريض بالأطباء تعد عاملاً مهماً في العلاج[346].

أ)- تعريف السر المهني :

لم يعرف المشرع الجزائري كغيره من المشرعين سر المهنة وذلك لصعوبة وضع تعريف له، لأن السر مسألة تختلف باخْتلاف الظروف والأشخاص، فما يعد سراً بالنسبة لشخص قد لا يعد كذلك بالنسبة للأخر. لذا تولى الفقه والقضاء مهمة بيان السر المهني وتحديد نطاقه[347].

اعْتبر الفقه الفرنسي السر كل واقعة يؤدي إفشاؤُهَا إلى إلحاق الضرر بسمعة المريض أو كرامته، حتى ولو كانت غير مشينة بالنسبة لمن يريد كتمانها رغم نسبيتها من ظرف لآخر. وسر المهنة الطبية هو كل ما يَعْرِفُهُ الطبيب أو الصيدلي أو القَابِلَة بمناسبة ممارسة المهنة أو بسببها متى رَتَّبَ إفشاؤُه ضرراً لشخصٍ أو لعائلةٍ ما بالنظر لطبيعته أو طبيعة الوقائع أو الظروف التي أحاطت بالموضوع. وعرف جانب من الفقه المصري السر المهني بأنه كل أمر سري في عرف الناس أو اعْتبار قائله.

ولكن هل يجب لقيام مسؤولية الصيدلي المدنية عن إفشاء الأسرار أن يحدد المريض للصيدلي ما هو سر يقتضي كتمانه وما هو ليس كذلك؟

المستقر عليه هو أنه لا يمكن حصر السر المهني في ما يَتَقَوَّلُ به المريض على أنه سر، إذ أن السر هو كل ما يصل إلى علم أرباب المهن ومنهم الصيادلة أثناء ممارستهم لمهنتهم أو بسببها، ومن ثمة فإن مفهوم السر يتعدى إلى كل ما يمكن مشاهدته أو اسْتنتاجة أثناء ممارسة المهنة حتى ولو كان مجهولاً من قبل صاحبه[348].

---

[345] Cf.Poplawski,op.Cit.,pp.475-479.

[346] يرى الدكتور بورت.Port أن السر يشكل حجر الزاوية ويجب أن يبقى كذلك إذ ليس هناك طب دون أن تكون هناك ثقة بين المريض ومن يعالجه. ومن ثمة فإن السر يعد بمثابة قاعدة من قواعد النظام العام. مقتبس عن عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.125.

[347] أنظر، قاسي عبد الله زيدومة، المرجع السابق، ص.167.

[348] أنظر، كمال أبو العيد، المرجع السابق، ص.16.

إلا أن القضاء الفرنسي جرى في بداية الأمر على التضييق من نطاق السر المهني من خلال إحجامه عن التوسع في تفسير نص المادة 378 من قانون العقوبات، وفي الأخير عدل عن موقفه ووسع من دائرة السر المهني إلى القول بأن هناك من الأسرار ما هو مودع ضمناً، كالأسرار بطبيعتها. حيث قضت محكمة النقض[349] في عام 1885 بأن السر هو كل ما كان سراً بطبيعته وليس ثمة ضرورةً أن يكون قد عُهِدَ به.

ومن جهتها قضت محكمة النقض المصرية بأنه عند تحديد معنى السر ينبغي الرجوع إلى ظروف كل حادثةٍ على انْفرادٍ مع الأخذ بنظر الاعتبار ما درج عليه – عرف- الناس منِ اعْتباره سراً، الإصابة ببعض الأمراض دون غيرها من الأمراض الأخرى، أي أن السر يشمل مرض دون آخر في اعتقاد الناس.

ويكون الصيدلي مسؤولاً عن إفشاء السر المهني حتى ولو كان نَبَأُ المرضِ قد وصل إلى علم العوام من خلال تحقق إفشاء الطبيب لهذا المرض، فإقدام الصيدلي على هذا الأمر إنما يؤكد نبأ الطبيب ويزيد يقين بعض الذين كانوا مترددين في تصديق ما أذاعه الطبيب. ويستوي الأمر كذلك إذا كان الإفشاء قد حصل من صيدلي آخر اطّلع على أسرار المريض قبله[350].

ب)– صفة مَن أُؤْتُمنَ على السر :

الأمين على السر هو كل من يتصل عمله بالمهن الطبية بحكم الضرورة كالأطباء والجراحين والصيادلة، فالصيادلة أُمَنَاءٌ على السر لأنهم يقفون على أسرار المرضى بطريقة غير مباشرة عن طريق الوصفة الطبية، التي عن طريقها يستطيع أن يعلم نوع المرض فيعد مسؤولاً عن إفشاء السر[351]. والمُؤْتَمنُ على السرِّ هنا هو كل حامل لصفة صيدلي، لذلك نجد النصوص التشريعية شملت الصيادلة أيضاً في ضرورة المحافظة على السر المهني[352]، ولا أدل على ذلك ما أشارت إليه المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري التي اخْتَصَّت الصيدلي بضرورة الحفاظ على السر المهني ورتبت على ذلك عقوبة في حالة المخالفة.

وفي ذات السياق نصت المادة 206 الفقرة الأولى من القانون الجزائري المتعلق بحماية الصحة وترقيتها على أنه « يجب على الأطباء وجراحي الأسنان والصيادلة بأن يلتزموا بالسر المهني إلا إذا حررهم من ذلك صراحة الأحكام القانونية ». بالإضافة إلى ما نصت عليه المادة 113 من المدونة

---

[349] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.66.

[350] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.126-127.

[351] أنظر، عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص.132.

[352] من بين التشريعات مثلاً المادة 458 من قانون العقوبات البلجيكي، والمادة 300 من القانون الألماني، والمادة 622 من القانون الإيطالي، وكذا المادة 579 من القانون اللبناني، بالإضافة إلى الفصلان 253 و254 من المجلة الجنائية التونسية.

الجزائرية لأخلاقيات الطب من أنه « يُلْزَمُ كل صيدلي بالحفاظ على السر المهني إلا في الحالات المخالفة، المنصوص عليها في القانون »، وأضافت المادة 114 « يتعين على الصيدلي ضماناً لاحْترام السر المهني أن يمتنع عن التطرق للمسائل المتعلقة بأمراض زبائنه أمام الآخرين، ولا سيما في صيدليته ويجب عليه فضلاً على ذلك، أن يسهر على ضرورة احْترام سرية العمل الصيدلي وأن يتجنب أي إشارة ضمن منشوراته قد تُلْحِقُ الضرر بسر المهنة ».

من النصوص السابقة نستخلص أنه يمنع على الصيدلي إفشاء السر المهني كعدم التطرق إلى أمراض زبائنه أمام العوام وكذا ضرورة احْترام سرية العمل الداخلي للصيدلية، إلا أن القانون لا يمنع الصيدلي في بعض الحالات الاستثنائية من ضرورة البَوْحِ بالسر المهني[353].

هل يسري الحظر المتمثل في عدم إفشاء السر المهني أيضاً على مساعدي الصيادلة؟

بالنسبة للوضع في الجزائر وبحسب نصوص المواد السابقة المتعلقة بالسر المهني لم تُشِرْ إلى مساعدي الصيادلة، وفي ظل غياب نص صريح وكذا شُحْ إن لم نقل غياب الاجتهاد القضائي، يمكن القول أن تحديد مسؤولية مساعد الصيدلي لا تخلو من أحد الاحتمالين التاليين. إما أن يأخذ المساعد صفة الصيدلي ويترتب عليه ما يترتب على الصيدلي إلا أن هذا مستبعد نظراً لاتّفاق غالبية التشريعات على أن الصيدلي هو كل من يمارس عملاً تخوله له شهادة الصيدلة، ومساعد الصيدلي كما هو معلوم غير حامل لهذه الشهادة. وإما أن المسؤولية تقع على الصيدلي على أساس مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه وهذا هو الأرجح.

إلا أنّ استْعاب المعنى الحقيقي للنصوص والأخذ بالحكمة من تشريعها يُوحي بشكل لا لُبْسَ فيه أن المسؤولية تشمل أيضاً مساعدي الصيادلة والجراحين، وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر عام 1893،[354] وذلك بعد أن كانت لا تقيم مسؤولية هؤلاء ويتجسد من خلال قرارها الصادر عام 1866.

وفي هذا السياق ذهبت محكمة النقض المصرية في أحد قراراتها إلى إعطاء المعنى الحقيقي لكلمة صيدلي بأنه « كل شخص حائز على شهادة البكالوريوس في الصيدلة (شهادة الصيدلة)، وحينما يُرَادُ أن يشمل الحكم مساعدي الصيدلي، فإن القانون ينص على ذلك صراحةً، كما أن القانون يفرق بين الطائفتين فأباح للصيادلة حقوقاً حرم منها مساعدي الصيادلة ».

---

[353] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.132-133.

[354] أنظر، محمد فائق الجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، ط.1، دار الجوهري للطبع، مصر، 1951، ص.469-470.

ج)- كيفية تحقق الإفشاء :

يعرف الإفشاء بأنه الفعل الذي ينتقل به الواقع في حالته الخفية إلى حالته العلنية، أي هو كشف السر واطّلاع الغير عليه مع تحديد الشخص صاحب المصلحة في كتمانه سواءً أكان عن عمد أو إهمال، ويعني ذلك أن جوهر الإفشاء هو الإفضاء بمعلومات كافية ومحدودة للغير.

ولا أهمية للطريقة التي يتحقق بها الإفشاء، فقد يقع كتابة كما لو نشر الصيدلي بحثاً في إحدى المجلات العلمية واسْتشهد في بحثه بمرض معين وذكرَ اسْم المريض ونوع مرضه، كما قد يكون مشافهةً كأن يبوح الصيدلي ويشهر الوصفة الطبية ناحية العوام وينبئهم بأن المريض مصاب بمرض معين لأن الدواء المستخدم في التذكرة يستخدم غالباً لعلاج هذا المرض.

و لا يهم عدد الذين أفشى لهم الصيدلي السر، فيكفي أن يُذَاعَ السر لشخصٍ واحد أو شخصين كما لو أفشاه إلى زوجته مثلاً بل حتى لو أوصاها بضرورة كتمانه. وتتحقق المسؤولية أيضاً ولو أن الصيدلي لم يذكر كافة المعلومات والوقائع التي تكشف عن السر بأكمله، بل يكفي أن يذكر الصيدلي أن المريض يتردد على صيدليته منذ زمنٍ بعيد ويستخدم دواءً معيناً، ويحدث أن يكون هذا الدواء يستخدم في الأصل لمرض مزمن مثلاً. وتقوم مسؤوليته حتى ولو كان الغير الذي تم إفشاء السر له يتمتع بصفة صيدلي، لأن المريض قد ائْتَمَنَ شخصاً معيناً بذاته[355].

ويقول الأستاذ عبد الحميد الشَّوَارِبِي أن القضاء الفرنسي اسْتقرَّ على أنه لا يجوز للصيدلي أن يستند في إفضائه للسر إلى أنه أصبح معروفاً لدى العامة، إذ أن محيط العامة وأقوال الصحافة غير مؤكدة، إلا إذا أيدت على سبيل المثال من طرف الطبيب أو الصيدلي، فإنه بذلك يعد مرتكباً لواقعة إفشاء السر المهني وبالتالي تتحقق مسؤوليته، أما إذا كان الغير يعلم علم اليقين بالواقعة وكشف عنها الطبيب أو الصيدلي فلا مسؤولية عليه[356].

لكن هل يشترط لتحقق مسؤولية الصيدلي عن إفشاء الأسرار أن يكون قد تعمد الإضرار بالمريض؟

إن التشريعات الجنائية لم تشترط أكثر من التعمد لقيام المسؤولية الجنائية دون أن تستلزم وجود نية الإضرار، وهذا ما يؤيده قرار لمحكمة لا سان.La seine الفرنسية[357] الذي لم يستلزم توافر نية الإضرار بل اشْترط التعمد لقيام المسؤولية الجنائية، وهذا الاتجاه القضائي الأخير قد اسْتقر

---

[355] ولكن قد يرى الصيدلي أن الدواء الذي يحتاج إليه المريض ليس متوافرا لديه، ولغرض المساعدة فإنه يرسله إلى صيدلي أخر يعتقد بأن ذلك النوع من الدواء موجودا لديه، فإذا ما أطلع الصيدلي الأخير على الوصفة الطبية وعرف الداء المصاب به المريض، فإن ذلك حسب بعض الفقه لا يشكل إفشاءً للسر، فتقديم المساعدة وخدمة العلم والمهنة هي اعتبارات ينبغي أن تعلو على تلك التي تقرر في ضوئها منع إفشاء الأسرار.

[356] أنظر، عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص.31-32.

[357] أنظر، حسن زكي الأبراشي، مسؤولية الأطباء والجراحين المدني في التشريع المصري والقانون المقارن، ط.1، دار النشر للجامعات المصرية، مصر، (بدون سنة النشر)، ص.425-429.

عليه القضاء الفرنسي في أحكامه اللاحقة، أما في نطاق المسؤولية المدنية لا أهمية لنية الإضرار من حيث تقرير المسؤولية. فنصوص القانون المدني تقيم المسؤولية حتى عند عدم توافر نية الإضرار لدى محدث الضرر، وبهذا فإن الصيدلي يبقى مسؤولاً مدنياً عن إفشاء الأسرار سواءً كان مدفوعاً بنية الإضرار، أو كان ذلك ناشئاً عن إهمال وعدم تبصر منه[358].

د)- أسباب إباحة إفشاء سر المهنة من طرف الصيادلة :

1)- الأسباب المقررة للمصلحة العامة :

حيث أنه إذا كان الأصل أن السر الطبي عام ومطلق وتحريم إفشائه قد شرع من أجل المحافظة على مصلحة المريض في كتمان سره، ومن ثمة لا يجوز الخروج عن ذلك إلا إذا كانت هناك مصلحة إجتماعية ترجح على مصلحة المريض في الكتمان وأجدر بالحماية من مصلحته. وأساس ذلك أن إفشاء سره أصبح أمراً واجباً تحقيقاً لتلك المصلحة الإجتماعية، ولا مسؤولية على كاشف السر في هذه الحالة، والأمثلة على ذلك كثيرة منها الاحتياطات الصحية للوقاية من الأمراض المعدية وضرورة الإبلاغ عنها، كذلك الأشخاص المصابين بالأمراض التناسلية مثل الزهري لذلك يجب أن تُبَلِّغَ وحدة تفتيش الصحة عن عدد الأشخاص المصابين بهذه الأمراض.

كذلك يجوز إباحة إفشاء سر المهنة لضرورة سير العدالة، فقد نصت التشريعات على الْتزام كل شخص بأداء الشهادة لدى القضاء متى كُلِّفَ بذلك، وهذا الالتزام عام بمعنى أنه مفروض على الكافة فيخضع له الطبيب والصيدلي وسائر أرباب المهن الأخرى. كذلك في حالة التبليغ عن الجرائم، كما أنه إذا كان للمريض مصلحة في الكتمان، إلا أن هذه المصلحة تعد غير مشروعة إذا كانت تتعلق بجريمة بالإضافة إلى مصلحة المجتمع في تحقيق العدالة[359].

2)- الأسباب المقررة للمصلحة الخاصة :

هذه الأسباب مقررة لمصلحة الأشخاص، إذ أن المعيار المتبع في هذه الحالة هو رُجْحَان المصلحة في الإفشاء على المصلحة في الكتمان، فمثلاً إذا كان الكتمان يحمي حقاً شخصياً، والإفشاء يحمي حقاً خاصاً بمجتمع بأسره، فحماية المجتمع أجدر بالحماية من الحق الشخصي. وتطبيقاً لذلك فإنه إذا علم الطبيب- مثلاً- أن مريضاً مصاباً بمرض مُعْدٍ ويعمل بإحدى المنشآت التي تتعامل مع أفراد المجتمع، وأن إبلاغ جهة عمله بذلك يمنع انْتشار المرض، فإن المصلحة في

[358] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.69.
[359] أنظر،عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص.135-136.

كتمان المرض أقل أهميةً من المصلحة في منع انْتشاره بطريقة وبائية بين أفراد المجتمع، وبالتالي ترجح مصلحة المجتمع على مصلحة الفرد[360]. كذلك من حق الصيدلي كشف السر للدفاع عن نفسه أمام المحكمة عندما يكون متهماً بجريمة جنائية كالإجهاض[361].

الفرع الثاني

مسؤولية الصيدلي المدنية عن الأخطاء المهنية لمساعديه

يستعين عادةً الطبيب والصيدلي للقيام بالنشاطات الطبية بالمعينين أو المساعدين أو ما يسميه البعض بالكادر الفني الذي لا يمكن الاستغناء عنه، حيث تكون أعمال هؤلاء تحت إشراف وتوجيه الطبيب أو الصيدلي. ومن هنا فإن مسؤولية الصيدلي يتسع نطاقها لتشمل مسؤوليته عن الأخطاء التي يرتكبها مساعدوه في الأحوال التي يستعين الصيدلي بهم سواءً في مجال تصنيع الدواء أو في مجال صرفه.

حيث أنه إذا ارْتكب التابع خطأً ورتب ضرراً للغير، فإن الصيدلي يتحمل مسؤولية ذلك ويسمى هذا النوع من المسؤولية بالمسؤولية عن فعل الغير، فالمضرور لا يرجع على التابع (محدث الضرر) بل يرجع على المتبوع (الصيدلي). وتحسن الإشارة إلى أن هذا النوع من المسؤولية لم يكن موجوداً بل أفرزه التطور الإنتاجي وظهور التكتل الجماعي لليد العاملة، وكذا تبلور فكرة العامل ورب العمل (المستخدم)، وهو ما سنعالجه في شقين، الشق الأول نتطرق فيه إلى مسؤولية الصيدلي العقدية عن الأخطاء المهنية لمساعديه، والآخر نتطرق فيه إلى مسؤولية الصيدلي التقصيرية عن الأخطاء المهنية لمساعديه.

أولاً)- مسؤولية الصيدلي العقدية عن الأخطاء المهنية لمساعديه :

نتطرق في النقطة الأولى إلى التباين في المواقف التشريعية من هذا النوع من المسؤولية، أما في النقطة الثانية فنستعرض شروط قيام مسؤولية الصيدلي العقدية من وجوب وجود عقد صحيح بين الصيدلي والمريض، وكذا ضرورة أن يعهد الصيدلي إلى أحد مساعديه القيام ببعض الأعمال نتيجة

---

[360] أنظر، عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص.1.

[361] في هذا الصدد تنص المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري على ما يلي «...إذا دعوا للمثول أمام القضاء في قضية إجهاض يجب عليهم الإدلاء بشهاداتهم دون التقيد بالسر المهني »، يجب الإشارة إلى أن هذه المادة تشمل الأطباء والصيادلة.

إخلال التابع بالْتزام عقدي بين المريض والصيدلي. وفي الأخير الزامية ارتكاب مساعد الصيدلي لخطأ يرتب ضرر في حق المريض.

I)- موقف التشريع والقضاء والفقه منها :

لقد تباينت مواقف التشريعات المختلفة من مبدأ المسؤولية العقدية عن فعل الغير، فمنها من الْتزم الصمت حِيَالَهَا كالتشريع الجزائري والمصري والعراقي والفرنسي، ومن القوانين التي نصت صراحةً على هذا المبدأ القانون المدني الألماني في المادة 278، والقانون المدني السويسري في المادة 101 بالإضافة إلى القانون المدني البولندي ضمن المادة241، وفي الأخير في المادة 1228 من القانون المدني الإيطالي[362].

أما موقف القضاء الفرنسي فكان يجري على تطبيق المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي التي تتضمن مبدأً عاماً في المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في حالة مسؤولية المدين عن فعل من يسأل عنهم في العقد، وذلك للفراغ التشريعي كما سبق القول. إلا أن إعمال هذه المادة في المجال التعاقدي أثار انتقاداً فقهياً شديداً[363] لعدم إمكانية تطبيق المسؤولية التقصيرية في المجال التعاقدي بسبب افْتراق المسؤوليتين وتمايزهما، وعلى حد قول الأستاذ م.بلانيول.M.Planiol أن تطبيق هذه المادة من شأنه أن يؤدي إلى اضْطراب في الحلول وبالأخص فيما يتعلق بتحديد الأشخاص الذين يسأل عنهم المدين، في حين ذهب الأستاذ ر.سافاتيه.R.Savatier إلى القول وبحق أن نص المادة المذكورة يعد غريباً عن المسؤولية العقدية[322].

لكن هذا الاتجاه من القضاء الفرنسي لم يُعَمِّرْ طويلاً، إذ أنه أقام المسؤولية العقدية للصيدلي عن خطأ مساعديه في واقعة تمثلت في قيام أحد مساعدي الصيادلة بتركيب دواء حصل فيه خلط بنسب العناصر الداخلة فيه، فحكم القضاء الفرنسي بإلزام الصيدلي بالتعويض عن هذا الضرر بناءً على العقد الذي يربطه بالمريض.

كما حاول الفقه الفرنسي إيجاد المبدأ العام للمسؤولية العقدية عن فعل الغير عن طريق التوسع في تفسير المادة 1147 من القانون المدني الفرنسي التي تنص على أنه يحكم على المدين

---

[362] حيث تنص المادة 278 من القانون المدني الألماني على مسؤولية المدين عن أخطاء وكلائه القانونيين والأشخاص الذين يستخدمهم في تنفيذ إلتزاماته بنفس شروط مسؤوليته عن الخطأ الشخصي، أما المادة101 من القانون السويسري فتنص على أن الشخص الذي يخول للمساعدين بطريقة مشروعة سواء كانوا هؤلاء المساعدين يعيشون معه أو من العاملين لديه مهمة تنفيذ الإلتزام أو ممارسة حق مشتق عن هذا الإلتزام يكون مسؤولا اتّجاه الطرف الأخر عن الضرر الذي يسببونه خلال قيامهم بالعمل.

[363] أنظر،عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.141.

[322] أنظر، عباس حسن الصراف، المسؤولية العقدية عن فعل الغير، ط.3، مطابع دار الكتب العربي، مصر، 1988، ص.07-08.

بالتعويض إذا كان لذلك محل، إما بسبب عدم تنفيذ الالتزام أو بسبب التأخير في التنفيذ،الخ، ولكن هذه المادة لم تنص بصورة جَلِيَّة على المبدأ العام للمسؤولية عن فعل الغير على الرغم من توسع الفقه في تفسيرها. ومع ذلك فإن أغلب الفقه في فرنسا يذهب إلى القول بأن المدين يُسأل مسؤولية عقدية عمن يستخدمهم في تنفيذ الالتزام، بالرغم من غياب النص الذي يقرر هذا النوع من المسؤولية[364].

بالنسبة للتشريع الجزائري يقول الأستاذ علي علي سُلَيْمَان أنه " يمكن أن يستنتج ويمفهوم المخالفة من نص المادة 178 من القانون المدني الجزائري وجود مبدأ عام للمسؤولية العقدية عن فعل الغير، التي تجيز للمدين اشْتراط عدم مسؤوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من الأشخاص الذين يستخدمهم في تنفيذ الالْتزام "[365].

أما بالنسبة للقانون المدني المصري فقد ذهبت المادة 217 منه إلى ما ذهبت إليه المادة 178 من القانون المدني الجزائري، ويقول الأستاذ عبد الباقي سَوَّادِي " أن الأستاذ السَّنْهُورِي يصف نص هذه المادة (أي المادة 217) بأنه يقرر بطريق ضمني (غير مباشر) مبدأ المسؤولية العقدية عن فعل الغير، فما دام أنه يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته عن خطأ الأشخاص الذين يستخدمهم في تنفيذ الالتزام، فذلك لا يمكن تصوره إلا إذا كان هو مسؤولاً عنهم في الأصل[366]. وفي ذات السياق تماماً انْصب مضمون المادة 259 الفقرة الثانية من القانون المدني العراقي".

وخلاصة القول أنه من المستحسن أن يُصَارَ إلى إِيرَادِ القاعدة العامة للمسؤولية العقدية عن فعل الغير بنص صريح كما هو الحال بالنسبة لمسؤولية المتبوع عن فعل تابعه، بدلاً من ترك أمر اسْتخلاصها بطريق ضمنيٍّ.

أما بالنسبة للصيدلي فيكون مسؤولاً مسؤولية عقدية عن أخطاء مساعديه متى اسْتعان بأشخاص آخرين لغرض تنفيذ الْتزامه العقدي. بحيث يكون سبب الضرر الذي لحق بالمريض هو ارْتكاب أحد هؤلاء الأشخاص الخطأ الموجب للمسؤولية. إذ إن ما تعنيه المسؤولية العقدية عن فعل الغير هي مسؤولية المدين في الْتزام عقدي عن فعل شخص آخر غيره، إما أن يقوم مقامه في

---

[364] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.78.

[365] تنص المادة 178 من القانون المدني الجزائري على أنه « يجوز الإتفاق على أن يتحمل المدين تبعة الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة، وكذلك يجوز الإتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب عن عدم تنفيذ التزامه التعاقدي إلا ما ينشأ عن غشه وخطئه الجسيم، غير أن يجوز للمدين اشتراط إعفائه من المسؤولية الناجمة عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه... »

[366] أنظر،عبد الباقي السوادي، مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية، ط.1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1996، ص.225.

تنفيذ هذا الالتزام أو يساعده في تنفيذه، ويؤدي سلوك هذا الشخص إلى الإخلال بالالتزامات التي يفرضها العقد على المدين[367].

وإذا ما حدث هذا فسيكون عندئذٍ أمامنا المسؤول، وهو الصيدلي الذي يتولى إدارة الصيدلية ويشرف على أعمال مساعديه ويكون هو المدين في الالتزام العقدي، والمضرور هو المريض مستعمل الدواء وهو الدائن في هذا الالتزام. ويكون كذلك أمامنا مرتكب الخطأ، وهو مساعد الصيدلي الحاصل على الشهادة العلمية اللازمة التي تؤهله للعمل كمساعد في الصيدليات، والذي يستعين به الصيدلي في الأحوال التي يجوز فيها ذلك لغرض تنفيذ الْتزامه العقدي[368].

والمفروض هنا أن الصيدلي لم يرتكب أي خطأ يمكن أن يفضي إلى مسؤوليته الشخصية، مع الإقرار بأن الصيدلي عليه أن يعمل جاهداً لكي يمنع وقوع الضرر من إشرافه وحرصه على أفعال مساعديه ومتابعتهم بدقة، فهو الذي يتولى إدارة الصيدلية ومن ثم فإنه يكون مسؤولاً عن كل ما يجري في صيدليته، ولا يغير شيئاً مساهمة أو اشْتراك صيادلة مساعدين معه[369].

II)- شروط إثارتها :

لقيام المسؤولية العقدية للصيدلي عن الأخطاء المهنية لمساعديه يجب أنْ تَسْتَجْمِعَ هذه المسؤولية شروطاً ثلاثةً سبق ذكرها بإيجاز في معرض التصدي للقواعد العامة للمسؤولية المدنية.

أ)- وجود عقد صحيح بين الصيدلي والمريض :

يجب أن يكون هناك عقداً صحيحاً وأن يكون الضرر الذي لحق بالمريض مرتبطاً بعلاقة سببيةٍ مع خطأ مساعده الذي يكون الصيدلي مسؤولاً عنه، ففي الأحوال التي لا يرتبط الصيدلي مع المريض بعقد من العقود أو يكون العقد قد تم بين الصيدلي ومساعده لا بين الصيدلي والمريض عقدية أو ينعقد العقد بشكل غير صحيح (لأن العقد يزول بإبطاله)، فإن مسؤوليته عن فعل مساعديه لا تكون عقدية وإنما تكون تقصيرية. أما إذا كان العقد القائم بين المريض والصيدلي صحيحاً فإن هذا الأخير سيكون مسؤولاً وفقاً لهذا العقد عن خطأ مساعده، حيث يسأل عنه متى كان الضرر الذي أصاب المريض جراء اسْتعمال الدواء يَمُتُّ بِصِلَةٍ بالخطأ الذي ارْتكبه مساعد الصيدلي وذلك بتوافر علاقة السببية[370].

---

[367] أنظر، عباس حسن الصراف، المرجع السابق، ص.14.

[368] أنظر، عبد المجيد الحكيم، الوجيز في القانون المدني العراقي، ط.2، مركز الطبع والنشر-الأهلية، بغداد، 1978، ص.353.

[369] Cf.D.,1969,op.Cit.,n°202.

[370] أنظر، عبد الباقي سوادي، المرجع السابق، ص.234.

ب)- أن يعهد الصيدلي إلى أحد مساعديه القيام ببعض الأعمال :

المقصود بذلك حُلول مساعد الصيدلي محل الصيدلي في القيام ببعض الأعمال ذات الصلة بنشاط الصيدلية قد تتمثل هذه الأعمال في تركيب الأدوية أو مراقبة وتنفيذ الوصفات الطبية، أو أن يَدَعَ الصيدليُّ مكانه -في حالة غيابه- لصيدلي آخر مرخص له بمزاولة المهنة وَيُوَكِّلَهُ أمر إدارة الصيدلية. فإذا ما لحق الضرر بالمريض وكان ذلك الضرر ناشئاً عن الخطأ الذي ارْتكبه مساعدو الصيدلي، فإن الصيدلي يكون مسؤولاً عن أعمال هؤلاء. إذ لا يستطيع أن يدفع مسؤوليته بأفعال الأشخاص الذين يستعين بهم بغرض تنفيذ الالتزام الملقى على عاتقه، أو يُحلِّهُم مَحَلَّهُ في تحمل المسؤولية إذا ما كان السبب في الاخلال بتنفيذ الْتزامه مَرَدُّهُ فعل هؤلاء الأشخاص[371].

ولكي يكون الصيدلي مسؤولاً تعاقدياً عن خطأ مساعده ينبغي أن يكون قد عُهِدَ له بتنفيذ الالتزام، فإذا ما تدخل في العلاقة القائمة بين المريض والصيدلي ودون أن يستدعيه هذا الأخير، فإن الصيدلي باعْتباره مديناً يمكن أن يُعْفَى من أيَةِ مسؤولية متى أمكن اعْتبار هذا التدخل سبباً أجنبياً عنه، و إلا فإنه يكون عرضةً للمسؤولية عن فعله الشخصي وليس عن فعل غيره من حيث أنه يجب عليه أن يتخذ جميع الاحتياطات لمنع تدخل الغير في تنفيذ هذا الالتزام خصوصاً إذا ما كان هذا التدخل متوقعاً[372].

وبالنظر لكون مهنة الصيدلة خاضعة لتنظيم خاص وضمن إطار قانوني فإن تدخل الغير من تلقاء نفسه في تنفيذ هذا الالتزام أمرٌ لا يمكن تصوره في الواقع، لأن مهنة الصيدلة تتطلب دراية وتخصص في جانب القائم بها، إضافة إلى حصوله على الترخيص اللازم لممارسة المهنة.

ما هو الحكم لو قبل المريض تدخل الغير في العلاقة القائمة بينه وبين الصيدلي في تنفيذ الالتزام ، ونشأ الإخلال بالتنفيذ من جراء هذا التدخل؟

في هذا الصدد ذهب جانب من الفقه[373] في معرض الرد على هذا السؤال إلى القول بترك ذلك لظروف كل قضية على حِدَىً وإلى نية المتعاقدين من حيث انْصرافها إلى إعفاء المدين من المسؤولية بسبب قبول الدائن لهذا التدخل أو عدم انْصرافها إلى ذلك، بحيث يبقى المدين في حسبان المتعاقدين مسؤولاً عن فعل الغير.

---

371 أنظر، صاحب عبيد الفتلاوي، المرجع السابق، ص.179.
372 أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص. 80.
373 أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.146.

لكن كقاعدة عامة يجب أن نحدد صفات الغير الذي يسأل عنهم المدين، إذ أن دائرة الأشخاص الذين يسأل عنهم تعاقدياً متسعة جداً، كما أن تدخل الغير يظهر في صور كثيرة ومن غير المعقول أن يسأل المدين عن الغير أياً كانت الصفة التي تدخل بها في عملية تنفيذ الالتزام[374].

ج)- إرتكاب مساعد الصيدلي خطأً يرتب ضرراً للمريض :

إذا كانت مسؤولية المتبوع التقصيرية عن فعل تابعه لا تقوم إلا إذا تحققت مسؤولية التابع[375]، فإن الحكم كذلك في دائرة المسؤولية العقدية عن فعل الغير إذ يشترط لقيام مسؤولية المدين أن يكون من اسْتخدمه في تنفيذ الْتزامه قد ارْتكب خطأً وإن لم يصدر عن المدين أي خطأ، وذهب بعض الفقه[376] إلى القول بأن ما يميز المسؤولية العقدية عن فعل الغير هو تجريد المتعاقد من الخطأ وتحميله خطأ الغير الذي يسأل عنه[377].

في فرنسا اخْتلف الفقه حول إمْكانية مساءلة المدين عن أي فعل يرتكبه الغير وإن لم يكن خطأً، فذهب بعض الفقه إلى القول بأن الغير مهما كانت صفته فإن فعله يكون كافياً لقيام مسؤولية المدين المسؤول عنه. ويرى الأساتذة م.بلانيول.M.Planiol وهـ.مازو.H.Mazeaud وديموج.Demogue أن نشوء هذه المسؤولية يكون نتيجة وجود فعل الغير الخاطئ، ويرى الأستاذ هـ.مازو.H.Mazeaud أن المشرع الفرنسيّ اسْتعمل اصْطلاح فعل المدين واصْطلاح خطأ المدين في معنى واحد وهو خطأ المدين[378].

أما بالنسبة للجزائر فعند قراءة نص المادة 178 من القانون المدني الجزائري، والتي يمكن أن يستنتج منها بمفهوم المخالفة مبدأً عاماً للمسؤولية عن فعل الغير وإن لم تقرره بشكل مباشر، يمكن أن يُوحي لنا قراءة هذا النص باشْتراط ركن الخطأ في هذه المسؤولية، حيث أنه وبحسب هذا النص

---

374 أنظر،عبد الرشيد مامون، المسؤولية العقدية عن فعل الغير، ط.1، دار النهضة العربية- مطبعة جامعة القاهرة والكتاب العربي، مصر، 1986، ص.48.

375 أنظر، عبد الباقي سوادي، المرجع السابق، ص.239.

376 أنظر، علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص. 78.

377 في هذا الإطار أكدت المادة 278 من القانون المدني الألماني على عنصر خطأ الغير بقولها «... على المدين أن يسأل عن خطأ نائبه الشرعي وخطأ الأشخاص الذين يستخدمهم لتنفيذ تعهده كما لو كان ذلك تقصيره الشخصي...»، وبالمخالفة جاء قانون الإلتزامات السويسري في مادته 101 خالياً من ذكر الخطأ حيث نصت على « كل من يعهد ولو بصورة غير شرعية إلى معاونيه كأهل منزله أو مستخدميه بأمر تنفيذ تعهداته أو مباشرة حقوقه قبل مدينه ، يكون مسؤول قبل الطرف الآخر عما قد يقع من ضرر أثناء تأديتهم وظيفتهم »، وقد أثار هذا النص خلافاً فقهياً، إلا أن القضاء استقر في أحكامه على إعتبار أن خطأ الغير شرطاً لتحقق مسؤولية المدين.

378 أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.146.

المذكور يمكن للصيدلي أن يشترط عدم مسؤوليته عن الغش والخطأ الجسيم الذي يقع من الأشخاص الذين يستخدمهم في تنفيذ الْتزامه[379].

ما هو هذا الخطأ الذي يرتكبه مساعد الصيدلي ويوجب مسؤولية الصيدلي؟.

إن الخطأ الذي يرتكبه الصيدلي ويكون سبباً في إقامة مسؤوليته، ينطبق أيضاً على الخطأ الذي يرتكبه مساعدو الصيدلي، فلما كان الْتزام الصيدلي هو الْتزام بتحقيق نتيجة، فإن الْتزام من يستعين به الصيدلي هو أيضاً الْتزام بتحقيق نتيجة. ومن ثمة يكون مساعد الصيدلي مخطئاً إذا لم تتحقق هذه النتيجة، وبعبارة أخرى إذا كان من واجب الصيدلي أن يقدم لعملائه أدوية سليمة وخالية من المخاطر، فإن هذا الواجب يلقى أيضاً على عاتق مساعديه طالما يطلي منهم صرف الأدوية المبينة في الوصفة الطبية، ويجب أن يكون الخطأ قد وقع حال تنفيذ العقد أو بسببه. أما بشأن صور خطأ مساعد الصيدلي فقد يتخذ الخطأ شكل عدم تنفيذ الإلتزام أو التأخير في تنفيذه أو التنفيذ المعيب أو الجزئي[380].

يمكن للصيدلي أن يشترط عدم مسؤوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من هؤلاء الأشخاص في الوقت الذي لا يكون بإمكانه أن يشترط عدم مسؤوليته عن عدم تنفيذ الْتزامه العقدي متى كان ذلك ناشئاً عن غشه أو خطئه الجسيم، هذا بالإضافة إلى إمكانية الصيدلي أن يُؤَمِّنَ على مسؤوليته العقدية والتقصيرية، فيكون بوسعه أن يُؤَمِّنَ على كل خطأ يصدر منه عدا الخطأ العمد وكذا على كل خطأ يقع من الذين يستخدمهم في تنفيذ الْتزامه حتى عن الخطأ العمد.

ومن جهته درج القضاء الفرنسي[381] على التمييز بين اتِّفاقات الإعفاء من المسؤولية العقدية عن الفعل الشخصي وبين اتِّفاقات الإعفاء من المسؤولية العقدية عن فعل الغير، فكان يقضي بجواز مثل هذه الاتفاقيات في الحالة الثانية بصورة عامة.

وهذا الاتجاه القضائي وإن ساير التشريعات في جوازها لاشْتراط اتِّفاقات الإعفاء من المسؤولية العقدية عن فعل الغير في حالة الغش أو الخطأ الجسيم، غير أنه كان محلاً للنقد من طرف جانبٍ من الفقهاء، ومن بين هؤلاء الأستاذ هـ.مازو.H.Mazeaud الذي يرى بوجوب عدم

---

[379] لقد سبق وأن فصلنا في صور خطأ الصيدلي في معرض التطرق لأركان مسؤوليته المدنية، إذ يمكن للصيدلي أن يدرأ المسؤولية عن نفسه إذا ما أثبت إنقطاع الرابطة السببية بين خطأ مساعده والضرر الذي لحق المريض وذلك عن طريق إثبات السبب الأجنبي، كما لو كان الضرر الذي أصاب المريض من جراء إستعمال الدواء لم يكن سببه خطأ أحد مساعديه الذي قام بتركيب هذا الدواء، وإنما كان السبب هو خطأ المريض نفسه بأن خالف الإرشادات أو التعليمات المسجلة على بطاقة الدواء.

[339] أنظر، عباس حسن الصراف، المرجع السابق، ص.199.

[380]

[381] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.83.

الذهاب إلى حد السماح باشْتراط الإعفاء من المسؤولية عن فعل الغير إلا عن أخطائهم اليسيرة دو الجسيمة منها، استناداً إلى القاعدة التي تقضي بأن فعل النائب هو فعل الأصيل. ومثل هذا الاتجاه يصدق على حال الصيدلي في مجال مسؤوليته، إذ ليس هناك تفرقة بين الخطأ الذي يرتكبه الصيدلي والذي لا يسمح له باشتراط عدم مسؤوليته عنه، وبين الخطأ الذي يصدر من أحد مساعديه والذي تسمح له التشريعات المدنية باشْتراط عدم مسؤوليته عن ما يصدر عنهم من غشٍ أو خطأٍ جسيم. فالضرر الذي يصيب المريض جراء اسْتعمال الدواء تكون آثاره واحدةً، سواء كان الخطأ في تركيبه أو صرفه الذي يقع من قبل الصيدلي أو أحد مساعديه[382].

ثانياً)- مسؤولية الصيدلي التقصيرية عن الأخطاء المهنية لمساعديه :

على خلاف المسؤولية العقدية فإن المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير كان هناك تقريباً شبه إجماع حول مدى تقريرها، أما في ما يتعلق بشروط إثارتها فهي لا تتطلب سوى اسْتِجْمَاعَ شرطين، الأولِ هو ضرورة وجود علاقة تبعية بين الصيدلي ومساعده، أما الشرط الثاني فهو وجوب ارْتكاب هذا الأخير خطأً يضر بالمريض مستعمل الدواء.

I)- موقف التشريع والقضاء والفقه منها :

تعتبر هذه المسؤولية من أشد أنواع المسؤولية في غير قابلة للنفي على حد ما ذهبت إليه أغلب التشريعات منها التشريع المدني الجزائري والفرنسي[383]، حيث قضت المادة 1384 الفقرة الأولى من القانون المدني الفرنسي بمسؤولية الشخص ليس فقط عن الأضرار التي يسببها للغير بفعله الشخصي فحسب بل أيضاً عن الأضرار التي تحدث بفعل الأشخاص الذين يسأل عنهم. أما الفقرة الخامسة من المادة المذكورة فقد تعرضت لمسؤولية السَّادة والمتبوعين عن الأضرار التي تقع بفعل تابعهم حالَ أدائهم لوظائفهم المعينين فيها.

ومن جهته تناول المشرع الجزائري النص على هذه المسؤولية في المادة 136 بقوله « يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار، متى كان واقعاً منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها، وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اخْتيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع ». ونصت المادة 137 على حق المتبوع في الرجوع على تابعه لكن باشتراط الخطأ الجسيم لهذا الأخير « للمتبوع حق الرجوع على تابعه في حالة ارتكابه خطأً جسيماً ».[384]

---

[382] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.149.

[383] أنظر، علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص.36.

[384] تحسن الإشارة إلى أن نص المادة هذه بعد التعديل وليس قبله، الأمر الذي سبق الإشارة إليه في الدراسات السابقة.

أما المشرع المصري فقد تعرض لمسؤولية المتبوع عن فعل تابعه من خلال نص المادة 174 من القانون المدني، وهو ما ذهب إليه المشرع العراقي في سياق المادة 219 الشطر الأول من الفقرة الثانية من القانون المدني العراقي، إلا أن هذا الأخير حدد الجهات التي تكون مسؤولة عن الضرر الذي يحدثه المستخدمين (التابعين) على سبيل الحصر[385].

II)- شروط إثارتها :

تتمثل الشروط في ضرورة وجود علاقة تبعية بين الصيدلي ومساعده و ارْتكاب مساعد الصيدلي لخطأ يضر بالمريض.

أ)- قيام علاقة التبعية بين الصيدلي ومساعده :

نص المشرع الجزائري صراحةً على رابطة التبعية في الفقرة الثانية من المادة 136 من القانون المدني (بعد التعديل الأخير) تتحقق هذه التبعية بمجرد قيام التابع بالعمل لحساب المتبوع دون غيره من الأشخاص، فقيام الصيدلي بمراقبة تابعه في كيفية أداء العمل والتأكد من أن هذا العمل يجري طبقاً للأوامر والتعليمات الصادرة منه، وكذا محاسبته وفقاً لقوانين المهنة وأصولها حال الخروج عن هذه الأصول. ومتى توافرت هذه العلاقة التبعية فلا يهم بعد ذلك أن يكون هناك عقد بين الصيدلي ومساعده أو لم يكن هناك أي عقد. فإذا كلف الصيدلي أحد مساعديه الذي لم يرتبط معه بعقد بتركيب دواء معين، فإن رابطة التبعية تقوم -رغم عدم وجود عقد بينهما- بمجرد أن نشاط مساعد الصيدلي ينصرف لصالح الصيدلي، يمكن القول أنه في غالب الأحيان يكون هناك عقد عمل ما بين الصيدلي ومساعده. ولكن حتى في هذه الحالة فإن رابطة التبعية لا تقوم على عقد العمل، فلو كان هذا العقد باطلاً لبقيت الرابطة التبعية قائمة بفعل عمل التابع لحساب متبوعه، ومثال ذلك أن يستخدم الصيدلي مساعداً غير مرخص له بمزاولة مهنة الصيدلة أو اسْتخدمه قبل الحصول على الترخيص اللازم، فإن ذلك لا يمنع من اعْتبار الصيدلي متبوعاً ومساعده تابعاً رغم بطلان العقد الذي يربطهما[386].

وفي الأخير يجب الإشارة إلى أن أهمية عمل التابع لصالح المتبوع يجب أن يكون هذا العمل متزامناً مع وقت حصول الضرر، فإذا كان العمل قائماً في هذا الوقت أمكن اعْتبار الضرر واقعاً من التابع، أما إذا لم يكن قائماً وقت وقوع الضرر فلا تكون هناك علاقة تبعية، فإنفكاك التابع عن وظيفته مثلاً ينفي مسؤولية المتبوع.

---

[385] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.150-115.

[386] أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.50-51.

ب)- ارْتكاب مساعد الصيدلي خطأً يضر بالمريض :

إن نص المادة 1384 الفقرة الخامسة من القانون المدني الفرنسي جاء خالياً من اشْتراط صدور خطأ من التابع لقيام مسؤولية المتبوع، إلا أن الفقه والقضاء يُجْمِعَانِ على ضرورته وقد حددت بعض الأحكام خطأ التابع بالخطأ التقصيري. أما التشريعات العربية فقد تضمنت هذا الشرط وانِ اخْتلفت في الصياغة، فالبعض منها يذكره بِاسْمِ العمل غير المشروع والبعض الأخر بِاسْمِ الفعل الضار (المادة 136 من ق.م.ج) أو بِاسْمِ التعدي، و أياً كانت التسمية فإن المعنى المستفاد من النص واحد. ويقول الأستاذ صَاحِبْ عُبَيْدْ الفَتْلَاوِي أن القانون الإنجليزي يتطلب ثبوت خطإٍ من جانب المتبوع لكي تقوم مسؤوليته، وهو ما انْعقد إجماع المحاكم الإنجليزية عليه وأيدها في ذلك جمهور الفقهاء[387].

لا تتقرر مسؤولية الصيدلي عن أعمال تابعه إذا كان مساعد الصيدلي قد أخطأ في تركيب الدواء أو في صرف الوصفات الطبية، بل يجب لتتحقق مسؤولية مساعد الصيدلي وجوب توافر أركانها الثلاثة وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية ما بين الخطأ والضرر. ويشترط في هذا الخطأ أن يكون قد وقع أثناء قيام مساعد الصيدلي بعمله، ومبرر هذا الشرط أن حدوث الخطأ من التابع (مساعد الصيدلي) أثناء خدمته دلالة واضحة على تقصير المتبوع (الصيدلي) في مراقبة تابعه وعلى سوء اخْتياره له، فإذا ما وقع الخطأ في وقتٍ آخر غير وقت العمل فإن افْتراض التقصير وسوء الاخْتيار عند ذلك سينتفي[388].

ويعتبر الخطأُ واقعاً حالَ تأدية العمل متى ارْتكبه مساعد الصيدلي وهو يقوم بعمل من أعمال وظيفته، سواء كان ذلك تنفيذاً لأمر صدر له من الصيدلي مدير الصيدلية أو لم يصدر مثل هذا الأمر، أو كان ذلك بعلمه أو دون علمه، لأن المتبوع يكون مسؤولاً عن الأضرار التي أحدثها التابع حال تأدية وظيفته، وعليه أن يتقبل تحمل هذه المسؤولية. ومنه يسأل الصيدلي إذا قام تابعه بتسليم المريض دواء غير الدواء الذي وصفه الطبيب وأدى ذلك إلى موت المريض، كما يسأل عن بيع الدواء ساماً، في حالة ما إذا قام أحد العاملين في الصيدلية بتحضيره دون أن يقدم المشتري تذكرة طبية عنه[389].

---

[387] أنظر، صاحب عبيد الفتلاوي، المرجع السابق، ص. 179.

[388] أنظر، سليمان مرقس، مسؤولية الراعي المفترضة عن فعل المرعي، ط.4، مطبعة النهضة الجديدة، القاهرة، 1968، ص.35.

[389] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.156-157.

وتقوم مسؤولية الصيدلي رغم غيابه عن الصيدلية، فإذا قام مفتش الصيدليات بالذهاب إلى إحدى الصيدليات وانْتَهَزَ فرصة غياب مدير الصيدلية وقدم إلى أحد العاملين تذكرة تشتمل على مادة مخدرة وكذا سائل الزَّرْنِيخْ وموادَّ أخرى، فقام العامل المذكور بتركيب الدواء بعد أن فتح دُولَاب السموم، ثم قيد التذكرة الطبية في دفتر التذاكر الطبية، كما حرر بطاقة الزجاجة المشتملة على الدواء وطريقة اسْتعماله وحرر أيضاً صوراً من الوصفة الطبية وسلمها إلى المفتش، وعلى إثر ذلك حضر مدير الصيدلية و اطَّلع على الوصفة و لم يُبْدِ أي اعْتراض على تصرفات عامله بل أَقَرَّ ذلك. فإنه في هذه الحالة- ورغم كل ذلك- تثْبُتُ مسؤولية الصيدلي. وعليه فلا يكون مساعد الصيدلي قد قام بالعمل بصفته الشخصية ولحسابه الخاص بل قام به بطريق الوكالة عن صاحب الصيدلية الذي أَنَابَهُ عنه في تحضير الوصفات الطبية حالَ غيابه بدليل تركه مفتاح السُّمُوم معه وإقراره جميع تصرفاته التي باشرها في غِيبَتِه مما يجعل مدير الصيدلية هو الشخص المسؤول قانوناً عن صرف الوصفة الطبية[390].

أما بالنسبة للخطأ الذي يرتكب بسبب الوظيفة أو العمل وليس أثناء تأدية الوظيفة أو الخدمة. في هذا الصدد يمكن القول أنه إذا أتى التابع فعلاً ضاراً خارج مكان وأوقات عمله في حين أن مصلحة المتبوع هي التي دفعت التابع لارْتكاب العمل، فكان ما ارْتكبه واقعاً بسبب الوظيفة، حيث أن المتبوع لا يسأل عن الفعل الضار الذي يرتكبه تابعه، إلا إذا كان واقعاً منه خلال تأدية التابع لعمله وفي حدود التوجيهات والتعليمات الصادرة عن المتبوع، أو أن يكون التابع قدِ ارْتكب الفعل الضار مُتَوَخِّياً مصلحة المتبوع وفائدته. وحسب هذا الرأي فمصلحة المتبوع وفائدته هي المعيار الذي يجب أن يؤخذ بعين الاعْتبار عند إلقاء المسؤولية على عاتقه أو حتى في حالة نفي المسؤولية عنه، والمصلحة المقصودة هي المصلحة أو المنفعة بمعناها الواسع سواءً كانت مصلحة مادية أو مصلحة معنوية أو أدبية[391].

أما فيما يتعلق بالصيدلي فإن الخطأ بسبب الوظيفة أو الخدمة ليس هو الخطأ الذي يقع فقط أثناء أداء مساعد الصيدلي لعمله، بل يتعداه إلى كافة الأحوال بحيث لم يكن بوسعه ارْتكاب الخطأ أو حتى التفكير به لولا عمله في الصيدلية. حيث أنه يخرج عن نطاق مسؤولية المتبوع ما يرتكبه

[390] أنظر، نفس المرجع، ص.158.
[391] أنظر، جلال حمزة، المرجع السابق، ص. 113.

التابع من خطأ لم يكن بينه وبين ما يؤدي من أعمال الوظيفة ارْتباطاً مباشراً، و لم تكن هذه الوظيفة ضرورية فيما وقع من خطأ[392].

وفي هذا الصدد اشْترط القانون المدني الجزائري صراحةً لمساءلة المتبوع عن أخطاء تابعه أن يكون التابع قد ارْتكب فعلاً ضاراً أثناء تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها. إذ طبقاً للتعديل الأخير للقانون المدني (قانون2005/06/20) يمكن مساءلة الصيدلي إذا ارتكب تابعه خطأً بمناسبة الوظيفة بالإضافة إلى المساءلة في حال تأدية الوظيفة أو بسببها. إذ أن النص السابق لم يتكلم عن مساءلة الصيدلي نتيجة الخطأ الذي يرتكبه تابعه بمناسبة الوظيفة.

ويجب الإشارة إلى أن مسؤولية الصيدلي عن أخطاء مساعديه لا تقتصر على الأخطاء الإيجابية فقط، بل تتعداها إلى الأخطاء السلبية التي تكون في صورة انْحراف في السلوك متمثلاً في عمل سلبي بطريق الإمتناع، إذ قد يكون الخطأ نشأ عن تقصير مساعد الصيدلي المتمثل في عدم تبصير المريض (مستعمل الدواء) بوجود تداخل كيميائي بين دوائين[393].

ومن جهةٍ أخرى يستطيع الصيدلي أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه بذل من العناية ما ينبغي لمنع وقوع الضرر أو أن الضرر كان لا بد واقعاً ولو بذل هذه العناية، وهذا ما ذهب إليه القانون المدني العراقي في المادة 219 الفقرة الثانية منه. ولا يسأل الصيدلي إذا كان مشتري الدواء قد تعامل مع مساعد الصيدلي وهو عالم بتجاوز هذا الأخير لحدود وظيفته، حيث أجمع الفقه وأيده القضاء في ذلك على أن المضرور إذا تعامل مع التابع في مثل هذه الحالة، فإنه يكون قد عامله بصفته الشخصية لا بصفته تابعاً، ونظر إليه بصفته عاملاً لحساب نفسه لا لحساب مخدومه.

الملاحظ أن التشريع المدني الجزائري على مثال التشريع الفرنسي وعلى عكس التشريع العراقي شدد من مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه، حتى أنه لا يستطيع أن يدفع المسؤولية عن نفسه ولو أثبت وجود السبب الأجنبي[394]، كما أن مسؤولية المتبوع قائمةً ما دام قد ثَبتَ قيام مسؤولية التابع وبالتالي لا يستطيع أن يتخلص المتبوع من مسؤوليته.

وفيما يتعلق بتعويض المضرور (مستعمل الدواء) من الفعل الضار الذي يرتكبه التابع (مساعد الصيدلي)، نستطيع القول أن الذي يقوم بتعويض المضرور هو المتبوع (الصيدلي). إلا أنه ووفقاً للتعديل الأخير للمادة 137 ق.م.ج، اشترط المشرع الجزائري وقوع خطأً جسيماً من طرف التابع، حتى يتسنى للمتبوع الرجوع على تابعه في حالة ارْتكاب هذا الأخير فعلاً ضاراً يلحق

---

[392] أنظر، عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص. 129.
[393] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص. 160.
[394] أنظر،علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص.73.

بالغير. فإذا أتى مساعد الصيدلي فعلاً ضاراً بمستعمل الدواء سواءً حال تأدية الوظيفة أو بسببها أو بمناسبتها، ورفع هذا الأخير دعوى قضائية للمطالبة بالتعويض، وما دام أن الصيدلي هو المسؤول عن فعل تابعه فإنه هو الملزم بدفع هذا التعويض، لكن للصيدلي حق الرجوع على مساعده بشرط–وفقاً للتعديل الأخير– ارتكاب هذا الأخير خطأً جسيماً، وبمفهوم المخالفة يمكن القول أنه ليس للصيدلي حق الرجوع على تابعه إذا لم يكن الخطأ جسيماً[395].

وفي هذا السياق يدعو الدكتور علي علي سليمان إلى ضرورة تعديل أحكام مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه، بحيث يقتصر هذا النوع من المسؤولية فقط على الأشخاص الاعْتباريين كالدولة والهيئات المحلية بالإضافة إلى المشروعات التجارية الكبرى، على أن تلغى مسؤولية الأفراد عن غيرهم كمتبوعين وتابعين، ويضيف أنه من غير المنطق أن يسأل الوالد عن الأفعال الضارة التي يرتكبها ولده أثناء قيامه بأعماله العامة مسؤولية الرقيب فيستطيع أن ينفي المسؤولية عن نفسه، ثم يسأل ولده مسؤولية المتبوع إذا كلفه بتأدية وظيفةٍ خاصة، فلا يستطيع عندئذٍ أن يتخلص من المسؤولية.

ويضيف أيضاً أن أنصار تحمل التبعة على حق حين أقاموا مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه على أساس تحمل التبعة، حيث جعل القانون النمساوي مسؤولية المتبوع عن تابعه واجبة الإثبات بحيث لا تقوم إلا إذا أثبت المضرور خطأ المتبوع طبقاً للقواعد العامة. وعلى أية حال فإن موقف القانون الفرنسي والقوانين التي حَذَتْ حَذْوَهُ في مدى قدرة المتبوع على التخلص من مسؤوليته عن أفعال تابعه، يمكن القول أن موقفه كان التشديد على المتبوعين من خلال عدم السماح لهم بالتخلص من المسؤولية ولو بأية وسيلة كانت، إلا أنها أباحت لِمُتَوَلِّي الرقابة أن ينفي المسؤولية عن نفسه[396].

---

[395] كان نص المادة 137 ق.م.ج قبل التعديل على النحو التالي " للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسؤولاً عن تعويض الضرر "، أما بعد التعديل فأضحت كالتالي " للمتبوع حق الرجوع على تابعه في حالة ارتكابه خطأ جسيما ".

[396] أنظر، عمر طايل البريزات، المرجع السابق، ص.90.

المطلب الثاني

تجزئة المسؤولية المدنية للصيدلي

الصيدلي إذا ارْتكب خطأً ونسب هذا الخطأ إلى الصيدلي وحده دون غيره من المتدخلين في القطاع الصيدلاني، فإن ذلك يلزمه هو وحده دون غيره، فمن المعلوم أن المرء لا يسأل عن خطأ غيره إلا في حالات خاصة وبشروط حصرها التشريع المدني، لكن أحياناً قد يضاف إلى خطأ الصيدلي هذا خطأ غيره من المهنيين الذين يتعامل معهم ففي هذه الحالة وتحقيقاً للعدالة يقتضي الأمر تجزئة المسؤولية على هؤلاء، كلٌ على قدر مساهمة خطئه في إحداث الضرر، وهو ما سنتناوله في النقاط التالية.

الفرع الأول

حالة مساهمة خطأ الطبيب محرر الوصفة

إن الخطأ الطبي الذي يرتكبه الطبيب محرر الوصفة ويؤدي إلى أضرار نتيجة اسْتهلاك الدواء، في غالب الأحوال يؤدي إلى مساءلة الصيدلي طالما هذا الأخير نفذ وصفة مشوبة بخطأ الطبيب وهو ما يشكل قصور التدقيق فيها في جانبه. ويرى الأستاذ عباس علي محمد الحُسَيْني أن المحاكم الفرنسية قضت في العديد من قراراتها على أن الصيدلي يقع على عاتقه الْتزام عام بالحيطة والحذر، ويتجسد ذلك خاصة حالَ إجرائه للرقابة التقنية للوصفة. وأساس مساءلة الصيدلي في هذه الحالة — كما هو الحال بالنسبة للطبيب- هو التكوين الجامعي الذي تلقاه من قبل، إذ أن ثبوت الجهل في مجال تخصصه يعرضه للمسؤولية.

ومن أهم التطبيقات القضائية في هذا المجال، قضية طرحت على محكمة بلوا - Blois الفرنسية بتاريخ 1970/03/03 تلخصت وقائعها في أن طفلاً رضيعاً لا يتعدى عمره خمسة أسابيع كان يعاني من نقص غير طبيعي في الوزن ولما عرض على الطبيب قرر هذا الأخير أن الدواء المناسب لحالته المرضية هو دواء إِنْدُوزِيلْ.Indosil، غير أن الطبيب ارْتكب خطأً ماديـاً حال تحريره للوصفة الطبية فكتب إِنْدُوسِيدْ.Indocid وهو دواء مخصص لحالات الالتهاب الروماتيزمية، وعند تقديم الوصفة الطبية للصيدلي قام بصرف الدواء غير مبالٍ للخطأ الحاصل في

الوصفة، وكان نتيجة ذلك وفاة الطفل الرضيع، فقضت المحكمة بمسؤولية كل من الصيدلي والطبيب مع تشديد المسؤولية على هذا الأخير نظراً للمساهمة الكبيرة لخطئه في إحداث الضرر. وبررت المحكمة قضائها بمسؤولية الصيدلي بأن ما يتمتع به الصيدلي من دراية وعلم في مجال مهنته يفرض عليه المراجعة الدقيقة لكل ما دُوِّنَ في الوصفة الطبية[397]، حيث أنه من المتفق عليه فقهاً أن الصيدلي لا يُعَدُّ بائعاً للأدوية فقط بل ومهنياً كذلك يعلم أخطار الدواء ومنافعه.

ويقول الأستاذ شَرِيفْ الطَّبَّاخْ أن المسؤولية قد تتجزأ على الطبيب والصيدلي ومساعده، ففي قضية حرر الطبيب وصفة تضمنت من بين أمور أخرى أحد الأدوية الوصفية السامة وقرر الطبيب بأن يعطي هذا الدواء في حقنة بمقدار 25 قَطْرَة. Goutte في الزجاجة، إلا أنه لم يكتب كلمة نُقْطَة بشكل واضح بل كتب منها حرفين فقط، فاخْتلط الأمر على مساعد الصيدلي بين كلمتي غرام -Gramme وقطرة.Goutte، فبدل أن يقوم هذا الأخير بتحضير الدواء الوصفي على أساس 25 قطرة.Goutte وهو المقصود قام بتحضيره على أساس وضع 25 غرام.Gramme في الحقنة، ونتيجة ذلك وفاة المريضة عقب حقنها. فاُعْتُبِرَ كُلاً من الطبيب والصيدلي ومساعده مسؤولين عن وفاة المريضة، فخطأ الطبيب يتمثل في عدم كتابته كلمة نقطة بشكل واضح وإنما عمد إلى كتابتها بأسلوب مُخْتَزَلْ في مساحة ضيقة من هامش التذكرة. والصيدلي أخطأ لأنه ترك مسألة تركيب الدواء السام لمساعده والمفروض أن يقوم هو بتركيبه أو يقوم به مساعده تحت إشرافه المباشر. أما مساعد الصيدلي فقد أخطأ هو الآخر لأنه لم يرجع إلى الصيدلي للتأكد من صحة التذكرة الطبية، كما أنه ارْتكب خطأً فنياً من حيث أن القواعد الفنية لا تسمح بوضع 25 غراماً من هذه المادة السامة في الدواء. لذلك يمكن القول أن خطأ الطبيب اسْتوجب مساءلة كل من الصيدلي ومساعده، وكذلك خطأ هذين الأخيرين تَطَلَّبَ مساءلة الطبيب[398].

وفي هذا الشأن نلاحظ غياب الإجتهاد القضائي الجزائري في حين يلعب الإجتهاد القضائي الفرنسي دوراً بارزاً في تشييد صرح المسؤولية الطبية بصفةٍ عامة، إلا أن هذا لا يعني

---

[397] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.76.
[398] أنظر، شريف الطباخ، المرجع السابق، ص.12-13.

غياباً تاماً للإجتهاد القضائي الجزائري. إذ هناك على الأقل ما يحفظ ماء وجه قضائنا، ومثال ذلك ما جاء في قضية حكمت فيها محكمة قالمة سنة 1984 إذ قام الطبيب بوصف دواء فارسابين .Versapen دون الإشارة إلى أنه موجه لِلرُّضَّع، فقدم الصيدلي الصيغة الخاصة بالكبار أي التي تؤخذ عن طريق الحقن مما أدى إلى الوفاة الفورية للرضيع، فَعُوقِبَ الطبيب لعدم ذِكْرِهِ كلمة "طِفْلْ.Enfent" وكذا سِنْ الرضيع في الوصفة، كما عُوتِبَ الصيدلي على تقديمه للدواء خاص بالكبار دون الاستفسار عن عمر الرضيع. ومن جهتها اعْتبرت المحكمة أن إغفال الطبيب لهذه الايضاحات جعلته يتخلى عن الْتزامه التعاقدي بضرورة تقديم علاج نزيه وأمثل للمريض، الأمر الذي أدى إلى وفاته مباشرة مروراً بخطأ الصيدلي الذي يشترك بدوره معه في إحداث الضرر الأمر الذي يقتضي توزيع المسؤولية بينهما[399].

كما قد يتمثل خطأ الطبيب في وصفه للدوائين متعارضين ينطويان على بعض التداخلات الكيميائية، الأمر الذي يؤدي إلى إحداث بعض الآثار الجانبية والمضاعفات الصحية غير المرغوب فيها في جانب المريض كالحساسية المفرطة. فالطبيب بحكم تكوينه العلمي عليه أن يتفادى وبقدر المستطاع وصف دوائين أو أكثر متعارضين في نفس الوصفة وفي آنٍ واحد، وإن حدث ذلك فعليه أن ينبه المريض إلى ذلك. كما يقع على الصيدلي حال تنفيذه للوصفة الْتزام بضرورة الكشف عن هذا التعارض الدوائي وكذا تنبيه المريض إلى ذلك، وفي حالة حدوث ضرر للمريض نتيجة ذلك يتحمل كل من الصيدلي والطبيب المسؤولية بقدر جسامة خطأ كل واحدٍ منهما والذي ساهم في إحداث المحدث للضرر.

ويجب الإشارة إلى أنه قد يصف الأطباء لبعض المرضى نوعاً من الأدوية، من سِمَاتِهِ أنه قابل للتحضير بالصيدلية كالأدوية الوَصْفِيَّة. حيث أنه في هذه الحالة إذا رأى الصيدلي عدم تناسب هذا النوع من الأدوية مع حالة المريض يقع عليه واجب إخطار الطبيب محرر الوصفة بذلك، كما له حق رفض تنفيذ الوصفة وصرف الدواء ولو برضا المريض، وهذا انْطلاقاً من الالتزام العام بالحذر واليقضة الملقى على عاتقه.

ومن جهته، الصيدلي لا يتحمل المسؤولية إذا قام بإخطار الطبيب بوجود خلل بالوصفة بهدف تعديلها، إلا أن هذا الأخير أصر على صحة الوصفة فحدثت الكارثة. ويجدر التنبيه إلى أن الإخطار عن طريق الاتصال الهاتفي من طرف الصيدلي لا يُعتد به.

[399] أنظر، حنين جمعة حميدة، المرجع السابق، ص.112.

الفرع الثاني

حالة مساهمة خطأ المضرور مستعمل الدواء

أكد القضاء عموماً على أن كل من أحدث ضرراً يتحمل المسؤولية كاملةً دون تجزئة، لكن هذا لا ينفي توزيع المسؤولية على كل طرف تأسيساً على مقدار مساهمة خطئه في إحداث الضرر، كما هو الحال بالنسبة لمساهمة خطأ الصيدلي مع خطأ الضحية في إحداث الضرر اللاحق بهذا الأخير.

قد لا يكون خطأ الصيدلي وحده سبباً في إحداث الضرر بل قد يشترك معه المضرور الصيدلي أيضاً. فيتمثل الموقف أمامنا بأن كلا الجانبين قد ارتكب خطأً كان له دور في إحداث الضرر، فنكون أمام ما يسمى بالخطأ المشترك أو كما يقال بأن هناك خطأً اُرْتُكِبَ في آنٍ واحدٍ من قبل المسؤول والمضرور فيكون كلاهما سبباً للضرر. إذا تساوى الخطآن في الدرجة قسم التعويض بينهما مناصفةً. أما إذا كان خطأ المضرور أشد جسامةً من خطأ المسؤول، للقاضي أن يعفي المسؤول من كل التعويض. وفي هذا السياق تنص المادة 177 من القانون المدني الجزائري على أنه « يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض، أو لا يحكم بالتعويض إذا كان الدائن بخطئه قد اشْترك في إحداث الضرر أو زاد فيه ». ومن الأمثلة على اشْتراك خطأ الصيدلي مع خطأ المريض، قيام بعض الصيادلة بصرف الدواء لمجرد جلب المريض غلاف الدواء القديم من دون أن يكلف الصيدلي نفسه بالاستفسار عن وصفة الدواء السابقة أو عمن يستعمل هذا الدواء[400].

من المعلوم أن خطأ الضحية في يكون في الغالب نتيجة إهماله في استعمال الدواء أو عدم مبالاته بتطورات التأثيرات الصحية الناتجة عن اسْتعمال هذا الأخير، وفي هذا الإطار صدر قرار عن محكمة الإستئناف بباريس بتاريخ 1963/06/20، حيث تتلخص وقائع هذه القضية في قيام الصيدلي الصانع (مُحَضِّرِ الدواء) بتقديم محلول جد مركز بدلاً من أن يقدم محلولاً مُخَفَّفاً لمريض يتمثل في طفلة حَدِيثَة السِّنْ، مما أدى إلى ظهور مضاعفات صحية لهذه الأخيرة نتيجة اسْتعمالها لهذا الدواء.

---

[400] أنظر، مصطفى الهيثي وحارث الحارثي، المسؤولية الجنائية لمهنة الصيدلي، (دون ذكر رقم الطبعة)، مجلة القانون المقارن، ص.21، نقلاً عن عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.75.

وفي سياق توزيع المسؤولية بين الصيدلي والمضرور قضت المحكمة بمسؤولية الصيدلي الصانع نتيجة ارْتكابه لخطأ يتمثل في تقديمه محلولاً مركزاً بَدَل المخفف الموصوف من طرف الطبيب، كما يتحمل وَالِدَا المريضة قسطاً من المسؤولية نتيجة إهمالهما لقراءة الملصقات المثبتة على وعاء التعبئة من طرف الصيدلي مُرَكِّبِ الدواء كعبارة "الرَّجِ قبل الاستعمال à diluer avant usage."، بالإضافة إلى عدم تفحصهم لدليل الدواء المرفق بعلبة الدواء. والقيام بهذه الإرشادات يُمَكِّنُ المريض من الاستعمال الجيد للدواء، كما أضافت المحكمة أنه بإمكان الوالدين في حالة الشك في مدى صحة الدواء المقدم اسْتشارة الطبيب[401].

وفي هذا السياق ذهبت محكمة لا سان. La neSei إلى تقليص مقدار التعويض الذي طلبه طبيب نتيجة ضرر أصاب زوجته[402]، حيث أن هذه الأخيرة أصابها تسمم نتيجة ادْمانها على تناول منتوج دوائي ذي خاصية تنشيطية سُلِّمَ لها من طرف صيدلي في العديد من المرات، وفي المرة الأولى كان بناءً على وصفة طبية مزورة تحملُ إسم زوجها.

ومن جهتها قضت المحكمة بمسؤولية الصيدلي نتيجة خطئه المتمثل في صرف دواء بناءً على وصفة مزورة الأمر الذي يشكل خطأً مهنياً فادحاً، وكذلك قضت بمسؤولية الطبيب نظراً لعلمه بميولات زوجته الإدمانية لهذا المنشط دون أن يتخذ الإجراءات المناسبة التي قد تحول دون تحقق الضرر بالإضافة إلى إهماله في مراقبة دفتر الوصفات[403]. هذه المراقبة التي قد تحول دون وقوع التزوير بشأنها، أو بكشف هذا التزوير في حالة حدوث ذلك، فالضحية والصيدلي في هذه الحالة يتحملان مسؤولية وقوعِ الضرر.

---

401 Cf.V.Balthazard,op.cit.,p.50.

402 C.f.Trib Corr.La Seine.,06/07/1912,Gaz.Pal.,1912,p.279.

403 أنظر، ب.س، تزييف وسوء في الصنع وأدوية مغشوشة، Qoutidien d'Oran، 2002/04/16، ع.2210، " حيث قامت المنظمة العالمية للصحة بتحقيق تحت عنوان " تزييف وسوء في الصنع وأدوية مغشوشة"، دعت فيه المنظمة العالمية للصحة، أنه لوضع حد لهذه التجارة، لابد من تعبئة دولية، نظرا لارتباط هذه السوق-دائما- بمنظمات متخصصة في الجرائم والمخدرات والغش في جميع الدول..."

الفرع الثالث

حالة مساهمة خطأ المنتج مُصَنِّعْ الدواء

يمكن أن تشترك المسؤولية المدنية للصيدلي مع مسؤولية المنتج إذا ارْتكب هذا الأخير خطأً حال إنتاجه وتقديمه لمنتوج قد يضر بالصحة العامة، في حين يُقْدِمُ الصيدلي المالك للمحل على صرفه لمستعملي الدواء دون مبالات للتبعات التي قد يخلفها هذا المنتوج الخطير. إذ ذهب الأستاذ إبراهيم سَيِّدْ أحمد إلى القول بأن الصيدلي يكون مسؤولاً مع الشركة صانعة الأدوية طالما كان على علمٍ بفسادها أو عدم صلاحيتها ولكنه رغم ذلك قام ببيعها[404]. ويضيف الأستاذ شريف الطَّبَّاخْ، "وتقوم مسؤولية الصيدلي كذلك فيما يبيعه من أدوية التي ترد له من الصانع. إذ أنه قادر من الناحية العلمية على التحقق من سلامة وصحة الأدوية التي تسلم إليه بغرض بيعها، إلا أنه يستطيع الرجوع بعد ذلك بدعوى المسؤولية على الصانع. وإذا كان الصيدلي على علمٍ بفساد الأدوية فإنه يشترك مع الصانع في المسؤولية. وإذا كان الصيدلي والمنتج يضمنان صلاحية الأدوية إلا أنهما لا يضمنان فعاليتها فهو التزام بعناية وليس التزام ببلوغ نتيجة"[405].

وفي هذا السياق صدر حكم عن المحكمة المدنية لسلار مونت. Clermont ferrand عام 1950، ومما جاء في القضية أن المخابر التابعة للمنتج قامت بتسليم مصل حيوي بتركيز 20 % بالمائة بدل من 08 % بالمائة، ومن جهتهم صَرَّحَ القضاة بأن المخابر (س) جعلوا زبائنهم يعتقدون خطأً أن المصل المُسَلَّم إليهم هو مصل الإيبوتونيك.Hypotonique في حين هو مصل الإيبارتونيك.Hypertonique[406].

مؤخراً صدر قرار عن محكمة الإستئناف بتاريخ 1995/06/22 ومما جاء في القضية، أن صانع المنتجات البيطرية يتحمل وبالتضامن مع الوسيط (ممون هذه المنتجات) المسؤولية، حيث تمثل خطأ المنتج في إنتاجه لأدوية حيوانية تشَكِّل خطراً على صحة الحيوان، في حين تمثل خطأ الوسيط في اسْتمراره في توزيع هذه المنتجات على الصيادلة رغم خطورتها. بل الأكثر من

---

404 أنظر، إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص.31.

405 أنظر، شريف الطباخ، المرجع السابق، ص.80.

406 Cf.V.Balthazard,op.ci.t,p.46.

ذلك حمل القضاء الصيدلي البائع كذلك المسؤولية نتيجة بيعه لمنتجات ضارة لمربي الحيوانات بالرغم من تكوينه العلمي والمعرفي الذي من الفروض يؤهله لتفادي هذه النتائج الضارة[407].

الفرع الرابع

حالة مساهمة خطأ المهنيين المتدخلين في القطاع الصحي

في هذه الحالة يشترك خطأ الصيدلي مع هؤلاء المتدخلين في النشاط الصحي كالممرض، بل قد يضاف إلى نصيب هؤلاء في الخطأ ما يرتكبه الطبيب من خطأ. إذ قد يكون الضرر الحاصل للمريض نتيجة تداخل المسؤوليات الثلاث، فالطبيب أخطأ في عدم التنبيه إلى كيفية اسْتعمال الدواء حال تحريره للوصفة، بينما الصيدلي تَغَاضَى عن الإشارة إلى هذا التنبيه خلال تنفيذه للوصفة، ومن جانبه أَسَاءَ الممرض إعمال هذا الدواء (دواء عن طريق الحقن).

وفي هذا الصدد ذهب القضاء الفرنسي إلى محاكمة طبيب وصيدلي وممرضة، حيث قامت هذه الأخيرة بحقن مستمر لمريض على مدار 150 يوماً على مستوى العَضَلَة، هذه الحقن كانت تتضمن دواءاً محرراً في وصفة من طرف الطبيب الذي لم يُشِرْ إلى كيفية اسْتعمال هذا الدواء، ومن جهته قام الصيدلي بصرف الدواء بناءً على هذه الوصفة دون أن يُنَبِّهَ المريض إلى ذلك. ومن الوجيه الإشارة إلى أن هذا الدواء يُجْهَلُ تأثيره في الحال، كما يستلزم توفر كَبْسُولَة موحدة للقيام بحقنه بطريقة سليمة، وهو الأمر الذي تجاهلته الممرضة حال حقن المريض بهذا الدواء مما أدى إلى إلحاق ضرر بالغ به[408].

فالمسؤولية هنا تتوزع على الطبيب والصيدلي والممرضة على حسب جسامة خطأ كلٍ منهما، ويمكن القول أنه عملاً بالقيم النسبية في توزيع المسؤولية يتحمل الطبيب70% من المسؤولية، في حين يتحمل الصيدلي20%، وفي الأخير تتحمل الممرضة 10% منها.

---

[407] Cf.V.Balthazard,op.ci.t,pp.47-48.
[408] Cf.V.Balthazard,op.cit.,p.50.

المبحث الثاني

إعفاء الصيدلي من المسؤولية المدنية

قد يتحمل الصيدلي المسؤولية كاملة دون أن يشاركه غيره فيها إذا ثبت خطأ في جانبه، كما سبق وأن رأينا في معرض الحديث عن خطأ الصيدلي قبل وأثناء صرف الدواء، كما قد يشترك خطأ الصيدلي مع خطأ طرف آخر من المتدخلين في النشاط الصيدلاني، وفي هذه الحالة تتجزأ مسؤولية الصيدلي وتتوزع على كل طرف كان لخطئه إسهام في حدوث الضرر الحاصل، أما الحالة الثالثة فتتمثل في إعفاء الصيدلي من أية مسؤولية، ومبرر ذلك أن مظنة حصول الضرر ترجع بالكلية لخطأ شخص آخر غير الصيدلي كالطبيب حال تحريره للوصفة أو المنتج والموزع حال إنتاج وتسويق الأدوية.

المطلب الأول

حالة خطأ الطبيب محرر الوصفة

الطبيب عند تدوينه للدواء بالوصفة الطبية يخضع للالتزام ببذل عناية وكذا اليقظة بهدف نجاعة الدواء، ولكنه لا يلتزم بشفاء المريض. ولا تقوم مسؤولية الطبيب إلا إذا ثبت تقصيره في اختيار الدواء أو وصفه أو في طريقة تعاطيه. فالطبيب الذي يصف مادة ذات خصائص سامة دون بيان كيفية وشروط تعاطيها، كأن يدون الدواء بصفة غير مقروءة تثير اللبس لدى الصيدلي، فيصرف دواءً مختلفاً يترتب عنه وفاة المريض.

وفقاً لنص المادتين 174و176 من قانون الصحة الجزائري، لا يجوز للأطباء أن يصفوا أو يستعملوا إلا المواد الصيدلانية الواردة في المدونة الوطنية التي تعدها لجنة المدونة الوطنية. وذلك قصد حماية صحة مستعملي الأدوية نتيجة اقْتناء أدوية غير مرخص بها، وعلى هذا لا يجوز للطبيب أن يدون بالوصفة للمريض إلا الأدوية المستعملة في الطب البشري والواردة في المدونة، ومخالفة الطبيب لهذا الالتزام يلقي على كاهله المسؤولية[409].

[409] أنظر، يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص.43.

كما يجب على الطبيب أن يُمْعِنَ في الوصفة ويركز فيها[410]. لتفادي أي سهو أو نسيان في جانبه قد يؤدي إلى تغليط الصيدلي، وبالتالي هلاك مستعمل الدواء.

وعليه لا يتحمل الصيدلي المسؤولية إذا تبين أنه قد اتَّخذ الاحتياط اللازم عند تزويد المريض بالدواء الموصوف وذلك بتنبيهه بضرورة مراجعة الطبيب محرر الوصفة. وإنما تقع المسؤولية على الطبيب، كأن يحرر الطبيب الوصفة بشكل غامض بحيث لا يُعْرَفُ على وجه التحديد الدواء المقصود، ولعدم اتِّخاذه لأسباب الحيطة والحذر عند عرض والد المريض الدواء عليه، فبدلاً من أن يقرأ الورقة الملصقة على الزجاجة ويتأكد من صحة الدواء ومدى انْطباقه مع الوصفة فإنه يتعجل ويؤكد لِوَالِدِ المريض بأن هذا هو الدواء المقصود مما يسبب لِوَلَدِهِ ضرراً. كما أن الصيدلي لا يتحمل المسؤولية في حالة اكْتشافه لخطأ بالوصفة التي حررها الطبيب وقام بإخطاره بذلك بهدف تعديلها، وبهذا الإخطار يكون الصيدلي قد برأ نفسه من تحمل للمسؤولية في حالة حدوث ضرر، إذ أنه إذا تجاهل الطبيب إخطار الصيدلي بضرورة تعديل الوصفة وأدى ذلك إلى إلحاق أضراراً بمستعمل الدواء، فإن هذا التجاهل يعرض الطبيب إلى المساءلة لوحده بينما يبرأ الصيدلي من ذلك. إذ أن الهدف من هذا الإخطار هو تفادي إلحاق أضرار بالمريض نتيجة الأخطاء التي تتضمنها الوصفة المحررة من طرف الطبيب.

كما تجدر الإشارة إلى أن الصيدلي لا يُعَدُّ مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق المريض نتيجة عدم قابلية جسمه لتحمل الآثار الجانبية للدواء أو معاناته من فرط الحساسية، فتلك الحالة تخرج عن نطاق تحكم الطبيب والصيدلي لأنها تخضع للوظائف الفيزيولوجية المعقدة لجسم الإنسان. كما أن إهمال المريض في اتِّباع إرشادات كلٍ من الطبيب والصيدلي يبرأ هؤلاء من أية مساءلة.

---

410 إن السرعة -كما يزعم كثيرون - هي أحد عوامل انتشار الأخطاء، في مختلف ميادين الحياة، فقبل عامين نشرت دراسة ميدانية في الولايات المتحدة، تبين منها أن 03،8 % من الوصفات الطبية التي يصفها الأطباء للمرضى، هي وصفات خاطئة نتيجة السهو والسرعة ... وفي مستشفيين اثنين فقط، تمكن الصيادلة وفقا للدراسة ذاتها - من تفادي الخطأ في 479 وصفة !! وليس بين يدي أي دراسة حول الأدوية التي يصرفها الصيادلة خطأ، بسبب سوء خطوط الأطباء- عموما- في الوصفات التي يكتبونها. ومن المفارقات أن تقترن هذه الحالة بالتنكيت، إذ أن هناك نكتة تقول: إن طبيبا كلف الممرض العامل لديه بنقل رسالة خطية إلى الصيدلي المجاور تتعلق بأمور خاصة بينهما، فما كان من الصيدلي إلا أن صرف للممرض نوعية من الأدوية.. عاد الممرض بالدواء إلى طبيبه الذي أذهلته المفاجأة، فذهب إلى الصيدلي يعاتبه كي يصرف علاجا بموجب رسالة شخصية. فقال له الصيدلي : لم أفهم أي كلمة من سطورك، وهناك رف (طابق) خاص عندي لعقاقير لا تضر أصرفها عندما أعجز عن قراءة الوصفة!!، مقال منشور بشبكة الأنترنيت، رسالة الإسلام، Www.islamset.com، 2002/07/31.

المطلب الثاني

حالة خطأ المضرور مستعمل الدواء

قضت محكمة النقض الفرنسية[411] بأن الأصل أن خطأ المضرور لا يرفع المسؤولية وإنما يخفضها، ولا يعفي المسؤول استثناءً من هذا الأصل إلا إذا تبين من ظروف الحادث أن خطأ المضرور هو العامل الأول في إحداث الضرر الذي أصابه وأنه بلغ من الجسامة درجة بحيث يستغرق خطأ المسؤول، ففي هذه الحالة يعفى الصيدلي من المسؤولية. ومن الأمثلة التي يعد فيها خطأ المريض حالة من حالات إعفاء الصيدلي من المسؤولية، بحيث لا دور لخطأ الصيدلي في حصول الضرر الحاصل. كحالة انتحار المريض أو تناوله وتعاطيه لأشياء حرمها عليه الطبيب أو الصيدلي بصفة صريحة وقاطعة مبيناً له نتائجها الضارة[412].

كما يعد خطأً في جانب المضرور شرب المريض للزجاجة كلها بدلاً من القدر المحدد منها أو أن يتناول عشرة أقراص من الحبوب بدلاً من قرصين. وقد يتناول المريض الدواء من دون أن يتأكد من صلاحيته للاستعمال، خاصة وأن بعض الناس يقوم بتخزين الأدوية بشكل يفوق الحاجة إليها بحيث نجد في كل بيت تقريباً مجموعات كبيرة من الأدوية مما قد يشكل فَوَاتَ مدة صلاحيتها أو سوء حفظها خطراً على صحة المستهلك. وهذا كله ناتج من نظرة البعض إلى الدواء باعْتباره سلعة من بين السلع الأخرى، الأمر الذي يتطلب مزيداً من الإعلام الدوائي للحيلولة دون حدوث أضرارٍ لا مبرر لها. وكذلك يُعَدُّ خطأً في جانب المضرور قيام أحد أقاربه أو أهله بتقديم النصائح له حول كيفية استعمال الدواء، أو إرشاده باستعمال دواء معين دون آخر، الأمر الذي قد يؤدي بمستعمله إلى نتائج كارثية، خاصة وأنه ليس من قبيل المبالغة القول أن مرض أحد أفراد العائلة في مجتمعنا هو مناسبة لكي يتحول الأهل والأقارب إلى أطباء يحملون "تخصصات" في جميع الأمراض، فما يبقى على المريض إلا أن يوفر أجرة الكشف الطبي ويعمل بنصائح وإرشادات

---

411 أنظر، طايل عمر البريزات، المرجع السابق، ص.33.

412 أنظر، محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص.172.

المحيطين به، وعلى هذا الأساس ينطلق هؤلاء المتطفلون على مهنة الطب في تشخيص الداء ووصف الدواء دون علمٍ أو درايةٍ بخبايا المهنة وأصولها[413].

الفرع الثالث

حالة خطأ المنتج مُصَنِّعْ الدواء

تنص المادة 05 من قانون 89-02 المتضمن القواعد العامة لحماية المستهلك[414] على أنه « يجب على كل منتج أو وسيط أو موزع وبصفة عامة كل متدخل في عملية الوضع للاستهلاك، أن يقوم بنفسه أو عن طريق الغير بالتحريات اللازمة للتأكد من مطابقة المنتوج و/أو الخدمة للقواعد الخاصة به والمميزة له ». قبل التسعينات كانت المؤسسات الوطنية هي التي تختص وحدها في صنع الأدوية وكذا استيرادها وتوزيعها، وفي سنة 1992، أعيدت هيكلة القطاع الصيدلاني وإخضاعه للمبادرة الخاصة، وذلك بتحرير سوق الاستيراد والإنتاج الوطني للأدوية[415]. ووفقاً للمرسوم التنفيذي[416] 92-285 وضعت الشروط التي يرخص

[413] أنظر، سمية سعاد، أدوية تقتل فتاة وتسقط أسنان أخرى، أسبوعية الشروق، ع.669، 2005/07/10، ص.9، " كفوا عن القيام بدور الأطباء"، إذا كان الأطباء أنفسهم يعجزون في كثير من الأحيان عن معالجة بعض الأمراض وهم الذين شرقوا في أنحاء الطب وغربوا، فما بالك بأناس لا يربطهم بالطب إلا ما التقطته أذانهم من هنا وهناك أو من خلال ما مر عليهم من تجارب سابقة. وقد جرى العرف أن ما يوصف لمريض القلب مثلاً لا ينفع مع مريض السكري، وأن جرعة الدواء الواحد تختلف باختلاف الأشخاص رغم وحدة المرض. لذلك من الضرورة بمكان أن ينتبه الناس إلى خطورة تعاطي الدواء ووصف العلاج دون الرجوع إلى الطبيب، فرجاءً كفوا عن دور الأطباء، فأهل الطب وحدهم أدرى بشعابه، واحذروا من اقتناء الأدوية من الصيدليات دون وصفة طبية. ففي إحدى الحالات ماتت سيدةٌ كانت تعاني من قصور تنفسي فنصحتها أختها بتناول دواء ليكسوميل المعروف بإسم"روش" المخصص لعلاج حالات القلق. وفي حالة أخرى وفي هذه المرة كانت سيدة تشتكي من الصداع النصفي المعروف بإسم "الشقيقة" فقدمت لها إحدى قريباتها دواء تيميستا، وبعد تناولها لهذا الدواء فقدت الوعي لساعات وأصيب جسمها بوهن شديد، فاشتكت هذه الأخيرة لقريبتها هذه الأعراض، فردت عليها أن جسمها بدأ يتكيف مع الدواء، وأن الإصابة بتلك الأعراض ما هو إلا دليل على المسيرة نحو الشفاء. فصدقتها في ذلك الأمر الذي حدا بها إلى الاستمرار في تناوله حتى أشرفت على الإدمان عليه دون الشفاء، مما دفعها إلى الإقلاع عليه نهائياً.

[414] أنظر، القانون89-02 الصادر في 1989/02/07 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، الجريدة الرسمية، ج.ر، ع.06، 1989.

[415] أنظر، صونية قرس، تدشين مصنع الأنسولين بواد عيسى بتيزي وزو، يومية الشروق، 2006/05/28، ع.1697، ص.05، " إذ أشرف السيد عمار تو وزير الصحة وإصلاح المستشفيات على حفل تدشين مصنع الأنسولين بالمنطقة الصناعية بواد عيسى. وينتظر أن تنطلق وتيرة الإنتاج به عقب حصول الشركة على تسريح الاستغلال من طرف الوزارة الوصية، وستشرع الشركة في إنتاج 04 مليون وحدة سنويا، ويرتفع هذا الرقم إلى إلى08 ملايين في المرحلة الثانية خلال سنة 2007، وبعدها إلى 16 مليون وحدة سنوية، وقد قدرت تكلفة إنتاج هذا المصنع 900 مليون دينار جزائري، وفي ذات السياق أشار السيد الوزير إلى أن نسبة إنتاج الجزائر من الدواء المخصص لمرضى السكري لا تمثل سوى 23% من احتياجات المرضى.

بمقتضاها يمكن استغلال مؤسسات تهدف إلى تصنيع منتجات صيدلانية و/أو توزيعها. كما لا يمكن بيع الدواء في الصيدلية إلا بعد حصول المنتج على رخصة من وكالة الأدوية بوضع دواء معين في السوق، وقرار التسويق تتخذه الدولة ممثلة في وزير الصحة، إذا توافرت الشروط المنصوص عليها قانوناً، من بينها قرار التسجيل الذي لا يمنح للصانع أو المستورد من طرف اللجنة الوطنية للمدونة، إلا إذا أثبت أنه قام بفحص مدى سلامة المنتوج في ظروف استعماله العادية ومدى أهميته الطبية، وقام بتحليله النوعي والكمي، وأنه يملك فعلاً محلات ومنشآت وأساليبَ الصُّنْعِ والرقابة التي من شأنها أن تضمن جودة المنتوج في طور تصنيعه، وذلك وفقاً لمقاييس نصت عليها المادة 03 من المرسوم التنفيذي 92-285. كأن يكون المُنْتِج أو بائع الجملة أو الموزع يمتلك محلات مهيأة ومنظمة تبعاً للعمليات الصيدلانية التي تنجز فيها، وأن يمتلك تجهيزات الإنتاج المباشرة والملحقة وتلك المتعلقة بالتوضيب.

وفقاً للمادتين 174و176 من قانون الصحة الجزائري لا يجوز للأطباء أن يصفوا أو يستعملوا إلا المواد الصيدلانية الواردة في المدونة الوطنية، وعلى هذا لا يجوز أن توزع على الجمهور أو تصنع عبر التراب الوطني إلا الأدوية المستعملة في الطب البشري والواردة في مدونة المواد الصيدلانية.

وكل سياسة لتوزيع المواد الصيدلانية في كل الأحوال تهدف إلى وضع الأدوية المناسبة في متناول من هم بحاجة إليها، وعلى هذا يجب على المُنْتِج أن يقدم منتوجاً صيدلانياً يتوافر على المواصفات القانونية المطلوبة، وأن يؤدي النتائج المرجوة منه، وفقاً لما نصت عليه المادة 03 من قانون حماية المستهلك، ومن هذا المنطلق يخضع منتج وموزع الأدوية لمراقبة الأجهزة المؤهلة لذلك، كمديرية الصيدلة ومراقبة الدواء، وفي هذا السياق وطبقاً لأحكام المرسوم[417] 92-65 يجب التأكد من جودة المواد المنتجة محلياً أو المستوردة، ومطابقتها قبل عرضها في السوق.

إن نظام التموين بالمواد الصيدلانية يجب أن يضمن جودة جميع هذه المواد، وهذا يعني اتِّخاذ مجموعة من عمليات المراقبة والتفتيش على جميع المستويات، بدءاً من شراءِ المواد الأولية للدواء لحين تحويلها إلى منتوج تتوافر فيه جميع المقاييس المعتمدة والمواصفات القانونية، قبل

---

[416] أنظر، مرسوم تنفيذي رقم 92-285 المؤرخ في 1992/07/06 والمتعلق برخصة استغلال مؤسسة لإنتاج المؤسسات الصيدلانية و/أو توزيعها.

[417] أنظر، مرسوم تنفيذي 65/92 الصادر في 1992/02/12 المتعلق بمراقبة مطابقة المواد المنتجة محليا أو المستوردة، ج.ر، ع.13، 1992.

عرضه للإستهلاك[418]. وقد حدد القرار الوزاري رقم 57 قواعد توضيب النوعية وتخزينها ومراقبتها[419].

كما أن كثرة المنتوجات الصيدلانية وتنوعها أدى إلى اختلال العلاقة التي تربط الصيدلي بمنتج وموزع المنتجات الصيدلانية وخاصةً هذا الأخير، وما قد يرتبه هذا الاختلال من ترتيب للمسؤولية على أحدهما. وتنتفي مسؤولية الصيدلي متى وجد بالمنتوج عيب مَرَدُّهُ خطأ المنتج حالَ إنتاج وتصنيع الدواء، بشرط أن لا يكون بإمكان الصيدلي كشف هذا العيب ولو بتفحصه الدقيق للمنتوج، إذ أن العيب ظهر بعد ذلك وانْكشف، وفي هذه الحالة يتحمل المنتج المسؤولية كاملةً نتيجة إنتاجه وتسويقه لمنتوج صيدلاني ثبت أنه مضر بصحة المستهلك[420]، لذلك من الممكن استجماع المسؤولية المدنية للمنتج وإعفاء الصيدلي البائع. بل الأكثر من ذلك قد يشترك خطأ الصيدلي البائع وخطأ المنتج في إحداث الضرر مما يشكل للصيدلي إعفاءً ولو جزئياً من المسؤولية.

قد يرتكب الصيدلي الصانع أو المنتج للأدوية خطأً في تركيب المواد الداخلة في تكوين المستحضرات الصيدلانية سواءٌ انْصَبَّ الخطأ على طبيعته أو نسبته أو في تعبئته وكذا سوء حفظه. ومن التطبيقات القضائية في هذا الشأن ما صدر عن الغرفة الثانية لمحكمة النقض الفرنسية إلى تحميل المسؤولية للصيدلي المنتج[421]، ومما جاء في وقائع القضية قيام الصيدلي الصانع بتركيب دواء يحتوي على كلور الباريوم.Chlorure de barium بدلاً من المغنيزيوم .Magnésie. في هذا الصدد أكد القضاء الفرنسي[422] على أنه مهما تكن الْتزامات الصيدلي البائع فإن الصيدلي الصانع أو المنتج يجب أن يشارك في إصلاح الضرر، حيث أن خطأه كان السابقة الرئيسية لحصول الضرر[423].

---

[418] أنظر، يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص.41.

[419] C f.Arréte57 du 23 juillet 1995 fixant les règles de bonnes pratiques de fabrication. de conditionnement. de stockage et de contrôle de la qualité des produits pharmaceutiques.

[420] أنظر، سحب أدوية مغشوشة، يومية La voix de l'Oranie، 2002/04/21، ص.05، " إذ تم سحب بعض الأدوية المسوقة من طرف المنتجين من السوق الفرنسية، إذ ثبت أنها تشكل خطرا على صحة المستهلكين، حيث تم سحب الدواءSynthol et Dolodent،لاحتوائه على مادة."L'hydrate de chlore à effet cancérigène"."

[421] Cf.V.Balthazard,op.cit.,p.52.

[422] Cf.Trib.civ.Cler mont-ferrand.,18/10/1950,n°.49.

[423] Cf.Juris Classeur,op.cit.,p.14,Art1382-1386.

كما صدر قرار عن الغرفة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1957/02/17، حيث أقدم الصيدلي على تسليم ملح الباريوم . Sel de baryum بدل سولفات المنغنيزم. Sulfate de manganisme إلى مريض، فتسمم هذا الأخير مباشرةً عقب تناوله لهذا المنتوج الدوائي، نتيجة ذلك قضت المحكمة بمسؤولية المنتج نظراً لثبوت خطئه في تصنيع هذا المنتوج من جهة، ومن جهة أخرى قضت بمسؤولية الصيدلي البائع لثبوت خطئه في التسليم[424].

بناءً على ما سبق نستطيع إجمال ما فَصَّلْنَاهُ حول حدود النطاق الذي يمكن على أساسه مساءلة الصيدلي، أو مجال تطبيق المسؤولية المدنية للصيدلي، في هذا السياق يمكن القول أنه يسأل الصيدلي متى كان خَطَؤُهُ يندرج ضمنَ أحدِ الحالاتِ التالية :

الخطأ الشخصي للصيدلي : قد يرتكب الصيدلي الخطأ المهني إما قبل صرف الدواء أي أثناء تصنيعه وتعبئته وحفظه وتوزيعه، سواء تعلق الأمر بالصيدلي المنتج أو الموزع أو الخبير بل وحتى الصيدلي المفتش، دون أن ننسى ما تثيره هذه المرحلة من بعض الإلتزامات التي يمكن للصيدلي أن يُخِلَّ بها، كمسؤوليته عن الحق في الإعلام والنصيحة، وكذا مسؤوليته عن مواد التلوث. وإما أن يرتكب هذا الخطأ خلال صرف الدواء سواء تعلقت الأخطاء بالوصفة من حيث واجب إجراء الرقابة أو من حيث التنفيذ، أو في الحالات المتعلقة ببيع الدواء، وإما أن يرتكب الخطأ في الحالات غير المتعلقة أساساً بالنشاط الدوائي كالممارسة غير الشرعية للطب.

خطأ مساعد الصيدلي : في هذه الحالة يسأل الصيدلي على أساس مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه، سواء كانت هذه المساءلة عقدية أم تقصيرية، وذلك بالتطرق إلى موقف كل من التشريع والقضاء والفقه منها وكذا شروط إثارتها.

كما يمكن تجزئة مسؤولية الصيدلي على كل من ساهم بخطئه إلى جانب هذا الأخير في إحداث الضرر وهم على التوالي :

1)- خطأ الطبيب في تحرير الوصفة

2)- خطأ المضرور في إساءة اسْتعمال الدواء

3)- خطأ المنتج في سوء التصنيع

4)- خطأ بعض المهنيين المتدخلين في القطاع الصحي

---

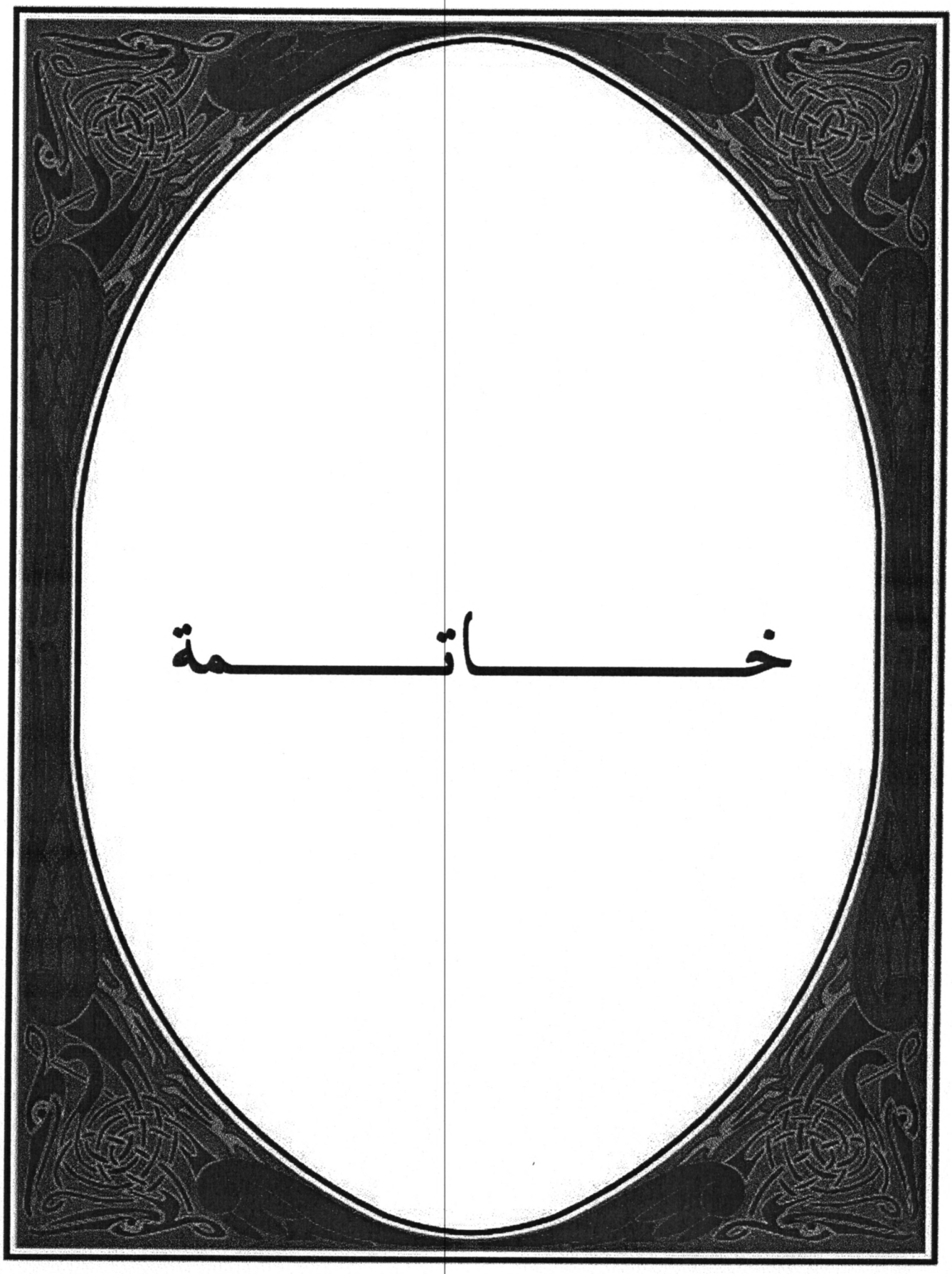
[424] Cf.V.Balthazard,op.cit.,p.51-52.

وفي الأخير قد لا يتحمل الصيدلي المسؤولية بصفة متى كان الضرر الحاصل لا يرجع إلى خطئه بل إلى خطأ غيره كـ :

1)- خطأ الطبيب

2)- خطأ المضرور

3)- خطأ المنتج


خـــــاتـــــمة

من خلال استعراضنا لمسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية في هذه المذكرة، والتي يبين من خلالها مدى الأهمية التي ينبغي أن يحظى بها الصيدلي على الصعيد الفقهي والتشريعي والقضائي. ونستطيع القول أنه مهما أسهبنا في الحديث عن مسؤولية الصيدلي لا نصل إلى القول بكفاية التنقيب بشأن مسؤوليته، وعلة ذلك سببٌ بسيط وهو أنه بكل بساطة الصيدلي هو أحد المهنيين الذين هم على التماس بالنشاط الاستهلاكي الأمر الذي يجعل من منتوجاتهم وسلعهم تشكل خطراً يهدد صحة المستهلك في كل لحظة.

بناءً على ما سبق، يمكن أن نبين أهم ما توصلنا إليه من نتائج على ضوء هذه الدراسة المقارنة.

المتفحص لمفهوم الصيدلي يدرك بأن هناك شبه إجماع على أن الصيدلي هو كل شخص تتوفر الشروط التنظيمية المحددة قانوناً خصوصاً شهادة الصيدلة، نظراً للاعتماد الوثيق لهذه المهنة على الجانب المعرفي للصيدلي أكثر من التنظيمي. ومن جهتها درجت التشريعات الخاصة بمهنة الصيدلة على بيان هذه الشروط. كالتشريع الجزائري وعلى مثال التشريع الفرنسي ذهب إلى اشترط الترخيص وحيازة شهادة الصيدلة والجنسية وكذا الانخراط في النقابة والخلو من الإعاقة الحالة المرضية. وبخصوص مهنة الصيدلة فتتحدد هذه الأخيرة بكل ما يقوم به الصيدلي بما تخوله شهادته العلمية من أعمال.

والنتيجة التي يمكن الوصول إليها فيما يتعلق بالتطور التاريخي لمهنة الصيدلة ومسؤولية الصيدلي، هو أن الصيدلة هي نتاج تراكم حضاري تعاقبت عليه الأمم والحضارات. فكان لكل حضارة إسهام في تحديث المهنة وتخليصها مع مرور الزمن من الطقوس الكهنوتية. ويتجلى ذلك خصوصاً فيما قدمته حضارة الإسلام. كإدماج المنهج التجريبي الرياضي الكمي وكذا الكيميائي الكيفي في علم الصيدلة. دون أن ننسى الأحكام الفقهية المسبوقة التي جاء بها الإسلام فيما يتعلق بالتعدي الذي يحدثه ذوي المهن الحرة. لكن هذا لا ينسينا ما قام به الأوروبيين فيما بعد مدفوعين على الخصوص بالتراثين الإسلامي والصيني، والذي توج بحق تطور مسبوق على صعيد المهنة كتأسيس الصيدلة الجينية والإكلينيكية وكذا على صعيد المسؤولية بظهور أشكال جديدة لها كالمسؤولية عن توابع التجريب الدوائي أو ما يسمى بالمطابقة البشرية.بالإضافة إلى بروز إلتزامات جديدة كالالتزامين ببذل عناية وبتحقيق نتيجة. الأمر الذي أدى نتيجة إزدياد مخاطر المنتوجات كالصيدلانية منها إلى الحَثّ من طرف الفقه مدفوعاً بالقضاء على ضرورة توفير أكبر حماية

للمضرورين. ولا أدل على ذلك ما شهده مجلس الأمة الفرنسي بمناسبة مدى إخضاع الدواء كمنتوج للأحكام التي جاء قانون 98-389 المتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة.

يمكن مساءلة الصيدلي مساءلة تقصيرية إذا ما تبين من ظروف الحال وأكدت الدلائل على انتفاء العلاقة العقدية بينه وبين المريض. فلا يكون الضرر الذي أصاب هذا الأخير محتفظاً بوصفه العقدي بل سيصبح مصدراً للمسؤولية التقصيرية. والحال يكون كذلك إذا ما أخل الصيدلي بذلك الواجب القانوني العام، المتمثل في عدم الاضرار بالغير والذي يقتضي منه اليقظة والحذر في سلوكه وتعامله مع الآخرين. من ذلك مثلاً أن يرفض الصيدلي قبول الوصفة الطبية لصرف ما فيها من دواء متذرعاً بشتى الحجج والمزاعم، هادفاً إلى عدم بيع الدواء، أو قاصداً الاحتفاظ به لأناسٍ آخرين.

من المعلوم أن المسؤولية التقصيرية تكون واجبة التطبيق حتى في حالة وجود عقد بين الصيدلي والمريض، هذا من جهة. ومن جهةٍ أخرى الخطأ المهني لا يمكن إلا أن يكون جسيماً ومن ثمة يشبه بالعقد، ومعروف أن الخطأ العمد يسبب المسؤولية التقصيرية ولو حصل أثناء تنفيذ العقد. وإذا ما اعتبر خطأ الصيدلي جسيماً فلا مجال للبحث فيما يتعلق باتفاقات الإعفاء من المسؤولية، فهذه الاتفاقات ستكون باطلة تلقائياً. كما أن المسؤولية التقصيرية لا تثير أي خلاف في مجال الصيادلة العاملين في المستشفيات العامة. ومرد ذلك غياب الرابطة العقدية بين الصيدلي والمريض. فهذا الأخير ليست له قدرة على اختيار من يعمل بالمستشفى لجهله به. من هذا المنطلق يبدو أن الواقع يحتم علينا اختيار المسؤولية التقصيرية كتنظيم موحد لمسؤولية الصيدلي المدنية. لأنها وبكل بساطة تشكل التنظيم القانوني العام للمسؤولية المدنية على حد قول الأستاذ عباس علي محمد الحسيني[425].

إن التزامات الصيدلي كثيرة فمنها ما يتعلق بمهنته بصفته كصيدلي، ومنها ما يتعلق بتجارته بصفته كبائع، الأمر الذي زاد من تداخل التزامات هذا الأخير وصعوبة الفصل بين الالتزام الذي يرتب نتيجة معينة وكذا الالتزام الذي يفرض بذل جهد معقول. إن القول بعدم مسؤولية الصيدلي عن نجاعة الدواء ومدى فاعليته يجب أن لا يؤخذ على إطلاقه، بحيث قد تقوم مسؤوليته في جانب وجود على الأقل أثر للدواء في العلاج بالصورة التي يكون فيها محتفظاً بفاعليته[426]. ومظنة ذلك أن الدواء قد تكون له ولو نسبة معينة من الفاعلية، غير أن انتهاء مدة صلاحيته يُفَوِّتُ على المريض

[425] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.98.
[426] أنظر، عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص.45.

هذه الفرصة بل وقد يسبب له مضاعفات. إلا أن الصيدلي لا يتحمل المسؤولية عن الأضرار التي تنتج عن فرط حساسية المريض.[427]

ومن جهتها أثارت فكرة الخطأ أشد ألوان النقاش في القانون المدني واحْتَدَمَ حولها الخـــلاف منذ نحو قرن من الزمان بين الفقه والقضاء، بل امْتَدَّ ووصل حـــتى إلى التشـــريعات الوضـــعية. والخلاف هذا إما موضوعه التعريف أو التصنيف أو اشْتراط الخطأ من عدمه في بعض الحالات من المسؤولية، فتعريفات الخطأ غالباً ما كانت متأثرة بالنزعات الدينية والفلسفية والخلقية والاجتماعية بل وحتى الاقتصادية منها. أما مسألة التصنيف، فتثير تعدد صوره واخْتلاف مظاهره. وبناء على ما سبق فتحديد مفهوم الخطأ في نطاق المسؤولية المدنية يعد من أدق المسائل وأعسرها.

كما أن تقرير العلاقة السببية يبدو شاذاً وعسيراً ولا سيما في المجال الطبي، نظـــراً لطبيعـــة الجسم البشري الغامضة والمعقدة من حيث الوظائف الفيزيولوجية. كما أن تغـــير حالتـــه وقـــوة احتماله لمضاعفات المرض أمر محاط بالأسرار الإلهية، فكثيراً ما تختلف أسباب وتطورات المـــرض الواحد لسببٍ أو دون سببٍ معروف. حتى ليقف أكثر الملمين بعلمه مشدوهاً أمام علل المـــرض وتطوراته. دون أن يكون له يد في كبح جماح هذا التطور ولجامه.

إن الدواء كمنتوج حتى يصل إلى يد المستهلك يمر عبر قنوات عديدة، فالمنتج يصنع الدواء بينما المخبر يراقب مدى مطابقة هذا الدواء للمعايير التقنية والعلمية وكذا التنظيمية، بينما ينحصر دور موزع المنتجات الصيدلانية في مدى الْتزامه بالحفاظ عليها كما تسلمها بهدف إيصالها إلى الصيدلي البائع سليمة عن طريق حفظها من التلف والتغيير والتحوير، هذا الأخير بدوره يلتزم بإيصالها إلى المرضى بحالة تحول دون ترتيب أضرار في جانب مستهلكيها كما سبق وأن رأينا. إذن فالدواء لا يصل إلى مستعمله مباشرة بل تتخاطفه أيدي المتدخلين في النشاط الصيدلاني قبل أن يصل إليه، الأمر الذي قد يثير أخطاء هؤلاء إذا ما لحق بمستعمله ضرر ما. ومن هذا المنطلق يثار النطاق الذي على أساسه تتحـــدد أخطاء هؤلاء

---

[427] أنظر، صليحة معوش، أزيد من 4 ملايين مريض بالحساسية والربو في الجزائر، أسبوعية الطبيب، ع.3، 2006/06/13، ص.8-9. " بمناسبة المؤتمر الثالث الجزائري الفرنسي لأمراض الحساسية والربو كشفت إحصائيات الجمعية الأورو- مغربية لأمراض الحساسية والربو والمناعة العيادية عن وجود شخص من بين كل خمس حالات مصاب بأحد أنواع الحساسية في دول منطقة المغرب العربي. وفي الجزائر يقدر عدد المصابين بأزيد من 4 ملايين شخص، وهو رقم يمثل بنسبة 15% من مجموع السكان... وتعد الحساسية مرض من أمراض العصر الحديث وهي ردة فعل الجسم إلى شيء موجود بالبنية، وردود الفعل قد تكون عادية كالحكة والعطاس والأكزيما والزكام، وقد تكون قوية... وتعتبر الأدوية من أهم العوامل المسببة للحساسية كالبنسيلين والأسبيرين، لذلك ينصح بعدم استعمال هذان النوعان من الأدوية استشارة الطبيب.

التي قد تتعلق بالدواء قبل صرفه، كالخطأ المتمثل في سوء تصنيع الدواء أو في الإهمال في حفظه. كما وقد يتعلق هذا الخطأ بالدواء حال صرفه كالخطأ في إجراء رقابة وتنفيذ الوصفة، أو قد يتعلق هذا الخطأ بحالات تتجاوز حدود الوصفة الطبية، كالامتناع عن بيع الدواء أو بيعه بأكثر من السعر المحدد. وقد يرتبط خطأ الصيدلي بإفشاء السر المهني أو ممارسة الطب. ويدخل ضمن نطاق مساءلة الصيدلي تحمله للمسؤولية العقدية والتقصيرية عن أخطاء تابعيه. وفي نفس النطاق قد يندرج ما يسمى بتجزئة المسؤولية بسبب مشاركة غير الصيدلي بخطئه إلى جانب خطأ هذا الأخير. الأمر الذي يستدعي تحميل الصيدلي مسؤولية نسبية.

كما قد يعفى الصيدلي من المسؤولية نهائياً لتدخل الطبيب أو المضرور أو المنتج في إحداث الضرر بخطئه، دون وجود لخطأ الصيدلي ولو بصفة جزئية. مما يؤدي إلى إدراج هذه الحالات الخطئية ضمن الصور العامة التي تجعل من الصيدلي يفلت من المسؤولية بصفة نهائية.

وفي هذا الصدد لدينا بعض الملاحظات على شكل اقْتراحات، عسى أن تكون مجالاً للتنقيب من طرف الباحثين والتي في غالب الأحوال لا يوليها الشراح أهمية، بالرغم من ضرورتها البالغة وحداثتها نسبياً، كمسؤولية الصيدلي المنتج أو منتج المواد الصيدلانية. إذ أن مسؤولية هذا الأخير لا تقل عن مسؤولية مالك المحل بالنظر إلى ازْدياد مخاطر الأدوية واتِّساع شريحة المتضررين من هذه المنتجات. وفيما يتعلق بمسؤولية الصيدلي الموزع أو موزع المنتجات الصيدلانية أهم تساؤل يثار بشأن مسؤوليته. هو مدى مسؤولية هذا الأخير عن حفظ الأدوية، باعْتبار أن الدواء سلعة حساسة قابلة للتلف في أي ظرف زماني أو مكاني.

كما تتجسد مسؤولية الصيدلي الخبير في مساهمة على مثال المنتج في تصنيع المنتجات الصيدلانية عن طريق إبداء آرائه وتقاريره العلمية، الأمر الذي يثير الكثير من التساؤلات بصدد تحمله للمسؤولية عن هذه التقارير والآراء. ويمكن أن تثار كذلك مسؤولية الدولة في النطاق الصيدلاني. إذ تتجسد مسؤولية هذه الأخيرة في حالة منح الترخيص بإنتاج الأدوية بشروط تنظيمية.

ونظراً للتطور العلمي الحاصل ظهر شكل جديد من أشكال تداول المنتوجات الصيدلانية. ونظراً لحداثة الموضوع آثرنا إثارته. كالتكييف القانوني لنظام الصرف الآلي للدواء. كما يمكن أن تطرح مسؤولية الصيدلي عن مستحضرات التجميل. وكذا مسؤوليته عن الأدوية المسوقة عبر

الشبكة العالمية للأنترنيت. دون أن ننسى الوجه القانوني للتجريب العلاجي بالأدوية الجديدة[427]، وحدود مسؤولية الطبيب عن إجراء تجارب المطابقة البشرية[428] وفي الأخير الوضع القانوني للطب البديل في الجزائر.[129]

ومن جهتنا حاولنا في هذا البحث العمل على قدر المستطاع وفي حدود الممكن أن نجمع شتات أحكام مسؤولية الصيدلي المدنية عن طريق التدليل بالأحكام التشريعية والتعليل بالأحكام القضائية واستجماع المواقف الفقهية. و التركيز على الصيدلي المالك للمحل التجاري والمشهور لدى العوام"Pharmacien d'officine" لم ينسين للحالات الأخرى التي قد تقوم صفته على أساسها. كما لا يسعنا إلا أن نقول أن مسؤولية الصيدلي تحتاج إلى إسالة الكثير من الحبر بالنظر إلى تعدد صفاته وتنوع نشاطاته، وكذا حساسية القضية. فموضوع الصحة بصفة عامة والدواء خصوصاً ليس بالأمر الهين، ومن المبالغة أن ينفي أحدنا أنه لم يناول ولو دواءً واحداً في حياته أو زار صيدلية. فلا يكاد يخلو بيت من هذا المنتوج. وفي هذا السياق يجب التذكير بما انْتهت إليه فرنسا بعد مناقشات حَادَّة في مجلس الأمة الفرنسي حول إخضاع الدواء كمنتوج للقواعد الخاصة التي جاء بها قانون 98-389 المؤرخ في 19 ماي لسنة 1998 المتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المَعِيبة[230]، نستطيع القول ألا يكون لذلك مجال للتطبيق في الجزائر؟. خاصة وأن الواقع يشهد تجاوزات خطيرة جداً في مجال تسويق الأدوية، إذ أصبحت تعامل من طرف المهنيين كسائر السلع العادية شأنها في ذلك شأن الآلات والمواد الغذائية.

---

[427] أنظر، محمد شهاب، الوجه القانوني للتجريب العلاجي بالأدوية الجديدة، موسوعة الفكر القانوني، ع.6، 2004، ص.76، " التجريب العلاجي وكما يفهم من تسميته يدل على إقدام الطبيب على علاج المريض بوسائل وكيفيات غير متعارف عليها، حيث تكون الوسائل والكيفيات المتعارف عليها غير مجدية في علاجه. ويعترف للطبيب في الغالب بهذا الحق بشروط قد تكون صارمة تتكفل التشريعات ببيانها وإن كانت تتباين فيما بينها بصددها أحياناً، ولكن لا تخرج عن أخذ رضا المريض أو ذويه وتوفر المصلحة الحقيقة للمريض وحيازة القائم به على المؤهل العلمي الكافي. للمزيد أنظر إعلان هلنسكي المحدد للأسس التي ينبغي أن يرتكز عليها التجريب العلاجي.

[428] أنظر، عبد الوهاب بوكروح، الجزائر تقوم بإعداد قانون يسمح بإجراء تجارب " المطابقة البشرية"، المرجع السابق، ص.11،" استغلت شركات الأدوية الأجنبية – التي تورد منتجات صيدلانية إلى الجزائر- الفوضى التي تعيشها السوق الجزائرية بسبب عدم توفر الجزائر على التشريعات اللازمة التي تسمح بإجراء تجارب المطابقة البشرية للمنتجات الصيدلانية التي تدخل إلى الجزائر كل سنة بكميات ضخمة جداً خاصة خلال السنوات الخمسة الأخيرة. ويتطلب إجراء تجارب المطابقة البشرية-الباهضة التكاليف- وجود متبرعين وتشريعات تنظم العلاقة بين المختبرات التي تقوم بالتجارب والأشخاص المتبرعين وشركات التأمين التي تقبل إصدار عقود تأمين لصالح المتبرعين الذين يضعون أجسامهم تحت تصرف المختبر لفترات طويلة تتطلب المراقبة وتحليل الدم والأنسجة على مدار الساعة.

[129] أنظر، إيمان بن محمد، العودة إلى " الطب البديل" في عز التطور العلمي والطبي، يومية الشروق، ع.1579، 2006/01/07، ص.17، " ...تعالت الصيحات في جميع دول العالم بضرورة العودة إلى الطبيعة والحذر من الآثار السلبية للدواء الكيميائي التي تظهر مع مرور السنين، ومن المؤكد أن هذا التوجه الجديد بدأ يمس الجزائريين الذين يتزايد إقبالهم يوماً بعد يوم على محلات الأعشاب التي انتشرت كالفطريات في كل مكان...ويمكن القول أن الطب البديل في بلادنا بحاجة إلى تقنين وتطوير لأن مستقبلاً زاهراً ينتظره في العالم بأسره، بعد الصيحات التي تتعالى يومياً بضرورة الرجوع إلى الطبيعة والتداوي بأعشابها.

[230] أنظر، يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص.67.

ملحق يتعلق ببعض النصوص القانونية المرتبطة بالنشاط الصيدلاني

الفصل الثالث من المدونة الجزائرية

لأخلاقيات الطب المتعلق بقواعد

أخلاقيات الصيدلة

المادة 101 : يمكن أن تترتب على كل تصريح متعمد الخطأ، يقوم به طبيب أو جراح أسنان أمام الفرع النظامي المختص، ملاحقات تأديبية.

المادة 102 : يجب على الأطباء وجراحي الأسنان، الذين يتوقفون عن الممارسة أن يشعروا الفرع النظامي الجهوي المختص بذلك.

وبعد أن تثبت هذه الأخيرة القرار، تخبر به الفرع النظامي الوطني المختص.

المادة 103 : لا يجوز انتهاك حرمة عيادة الطبيب أو جراح الأسنان، ولا يجوز تفتيشها الا في اطار القانون والتنظيم المعمول بهما.

الفصل الثالث

قواعد أخلاقيات الصيادلة

الفقرة الاولى

الواجبات العامة

أ - أحكام عامة :

المادة 104 : من واجب كل صيدلي أن يحترم مهنته ويدافع عنها، ويجب عليه أن يمتنع عن كل عمل من شأنه أن يحط من قيمة هذه المهنة حتى خارج ممارسته مهنته.

المادة 105 : يحظر على كل صيدلي أن يمارس الى جانب مهنته نشاطا آخر يتنافى وكرامة المهنة وأخلاقها أو يخالف التنظيم الساري المفعول.

ب - مساهمة الصيدلي في العمل من اجل حماية الصحة :

المادة 106 : يكون الصيدلي في خدمة الجمهور، وينبغي أن يظهر اخلاصه وتفانيه تجاه كل المرضى أيا كان وضعهم الاجتماعي أو جنسيتهم أو دينهم أو عقيدتهم أو جنسهم أو عرقهم أو سنهم أو سمعتهم وما يحمله تجاههم من شعور.

المادة 107 : يجب على الصيدلي مهما تكن وظيفته أو اختصاصه، أن لا يبخل، في حدود معلوماته وباستثناء الحالات القاهرة، باسعاف مريض يواجه خطرا مباشرا، اذا تعذر تقديم العلاج الطبي لهذا المريض في الحين.

المادة 108 : لا يجوز للصيدلي أن يغادر مركز عمله عند وقوع كارثة الا بتصريح كتابي من السلطات المختصة، ولا يجوز للصيدلي أن يغلق صيدلته الا بعد التأكد من امكانية حصول المرضى على الاسعافات اللازمة لدى صيدلي آخر قريب منهم.

المادة 109 : من واجب الصيدلي أن يقدم مساعدته لكل عمل تقوم به السلطات العمومية قصد حماية الصحة وترقيتها.

المادة 110 : لكل صيدلي حق وواجب في تعهد معلوماته بالتجديد والتحسين.

المادة 111 : يتعين على الصيدلي أن يحرص على الوقاية من انتشار كل تسمم وكل ممارسة أو تعاطي المنشطات الا بارشاد طبي معد بكل عناية.

المادة 112 : يجب على الصيدلي ألا يشجع لا بنصائحه ولا بأعماله، الممارسات المناقضة للأخلاق الحميدة.

المادة 113 : يلزم كل صيدلي بالحفاظ على السر المهني الا في الحالات المخالفة، المنصوص عليها في القانون.

المادة 114 : يتعين على الصيدلي ضمانا لاحترام السر المهني، أن يمتنع عن التطرق للمسائل المتعلقة بأمراض زبنه امام الآخرين، ولا سيما في صيدلته ويجب عليه، فضلا عن ذلك، أن يسهر على ضرورة احترام سرية العمل الصيدلي وأن يتجنب أي اشارة ضمن منشوراته قد تلحق الضرر بسر المهنة.

ج - مسؤولية الصيدلي واستقلاله :

المادة 115 : تتمثل الممارسة المهنية للصيدلة بالنسبة للصيدلي في تحضير الادوية أو صنعها ومراقبتها وتسييرها وتجهيز المواد الصيدلانية بنفسه، واجراء التحاليل الطبية.

ويتعين عليه أن يراقب مراقبة دقيقة ما لا يقوم به هو من أعمال صيدلانية.

المادة 116 : ينبغي أن تحمل كل صيدلية أو مخبر تحليل أو مؤسسة صيدلانية، اسم الصيدلي أو الصيادلة أصحابها بصفة واضحة واسم أو اسماء الصيادلة المسؤولين أو المسيرين اذا تعلق الامر بمؤسسة صيدلانية تستغلها شركة.

المادة 117 : يجب على الصيدلي، صاحب صيدلية أو مخبر أو مؤسسة صيدلانية، الذي يلجأ لصيدلي مساعد يخلفه في مهنته، أن يتأكد من أن هذا الاخير سبق تسجيله في قائمة الفرع النظامي للصيادلة.

المادة 118 : اذا كان الصيدلي، عاجزا عن القيام بعمله، شخصيا، واذا لم يتم تعويضه وفقا للاحكام التنظيمية، فان اي صيدلي يجب عليه أن لا يستبقى مفتوحا اي صيدلية او مخبر للتحليل أو مؤسسة صيدلانية.

المادة 119 : لا يجوز للصيدلي، بأي حال من الاحوال، أن يبرم اتفاقية ترمي الى الحد من استقلاله التقني خلال ممارسة مهنته.

المادة 120 : لا يعفي الصيدلي ارتباطه في ممارسته المهنية بموجب عقد أو نظام داخلي، بادارة أو مجموعة أو مؤسسة او اي هيئة عمومية او خاصة اخرى، من واجباته المهنية، ولا سيما التزاماته المتعلقة بالسر المهني والاستقلال التقني لقراراته.

وتحقيقا لمصلحة الصحة العمومية لايمكن للصيدلي، بأي حال من الاحوال، أن يقبل قيام المؤسسة التي تشغله بالحد من استقلاله التقني.

المادة 121 : لا يجوز انتهاك حرمة الصيدلية أو مخبر التحليل أو المؤسسة الصيدلانية، ولا يجوز أن تتعرض لأي تفتيش الا في اطار التشريع والتنظيم المعمول بهما.

المادة 122 : اذا كلف صيدلي بمهمة خبرة أو مراقبة فعليه، ان يرفض المهمة :

– اذا كانت الاسئلة المطروحة لا تمت بصلة للتقنية الصيدلانية،

– اذا رأى أن الاسئلة الموجهة اليه تتجاوز اختصاصاته،

– اذا كلف بمهمة تتعرض فيها للخطر مصالح زبنه أو أحد اصدقائه أو اقاربه أو مجموعة تستعين بخدماته، وكذلك الأمر فيما اذا كانت مصالحه الخاصة معرضة للخطر.

ينبغي للصيدلي الخبير، عند صياغة تقريره، الا يكشف الا العناصر الكفيلة بالرد على الاسئلة المطروحة عليه.

المادة 123 : يحظر على الصيادلة أن يقبلوا أو يقترحوا أجرا لا يتناسب من حيث العرف والعادة مع المهام أو المسؤوليات التي يتولونها.

د – مسك المؤسسات الصيدلانية :

المادة 124 : يجب أن يتم صنع الادوية ومرقابتها وتسييرها وتجهيزها وكل العمليات الصيدلانية على العموم وفق القواعد الفنية.

المادة 125 : يجب أن تقام المؤسسات الصيدلانية أو مخابر التحليل والصيدليات في محال تتلاءم والاعمال الممارسة فيها، وأن تكون مجهزة وممسوكة كما ينبغي.

المادة 126 : يجب التمكن من معرفة أي مادة موجودة في مؤسسة صيدلانية أو مخبر تحليل أو صيدلية بواسطة أسمها، الذي يجب كتابته على لصيقة تكون بدورها مطابقة لمواصفات القوانين الصيدلانية المعمول بها وموضوعة في المكان الملائم.

الفقرة الثانية

منع بعض الاساليب في البحث عن الزبن

ا – الاشهار

المادة 127 : يجب أن يمتنع الصيادلة عن اللجوء الى الاساليب والوسائل المنافية لكرامة مهنتهم في البحث عن الزبن، وان كانت هذه الاساليب والوسائل غير محظورة بصريح العبارة في التشريع المعمول به.

المادة 128 : ينبغي للصيدلي، خلال ممارسته مهنته، أن لا يرفق اسمه الا بشهاداته الجامعية والاستشفائية والعملية المعترف بها.

المادة 129 : باستثناء ما تفرضه القوانين التجارية أو الصناعية من البيانات، فان ما يمكن أن يثبته الصيادلة على ورق مراسلاتهم أو مطبوعاتهم أو على الدلائل البريدية، هي البيانات :

– التي تسهل علاقتهم مع زبنهم أو المزودين لهم، مثل الاسم واللقب والعنوان ورقم الهاتف، وايام العمل وساعات الافتتاح، ورقم الحسابات المصرفية أو البريدية،

– بيان مختلف الانشطة التي يمارسونها،

– الشهادات والوظائف، المنصوص عليها في المادة 128 أعلاه.

المادة 130 : يجب أن يكون أي إخبار بشأن المنتوجات الصيدلانية صحيحا وصادقا.

ب - التنافس غير المشروع

المادة 131 : يجب على الصيدلي أن يحترم حق كل انسان في الاختيار الحر لاي صيدلي يريده، ويمنع عليه منعا باتا أن يمنح بعض الزبن امتيازات بطريقة مباشرة أو غير مباشرة الا ما نص عليه التشريع والتنظيم المعمول بهما.

المادة 132 : يجب على الصيدلي أن يبيع الادوية والتجهيزات الصيدلانية بالاسعار القانونية.

المادة 133 : يجب على الصيادلة أن يمتنعوا عن تسليم أي شهادة أو افادة على سبيل المجاملة.

المادة 134 : يجب على الصيادلة المقلدين مأمورية انتخابية أو وظيفة ادارية أن لا يستغلوا وضعهم لرفع عدد زبنهم.

ج - حظر بعض المعاهدات والاتفاقات

المادة 135 : يعد مناقضا للاخلاق المهنية كل معاهدة أو عمل يهدفان الى المضاربة على الصحة، وكل تقسيم لاجر الصيدلي بين أطراف أخرى، ويمنع على الخصوص ما يأتي :

- دفع مبالغ مالية مرخص بها بين الصيادلة وأي شخص آخر أو قبولها،
- كل عمولة مالية أو عينية تترتب على سعر مادة أو خدمة،
- كل عمل من شأنه أن يوفر للزبن امتيازا غير قانوني،
- كل تسهيل يقدم لأي شخص يمارس الصيدلة ممارسة غير شرعية.

المادة 136 : يمنع أي نوع من انواع التواطوء على حساب مصلحة الجمهور بين الصيادلة والاطباء أو جراحي الاسنان والمساعدين الطبيين أو أي شخص آخر.

المادة 137 : لا يدرج ضمن الاتفاقات والمعاهدات المحظورة بين الصيادلة وأعضاء السلك الطبي، ما يهدف منها الى تسديد حقوق المؤلفين أو المخترعين.

المادة 138 : يمكن الصيادلة أن يقبضوا اتاوى يعترف لهم بها لمساهمتهم في دراسة أو ضبط ادوية أو اجهزة اذا كانت اطراف أخرى غيرهم هي التي وصفتها أو نصحت بها.

المادة 139 : يمكن أن تحمل تقارير التحليل الصادرة عن مخبر تحليل، اشارة على سبيل الاختيار، تبين الكفاءات الاستشفائية والعلمية لمدير هذا المخبر، وينبغي دائما أن تحمل هذه التقارير توقيع المدير، وان كانت التحاليل قد اجريت لحساب صيدلي لا يملك مخبرا مسجلا أو معتمدا.

الفقرة الثالثة

العلاقات مع الادارة

المادة 140 : يجب على الصيادلة أن يجتهدوا لاقامة علاقات ثقة مع السلطات الادارية ما دامت مصلحة الصحة العمومية هي فوق كل شيء.

المادة 141 : يجب على الصيادلة أن يقدموا لمفتشي الصيدلة أو مخبر التحليل أو المؤسسة الصيدلانية، التي يديرونها، كل التسهيلات لاداء مهمتهم على أحسن وجه.

المادة 142 : يمكن كل صيدلي يشعر باجحاف الادارة في حقه، أن يرفع الأمر الى الفرع النظامي الجهوي المختص.

الفقرة الرابعة

القواعد الواجب احترامها في العلاقات مع الجمهور

المادة 143 : يجب على الصيدلي أن يحث زبنه على استشارة الطبيب كلما اقتضت الضرورة ذلك.

المادة 144 : يجب على الصيدلي أن يحلل الوصفة نوعيا وكميا لتدارك كل خطأ محتمل في مقادير الادوية أو دواعي عدم جواز استعمالها أو التدخلات العلاجية التي لم يتفطن اليها، وأن يشعر، عند الضرورة، واصفها ليعدل وصفته، واذا لم تعدل هذه الوصفة، امكنه عدم الوفاء بها الا اذا اكدها الواصف كتابيا. وفي حالة ما اذا وقع خلاف، يجب عليه، اذا رأى ضرورة لذلك، أن يرفض تسليم الادوية وأن يخطر الفرع النظامي الجهوي بذلك.

المادة 145 : للصيدلي الحق في تعويض اختصاص صيدلاني بآخر " مماثل أساسا " مع مراعاة أحكام المادة 144 أعلاه، ولا يمكنه أن يدخل أي تغيير لا على الشكل ولا على المعايرة.

المادة 146 : يجب على الصيدلي أن يرد بحذر على ما يطلبه المرضى أو مأمورهم لمعرفة طبيعة المرض المعالج، وقيمة الوسائل الاستشفائية الموصوفة أو المطبقة.

المادة 147 : يجب على الصيدلي أن يمتنع عن تقديم تشخيص أو تنبوء بشأن المرض، المدعو للمساعدة على علاجه، ويجب أن يتفادى على الخصوص، كل تعليق طبي على نتائج التحاليل التي يطلبها المرضى أو مأموروهم.

المادة 148 : يجب على الصيدلي أن يمتنع عن التدخل في الشؤون العائلية لزبنه.

الفقرة الخامسة

العلاقات مع اعضاء المهن الطبية

أ - العلاقات مع اعضاء المهن غير الصيدلانية

المادة 149 : يجب على الصيادلة أن يقيموا فيما بينهم، وبين الأعضاء الآخرين من السلك الطبي، علاقات حسن زمالة واحترام متبادل، ويجب عليهم أن يحترموا في علاقاتهم المهنية استقلال هؤلاء.

المادة 150 : يجب أن يكون ذكر الاعمال العلمية في أي نشرة وفيا وصادقا كل الصدق.

المادة 151 : يتعين على الصيادلة أن يتجنبوا كل تصرف يرمي الى الحاق الضرر بباقي أعضاء السلك الطبي تجاه زبنهم.

المادة 152 : يجب على الصيادلة أن يحرصوا دائما على منع أي كان من اجراء استشارات طبية في الصيدلية.

ب - علاقات الصيادلة مع مساعديهم

المادة 153 : يتعين على الصيادلة أن يتعاملوا بانصاف وحسن رعاية مع المتعاونين معهم.

المادة 154 : يجب على الصيادلة أن يحرصوا على أن يكون الاشخاص، الذين يساعدونهم في العمل من المتعلمين، كما يجب أن يشترطوا عليهم سلوكا يتماشى وقواعد المهنة، ومع أحكام اخلاقيات المهنة هذه.

المادة 155 : يجب أن يعامل الصيادلة المرسمون، وغيرهم من الصيادلة من يساعدونهم من الصيادلة المساعدين، معاملة زمالة.

ج - واجبات الاساتذة المكلفين بالتدريب

المادة 156 : يجب على الصيدلي، الذي يستقبل طالبا متمرنا، أن يتعهده بالتدريب العملي عن طريق اشراكه في الاعمال التقنية لصيدليته أو مخبره المخصص للتحاليل أو مؤسسته الصيدلانية، ويجب أن يعلمه حب المهنة واحترامها، وأن يكون له مثلا وقدوة في الخصال المهنية الحميدة.

المادة 157 : يجب على الطالب المتمرن أن يتحلى بالوفاء والطاعة والاحترام تجاه أستاذه المشرف على التدريب الذي ينبغي أن يساعده في حدود معرفته.

د - واجبات الزمالة

المادة 158 : يجب على كل الصيادلة أن يساعدو بعضهم بعضا لتأدية واجباتهم المهنية، ويجب عليهم في كل الاحوال أن يتحلوا بالصدق والتضامن فيما بينهم.

المادة 159 : يمنع الافتراء على الزميل وثلبه أو ترديد ما يمكن أن يلحق به ضررا في ممارسته مهنته.

وأحسن آيات الزمالة الدفاع عن زميل مظلوم.

المادة 160 : يجب أن يكون كل عقد يبرم بين صيدليين مبنيا على الصدق والانصاف. وينبغي أن تطبق كل الالتزامات المرتبة عليه بروح من الزمالة.

المادة 161 : يجب على الصيادلة الامتناع عن حث مساعدي زميل آخر على مغادرته.

المادة 162 : يجب على الصيادلة، بحكم واجب الزمالة، أن يتصالحوا وديا عند وقوع أي خلاف مهني بينهم. ويتعين عليهم اذا ما اخفقوا في ذلك أن يعرضوا خلافهم على الفرع النظامي المختص.

الباب الثاني

مجالس اخلاقيات الطب

الفصل الاول

احكام تمهيدية

المادة 163 : يكون مقر المجلس الوطني لاخلاقيات الطب في مدينة الجزائر.

المادة 164 : أجهزة المجلس الوطني لاخلاقيات الطب هي :

- الجمعية العامة التي تتكون من كافة أعضاء الفرع النظامية الوطنية للاطباء وجراحي الاسنان والصيادلة.
- المجلس الوطني الذي يتكون من أعضاء مكاتب الفروع النظامية الوطنية للاطباء وجراحي الاسنان والصيادلة.

– المكتب الذي يتكون من رؤساء كل الفروع النظامية ومن عضو منتخب عن كل فرع. يكون العضو المنتخب من القطاع العام عندما يكون الرئيس من القطاع الخاص والعكس بالعكس.

المادة 165 : يتولى رئاسة المجلس الوطني، بالتناوب ولمدة متساوية، رؤساء الفروع النظامية الوطنية الثلاثة.

ويكون رئيسا الفروع النظامية الوطنية، اللذان لا يترأسان المجلس، نائبين لرئيس المجلس الوطني لاخلاقيات الطب.

المادة 166 : للمجلس الوطني صلاحية معالجة كل المسائل، ذات الاهتمام المشترك للاطباء وجراحي الاسنان والصيادلة، فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذا المرسوم :

– يسير الممتلكات،

– يتولى التقاضي،

– يحدد مبلغ الاشتراكات السنوية وكيفية استعمالها،

– يمارس السلطة التأديبية من خلال الفروع النظامية التي تشكله.

المادة 167 : اجهزة المجلس الجهوي :

– الجمعية العامة التي تتكون من أعضاء الفروع النظامية الجهوية المتألفة منهم.

– المكتب الجهوي الذي يتكون من رؤساء كل فرع نظامي جهوي وعضو منتخب منه.

يكون هذا العضو المنتخب من القطاع العام عندما يكون رئيس الفرع النظامي من القطاع الخاص والعكس بالعكس.

المادة 168 : ينشأ 12 مجلسا جهويا معينا ومتكونا حسب الآتي :

1) المجلس الجهوي لمدينة الجزائر : ولاية الجزائر.

2) المجلس الجهوي لوهران : ولايات وهران، مستغانم، ومعسكر.

3) المجلس الجهوي لقسنطينة : ولايات قسنطينة، ميلة، جيجل، وأم البواقي.

4) المجلس الجهوي لعنابة : ولايات عنابة، سكيكدة، الطارف، قالمة وسوق اهراس.

5) المجلس الجهوي للبليدة : ولايات البليدة، تيبازة، المدية والجلفة.

6) المجلس الجهوي لتيزي وزو : ولايات تيزي وزو، بجاية، البويرة، بومرداس.

7) المجلس الجهوي لتلمسان : ولايات تلمسان، عين تموشنت، سعيدة، وسيدي بلعباس.

8) المجلس الجهوي لباتنة : ولايات باتنة، بسكرة، الوادي، خنشلة وتبسة.

9) المجلس الجهوي لسطيف : ولايات سطيف، المسيلة وبرج بوعريريج.

10) المجلس الجهوي لشلف : ولايات الشلف، عين الدفلى، غليزان، تيارت وتيسمسيلت.

11) المجلس الجهوي لغرداية : ولايات غرداية، ورقلة، الاغواط، تامنغست واليزي.

12) المجلس الجهوي لبشار : ولايات بشار، ادرار، البيض، النعامة، وتندوف.

المادة 169 : للمجلس الجهوي صلاحيات البت في المسائل ذات الاهتمام المشترك بالنسبة للفروع النظامية الثلاثة، التي يتشكل منها على مستوى المنطقة.

وهو يمارس السلطة التأديبية من خلال الفروع النظامية الجهوية التي يتشكل منها.

المادة 170 : تحدد كيفيات تنظيم أعمال المجالس الجهوية والمجلس الوطني وسيرها في النظام الداخلي.

المادة 171 : تحرص الفروع النظامية على جعل كل الاطباء يحترمون قواعد الاخلاقيات والاحكام المنصوص عليها في هذا المرسوم، وتقوم فضلا عن ذلك، بما يأتي :

– تتولى الدفاع عن شرف المهن الطبية وكرامتها واستقلالها،

– يمكن تنظيم كل مرة مساعدة لصالح أعضائها أو ذوي حقوقهم،

– تتكفل بمواءمة أحكام هذا القانون لمتطلبات المهن الطبية الدائمة التطور التقني والاقتصادي والاجتماعي وتطويرها لفائدة المرضى،

– هي المتحاور والمستشار الطبيعي للسلطات العمومية،

– هي التي تصوغ الاراء بشأن مشاريع القوانين والتنظيمات المتعلقة بالمهن الطبية.

الباب الخامس من قانون الصحة الجزائري

المتعلق بالمواد الصيدلانية

والأجهزة الطبية الحديثة

أما القصر فيعطى الموافقة التى تعنيهم الأب وان تعذر ذلك فالولى الشرعى.

لا يمكن التعبير عن الموافقة الا بعد أن يعلم الطبيب المعالج الشخص المستقبل أو الاشخاص المذكورين فى الفترة السابقة بالاخطار الطبية التى تنجر عن ذلك.

يجوز زرع الانسجة أو الاعضاء البشرية، دون الموافقة المذكورة فى الفقرتين الاولى والثانية أعلاه، اذا اقتضت ذلك ظروف استثنائية، أو تعذر الاتصال فى الوقت المناسب بالاسرة أو الممثلين الشرعيين للمستقبل الذى لا يستطيع التعبير عن موافقته، فى الوقت الذى قد يتسبب أى تأخير فى وفاة المستقبل. ويؤكد هذه الحالة الطبيب رئيس المصلحة بحضور شاهدين اثنين.

المادة 167 : لا ينتزع الاطباء الانسجة أو الاعضاء البشرية ولا يزرعونها الا فى المستشفيات التى يرخص لها بذلك الوزير المكلف بالصحة.

تقرر لجنة طبية تنشأ خصيصا فى الهيكل الاستشفائى ضرورة الانتزاع أو الزرع وتأذن باجراء العملية.

يجب أن يثبت الوفاة طبيبان على الاقل عضوان فى اللجنة وطبيب شرعى وتدون خلاصاتهم الاثباتية فى سجل خاص، فى حالة الاقدام على انتزاع أنسجة أو أعضاء من أشخاص متوفين.

المادة 168 : يمكن اجراء تشريح الجثث فى الهياكل الاستشفائية، بناء على ما يأتى :

- طلب من السلطة العمومية فى اطار الطب الشرعى،
- طلب من الطبيب المختص قصد هدف علمى.

ويتم اجراء تشريح الجثث من أجل هدف علمى، مع مراعاة الاحكام المنصوص عليها فى الفقرتين 2 و 3 من المادة 164 من هذا القانون.

الباب الخامس
المواد الصيدلية والاجهزة الطبية التقنية

الفصل الاول
أحكام عامة

المادة 169 : تشتمل المواد الصيدلية، فى مفهوم هذا القانون، على الادوية، والكواشف البيولوجية، والمواد الكيميائية الخاصة بالصيدليات، والمواد التاليفية، وأشياء التضميد وجميع المواد الاخرى الضرورية للطب البشرى والبيطرى.

المادة 170 : تحتى كلمة «الدواء» كل مادة أو تركيب يعرض لكونه يحتوى على خاصيات علاجية أو وقائية من الامراض البشرية أو الحيوانية، وكل المواد التى يمكن تقديمها للانسان أو الحيوان، قصد القيام بالتشخيص الطبى أو استعادة وظائفها العضوية أو تصحيحها أو تعديلها.

المادة 171 : يدخل فى حكم الادوية أيضا ما يأتى :

- مواد النظافة ومنتوجات التجميل التى تشتمل على مواد سامة بمقادير وكثافة تفوق ما يحدده بقرار الوزير المكلف بالصحة،
- المواد الغذائية الحيوية أو المخصصة للتغذية العميوية أو المخصصة لتغذية الحيوان، التى تحتوى على مواد غير غذائية، تمنحها خاصيات مفيدة للصحة البشرية.

المادة 172 : كل دواء يحضر مسبقا ويقدم حسب توضيب خاص ويميز بتسمية خاصة، يوصف بأنه «اختصاص صيدلانى».

المادة 173 : تشتمل الاجهزة الطبية التقنية على الاجهزة المستعملة فى الفحوص والعلاجات الطبية والاعمال الاخرى المرتبطة بالعلاج الطبى وأجهزة ترميم الاسنان وتقويم الاعضاء والمعينات البصرية والسمعية وكذلك الاجهزة المساعدة على التحرك.

الفصل الثاني
المدونة الوطنية

المادة 174 : لا يجوز للاطباء أن يصفوا أو يستعملوا الا المواد الصيدلية الواردة في المدونات الوطنية التي تعدها لجنة المدونة الوطنية، قصد حماية صحة المواطنين أو استعادتها وضمان تنفيذ الحملات الوقائية وتشخيص الامراض ومعالجة المرضى، وحماية السكان من استعمال الادوية غير المرخص بها.

المادة 175 : تحدث لجنة المدونة الوطنية ،ويحدد تكوينها وعملها عن طريق التنظيم.

المادة 176 : لا يجوز أن توزع على الجمهور أو تصنع عبر التراب الوطني الا الادوية المستعملة في الطب البشري أو الاجهزة الطبية التقنية الواردة في مدونة المواد الصيدلية أو في مدونة الاجهزة الطبية التقنية التي يعتمدها الوزير المكلف بالصحة بناء على موافقة لجنة المدونة الوطنية المنصوص عليها في المادة 175 أعلاه.

المادة 177 : يستطيع الوزير المعني ادراج الادوية المخصصة للطب البيطري في المدونة الوطنية، بعد موافقة لجنة المدونة الوطنية.

وتحدد عن طريق التنظيم كيفيات تطبيق هذه المادة.

المادة 178 : يمنع تسويق الادوية والمواد البيولوجية ذات الاستعمال البشري واستعمالها أو تجريبها في الانسان دون ترخيص من الوزير المكلف بالصحة.

ويعاقب على أية مخالفة لاحكام هذه المادة طبقا للقانون.

المادة 179 : يحدد استيراد الادوية والمواد البيولوجية المخصصة للبحث العلمي وصنعها عن طريق التنظيم.

الفصل الثالث
اقتناء الادوية والاجهزة الطبية التقنية

المادة 180 : تسلم الهياكل الصحية العمومية، مجانا، الادوية التي يصفها أطباء القطاعات الصحية للمرضى الذين يقيمون في هذه الهياكل.

وتضبط عن طريق التنظيم، مدونة خاصة لكل صنف من الهياكل الصحية.

المادة 181 : لا يسلم أي دواء الا بتقديم وصفة طبية، ما عدا بعض المواد الصيدلية التي تضبط قائمتها عن طريق التنظيم.

المادة 182 : تعوض مصاريف الادوية التي يشتريها المريض، بناء على وصفة طبية، وفق الشروط والنسب المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما في مجال التأمينات الاجتماعية، مع مراعاة أحكام المادة 181 أعلاه.

وتحدد عن طريق التنظيم قائمة الادوية القابلة للتعويض وكذلك الادوية التي لا تعوض مصاريفها.

المادة 183 : تحدد عن طريق التنظيم شروط تسليم الاجهزة الترميمية والاجهزة المساعدة التي تسلمها الهياكل الصحية العمومية.

الفصل الرابع
صنع الادوية واستيرادها وتوزيعها

المادة 184 : تختص المؤسسات الوطنية بما يأتي :

- تصنع المواد الصيدلية، مع مراعاة الاستثناءات المنصوص عليها في المادة 187 أدناه،
- تصنع الاجهزة الطبية التقنية، ما عدا طاقم الاسنان.

يسند الى مؤسسة وطنية التحضير والاستيراد والتوزيع على الصيدليات للغيروسات (أصول

الجراثيم) المخففة وغير المخففة، وأمصال المداواة، والسُّمينات (التوكسين) المعدلة أو غير المعدلة، وعلى العموم مختلف المواد المحددة التي أصلها جرثومي أو كيمياوي ويمكن استعمالها بأي شكل كان في التشخيص والمعالجة الوقائية والمداواة، وكذلك كواشف الحساسية.

المادة 185 : تحدد عن طريق التنظيم، الشروط التي تصنع وفقها أشياء التضميد ولواحق الصيدلة والمواد الغالينية وكواشف المخابر.

المادة 186 : تختص الدولة باستيراد المواد الصيدلية وتوزيعها بالجملة.

المادة 187 : لا تخضع لاحكام المواد 184 و 185 و 186 أعلاه، مستحضرات الصيدليات والمستحضرات التي يصفها الطبيب، والاختصاصات الصيدلية التي تصنع في الصيدليات.

الفصل الخامس
الشبكة الصيدلية

المادة 188 : تنفرد بتوزيع المواد الصيدلية بالتفصيل وحدات التوزيع المتخصصة التي تحدد مواقعها عبر التراب الوطني، في اطار الخريطة الصحية.

وفي جميع الاحوال، توضع أية وحدة لتوزيع المواد الصيدلية بالتفصيل، تحت مسؤولية صيدلي.

أما الوحدات التي تختص بتوزيع المواد الصيدلية ذات الاستعمال البيطري بالتفصيل، فتوضع تحت مسؤولية بيطري.

وبالنسبة الى الصيدليات الخاصة، يجب، زيادة على ذلك، أن يكون الصيدلي هو المالك الوحيد والمسير الوحيد للمحل التجاري للصيدلية التي يتولى مسؤوليتها.

المادة 189 : يتعين على الصيادلة أن يجروا بعض التحاليل البيولوجية.

وتحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم.

الفصل السادس
المواد السامة والمخدرات

المادة 190 : يحدد، عن طريق التنظيم، انتاج المواد أو النباتات السامة المخدرة وغير المخدرة، ونقلها، واستيرادها، وتصديرها، وحيازتها، واهداؤها، والتنازل عنها، وشراؤها واستعمالها، وكذلك زراعة هذه النباتات.

المادة 191 : لا يجوز تحضير العناصر المشعة الاصطناعية واستعمالها، بأي شكل كان، الا للهيئة أو الاشخاص الطبيعيين أو المعنويين المرخص لهم بذلك.

المادة 192 : يمنع على أي مستورد أو منتج أو صانع المستخلصات التي يمكن استخدامها في صنع المشروبات الكحولية أن يبيع هذه المواد أو يقدمها مجانا، لاي شخص كان ما عدا صانعي المشروبات، الذين لهم صفة المستودعين في نظر ادارة الضرائب غير المباشرة، والصيادلة والمطارين والهيئات المصدرة المباشرة.

يمنع بيع هذه المواد على حالتها في السوق الداخلية لهذه الفئات، ما عدا الصيادلة، وهؤلاء لايمكنهم تسليمها الا مقابل وصفة طبية، ويجب عليهم تسجيل مضمونها في سجل الوصفات الطبية.

المادة 193 : تحدد، عن طريق التنظيم، قائمة شاملة لجميع المنتوجات أو المواد التي تستوجب أسباب الصحة العمومية، موافقة الوزير المكلف بالصحة عليها.

الفصل السابع
الاعلام الطبي

المادة 194 : يتولى الوزير المكلف بالصحة اعلام مستخدمي الصحة بالمواد الصيدلية، وجميع المنتوجات والاشياء والاجهزة والمناهج التي تتعلق بالصحة.

غير أن هذا الاعلام يتم بالاشتراك مع الوزير المكلف بالفلاحة فى كل ما يمت بصلة الى الصحة الحيوانية.

تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم.

الباب السادس
مستخدمو الصحة

الفصل الاول
القواعد العامة التى تنطبق على مهن الصحة

القسم الاول
مهام الاطباء والصيادلة وجراحى الاسنان وأعمالهم

المادة 195 : يتعين على الاطباء والصيادلة وجراحى الاسنان القيام بما يأتى :

- السهر على حماية صحة السكان بتقديم العلاج الطبى الملائم لهم،
- المشاركة فى التربية الصحية،
- القيام بتكوين مستخدمى الصحة وتحسين مستواهم وتجديد معلوماتهم، والمشاركة فى البحث العلمى، طبقا للتنظيم الجارى به العمل.

القسم الثانى
مهام المساعدين الطبيين وأعمالهم

المادة 196 : يكلف المساعدون الطبيون، حسب اختصاصهم وتحت مسؤولية طبيب أو صيدلى أو جراح أسنان بما يأتى :

- السهر على احترام أسس المداواة والعلاج الطبى الموصوف،
- المراقبة الدائمة لحالة المرضى ونظافتهم الجسدية،
- المشاركة فى أعمال وقاية السكان وتربيتهم الصحية،
- المشاركة فى تكوين مستخدمى الصحة وتحسين مستواهم وتجديد معلوماتهم،
- المشاركة فى البحث العلمى فى الهياكل المتخصصة لهذا الغرض، طبقا للتنظيم الجارى به العمل.

الفصل الثانى
شروط ممارسة مهن الصحة ونظامها

القسم الاول
الشروط المتعلقة بالاطباء والصيادلة وجراحى الاسنان

المادة 197 : تتوقف ممارسة مهنة الطبيب والصيدلى وجراح الاسنان على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة، بناء على الشروط التالية :

- أن يكون طالب هذه الرخصة حائزا، حسب الحالة، احدى الشهادات الجزائرية : دكتور فى الطب أو جراح أسنان أو صيدلى، أو شهادة أجنبية معترفا بمعادلتها،
- أن لا يكون مصابا بعاهة أو بعلة مرضية منافية لممارسة المهنة،
- أن لا يكون قد تعرّض لعقوبة مخلة بالشرف،
- أن يكون جزائرى الجنسية، ويمكن استثناء هذا الشرط على أساس المعاهدات والاتفاقيات التى أبرمتها الجزائر وبناء على مقرر يتخذه الوزير المكلف بالصحة.

المادة 198 : لا يجوز لاحد أن يمارس مهنة طبيب اختصاصى أو جراح أسنان اختصاصى أو صيدلى اختصاصى، اذا لم يكن حائزا شهادة فى الاختصاص الطبى، أو شهادة أجنبية معترفا بمعادلتها، زيادة على الشروط المنصوص عليها فى المادة 197 أعلاه.

المادة 199 : يؤدى الطبيب أو جراح الاسنان أو الصيدلى، المرخص له بممارسة مهنته، اليمين أمام زملائه، حسب الكيفيات التى تحدد عن طريق التنظيم.

المادة 200 : يسمح لطلبة الطب وجراحة الاسنان والصيدلة خلال فترة التدريب الداخلى فى الدراسات الجامعية، أن يمارسوا تباعا الطب

وجراحة الاسنان والصيدلة في المؤسسات الصحية العمومية، تحت مسؤولية رؤساء الهياكل الممارسين.

القسم الثاني
نظام العمل

المادة 201 : يمارس الاطباء وجراحو الاسنان والصيادلة، العامون أو الاختصاصيون، مهنهم في نطاق النظامين التاليين :

- بصفتهم موظفين بالتوقيت الكامل،
- في اطار القطاع الخاص، مع مراعاة القانون رقم 84 ـ 10 المؤرخ في 11 فبراير سنة 1984 والمتعلق بالخدمة المدنية.

المادة 202 : يجب أن تستهدف شروط التنصيب لممارسة المهنة، في نطاق القطاع الخاص، على وجه الخصوص، تحقيق تغطية صحية وطنية متوازنة، في اطار الخريطة الصحية.

تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم.

القسم الثالث
قواعد الممارسة التي تنطبق على جميع الاطباء وجراحي الاسنان والصيادلة

المادة 203 : يتعين على الاطباء وجراحي الاسنان أن يطبقوا التصاميم العلاجية وتقنيات التشخيص المحددة لبعض الامراض التي تندرج في اطار برامج الصحة.

المادة 204 : للطبيب وجراح الاسنان، كل في مجال عمله، الحرية في وصف الادوية المسجلة في المدونة الوطنية، مع مراعاة أحكام المادة 203 أعلاه.

المادة 205 : يمنع أي طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي، أوقف حقه في ممارسة مهنته، أن يجري فحوصا أو يحرر وصفات أو يحضر أدوية أو يطبق علاجا أو يستعمل أية طريقة في العلاج تابعة للطب أو الصيدلة، بصفته طبيبا أو جراح أسنان أو صيدليا، الا في حالة الضرورة القصوى التي تتطلب تقديم علاج مستعجل قصد الاسعاف الاولي.

المادة 206 : يجب على الاطباء وجراحي الاسنان والصيادلة أن يلتزموا بالسر المهني، الا اذا حررتهم من ذلك صراحة الاحكام القانونية.

المادة 207 : يجب على الاطباء وجراحي الاسنان والصيادلة أن يمارسوا مهنهم باسم هويتهم القانونية.

القسم الرابع
ممارسة الاطباء وجراحي الاسنان والصيادلة عملهم في نطاق القطاع الخاص

المادة 208 : تؤدى أعمال الصحة التي تمارس في نطاق القطاع الخاص في عيادات جراحة الاسنان، والصيدليات، وعيادات التفحص الطبي والعلاج، ومخابر التحاليل الطبية، والبصرية الطبية، ومخابر النظارات، والاجهزة الترميمية الطبية.

تحدد نوعية التجهيزات الضرورية لاعمال الصحة التي تمارس في نطاق القطاع الخاص والمحددة في الفقرة السابقة وأهميتها عن طريق التنظيم.

المادة 209 : يجب على الاطباء وجراحي الاسنان والصيادلة أن يقوموا بالمناوبة حسب الكيفيات التي يحددها الوزير المكلف بالصحة، وفي حالة اخلالهم بذلك تسلط عليهم عقوبات ادارية.

المادة 210 : يتعين على الاطباء وجراحي الاسنان والصيادلة ان يمتثلوا أوامر التسخير التي تصدرها السلطة العمومية، مع مراعاة أحكام المادة 206 أعلاه.

المادة 211 : تحدد، عن طريق التنظيم، أسعار الاعمال التي يؤديها الاطباء وجراحو الاسنان والصيادلة.

ويعاقب كل من لم يحترم هذه الاسعار طبقا للتشريع والتنظيم الجاري بهما العمل.

المادة 212 : يمنع أي شخص لا يمارس المهنة قانونا أن يتلقى جزءا من مبلغ الاتعاب أو الارباح أو كله مقابل العمل المهني الذي يقوم

به طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي في نطاق القطاع الخاص.

المادة 213 : يتعين على الاطباء وجراحي الاسنان والصيادلة، في حدود تأهيلهم، أن يعدوا بطاقية لمرضاهم ويحافظوا على الوثائق ويقدموا الشهادات والبيانات والمعلومات المتعلقة بالاوبئة وفقا للقوانين والتنظيمات.

القسم الخامس

الممارسة غير الشرعية للمهن الطبية

المادة 214 : تعد ممارسة الطب وجراحة الاسنان والصيدلة ممارسة غير شرعية، مع مراعاة المادة 196 من هذا القانون، في الحالات التالية :

ـ كل شخص يمارس عمل طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي، دون أن تتوفر فيه الشروط المحددة في المادة 197 من هذا القانون، أو خلال مدة المنع من الممارسة،

ـ كل شخص لا تتوفر فيه الشروط المحددة في المادتين 197 و 198 من هذا القانون، يشارك عادة بأجر أو دون أجر، ولو بحضور طبيب أو جراح أسنان في اعداد تشخيص أو معالجة أمراض أو اصابات جراحية أو تتعلق بطب الاسنان، وراثية كانت أو مكتسبة، حقيقية كانت أو مفترضة، من خلال أعمال شخصية أو فحوص شفوية أو كتابية أو عن طريق أي أسلوب آخر كيفما كان نوعه.

ـ كل شخص يمارس المهنة في هيكل صحي عمومي أو خاص، دون أن يرخص له بمقرر الوزير المكلف بالصحة،

ـ كل من يقدم مساعدته للاشخاص المذكورين في الفقرتين السابقتين أو يتواطأ معهم ولو كان حائزا الشهادة المطلوبة.

القسم السادس

المحال التي تستعمل في الطب وجراحة الاسنان والصيدلة

المادة 215 : يجب أن تخضع المحال التي تستعمل في الطب وجراحة الاسنان والصيدلة، الى مقاييس مواصفات البناء والنظافة والامن والتجهيز المحددة عن طريق التنظيم.

المادة 216 : يخضع كل تغيير في تخصيص المحلات التي تستعمل في الطب وجراحة الاسنان والصيدلة لرخصة كتابية مقدمة يسلمها الوزير المكلف بالصحة.

وتمارس الدولة حق الشفعة في حالة اجراء أية معاملة تجارية بشأن هذه المحال.

القسم السابع

شروط ممارسة مهنة المساعد الطبي

المادة 217 : تتوقف ممارسة مهنة المساعد الطبي على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة بناء على الشروط التالية :

ـ أن يكون قد تلقى تكوينا مطابقا للبرامج المقررة عن طريق التنظيم وحصل على شهادة اختتام هذا التكوين أو على شهادة معترف بمعادلتها،

ـ أن لايكون مصابا بعاهة أو بعلة مرضية منافية لممارسة المهنة،

ـ أن لايكون قد تعرض لعقوبة مخلة بالشرف،

ـ أن يكون جزائري الجنسية.

المادة 218 : تتوقف ممارسة مهنة المساعد الطبي في نطاق القطاع الخاص على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة للاشخاص الذين تتوفر فيهم الشروط المنصوص عليها في المادة 217 أعلاه، بعد قضائهم فترة الخدمة المدنية.

المادة 219 : يعد ممارسا لمهنة المساعد الطبي ممارسة غير شرعية، كل من لم تتوفر فيه الشروط المنصوص عليها في المادة 217 أعلاه من هذا القانون.

المادة 220 : لا تنطبق أحكام المادتين 214 و 217 أعلاه، طوال السنة النهائية من تكوين الاشخاص الآتية أوصافهم :

ـ طلبة العلوم الطبية وجراحة الاسنان والصيدلة،

مرسوم تنفيذي رقم 92-286 مؤرخ في

05 محرم 1413 الموافق 06 جوان 1992

يتعلق بالإعلام الطبي والعلمي الخاص

بالمنتجات الصيدلانية المستعملة

في الطب البشري

ويبلغ ذلك الى صاحب الطلب فورا، وتحمل الرخصة اسم المدير التقني وقائمة الانواع الصيدلية بالنسبة لمؤسسات الانتاج المرخص لها بانتاجها و/أوتوضيبها.

المادة 14 : يجب أن تفصل اللجنة في الامر خلال مهلة ثلاثة (3) اشهر، ابتداء من تاريخ اخطارها.

المادة 15 : عندما يثير الملف تحفظات، تحول دون تسليم رخصة الاستغلال، يبلغ صاحب الطلب بذلك فورا. وحينما يعتقد هذا الاخير أنه قد رفع جميع هذه التحفظات، فيمكنه أن يخطر اللجنة من جديد، التي يتعين عليها أن تفصل في الموضوع خلال مهلة أقصاها شهرا واحدا، ابتداء من تاريخ الاخطار.

المادة 16 : يجب أن يبلغ الوالي بكل تعديل أو توسيع للانواع الصيدلية المصنوعة في مؤسسة صيدلانية. وتعدل رخصة الاستغلال عندئذ بعد الاطلاع على رأي اللجنة المذكورة في المادة 2 أعلاه.

المادة 17 : تصبح رخصة الاستغلال باطلة بعد سنتين من تاريخ منحها، إذا لم تشغل المؤسسة.

غير أنه يمكن تمديد الرخصة مرة واحدة بسنة واحدة، عند تقديم صاحب الطلب مبررات قبل انقضاء المهلة المذكورة اعلاه.

المادة 18 : يشعر مسؤول المؤسسة، في حالة توقفها عن العمل، الوالي بذلك. وتصبح الرخصة الممنوحة عندئذ باطلة.

الباب الرابع

أحكام خاصة

المادة 19 : بغض النظر عن أحكام هذا المرسوم، تبقى المؤسسة الوطنية للصناعة الصيدلية (صيدال) ومعهد باستور بالجزائر، مؤهلين للقيام باعمال صناعة الأدوية وفق القانون الاساسي لكل منهما.

غير انه يتعين عليهما أن يبلغا الوزير المكلف بالصحة بأسماء المديرين التقنيين لوحداتهم ومؤهلاتهم في أجل ستة (6) أشهر، ابتداء من تاريخ نشر هذا المرسوم.

المادة 20 : بغض النظر عن أحكام هذا المرسوم، تبقى المؤسسات الوطنية للتموين الصيدلي (إنفارم، إنكوفارم، إنوفارم)، مؤهلة للقيام بأعمال التوزيع، غير أنه يتعين عليها أن تبلغ الوزير المكلف بالصحة بأسماء مديريها التقنيين ومؤهلاتهم، ووحداتها للتوزيع بالجملة، في أجل ستة (6) أشهر، ابتداء من تاريخ نشر هذا المرسوم.

المادة 21 : يتعين على مؤسسات انتاج المواد الصيدلية و/أو توزيعها ،التي تكون قد نصبت قانونيا، عند تاريخ نشر هذا المرسوم، أن تراعي مجموع أحكامه.

المادة 22 : يجب أن تتم تسوية وضعية المؤسسات، المذكورة في المادة السابقة، لدى الوالي طبقا لأحكام هذا المرسوم، ولا سيما المادة 12 منه.

وينبغي أن يرسل طلب تسوية الوضعية الى الوالي في أجل أقصاه ستة (6) أشهر، من تاريخ نشر هذا المرسوم.

ترفع التحفظات التي قد تبديها اللجنة،المذكورة في المادة 2 اعلاه، في أجل أقصاه سنة واحدة، ابتداء من تاريخ تبليغ هذه التحفظات الى صاحب الطلب.

المادة 23 : تضمن الادارة سرية جميع الوثائق، التي تبلغ اليها في اطار أحكام هذا المرسوم.

المادة 24 : ينشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

حرر بالجزائر في 5 محرم عام 1413 الموافق 6 يوليو سنة 1992.

سيد احمد غزالي

مرسوم تنفيذي رقم 92 – 286 مؤرخ في 5 محرم عام 1413 الموافق 6 يوليو سنة 1992، يتعلق بالاعلام الطبي والعلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري.

ان رئيس الحكومة،

– بناء على تقرير وزير الصحة والشؤون الاجتماعية،

– وبناء على الدستور، لاسيما المادتان 81 و116 منه،

– وبمقتضى القانون رقم 85 – 05 المؤرخ في 26 جمادى الاولى عام 1405 الموافق 16 فبراير سنة 1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، المعدل والمتمم،

– وبمقتضى القانون رقم 89 – 02 المؤرخ في أول رجب عام 1409 الموافق 7 فبراير سنة 1989 والمتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك،

– وبمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 92 – 284 المؤرخ في 5 محرم عام 1413 الموافق 6 يوليو سنة 1992 والمتعلق بتسجيل المنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري.

يرسم ما يلي :

الفصل الاول

احكام عامة

المادة الاولى : الاعلام الطبي والعلمي، حول المنتجات الصيدلانية، هو مجموع المعلومات المتعلقة بتركيبها وآثارها العلاجية والبيانات الخاصة بمنافعها ومضارها، والاحتياطات الواجب مراعاتها، وكيفيات استعمالها ونتائج الدراسات الطبية المدققة المتعلقة بنجاعتها وسميتها العاجلة أو الآجلة، تلك المعلومات التي تقدم الى الاطباء والصيادلة وأعوان الصحة والمستعملين للأدوية بغية ضمان الاستعمال السليم للمنتجات الصيدلانية.

وينبغي ألا تشتمل على أقوال غشاشة أو غير قابلة للتمحيص ولا على اغفال قد ينجر عنه استهلاك دواء لا مبرر له طبيا، ولا أن يعرض المرضى بها لمخاطر لا موجب لها.

وينبغي ألا يصمم عتاد ترويجها على نحو يخفي طبيعتها الحقيقية.

المادة 2 : يجب أن يكون الاعلام الطبي والعملي الخاص بالمنتجات الصيدلانية، المستعملة في الطب البشري، والخاصة كذلك بالمؤسسات الصيدلانية مطابقا للمواصفات المعتمدة لتسويق الأدوية وللاخلاق المهنية.

ويجب أن يساهم في تشجيع الاستعمال الرشيد للمنتجات الصيدلانية، وأن يكون مضمونه دقيقا، قابلا للتمحيص ومطابقا لاحدى معطيات البحث الطبي والعلمي عند توزيعه.

المادة 3 : يجب ألا يختص الاعلام الطبي والعلمي حول المنتجات الصيدلانية الا بالمنتجات المسجلة وفقا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 92 – 284 المؤرخ في 6 يوليو سنة 1992 والمذكور أعلاه.

المادة 4 : يتولى الاعلام الطبي والعلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية، الجهات الآتية :

– صانعو المنتجات الصيدلانية، في اطار ترويج المنتجات التي يحصلون مسبقا على تسجيلها، وفقا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 92 – 284 المؤرخ في 6 يوليو سنة 1992 والمذكور أعلاه،

– مستوردو المنتجات الصيدلانية، في اطار ترويج المنتجات التي يستوردونها والتي يحصلون مسبقا على تسجيلها، وفقا لاحكام المرسوم التنفيذي رقم 92 – 284 المؤرخ في 6 يوليو سنة 1992 والمذكور أعلاه،

– الشركة المتخصصة في الترويج الطبي، العاملة خاصة في اطار التعاملية بالنسبة الى الصانعين والمستوردين.

كما يمكن أن تتولاها :

– المؤسسات العمومية، التي ترتبط رسالتها بالصحة العمومية والتكوين والبحث العلمي في ميدان الصحة،

– الجمعيات، ذات الطابع العلمي،

– الجمعيات، ذات الطابع الاجتماعي، ولا سيما جمعيات الدفاع عن المستهلكين.

ولا يجوز، في هذه الحالة، أن تستعمل الأنشطة العلمية والاجتماعية لاغراض ترويجية.

المادة 5 : يتجه الاعلام الطبي والعلمي، الخاص بالمنتجات الصيدلانية، الى المهن الطبية وشبه الطبية والى عامة الناس.

الفصل الثاني

تأشيرة الاشهار

المادة 6 : لا يمكن القيام بأي عمل يخص المنتجات الصيدلانية قبل الحصول على تأشيرة اشهار، يسلمها الوزير المكلف بالصحة، بعد استشارة لجنة مراقبة الاعلام الطبي والعلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية وموافقتها على ذلك.

المادة 7 : تحدث لدى الوزير المكلف بالصحة، لجنة لمراقبة الاعلام العلمي بشأن المنتجات الصيدلانية، وتحدد تشكيلة لجنة مراقبة الاشهار وعملها بقرار من الوزير المكلف بالصحة.

المادة 8 : يجب أن ينص كل اشهار منشور تحت أي شكل من الاشكال على الرقم الذي سلمت التأشيرة تحته.

ولا يترتب على تسليم تأشيرة الاشهار أي اعتراف من الادارة بكل ما يخص آثار المنتوج.

المادة 9 : تسلم تأشيرة الاشهار لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، أما بالنسبة الى التخصصات الصيدلانية، فان مدة صلاحية التأشيرة لا يمكن أن تتجاوز المدة الباقية المطلوبة لقرار التسجيل.

ويمكن أن تسحب التأشيرة بقرار مبين الاسباب من الوزير المكلف بالصحة، بعد استشارة لجنة مراقبة الاعلام الطبي والعلمي، وقبل تقديم اللجنة اقتراحها بسحب التأشيرة، وتخطر المستفيد من تلك التأشيرة الذي تتوفر له مهلة ثلاثين (30) يوما، ابتداء من تاريخ تسلمه الاشعار، لتقديم ملاحظاته.

المادة 10 : لا تمنح التأشيرة الا لقاء تقديم جميع عناصر الاشهار وفق ما يجب أن ينشر عليه.

المادة 11 : تعفى البيانات، التي تذكر على التوضيبات والأوعية، ونشرات التخصصات الصيدلانية أو مذكراتها الاعلامية، من تأشيرة الاشهار اذا كانت مقتصرة على ما ذكر من بيانات في الملحق بقرار تسجيل المنتوج (خلاصة مواصفات المنتوج).

المادة 12 : يعفى من تأشيرة الاشهار كذلك، ما يأتي :

– الاشهار الذي يعني التخصصات الصيدلانية والموجه الى الاطباء والصيادلة وجراحي الاسنان، عندما لا يشتمل على أي زخرفة ويتضمن جميع البيانات المذكورة في الملحق بقرار تسجيل المنتوج (خلاصة مواصفات المنتوج)،

– القواميس والمدونات من النوع ذاته، الموجهة الى اعلام السلك الطبي عندما تذكر فيها، بصدد التخصصات الصيدلانية المعنية، جميع المواصفات المذكورة في الملحق بقرار تسجيل المنتوج (خلاصة مواصفات المنتوج)،

– الفهارس المهنية، المتعلقة بأسعار المنتوجات الصيدلانية وشروط بيعها.

غير أن النصوص والكتب أو الوثائق الاشهارية أو الاعلامية، المعفاة من تأشيرة الاشهار، يتعين على سبيل الوجوب أن تودع لدى الوزير المكلف بالصحة قبل نشرها.

الفصل الثالث

الاعلام والترويج لدى الجمهور

المادة 13 : يحظر الاعلام أو الترويج لدى عامة الناس لمنتوجات :

– لا يمكن الحصول عليها الا بوصفة طبية،

– تحتوي على مخدرات أو مواد من عقاقير تؤثر في الحالة النفسية ولو بمقادير معفاة،

– مخصصة لمعالجة العلل الآتية :

* السرطان،
* السل،
* الامراض التي تنتقل عن طريق الجنس والسيدا،
* الامراض المعدية الاخرى الخطيرة،
* الارق،
* داء السكري والامراض الايضية الاخرى،
* العجز الجنسي، والعقم،
* العمى.

المادة 14 : يحظر توزيع العينات الطبية المجانية على الجمهور لاغراض ترويجية.

المادة 15 : يجب في كل رسالة اشهارية موجهة الى الجمهور أن :

– تصاغ بحيث يبدو واضحا ان الرسالة موجهة لاغراض اشهارية،

– يتحدد المنتوج أو المنتوجات بوضوح على انها منتوجات صيدلانية،

– تشتمل بوجه خاص على الاعلام الآتي :

* اسم المنتوج أو المنتوجات متبوعا بالتسمية المشتركة الدولية على نحو ما أوصت به المنظمة العالمية للصحة، هذا عند وجود هذه التسمية، وعند عدم وجودها، تذكر التسمية المألوفة أو التسمية العلمية.

* البيانات أو الارشادات الطبية، وما يجب اتخاذه من احتياطات لدى الاستعمال، اللازمة لحسن استعمال المنتوج أو المنتوجات.

المادة 16 : يجب في كل رسالة اشهارية أن :

– لاتعطي انطباعا بان استشارة طبية أو عملية جراحية لا داعي لهما،

– لا توحي بان نتائج العلاج المقترح مضمونة أو انها تمتاز على نتائج ضروب أخرى من العلاج المتاح،

– لا توحي بان الصحة يمكن أن تتحسن عن طريق تناول منتوج ما، أو انها تتضرر في الحالة المخالفة،

– لا توجه أساسا أو على وجه الحصر نحو الاطفال،

– لا تستند الى توصيات صادرة عن سلطات علمية او مهنية خاصة بالصحة.

ويمنع عرض العلاجات عن طريق البريد.

المادة 17 : يمنع ترويج المنتوجات الصيدلانية :

– في قنوات الاذاعة والتلفزة، وتستثنى من ذلك الاجراءات الاعلامية التي تتضمن البرامج الوطنية للصحة العمومية،

– بواسطة الطائرات أو السفن،

– عن طريق ملصقات او ماطورات اشارات ضوئية في الاماكن التي يتردد اليها الجمهور، باستثناء الملصقات والمعروضات المنصوبة في الصيدليات، ولا يشمل هذا الاجراء ما يتم القيام به من اعلام بصدد البرامج الوطنية للصحة العمومية،

– في الدوريات الخاصة بالاطفال،

– عن طريق تنظيم مناظرات اشهارية.

الفصل الرابع

الاعلام والترويج لدى المهن الخاصة بالصحة

المادة 18 : يجب أن يشتمل كل اعلام أو ترويج لمنتوج لدى اشخاص مؤهلين لوصف منتوجات صيدلانية أو تجهيزها، على ما يأتي :

– المعطيات المذكورة في القائمة الملحقة بقرار تسجيل المنتوج (خلاصة مواصفات المنتوج)،

– الملاحظة التي تبين ما اذا كان المنتوج يمكن تسليمه دون وصفة طبية،

– السعر العمومي للمعروضات،

– بيان مدى قبول المنتوج للتعويض.

المادة 19 : يمكن مخالفة أحكام المادة 18 أعلاه، فيشمل ترويج منتوج ما لدى الاشخاص المؤهلين لوصف المنتوجات الصيدلانية أو تجهيزها اسم التخصص الصيدلاني وسعره وحدهما اذا كان الهدف المنشود هو التذكير باسم المنتوج وحده. ولا يمكن أن يظهر هذا الاشهار التذكيري الا في الجرائد والدوريات المخصصة لاعلام موظفي الصحة أو لتكوينهم المستديم.

المادة 20 : يجب أن تدرج المعلومات، المذكورة في المادة 18 أعلاه، على الاقل في كل وثائق تتعلق بمنتوج ما، وتسلم للاشخاص المؤهلين لوصف المنتوجات الصيدلانية أو لتجهيزها.

المادة 21 : يجب أن يكون كل اعلام تشمله الوثائق، المذكورة في المادة 20 أعلاه، دقيقا ومطابقا لاحدث معطيات البحث الطبي والعلمي، وأن يكون مما يمكن تمحيصه ووافيا بما فيه الكفاية بحيث تسمح لمتلقيها بتكوين رأيه الخاص في القيمة الطبية للمنتوج موضوع الاعلام.

وكل استناد الى شواهد منقولة أو خلاصات واستنساخات لجداول أو رسوم بيانية ومقالات وردت في نشريات طبية وعلمية يجب أن يكون أمينا ومذكورا مصدره بوضوح.

الفصل الخامس

تنظيم الاعلام الطبي والعلمي

المادة 22 : يتصف بصفة المندوب الطبي كل شخص يملك المؤهلات المطلوبة ومعلن عنه لهذا الغرض، يقوم باشهار المنتجات الصيدلانية لدى الاطباء وأعوان الصحة قصد ترويج وصفها أو تسليمها لاغراض تجارية.

المادة 23 : يجب أن يثبت المندوبون الطبيون تكوينا ملائما، وان تكون لهم معلومات كافية لتقديم اعلام كامل ودقيق حول المنتجات التي يتولون ترويجها. وتبين أحكام هذه المادة بقرار من الوزير المكلف بالصحة.

المادة 24 : تقع على عاتق المستخدمين مسؤولية تصريحات مندوبيهم الطبيين وأعمالهم وتكوينهم.

المادة 25 : يجب ان تتولى مؤسسات انتاج المنتجات الصيدلانية واستيرادها وتوزيعها، وكذلك شركات ترويج الاعلام الطبي كل سنة وخلال الشهرين الاولين من السنة، التصريح بمندوبيها الطبيين لدى الوزير المكلف بالصحة وان تذكر اسم كل مندوب ومؤهلاته وشهاداته وتكوينه المتخصص.

المادة 26 : يجب أن يتولى المندوبون الطبيون أو مستخدموهم تبليغ الوزير المكلف بالصحة بكل المعلومات في موضوع استعمال الادوية التي يروجونها، ولا سيما الآثار الثانوية التي يبلغهم اياها محترفو الصحة الذين يزورونهم.

المادة 27 : يحظر على الصناع والمستوردين والشركات الترويجية والمندوبين الطبيين تقديم علاوات أو أشياء، أو منتوجات ما، أو منافع مادية مهما يكن نوعها، أو السماح بتقديمها، مباشرة أو بصورة غير مباشرة، لمحترفي الصحة، باستثناء العينات المذكورة في الفصل السادس ادناه.

غير أن الانشطة العلمية والمؤتمرات والندوات والملتقيات، يمكن أن تستفيد هبات أو دعما ماديا أو ماليا بشرط تقديم تصريح مسبق بذلك الى الوزير المكلف بالصحة.

المادة 28 : يتعين على الشركات المتخصصة في الترويج أو الاعلام الطبي والعلمي حول المنتجات الصيدلانية أن تعلن وجودها للوزير المكلف بالصحة.

ويجب أن يتضمن اعلانها هذا، ما يأتي :

– اسم الشخص المسؤول عن الاعلام الطبي، ولقبه، وعنوانه، ومؤهلاته،

– بيان الوسائل والطرق التي تعتزم الشركة المذكورة استعمالها للاعلام والترويج.

الفصل السادس

العينات الطبية

المادة 29 : يمكن أن تسلم العينات الطبية مجانا وبصورة مباشرة للاشخاص المؤهلين لوصف الادوية أو تجهيزها طوال السنتين الاولين، التاليتين لتسليم قرار تسجيل منتوج ما، بغية التعريف بالمنتوج المقصود.

اذا فات هذا الأجل لا تسلم الا بناء على طلب كتابي مؤرخ وموقع من الشخص المؤهل لوصف الدواء أو تجهيزه.

لا يجوز أن تفوق كمية العينة المسلمة، الكمية المناسبة لمدة علاج متوسطة.

ولا يخول تعديل الصيغة حقا في فترة جديدة يسمح فيها بتسليم عينة من العينات.

ولايجوز أن تتلقى القابلات عينات طبية الا من المنتوجات الطبية التي هن مؤهلات لوصفها.

المادة 30 : يمنع منعا باتا تسليم عينات طبية مجانا في الرحاب المفتوحة، مثل المؤتمرات، والندوات والملتقيات أو غيرها من الاجتماعات.

المادة 31 : يجب أن تكون العينات الطبية :

– مطابقة لاصغر توضيب لمنتوج معين،

– حاملة ملاحظة " عينة طبية مجانية – يمنع بيعها "،

– مصحوبة بمذكرة تتضمن نسخة من الملحق بقرار تسجيل المنتوج (خلاصة مواصفات المنتوج).

المادة 32 : يمنع منعا باتا كل تسليم لعينات دواء، تحتوي مواد من عقاقير تؤثر في الحالة النفسية أو مخدرات أو مواد يمكن أن تساعد على الاجهاض أو تتسبب فيه.

المادة 33 : يجب أن تكون حيازة شركات الترويج أو الاعلام الطبي للعينات الطبية تحت مسؤولية صيدلي، ولا تعفي هذه المسؤولية شركات الترويج من المسؤولية المدنية.

يجب على الصيدلي أن يتخذ جميع التدابير لضمان عدم الحاق ظروف النقل والتخزين والحفظ أي ضرر بفعالية العينات وبجودتها.

تبقى العينات التي يحملها الزوار الطبيون بالكميات اللازمة لبرامج زيارتهم تحت مسؤولية الصيدلي المذكور.

المادة 34 : يجب أن تسلم العينات الطبية المقدمة لاطباء هياكل الصحة العمومية لسد احتياجات اعمالهم الطبية عن طريق صيدلي المؤسسة.

الفصل السابع

مراقبة الاعلام الطبي والعلمي

المادة 35 : الاشخاص المسؤولون عن أنشطة الاعلام الطبي والعلمي، هم :

– الصيادلة في المديرية التقنية، فيما يخص مؤسسات انتاج المواد الصيدلانية و/أو توزيعها،

– الاشخاص، المذكورون في المادة 28 أعلاه، فيما يخص شركات ترويج الاعلام الطبي والعلمي.

المادة 36 : يجب على الاشخاص المسؤولين أن يتأكدوا :

– أن كل الرسائل الترويجية التي ينشرونها أو يأمرون بنشرها مطابقة لاحكام هذا المرسوم،

– أن المندوبين الطبيين، الموضوعين تحت مسؤوليتهم تتوفر فيهم المؤهلات المهنية المطلوبة وانهم تلقوا تكوينا ملائما.

المادة 37 : يمكن الوزير المكلف بالصحة أن يأمر باجراء اي مراقبة ومراجعة تسمح بالتأكد من مراعاة أحكام هذا المرسوم.

المادة 38 : ينشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

حرر بالجزائر في 5 محرم عام 1413 الموافق 6 يوليو سنة 1992.

سيد احمد غزالي

قائمة المراجع

I)- المراجع العامة :

أ)- باللغة العربية :

1- إبراهيم سيد أحمد، الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي- فقهاً وقضاءً-، ط.1، دار الكتب القانونية، 2005.

2- السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد- دراسة مقارنة-، ط.1، مطبعة التقدم، (دون ذكر سنة النشر).

3- حسين عامر و عبد الرحيم عامر، ط.1، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، مطبعة مصـــر، القاهرة، 1956.

5- حسين عامر و عبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، ط.1، دار المعـــارف، الإسكندرية، 1979.

6- طلبه وهبة خطاب، المسؤولية المدنية للمحامي، ط.1، دار الكتب القانونية، القاهرة، 1986.

7- محمد حسنين منصور، المسؤولية الطبية، ط.1، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1999.

8- محمد حسنين منصور، الوجيز في نظرية الإلتزام، مصادر الإلتزام وأحكامها في القانون المـــدني الجزائري، ط.1، الشركة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1988.

9- محمد حسين علي الشامي، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية- دراســـة مقارنـــة-، ط.2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991.

10- محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني، ج.02، الإلتزامات، ط.1، المطبعة العالمية، مصر، 1955.

11- محمد عبد القادر الحاج، مسؤولية المنتج والموزع، ط.1، مطبعة الأمانة، القاهرة، 1984.

12- محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع بإعتباره مصدراً للإلتـــزام، ديـــوان المطبوعـــات الجامعية، الجزائر، 1985.

13- محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، الجزء الأول، في ازدواج أو وحـــدة المسؤولية المدنية، ط.2، مطبعة جامعة القاهرة، 1978.

14- مقدم سعيد، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، ط.1، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992.

15- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، المجلد، الفعل الضار والمسؤولية المدنية، المجلد 02، ط.5، الجزائر، (دون ذكر سنة النشر).

16- سليمان مرقس، بحوث وتعليقات على الأحكام في المسؤولية المدنية، ط.1، مطبعة السلام، مصر، 1987.

17- سليمان مرقص، مسؤولية الراعي المفترضة عن فعل المرعي، ط.4، مطبعة النهضة الجديدة، القاهرة، 1968.

18- سنن أبي داود، كتاب الطب، المكتبة العصرية، ط.2، بيروت، (دون ذكر تاريخ الطبع).

19- سيد أمين محمد، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي المقـــارن، ط.1، دار الكتاب العربي، القاهرة، 1964.

20- عباس حسن الصراف، المسؤولية العقدية عن فعل الغير، ط.1، مطابع دار الكتاب العـــربي، مصر، 1954.

21- عبد الباقي السوادي، مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية، ط1، مكتبة دار الثقافـــة للنشر والتوزيع، الأردن، 1996.

22- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج.1، مصادر الإلتزام، ط.3، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981.

23- عبد الرشيد مامون، المسؤولية العقدية عن فعل الغير،ط.1، دار النهضة العربيـــة- مطبعـــة جامعة القاهرة والكتاب العربي، مصر، 1986.

24- عبد المجيد الحكيم، الوجيز في القانون المدني العراقي، ط.1، مركز الطبع والنشر-الأهلية-، بغداد، 1963.

25- علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، ج. 1، ط.1، ديـــوان المطبوعـــات الجامعيـــة، الجزائر، 2005.

26- علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القـــانون الجزائـــري، ط.1، ديـــوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984.

27- علي علي سليمان، نظرات قانونية مختلفة، ط.2، ديوان المطبوعـــات الجامعيـــة، الجزائـــر، 1994.

28- شابا توما منصور، القانون الإداري، الكتاب الثاني، ط.1، مطبعـــة دار العـــراق للطباعـــة والنشر، بغداد، 1979-1980.

29- شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي في ضوء الفقه والقضاء، ط.1، دار الفكـــر الجـــامعي، مصر، 2003.

ب)- باللغة الفرنسية :

1- Brun,Rapports et domaines des Responsabilités Contractuelle et délictuelle,place n°.245.215.,1931.
2-A.David.,Fischer,Weilliam Power-Products Liability, American Case Book,Series,1988.
3- Philipe Le Tourneau,La Responsabilité Civile,2em éd, n°02,II67,Paris,1976.

Juris Classeur :

1-Michéle Harichaux-Ramu,Santé,Responsabilité du pharmacien,Responsabilité Civile,Juris Classeur,1986,Art.1382 à 1386,Fasc.442-1.
2- Robert Poplawski,Traité de droit pharmaceutique,Juris Classeur, paris,1950.

II)- المراجع الخاصة :

أ)- المراجع الخاصة بالصيدلة :

1)- باللغة العربية :

1- حسن زكي الأبراشي، مسؤولية الأطباء والجراحين المدني في التشـــريع المصـــري والقـــانون المقارن، دار النشر للجامعات المصرية، مصر، (بدون سنة الطبع).

2- هنوز مراد وخدير محمد، عناصر القانون الصيدلي،ط.1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.

3- طاهري حسين، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشـــفيات العامـــة - دراسة مقارنة- ،ط.1، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2000.

4- محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، ط.01، 1999.

5- محمد فائق الجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،ط.1، دار الجوهري للطبع، مصر، 1951.

6- عباس علي محمد الحسيني، المسؤولية المدنية للصيدلي- دراسة مقارنـــة-،ط.1، مكتبـــة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999.

7- عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية،ط.1، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2000.

8- عبد السلام التونجي، المسؤولية المدنية للطبيب، ط.1، مطبوعات مجمع اللغة العربية، حلـــب، 1988.

9- عبد الوهاب عرفة، الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي،ط.1، دار المطبوعات الجامعيـــة، 2000.

10- شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي في ضوء الفقه والقضاء،ط.1، دار الفكـــر الجـــامعي، مصر، 2003.

2)- باللغة الفرنسية :

1-Azzedine mahdjoubi,Elements de droit pharmaceutique algérien, El hidaya,Batna,1erEd,1998, pp14-15.

ب)- رسائل الدكتوراه ومذكرات الماجستير :

1)- باللغة العربية :

1- حنين جمعة حميدة، مسؤولية الطبيب والصيدلي داخل المستشفيات العمومية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2001.

2- طايبي عاشور، النظام القانوني للاستثمارات في المجال الصيدلاني في الجزائر، مذكرة ماجستير ، جامعة الجزائر، 2001.

3- طايل عمر البريزات، المسؤولية المدنية للصيدلي في القطاع الخاص، مذكرة ماجستير، جامعـــة الجزائر، 2001.

4- سيد أمين محمد، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإســـلامي المقـــارن، رســـالة دكتوراه، جامعة القاهرة،1964.

5- قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2005.

6- قاسي عبد الله زيدومة، المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة، مـــذكرة ماجســـتير، الجزائـــر، 1979.

2)- باللغة الفرنسية :

1-V. Balthazard,La responsabilité civile du pharmacien d'officine,Thése,Lille02,2002.
2-Kamel Boumediene, La Responsabilité extra-contractuelle du fabricant pour le produit livré,mémoire D.E.A.,Rennes,1982.

III)- المقالات :

1- إيمان بن محمد، العودة إلى " الطب البديل" في عز التطور العلمي والطبي، يوميـــة الشـــروق، ع.1579، 2006/01/07، ص.17.

2- إيمان عجينة، مافيا تجارية وراء تفاقم مشكل الـــدواء في لبنـــان، مجلـــة البيـــان الإماراتيـــة، 2005/08/24.

3- ب.س، تزييف وسوء في الصنع وأدوية مغشوشة، تحقيق للمنظمة العالمية للصـــحة، Le Le Quotidien d'Oran، يومية إخبارية، 2002/04/16، ع.2210.

4- بشير الخالدي، عواقب مخالفة عضو النقابة المهنية، مجلة العدالة، وزارة العدل العراقية، الســـنة الرابعة، 1978، ص.547-550.

5- جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك من عيوب المنتجات الصناعية المعيبة، المجلة العربية للعلوم الإنسانية، الكويت، 2001.

6- حسن أبو النجا، مسؤولية الصيدلي المدنية عن تنفيذ التذكرة الطبية، مجلة المحـــامي الكويتيـــة، السنة12، 1989.

7- يوسف فتيحة، حماية المستهلك في مجـــال الصـــيدلة، المجلـــة الجزائريـــة للعلـــوم القانونيـــة والإقتصادية والسياسية، سنة2002، ع.01.

8- ك زواوي، حجز33 طناً من مـــواد التجميـــل بالميـنـــاء، الجمهوريـــة، يوميـــة إخباريـــة، 2006/02/16، ع.2725، ص.07.

9- محمد شهاب، الوجه القانوني للتجريب العلاجي بالأدوية الجديدة، موسوعة الفكر القـــانوني، ع.6، 2004، ص.76.

10- محرر الجريدة، ألاف الأوصاف الطبية الخاطئة في ألمانيا، أســـبوعية الطبيـــب، ع.4، 13-19/ 2006/06، ص.13.

11- ن.ع، سحب الأدوية من السوق الفرنسية، La voix de l'Oranie، يومية إخبارية، 2002/04/21، ص.05.

12- سمية سعاد، أدوية تقتل فتاة وتسقط أسنان أخرى، أسبوعية الشروق، ع.669، 2005/07/10، ص.9.

13- ص. بورويلة، سوء استعمال الأدوية وراء إصابة 33 ألف شخص بالعمى، يومية الخبر، ع.4738، 2006/06/25، ص.21.

14- صليحة معوش، أزيد من 4 ملايين مريض بالحساسية والربو في الجزائر، أسبوعية الطبيب، ع.3، 2006/06/13، ص.8-9.

15- عبد الوهاب بوكروح، ملايين الجزائريين يستهلكون أدوية غير مطابقة، يومية الشروق، ع.1732، 2006/07/08، ص.11.

16- صونية قرس، تدشين مصنع الأنسولسن بواد عيسى بتيزي وزو، الشروق، يومية إخبارية، 2006/05/28، ع.1697، ص.05.

17- ق.أمحمد، توجيه إقتراح بغلق محلين للصيدلة من طرف مجلس الأطباء إلى مديرية الصحة بوهران، Le Quotidien d'Oran، يومية إخبارية، 2000/04/11، ع.2206، ص.19.

18- ق.م، سحب دواء الريزولين من الأسواق، الخبر، يومية إخبارية، 2000/03/25، ع.2819، ص.13.

19- شهيدة قادة، الرقابة على الشروط التعسفية كآلية فعالة لحماية رضا المستهلك وفق تعديلات الأمر 05-02، مجلة المحامي، منظمة المحامين، سيدي بلعباس، ع.04، 2006/2005.

20- شهيدة قادة، قانون المنافسة بين تكريس حرية المنافسة وخدمة المستهلك، مجلة تصدر عن مخبر القانون الخاص، كلية الحقوق، تلمسان، 2001.

21- خالدة ب، متاجر وصيدليات تغش في تسويق مستحضرات التجميل، الشروق، يومية إخبارية، 2005/08/13، ع.1455، ص.17.

IV)- مواقع على شبكة الأنترنيت :

1- أمجد الحياري، صيادلة يتجاهلون دور الأطباء ويصرفون أدوية بدون وصفة طبية، ألقي بمناسبة ملتقى الصيادلة العـــرب، 2005/05/20، مقتـــبس مـــن موقـــع علـــى الشـــبكة الدوليـــة للأنترنيت.Www.4ph.net.

2- فوزي أوصديق، قـــراءة في مشـــروع الســـلم والمصـــالحة الجزائـــري،2005/09/27، Www.Aljazeera.net، الصفحة الرئيسية، ركن تحليلات.

3- زهـــــير البابـــــا، الصـــــيدلي أبي القاســـــم الزهـــــراوي، 2006/03/20، Www.islamicmedicine.com/htm .

4- عبـــــد الناصـــــر كنعـــــان، الأدويـــــة عنـــــد إبـــــن ســـــينا، 2005/11/08، Www.islamicmedicine.com/htm .

5- عبد الناصر كنعان، المسؤولية الطبية بين التراث الطبي العربي الإسلامي والطب الحديث، مقال على شبكة الأنترنيت،Www.islamicmedicine.com/htm .

6- خطـــــأ الصـــــيدلي في صـــــرف الـــــدواء، رســـــالة الإســـــلام، Www.islamset.com.2002/07/31.

1-Ahmed Aouf,Histoire de la Pharmacie,06/03/2006,Www.ar.wikipedia.org.

2- Ahmed Arafet Elkadi,Histoire de L'islam,14/02/2005,Www.islamset.com.

3- V.Balthazard.,La responsabilité civile du pharmacien d'officine,20/05/2006, www.lille2.fr/droit/documentation/pdf/baltha.pdf.

4- Copyright Apce,officine de pharmacie,26/03/2006,www.apce.com.

5- Sophie Hocquet Berg,Responsabilité du producteur de plasma vicié,R.J.D.A.,1998.

6- André Tunc,Raport de synthése,colloque"la responsabilité des fabricants…",précité.

B.Strack,Droit civil"Obligations,Librairie

7-Technique,paris,1972.

8- B,starck,droit civil, tome1,3^{em} éd, n°265,Paris,1998.

9-B.Strack,Droit civil"Responsabilité Délictuelle,part1,3emed,n°278,paris,1988.

V)- تشريعات وقرارات قضائية :

أ)- التشريعات :

1- المرسوم التنفيذي رقم 92-276، المؤرخ في 06 جويلية عـــام1992، يتضـــمن مدونـــة أخلاقيات الطب، ج.ر، ع.52، 1992.

2- القانون المدني الجزائري الصادر بالأمر 75-58 المـــؤرخ في 26 ســـبتمبر1975 المعـــدل والمتمم.

3- القانون89-02 الصادر في 1989/02/07 المتعلق بالقواعد العامة لحمايـــة المســـتهلك، الجريدة الرسمية، ج.ر، ع.06، 1989.

4- القانون المدني الفرنسي، الصادر سنة 1804 المعدل والمتمم.

5- مرسوم تنفيذي 65/92 الصادر في 1992/02/12 المتعلق بمراقبة مطابقة المواد المنتجة محلياً أو المستوردة، ج.ر، ع.13، 1992.

6- مرسوم تنفيذي رقم 92-284 المؤرخ في 06 جويلية 1992 والمتعلق بتسجيل المنتجـــات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري.

7- مرسوم تنفيذي رقم 92-285 المؤرخ في 1992/07/06 والمتعلق بـــرخص إســـتغلال مؤسسة لإنتاج المؤسسات الصيدلانية و/أو توزيعها.

8- قانون الصحة الجزائري رقم 05/85 المؤرخ في 16 فيفري 1985 المعدل والمتمم.

9- الأمر 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

10- قانون مزاولة مهنة الصيدلة اللبناني الصادر سنة 1950.

11- قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري رقم.127، المنشور بالجريدة الرسمية سنة1955.

12- قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي المعـــدل، رقـــم. 40،المنشـــور بالجريـــدة الرسميـــة، بتاريخ19مارس1970، ع. 1854.

13-Arréte n°57 du 23 juillet 1995 fixant les règles de bonnes pratiques de fabrication. de conditionnement. de stockage et de contrôle de la qualité des produits pharmaceutiques.

ب)- القرارات القضائية :

1- نقض مصري، جنائي، 02 فيفري1959، مجموعة أحكام النقض، السنة10، ع.1.

2- نقض جنائي مصري، مجموعة القواعد، طعن رقـــم1، الســـنة 18 ق، 1948/02/16، ج.2، بند5، ص.797.

3- حكم محكمة لا سان.La seine التجارية الصادر بتـــاريخ 1932/02/20 المنشـــور في جازيت دي باليه سنة 1932، عدد.1، رقم.295.

4- نقض جنائي مصري، جلسة 1971/02/14، الموسوعة الذهبية، الجزء السابع، رقم.27.

5- نقض مدني مصري، مجموعة الأحكام، رقم 127، السنة 19 ق، جلسة 1949/05/09، ج.1، بند 16، ص.375.

6- نقض مصري، مدني، مجموعة أحكام النقض، طعن رقم 190، لسنة 22. ق، السنة السابعة ، ع.2، رقم.82.

7- قرار محكمة التمييز العراقية رقم 742/741، الغرفة الإدارية،17 جانفي 1985، مجمـــوع الأحكام العدلية، 1985، ع.1.

8- نقض مصري، الطعن رقم 884، 02 جويلية 1953، السنة 22 ق.

9- طعن مدني مصري، رقـــم1247، الســـنة51 ق، جلســـة 1928/06/24، الســـنة33، ص.818.

10- نقض جنائي مصري، الطعن رقم. 1261، 13 ديسمبر، 1960.

11- نقض مصري، 1959/01/28، الطعن رقم.1332، السنة28 ق، موســـوعة القضـــاء والفقه، ج.08.

4- نقض جنائي مصري، الموسوعة الذهبيـــة، المجلـــد الثالـــث، 20مـــارس 1951، 1981، ص. 695، رقم. 1619.

12- نقض جنائي مصري، الموسوعة الذهبية، المجلـــد الثالـــث، 10مـــارس 1958، 1981، ص. 693، رقم .1642.

13- نقض جنائي مصري، طعن 2454، السنة 52 ق، جلسة 1982/11/10

14- نقض جنائي مصـــري، مجموعـــة القواعـــد، رقـــم 1332، الســـنة 28 ق، جلســـة 1951/01/27، ج.3، بند1، ص.630.

15- قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 16 جانفي 1951، نشر في مجلة الأسبوع القـــانوني بسنة 1951.

16- نقض مدني مصري، مجموعة أحكام النقض، 28 نوفمبر 1968، س.19، ص.1448.

17- نقض جنائي مصري، 1945/05/10،المحاماة، السنة30، ع.01.

18- نقض مدني مصري، مجموعة أحكام النقض، 28 نوفمبر 1968، س.19.

19- نقض مدني سوري، 03 ماي 1978، مجلة المحامون السوريون، 1978،الأعـــداد09-10-11.

20- حكم محكمة بلوا.Blois الصادر في 04 ماي 1970 والمنشور في مجلة المحامي الكويتية، السنة12، 1989.

1- Trib.Civ.,Clermont-Ferrond,18/10/1950,Dalloz,1969,n°24.

2- Cass,crim.,19 mars 1903,Dalloz,1949,n°70
Cass.civ.,14mars1960,Dal
loz, 1960,n°81.

3- T.G.I.,Blois,
Bull.Pharm.,n°130 Octobre Novembre,04/05/1970.

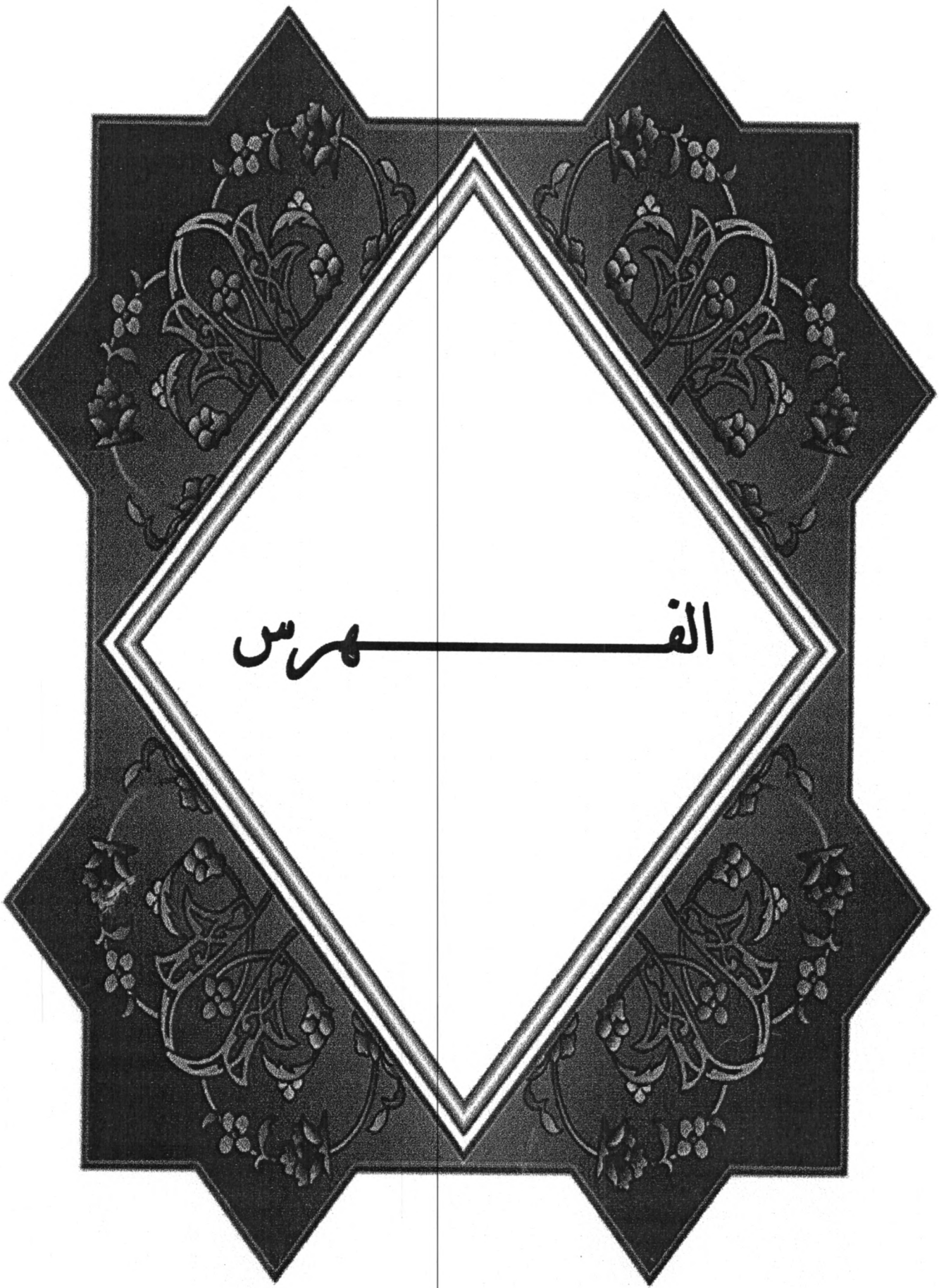
4-T.G.I.,Villefranche-sur-Saône,22mai
1980,Bull.Ord.Pharm.,n°235,p.1116.

5-Cass.civ.,23 juillet 1962,Presse
médicale,29Septembre1962,p. 465.

6-.A.,Angers,12mai1955,
J.C.P,1955 II,n°8948.

7-C.A.,Paris,20juin1963,Dalloz.1964,p.30.
Cass.civ.,21/04/1973,Dalloz,1973,notej.Carbonnier,p.55.

8-Paris,06/04/1990,Gaz.Pal.,1991,somm1,p.47.


الفهرس

العنوان.....رقم الصفحة

مقدمة:.....ص01

فصل تمهيدي: مفهوم مهنة الصيدلة والتطور التاريخي لمسؤولية الصيدلي.....ص10

المبحث الأول:مفهوم مهنة الصيدلة.....ص11

المطلب الأول تعريف مهنة الصيدلة.....ص11

الفرع الأول : تعريف مهنة الصيدلة في التشريع الفرنسي.....ص11

الفرع الثاني : تعريف مهنة الصيدلة في التشريعات العربية.....ص12

الفرع الثالث : تعريف مهنة الصيدلة في التشريع والفقه الجزائريين.....ص13

المطلب الثاني: التفريق بين مهنة الصيدلة وعلم الصيدلة ص14

المبحث الثاني:التطور التاريخي لمسؤولية الصيدلي.....ص16

المطلب الأول:مسؤولية الصيدلي في العصور السالفة.....ص16

الفرع الأول: في العصور القديمة.....ص17

أولاً)- الحضارة البدائية.....ص17

ثانياً)- الحضارات البابلية.....ص18

ثالثاً)- حضارة بلاد النيل.....ص18

رابعاً)- الحضارة الصينية.....ص18

خامساً)- الحضارة الإغريقية.....ص18

سادساً)- الحضارة الرومانية.....ص19

الفرع الثاني: في العصور الوسطى.....ص20

أولاً)- حضارة الإسلام.....ص20

ثانياً)- أوروبا.....ص22

المطلب الثاني: مسؤولية الصيدلي في العصر الحديث.....ص24

الفرع الأول : في التشريع المقارن.....ص24

الفرع الثاني : في التشريع الجزائري (قبل وبعد الإستقلال).....ص26

الفصل الأول: التكييف القانوني لمسؤولية الصيدلي المدنية.....ص29
المبحث الأول : الطبيعة القانونية لمسؤولية الصيدلي المدنية.....ص31
المطلب الأول : نظام الإزدواجية المرتبط بالقواعد العامة.....ص32
الفرع الأول: المسؤولية العقدية للصيدلي.....ص34
أولاً)- الإلتزام بضمان العيوب الخفية.....ص34
ثانياً)- الإلتزام بالإعلام.....ص38
ثالثاً)- الإلتزام بالسلامة.....ص40
رابعاً)- الإلتزام بالتسليم ص40
الفرع الثاني : المسؤولية التقصيرية للصيدلي.....ص42
أولاً)- المسؤولية عن الأفعال الشخصية.....ص42
ثانياً)- المسؤولية عن أعمال التابعين.....ص43
ثالثاً)- المسؤولية عن فعل الأشياء.....ص45
المطلب الثاني : نظام الوحدة المرتبط بنظام قانوني خاص.....ص47
الفرع الأول : عجز القواعد العامة والدعوة لنظام موحد.....ص48
أولاً)- عجز القواعد العامة عن إسعاف المضرورين.....ص48
ثانياً)- الدعوة إلى نظام موحد للمسؤولية.....ص50
الفرع الثاني : الخيرة بين الكل تعاقدي أو الكل تقصيري للمسؤولية.....ص52
أولاً)- التصور العقدي (الكل عقدي).....ص52
ثانياً)- التصور التقصيري(الكل تقصيري).....ص62
ثالثاً)- التمييز بين المسؤوليتين.....ص68
المبحث الثاني : نوعية إلتزام الصيدلي.....ص72
المطلب الأول : إلتزام الصيدلي بتحقيق نتيجة.....ص73
الفرع الأول : التحقق من إسم المنتوج.....ص74
الفرع الثاني : الرقابة على تحضير المنتوج.....ص75
الفرع الثالث : الإلتزام بالمطابقة.....ص76
الفرع الرابع : الإلتزام بالضمان.....ص78

الفرع الخامس : الإلتزام بالتسليم.....ص79
الفرع السادس : الإلتزام بالسلامة.....ص80
المطلب الثاني : إلتزام الصيدلي ببذل عناية.....ص82
الفرع الأول : الرقابة على صحة الوصفة.....ص82
الفرع الثاني : الرقابة على النظامية التقنية للوصفة.....ص84
الفرع الثالث : الإلتزام بالإعلام.....ص84
الفرع الرابع : الإلتزام العام بالحذر.....ص86
الفرع الخامس : الإلتزام بحفظ الأدوية.....ص87

الفصل الثاني: مدى مسؤولية الصيدلي عن أخطائه المهنية.....ص88
المبحث الأول: خطأ الصيدلي الموجب للمسؤولية.....ص90
المطلب الأول: مفهوم الخطأ بوجهٍ عام.....ص91
الفرع الأول: الخطأ في الفقه الإسلامي عام.....ص91
الفرع الثاني : المقصود به في الفقه الوضعي.....ص92
المطلب الثاني: مفهوم الخطأ المهني للصيدلي.....ص95
الفرع الأول : تعريفه.....ص95
الفرع الثاني : طبيعة ودرجة خطأ الصيدلي.....ص96
المطلب الثالث: صور وحالات الخطأ المهني للصيدلي.....ص98
الفرع الأول : صور الخطأ المهني للصيدلي.....ص98
أولاً)- عدم تنفيذ الإلتزام.....ص98
ثانياً)- التنفيذ الجزئي للإلتزام.....ص99
ثالثاً)- التنفيذ المعيب للإلتزام.....ص99
رابعاً)- التأخر في تنفيذ الإلتزام.....ص100
الفرع الثاني : حالات الخطأ المهني للصيدلي.....ص100
أولاً)- الخطأ حال تركيب الأدوية.....ص100
ثانياً)- الخطأ حال صرف الأدوية.....ص101
ثالثاً)- الخطأ خارج نطاق تركيب وصرف الدواء.....ص103

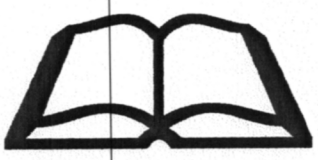
I)- ممارسة الصيدلي لمهنة الطب.....ص103
II)- إفشاء الصيدلي للسر المهني.....ص104
المبحث الثاني: ركنا الضرر والعلاقة السببية.....ص105
المطلب الأول: ركن الضرر.....ص105
الفرع الأول : المقصود بالضرر.....ص106
أولاً)- المقصود به في الفقه الإسلامي.....ص106
ثانياً)- المقصود به في الفقه الوضعي.....ص106
الفرع الثاني : صوره.....ص107
أولاً)- الضرر المادي.....ص107
ثانياً)- الضرر المعنوي.....ص107
الفرع الثالث : شروط تحققه في المجال الصيدلاني.....ص107
أولاً)- أن يكون مباشراً.....ص107
ثانياً)- أن يكون محقق الوقوع أو مما يمكن توقعه.....ص109
ثالثاً)- أن يصيب حقا أو مصلحة مشروعة.....ص111
الفرع الرابع : مدى التعويض عن الضرر في النطاق الصيدلاني.....ص111
المطلب الثاني: ركن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.....ص114
الفرع الأول : المقصود بالعلاقة السببية طبقا للقواعد العامة.....ص115
الفرع الثاني : المقصود بالعلاقة السببية ضمن مسؤولية الصيدلي المدنية.....ص115
أولاً)- في حالة تعدد الأسباب ووحدة الضرر.....ص116
ثانياً)- في حالة تعدد الأضرار ووحدة السبب.....ص117
الفرع الثالث : إثبات العلاقة السببية ونفيها.....ص118
أولاً)- إثبات العلاقة السببية من طرف المضرور.....ص118
ثانياً)- نفيها من طرف الصيدلي بإثبات السبب الأجنبي.....ص118
I)- في حالة القوة القاهرة.....ص119
II)- في حالة خطا المضرور.....ص121
III)- في حالة فعل الغير.....ص123

الفصل الثاني: نطاق تطبيق المسؤولية المدنية للصيدلي وإعفائه منها.....ص126
المبحث الأول: نطاق تطبيق المسؤولية المدنية للصيدلي.....ص128
المطلب الأول: مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية الشخصية وأخطاء تابعيه.....ص128
الفرع الأول : مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية الشخصية.....ص129
أولاً)- إثارة مسؤولية الصيدلي عن الخطأ المرتكب قبل صرف الدواء.....ص130
I)- الخطأ أثناء إنتاج أو تصنيع الدواء.....ص130
II)- الخطأ أثناء تعبئة وحفظ الدواء.....ص138
III)- الخطأ أثناء توزيع الدواء.....ص141
ثانياً)- إثارة مسؤولية الصيدلي عن الخطأ المرتكب خلال صرف الدواء.....ص144
I)- الخطأ أثناء الرقابة على الوصفة.....ص144
II)- الخطأ أثناء تنفيذ الوصفة.....ص148
III)- الخطأ المرتبط ببيع الدواء.....ص153
ثالثاً)- إثارة مسؤولية الصيدلي عن الخطأ المرتكب في حالات أخرى.....ص157
I)- الخطأ المتمثل في الممارسة غير الشرعية للطب.....ص157
II)- الخطأ المتمثل قي إفشاء السر المهني.....ص159
الفرع الثاني : مسؤولية الصيدلي المدنية عن الأخطاء المهنية لمساعديه.....ص165
أولاً)- مسؤولية الصيدلي العقدية عن الأخطاء المهنية لمساعديه.....ص 165
I)- موقف التشريع والقضاء والفقه منها.....ص166
II)- شروط إثارتها.....ص168
ثانياً)- مسؤولية الصيدلي التقصيرية عن الأخطاء المهنية لمساعديه.....ص172
I)- موقف التشريع والقضاء والفقه منها.....ص172
II)- شروط إثارتها.....ص173
المطلب الثاني : تجزئة المسؤولية المدنية للصيدلي.....ص178
الفرع الأول : حالة خطأ الطبيب.....ص178
الفرع الثاني : حالة خطأ المضرور.....ص183
الفرع الثالث : حالة خطأ المنتج.....ص183

الفرع الرابع : حالة خطأ المهنيين المتدخلين في القطاع الصحي.....ص184
المبحث الثاني: إعفاء الصيدلي من المسؤولية المدنية.....ص185
المطلب الأول : حالة خطأ الطبيب محرر الوصفة.....ص185
المطلب الثاني : خطأ المضرور.....ص187
المطلب الثالث : خطأ المنتج.....ص188

خاتمة.....ص194
ملحق.....ص199
قائمة المراجع.....ص211

الفهرس.....ص222



تمت
بإذن الله تعالى