وزارة التعليـــم العالـــي والبحث العلمـــي
جامعــة الإخـــوة منتـــوري قسنطينـــة
كلية الحقوق- قسم القانون الخاص

المسؤوليـــة المدنيـــة للصيدلي
دراسة مقارنة

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص: فرع العقود والمسؤولية

إعداد الطالبة:
بورصاص أمينـة

تحت إشراف :
د. شرفي عبد القادر

أعضـاء لجنـة المناقشـــة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
د. بوطرفاس محمد	أستاذ محاضر قسم أ	جامعة قسنطينة	رئيسا
د. شرفي عبد القادر	أستاذ محاضر قسم أ	جامعة قسنطينة	مشرفا
د. بن شعبان محمد الصالح	أستاذ محاضر قسم أ	جامعة قسنطينة	مشرفا مساعدا
د. بوحجيلة علي	أستاذ محاضر قسم أ	جامعة قسنطينة	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2017/2016

وزارة التعليـــم العالـــي والبحث العلمـــي
جامعــة الإخـــوة منتـــوري قسنطينـــة
كلية الحقوق- قسم القانون الخاص

المسؤوليـــة المدنيـــة للصيدلي
دراسة مقارنة

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص: فرع العقود والمسؤولية

إعداد الطالبة:
بورصاص أمينـة

تحت إشراف :
د. شرفي عبد القادر

أعضـاء لجنـة المناقشـــة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
د. بوطرفاس محمد	أستاذ محاضر قسم أ	جامعة قسنطينة	رئيسا
د. شرفي عبد القادر	أستاذ محاضر قسم أ	جامعة قسنطينة	مشرفا
د. بن شعبان محمد الصالح	أستاذ محاضر قسم أ	جامعة قسنطينة	مشرفا مساعدا
د. بوحجيلـة علي	أستاذ محاضر قسم أ	جامعة قسنطينة	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2017/2016

بسم الله الرحمان الرحيم

شكر و تقدير

الحمد لله نحمده ونشكره على أن يسر لنا هذا العمل ووفقنا لإتمامه راجين من المولى عز وجل أن يجعله علما نافعا ينتفع به مصداقا لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم:

" إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث، صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له".

بداية نتوجه بجميل الشكر للدكتور شرفي عبد القادر على نصائحه كما نتقدم بخالص الثناء والامتنان إلى الدكتور بن شعبان محمد الصالح الذي رحب بهذا العمل وقبل الإشراف عليه وتصويبه فجزاه الله عنا خير الجزاء.

كما نتوجه بالشكر والتقدير إلى أعضاء لجنة المناقشة الكرام الدكتور بوحجيلة علي والدكتور بوطرفاس محمد على قبولهم مناقشة هذه المذكرة شاكرين لهم كل المجهودات المبذولة في ذلك .

وإلى كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد

الإهــداء

إلى الروح الطاهرة النقية أبي الغالي نبع الحنان جعل الله مثواك الجنة

إلى أغلى ما أملك منارة الحب أمي حفظك الله لي وأطال في عمرك

إلى أحبابي وسندي في الحياة إخوتي سناء صبري حسام ويوسف حفظكم الله

إلى كتكوت العائلة القلب البريء محمد أنس رعاك الله

إلى روح اشتقت لطيبتها جدتي

إلى أحلى وأروع صديقات مريم و خولة وناهد.

أهدي عملي المتواضع

قائمـة المختصرات باللغة العربية:

ج.ر :	الجريدة الرسمية .
د س :	دون سنة النشر .
د ع :	دون عدد .
د ط :	دون طبعة .
د ن :	دون ناشر .
د م :	دون مكان نشر .
ط :	الطبعة .
ج :	الجزء .
م :	المجلد .
ص :	الصفحة .
س:	السنة .

قائمة المختصرات باللغة الفرنسية:

Art :	Article .
Cass. Civ :	cassation civile .
J c p :	Juris classeur périodique .
Op. Cit :	Opus Citatum (Ouvrage précédemment cité .
P :	page .
CE :	commission Européenne .
Jo :	journal officiel .
N :	Numéro .
R T D C :	Revue internationale de droit comparé .
T :	Tom .
L N D J :	Librairie national de droit et de jurisprudence .
D :	Dalloz .
Legis :	Législative .
Bull :	Bulletin .

الكلمات المفتاحية:

الصيدلي، الصيادلة .

الصيدلية، الصيدليات .

مهنة الصيدلة .

الدواء، الأدوية .

المنتج الصيدلاني، المنتجات الصيدلانية، مستحضر صيدلاني، المواد الصيدلانية .

الوصفة الطبية، التذكرة الطبية، الروشتة .

المسؤولية المدنية .

الخطأ المهني .

les mots clés:

Pharmacien, pharmaciens.

Pharmacies.

Profession de pharmacie.

Médicament , médicaments.

Produits pharmaceutiques, préparations pharmaceutiques.

Prescription, billet médical, ordonnance.

Responsabilité civile

Erreur professionnelle.

keywords:

Pharmacist, pharmacists.

Pharmacies.

Pharmacy profession.

Médicament, Médicaments.

Pharmaceutical products, pharmaceutical preparations.

Prescription, medical ticket.

Civil liability, civil responsibility.

Professional error.

الملخـص

على الرغم مما يتمتع به الصيدلي من علم ومعرفة متخصصة في تركيب وتحضير وتطوير الدواء، وكذا الآثار الجانبية للدواء والتفاعلات الدوائية... فإنه قد يحدث وأن يرتكب كغيره من المهنيين أخطاء تثير مسؤوليته المدنية، وهي ما تبحثه هذه المذكرة من خلال الدراسة المقارنة بين القانون الجزائري و المصري والعراقي والأردني و الفرنسي.

فمتى ما ارتكب الصيدلي خطأ وسبب هذا الخطأ ضررا للغير، قامت مسؤوليته المدنية لتوافر أركانها من خطا وضرر وعلاقة السببية، سواء أكانت مسؤوليته مسؤولية شخصية ناتجة عن فعله الشخصي أو مسؤولية عن فعل الغير ناتجة عن فعل مساعديه، باستثناء القانون الأردني الذي يقيم المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي على أساس الضرر في حالة المباشرة وعلى أساس الركن المادي للخطأ في حالة التسبب، أما المسؤولية عن فعل الغير أو عن فعل الأشياء فيقيمها على أساس الخطأ. على عكس من ذلك فإن مسؤولية الصيدلي المنتج التي جاء بها القانون الفرنسي واقتبسها كل من القانون الجزائري والمصري فهي تقوم على أساس تحمل التبعة لا على أساس فكرة الخطأ و أركانها العيب في الدواء والضرر وعلاقة السببية. وإذا ما توافرت أركان المسؤولية المدنية للصيدلي، وجب عليه تعويض الضرر، وفقا للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني، فمسؤولية الصيدلي المدنية لم تنظم بشكل خاص، وإنما تركت للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني.

Résumé

En dépit du savoir et de connaissance spécialisée dont jouit le pharmacien, et ce, dans la composition, la préparation et le développement du médicament, ainsi que les effets négatifs du médicament et les interactions médicamenteuses… Il se peut qu'il commette, ainsi que d'autres professionnels, des erreurs soulevant sa responsabilité civile et c'est le thème d'étude de cette thèse et des comparer la loi algérienne, égyptienne, irakienne, jordanienne et française. Si le pharmacien commet une erreur nuisant à autrui, sa responsabilité civile est soulevée ayant tous les piliers se composant de : erreur, préjudice et relation de causalité, sa responsabilité civile peut être soit personnelle résultant de son acte personnel ou responsabilité de l'acte d'autrui résultant de l'acte de ses assistants, excepté la loi jordanienne qui soulève la responsabilité restrictive de l'acte personnel à raison du préjudice dans le cas du commencement et à la base du côté matériel de l'erreur dans le cas de la cause. Cependant, la responsabilité sur l'acte d'autrui ou des objets est soulevée à raison de l'erreur. Contrairement à cela, la responsabilité du pharmacien producteur comprise dans la loi française, empruntée par la loi algérienne et égyptienne, est soulevée pour supporter l'obligation basée sur l'idée de l'erreur et ses constituants, le défaut dans le médicament, le préjudice et la relation de causalité. Si les conditions de la responsabilité civile du pharmacien sont assurées, il s'oblige d'indemniser le préjudice conformément aux conditions générales prévues par le code civil, sachant que la responsabilité civile du pharmacien n'est pas réglementée d'une manière particulière, mais elle est soumise aux conditions générales prévues par le code civil.

Summary

In spite of the specialized knowledge enjoyed by the pharmacist, and this, in the composition, preparation and development of the medicament, in addition to the negative effects of the medicament and the drug interaction… It may be that he commits, as other professionals, errors raising his civil responsibility and it's the theme of study of this thesis is to compare the Algerian, Egyptian, Iraqi, Jordanian and French law. If the pharmacist commits an error harming others, his civil responsibility is raised giving all the pillars composing from; error, prejudice and causality relation, his civil responsibility can be either personal resulting from his personal act or responsibility of the others act resulting from the act of his assistants, excepting the Jordanian law that raises the restrictive responsibility of the personal act in the case of beginning and on the base of the material side of the error in the case of the cause. While, the responsibility on the act of others or objects is raised due to the error. At the contrary, the responsibility of the pharmacist producer included in the French law, taken by the Algerian and Egyptian law, is raised in order to support the obligation based on the error idea and its constituents, the default in the medicament, the prejudice and the causality relation. If the conditions of the civil responsibility of the pharmacist are assured, he is obliged to compensate the prejudice in accordance with the general conditions provided by the civil code, knowing that the civil responsibility of the pharmacist isn't particularly regulated, but it is submitted to general conditions provided by the civil code.

منذ قديم الزمن والإنسان يسعى للبقاء والحفاظ على صحته من الأمراض والأخطار، فاهتم بشتى العلوم التي تكفل له ذلك والتي من أهمها علما الطب و الصيدلة.

لقد كانت مهنة الصيدلة قديما مندمجة مع مهنة الطب وظلت كذلك ردحا طويلا من الزمن باعتبار أنهما تشتركان في تحقيق هدف واحد وهو الحفاظ على سلامة الإنسان من الأمراض، فكان الأطباء يشخصون المرض ويحضرون الدواء ويصفونه للمرضى، وكانت طريقة العلاج في العصور البدائية تعتمد على السحر باعتبار أن مرض الإنسان سببه الشياطين والأرواح الشريرة. ثم تطور الفكر البشري وتطورت معه طرق العلاج فأصبحت تتم بواسطة أدوية تؤخذ من مصادر نباتية أو حيوانية.

فنجد السومريين والبابليين والآشوريين مثلا قد بلغت طرق تركيب الأدوية عندهم مرحلة متقدمة، وظهرت عندهم قوانين نظمت مزاولة مهنة الطب ورتبت المسؤولية عند مخالفة الأحكام الواردة فيها. وكذلك الأمر بالنسبة لمصر واليونان والرومان أين كان الأطباء يقومون بمهام الصيدلي ويتحملون المسؤولية عن إعداد الأدوية.

ومع مجيء الإسلام واعتناء الشريعة الإسلامية بحياة الإنسان وصحته، وأمرها بالتداوي ازداد اهتمام العلماء المسلمين بعلم الصيدلة واستطاعوا أن يميزوا عصر حضارتهم بمركبات دوائية بصورة علمية وبطريقة جديدة. فبفضلهم استقلت مهنة الصيدلة عن مهنة الطب، كما وضعوا أصولا لممارسة مهنة الصيدلة، وأقاموا أول صيدلة عرفها التاريخ ببغداد.[1]

أما في العصر الحديث و نتيجة لتطور الحياة، فقد عرف العالم تطورا علميا كبيرا لاسيما في المجال الطبي والصيدلاني، و اتسعت دائرة الأخطار في كلا المجالين وخاصة مهنة الصيدلة لأنها لم تعد تعني ببيع الدواء للمرضى في الصيدليات فقط، وإنما اتسعت

(1) عباس علي محمد الحسيني: مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطاءه المهنية. دراسة مقارنة. مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن. ط1. سنة 1999. ص 26-32.

المهنة لتشمل صناعة الدواء وتحضيره وتركيبه وتخزينه في الصيدلة وفي المصانع والمعامل وأن مجرد خطأ بسيط في تركيبته أو تحضيره قد يؤذي الإنسان ويتسبب في موته.

لذا وحفاظا على صحة وحياة الأفراد حرصت معظم الدول على وضع قوانين وقواعد لتنظيم هذه المهنة، و جُعِل اختصاص التعامل في مجال الدواء للصيادلة و من نصت عليهم القوانين دون سواهم باعتبارهم مؤهلين من الناحية العلمية ولهم معرفة بخصائص وتركيب الدواء وكيفية استعماله.

ولأن مزاولة أي مهنة محكوم بقوانين ملزمة تعمل على تنظيمها، وتحدد علاقة من يزاولها بالغير وترتب مسؤوليته عند مخالفته لتلك القوانين. فإن الصيدلي باعتباره مهنيا فإنه يتعرض أيضا للمساءلة التأديبية إذا أتى بفعل يمس بقواعد المهنة و أخلاقياتها أو يسأل جنائيا إذا كان الفعل يشكل جريمة يعاقب عليها قانونا، كما قد يسأل مدنيا متى كان الفعل الذي أحدثه قد سبب ضررا للغير يستوجب التعويض. ولمَّا كان موضوع البحث هو المسؤولية المدنية للصيدلي وأعني بالصيدلي في القطاع الخاص(الصيدلية) دون العام الذي يكون مجاله القانون الإداري، لذلك سيرتكز البحث على المسؤولية المدنية وحدها، باعتبارها النظام القانوني الذي يسمح للأفراد من خلالها بالحصول على تعويضات جراء الأضرار التي تلحقهم.

و يكتسب هذا الموضوع أهمية كبيرة لارتباطه الوثيق بصحة وحياة الأفراد. فبعد التطور الهائل الذي شهده مجال الصيدلة، ظهرت حاجة عملية ملحة لدراسة هذا الموضوع بسبب كثرة الأضرار التي تلحق بالأفراد، لذا أصبح من الأهمية بمكان معرفة أخطاء الصيدلي التي ترتب مسؤوليته المدنية حتى يتمكن المضرور من الحصول على حقه، هذا من جهة ومن جهة ثانية يكشف لنا هذا البحث وبالدراسة المقارنة موقف التشريعات محل المقارنة من هذه المسؤولية.

لذا كان الهدف من هذا البحث تسليط الضوء على المسؤولية المدنية للصيدلي التي تعتبر من بين القضايا المهمة و محاولة المفاضلة بين التشريعات محل المقارنة في هذا الشأن .

أما عن سبب اختيارنا المسؤولية المدنية للصيدلي كعنوان لهذا البحث، فهو قلة البحوث والدراسات العميقة في هذا الموضوع مقارنة مع المسؤولية المدنية للأطباء والمحامين وغيرهم ومقارنة مع المسؤولية الجنائية للصيدلي التي نالت حظها الوفير من الدراسة، وكذا لتوعية المواطن وتبصيره بحقه في التعويض عن الضرر الذي قد يصيبه في نفسه وماله وصحته وشعوره بِسَبَبِ إما خطأ الصيدلي أو مساعديه أو بسبب عيب المنتَج، و سبب انتقائنا في الدراسة المقارنة القانون الجزائري والمصري والفرنسي والأردني والعراقي هو العلاقة التي تجمع بين القانون الجزائري والمصري والفرنسي و كون هذا الأخير مصدرا تاريخيا لهما و كون نصوص القانون المدني الجزائري متأثرة كثيرا بنصوص القانون المدني المصري، و العلاقة التي تجمع بين القانون العراقي والأردني كون الفقه الإسلامي هو المصدر التاريخي لهما و أن أحكام القانون المدني العراقي جاءت متأثرة بالفقه الإسلامي و بأحكام القانون المدني المصري رغم اختلاف مصدرهما، على عكس القانون المدني الأردني الذي بقيت قواعده خاضعة لأحكام الفقه الإسلامي مما جعل أساس المسؤولية المدنية فيه يختلف عن باقي القوانين محل المقارنة، هذا من جهة و ومن جهة أخرى نتيجة التقدم الذي أحرزته هذه الدول في مجال تصنيع و تصدير الأدوية سواء على المستوى العربي أو الأوروبي، حيث احتلت فرنسا المرتبة الثانية على المستوى الأوروبي و الأردن المرتبة الأولى على المستوى العربي في تصدير الدواء ومصر المرتبة الأولى في إنتاج الأدوية والجزائر المرتبة الخامسة والعراق المرتبة العاشرة عربيا حسب إحصائية الاتحاد العربي المنتج للأدوية لسنة 2011.

ونظرا لتطبيق القواعد العامة في المسؤولية المدنية على المهنيين، و كون مسؤولية الصيدلي مسؤولية مهنية تتعلق بأخطاء مهنية نتساءل عن موقف القوانين محل البحث من تطبيق هذه القواعد العامة على فئة الصيادلة وما مدى مواكبتها للتطورات الجارية في مجال الدواء و هل هي كافية لتوفير الحماية اللازمة للمضرورين أم أنها قاصرة و تحتاج إلى قواعد أو نظام قانوني خاص ينسجم مع خصوصية الصيدلي خاصة المنتج حتى تتحقق الأهداف المنشودة. كما يثور التساؤل أيضا حول الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية للصيدلي هل هي مسؤولية تقصيرية أم تعاقدية أم أنها ذات طبيعة خاصة ؟ وما طبيعة العلاقة بينه وبين مساعديه؟ وبالنسبة للنظام الجديد التي تبناه كل من المشرع الفرنسي والجزائري والمصري هل هو كاف أم لا؟ كما نتساءل عن الدعوى التي يستطيع المضرور رفعها على الصيدلي المنتج أو البائع؟ وعن آليات التعويض المتاحة أمام المضرور للحصول على حقه في التعويض؟

أما عن الصعوبات التي واجهت هذا البحث، هو نقص الدراسات المتخصصة باللغة العربية وقلة المراجع التي تناولت هذا الموضوع بالدراسة، قلة النصوص المتعلقة بمهنة الصيدلة وتناثرها بين مختلف القوانين كقانون الصحة والتجارة و قانون مزاولة المهنة...مما صعب حصرها، قلة الأحكام القضائية المصرية وندرتها في العراقي وانعدامها في الجزائري والأردني على عكس القضاء الفرنسي نظرا لنفور المضرور من إجراءات التقاضي و استسلامه للقضاء والقدر و انتهاجه منهج التسامح على حساب المطالبة بالتعويض أو لكون مخالفة القانون المهني في الأغلب يؤدي إلى مساءلة تأديبية، و كذا صعوبة الحصول على المقالات والمجلات.

و لقد اعتمدنا خلال البحث المنهج الوصفي للوقوف على القواعد القانونية المنظمة للعمل الصيدلي، و استعنا بالمنهج التحليلي من اجل معرفة الايجابيات والسلبيات، بقصد الحكم على القواعد المنظمة لمسؤولية الصيدلي المدنية ونبين مواطن الضعف والقصور،

كما اعتمدنا المنهج المقارن من أجل إظهار جوانب الشبه و الاختلاف بين القوانين محل الدراسة وكونه من اقدر المناهج في إبراز خصائص كل قانون ومدى التمايز بينهم.

لذا قسمنا هذا البحث وفق خطة ثنائية إلى فصلين تفرع عنهما مبحثين وكل مبحث إلى مطالب وفروع حسب ما تمليه الدراسة، حيث تضمن الفصل الأول أركان المسؤولية المدنية للصيدلي وطبيعتها القانونية وذلك من خلال مبحثين، تناولنا في المبحث الأول أركان هذه المسؤولية وتم ذلك في ثلاثة مطالب، تعرضنا في الأول لخطا الصيدلي، والمطلب الثاني للضرر، وتطرقنا في المبحث الثالث لعلاقة السببية، في حين شمل المبحث الثاني طبيعة هذه المسؤولية وبدوره قسم إلى ثلاثة مطالب، تناولنا في الأول مسؤولية الصيدلي التقصيرية، وأفردنا الثاني لمسؤوليته العقدية، وخصصنا الثالث لمسؤوليته الموضوعية. أما الفصل الثاني فقد بينا فيه نطاق المسؤولية المدنية للصيدلي و آثارها، حيث وضحنا في المبحث الأول نطاق هذه المسؤولية من خلال مطلبين، خصصنا الأول لمسؤوليته عن أخطائه الشخصية، ثم في الثاني مسؤوليته عن أخطاء مساعديه، وفي المبحث الثاني آثار هذه المسؤولية من خلال مطلبين، خصصنا الأول لدعوى المسؤولية، والثاني لتعويض الضرر.

الفصل الأول

أركان المسؤولية المدنية للصيدلي وطبيعتها القانونية

المسؤولية المدنية بصفة عامة ومنها مسؤولية الصيدلي المدنية لا تقوم إلا بتوافر أركان معينة وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية، و عند قيامها يثار التساؤل عن طبيعتها القانونية فيما إذا كانت مسؤولية عقدية أو مسؤولية تقصيرية أو مسؤولية ذات طبيعة خاصة. وعلى ذلك سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين، نتناول في المبحث الأول أركان المسؤولية المدنية للصيدلي، وفي المبحث الثاني طبيعتها القانونية.

المبحث الأول

أركان المسؤولية المدنية للصيدلي

لقيام مسؤولية الصيدلي المدنية يستوجب القانون توافر أركانها الثلاثة وهم الخطأ و الضرر وعلاقة السببية. وعليه سنقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، نخصص المطلب الأول لركن الخطأ أو كما يسميه البعض الفعل الضار، و المطلب الثاني لركن الضرر، وأخيرا المطلب الثالث لركن علاقة السببية.

المطلب الأول

الخطأ الصيدلي

إن أساس المسؤولية المدنية في أغلب قوانين الدول هو فكرة الخطأ، سواء أكان ذلك الخطأ واجب الإثبات، أو كان مفترضا [1]، و بالرجوع إلى نصوص القانون المدني لكل من الجزائر ومصر والعراق وفرنسا نجدها قد رتبت المسؤولية المدنية عقدية كانت أو تقصيرية على أساس فكرة الخطأ[2]. وفي المقابل نجد بعض الدول ومنها القانون المدني الأردني رقم 43 لعام 1976 قد رتب المسؤولية العقدية أيضا بمجرد الإخلال بالالتزامات التي رتبها العقد في ذمة أحد طرفيه (الخطأ العقدي)، أما المسؤولية عن الفعل الضار (المسؤولية التقصيرية) فتقوم متى حدث إضرار بالآخرين دونما أية شروط إن كان الإضرار بالمباشرة، ولابد من توافر شروط إن كان الإضرار بالتسبب.[3]

---

(1) زاهية عيساوي: المسؤولية المدني للصيدلي. مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون. غير منشورة. فرع قانون المسؤولية المهنية. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة مولود معمري. تيزي وزو. الجزائر. سنة 2012. ص 14 .

(2) أنظر المادة 124 من القانون المدني الجزائري رقم 75-58. المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ج ر عدد 78. الصادر في 1975/09/30. المعدل والمتمم. المادة163 من القانون المدني المصري رقم 131-1948. الوقائع المصرية. عدد 108 مكرر. الصادر في 1948/07/29. المادتين 186، 202 من القانون المدني العراقي رقم 40-1951. الوقائع العراقية. عدد 3015. الصادر في 1951/08/09. المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي الصادر في 21 مارس 1804. متوفر على الموقع: https://www.legifrance.gouv.fr

(3) عماد أحمد أبوصد: مسؤولية المباشر والمتسبب. دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية والقانون المدني. دار الثقافة. (د م). ط1. سنة2011. ص 29.

ونظرا لتطبيق القواعد العامة في المسؤولية المدنية على المهنيين، وكون مسؤولية الصيدلي مسؤولية مهنية فهي تقوم على أساس الخطأ باستثناء المشرع الأردني الذي يؤسسها على أساس آخر، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن خطأ الصيدلي ليس كخطأ الشخص العادي نظرا للطبيعة الفنية لعمله ولخطورته على حياة الإنسان، الأمر الذي يستدعي ضرورة البحث في الفرع الأول عن ماهية الخطأ الصيدلي، ثم في الفرع الثاني صور الخطأ الصيدلي، وفي الأخير الفرع الثالث تراجع فكرة الخطأ كأساس قانوني لمسؤولية الصيدلي.

الفرع الأول

ماهية الخطأ الصيدلي

عند الحديث عن ماهية خطأ الصيدلي يعني التطرق على التوالي إلى مفهوم الخطأ الصيدلي، ثم إلى عناصر الخطأ الصيدلي، وأخيرا إلى معيار الخطأ الصيدلي.

أولا: مفهوم الخطأ الصيدلي

لقد ترك المشرع الفرنسي وسائر مشرعي البلاد العربية [1] تعريف الخطأ إلى الشراح، وقد حاول الشراح منذ صدور تقنين نابليون في سنة 1804 تعريف الخطأ، فتنوعت التعاريف و لم تسلم على كثرتها من النقد حتى أصبح الاختيار فيما بينها ليس بالأمر السهل [2]، كما جاءت هذه التعريفات متأثرة إما بوجهة نظر موضوعية، وإما بوجهة نظر شخصية، منها تعريف بلانيول للخطأ بأنه" إخلال بالتزام سابق "، و تعريف

(1) باستقراء النصوص القانونية المتعلقة بالصيدلي لكل من الجزائر و مصر والعراق والأردن وفرنسا، لم نعثر على نص يبن ماهية الخطأ الصيدلي، تاركين ذلك للقواعد العامة ولاجتهاد الفقه والقضاء، الأمر الذي دعا ج -ريبر G-Ripert للقول " مادام القانون لم يعرف الخطأ فإنه من المتعذر أن يتولى أحد هذا التعريف" .

(2) سليمان مرقس: المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية. الأحكام العامة. أركان المسؤولية "الضرر والخطأ والسببية". معهد البحوث والدراسات العربية. (د م). (د ط). سنة1971. القسم 1. ص 180،181.

سافينيه بأنه " إخلال بواجب قانوني محدد ".[1]

هناك رأي شائع بين الفقهاء يعرف الخطأ بأنه " العمل الضار غير المشروع "، أي العمل الضار المخالف للقانون. وهذا التعريف قريب من التعريف المادي الموضوعي للخطأ في الفقه الإسلامي. [2]

أما الخطأ في القانون المدني الأردني فليس له وجود بذات المعنى الذي له في القوانين الأخرى واعتباره أساسا للمسؤولية التقصيرية [3]، فقد استمد القانون المدني الأردني قواعد نظرية الفعل الضار [4] من أحكام الفقه الإسلامي، حيث أنشأها على ركن الإضرار، ورتب على هذا الإضرار حصول الضمان [5]، غير أن هذا الركن لم يكن منضبطا من حيث المفهوم عند بعض فقهاء القانون المدني الأردني وفي بعض أحكام محكمة التمييز الأردنية، بل حتى المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، فمنهم من

---

(1) أنظر تعريفات فقهاء القانون الفرنسي للخطأ. سليمان مرقس: المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية. المرجع السابق. ص 181 وما بعدها. خالد عبد الفتاح محمد: المسؤولية المدنية. مسؤولية المهندس المعماري. مسؤولية المقاول. مسؤولية رب العمل. مسؤولية الطبيب. مسؤولية حارس البناء. في ضوء أحكام محكمة النقض. دار الكتب القانونية.(د م). (د ط). مصر. سنة 2009. ص97 و مابعدها.

(2) فتحي عبد الرحيم عبد الله: دراسات في المسؤولية التقصيرية نحو مسؤولية موضوعية. منشأة المعارف. الإسكندرية. مصر. (د ط). سنة 2005. ص 15.

(3) أسماء موسى أسعد أو سرور: ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية. دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري والقانون المدني الأردني. أطروحة لاستكمال درجة الماجستير. غير منشورة. كلية الدراسات العليا. جامعة النجاح الوطنية. فلسطين. سنة2005. ص 78.

(4) ذهب الأستاذ مصطفى أحمد الزرقا إلى أن هذه التسمية هي أفضل من غيرها بسبب أن مصطلح الفعل الضار يدل على مصدر الالتزام الذي تنشأ عنه المسؤولية... انظر لمصطفى أحمد الزرقا: الفعل الضار والضمان فيه. دار القلم. دمشق. سورية. ط1. سنة 1988. ص 61. نقلا عن: عماد أحمد أبوصد: المرجع السابق. ص 24.

(5) عرّف الأستاذ مصطفى أحمد الزرقا الضمان بأنه ((التزام بتعويض مالي عن ضرر الغير)). نقلا عن: أيمن صالح: (بحث محكم بعنوان حكمة ضمان الفعل الضار وأثرها في تحديد موجباته في الفقه الإسلامي). مجلة مؤتة للبحوث والدراسات. الأردن. العدد4. سنة 2005. م17. ص 123.

جعله مرادفا للفظ الضرر، ومنهم من أطلق عليه لفظ الخطأ، مما استتبع عدم انضباط النتائج المترتبة على ذلك [1]. غير أنه هناك من يرى عكس ذلك حيث يقول الدكتور عدنان إبراهيم السرحان والدكتور نوري حمد خاطر ***((الإضرار يعني في الحقيقة إحداث الضرر بفعل غير مشروع، أو إحداثه على نحو مخالف للقانون. لذلك فإننا لا نرى ما يراه البعض من أن القانون المدني الأردني قد أقام المسؤولية المدنية أو الالتزام بالضمان على مجرد الضرر ...))*** [2]، وهناك من يقول بأنه " مجاوزة الحد الذي لابد من الوقوف عنده في الفعل".[3]

وفيما يخص خطأ الصيدلي فقد ثار خلاف حول نوع الخطأ الذي يسأل عنه، فهناك من يراه على نوعين خطأ عادي(مادي) وخطأ فني[4]، كما يكاد أن يتفق الفقه على تقسيم عمل أرباب المهن الحرة مثل(الأطباء والمحامين،...) إلى أعمال مادية و أعمال فنية. ومعيار التمييز بين هذين العملين هو مدى اتصال العمل اتصالا مباشرا بالأصول الفنية للمهنة. وكنتيجة لذلك قسم الفقه الخطأ الصادر عن أرباب المهن الحرة إلى نوعين خطأ عادي وخطأ مهني[5]. وعلى ذلك سنتناول مفهوم كل من الخطأ العادي للصيدلي و الخطأ المهني للصيدلي فيما يأتي:

---

(1) جهاد محمد الجراح: (الإضرار بالمباشرة في القانون المدني الأردني. دراسة مقارنة مع أحكام الفقه الإسلامي). مجلة الميزان للدراسات الإسلامية و القانونية. (د م). العدد 01. كانون الثاني 2015. م 02. ص 155.

(2) عدنان ابراهيم السرحان. نوري حمد خاطر: شرح القانون المدني الأردني. مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات). دراسة مقارنة. دار الثقافة. عمان. الأردن. ط1. سنة 2009. ص 365.

(3) رنا ناجح طه دواس: المسؤولية المدنية للمتسبب. دراسة مقارنة. أطروحة قدمت استكمالا لمتطلبات الماجستير. غير منشورة. قانون خاص. كلية الدراسات العليا. جامعة النجاح الوطنية. نابلس. فلسطين. سنة 2010. ص 13.

(4) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص13.

(5) محمد محمد القطب: المسؤولية المدنية الناشئة عن أضرار الدواء. مشكلاتها وخصوصية أحكامها. دار الجامعة الجديدة. الإسكندرية. مصر. (د ط). سنة 2014. ص198.

1 مفهوم الخطأ العادي للصيدلي :

الخطأ العادي للصيدلي هو ما يرتكبه عند مزاولة مهنته دون أن يكون لهذا الخطأ علاقة بالأصول الفنية لهذه المهنة [1]، حيث تُقدَّر دون اعتبار للصفة المهنية لمن يقوم بها، إذ أن هذه الأخطاء حتى وان صدرت من صيدلي أثناء ممارسته لمهنته إلا أنه ليس بخطأ فني، لأن تلك الأعمال التي أدت إلى حدوث هذا الخطأ هي مجرد أعمال مادية يتساوى فيها الصيدلي مع غيره من غير المختصين في الميدان، ويتمثل في الإهمال وعدم التحرز [2]. وبذلك يخرج الخطأ العادي من إطار المهنة و يعتبر عملا ماديا عاديا غير مشروع يخضع للأحكام العامة و لا يحتاج القاضي لخبير يقوم بتقديره.[3]

فنجد القضاء الفرنسي قد رتب المسؤولية عن الخطأ المادي، و اعتبر الصيدلي مسؤولا إذَا ما استلم وصفة طبية تحمل أرقاما عربية مخالِفة بذلك الوصفات النظامية ولم يُبلغ مُحَضِر الدواء عنها وأدى ذلك إلى خطأ في تركيب الدواء. وقضت محكمة النقض الفرنسية في أحد أحكامها بأن ما وقع فيه أحد الصيادلة من غلط مادي وهو بصدد تنفيذ الوصفة الطبية الخاصة بأحد المرضى حيث سلم دواء يختلف من حيث القوة عن الدواء الذي سجله الطبيب في الوصفة الطبية[4]. أما القضاء المصري فلم يفرق بين الخطأ

---

(1) من الجدير بالذكر أن هذه التفرقة قد أثيرت بصفة خاصة بصدد مسؤولية الأطباء حتى يكون لهم متسعا من الحرية في العمل.

(2) جاسم علي سالم الشامسي: (مسؤولية الطبيب والصيدلي). بحث منشور في المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين. المسؤولية الطبية. مقدم إلى المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق. جامعة بيروت العربية. منشورات الحلبي الحقوقية. بيروت. لبنان. ط 2. سنة2004. ج1. ص403.

(3) انظر إبراهيم علي حماوي الحلبوسي: الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية. دراسة مقارنة. منشورات الحلبي الحقوقية. بيروت. لبنان. (د ط). سنة2007. ص 27.

(4) انظر هذه الأحكام في بحث الدكتور حسن أبو النجا: (مسؤولية الصيدلي المدنية عن تنفيذ التذكرة الطبية). مجلة المحامي الكويتية. س 12. سنة 1989. ص63. نقلا عن: عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 47.

العادي والخطأ الفني أو الخطأ الجسيم والخطأ اليسير، وأقام مسؤولية الصيدلي متى تحقق الخطأ مهما كان نوعه بشرط أن يكون هذا الخطأ ثابتا ثبوتا كافيا وحسن فعل. وبالنسبة للقضاء العراقي فإنه لم يصدر أحكاما في هذا الشأن وإنما أشار في أحد أحكامه [1] إلى الخطأ العادي للصيدلي واعتبر غيابه عن الصيدلة دون إنابة صيدلي مجاز يحل محله خطأ عادي.[2] أما المشرع الجزائري والأردني فلم نجد ما يبين موقفهما.

2 مفهوم الخطأ المهني للصيدلي :

الخطأ المهني للصيدلي هو خطأ يتصل بالأصول الفنية للمهنة [3]، وهو ذو سمة خاصة يختلف عن خطأ الشخص العادي لما ينطوي عليه من طبيعة فنية وتعقيد علمي ودقة معينة [4]. كالخطأ الذي يصدر عن رجال الفن كالأطباء والصيادلة والمهندسين والمحامين، ويتحدد هذا الخطأ بالرجوع إلى القواعد العلمية والفنية التي تحدد أصول مباشرة هذه المهن، وقد يرجع هذا الخطأ إلى الجهل بهذه القواعد أو تطبيقها تطبيقا غير صحيح.[5]

وعلى ذلك فإن الصيدلي يعتبر مخطئا عند عدم قيامه بالالتزامات الخاصة التي تفرضها عليه مهنته، وخطأ الصيدلي قد يكون عقديا إذا ما أخل بأحد الالتزامات الناشئة عن العقد، وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء، وقد يكون خطأ تقصيريا متى ما أخل بالواجب القانوني العام الذي يقضي باتخاذ الحيطة والحذر لعدم الإضرار بالغير.[6]

---

(1) قرار محكمة تمييز العراق رقم 1970/53 في 1970/12/22. النشرة القضائية. عدد 4. س1. سنة1971. ص271. نقلا عن: عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 48.

(2) المرجع نفسه. ص 47 ،48.

(3) عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد . نهضة مصر.(د م). ط 3. سنة 2011. ج1. م 2. ص 822.

(4) عبد الرحمان بن صالح الطيار: المسؤولية المدنية عن خطأ الطبيب في دول مجلس التعاون الخليجي. رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير. غير منشورة. كلية الدراسات العليا. قسم العدالة الجنائية. جامعة نايف للعلوم الأمنية. الرياض. المملكة السعودية. سنة 2010. ص 115.

(5) محمود عبد ربه القبلاوي: المسؤولية الجنائية للصيدلي. دار الفكر الجامعي. الإسكندرية. مصر. (د ط). سنة 2010. ص 144.

(6) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص42.

والأخطاء المهنية التي قد تقع جراء ممارسة مهنة الصيدلة عديدة، من أبرزها قيام الصيدلي بممارسة مهنة الطب من خلال تشخيص الأمراض أو وصف الأدوية لمرضاه دون الرجوع إلى طبيب مختص أو ارتكابه هذه الأخطاء أثناء تنفيذه للوصفة الطبية المراد صرفها.[1]

و يلزم على القاضي عند تحديد الخطأ المهني أن يستعين بأهل الخبرة وأن يكون في غاية الحكمة والحذر، وأن لا يقر بوجوده إلا إذا ثبت له ثبوتا قاطعا أن الصيدلي قد خالف الأصول الفنية.[2]

ثانيا : عناصر الخطأ الصيدلي

استقر الفقه والقضاء على رأي يقرب معنى الخطأ في المسؤولية التقصيرية من معناه في المسؤولية العقدية. فالخطأ في المسؤولية العقدية هو إخلال بالتزام عقدي وهو إما التزاما ببذل عناية أو بتحقيق نتيجة. والخطأ في المسؤولية التقصيرية هو إخلال بالتزام قانوني وهو دائما التزام ببذل عناية، بحيث إذا انحرف الشخص عن سلوك اليقظة والتبصر وكان مدركا لانحرافه. شكل هذا الانحراف خطا يستوجب مسؤوليته التقصيرية. ومن ثم يقوم الخطأ في المسؤولية المدنية على ركنين الركن الأول مادي وهو التعدي، والركن الثاني معنوي وهو الإدراك. [3]

غير أنه، وكما سبق أن ذكرنا، فإن الخطأ في القانون المدني الأردني ليس له ذات المعنى المعروف في المسؤولية التقصيرية، لأنه بالرجوع إلى نص المادتين 256 و 257 من القانون المدني الأردني، فهما لا يشترطان توافر الخطأ وإنما الإضرار، حتى

---

(1) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص48.

(2) محمد هشام القاسم: (الخطأ الطبي في نطاق المسؤولية المدنية). مجلة الحقوق والشريعة. (د م). العدد 1. مارس1979. ص9.

(3) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 778، 779.

تقوم المسؤولية التقصيرية، و أن الإضرار يقوم على ركن واحد فقط هو الركن المادي، ويكون إما بالمباشرة أو التسبب وهذا ما سنوضحه فيما يلي:-

1 -الركن المادي (التعدي أو الانحراف)

سنتناول على التوالي الركن المادي للخطأ في كل من القانون المدني الجزائري والمصري والفرنسي، ثم الركن المادي في القانون المدني الأردني والعراقي.

أ -الركن المادي (التعدي) في كل من القانون المدني الجزائري والمصري والفرنسي :

يتمثل التعدي باعتباره العنصر المادي للخطأ، في مجاوزة الحدود التي يجب على الشخص (الصيدلي) التزامها، أو في الانحراف عن السلوك الواجب حتى لا يضر بالغير[1]، كما يكون عند تجاوز حدود اليقظة والتبصر المفترضين قانونا أو يقع بمجرد الإهمال والتقصير[2]. و الأفعال التي تشكل الركن المادي للخطأ لا يمكن حصرها، فقد تكون في صورة فعل إيجابي أو فعل سلبي [3]. وهو ما يستخلص من نصوص المواد 124 من القانون المدني الجزائري و 163 من القانون المدني المصري و 1382 من القانون المدني الفرنسي.

فمثلا الصيدلي عندما توجب قاعدة قانونية، سواء أكان مصدرها نص القانون أم اللائحة أم الأعراف المهنية فإن مخالفة هذا النص أو السلوك أو الالتزام العقدي يعد خطأ يستوجب مسؤوليته. [4]

ب-الركن المادي (التعدي) في القانون المدني الأردني والعراقي:

إن السبب في ذكر القانون العراقي هنا إلى جانب القانون الأردني بالرغم من

---

(1) فتحي عبد الرحيم عبد الله: المرجع السابق. ص 16.

(2) أسماء موسى أسعد أو سرور: المرجع السابق. ص67.

(3) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 18.

(4) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 204.

اختلافهما في الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية التقصيرية، هو أن القانون المدني العراقي أخذ بالتفرقة بين ما يسمى بالمباشر و المتسبب كأسلوب لحدوث الفعل الضار على غرار المشرع الأردني ولكن في الأعمال غير المشروعة التي تقع على المال فقط، وهما لفظان مقتبسان من الفقه الإسلامي. [1]

فكان الإضرار أو الفعل الضار في كلا القانونين إما بالمباشرة وإما بالتسبب. فهل لهذين الأسلوبين نفس الحكم في كلا القانونين ؟ هذا ماسنحاول تبيانه تباعا فيما يلي :-

-الإضرار بالمباشرة

لم يعرّف القانون المدني الأردني المباشر أو المباشرة(كذلك القانون المدني العراقي)، إنما ورد تعريف للمباشر في المذكرات الإيضاحية الأردنية حيث قالت: " إن المباشر هو الذي يحصل التلف من فعله دون أن يتخلل بينه وبين التلف فعل فاعل آخر"، وكذا في حكم محكمة التمييز الأردنية حيث قالت: " يقع فعل الإضرار بالمباشرة إذا انصب فعل الإتلاف على الشيء نفسه ويقال لمن فعله فاعل مباشر".[2]

و المباشر حسب أحكام القانون المدني الأردني يكون ضامنا ولا شرط له كما نصت على ذلك صراحة الفقرة الثانية من المادة 257 منه بقولها: "... لزم الضمان ولا شرط له..."، بمعنى أن المباشر ضامن سواء أكان عامدا أو لا، أو كان مدركا لأفعاله أو لا، أو كان فعل المباشر إيجابيا أو سلبيا[3]، أو كان بسوء نية أو حسنها، أو كان يشكل تعديا

---

(1) فرق القانون المدني العراقي بين الأعمال غير المشروعة التي تقع على المال وجعل فعل المباشر أو التسبب أسلوبا لوقوع الفعل الضار طبقا للمادة 186 منه، وبين الأعمال غير المشروعة التي تقع على النفس طبقا للمادة 202 منه.

(2) عماد أحمد أبو صد: المرجع السابق. ص 57.

(3) من الناحية النظرية يمكن تصور فعل المباشر سلبي، لكن من الناحية العملية لا يمكن تصوره لأن فعل الامتناع لا يكون إلا في التسبب.

أو لا مع مراعاة أحكام المادة 61 وما بعدها من القانون المدني الأردني.[1]

خلاصة القول أن الفعل إذا كان مؤديا إلى الضرر في ذاته استوجب ضمان ما ترتب عليه من ضرر [2]، وأن أساس مسؤولية المباشر في القانون المدني الأردني هو أساس موضوعي مستمد من الشريعة الإسلامية، قائم على تحقق الضرر بمعنى أنه لا يهم من هو المباشر وما هي الظروف التي صدر فيها منه الفعل، المهم أن هناك ضررا حدث لأحد الأشخاص فكان لابد من ضمان هذا الضرر من قبل من أوقعه، لأن المباشرة علة مستقلة وسبب للإضرار بذاتها.[3]

أما المباشر في القانون المدني العراقي فإنه وحسب الفقرة الأولى من المادة 186 منه نصت صراحة بقولها:" ... يكون ضامنا، إذا كان في إحداثه هذا الضرر قد تعمد أو تعدى " وهو بذلك قد خالف حكم المباشر في القانون المدني الأردني لأنه أضاف إليه وصف التعمد أو التعدي[4]، وسيلي شرح ذلك عند البحث في المتسبب.

- **الإضرار بالتسبب:**

يقصد بالتسبب عدم حدوث الضرر مباشرة من فعل الفاعل، وإنما هو فعل أو أمر يأتيه شخص يسمى المتسبب في شيء يؤدي إلى حدوث ضرر في شيء آخر.[5]

فالتسبب يحدث عندما ينتج الضرر ليس عن فعل الشخص مباشرة وإنما نتيجة تدخل فعل آخر[6]. لذا فإحداث الضرر تسببا لا يكفي منفردا لقيام العمل غير المشروع أو

---

(1) انظر في معنى قريب من ذلك عماد أحمد أبوصد: المرجع السابق. ص 58 ،59.

(2)عدنان إبراهيم السرحان. نوري حمد خاطر: المرجع السابق. ص 370.

(3)عماد أحمد أبوصد: المرجع السابق. ص70.

(4) وخالف أيضا حكم المباشر في الشريعة الإسلامية.

(5)ريم مشهور هزايمة: المسؤولية المدنية للصيدلي دراسة في التشريع الأردني. ماجستير القانون المدني. القسم الخاص. كلية الحقوق. جامعة اليرموك. الأردن. سنة 2015. ص 41.

(6)محمد يوسف الزغبي: (مسؤولية المباشر والمتسبب في القانون المدني الأردني) . مجلة مؤتة للبحوث والدراسات. جامعة مؤتة. العراق. العدد 1. الأردن. سنة 1987. م1. ص 189.

الإضرار بالمعنى المقصود في القانون المدني الأردني لأنه لا يعد علة مستقلة للضرر[1]، بل لا بد من تعدي أو تعمد أو أن يكون الفعل مفضيا إلى الضرر طبقا للمادة 257 من القانون المدني الأردني، ولا بد من تعمد أو تعدي فقط طبقا للمادة 186 من القانون المدني العراقي. وشروط الإضرار بالتسبب هي كالآتي : –

-شرط التعدي:

التعدي لغة تجاوز الحد، أو هو الظلم والعدوان ومجاوزة الحق [2]، وقد عرّف الفقهاء التعدي بتعريفات متعددة لا تخرج في جملتها عن كونه اعتداء أو إحداث عمل بدون حق لا يأذن الشرع به، أو مجاوزة ما ينبغي أن يقتصر عليه شرعا أو عرفا أو عادة.[3]

فالإضرار بالتعدي المستوجب لمسؤولية المتسبب في القانون المدني الأردني يحتاج، كما يحتاج التعدي في القانون المدني العراقي إلى ارتكاب سلوك غير مشروع يخالف الجواز القانوني، بمعنى واسع يقوم على مخالفة الالتزام العام بعدم الإضرار بالغير أو ارتكاب فعل أو امتناع يخالف المألوف، أي يناقض سلوك الرجل العادي. والأمر هنا يختلف تماما عن حالة الإضرار بالمباشرة في القانون المدني الأردني التي لا تحتاج لمثل هذا السلوك المخالف لأنه يمكن أن تتحقق وتقوم مسؤولية المباشر رغم أنه لم يفعل محظورا.[4]

-شرط التعمد

يقصد بالتعمد اتجاه إرادة محدث الضرر إلى إحداث الضرر، وقد ورد في المذكرات

---

(1) عدنان إبراهيم السرحان. نوري حمد خاطر: المرجع السابق. ص 371.

(2) وهبة الزحيلي: نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي. دراسة مقارنة. دار الفكر. دمشق. سورية. ط 9. سنة 2012. ص 24 ،25.

(3) فتحي عبد الرحيم عبد الله: المرجع السابق. ص 32.

(4)عدنان إبراهيم السرحان. نوري حمد خاطر: المرجع السابق. ص 376.

الإيضاحية للقانون المدني الأردني، أن المراد بالتعمد تعمد الضرر لا الفعل، حيث قد يتعمد الشخص الفعل ولا يقصد به الضرر، ولكن يقع الضرر كنتيجة غير مقصودة.[1]

و ذكر التعمد كشرط لمسؤولية التسبب يترتب عليه أن يكون المتسبب في حالة التعمد مميزا ومدركا لأفعاله، وهذا يتناقض مع نص المادة 256 من القانون المدني الأردني.[2]

- شرط إفضاء الفعل إلى ضرر

اشترط القانون المدني الأردني في المادة 257 منه شرطا ثالثا لضمان المتسبب، و بشأن هذا الشرط (إفضاء الفعل إلى ضرر) يذهب معظم الفقهاء إلى اعتباره عبارة محصل لها، لأن كل تسبب مفض إلى ضرر وإلا لا يسمي تسببا. فالإفضاء إلى الضرر هو جزء من مفهوم التسبب وليس شرطا يطلب فيه [3]، و أنه يتعلق في الحقيقة بعلاقة السببية بين التعدي والضرر المترتب عليه لذلك يجب إلغاء هذا الشرط لأنه زائد.[4]

إذن مسؤولية المتسبب في القانون المدني الأردني تقوم على أساس الركن المادي فقط، وهي تقترب كثيرا من فكرة الخطأ الموضوعي، أي أن فكرة التعدي في القانون المدني الأردني ترادف فكرة الخطأ الموضوعي فكلاهما انحراف في السلوك، وهذا ما بينته المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني.[5]

ب- الركن المعنوي (الإدراك)

الإدراك هو الركن المعنوي في الخطأ. فلا يكفي ركن التعدي ليقوم الخطأ، بل يجب

---

(1) هلا عبد الله سراج: مدى لزوم الخطأ كركن من أركان المسؤولية التقصيرية. دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني الأردني والقانون المدني الفلسطيني. استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير. غير منشورة. قسم القانون الخاص. كلية الحقوق. جامعة الأزهر. فلسطين. سنة 2013. ص 38.

(2) عماد أحمد أبوصد: المرجع السابق. ص 106.

(3) عدنان إبراهيم السرحان. نوري حمد خاطر: المرجع السابق. ص 380 ،381.

(4) محمد يوسف الزغبي: المرجع السابق. ص 199.

(5) عدنان إبراهيم السرحان. نوري حمد خاطر: المرجع السابق. ص 378 ،379.

لقيامه أن يكون من وقعت منه أعمال التعدي مدركا لها، ولا مسؤولية دون تمييز فالصبي غير المميز والمجنون والمعتوه عتها تاما، ومن فقد رشده لسبب عارض كالسكر والغيبوبة والمرض، والمنوم تنويما مغناطيسيا، والمصاب بمرض النوم، كل هؤلاء لا يمكن أن ينسب إليهم خطأ لأنهم غير مدركين لأعمالهم. [1] وهذا ما نص عليه صراحة كل من القانون المدني الجزائري والمصري والفرنسي [2]، على عكس القانون المدني العراقي الذي خالفهم و أقر مسؤولية الصغير ومن في حكمه كالمجنون والمعتوه ، و استبعد عنصر الإدراك أو التمييز من ترتيب الضمان [3]، وسايره في ذلك القانون المدني الأردني الذي جعل كل إضرار بالغير يلزم فاعله بضمان الضرر ولو كان غير مميز و بشكل مطلق طبقا للمادة 256 بغض النظر عما إن كان ذا أهلية أو عديمها أو ناقصها.[4]

نستنتج مما سبق أن مضمون التعدي في القانون المدني الأردني و العراقي يشابه مضمون التعدي في كل من القانون المدني الجزائري والمصري والفرنسي، غير أن القانون المدني لكل من الأردن والعراق يلزم فاعل الإضرار بضمان الضرر حتى ولو لم يكن مدركا لأفعاله طبقا للمادة 256 من القانون المدني الأردني، والمادة 191 من القانون المدني العراقي.

ثالثا: معيار خطأ الصيدلي

إن مقياس التعدي هو مقياس موضوعي لا مقياس شخصي، أي التجرد من الظروف الداخلية لا من الظروف الخارجية، وهذا المقياس المجرد هو مقياس السلوك

---

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 796.

(2) انظر المواد 125 من القانون المدني الجزائري. 164 من القانون المدني المصري. 1382 من القانون المدني الفرنسي.

(3) انظر أكثر. صدقي محمد أمين عيسى: التعويض عن الضرر ومدى انتقاله للورثة. دراسة مقارنة. المركز القومي للإصدارات القانونية. القاهرة. مصر. ط1. سنة 2014. ص 140.

(4) محمد يوسف الزغبي: المرجع السابق. ص196.

المألوف من الشخص العادي حتى لو كان محدود الذكاء، قليل الفطنة، ضعيف الإدراك...[1]

وفيما يخص معيار خطأ الصيدلي فقد تباينت آراء الفقه بخصوصه، نظرا لما يتمتع به مجال الدواء من خصوصية انعكست بدورها على الصيدلي المسؤول، سواء أكان منتجا أو بائعا، فالبعض ينظر إليه على أنه شخص مهني شأنه شأن سائر المهنيين العاديين، والبعض الآخر ينظر إليه باعتباره شخصا مسؤولا عن مجال من أخطر المجالات قاطبة، ومن ثم النظر إليه على أنه في مكانة تعلو على سائر المهنيين الآخرين. وأنه لا يكفي لتقدير سلوك الصيدلي مقارنته مع سلوك صيدلي آخر حذر و يقظ وجد في نفس ظروفه، وإنما يقارن سلوكه بسلوك الصيدلي المحترف، بحيث يجب أن يكون الصيدلـي المنتج أو البائع على درجة عالية من التبصر، مما يجعل مسؤوليته تنعقد على أقل خطأ قد يصدر منه وذلك حماية لحق المضرورين في التعويض عن الأضرار التي لحقت بهم، آخذين بالمنظور الأكثر تشددا ألا وهو منظور المهني المثالي.[2]

أما القضاء وخاصة القضاء الفرنسي عقب حادثتي Stalinon و Kylomucine أصبح يشدد من مسؤولية الصيدلي في بعض الأحيان دون أن يصل لدرجة إنشاء قواعد خاصة على أساس أن الصيدلي شخص متعلم و حاصل على مؤهلات دراسية متخصصة ومع ذلك فإنه اكتفى بمعيار المهني اليقظ وليس معيار المهني المثالي. لأن الصيدلي لا يضمن دائما وفي كل الحالات والظروف مدى فعالية الدواء ولا الضرر، وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في حكم لاحق لها.[3]

---

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 779 وما بعدها.

(2) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 204 – 208.

(3) Cass. Civ 1ere . 22 janv 1991. Rev. Trim.dr.civ. 1991. p539. Ods JOURDAIN(P).

الفرع االثاني

صور خطأ الصيدلي

يعد الصيدلي مخطأ عند إخلاله بالتزاماته التعاقدية أو القانونية، وهي متعددة سنتاولها فيما يلي:

أولا :إخلال الصيدلي بالتزام المطابقة

يمكن تعريف الالتزام بالمطابقة على أنه التعهد الذي بمقتضاه يلتزم المنتج(الصيدلي) بأن يقدم للمستهلك منتوجا موافقا للمواصفات والشروط والمتطلبات التي تتضمنها اللوائح الفنية والصحية، وكذا الشروط المتفق عليها في العقد صراحة أو ضمنا، والتي تجعل المنتوج صالحا للاستعمال بحسب الغرض الذي أعد له أو حسب طبيعته، ووفقا للغرض الذي قصده المستهلك بما يضمن توقي أضراره .[1]

و يكون الالتزام بالمطابقة في مرحلة صنع الدواء، وفي مرحلة تسليم الدواء أيضا:

1 - الإخلال بالتزام المطابقة في مرحلة إنتاج الدواء

حرصت القوانين محل الدراسة على إلزام الصيدلي بإنتاج أدوية مطابقة، حيث نصت المادة R 5124-49 من قانون الصحة الفرنسي على إلزام الصيدلي المنتج بضرورة تركيب وتقديم منتجات مطابقة للمواصفات التي يجب الالتزام بها، وإخضاعها لكل وسائل الرقابة الضرورية.[2]

---

(1) كريم بن سخرية: المسؤولية المدنية للمنتج وآليات تعويض المتضرر. دراسة تحليلية وتطبيقية في ضوء أحكام القانون المدني وقانون حماية المستهلك وقمع الغش لعام 2009. دار الجامعة الجديدة. الإسكندرية. مصر.(د ط). سنة 2013. ص 16 ،17.

(2) Art R5124-49 code de la santé publique Français Créé en 1953: « les fabricants de médicaments mentionnés au 1°… justifient, à tout moment, que tous les produits qu'ils utilisent, fabriquent et livrent sont conforme aux caractéristique auxquelles ils doivent répondre et qu'il a été procédé aux contrôles nécessaires.». Disponible sur le site : https://www.legifrance.gouv.fr

كما نصت المادتين 28 و 34 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري على أنه يجب أن يكون كل ما يوجد بالمؤسسة المرخص بها بموجب هذا القانون من أدوية أو متحصلات أقربلذينية[1] أو مستحضرات صيدلية أو نباتات طبية أو مواد كيماوية مطابقا لمواصفاتها بدساتير الأدوية المقررة ولتركيباتها المسجلة، وتحفظ حسب الأصول الفنية، و لا يجوز للصيدلي إجراء أي تغيير في المواد المذكورة بالوصفة كمّا أو نوعا بغير موافقة محررها. وهو بذلك قد ألزم الصيدلي المنتج بضرورة إنتاج أدوية مطابقة. [2]

كذلك المادة 124 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري التي نصت على وجوب صنع المواد الصيدلانية وفق القواعد الفنية. [3]و المادة 12 من قانون حماية المستهلك الجزائري التي ألزمت كل متدخل بإجراء رقابة مطابقة المنتوج قبل عرضه للاستهلاك.[4]

وبالنسبة للمشرع الأردني فقد نص في المادتين 105 و 106 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة على إلزامية مطابقة تركيب الدواء للتراكيب الواردة في دستور الأدوية المقرر، وانه يحضر على الصيدلي أن يغير شيئا من المواد المذكورة في الوصفة الطبية دون موافقة الطبيب الخطية.[5]

---

(1) أقرابذين مرادف لـ دستور الأدوية وهو كتاب تصدره الحكومة أو أي هيئة تخولها الحكومة إصداره تكون له صفة القانون ،ويشمل الأدوية الهامة ومفرداتها، بما في ذلك تعريف كل منها، مواصفاتها، اختبارات التعرف عليها، اختبارات درجة تفاوتها، طرق معايرتها و تحضيرها، و مقاديرها عند الاستعمال. و يعتبر مرجعا معتمدا لكل ما يتعلق بالأدوية و التحضيرات الصيدلانية . متوفر على الموقع: https://ar.wikipedia.org/wiki

(2) قانون رقم 127- 1955 في شأن مزاولة مهنة الصيدلة المصري. الوقائع المصرية. العدد 20 مكرر. الصادر في 1955/03/10.

(3) المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 08 يوليو 1992. يتضمن مدونة أخلاقيات الطب الجزائري. ج ر عدد 52. الصادرة في 17 فبراير 1985.

(4) قانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فبراير2009. يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش. ج ر عدد 15. الصادرة في 8 مارس 2009.

(5) قانون رقم 43-1972 في شأن مزاولة مهنة الصيدلة الأردني.

أما المشرع العراقي فإنه كما نص على إلزامية مطابقة الأدوية لدستور الأدوية أو القواعد الفنية المعمول بها، أكد على وجوب احترام الصيدلي لما دُوِّن في الوصفة من تركيب الدواء، وأن لا يبدل أو يحذف أو يغير شيئا إلا بعد موافقة الطبيب الذي حررها. طبقا للفقرة 3 من المادة 14 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي، و للبند الثامن عشر(18) من آداب مهنة الصيدلة المُدْرَج في الفصل الخامس من هذا القانون. [1]

فعلى المنتج البحث في مدى توافر المقاييس والمواصفات في منتوجه قبل عرضه للتداول والاستمرار في الرقابة للتأكد من استمرار الجودة و ثبات النوعية فيه، لأن سلامة المريض وشفاؤه مما يعانيه من الأمراض، أمر يتوقف على سلامة الدواء ومطابقته للصيغة الكيميائية وللقواعد الفنية لصناعة الدواء. [2]

وبذلك تنعقد مسؤولية الصيدلي الصانع عن الإخلال بالتزامه بالمطابقة إذا قصر في واجبه المفروض عليه قانونا بضمان المطابقة المطلق للمستحضرات الصيدلية والأدوية التي يطرحها للتداول مع الصيغة التي سبق أن حصل بناء عليها على الترخيص بالتسويق، فضلا عما يلتزم به من ضمان أن تكون منتجاته غير ضارة في الظروف العادية للاستخدام.[3]

2 إخلال الصيدلي بالتزام المطابقة في مرحلة تسليم الدواء

إذا ما قام الصيدلي المنتج بمراقبة الأدوية من الناحية الفنية، وتأكد أنها متطابقة ومتفقة مع القواعد الفنية، بقي هناك التزام آخر، مفاده تسليم دواء مطابق لذلك المدون

---

(1) قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي رقم 40–1970. الوقائع العراقية. العدد 1854. ج ر رقم 01. الصادر في 1970/03/19.

(2) سليمة فاطمة الزهراء بن صافي: طرح المواد الصيدلانية في السوق في قانون الاستهلاك. مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير. غير منشورة. تخصص القانون الخاص المعمق. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة أبو بكر بلقايد. تلمسان. الجزائر. سنة 2014. ص 51 ،52.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 101 ،102.

في التذكرة الطبية من حيث القوة الكيميائية، ومن حيث الصيغة الصيدلية. ومن ثم فالالتزام بالمطابقة يعني هنا تسليم منتج مطابق لذلك الذي وصفه الطبيب، أو اتفق عليه الطرفان، حيث يعتبر التسليم المطابق هنا بمثابة عمل إيجابي يقوم به الصيدلي البائع بتحقيق نتيجة، وهي تسليم الدواء للمستهلك بما يمكنه من حيازته ماديا والانتفاع به دون عائق.[1]

و تبعا لذلك يُحضر على الصيدلي تسليم دواء بديل للدواء المسجل في التذكرة، كما لا يجوز له ممارسة سلطته في تقدير مدى قوة الدواء ومدى فعاليته، لأنه مطالب برقابة الوصفة من الناحية الفنية لا من الناحية العلمية، فعليه أن يراعي في تنفيذ الوصفة الجرعة المسجلة ومدى ملاءمتها لحالة المريض، وعليه في ذلك مراجعة وفحص المخاطر المحتملة عن أي خطأ مادي أو فني من الطبيب، ولا يجوز له أن يقوم من تلقاء نفسه بتعديل ما ورد في الوصفة من أدوية، ولا يستطيع تعديل أو تغيير محتويات أو مكونات الدواء المطلوب منه بناء على وصفة إعداده وتحضيره، ولا أن يستبدل الدواء بدواء آخر، ولا تسليم دواء من ماركة مختلفة أو لها مكونات تختلف نسبتها عن الدواء المسجل بالوصفة، بحيث إذا اكتشف ذلك عليه إخطار الطبيب والحصول منه على إذن مكتوب وإلا كان مسؤولا مدنيا في مواجهة المضرور.[2] لأن الطبيب هو الأعلم بما يحتاجه المريض من علاج وهو الأدرى بتأثير الدواء على حالته الصحية، و مهما كانت كفاءة الصيدلي فعليه التشاور مع الطبيب حين إقدامه على صرف دواء بديل، و ذلك لاحتمالية عدم توافقه مع الحالة المرضية من حيث المادة الفعالة، مما قد يؤدي إلى مضاعفات كالصيدلي الذي يستبدل دواء قد وصفه الطبيب لطفل مصاب بحساسية بدواء آخر يحتوي

(1) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 103.

(2) أحمد السعيد الزقرد: الروشتة (التذكرة) الطبية بين المفهوم القانوني والمسؤولية المدني للصيدلي. دار الجامعة الجديدة للنشر. الإسكندرية. مصر. (د ط). سنة 2007. ص 116 – 122.

على كروتيزون الذي يسبب عقب استعماله لفترات طويلة ضمور في الجلد أو تحسس زائد من المنتج.[1]

و تأكيدا لذلك حكمت **محكمة كليرمون فيران** أن الخطأ في تسليم نوع من الأدوية لا يتطابق والدواء المسجل في الوصفة الطبية بمثابة الخطأ الجسيم La faute lourde.[2]

كما أكدت المادة 106 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة الأردني، و البندين 15 و 16 من آداب مهنة الصيدلة المُدْرَج في الفصل الخامس من قانون مهنة الصيدلة العراقي على عدم جواز الصيدلي تغيير الدواء المدرج بالوصفة الطبية لشركة أو معمل معين بدواء لشركة أو معمل آخر، أو إعطاء دواء آخر مشابه بالمفعول إلا بموافقة ومعرفة الطبيب الذي حرر الوصفة، على عكس كل من التشريع الجزائري والمصري والفرنسي الذي لم ينص على هذا المنع مما جعل المجال مفتوح أمام الصيدلي. بل هناك من قال بأن القانون والممارسات الدولية تسمح للصيدلي بتعويض الدواء بدواء آخر أصلي أو جنيس[3] شرط احترام تركيبته ومواصفاته العلاجية.[4]

لكن قد يحدث وأن يصف الطبيب دواءا معينا للمريض دون أن يكون قد اتصل بعلمه قلة ذلك الدواء بالصيدليات، أو لا يعلم بتوقف الشركة المنتجة له عن إنتاجه مؤقتا، ومن ثم يذهب المريض لصرف الوصفة الطبية من الصيدلي الذي لا يتواجد عنده الدواء لمثل هذه الأسباب، أضف لذلك احتمال كون حالة المريض خطرة ولا تتحمل مزيدا

---

(1) جيهان شعيب: (الوصفات الطبية خط احمر يجب عدم تجاوزه). جريدة الخليج يومية سياسية. بتاريخ 2012/02/15. متوفرة على الموقع: http://www.alkhaleej.ae/

(2) أحمد السعيد الزقرد: المرجع السابق. ص 117.

(3) الدواء الجنيس أو المكافئ: هو دواء يكافئ منتجا دوائيا ذا علامة تجارية من حيث الشكل الدوائي وشدته ونوعيته وخصائص الأداء له واستخدامه، وغالبا ما يتم تسويقه باسمه الكيميائي أو بتركيبته الكيمائية بدلا من الاسم التجاري المعلن والذي يباع الدواء على أساسه. متوفر على الموقع: https://ar.wikipedia.org/wiki

(4) عبد الوهاب بوكروح: (مقترحات جديدة لنقابة الصيادلة قصد دعم الأدوية الجنيسة والإنتاج الوطني). بوابة الشروق. بتاريخ 2008/09/19. متوفرة على الموقع: http://www.echoroukonline.com

من التأخير لحين الرجوع للطبيب لوصف علاج جديد. في مثل هذه الحالة يكون الصيدلي أمام إحدى حالات الضرورة، فهل يملك الحق في إعطاء المريض دواء بديلا في مثل هذه الحالة ؟ لم نجد إجابة لذلك إلا في القانون الفرنسي، حيث أعطى للصيدلي في مثل هذه الحالة، شريطة أن يتصل بالطبيب واصف الدواء وإخباره بحقيقة الموقف وأخذ رأيه في مدى صلاحية الدواء البديل للحالة محل العلاج .[1]

ثانيا : إخلال الصيدلي بالتزام الإعلام

الالتزام بالإعلام أو الإخبار[2] عبارة عن واجب قانوني يفرضه المشرع على منتج السلعة أو على من تربطهم صلة وثيقة بها، بأن يقدموا للمستهلك كافة المعلومات والبيانات التي تمكنه من استخدام السلعة في وجهتها الصحيحة، أو تجنبه أضرار ومخاطر استخدامها. [3]

و قد كان هذا الالتزام سابقا تابعا للالتزام بضمان العيب الخفي أو الالتزام بضمان السلامة، ولكن مع ثورة التقدم العلمي التي اجتاحت مجالات الحياة كافة والمجال الطبي خاصة ، جاء استقلال الالتزام بالإعلام ليصبح حقيقة مؤكدة.[4]

---

(1) أنظر رضا عبد الحليم: المسؤولية القانونية عن إنتاج وتداول الأدوية والمستحضرات الطبية. دار النهضة العربية. القاهرة. (د ط). سنة 2005. ص 271.

(2) عرف هذا الالتزام العديد من التسميات فالبعض من الفقه يطلق عليه التزام بالإعلام، والبعض الآخر يسميه التزام بالتبصير، والبعض الآخر يرى أنه التزام بالإفضاء بالبيانات والمعلومات، والبعض الآخر يعتبره التزاما بالإخبار. انظر في تلك التسميات المختلفة كل من : خالد جمال حسن: الالتزام بالإعلام قبل التعاقد. دراسة مقارنة. رسالة دكتوراه حقوق. أسيوط. مصر. سنة 1996. ص 230. سهير منتصر: الالتزام بالتبصير. دار النهضة العربية. القاهرة. مصر. (دط). سنة1990. ص41. ثروت عبد الحميد: الأضرار الناشئة عن الغذاء الفاسد أو الملوث. وسائل الحماية منها ومشكلات التعويض عنها. دار الجامعة الجديدة. الإسكندرية. مصر. (دط). سنة2007. ص82. نقلا عن: محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 65.

(3) أحمد محمد محمد الرفاعي: الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي. دار النهضة العربية. القاهرة. مصر. (د ط). سنة 1994. ص 142.

(4) ثروت عبد الحميد: المرجع السابق. ص 83.

هذا ويتميز الالتزام بالإعلام ببعض الخصوصية فيما يتعلق بالمنتجات الدوائية نظرا لطبيعتها المعقدة والخطرة على صحة الفرد و سلامة المجتمع، لذا يقتضي تحذير المشتري(المريض) بمخاطر السلعة(الدواء) بالإضافة إلى ضرورة توفير العلم الكافي بطريقة الاستخدام التي تحقق الوقاية من مخاطرها والحصول على أقصى منفعة منها. [1]

فمن حق المريض أن يقرر مصيره، من حيث قبول تحمل مثل هذه المخاطر المحتملة للدواء، وكذا أن يوازن بين المخاطر المتوقعة و الفوائد التي يرمي إلى تحقيقها من استعماله الدواء [2]، حيث أصبح حق المستهلك في الإعلام حقا ثابتا في جميع التشريعات العالمية، التي كثيرا ما تنص على ضرورة احترامه وتوضح سبل ذلك [3]. و يحمل في هذا المقام أن نبين مضمون التزام الصيدلي بالإعلام ثم الملتزم بواجب الإعلام.

1 مضمون التزام الصيدلي بالإعلام

يعد منتج الدواء المتحمل الأول والأساسي لواجب الالتزام بالإعلام والتبصير لأنه أدرى الناس بخصائص ما ينتجه، وبالتالي الأكثر قدرة على تزويد المستهلك أو الأطباء أو الصيادلة بالمعلومات عن المنتج، كأن يذكر اسم المستحضر، والمصنع الذي قام بإنتاجه، والمصنع الذي قام بعملية التعبئة والتغليف، وكيفية استعمال الداوء، ومقدار الجرعة التي يجب تناولها، والأثر الطبي له ومدة صلاحيته والاحتياطات التي يجب اتخاذها عند تخزينه...إلى غير ذلك من البيانات الأخرى.[4]

و من المتفق عليه في الفقه أن الصيدلي لا يعد بائعا للأدوية فحسب، ولكنه مهني

(1) كريم بن سخرية: المرجع السابق. ص 35.

(2) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 72.

(3) عمار زعبي: المرجع السابق. ص 89.

(4) انظر محمد محمد قطب: المرجع السابق. ص 72 ،73.

يعلم أخطار الدواء وفائدته، ولذلك أوجبت قواعد الحيطة العامة والخاصة على الصيدلي تبصير المريض بطريقة استعمال الدواء المبيع، ووقت استخدامه، وعدد مرات الاستخدام ولو كان ذلك مبينا في التذكرة الطبية.[1]

ويتعين على الصيدلي فضلا عن ذلك أن يحذره من المخاطر التي قد تنجم عن استعمال الشيء أو حيازته، فقد يكون المستهلك على بينة بكيفية استعمال المبيع ولكنه يجهل المخاطر التي تحيط به [2]، والتحذير لا يحقق غرضه في تبصير المشتري بالمخاطر ووسائل تجنبها إلا إذا استجمع خصائص معينة، فالتحذير يجب أن يكون كاملا، واضحا وظاهرا ولصيقا بالسلعة ذاتها[3]، و هذا الالتزام هو التزام ببذل عناية وليس التزاما بتحقيق نتيجة [4] و هذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 1933/07/15.[5]

إذن يترتب على إخلال الصيدلي بالتزام الإعلام مسؤولية مدنية إذا نجم عن استعمال الدواء أو المستحضر إضرار بالمريض.

---

(1) محمود عبد ربه القبلاوي: المرجع السابق. ص 31.

(2) أكرم محمد حسين التميمي: التنظيم القانوني للمهني. دراسة مقارنة في نطاق الأعمال التجارية. منشورات الحلبي الحقوقية. بيروت. لبنان. ط 1. سنة 2010. ص103.

(3) كريم بن سخرية: المرجع السابق. ص 36.

(4) يذهب الرأي السائد لدى شراح القانون المدني إلى أن الالتزام بالإعلام هو التزام ببذل عناية، كما ذهب جانب آخر من الفقه إلى أن التزام الإعلام هو التزام بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية، أنظر أحمد خديجي: (حماية المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام العقدي). دفاتر السياسة والقانون. جامعة قاصدي مرباح. ورقلة. الجزائر. العدد 11. جوان 2014. ص 26. أكرم محمد حسنين التميمي: المرجع نفسه. ص 112، 113.

(5) لخضر قردان: المسؤولية المدنية للصيدلي. دراسة مقارنة. مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص. جامعة أبو بكر بلقايد. كلية الحقوق. تلمسان. الجزائر. سنة 2006. ص85.

2-الملتزم بواجب الإعلام

يقع واجب الالتزام بالإعلام بصفة رئيسية على عاتق المتدخل (المنتج) نظرا لحجم المعلومات المتوفرة لديه عن السلع (الأدوية) التي يقوم بإنتاجها، فهو بالتأكيد يعرف كل صغيرة وكبيرة عن مكوناتها وخصائصها وكيفية استعمالها والأخطار التي تحيط بها، بالإضافة إلى ذلك أن المنتج يملك الوسائل التي تمكنه من إعلام المستهلك بهذه الأمور سواء بالكتابة على السلع (الأدوية) نفسها أو على غلافها أو إرفاق نشرات معها[1] ليكشف له بوضوح عن كيفية استعمال السلعة (الأدوية) والاستفادة منها والوقاية من مخاطرها.[2]

ومن المؤكد أن الطبيب والصيدلي البائع يشتركان مع المُنتج في تحمل واجب الإعلام بحكم علمهما بخصائص الدواء، وإن أمكن أن يتفوقوا عليه في ذلك في بعض الأحوال، حيث يمكن القول بأن علمهما في ذلك المجال هو علم متخصص. فالطبيب هو القادر على القياس العلمي لمدى ملاءمة الدواء لمريضه، أو لمدى احتمالية العلاج في منظور هذا الدواء أو غيره، والصيدلي البائع هو الأقدر على إيصال المعلومات الصحيحة عن الدواء للمريض، وإن كان ذلك يحتاج توافر قدر كبير من مهارات الاتصال اللفظية والكتابة.[3]

ثالثا : إخلال الصيدلي بالتزام الضمان

يشمل الالتزام بالضمان ضمان العيوب الخفية بالدواء وضمان سلامة هذا الدواء.

---

(1) النشرة الدوائية La notice التي تكون داخل العلبة، وهذه الأخيرة تحتوي على معلومات أكثر تفصيلا من الملصق الذي يلصق على الغلاف الخارجي للدواء، حيث يتم من خلالها تحديد الأمراض التي يعالجها الدواء، وتحذيرات وكذلك تبيان الآثار الجانبية الضارة، وغيرها من البيانات التي ترد فيها، و كما يجب أن تحتوي هذه النشرة على ما ورد من البيانات في الملصق. زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 77.

(2) نادية مامش: مسؤولية المنتج. دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي. مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون. غير منشورة. تخصص قانون الأعمال. كلية الحقوق. جامعة مولود معمري. تيزي وزور. الجزائر. سنة 2012. ص18.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص73.

1 إخلال الصيدلي بالتزام ضمان العيوب الخفية

لم يعرف المشرع الجزائري العيب الخفي شأنه شأن التشريعات محل المقارنة، بل اكتفى ببيان شروطه حتى يكون موجبا للضمان.[1]

وكما هو معروف طبقا للقواعد المنصوص عليها في القانون المدني، يجب توافر شروط معينة، فيجب أن يكون هناك عيبا، وأن يكون هذا العيب قد سبب أضررا كما في حالة استخدام دواء معيب يؤدي إلى تدهور حالة المريض، ويجب أن يكون خفيا، كما يجب أن يكون العيب موجودا عند انعقاد العقد.[2]

ولكي يقال أن دواء معينا به عيب خفي، يتعين الأخذ بالاعتبار الأمور الآتية :

---

(1) **المادة 379 من القانون المدني الجزائري:** " يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري، أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته، أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه وحسب ما هو مذكور بعقد البيع، أو بحسب ما يظهر من طبيعته أو استعماله، فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب ولو لم يكن عالما بوجودها"

المادة 447 من القانون المدني المصري: "يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل للمشتري وجودها فيه، أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين في العقد، أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو الغرض الذي أعد له، ويضمن البائع هذا العيب ولو لم يكن عالما بوجوده "

Art 1641 du code civil Français : Le vendeur est tenu de la garantie à raison des défauts cachés de la chose vendue qui la rendent impropre à l'usage auquel on la destine, ou qui diminuent tellement cet usage que l'acheteur ne l'aurait pas acquise, ou n'en aurait donné qu'un moindre prix, s'il les avait connus .

المادة 2/558 من القانون المدني العراقي " والعيب هو ما ينقص ثمن المبيع عند التجار وأرباب الخبرة أو ما يفوت به غرض صحيح إذا كان الغالب في أمثال المبيع عدمه، ويكون قديماً إذا كان موجوداً في المبيع وقت العقد أو حدث بعده و هو في يد البائع قبل التسليم "

المادة 512 من القانون المدني الأردني " 1- يعتبر البيع منعقدا على أساس خلو المبيع من العيوب إلا ما جرى العرف على التسامح فيه..."

(2) شحاتة غريب شلقامي: خصوصية المسؤولية المدنية في مجال الدواء. دراسة مقارنة. دار الجامعة الجديدة. (د م). مصر. (د ط). سنة 2008. ص 20.

– أن لا يكون سبب العيب الخفي في الدواء ناتج عن سوء حفظه.[1]

– الآثار الثانوية لا تدخل ضمن ضمان العيوب الخفية، والسبب في ذلك أن فعالية الدواء متعلقة بعدة أمور منها قابلية الجسم لاستهلاك ذلك الدواء. [2]

– انتفاء الخطأ الطبي من جانب الطبيب في ممارسة مهنة الطب وفقا للأصول العلمية المستقرة والمتعارف عليها، بمعنى ألا يكون الطبيب قد ارتكب خطأ في تشخيص المرض مما أدى إلى اختيار دواء غير ملائم للمريض أو لحالته. [3]

– أن التفاعل بين نوعين من الدواء والذي قد يسبب ضررا ليس عيبا خفيا، لأن العيب الخفي يجب أن يكون بالضرورة متصلا بالشيء نفسه وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية بقولها:

" le vice caché étant nécessairement inhérent : la chose elle même ne peut résulter de l'association de deux médicaments". [4]

وعليه فعلى صانع الدواء، وكذلك الصيدلي البائع ضمان العيوب الخفية الموجودة بالدواء، والتي تؤدي إلى إلحاق الضرر بالمستهلكين للدواء، وغالبا ما يكون مرجعها وجود عيب في تصنيع الدواء أو عيب في طريقة تصميمه و تغليفه، و يجب على المضرور أن يثبت وجود العيب الخفي في المنتج الدوائي الذي سبب الضرر، ويكون ذلك بإثبات الشروط اللازمة لضمان العيب والمتمثلة في كون العيب قديما، أي أنه يوجد

---

(1) Husson Sandrine : La responsabilité du fait du médicament .1 ère partie. Disponible sur le site : http://www.juripole.fr/memoires/prive/Sandrine_Husson/partie1.html

(2) خيرة بن سويسي: (العمل الصيدلاني). مجلة الندوة للدراسات القانونية. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة الطاهر مولاي. سعيدة. الجزائر. العدد1. سنة 2013. ص 178.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 91.

(4) Cass. civ 1er. 8 avril 1986. 84-11.443. Publié au bulletin 1986 I N° 82 p. 81. Disponible sur le site : https://www.legifrance.gouv.fr/.

وقت التسليم، وأن يكون هذا العيب جسيما أي مؤثرا، وهو ما يتحقق في كل عيب من شأنه أن ينقص من قيمة المبيع(الدواء) أو نفعه، أو يؤدي إلى عدم صلاحيته للاستعمال الذي أعد له، ويجب أن يكون هذا العيب خفيا، أي لا يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد. وذلك حتى يستطيع أن يحصل على تعويض لكل الأضرار التي لحقت به، ويقدّر التعويض تبعا لحسن أو سوء نية البائع (الصيدلي)– أي علمه أو عدم علمه بالعيب–، ففي حالة سوء النية يلتزم البائع بتعويض المشتري عن كل الضرر المباشر ولو كان غير متوقع، وفي حالة حسن النية فلا يعوضه إلا عن الضرر المباشر المتوقع [1].

غير أن الصانع أو البائع المحترف، يفترض القانون في حقهم العلم بوجود العيب، ومن ثم تقوم المسؤولية عن كافة الأضرار التي تلحق بالمشتري، وهي قرينة قانونية قاطعة على علمه بالعيب المؤثر في الشيء المبيع. و أن مسألة العلم من عدمه تؤثر فقط في الإثبات، من حيث وجوب إثبات العيب من جانب المشتري في حالة عدم احتراف البائع أو الصانع، أو عدم تحمله لهذا العبء إذا ما كان البائع محترفا، إذ أن الضمان يكون موجبا بمجرد عدم صلاحية الشيء للاستعمال أو نقص الفائدة المرجوة منه أو تخلف الصفة الموعود بها بغض النظر عن علم البائع بوجود عيب بالمبيع من عدمه.[2]

وبما أن العيب الخفي في الدواء يحتاج لخبرة فنية خاصة لعدم إمكانية إظهاره عن طريق الفحص المعتاد، فلا يملك المريض مشتري الأدوية عندئذ إلا القدر المتبقي في حقه من الفحص الظاهري، أي الحد الأدنى من الفحص، وبناء عليه يعد العيب خفيا

(1) انظر أسامة أحمد بدر: ضمان مخاطر المنتجات الطبية. دراسة مقارنة. دار الكتب القانونية. المحلة الكبرى. مصر. (د ط). سنة 2008. ص 108 ،109.

(2) انظر محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 93 ،94.

بالنسبة له في هذه الظروف[1]، وتترتب مسؤولية الصيدلي.[2]

و بالنسبة لملاءمة أو عدم ملاءمة دعوى العيب الخفي لمعالجة حوادث الأدوية ومنتجات الصيدلة فإننا نتفق مع ما ذهبت إليه غالبية الفقه من عدم ملاءمتها [3]، لأنه لكي ترفع دعوى التعويض على أساس ضمان العيوب الخفية التي يمارسها المضرور ضد الصيدلي الصانع الذي انعقدت مسؤوليته تجاه المضرور يجب أولا إثبات وجود عيب غير ظاهر ومعاصر لعملية التصنيع نفسها، وهذا أمر نادر الحدوث من الناحية العملية في صناعة الأدوية. بالإضافة إلى أنه لا يكفي لإثبات العيب القول بأنه ينقص من قيمة المبيع أو يقلل من الغرض المرجو منه، لأن إثبات هذه العيوب ترتب للمضرور تعويض عن الضرر التجاري فقط لا التعويض عن الأضرار الجسمية الذي يفوق الضرر التجاري بكثير، إذ أن نقص قيمة المبيع أو ما يشابهها لا يرتب في الغالب أضرارا بدنية تلحق المريض. كما أن مباشرة المضرور لدعوى ضمان العيوب الخفية قد تعرضه لصعوبات أخرى إلى جانب الصعوبات والمشكلات التي ذكرت، حيث أنه يجب على المضرور قبل رفع دعوى ضمان العيب الخفي **إعذار الصانع** بوجود عيب خفي هو الذي سبب الضرر، وأن يقوم برفع الدعوى **خلال سنة من تاريخ تسلمه الدواء** الذي يوجد به العيب الخفي، وهذه المدة قصيرة جدا يصعب من خلالها تحقق العيب الخفي، كما يترتب على عدم مراعاتها سقوط حقه في التعويض على أساس ضمان العيوب الخفية. بالإضافة إلى الآثار الجانبية للدواء التي قد تأخذ سنوات طويلة للكشف عنها وظهور تأثيرها على

(1) أسامة أحمد بدر: المرجع السابق. ص 111.

(2)أحمد شعبان محمد طه: المسؤولية المدنية عن الخطأ المادي لكل من(الطبيب والصيدلي والمحامي والمهندس المعماري) في ضوء أحكام الفقه والقضاء. دار الجامعة الجديدة. الإسكندرية. مصر. (د ط). سنة 2010. ص 173.

(3) Dumery Alexandre : La responsabilité du fait des médicaments. Mémoire de diplôme DEA. Droit privé. Aix- Marseille 3. France. 2002. p71.

المضرور، وبالتالي كل هذه الصعوبات قد تضيّع الكثير من حقوق المضرور إن لم تضيعها جميعا.[1]

2-إخلال الصيدلي بالتزام ضمان السلامة [2]

يعد الالتزام بضمان السلامة من الالتزامات التي أقرها القضاء منذ بداية القرن العشرين على الشخص المهني، حيث أقرته محكمة النقض الفرنسية على عاتق الناقل في عقد نقل الأشخاص ثم انتشر ليشمل الكثير من العقود [3]، وذلك من اجل معالجة بعض أوجه القصور التي شابت الالتزام بضمان العيوب الخفية، والتي كان من أهمها قصر المدة المحددة لرفع دعوى الضمان، تلك الخصوصية دفعت بالمشرع الفرنسي إلى الاعتداد بما توصل إليه القضاء، ونظم الالتزام بضمان السلامة [4]، وذلك بمقتضى القانون الصادر في 19 مايو 1998 حول المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة والذي صدر بناء على التوجيه الأوروبي الصادر في 25 يوليو 1985 والذي تم إدخاله بنصوص واضحة في القانون المدني الفرنسي، والتي أكدت على ضرورة تسليم منتج يحقق السلامة والأمن لمستخدميه.[5]

هذا وإن الالتزام بضمان السلامة، يكون على نوعين، إذ قد يكون التزاما عقديا، يلتزم بموجبه المهني بضمان سلامة المتعاقد معه، وقد يكون التزاما عاما بضمان السلامة، يلتزم المهني بعدم تعريض سلامة الأشخاص للخطر.[6]

---

(1) أحمد شعبان محمد طه: المرجع السابق. ص 174، 175.

(2) لقد تباينت التعريفات حول المقصود بـالالتزام بضمان السّلامة سواء في الفقه أو التشريع أو القضاء انظر في ذلك : مواقي بناني أحمد: (الالتزام بضمان السلامة : المفهوم. المضمون. أساس المسؤولية). مجلة المفكر. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة محمد خيضر. بسكرة. العدد 10. (د س). ص 414-417 .

(3) أكرم محمد حسين التميمي: المرجع السابق. ص114.

(4) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 99

(5) شحاتة غريب شلقامي: المرجع السابق. ص 25.

(6)أكرم محمد حسين التميمي: المرجع السابق. ص 114.

ولقد تكرس هذا الالتزام في فرنسا بموجب قانون 26 جويلية 1993 الذي نصت مادته L221-1 على ما يلي: « كل المنتجات والخدمات، يجب في ظروف الاستعمال العادية أو في ظروف كان يتوقعها المحترف بشكل معقول، أن تتوفر على السلامة المشروعة التي يجوز لنا انتظارها بشكل مشروع، وأن لا تمس بصحة الأشخاص ».[1] و وقد أخذ بهذا المبدأ أيضا المشرع الجزائري الذي نص في المادتين 10 و 11 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش على ضرورة عدم إلحاق ضررا بصحة المستهلك وأمنه ومصالحه، وأن يتعين على كل متدخل [2] احترام إلزامية أمن المنتوج الذي يضعه للاستهلاك. على عكس كل من المشرع المصري والأردني والعراقي الذين تركوا استنتاج هذا المبدأ من القواعد العامة في تنفيذ العقود، والتي تلزم المتعاقد بمراعاة مبدأ حسن النية في التنفيذ، ومن ثم عدم الإضرار بسلامة الطرف الآخر.[3]

هذا و إن الالتزام بضمان السلامة لم يبق منحصراً في نطاقه الأصلي الذي ارتكز عليه في نشأته، وهو النطاق التعاقدي بين المحترف والمستهلك، بل تعدى ذلك واتسع نطاقه ليسمح للمتضررين من الأشخاص غير المتعاقدين باستخدام الدعوى المباشرة في مواجهة المنتج ، وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية.[4]

وفي مجال الدواء، يفرض الالتزام بضمان السلامة على الصيدلي البائع ضرورة تسليم مستحضر مطابق لذلك المستحضر المدون في التذكرة الطبية، وعلى الصيدلي

---

(1) Loi n°93-949 du 26 juillet 1993 relative au code de la consommation. Disponible sur le site : https://www.legifrance.gouv.fr

(2)أكرم محمد حسين التميمي: المرجع السابق. ص 114.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 96.

(4) أنظر cass. Civ.1er.17 janv. 1995.bull.civ.1995.I.n°43. نقلا عن: حسن عبد الباسط جميعي: مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة. دراسة مقارنة في ضوء تطور القضاء الفرنسي وصدور القانون الفرنسي بشأن مسؤولية المنتج عن عيوب المبيع في 19 مايو 1998. دار النهضة العربية. القاهرة. مصر. (د ط). سنة 2000. ص 122 ،123.

المنتج التزاما مقتضاه ألا يصيب المستحضر الصيدلي مستهلكا بألم جديد لا علاقة له بالمرض الذي يعالج منه، حيث يستمد هذا الالتزام أساسه من القواعد العامة في تنفيذ العقود، والتي تلزم المتعاقد بمراعاة مبدأ حسن النيــة في التنفيذ، ومن ثم عدم الإضرار بسلامة الطرف الآخر. [1]

ويوجب هذا الالتزام على الصانع ضرورة متابعة التطورات الحاصلة في مجال علم الدواء، فلا يقتصر الأمر على المعرفة العلمية وقت طرح الدواء للتداول، إنما يجب أن ينطوي الأمر على متابعة كل ما يكشف عنه العلم من مخاطر حتى يمكن توقيها وتلافي آثارها الضارة. [2] بحيث إذا كان من شأن هذه التطورات أن تكشف المخاطر التي يمكن أن تنطوي عليها منتجاته. فعليه ملاحقة المعارف العلمية التي لها صلة بنشاطه الإنتاجي والتصنيعي ليكون على بينة من الأضرار التي يمكن أن تسببها للجمهور. ويجب عليه أن يخبر المستهلك عندما تُكشف له المعرفة الفنية اللاحقة عن وجود عيب أو خطر في منتجاته بمختلف الوسائل. ولعل استخدام وسائل الإعلام خير وسيلة لتحقيق هذه الغاية وخصوصا بالنسبة للشركات الكبيرة ذات الإنتاج الواسع. على أن ذلك لا يمنع من استخدام أية وسيلة أخرى للإعلام، ويتضمن هذا الالتزام بالتتبع تزويد المشتري بكافة النصائح والتوجيهات ، حتى ييتجنب النتائج الضارة للعيب وإذا اقتضى الأمر معاينة المنتج وإصلاحه. [3]

---

(1) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 96.

(2) شحاتة غريب شلقامي. المرجع السابق. ص 26 ،27.

(3) Oliver Berg : (La notion de risque de développement en matière de responsabilité du fait des produits défectueux). JCP. 1996.I.3945. p275.

هذا ويعتبر الالتزام بضمان السلامة التزاما بتحقيق نتيجة [1]، مفاده وجوب تعويض المستهلك عن كافة الأضرار التي تصيبه دون حاجة إلى إثبات الخطأ، ويكفي إثبات الضرر بحيث ينقلب عبء الإثبات، ولا يستطيع الصيدلي المنتج أو البائع التخلص من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي. [2]

رابعا: إخلال الصيدلي بالتزام مراقبة تنفيذ الوصفة [3]

الوصفة أو التذكرة الطبية "l'ordonnance médical " أحد مظاهر العمل الطبي " l'acte médical " و العمل الصيدلي " l'acte pharmaceutique " على السواء حيث يقوم بتحريرها طبيب مرخص له بمزاولة مهنة الطب، و يتولى صرفها صيدلي مأذون له بذلك قانونا. [4]

والوصفة الطبية لا تصرف إلا بواسطة الصيدلي البائع الذي يتميز ببعض الخصائص التي تميزه عن غيره من سائر المهنيين، بحيث لا تقتصر وظيفته على مجرد تنفيذ رغبات المستهلكين في الحصول على الدواء المطلوب (مجرد بائع للدواء)، بل يقع عليه العديد من الالتزامات الهامة التي تتفق مع المؤهلات العلمية التي حصل عليها، والخبرة الفنية التي اختصته بالعمل في ذلك المجال الحيوي دون غيره، وأهم هذه

---

(1) بيد أن جانبا من الفقه يرى أن الالتزام بضمان السلامة لا يمكن اعتباره التزاما ببذل عناية، بل هو أكثر من ذلك، إلا أنه يرى أن لا يرقى إلى مرتبة الالتزام بنتيجة، وذلك لأنه لإثبات مسؤولية المهني المحترف لا يكفي للمستهلك أن يثبت انه قد أصابه ضرر، يل يتعين إقامة الدليل على رجوع الضرر إلى العيب أو خلل في الصنع أَكْسَبَ السلعة وصف الخطورة وجعلها سببا للضرر. محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 98. الهامش 2.

(2) المرجع نفسه. ص 98.

(3) لم يرد نص قانوني في التشريعات محل المقارنة يحدد المقصود بالروشتة أو التذكرة أو الوصفة الطبية وإنما عرفها الفقه. راجع في ذلك: أحمد سعيد الزقرد. المرجع السابق. ص 15.

(4) فليح كمال محمد عبد المجيد: النظام القانوني للوصفة الطبية. دراسة مقارنة. ملخص رسالة ماجستير. غير منشورة. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة جيلالي اليابس. سيدي بلعباس. الجزائر. سنة 2013. ص 2، 3 .

الالتزامات الالتزام بمراقبة تنفيذ الوصفة أو التذكرة الطبية.[1]

إلا أنه قد يقع خطأ مهني من الصيدلي خلال تنفيذ أحكام الوصفة بأن يخل بالتزام الرقابة على الوصفة في جانبها الفني أو يخل بالتزام الرقابة على الروشتة في جانبها الموضوعي.

1 -إخلال الصيدلي بالتزام الرقابة على الوصفة في جانبها الفني

يتحمل الصيدلي البائع الالتزام بالتحقق من صحة التذكرة الطبية من الناحية الفنية، ومن البديهي أن هذا الالتزام يسبق تسليم الدواء للمرضى. وهذه الرقابة الفنية للتذكرة الطبية تنصب على عدة أمور هامة يجب على الصيدلي التحقق منها[2] وهي كالآتي:

أ -الالتزام بالتأكد من صفة محرر الوصفة

يجب على الصيدلي التأكد من صدور التذكرة الطبية من طبيب له الحق في إصدارها [3]، كأن تكون محررة بمعرفة طبيب بشري أو بيطري أو طبيب أسنان أو مولدة وإلا لا تصرف. [4] وأن لا يكتفي الصيدلي بصورة الوصفة وإنما مراجعة أصل الوصفة للتأكد من صفة محررها وأنه طبيب مرخص له بمزاولة المهنة [5]، بالاستخبار عن اسمه وعنوانه وتوقيعه المدون بالوصفة[6] بل و في بعض الحالات عندما

---

(1) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 110.

(2) المرجع نفسه. ص 110

(3) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 52.

(4) اشترط قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري في المادة 33 منه أن تكون الوصفة الطبية صادرة عن أشخاص محددة وهم طبيب بشري أو بيطري أو طبيب أسنان أو قابلة وإلا لا تصرف على غرار قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي في المادة 1/14، وأضاف قانون الصحة الفرنسي في مادته R5132-6 مدير مختبر تحاليل علم الأحياء الطبية، مهني الصحة المرخص له، الممرضة . أما قانون مزاولة مهنة الصيدلة الأردني فاستعمل في مادته 104 لفظ الطبيب دون تحديد. و قانون الصحة الجزائري رقم 85-05 المؤرخ في 16/ 1985/02. ج ر عدد 8. الصادرة في 1985/02/17، المعدل والمتمم في مادته 181 قد اكتفى بأن لا يسلم أي دواء إلا بتقديم وصفة طبية...دون أن يحدد الجهة المصدرة لها.

(5) أحمد سعيد الزقرد: المرجع السابق. ص100.

(6) درج الأطباء على طباعة أسمائهم وتخصصاتهم وعناوينهم بواسطة أختام.

يكون توقيع الطبيب مشوبا ببعض الغموض وعدم الوضوح يلجأ الصيدلي إلى الدليل الذي يحتوي أسماء الأطباء ويتأكد منه أو الاتصال بنقابة الأطباء للتأكد من شخصية الطبيب إذا لم يتسنى له معرفته وهذا ما أكدته محكمة الاستئناف في فرنسا. [1]

و يكون من الواجب على الصيدلي في هذه الحالات رفض صرف الوصفة إذا شك في صحتها[2]، إلا انه من الناحية العملية قد تقابل الصيدلي بعض الصعوبات فيما يتعلق بالتحقق من شخصية الطبيب، حيث إنه قد يتعذر عليه المعرفة الشخصية بالطبيب واصف الدواء، كما قد لا يوجد لدى الصيدلي الدليل الذي يحتوي على كافة أسماء الأطباء، فإذا فرضنا على الطبيب هنا –وكما ذهبت المحكمة – الامتناع عن صرف الدواء، لأدى ذلك إلى إمكان وقوع الصيدلي تحت طائلة إحدى حالات التعسف، خاصة إذا كان المريض في حالة خطرة أو ضرورة تدعو إلى الإسراع في تناول الدواء. لذا كان التزام الصيدلي من التحقق من شخصية الطبيب هو التزام ببذل عناية، حيث يجب أن يبذل فيه الصيدلي كل ما في وسعه للوقوف على شخصية الطبيب واصف الدواء، إلا أنه ومراعاة لحالة المريض الذي قد لا يسعفه تأخر صرف الدواء لحين تأكد الصيدلي من شخصية الطبيب، يصرف له الدواء بعد مراجعة الصيدلي لباقي البيانات والشروط الواجب توفرها من الناحية الشكلية والموضوعية للتذكرة. [3]

ب الالتزام بمراجعة البيانات المدونة بالوصفة

يقع على الصيدلي أيضا واجب مراقبة قانونية التذكرة الطبية، من حيث البيانات التي يتطلبها المشرع والتي يهدف منها إلى حماية الصحة العامة وضبط استهلاك الأدوية

(1) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 111.

(2) Leca Antoine : Droit Pharmaceutique. Presses universitaires d'Aix-Marseille. France. 2006. 3éme éditions. P225.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص112.

و التي تتعلق بتاريخ تحرير التذكرة الطبية وعنوان الطبيب الذي حررها وتوقيعه، فضلا عن اسم المريض وسنه. وهذه البيانات تتشدد فيها القوانين إلى درجة كبيرة خاصة بالنسبة للعقاقير المخدرة، أو إذا تعلق الأمر بالمواد السامة. [1] بل يلتزم فوق ذلك بقيد البيانات الخاصة بمحرر الوصفة الطبية، وكذا البيانات المتعلقة بالمريض، وتاريخ صرف العقار، وكميته في سجل الوصفات الطبية. [2]

و يعتبر الصيدلي مسؤولا عن الأخطاء الناشئة عن عدم إلمامه بعلوم السموم والمخدرات والأدوية الخطرة، ومعرفة القوائم والجداول المعدة لهذا الغرض، فهو في ذلك يتساوى تماما مع الطبيب.[3]

2 -إخلال الصيدلي بالتزام الرقابة على الوصفة في جانبها الموضوعي

إضافة للالتزامات السابقة يلقى على عاتق الصيدلي التزامات خاصة بمراقبة وفحص ما تتضمنه الوصفة الطبية من أدوية ومدى مطابقتها للقواعد الفنية وإلا اعتبر قد ارتكب خطأ يوجب مسؤوليته المدنية عن الأضرار الناجمة عن بيعها. وتتمثل هذه الأخطاء في:

أ -الإخلال بالتزام مراقبة نوعية الدواء المبيع

الواقع أن الصيدلي قبل تسليمه الدواء المدون بالوصفة الطبية [4] عليه أن يفحص بعناية شديدة مدى توافق الدواء المسلم مع حالة المريض، خاصة وأن الدواء الواحد له عدة استعمالات بعضها للأطفال وبعضها للكبار، وبعضها للذكور وبعضها للإناث، وبالتالي فإن الخطأ في عدد الجرعات من هذا الدواء، أو في كمية الجرعة الواحدة قد يودي

(1) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 111.

(2) أحمد السعيد الزقرد: المرجع السابق. ص 103.

(3) المرجع نفسه. ص 104.

(4) هناك قائمة من الأدوية تحددها الوزارة المعنية لا تُشتَرَط فيها الوصفة الطبية.

بحياة الشخص أو يسبب له أضرارا. لذا حرصت دساتير الأدوية في العالم على تسجيل جدولين للجرعات الأول يتعلق بالأشخاص البالغين والثاني خاص بالأطفال.[1]

وإذا لم يرد بالوصفة الطبية أي بيان يدل على سن المريض ولم يكن من الممكن استنتاج ذلك، عليه أن يتحرى عن سن المريض حتى يستطيع تنفيذ التزامه بتسليم دواء يتوافق وهذه السن، فإذا أهمل ذلك كان مسؤولا مدنيا بالتعويض عن الضرر الذي لحق المريض. وتطبيقا لذلك حكم بأن الصيدلي الذي سلم دواء يسمى الجاردينال Gardenal مع تحديد الجرعة بـ 10سنتجرام بينما كان المريض، وهو طفل رضيع لا يجوز أن تزيد الجرعة الواحدة عن 1 سنتجرام يعتبر مسؤولا في مواجهة الضحية. [2]

كما يلتزم الصيدلي بالتأكد من خلو الوصفة الطبية من الغلط المادي الذي قد يقع فيه الطبيب أثناء تحريره الوصفة، مما يمثل ضمانة أكيدة في القدرة على تدارك هفوات القلم التي يقع فيها الطبيب، والتي قد يترتب عليها الإضرار بحياة وصحة المريض مستهلك الداوء. [3]

وتطبيقا لذلك أدانت محكمة Blois الطبيب الذي تسبب بوفاة رضيع نتيجة وصفه دواء d'Indocid وهو دواء مضاد للالتهابات للكبار بمقدار كبسولة صباحا ومساءا في زجاجة الرضاعة بدل دواء Indusil. و أنكرت المحكمة تصرف الصيدلي الذي قام بصرف الوصفة دون أي تحذير لوالد الرضيع، ودون الرجوع للطبيب للتأكد، ورأت أنه كان على الصيدلي رفض تسليم الدواء.[4]

---

(1) أحمد السعيد الزقرد: المرجع السابق. ص107.

(2) المرجع نفسه. ص 110.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 113.

(4) Sandrine Husson: la responsabilité du fait du medicament. Op. Cit. 1ére partie.

ومن التطبيقات الشهيرة أيضا حكم محكمة أنجيه في 1946/04/11 والتي ذهبت إلى إدانة كل من الصيدلي ومساعده والطبيب المعالج عن وفاة المريضة، حيث حرر الطبيب تذكرة طبية تحتوي على دواء سام (Laudanum) يعطى في حقنة شرجية بمقدار 25 نقطة في الزجاجة، ولكن لم يكتب كلمة نقطة (goutte) بشكل واضح، فاختلط الأمر على مساعد الصيدلي فقام بتركيب الدواء الموصوف على أساس 25 جرام، ونتج عن ذلك وفاة المريضة. وقد أسست المحكمة مسؤولية الطبيب عن خطئه في مخالفة القواعد القانونية المقررة لكتابة التذكرة الطبية والتي توجب الكتابة بخط واضح ومقروء.[1] أما خطأ الصيدلي فيتمثل في قبوله تنفيذ وصفة طبية غير واضحة وعدم الاتصال بمحررها للتأكد، وترك تركيب دواء سام لمساعده في حين أن قانون الصحة العامة يلزمه بتركيب مثل هذه الأدوية بنفسه أو تحت إشرافه المباشر، بالإضافة إلى أنه لم يدقق في الوصفة، حيث أن القواعد الفنية لمهنته لا تسمح بوضع هذه الكمية السامة في دواء يستعمل على دفعتين فقط، وقالت المحكمة أن خطأ مساعد الصيدلي يتمثل في عدم رجوعه للصيدلي عند تنفيذه للتذكرة الطبية. [2]

نفس الخطأ في التحليل الصيدلي للوصفة الطبية يرتكبه الصيدلي عندما يسلم للمريض مادة المورفين Morphine بدلا من الكينين Quinine فالوصفة هذه تضمنت خطأ ظاهرا فالمادة الأولى تدخل ضمن قائمة المخدرات الممنوعة، فكان عليه إشعار الطبيب بهذا الخطأ ولا يجوز له تعديل مضمون الوصفة الطبية إلا بعد موافقة صريحة

(1) من واجب الصيدلي إذا كانت الوصفة الطبية مشتملة على بيان غير واضح أن يتحرى عن الطبيب من مشتري الدواء أو يستند إلى دليل الهاتف أو دليل الأطباء أو أية وسيلة أخرى ليتحقق من صحة البيان الوارد فيها أنظر حكم محكمة السين. Seine,15 Nov,1865. نقلا عن: عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص55.

(2) رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري: (مسؤولية الصيدلي عن التذكرة الطبية في القانون المصري والسعودي والفرنسي). مجلة المحامين العرب. العدد 5. (د س). متوفرة على الموقع: http://www.mohamoon-montada.com/

من محررها وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية.[1]

ب -الإخلال بالتزام صرف الدواء المدون في الوصفة الطبية

يلتزم الصيدلي بتسليم المريض دواء مطابق تماما للدواء المدون بالتذكرة الطبية، ومن ثم يحظر عليه تسليمه دواء بديل للدواء المدون فيها، كما يحظر عليه أيضا ممارسة سلطته في تقرير مدى قوة الدواء أو مدى فاعليته، ومن ثم يسأل الصيدلي عن أي غلط أو خلط يتعلق بالأدوية التي يسلمها إلى المريض.[2]

جـ- إخلال الصيدلي بالتزام تسليم دواء صالح للاستعمال :

يجب على الصيدلي حفاظا على صحة مقتني المواد الصيدلانية أن يقدم مواد صالحة للاستعمال وذلك باحترام مدة الصلاحية والحفاظ على فاعلية هذه المواد.[3]

وعلى الصيدلي أن يلتزم بإتباع الأصول والقواعد العلمية والمهنية، خاصة أنه بمقتضى مبدأ الاحتكار الصيدلي و بوصفه مهني و أكاديمي متخصص لديه القدرة على معرفة وتطبيق هذه الأساليب العلمية في حفظ وتخزين الدواء. وقد جاء في حكم لمحكمة النقض المصرية أن إباحة عمل الصيدلي مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابق للأصول العلمية المقررة، فإذا فرط في إتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسؤولية بحسب تعمده أحداث المخالفة أو لمجرد التقصير أو عدم التحرز في أداء عمله ...كما تقوم مسؤولية الصيدلي على الحالات التي يقتصر دوره فيها على بيع الأدوية التي تورد له من الصانع، حيث أنه قادر من الناحية العلمية على التحقق من سلامة الدواء الذي يسلم إليه ليبيعه للجمهور.[4]

---

(1) عبد الرحمان حديبي: المسؤولية المدنية عن تداول الأدوية. مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق. غير منشورة. فرع العقود والمسؤولية. كلية الحقوق. جامعة الجزائر1. بن عكنون. الجزائر. سنة 2012/2011. ص44.

(2) محمود عبد ربه القبلاوي: المرجع السابق. ص 26،27.

(3) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 102.

(4) أحمد سعيد الزقرد: المرجع السابق. ص 124

والتزام الصيدلي بتسليم المريض دواء صالح للاستعمال لا يعني إطلاقا أن يكون ملتزما بنجاح الدواء وشفاء المريض أو بفعاليته في مقاومة المرض، كما لا يضمن رد فعل الجسم على الدواء ولا الآثار الجانبية له، ومع ذلك يقع على عاتق الصيدلي عبء الالتزام بإعلام المريض بالأعراض الجانبية للدواء المبيع، خاصة إذا كانت هذه الأعراض تشكل خطورة على الوظائف الحيوية للجسم، وهي أعراض ينبغي أن يعلم بها المريض سلفا ليتخذ قراره بعد ذلك بالاستمرار أو التوقف عن العلاج. (1)

نخلص للقول أن التزام الصيدلي هنا هو التزام بتحقيق نتيجة وليس التزام ببذل عناية، يتمثل في تقديم أو بيع أدوية صالحة و سليمة، ولا تشكل خطرا على المريض الذي يتعاطاها.(2)

خامسا : إخلال الصيدلي بالتزام السر المهني

يقع على عاتق المهني الالتزام بالمحافظة على الأسرار التي يطلع عليها أثناء قيامه بعمله، كما أن التزام المهني بالسرية هو التزام أخلاقي، تمليه قواعد أخلاق المهنة، قبل أن يكون التزاما قانونيا، إذ أن قيامه بإفشاء الأسرار التي تعود للغير، أمر لا يستقيم ومبادئ العدالة، كما أن المحافظة على الأسرار التي يطلع عليها المهني هو ما يقتضيه مبدأ حسن النية في العقود. (3)

لا ريب في أن طبيعة عمل الصيدلي تتيح له الاطلاع على الكثير من المعلومات والأسرار، التي تتعلق بالمرض الذي ألم بالمريض من خلال الوصفة الطبية، كما أن الثقة التي تنشأ بين المريض والصيدلي تدفعه إلى أن يفضي إليه بأدق أسراره، وقد لا تكون

(1) شحاتة غريب القبلاوي: المرجع السابق. ص 29.

(2) عبد الرحمان حديبي: المرجع السابق. ص 45.

(3) أكرم محمد حسين التميمي: المرجع السابق. ص126.

لهذه الأسرار علاقة بالمرض كالأسرار العائلية.[1]

فمتى يعتبر الصيدلي قد أخل أو قد ارتكب خطأ بإفشاء السر المهني ؟ لتحقق ذلك يجب أن تتوفر الشروط التالية:

1 وجود سر مهني

لم يعرف المشرع الجزائري على غرار التشريعات محل المقارنة السر المهني، وذلك لصعوبة وضع تعريف له، لأن السر مسألة تختلف باختلاف الظروف والأشخاص، فما يعد سرا بالنسبة لشخص قد لا يعد كذلك بالنسبة لآخر. لذا تولى الفقه والقضاء مهمة بيانه وتحديد نطاقه. [2]

في إطار سعي الفقه إلى وضع تعريف للسر، تم طرح عدة تعاريف، حيث عرّف جانب من الفقه السر بأنه: " كل ما يضر إفشاؤه بسمعة مودعه أو كرامته، بل كل ما يضر إفشاؤه بالسمعة والكرامة عموما [3]. وقد أخذت بهذا التعريف بعض المحاكم الفرنسية. [4]

كما عرّف جانب من الفقه المصري السر المهني بأنه: " كل أمر سري في عرف الناس أو اعتبار قائله". [5]

وجرى القضاء الفرنسي في بداية أمره مهتديا بالرأي القائل بأن السر هو ما يعهد به

(1) محمود عبد ربه القبلاوي: المرجع السابق. ص63.

(2) لخضر قردان: المرجع السابق. ص 160.

(3) أكرم محمد حسين التميمي: المرجع السابق. ص127.

(4) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 24.

(5) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 126.

المريض على أنه سر متبعا بذلك حرفية نص المادة 378 من قانون العقوبات[1]، ثم وسع القضاء الفرنسي بعد ذلك من معنى السر المهني وأشارت أحكامه في هذا الخصوص إلى أن هناك من الأسرار ما هو مودع ضمنا ويحدث ذلك عندما تكون الأسرار أسرارا بطبيعتها، فقضت محكمة النقض عام 1885 بان السر هو ما كان سرا بطبيعته وليس ثمة ضرورة أن يكون قد عهد به، واستقرت أحكام القضاء الفرنسي على ذلك، فقضى بحماية الأمور السرية بطبيعتها كما لو كانت مودعة باعتبارها سرا.[2]

وقضت محكمة النقض المصرية بأنه عند تحديد معنى السر ينبغي الرجوع إلى ظروف كل حادثة على انفراد مع الأخذ بنظر الاعتبار ما درج عليه عرف الناس من اعتبار بعض الأمراض التي يجب عدم إفشاء سرها دون غيرها.[3]

2 -الأمين على السر

لقد اختلفت التشريعات حول تحديد الأشخاص الملزمين بالمحافظة على السر

---

(1) حتى 1 مارس 1994 التاريخ الفعلي لقانون العقوبات الجديد. كانت المادة 378 من قانون العقوبات الفرنسي تحدد الأشخاص المفروض عليهم التزام عدم إفشاء الأسرار الموكلة إليهم بمناسبة مهنتهم أو بسببها، ومن بينهم "الأطباء والجراحين، والصيادلة والقابلات..." ماعدا في الحالات التي يتطلب فيها القانون أو السلطات إفشاء ذلك وإلا تعرضوا لعقوبة الحبس من شهر إلى ستة أشهر مع غرامة. لكن في قانون العقوبات الفرنسي الجديد الساري لم تحدد المادة 226-13 المهنيين الملزمين بالسرية وذلك بغرض توسيع دائرة المهنيين، ولكن لا جدال في أن العاملين في مجال الصحة، وفقا لطبيعة أنشطتها تظل في المقام الأول، ورفعت من مدة العقوبة بالسجن لسنة واحدة وغرامة تقدر بـ 15000 أورو. متوفر على الموقع: https://www.legifrance.gouv.fr

(2) راجع في ذلك الدكتور حسن زكي الأبراشي: المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين في التشريع المصري والمقارن. دار النشر للجامعات المصرية. القاهرة. مصر. (د ط). (دس). ص 418، 419. منير رياض: المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة. دار المطبوعات الجامعية. الإسكندرية. مصر. (دط). سنة 1989. ص 102 وما بعدها. كمال أبو العيد. سر المهنة. بحث مقدم للمؤتمر الثاني عشر لاتحاد المحامين العرب. بغداد. العراق. (دط). سنة 1974. ص 32، 33. نقلا عن: عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 127.

(3) حكم صادر في 2/2/ 1942. المحاماة 1942. ص 4. نقلا عن: عباس علي محمد الحسيني: المرجع نفسه. ص127.

المهني[1] فمنهم من قال أنهم كل أشخاص المجال الطبي وغير المجال الطبي، أي كل من كان على اتصال مع المريض نفسه أو مع ملفه الطبي.[2]

وبالرغم من أن الصيادلة لا يطلعون على أسرار المرضى دائما إلا أن نصوص التشريعات قد شملتهم باعتبارهم وسطاء ضروريين بين الطبيب والمريض فهم يعلمون دائما نوع المرض من الوصفات الطبية التي يتداولونها [3]، وهذا ما نجده في المادتين 113 و 114 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري، و المادة R.4235-5 من قانون أخلاقيات الصيادلة الفرنسي[4]، والمادة 119 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة الأردني و المادة 206 من قانون حماية الصحة الجزائري [5]، والبند الثاني من آداب مهنة الصيدلة المُدْرَج في الفصل الخامس من قانون مهنة الصيدلة العراقي، وكذا المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري [6] التي تقابلها المادة 310 من قانون العقوبات المصري.[7] أما المادة 226-13 من قانون العقوبات الفرنسي فلم تذكر الصيدلي ولو على سبيل المثال بل جاءت بصياغة عامة، حيث جعلت كل من يصل إلى علمه من الأسرار جراء وظيفته أو مهنته مسؤولا عن إفشائها بل تجاوز المشرع الفرنسي ذلك ووسع نطاقه ليشمل كل ما

---

(1) محمود عبد ربه القبلاوي: المرجع السابق. ص 71.

(2) Dr. R .SERHANE Maitre-assistant en médecine légale EHU d'ORAN: secret médical. Disponible sur le site: **http://univ.ency-education.com/uploads/1/3/1/0/13102001/deonto_serhane- secret_medical.pdf** .

(3) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 127.

(4) Décret n°95-284 du 14 mars 1995 portant code de déontologie des pharmaciens et modifiant le code de la santé publique.

(5) قانون رقم 90-17 المؤرخ في 31 يوليو سنة 1990 يعدل ويتمم القانون رقم 85-05 المرخ في 16 فبراير 1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

(6) أمر رقم 66-156 المؤرخ 8 يونيو 1966 المعدل والمتمم بموجب القانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المتضمن قانون العقوبات الجزائري. ج ر عدد 84. الصادرة في 24 سبتمبر 2006.

(7) القانون رقم 58 لسنة 1937 بإصدار قانون العقوبات المصري بصيغته المعدلة إلى غاية القانون 95 لعام 2003. ج ر العدد 25. الصادر في 19 يونيو 2003.

يراه ويسمعه و ما يستنبطه و يستنتجه من عمله الطبي.[1]

و كما تحظر النصوص التشريعية على الصيدلي إفشاء أسرار المرضى، فإنه ذات الحكم ينطبق على مساعدي الصيادلة.[2]

3-تحقق الإفشاء

يقصد بفعل الإفشاء، كشف السر وإطلاع الغير عليه مع تحديد الشخص صاحب المصلحة في كتمانه. أو هو إيراد بعض ملامح شخصيته التي من خلالها يمكن التعرف عليه. [3]

والسر واقعة، لكن مجرد الكشف عن هذه الواقعة لا يعتبر إفشاء، وإنما يجب أن يحدد الشخص الذي تتصل به، إذ أن بيان هذا الشخص شرط لتحقق علة التجريم في حماية مصلحة مشروعة لشخص ما. ولكن القانون لا يتطلب ذكر اسم المجني عليه (المريض)، وإنما يكتفي ببيان بعض معالم شخصيته على نحو يكفي للتعرف عليه ، أي يكفي تعيينه نسبيا، وقاضي الموضوع هو المنوط به القول بما إذا كان هذا التعيين كافيا لقيام مسؤولية أمين السر.[4]

إن القوانين محل المقارنة لم تحدد الطريقة التي يتحقق فيها الإفشاء، لذا فقد يقع

---

(1) Loi n°92-683 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions générales du code pénal français parue au JO n° 169 du 23/07/1992. rectificatif paru au JO n° 298 du 23/12/1992.

(2) هذا ما أكدته المادة 226 من قانون الصحة الجزائري رقم 85- 05 و ما استقر عليه القضاء الفرنسي حين ألزم هذا السر على الصيدلي ومساعديه والمتمرنين ومفتشي الصيدلة وضباط الشرطة أو قاضي التحقيق، وهو ما أقرته محكمة النقض المصرية حين قضت بأن مساعدي الصيادلة ملزمون بالسر المهني.
انظر أكثر زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 26. عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 129 ،130.
Eric Fouassier : Le secret professionnel. Novembre 2000. révisé en octobre 2011 . Disponible sur le site : http://www.ordre.pharmacien.fr

(3) زينة براهيمي: مسؤولية الصيدلي. مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون. غير منشورة. فرع قانون المسؤولية المهنية. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة مولود معمري. تيزي وزو. الجزائر. سنة 2012. ص 28.

(4) منير رياض حنا: المرجع السابق. ص 161.

كتابة، كما لو نشر الصيدلي بحث ا فـي إحدى المج.لات العلميـة واستشـهد فـي بحثه بمرض معين وذكر اسم المريض ونوع مرضه، أو قد يكون مشافهة كأن يبوح الصيدلي بعد أن يصرف الوصفة الطبية بأن المريض مصاب بمرض معين لأن الداوء المسجل في التذكرة يستخدم في الغالب لعلاج هذا المرض ويكون أمام العامة. ولا يهم كذلك عدد الذين يفشي الصيدلي إليهم السر، فيكفي أن ايذاع السر لشخص واحد أو شخصين كما لو أفشاه إلى زوجته مثلا حتى لو أوصاها بضرورة كتمانه[1]. مثال على انتهاك السرية المهنة، الصيدلية التي تركت ابنتها ذات 9 سنوات تصل بطريقة طبيعية وحرة إلى نظام الحاسوب بما في ذلك l'ordonnancier[2](سجل الوصفات الطبية).[3]

إلا انه هناك أحوال رخص القانون لمن ائتمن على سر أن يفشيه دون أن يوقع تحت طائلة العقاب حفاظا على المصلحة العامة، نجدها في المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري التي تقابها المادة 310 من قانون العقوبات المصري، و أيضا المادة 14-226 من قانون العقوبات الفرنسي، والمادة 437 من قانون العقوبات العراقي، على عكس قانون العقوبات الأردني الذي لم يشر إلى التزام السر المهني مطلقا.

سادسا : الممارسة غير المشروعة

يشير الأستاذ سافينيه إلى أن مهنة الصيدلة هي مهنة معاونة الطب ومن ثم فان الصيدلي يتحمل نوعين من المسؤولية، من جهة أنه ليس بإمكانه أن يقوم مقام الطبيب

---

(1) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 131،132.

(2) Ordonnancier : Registre officiel sur lequel le pharmacien doit inscrire le contenu de certaines ordonnances (nom du médicament , du prescripteur et du malade .ou . Bloc de papier à en-tête utilisé par un médecin, un dentiste, etc .pour rédiger ses ordonnance. Dictionnaire Encyclopédique Atlas LA ROUSSE .Paris Cedex .1998 p 1122.

(3) CNOP. 26 juin 2006. Nouv. Pharm. Oct. 2006. n°392. p.289. voir le code de déontologie français commenté. Les cahiers de l'ordre national des pharmaciens. Mars 2013. p14.

في أي نشاط طبي، ومن جهة أخرى عليه أن ينفذ الوصفات الطبية بشكل صحيح. [1]

وتتمثل الممارسة غير المشروعة للصيدلي فيما يلي:

1 تجاوز الصيدلي حدود أعمال مهنته

منع كل من قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي في المادة 6/3 وقانون مزاولة مهنة الصيدلة الأردني في المادة 131 و قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري في المادة 70 الصيدلي من أن يجمع بين مزاولة مهنته ومهنة الطب البشري أو طب أسنان أو الطب البيطري، في حين نجد المادة 105 من مدونة أخلاق مهنة الطب الجزائري التي تقابلها المادة R.4235-4 من مدونة أخلاق مهنة الصيدلة الفرنسي تحضر على الصيدلي أن يمارس إلى جانب مهنته نشاطا يتنافى وكرامة المهنة وأخلاقها أو يخالف التنظيم الساري المفعول، ولم يقصر الحضر على مهنة الطب كما فعلت باقي القوانين محل المقارنة.

وهذا الموقف من التشريع سايره أيضا القضاء في العديد من أحكامه، ففي فرنسا شبهت المحاكم الصيدلي في هذه الحالة بمن يمارس مهنة الطب بصورة غير مشروعة ، واعتبرت مسؤوليته مشددة إزاء ذلك. كما اعتبر مجلس الدولة الفرنسي مبدأ استقلالية مهنة الصيدلة مانعا من ممارسة مهنة أخرى، خاصة مهنة الطب حتى ولو كان صاحب العلاقة حائزا على شهادة موازية لمهنة الطب. [2]

بل ويعتبر من قبيل الممارسة غير المشروعة لمهنة الطب تقديم تشخيصات أو معالجة أمراض، سواء كان ذلك بتصرفات شخصية أو استشهادات شفهية أو مكتوبة أو بأي وسلة أخرى. [3]

---

(1) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 48.

(2) المرجع نفسه. ص49.

(3) لخضر قردان. المرجع السابق. ص 157 .

حيث يجب على الصيدلي كقاعدة عامة أن يمتنع عن تقديم تشخيص أو تنبؤ بشأن المرض المدعو للمساعدة على علاجه، ويجب أن يتفادى على الخصوص كل تعليق طبي على نتائج التحاليل، و أن يحرص دائما على منع أي كان من إجراء استشارات طبية في الصيدلة [1]، و هذا ما أكد عليه الاتحاد الدولي للصيادلة بقوله " يحضر على الصيادلة أن يسمحوا بتقديم الاستشارات الطبية في الصيدلة أيا كان الشخص الذي يقدم هذه الاستشارة ". [2]

وقد أدانت محكمة السين La Seine الفرنسية صيدلي قام بإجراء شق في إصبع سيدة وأعطاها محلول حامضي يدعى حمض الفنيك Fennique وتعليمات عن كيفية تضميد إصبعها فترتب على ذلك حدوث التهاب الساعد. [3]

كما يجب على الصيدلي أن يحث زبائنه على استشارة الطبيب، و أن يبتعد عن كل ما من شأنه أن يدخل في مهام الطبيب كالحقن مثلا [4] إلا في حالة الإسعافات الأولية التي تعد واجبا يرتب على الإخلال به قيام مسؤوليته. [5]وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية التي اتهمت الصيدلي الذي قام بحقن مريض (بعد شراء الأدوية المحررة بالتذكرة الطبية) بحقنة (السوبرلسين) – وهي حقنة اسعافية– مما أحدث إصابة بالذراع في موضع

---

(1) لم يغفل كل من المشرع الجزائري والفرنسي النص على ما يعتبر من قبيل الممارسة غير المشروعة في: المادة 147 و المادة 152 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري. المادة 3/214 من قانون الصحة الجزائري. المادة R.4235-66 من مدونة أخلاق مهنة الصيدلة الفرنسي. على عكس باقي القوانين محل المقارنة.

(2) زاهية عيساوي. المرجع السابق.ص 36.

(3) لخضر قردان. المرجع السابق. ص 158.

(4) المادة 143 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري. المادة 264 من قانون العقوبات الجزائري.

(5) المادة 6/3 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي . المادة 107 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري. المادة R.4235-7 من مدونة أخلاق مهنة الصيدلة الفرنسي. أما فيما يخص قانون مزاولة مهنة الصيدلة الأردني والمصري فلم ينص على ذلك.

الحقنة استدعى علاجه مدة طويلة، بأنه ارتكب جريمة الجرح العمد ومساءلته على أساس ذلك مادام كان في مقدوره أن يمتنع عن حقن المجني عليه، مما يعني انتفاء حالة الضرورة، وبالتالي مزاولته لمهنة الطب فعلا على خلاف القانون وحكمت عليه بغرامة مالية وغلق صيدليته...[1]

على العكس من ذلك لو كان في حالة الضرورة، فقد قضت محكمة جنايات مصر بعدم مسؤولية الصيدلي في حالة الطفلة التي أصيبت بمرض فعرضت على الطبيب الذي وصف لها الدواء وهو حقن الكالسيوم، وحدث أن أصيبت الطفلة بنوبة في غير موعد الحقنة فحملها والدها إلى الطبيب فلم يجده، فأخذها لأحد الصيادلة وطلب منه أن يعطيها الحقنة، وشاء القدر أن تحركت الطفلة في أثناء ذلك فكسرت الإبرة في جسدها وتوفيت بعد أن فشلت العملية الجراحية في إنقاذها. فقضت المحكمة بعدم مسؤولية الصيدلي، وقالت انه قد حصل على قسط وافر من الثقافة الصحية والعملية من هذه الناحية، واعتبرت عمل الصيدلي مطابقا للقانون، وان الطفلة كانت في حالة ضرورة تستوجب الإسعاف، وان الصيدلي يجوز له قانونا أن يقوم بهذا الإسعاف.[2]

لذا يجب على الصيدلي أن يرد بحذر على ما يطلبه المرضى أو مأمورهم لمعرفة طبيعة المرض المعالج، وقيمة الوسائل الإستشفائية الموصوفة أو المطبقة وليس من حق الصيدلي إجراء أي تغيير أو حذف أو إضافة لبعض الأدوية دون الحصول على موافقة الطبيب المسبقة، وهو ما استقر عليه غالبية الفقه الفرنسي بعد خلاف حول هذا الموضوع، فان اكتشف الصيدلي خطا في التذكرة الطبية فلا يحق له تصحيحها إلا بعد

(1) راجع الطعن رقم 1261. لسنة 30 ق. جلسة 1960/12/13. س 11. ص 904. نقلا عن: رضا عبد الحليم عبد المجيد: المرجع السابق. ص260،261.

(2) حكم محكمة جنايات مصر. قضية رقم 474-1945. جلسة 1947/11/11. نقلا عن: عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 50،51.

الرجوع لمحررها، إذ أن دوره ينحصر في كشف الخطأ والتنبيه إليه فقط، وعليه أن يحترم مبدأ استقلال الطبيب في مهنته وهي وصف الأدوية. [1]

2 ممارسة مهنة الصيدلة بدون ترخيص

أقام القانون المسؤولية على كل من مارس هذه المهنة دون الحصول على ترخيص حتى لو كان حاصلا على شهادة الصيدلة، وعلى كل من أعار اسمه لهذا الغرض، أو انتحل أية تسمية أو لقب يدل على انه مرخص بممارستها، أو السماح لكل شخص غير مرخص له مزاولة المهنة. [2]

حيث أقامت محكمة النقض المصرية المسؤولية إزاء كل من مارس مهنة الصيدلة دون ترخيص حين تبين أن ما وقع هو قيام عامل غير مرخص له بعملية تحضير الدواء رغم أن مدير الصيدلة هو صيدلي قانوني ولم يقع أي خطأ في صرف التذكرة.[3]

في الأخير نخلص إلى أن التزام الصيدلي هو التزام بتحقيق نتيجة وليس التزام ببذل عناية يتمثل في تقديم أو بيع أدوية صالحة وسليمة، لا تشكل خطرا على المريض الذي يتعاطاها، ويبدو ذلك واضحا في حالة قيام الصيدلي بتركيب الدواء بنسب معينة، فإذا لم يراع النسب المقررة حسب دساتير الأدوية وترتب على ذلك تسمم أو ضرر للمريض، يسأل جنائيا ومدنيا. أما ضمان فعالية الدواء ومدى نجاحه في العلاج فهو التزام بعناية.[4]

---

(1) انظر المادة 146 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري. المادة 14 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي. المادة 106 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة الأردني. انظر رضا عبد الحليم عبد المجيد: المرجع السابق. ص 270-272.

(2) انظر المادتين 04 و 195 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة الأردني. المادة 91 من قانون الدواء الأردني رقم 12 لسنة 2013. المادتين 78 و 79 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري. المادة 4/214 من قانون الصحة الجزائري والمادة 243 من قانون العقوبات الجزائري. المادة 50 من قانون مزاولة مهنة الصيدلي العراقي. والمادة L 4223-1 من قانون الصحة العامة الفرنسي.

(3) حكم محكمة طنطا الكلية الأهلية في 1930/5/5. المحاماة. س (11). ع(10).ص 109.نقلا عن: عباس علي محمد الحسيني. المرجع السابق. ص 49.

(4) عبد الوهاب عرفة: المسؤولية الجنائية والمدنية للطبيب والصيدلي. دار المطبوعات الجامعية. الاسكندرية. مصر. (د ط). (دن). ص 151.

الفرع الثالث

تراجع الخطأ كأساس مسؤولية الصيدلي

قد تكون المسؤولية القائمة على الخطأ غير ملائمة لبعض المواقف أو الحالات الخاصة التي يتعرض فيها مستهلك الدواء للضرر، مما مؤداه ضرورة إعادة النظر في الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية من منظور آخر يأخذ في اعتباره الخطر الذي يمكن أن يتعرض له المضرور، حيث إن تلك الثلاثية التقليدية لم تعد تناسب المضرورين من فعل الدواء.[1]

و لقد أدى إعمال القواعد العامة إلى تفاوت غير مقبول في معاملة المضرور لمجرد اختلاف الظروف التي يقع فيها الضرر، وبحسب ارتباط المضرور بعلاقة عقدية أم لا مع المسؤول (الصيدلي)، بل وفي إطار العلاقات القانونية الواحدة تختلف معاملة المضرور إذا ما كان المنتوج معقدا أم لا، والأمر يختلف أيضا بحسب ما إذا كان المنتوج انتقل إلى المستهلك مباشرة أو بعد سلسلة من التعاقدات. [2]

فبالرغم من الجهود التي بذلها القضاء لتسهيل مهمة المضرور في إثبات الخطأ واكتفاءه بمجرد ارتكاب خطأ ولو يسير من قبل الصيدلي– المنتج أو البائع – للقول بمسؤوليته، فإن القضاء لم يذهب للقول بوجود مسؤولية مفترضة تقع على الصيدلي المنتج أو البائع، فالخطأ ليس مفترضا، وإنما هو خطأ واجب الإثبات ويقع عبء إثباته على عاتق المضرور [3]، وهو أمر شاق بالمريض، بالنظر إلى كونه غير ملم بأمور الصيدلة إن لم يكن يجهلها نهائيا، و يكلفه وقتا وجهدا و مالا. [4]

---

(1) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 260.

(2) قادة شهيدة: المسؤولية المدنية للمنتج. دراسة مقارنة. أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون الخاص. غير منشورة. كلية الحقوق. جامعة أبي بكر بلقايد. تلمسان. الجزائر. سنة 2004–2005. ص131.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص262.

(4) المرجع نفسه. ص 263.

ونظرا للعوامل القانونية التي تجسدت في قصور النصوص القانونية عن تغطية ما استجد من حوادث لم تكن معروفة من قبل، وأصبح من غير المنطقي أن يطالب المضرور بإثبات خطأ ضد أصحاب المصانع الكبرى طبقا للقواعد القانونية التقليدية. لذلك نما الشعور بوجوب تعويض المتضرر دون إلزامه بإثبات الخطأ، ما أدى إلى انحصار فكرة الخطأ، وعلى هذا الأساس سارع الفقه إلى إيجاد أساس قانوني للمسؤولية المدنية فقدم نظرية المخاطر[1] ثم نظرية الضمان.[2]

1 نظرية المخاطر [3]

وفقا لهذه النظرية فإنه ليس من اللازم أن يكون فعل ما خاطئا كي تترتب عليه مسؤولية فاعله، فكل فعل يسبب مخاطر للغير سواء عن طريق الخطأ أو بدونه، يلزم فاعله بتعويض ما نتج عنه من أضرار، ولا سيما إذا كان يجني منه فائدة معينة.

وفي الواقع تعتبر نظرية تحمل التبعة نظرية موضوعية تسمح بسهولة تعويض الضحايا من دون حاجة القاضي إلى التحقق من الصفة المشروعة أو غير المشروعة للفعل المسند إلى المسؤول، حيث صارت جميع قضايا المسؤولية قضايا موضوعية

---

(1) تناول الفقه هذه الفكرة بعدة تسميات أهمها نظرية المخاطر. نظرية المسؤولية الموضوعية. نظرية المسؤولية المشددة. نظرية تحمل التبعة والمسؤولية بدون خطأ. يوسف معلم: (تطور مفهوم المسؤولية الدولية. المسؤولية بدون ضرر). مجلة العلوم الإنسانية. الجزائر. العدد 31. م أ. (د س). ص 259.

(2) مختار قوادري: (تراجع فكرة الخطأ الطبي في القانون المدني المقارن). مجلة دفاتر السياسة والقانون . جامعة سعيدة. الجزائر. العدد 13. جوان 2015. ص 341.

(3) ظهرت نظرية تحمل التبعة أو نظرية المخاطر وبمفهوم شامل صحيح نظرية تحمل تبعة المخاطر، أواخر القرن التاسع عشر على يد مجموعة من الفقهاء منهم " سالي Saleilles " في كتابه "حوادث العمل والمسؤولية"، والفقيه " جوسران Josserand"، والفقيه " سافاتيه Savatier " و"ديموج Demogue " .

Voir : Saleilles Rayamond: Les accidents du travail et la responsabilité civile. L.N.D.J. Paris. 1987. Et Josserand Louis: De la responsabilité du fait des choses inanimées. L.N.D.J. Paris . 1987.

بسيطة تقتصر على البحث عن علاقة السببية [1]. وهي نظرية مقابلة للنظرية التي تقيم المسؤولية على أساس مسلك الفاعل الشخصي، والمعروفة بنظرية المسؤولية الشخصية.[2]

وتقوم نظرية المخاطر على فكرة جوهرية تنطلق من التركيز على الضرر وحده دونما الاهتمام بسلوك محدثه، وتؤسس على مبدأين هما :

المبدأ الأول:

يعرف بالمفهوم المقيد أو الخاص للنظرية، ويسميه بعض الفقه فكرة المخاطر المقابلة للربح أو قاعدة الغرم بالغنم، ومؤداه أن من ينتفع بالشيء فعليه أن يتحمل نتائج هذا الانتفاع.

المبدأ الثاني:

يسمى الخطر المستحدث، ومفاده أن من يحدث خطرا للغير، سواء أكان بنشاطه أو باستخدامه أشياء خطرة، يلزم بتعويض من لحقه ضرر من فعلها أو بسببها، حتى ولو لم يحدث من ما يعتبر انحرافا أو خطأ. [3]

لكن سرعان ما انتقدت هذه النظرية، لكونها تؤدي إلى تقاعس الأفراد عن ممارسة حقوقهم مخافة من شبح المسؤولية دون أي خطأ يرتكبونه، فلو ألزمنا الشخص الذي يمارس نشاطه في حدود حقوقه المشروعة، متخذا جميع الاحتياطات اللازمة لتجنب الإضرار بالغير بالتعويض عن المضار التي تقع للغير من جراء هذا النشاط تأسيسا على

(1) مراد بن صغير: الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية. دراسة مقارنة. رسالة ماجستير. غير منشورة. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة أبي بكر بلقايد. تلمسان. الجزائر. سنة 2011. ص 35.

(2) سليمان مرقس: الوافي في شرح القانون المدني – في الإلتزامات وفي الفعل الضار والمسؤولية المدنية. (د ن). مصر. ط5. سنة 1992. م1. ص 121.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 267.

نظرية تحمل التبعة، لقتلنا الحافز الفردي لديه، نظرا لأن النشاط بدلا من أن يعود عليه بالفائدة سيعرضه لمطالبات بالتعويض، فيكلفه الكثير [1]. ولعل هذا ما يبدو واضحا في مسؤولية الأطباء والجراحين والصيادلة عن الأشياء التي في حراستهم من أجهزة وأدوية وأدوات طبية وغيرها، ذلك أن ملاحقة هؤلاء بالمسؤولية في عصر تطورت فيه الأجهزة والأدوية، سوف يترتب عليه إحجامهم عن استعمالها، مما سوف يؤثر في الجانب الآخر على تطور العلم وتقدمه، وما يؤديه من خدمات للبشرية. [2]

2 -نظرية الضمان [3]

كان مَبْعث نظرية الفقيه ستارك ما لاحظه من أن قِصر المسؤولية على الفعل الخاطئ، سواء في مسؤولية الشخص عن فعله الشخصي أو عن عمل غيره أو فعل الشيء يؤدي إلى ضياع كثير من حقوق الضحايا، وأن التكافل والتضامن الاجتماعي يلزم المجتمع أن يضمن لأفراده سلامة أشخاصهم وأموالهم، وأن أي ضرر يصيب الشخص في سلامته الجسدية والبدنية أو في سلامته المادية، أي في أمواله يجب أن يعوض في جميع الحالات.

فالالتزام بالتعويض يقوم في نظره على فكرة الضمان، ويُقِيم ستارك نظريته على أساس جديد بالنظر للمصاب وحقوقه، وليس من زاوية المتسبب في الضرر أو الفاعل على نحو ما ذهبت إليه نظريتا الخطأ وتحمل التبعة اللتين تجاهلتا تماما حقوق المضرورين. [4]

---

(1) سناء خميس: المسؤولية الموضوعية للمنتج كآلية تعويضية لضحايا حوادث المنتجات المعيبة. دراسة مقارنة. رسالة ماجستير. غير منشورة. مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السياسية. جامعة مولود معمري. تيزي وزو. الجزائر. سنة 2015. ص 52.

(2) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 269.

(3) هذه النظرية نادى بها الأستاذ ستارك Starck في رسالته عام 1947.

(4) فتحي عبد الرحيم عبد الله: المرجع السابق. ص 25، 26.

و يميز ستارك بين نوعين من الحقوق :

النوع الأول:

يتعلق بسلامة الجسم أو الذمة المالية وهذه الحقوق ترتب مسؤولية من اعتدى عليها دون الحاجة إلى إثبات الخطأ .

النوع الثاني:

خاص ببعض الحقوق الاقتصادية والمعنوية، حيث لا ترتب مسؤولية محدث الضرر فيها إلا إذا ثَبُت الخطأ.

وهكذا تكون وظيفة المسؤولية المدنية مزدوجة، فهي من جهة ترتب الضمان على من أحدث ضررا يمس سلامة جسم الإنسان أو سلامة ذمته المالية، دون أن يثبت خطأ محدثها، ومن جهة أخرى ترتب جزاءً خاصا بالنسبة لمن يحدث بخطئه ضررا اقتصاديا أو معنويا محضًا، فمتى ثبت خطأه وجب عليه التعويض واعتبر كعقوبة خاصة.

لكن تصنيف ستارك للحقوق على هذا الشكل يؤدي إلى الدخول في متاهات، إذ ما هو المعيار الذي يجب اعتماده لهذه الغاية للتفرقة بين نوعية الحقوق؟ وما يترتب عنها من آثار؟.[1]

يبدو أن نظرية الضمان قاصرة عن تحقيق العدالة، فهي إذا كانت تعوض المضرور البريء، فإنها تدين الطرف الآخر الذي قد يكون بريئا أيضا. [2]

لقد تأثرت محاكم القضاء المصري الابتدائية و الاستئنافية في بعض أحكامها بنظرية تحمل التبعة مجارية في ذلك القضاء الفرنسي، غير أن محكمة النقض المصرية قد رفضت الأخذ بهذه النظرية رفضا باتا في حكم لها في 1934/11/15 معللة ذلك

(1) مختار قوادري: المرجع السابق. ص 347.

(2) المرجع نفسه. ص 27.

برفض المشرع المصري لها[1]. حتى المشرع الفرنسي أخذ بالنظرية الموضوعية ولكن في نطاق ضيق، حيث أقْصَرَها على بعض نواحي الحياة الاقتصادية [2] التي تنشأ عنها العديد من المخاطر ولم يأخذ بها كقاعدة عامة، بل مازالت المسؤولية في القانون المدني الفرنسي تقوم على الخطأ وهذا ما تؤكده المادة 1382 مدني فرنسي. [3]

كذلك المشرع الجزائري تأثر بنظيره الفرنسي، واستحدث نظاما جديدا لمسؤولية المنتج من خلال نص المادة 140 مكرر من القانون المدني، التي كرست مسؤولية المنتج القائمة على نظرية تحمل التبعة، لكن اشتراط المشرع الجزائري لركن العيب بجانب الضرر، ماهو إلا دليل على أخذه بالصورة المقيدة لنظرية تحمل التبعة. [4]

أما المشرع الأردني وكما بينا سابقا فقد اتجه إلى الأخذ بالنظرية الموضوعية كأساس لمسؤولية المباشر التي تقوم على فكرة تحمل التبعة، فإذا أضر الشخص بالغير أيا كان سلوكه مخطئا أم لا فليزم بضمان ما أحدثه من ضرر للغير حتى وان كان غير مميز [5].

وفيما يخص المشرع العراقي فإنه لم يأخذ بهذه النظرية.

المطلب الثاني

الضرر

إذا كانت النظم القانونية المختلفة قد تباينت مواقفها من أساس المسؤولية المدنية،

---

(1) مختار قوادري: المرجع السابق. ص 345.

(2) نص المشرع الفرنسي على المسؤولية الموضوعية منذ 1988 في المجال الطبي بموجب القانون الصادر في 20 ديسمبر1988، ثم أصدر قانونا خاصا بمسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة رقم 389 لسنة 1998 الصادر في 19 ماي 1998 و أسسها على فكرة المخاطر. خميس سناء: المرجع السابق. ص 26 ،27.

(3) هلا عبد الله سراج: المرجع السابق. ص 87.

(4) سناء خميس: المرجع السابق. ص 46 وما بعدها .

(5) هلا عبد الله سراج: المرجع السابق. ص 91.

حيث ترددت بين الخطأ وتحمل التبعة أو مجرد إحداث الضرر، فإنها لم تختلف قط حول ضرورة اشتراط الضرر لقيام هذه المسؤولية. (1)

فالضرر هو الركن الثاني من أركان المسؤولية المدنية، فلا يكفي لتحقق المسؤولية أن يكون هناك خطأ، بل يجب أن ينتج عن الخطأ ضرر، ويقع على عاتق المضرور إثبات وقوع الضرر، لأنه هو الذي يدّعيه، فلا يفترض وجود ضرر لمجرد عدم قيام المدين (الصيدلي) بتنفيذ التزامه العقدي، أو لمجرد إخلال الشخص (الصيدلي) بالتزامه القانوني في إطار المسؤولية التقصيرية(2)، لذا فقد قيل أن الضرر روح المسؤولية المدنية والعنصر الأساسي فيها فإذا لم يُثبت فلا محل للبحث في المسؤولية (3). وهو ما أكدته نصوص القوانين محل المقارنة صراحة في اشتراط الضرر.

لقد أورد الفقهاء عدة معان للضرر، فيعرفه البعض بأنه الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له. (4)

و ينقسم الضرر من حيث طبيعته إلى ضرر مادي وضرر معنوي وهذا ما سنتناوله في الفرع الأول، ولكي يمكن تعويض الضرر لابد من توافر شروط معينة سنوضحها في الفرع الثاني.

الفرع الأول

أنـواع الضــرر

قد يكون الضرر ماديا يصيب المضرور في جسمه أو في ماله، وهو الأكثر الغالب،

---

(1) عدنان إبراهيم السرحان. نوري حمد خاطر: المرجع السابق. ص 394.

(2) أكرم محمد حسين التميمي: المرجع السابق. ص 208.

(3) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 61.

(4) سليمان مرقس: المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية. المرجع السابق. ص 127. و انظر أكثر علي فيلالي: الالتزامات الفعل المستحق للتعويض. موفم النشر. الجزائر. ط3. سنة 2012. ص 283-285.

وقد يكون أدبيا يصيب المضرور في شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه أو أي معنى آخر من المعاني التي يحرص الناس عليها. [1] وهو ما يدعونا إلى تناول هذين النوعين تباعا فيما يلي:

أولا: الضرر المادي

هو الأذى الذي يصيب الإنسان في ماله أو في جسمه أو في عنصر من عناصر ذمته المالية[2]، كالشخص الذي يتناول أحد الأدوية و كنتيجة لذلك تصيبه أضرارا، قد تكون مالية تتمثل في الخسارة التي تلحق المضرور عند تكبده نفقات العلاج، أو قد تكون جسدية كبتر أحد أعضائه أو تعرضه لتشوهات أو حروق أو أضرار عقلية أو نفسية....أو حتى الوفاة. [3]

ثانيا : الضرر المعنوي

هو الأذى الذي يصيب الإنسان في إحساسه أو شعوره أو كرامته أو شرفه[4]. ويتمثل الضرر الأدبي الذي ينشا عن فعل الدواء في الألم النفسي الذي يلحق بالشخص نتيجة لحدوث تشوه في جسده أو في الأجزاء الحساسة والظاهرة من جسمه، كالوجه واليدين، أو ذلك الألم الناتج عن عجز أحد وظائف جسمه عن أداء وظيفتها كأثر جانبي أو سلبي لتناوله دواء معيبا[5]، بل وحتى الألم الذي يكابده الشخص بسبب موت إنسان عزيز عليه من جراء تناوله دواء معيبا، ويطلق عليه الضرر المنعكس أو المرتد.[6]

---

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق.ج1. م2. ص855.

(2) حسن علي الذنون. المبسوط في المسؤولية المدنية. دار وائل للنشر. ط 1. عمان. الأردن. سنة 2006. ج1. ص 216.

(3) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 39.

(4) حسن علي الذنون: المرجع السابق. ج1. ص 216.

(5) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 138 .

(6) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 39.

الفرع الثاني

شـــــروط الضـــــرر

حتى يكون الضرر قابلا للتعويض لابد أن تتوفر فيه الشروط التالية:

1 -أن يكون الضرر محققا مؤكدا

يقصد بالضرر المحقق أو المؤكد هو أن يكون قد وقع فعلا، أو سيقع حتما [1]. و مثل الضرر الذي وقع فعلا – الضرر الحال– الشخص الذي فقد الحركة أو النشاط جراء تناوله دواء معيبا مع ما يترتب عليه من تكاليف العلاج، ومثل الضرر الذي سيقع حتما –الضرر المستقبل– إذا ما ترتب عن تناول أحد الأدوية حدوث بعض الآثار التي يترتب عليها حتما وقوع ضرر بالمستقبل، فالأدوية غالبا ما تنتج آثارها في الخفاء، كما أنها قد تمتد على مدى فترة طويلة من الزمن لتنتهي في شكل ضرر بالغ يصيب الشخص [2]، كأن يصاب الشخص بتسمم شديد يؤدي مستقبلا إلى تلف أعضائه نتيجة خطأ الصيدلي في تحديد الدواء[3]. في هذه الحالة يجوز للقاضي بعد أن يقدر الضرر وفقا لما تبين من الظروف أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب في خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير.[4]

أما إذا كان وقوع الضرر في المستقبل ليس مؤكدا بل محتملا (ضرر احتمالي)، فهو ضرر لم يقع ولا يوجد ما يؤكد أنه سيقع، أي قد يقع وقد لا يقع، فإنه لا يكفي لقيام المسؤولية المدنية إلا بعد أن يتحقق فعلا [5]. كالدواء الذي يدخل ضمن آثاره احتمالية إصابة الجنين ببعض التشوهات حال تناوله أثناء فترة الحمل، يكون الضرر احتماليا،

---

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 858.

(2) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 139، 140.

(3) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 43.

(4) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 859.

(5) سليمان مرقس: المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية. المرجع السابق. ص 133.

ومن ثم لا مجال للقول بالتعويض، وإنما يجب الانتظار حتى يقع هذا الضرر الاحتمالي ويتحول إلى يقين. [1]

كما يجب التمييز بين الضرر المحتمل الذي لا يعوض عنه، وتفويت الفرصة التي يعوض عنها، ذلك أن الفرصة إذا كانت أمرا محتملا، فإن تفويتها أمر محقق، وعلى هذا الأساس يجب التعويض. [2]

ويقصد بتفويت الفرصة أن يأمل شخص في منفعة تؤول إليه وكان يعوِّل على فرصة تتيح له الحظ في أن يحقق أمله لو أن الأمور سارت طبق مجراها الطبيعي، إلا أنه بسبب خطأ شخص آخر (صيدلي) يحرم من هذه الفرصة ويبدد له أمله ويجعل من المستحيل الجزم بجدوى تلك الفرصة [3]، كتفويت فرصة الشفاء في الحالة التي لا يلحق المريض أية أضرار جراء تناوله الدواء، وإنما قد يكون الدواء غير صالح للغرض الذي أعِّد من أجله، ومن ثم تضيع على المريض فرصة تحقق الشفاء. [4]

وإعمالا للقواعد العامة، يقع عبء إثبات وجود فرصة جدِّية وحقيقية على مدّعيها، فلا يكفي ثبوت إهمال الطبيب (أو الصيدلي) وعدم عنايته بالمريض، بل يجب على هذا الأخير إثبات تمتعه بفُرص في الشفاء أو البقاء على قيد الحياة قبل التدخل الطبي (التدخل الصيدلي).[5]

هذا و يبقى تقرير وجود فرصة جدية وحقيقية وضياعها ووجود ضرر مترتب عنها لسلطة قاضي الموضوع تطبيقا للقواعد العامة الذي يقيم عند تعويضه لفوات الفرصة وزنا

---

(1) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 141.

(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 862.

(3) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 43.

(4) محمد محمد القطب: المرجع نفسه. ص 141.

(5) ليدية صاحب: فوات الفرصة في إطار المسؤولية الطبية. مذكرة لنيل شهادة الماجستير. غير منشورة. فرع قانون المسؤولية المهنية. مدرسة الدكتوراه. كلية الحقوق. جامعة مولود معمري. تيزي وزو. الجزائر. سنة 2011. ص 96.

كبيرا لعنصر الاحتمال في تحقق الفرصة .[1]

2 -أن يكون الضرر مباشرا

قد يترتب على الخطأ الواحد أو الفعل الضار عدة أضرار تكون متعاقبة ومتسلسلة ومرتبطة ببعضها البعض، فنتساءل عن تلك التي يجب التعويض عنها وتلك التي لا توجب التعويض؟. [2]

و كما هو الحال في كل من المسؤولية التقصيرية و المسؤولية العقدية لكي يتم تعويض الضرر يجب أن يكون نتيجة مباشرة للفعل الضار (خطأ الصيدلي)، والضرر المباشر هو الذي يكون نتيجة طبيعية لعدم الوفاء به.[3]

لكن ما المقصود بالنتيجة الطبيعية؟ لم يبين القانون المدني الأردني في المادة 266 منه ولا في القانون المدني العراقي في المادة 1/207 منه المقصود بذلك، على خلاف القانون المدني المصري في المادة 241 منه ونظيره الجزائري في المادة 182 من القانون المدني، الذين اعتبروا الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن (المضرور) أن يتوقاه ببذل جهد معقول.

و في فرنسا فقد تخطى النص مجرد كون الضرر نتيجة طبيعية للخطأ الذي أحدثه، وإنما اشترط فضلا عن ذلك أن يكون الضرر نتيجة حالة ومباشرة للعيب.[4]

أما الضرر غير المباشر فلا يعوض سواء في المسؤولية العقدية أو المسؤولية

---

(1) ليدية صاحب: المرجع السابق. ص 97. أنظر كذلك: _المادة 182 من القانون المدني الجزائري. المادة 241 من القانون المدني المصري. المادة 1/207 من القانون المدني العراقي. المادة 266 من القانون المدني الأردني. المادة 1149 من القانون المدني الفرنسي.

(2) علي فيلالي: المرجع السابق. ص 295.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 142.

(4) Art 1231-4 du code civil français : " … les dommages et intérêts ne comprennent que que ce qui est une suite immédiate et directe de l'inexécution de la convention."

التقصيرية وكما لا يعوض إلا عن الضرر المباشر والمتوقع فقط في المسؤولية العقدية [1] فإنه يعوض عن الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع في المسؤولية التقصيرية، وسبب هذا التمييز هو أن المدين (الصيدلي) في المسؤولية العقدية حينما أبرم العقد، اتجهت إرادته إلى ما كان يتوقعه من ضرر، أما المدين أو المسؤول (الصيدلي) في المسؤولية التقصيرية لم تتجه إرادته إلى تصور أي ضرر، سواء أكان متوقعا أو غير متوقع ولذلك وجب عليه التعويض على كل من الضرر المتوقع وغير المتوقع [2]، ومثاله أن يتناول مريض دواء دون أن يرشده الصيدلي إلى طريقة استعماله فيسبب له ضررا و يكبِّده نفقات علاج زائدة، مما أدى إلى إعساره وتوقفه عن سداد ديونه وحجز أمواله من طرف دائنيه، فهذه السلسلة من النتائج ترتبت عن تناول دواء دون إرشادات الصيدلي، فهنا الضرر الموجب للصيدلي بالتعويض هو الضرر المباشر والمتمثل في النفقات الزائدة للعلاج، أما ما سواه من نتائج فهي أضرار غير مباشرة لأنه كان بإمكانه أن يتوقاها ببذل جهد معقول. [3]

والواقع أن هذا الشرط ليس خاصا بركن الضرر وإنما هو شرط لتحقق ركن العلاقة السببية [4].

3 –أن يمس الضرر حقا أو مصلحة مشروعة

كأن يسبب الدواء الذي أخطأ الصيدلي في تركيبه وفاة شخص استعمل الدواء، فيكون لمن كان يعيلهم هذا الشخص مطالبة الصيدلي بالتعويض على أساس الإخلال

---

(1) استثناءا يسأل المدين عن الضرر غير المتوقع إذا ارتكب غشا أو خطأ جسيما. عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 63.

(2) سعاد بختاوي: المسؤولية المدنية للمهني المدين. رسالة ماجستير. غير منشورة. تخصص مسؤولية المهنيين. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة أبو بكر بلقايد. تلمسان. الجزائر. سنة2012. ص 55.

(3) لخضر قردان: المرجع السابق. ص 108.

(4) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 62.

بحق لهم إذا كانوا ممن يجب عليه نفقتهم قانونا، أو على أساس الإخلال بمصلحة مالية مشروعة إذا لم يكونو من أصحاب النفقة قانونا ولكن كان المتوفى يتولى الإنفاق عليهم على وجه مستمر.[1]

المطلب الثالث

العلاقة السببية ما بين الخطأ والضرر

للعلاقة السببية أهمية كبرى في مجال المسؤولية المدنية، فهي التي تحدد الفعل الذي سبب الضرر وسط الأفعال المتنوعة المحيطة بالحادث، فهي تستقل تماما في كيانها عن الخطأ. فإذا وقع الضرر وكان السبب في وقوعه هو الفعل غير المشروع للمدعى عليه(الصيدلي) فإن المسؤولية المدنية تنشأ في هذه الحالة، وعلى العكس فإذا ثبت أن الفعل غير المشروع الذي وقع من جانب المدعى عليه (الصيدلي) لم يكن له أثر في حدوث الضرر، فإن المدعى عليه(الصيدلي) سيكون معفى من المسؤولية. [2]

وكذلك الأمر بالنسبة للقواعد الجديدة للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، إذ لا يكفي مجرد توافر العيب بل يجب أن يؤدي إلى إحداث الضرر، وأن يكون هذا الضرر ناتجا عن المنتج المعيب. فمجرد إثبات العيب فقط أو الضرر فقط غير كاف لقيام المسؤولية.[3]

هذا ويعتبر تحديد رابطة السببية في المجال الطبي عامة والمجال الصيدلي خاصة من الأمور الشاقة والعسيرة، نظرا لتعقد الجسم الإنساني وتغير حالاته وخصائصه، مما يجعل إثبات رابطة السببية في المواد الصيدلانية أو الدوائية بالأمر غير السهل.[4]

---

(1) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 62 ، 63 .

(2) عز الدين الدناصوري: المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء. (د ن). (د م). (د ط). سنة 1988. ص 186.

(3) Larroumet christia :la responsabilité du fait des produits défectueux après la loi du 19 mai 1998. D.1998. p314 .

(4) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 147.

يثير موضوع علاقة السببية ثلاث مسائل رئيسية سنبحثها على التوالي: المقصود بعلاقة السببية في الفرع الأول، كيفية إثباتها في الفرع الثاني، وطرق نفيها في الفرع الثالث.

الفرع الأول

مفهوم علاقة السببية

يقصد بعلاقة السببية هو أن يكون الضرر نتيجة طبيعية لعدم قيام المدين بتنفيذ التزامه العقدي في المسؤولية العقدية، وأن يكون نتيجة مباشرة للإخلال بواجبه القانوني في المسؤولية التقصيرية، ولا فرق بين النتيجة الطبيعية والنتيجة المباشرة من حيث المعنى. [1]

وبالرجوع إلى نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري فإنها تشترط ضرورة أن يكون الخطأ هو الذي يسبب الضرر بقولها " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض "، تقابلها المادة 163 من القانون المدني المصري، المادة 256 من القانون المدني الأردني، والمادة 186 من القانون المدني العراقي و المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي_بشرط أن يكون هذا– أي الضرر– نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به.

هذه النصوص وغيرها تؤكد على ضرورة وجود علاقة سببية بين الخطأ أو الفعل الضار وبين الضرر المترتب عنه، وإلا فلا تنعقد المسؤولية ولا يكون هناك مجال لتعويض الضرر. فلا يكفي إذن أن يخطئ الصيدلي وأن يصاب المريض بضرر، بل يجب أن يكون الضرر نتيجة الخطأ، أي يجب أن تكون هناك علاقة سببية بين خطأ الصيدلي والضرر الذي حدث. [2]

---

(1) أكرم محمد حسين التميمي: المرجع السابق. ص 212.

(2) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 67، 68.

قد تتداخل بعض العوامل الأخرى مع خطا الصيدلي المنتج أو البائع، أو تتضافر بعض الأسباب الخارجية مع العيب الذي يلحق بالدواء، كما قد تتعدد الأضرار لسبب واحد –أي بسبب خطأ الصيدلي أو عيب المنتج– وهذا ما سنبسِّطه فيما يلي :

أولا: العلاقة السببية في حالة تعدد الأسباب ووحدة الضرر

لقد اقترح الفقه في هذا الشأن نظريتين أساسيتين هما، نظرية تعادل الأسباب او تكافؤ الأسباب، ونظرية السبب المنتج أو السبب الفعال اللتين سنوردهما فيما يلي:

1 -**نظرية تعادل الأسباب أو تكافؤ الأسباب** [1]

مؤدى هذه النظرية أن كل سبب له دخل في إحداث الضرر –مهما كان بعيدا– يعتبر من الأسباب التي أحدثت الضرر. فجميع الأسباب التي تدخلت في إحداث الضرر متكافئة، وكل واحد منها يعتبر سببا في إحداثه. ويكون للسبب دخل في إحداث الضرر إذا كان لولاه لما وقع الضرر [2] كالطبيب الذي حرر وصفة طبية تضمنت من بين أمور أخرى أحد الأدوية السامة وقرر الطبيب بأن يعطى هذا الدواء في حقنة بمقدار 25 نقطة (Goutte) في الزجاجة إلا أنه لم يكتب كلمة نقطة بشكل واضح بل كتب منها حرفين فاختلطت لدى مساعد الصيدلي مع كلمة غرام –Gramme– ، فقام هذا الأخير بتركيب الدواء على أساس وضع 25 غراما. وكانت النتيجة أن توفيت المريضة، فاعتبر كل من الطبيب والصيدلي و مساعده مسؤولين عن وفاتها، فخطأ الطبيب تمثل في عدم كتابة كلمة نقطة بشكل واضح وإنما عمد إلى كتابتها بأسلوب مختزل في مساحة ضيقة من هامش التذكرة، والصيدلي أخطأ لأنه ترك تركيب الدواء السام لمساعده، والمفروض أن يقوم هو بتركيب الأدوية السامة بنفسه أو تحت إشرافه المباشر، أما مساعد الصيدلي فقد

(1) قال بهذه النظرية الفقيه الألماني فون بيري Von Buri.

(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 905.

أخطأ هو الآخر لأنه لم يرجع إلى الصيدلي للتحقق من صحة التذكرة الطبية، كما أنه ارتكب خطأ فنيا من حيث أن القواعد الفنية لا تسمح بوضع 25 غراما من هذه المادة السامة في الدواء.[1]

هذه النظرية وان كانت سهلة التطبيق، لكونها تسهّل على القاضي استخلاص علاقة السببية بين الفعل والضرر عن طريق الأخذ بعين الاعتبار جميع الأسباب التي أحدثت الضرر مهما كان السبب بعيدا [2]، وبالتالي عددا غير محدود من الأشخاص يمكن أن يسألوا عن ضرر واحد [3]، وكما أنها تنطوي على مصلحة للمريض بأنها تجعل مهمته سهلة في إقامة الدليل على أن الدواء الذي تناوله كان أحد الأسباب التي شاركت في إلحاق الضرر به، فتنعقد مسؤولية الصيدلي، إلا أن ذلك يعد إجحافا وظلما بمنتج الدواء أو بائعه الذي يتحمل مسؤولية الأضرار التي تلحق بالمريض حتى لو كانت هناك أسباب أخرى هي الأقوى تأثيرا في حدوث الضرر، مما قد يثبط من همة الصيدلي على ابتكار أدوية جديدة، و الاكتفاء بتلك الأدوية التي تم إنتاجها ويتم الوقوف على خصائصها وآثارها خوفا من احتمال أن تتسبب تلك الأدوية المبتكرة في إيقاع منتِجها تحت طائلة المسؤولية. [4]

لذلك تخلى الفقه والقضاء على هذه النظرية وذهبوا إلى الأخذ بالنظرية الثانية المتمثلة في السبب الملائم أو المنتج (الفعال).[5]

---

(1) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 68، 69.

(2) ثروت عبد الحميد: المرجع السابق. ص 133.

(3) عدنان إبراهيم السرحان. نوري حمد خاطر: المرجع السابق. ص 426.

(4) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 153.

(5) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 51.

2 نظرية السبب المنتج أو الفعال [1]

تقوم هذه النظرية على استظهار الأسباب المتعددة التي كان لها دخل في إحداث الضرر، والتمييز بين الأسباب العارضة (fortuites) والأسباب المنتجة (adéquates)، وتقف عند الثانية دون الأولى وتعتبرها وحدها السبب في إحداث الضرر. وإذا كان كلاهما تدخل في إحداث الضرر ولولاه لما وقع، إلا أن السبب العارض غير السبب المنتج، فالسبب المنتج هو السبب المألوف الذي يُحدث الضرر في العادة، والسبب العارض هو السبب غير المألوف الذي لا يُحدث عادة هذا الضرر ولكن أحدثه عرضا[2]. وقد قضت محكمة النقض الفرنسي في حكمها الصادر بتاريخ 30 أكتوبر 1985، بتأكيد حكم محكمة استئناف Grenoble فيما انتهى إليه من عدم مسؤولية الصيدلي البائع بسبب انتفاء رابطة السببية في قضية تتلخص وقائعها في وفاة طفل بسبب تعاطيه مستحضر Théophylline، وهو عبارة عن لبوس مخصص للبالغين قام الصيدلي بتسليمه إلى والد الطفل بطريق الغلط، بدلا من لبوس مخصص للأطفال، كان الطبيب قد وصفه له. وقد استندت محكمة النقض في رفضها طلب والد الطفل عقد مسؤولية الصيدلي ومطالبته بالتعويض عن الأضرار التي لحقت ابنه بسبب تعاطي المستحضر المذكور والمتمثلة في وفاة الطفل، إلى تقرير الخبير الذي أكد بأن سبب الوفاة يرجع بصفة مرجحة إلى الأزمة الربوية التي حدثت للطفل. [3]

و بالرجوع إلى نصوص القوانين محل الدراسة المقارنة، نجدها قد أخذت بنظرية السبب المنتج، ويظهر ذلك في المادة 182 من القانون المدني الجزائري، تقابلها المادة 221 من القانون المدني المصري، والمادة 1151 من القانون المدني الفرنسي، والمادة 1/207 من القانون المدني العراقي، والمادة 266 من القانون المدني الأردني، حيث قالت: "...ويشمل

(1) قال بهذه النظرية الفقيه الألماني فون كريز Von Kreis.

(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 905 ، 906.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 152.

التعويض مالحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به.." فالاعتداد بالضرر الذي يكون نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام يعني للفقهاء أن المشرع أخذ حتما بنظرية السبب المنتج. (1)

تعد نظرية السبب المنتج هي الأقرب إلى الموضوعية بعدالتها التي تُحمِّل السبب ذا التأثير الأقوى وحده نتيجة الضرر. لكنها تصطدم بالطبيعة الخاصة لعلم الصيدلة، حيث إن تحديد رابطة السببية في مجال الطب والصيدلة من الأمور الشاقة والعسيرة بالنظر لطبيعة الجسم الإنساني وتعقده، مما يجعل إثبات هذه العلاقة يستغرق وقتا طويلا ومجهودا أكبر، وقد لا يوفق المضرور في الوقوف على السبب المنتج مما يضر بمصلحته. (2)

لذلك يرى الأستاذ محمد محمد القطب أن يترك الأمر للسلطة التقديرية للقاضي حسب ظروف كل حالة تعرض عليه، فيمكن أن يأخذ بنظرية تعادل الأسباب في الحالة التي يعجز فيها المضرور من إثبات فعل الدواء ... و لا مانع أمام القاضي إذا تمكن المضرور من تحديد السبب المنتج أن يأخذ بنظرية السبب المنتج. (3)

ثانيا :العلاقة السببية في حالة تعدد الأضرار ووحدة السبب

في حالة تعدد الأضرار ووحدة السبب، فإن العلاقة السببية هنا تكون بين الخطأ والنتائج المباشرة لذلك الخطأ وتوصف هذه النتائج بالأضرار المباشرة، ومثال ذلك خطأ الصيدلي الذي يعطي المريض دواء فاسدا، فيرتب عدة أضرار تؤدي إلى وفاته أو إصابته بضرر جسدي غير مميت، مما يؤدي إلى تعرض والدته إلى صدمة عصبية حين ترى ولدها الوحيد قد غاب عنها، أو أصبح طريح الفراش و إلى غير ذلك من الأضرار. فيؤخذ

(1) علي فيلالي: المرجع السابق. ص318.

(2) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 154.

(3) المرجع نفسه. ص 154.

بالضرر المباشر لهو الوفاة أو إصابته بضرر جسدي أما إصابة والدته بالصدمة العصبية ما هو إلا ضرر غير مباشر ولا يؤخذ به. [1]

الفرع الثاني

إثبات علاقة السببية ونفيها

سنتناول على التوالي إثبات علاقة السببية ، ثم نفيها

أولا : إثبات علاقة السببية

طبقا للقواعد العامة، على من يدعي أن ما أصابه ضرر و كان الفعل الضار هو السبب في حدوثه أن يثبت ذلك [2]. وفي مجال الصيدلة يقع عبء إثبات العلاقة السببية على المريض، كما هو الحال بالنسبة للخطأ والضرر، حيث أنه يجب عليه أن يثبت أركان المسؤولية، إلا أن إثبات العلاقة السببية يكون في أغلب الأحوال سهلا بواسطة قرائن وظروف الحال، فكثيرا ما تبدو العلاقة السببية بين الخطأ والضرر واضحة لا يحتاج إثباتها لجهد كبير وحتى إذا اقتضى الأمر دليلا، فلا يكون ثمة حاجة لتقديم دليل قاطع وإنما تكفي القرائن التي يرجع وجودها قيام العلاقة السببية. فمتى ما أثبت المضرور الخطأ والضرر، وكان من شأن ذلك الخطأ أن يحدث عادة مثل هذا الضرر، فإن القرينة على توافر علاقة السببية بينهما تقوم لصالح المضرور.[3]

و تجدر الإشارة هنا إلى أنه في مجال إثبات الخطأ يجب أن نميز بين حالتين، الحالة التي يكون فيها التزام الصيدلي بتحقيق نتيجة، فالمضرور هنا لا يكلف بإثبات الخطأ إذ أن الخطأ في هذه الحالة يقوم بمجرد عدم تحقق تلك النتيجة المرجوة، أما إذا كان

---

(1) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 69 ،70.

(2) علي علي سليمان: النظرية العامة للالتزام. مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري. ديوان المطبوعات الجزائرية. بن عكنون. الجزائر. ط5. سنة 2003. ص 194.

(3) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 70.

التزامه بذل عناية، فعلى المضرور أن يثبت أن الصيدلي لم يبذل العناية الكافية. [1]

ثانيا : نفي العلاقة السببية

إذا ما تم إثبات العلاقة 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 حتما و إن نفَّذ التزامه، أو أن يثبت أن السبب في إحداث الضرر كان أجنبيا عنه، أي أن يثبت قيام السبب الأجنبي. فإذا أثبت الصيدلي ذلك فلا مجال لإقرار مسؤوليته، ولكن قد يشترك خطأ الصيدلي مع أخطاء أخرى في إحداث الضرر، فعندئذ ستكون النتائج مختلفة وسيؤثر ذلك حتما في مسؤولية الصيدلي. [2]

فإذا ما إذا أثبت الصيدلي أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه (السبب الأجنبي) كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطا من المضرور أو خطا من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، مالم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك وهو ما أشارت إليه كل من المادة 127 من القانون المدني الجزائري، والمادة 165 من القانون المدني المصري، والمادة 1148 من القانون المدني الفرنسي. وزاد كل من القانون المدني الأردني في المادة 261 والقانون المدني العراقي في المادة 211 تعبير الآفة السماوية آخذا إياه عن الفقه الإسلامي.

1- القوة القاهرة أو الحادث الفجائي

يصف القانون القوة القاهرة و الحدث الفجائي بأنهما سبب أجنبي لا يد للشخص فيه، بحيث يكون الحادث غير ممكن التوقع، ومستحيل الدفع، فإذا تحقق ذلك انعدمت العلاقة السببية ولا تتحقق المسؤولية. [3]

---

(1) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 52.

(2)عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 70 ،71.

(3) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 876.

فمتى تبين أن الضرر الذي لحق المريض كان سببه أمر لا علاقة له بالدواء أو خطأ الصيدلي، فلا يمكن إقامة المسؤولية.

وقد عُرضت على محكمة استئناف باريس قضية كان فيها الضرر قد حدث بسبب الحساسية المفرطة التي كان يعاني منها المريض، فقضت بعدم مسؤولية الصيدلي، مشيرة إلى أنه ليس بإمكانه أن يضمن عدم حصول الضرر في هذه الحالة. ولكن إذا ما اشترك خطأ الصيدلي مع القوة القاهرة، فإن الصيدلي سيتحمل جزءا من المسؤولية، وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في أحد أحكامها، من أن المدعى عليه الذي اشترك خطأه مع القوة القاهرة في إحداث الضرر يحكم عليه بتعويض جزئي.[1]

2-خطأ المضرور

لما يقع الضرر بفعل المضرور نفسه، فقد خرجنا هنا عن نطاق المسؤولية، و لا يوجد أمامنا مسؤول، فالمضرور هو الذي ألحق بفعله الضرر لنفسه، سواء أكان هذا الفعل خطأ أو لم يعتبر كذلك. [2]

فلا مسؤولية على الصيدلي إذا عمد المريض إلى شرب الزجاجة كلها بدلا من القدر المحدد منها أو تناول عشرة أقراص من الحبوب بدلا من قرصين، أو تناول دواء كان مخزنا عنده في البيت دون أن يتأكد من صلاحيته للاستعمال. وقد يلعب سوء حفظ الدواء دوره أيضا في حدوث هذه الأخطار. كذلك لا مسؤولية على الصيدلي إذا ما تناول المريض مما اشتراه بغرض الانتحار أو لم يكن تناوله بقصد الانتحار ولكن كان رعونة فادحة وتهور واضح من المصاب. [3]

---

(1) نقض فرنسي في 1957/02/13 أشار إليه محمد وحيد الدين سوار: شرح القانون المدني. النظرية العامة للالتزام. مصادر الالتزام.(دن). ط2. ج1 . 1078. فقرة657. نقلا عن: عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص72.

(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 881.

(3) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 73.

ولكن قد يشترك خطأ المريض وخطأ الصيدلي في إحداث الضرر، وهنا يجب أن نميز بين ما إذا كان أحدهما مستغرقا للآخر أم لا:

-الحالة الأولى: استغراق خطأ المتضرر خطأ الصيدلي

إذا كان خطأ المضرور هو الذي استغرق خطأ المدعى عليه (الصيدلي)، فإن مسؤولية المدعى عليه (الصيدلي) ترتفع لانعدام رابطة السببية. [1]

فلو حصل المريض على دواء من الصيدلي دون وصفة طبية قصد الانتحار، ففي هذه الحالة يوجد خطأين، خطأ عمدي من المضرور وهو الانتحار، وخطأ غير عمدي من الصيدلي وهو صرف دواء بدون وصفة طبية. فهنا خطأ المضرور استغرق خطأ الصيدلي مما يتحمل المريض المسؤولية كاملة.[2]

-الحالة الثانية: استغراق خطأ الصيدلي خطأ المضرور

إذا استغرق خطأ المسؤول خطأ المتضرر، تُقرر مسؤولية الأول ويجب عليه الضمان (التعويض) كاملا، كأن يطلب المريض من الصيدلي صرف دواء سام دون وصفة طبية بقصد الانتحار، فهنا الصيدلي قد خالف القانون عندما قام ببيع الدواء السام دون وصفة طبية، علاوة على أن قيام المريض بإعلام الصيدلي بعزمه على الانتحار بواسطة هذا الدواء ومع ذلك صرفه له، بل و حتى لو كان بوصفة طبية فهذا يشكل سببا لمساءلته، ولا تدفع عنه المسؤولية بحجة أن الدواء المضر صرف بناء على طلب و رضا المريض. لكن على القاضي أن يأخذ في الاعتبار عند تقديره للتعويض الذي يستحقه المريض رضاه بالضرر.[3]

---

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 883.

(2) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 178.

(3) عبد الرحمان جمعة: (ضمان الصيدلي للفعل الضار في نطاق قانون الصيدلة والدواء الأردني). دراسات علوم الشريعة والقانون. كلية الحقوق. الجامعة الأردنية. عمان. الأردن. العدد1. سنة 2004. م31. ص 240.

-الحالة الثالثة: اشتراك خطأ المضرور وخطأ الصيدلي في إحداث الضرر

إذا لم يستغرق أحد الخطأين خطأ الآخر، بل بقيا متميزين، أي كل منهما اشترك في إحداث الضرر مستقلا عن الآخر، فإن المسؤولية تكون بالتساوي بينهما [1] في كل من القانون المدني الجزائري والمصري والفرنسي. وقد قضت محكمة باريس في حكمها الصادر في 1963/05/20 بإعفاء الصيدلي من جزء من التعويض بقدر مساهمة خطأ المضرور في وقوع الضرر، وذلك عند قيامه بتسليم مطهر مركز بدلا من المحلول المخفف المذكور في الوصفة الطبية، وبعد استعماله أدى إلى إصابة الطفلة بإصابات جلدية خطيرة وارتفاع كبير في درجة الحرارة، وقد استندت المحكمة في حكمها هذا إلى أنه كان باستطاعة والدي الطفلة التنبه إلى إرشادات المنتج والمعلومات المتكررة التي تشير إلى أن الدواء يجب أن يخفف قبل استعماله وعبارة "لا يستعمل أبدا مركزا"، إضافة إلى أن النشرة المصاحبة لزجاجة المطهر تبين طريقة التخفيف، كما أن المحكمة استندت إلى أن والدي الطفلة قد قاما بدهان جسم الطفلة بالكامل بدلا من أن يكتفوا بالموضع الذي حدده الطبيب. [2]

أما بالنسبة للقانون المدني الأردني والقانون المدني العراقي فإنه في حالة تعدد المسؤولين عن إحداث الضرر وكانوا جميعا مباشرين أو جميعا متسببين، يكون كل منهم مسؤولا بنسبة نصيبه فيه، وللمحكمة أن تقضي بالتساوي أو بالتضامن والتكافل بينهم حسب المادة 265 من القانون المدني الأردني. وبالتساوي بينهم إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم بالتعويض طبقا للمادة 217 من القانون المدني العراقي. أما في حالة

---

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق.ج 1. م 2. ص 888. انظر كذلك: المادة 126 من القانون المدني الجزائري. المادة 169 من القانون المدني المصري. المادة 1386-8 من القانون المدني الفرنسي.

(2) صفاء شكور عباس: تعدد المسؤوليين عن الدواء المعيب. دراسة قانونية تحليلية مقارنة في القانون المدني. رسالة ماجستير. منشورة. المؤسسة الحديثة للكتاب. لبنان. ط1. سنة 2013. ص 164 ،165.

تعدد الأشخاص المسؤولين عن إحداث الضرر بين مباشر ومتسبب، فالقاعدة في القانون المدني الأردني تكون بتقديم المباشر على المتسبب طبقا للمادة 258 منه، على خلاف القانون المدني العراقي الذي خالف هذه القاعدة ووضع قاعدة مستقلة مختلفة عنها مفادها أن المتعدي أو المتعمد هو الذي يكون ضامنا دون تمييز بين المباشر والمتسبب، ولو ضمنا معا كانا متكافلين في الضمان طبقا للمادة 186 من القانون المدني العراقي.

3-فعل الغير

يستطيع الصيدلي أن يتخلص من المسؤولية، إذا ما أثبت أن الضرر الذي أصاب المتضرر يرجع إلى فعل الغير، ويقصد بالغير هنا، كل شخص ماعدا المضرور والصيدلي و تابعيهم، ويجب أن يشكل فعل الغير خطئا ثابتا كان أو مفترضا، فإذا لم يكن كذلك فلا يؤثر في مسؤولية الصيدلي.[1]

وهذا ما قضت به محكمة الاستئناف في قضية تورون (Thorans) بأن أعفت الصيدلي من المسؤولية، و أدانت الطبيب الذي مزج بين نوعين من المستحضرات الصيدلية في الوصفة الطبية وسببت ضررا للمريض.[2]

ولكن قد يشترك في إحداث الضرر خطا الصيدلي و خطا الغير وخطا المريض، فنكون بصدد تعدد المسؤولين وعندها يتحمل كل منهم المسؤولية على قدر جسامة الخطأ الذي وقع منه، أو يكونوا متساوين في تحمل المسؤولية إذا تعذر تحديد قسط كل مهم في المسؤولية. [3]

4-الآفة السماوية:

يضيف كل من القانون المدني الأردني والقانون المدني العراقي تعبير"آفة سماوية"[4]،

---

(1) أكرم محمد حسن التميمي: المرجع السابق. ص 227.

(2) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 181.

(3) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 77.

(4) انظر المادة 261 من القانون المدني الأردني، المادة 211 من القانون المدني العراقي

وهو تعبير مستمد من الفقه الإسلامي، ومن أمثلة الآفة السماوية الزلازل والبراكين...[1]

المبحث الثاني

طبيعة المسؤولية المدنية للصيدلي

لقد أثارت مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية منذ زمن بعيد في الفقه الفرنسي تساؤلات كثيرة حول طبيعتها القانونية .

فاعتبرها الفقه القديم صورة من صور المسؤولية التقصيرية قوامها المواد 1382[2] و1383 من القانون المدني الفرنسي على عكس الفقه الحديث الذي اعتبرها مسؤولية عقدية تقوم على الإخلال بالتزام عقدي.

والخلاف حول ما إذا كانت مسؤولية الصيدلي مسؤولية عقدية أو تقصيرية، يرتب نتائج عدة تتعلق بمدى التعويض، والإعفاء الإتفاقي من المسؤولية، والتقادم.[3]

كما اتجه بعض من الفقه و القضاء الحديث إلى استبعاد الخطأ كأساس لقيام المسؤولية المدنية للصيدلي، وخلق نظام قانوني خاص ومستقل عن تلك القواعد العامة للمسؤولية المدنية بقسميها التعاقدي و التقصيري، حتى يتمكن المضرورون من الحصول على التعويض عن فعل المنتجات المعيبة. [4]

استنادا لما سبق فإن مسؤولية الصيدلي قد تكون مسؤولية تقصيرية إذا ما أخل بالتزام قانوني و قد تكون مسؤولية عقدية إذا ما أخل بالتزام تعاقدي، وقد تكون مسؤولية موضوعية تقوم على الأضرار الناجمة عن عيوب منتجاته. لذا سنقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، نتناول في الأول مسؤولية الصيدلي التقصيرية، ونفرد الثاني لمسؤوليته

---

(1) عدنان إبراهيم السرحان. نوري حمد خاطر: المرجع السابق. ص 444.

(2) تقابلها المادة 124 من القانون المدني الجزائري. المادة 256 من القانون المدني الأردني. المادة 163 من القانون المدني المصري. المادة 204 من القانون المدني العراقي.

(3) أحمد السعيد الزقرد: المرجع السابق. ص75.

(4) شحاتة غريب شلقامي: المرجع السابق. ص 30.

العقدية، ونخصص الثالث لمسؤوليته الموضوعية(مسؤولية المنتج).

المطلب الأول

مسؤولية الصيدلي مسؤولية تقصيرية

ذهب جانب من الفقه والقضاء إلى اعتبار مسؤولية الصيدلي مسؤولية تقصيرية، تقوم على الإخلال بواجب قانوني عام هو الالتزام بعدم الإضرار بالغير، غير أن هذا الاتجاه لم يسلم من النقد، وعلى ذلك نقسم هذا المطلب إلى فرعين نخصص الأول للاتجاه الفقهي و القضائي القائل بأن مسؤولية الصيدلي مسؤولية تقصيرية، ثم نستعرض في الثاني نقد وتقييم هذا الاتجاه.

الفرع الأول

الاتجاه الفقهي والقضائي القائل بأن مسؤولية الصيدلي المدنية مسؤولية تقصيرية

ذهب جانب من الفقه والقضاء إلى اعتبار مسؤولية الصيدلي مسؤولية تقصيرية، سنحاول استعراضهما تباعا فيما يلي:

أولا : الاتجاه الفقهي

تؤكد غالبية الفقه الفرنسي على اعتبار مسؤولية الصيدلي مسؤولية تقصيرية متجاهلة تماما العلاقة العقدية التي تربط الصيدلي والمشتري [1] فنجد مثلا العميد Poplowiskii قد أسس المسؤولية المدنية للصيدلي على المواد 1382 و 1383 من القانون المدني الفرنسي. [2]

---

(1) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 91.

(2) تنص المادة 1382 مدني فرنسي على أنه :

Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer.

وتنص المادة 1383 مدني فرنسي على أنه :

"Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence".

ويرى Plumereau في ذات الاتجاه، أن الصيدلي مسؤولا عن نتائج إهماله أو إهمال أحد تابعيه، مستندا إلى المواد 1382و 1384 من القانون المدني الفرنسي، وهي المواد الخاصة بالمسؤولية التقصيرية ومسؤولية حارس الأشياء.[1]

واستند القائلون بالمسؤولية التقصيرية للصيدلي عن أخطائه المهنية إلى حجج متشعبة أهمها :

أولا : أن الطبيعة الخاصة للعلاقة التي تربط أرباب المهن الحرة بعملائهم، ومنها مهنة الصيدلة لايمكن أن تكون محلا لاتفاقات عقدية، لأنها تتمتع بطابع مهني وفني يتنافى مع القول بوجود علاقة تعاقدية، ومن ثم تخضع للمسؤولية التقصيرية. كما تعتبر التزامات أرباب المهن من النظام العام، فلا يمكن لإرادة الطرفين إنشاءها ولا تغييرها خاصة إذا كان الفعل الضار قد مس حياة الأشخاص أو سلامة أبدانهم. و يعتبر خرق الصيدلي لالتزام عدم إفشاء الأسرار بعد انتهاء العلاقة بينه وبين المريض موجب للمسؤولية التقصيرية ما لم يتضمن العقد الذي كان يربطهما بندا مانعا له.

ثانيا: إذا شكل الإخلال بالتزام تعاقدي جريمة جنائية تستبعد المسؤولية العقدية وتطبق المسؤولية التقصيرية، ويُشكل الإخلال بالتزام تعاقدي جريمة جنائية عندما يؤدي خطأ الصيدلي إلى المساس بحياة المريض أو بسلامة بدنه، وهذا ما درج عليه الفقه و القضاء الفرنسي والمصري[2]، لأن الصيدلي قد أخل بالتزام قانوني قبل الالتزام العقدي، وهو الإضرار بالغير، كأن يقوم الصيدلي بصرف دواء دون أن يتأكد من أنه مطابق للدواء الموصوف.[3]

---

(1)أحمد السعيد الزقرد: المرجع السابق. ص 76 ،77.

(2) نقض مصري. تاريخ الجلسة 1968/4/16. مجموعة أحكام النقض. س 9. ص 762. نقلا عن: عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 93.

(3)المرجع نفسه. ص 92 ،93.

ثالثا: أن إخلال الصيدلي بالتزامه المهني يشكل خطأ مهنيا يدخل في نطاق المسؤولية التقصيرية ولو كان هناك عقد. فبالرغم من وجود التزام مهني إلى جانب التزام عقدي فإن الأول يطغى على الثاني ويصبح رب المهنة (الصيدلي) والعميل (المريض) كل منهما بالنسبة للآخر من الغير فيما يخص قواعد وعادات المهنة، ثم إن المحكمة عندما ترفع إليها دعوى بسبب هذا الإخلال فإنها لا تنظر إلى الإرادة المشتركة للطرفين عند تقديرها للخطأ، وإنما تبحث فيما إذا تم تنفيذ الالتزامات التي تفرضها القواعد المهنية مستعينة في ذلك عادة بأهل الخبرة. (1)

رابعا: أن قواعد المسؤولية التقصيرية توفر حماية أبعد للمضرور مقارنة بقواعد المسؤولية العقدية، لأنها تسمح له بالحصول على تعويض كامل لما أصابه من ضرر متوقع وغير متوقع، ثم أنه إذا لم يتيسر للمحكمة أن تعين مقدار التعويض نهائيا فلها أن تحتفظ للمتضرر بالحق في أن يطالب به خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير. و يبطل كل شرط يقضي بالإعفاء أو التخفيف من المسؤولية المترتبة عن الفعل الضار، و في حال تعدد المسؤولون عن الضرر فالتضامن يقوم بينهم بحكم القانون، وذلك خلافا للمسؤولية العقدية التي لا تضمن للمضرور إلا الأضرار المباشرة والمتوقعة فقط، ولا تمنع من الاتفاق على التخفيف أو الإعفاء من التعويض الناشئ عن الخطأ العقدي، وإذا تعدد المسؤولون عن الفعل الضار فلا تضامن فيما بينهم إلا باتفاق أو بنص القانون.(2)

خامسا: أن نص المادة L5125-17 من قانون الصحة العامة الفرنسي يجيز للصيادلة تأسيس شركات ذات مسؤولية محدودة في مجال الدواء، بشرط ألا تزيد ملكية الشركة عن صيدلية واحدة، وأيا كان عدد الشركاء، على أن يكون مديرها أحد أو بعض الصيادلة

---

(1) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص93 ،94.

(2) عبد الرحمان جمعة: المرجع السابق. ص 242 ،243 .

الشركاء، ونصت هذه المادة في فقرتها الخامسة على انه يجوز بأي حال تحديد المسؤولية التقصيرية للصيدلي لمدراء الشركة الذين يلتزمون بعقد تأمين إجباري ضد المخاطر المهنية، ولذا فإن عبارة المسؤولية التقصيرية الواردة في النص إنما تبرر بالضرورة القول بأن خطأ الصيدلي البائع هو خطأ تقصيري [1].

كما يُحظر على مختبر الأدوية الصناعية(الصيدلي المنتج) البيع مباشرة إلى الجمهور، الأدوية التي يقوم بإنتاجها، مما يعني انتفاء أي صلة عقدية بين الصيدلي المنتج ومستهلكي الأدوية، وبالتالي مسؤوليته تكون تقصيرية.[2]

ثانيا: الاتجاه القضائي

دأبت المحاكم الفرنسية ردحا طويلا من الزمن على تطبيق القواعد العامة للمسؤولية المدنية، المادة 1382 وما بعدها من القانون المدني الفرنسي، على المسؤولية المهنية ومنها مسؤولية الصيادلة، بحجة أن الالتزام المهني لا ينشأ عن الاتفاق مع العميل (المريض) ولجهل هذه الالتزامات من غير المهنيين، وهذا هو حال التزام الصيدلي مع المريض، ومن ثم فلا يفترض أن مثل هذه الالتزامات قد دخلت دائرة التعاقد لا صراحة ولا ضمنا، علاوة على أن هذه الالتزامات تتعلق بقواعد المهنة التي تُفرض على المهني، فهي بتلك السمات تقترب من الالتزامات القانونية منها للالتزامات العقدية. [3]

واستقر القضاء الفرنسي، و خلافا لمسؤولية الطبيب وأصحاب المهن الحرة، على اعتبار مسؤولية الصيدلي مسؤولية تقصيرية مهما كانت درجة جسامة الخطأ الذي

---

(1) أحمد السعيد الزقرد: المرجع السابق. ص 78، 79.

(2) Maxime Fillion: la Responsabilité du pharmacien responsable au sein de l'entreprise pharmaceutique. Etat des lieux en 2013 et impact des évolutions réglementaires. Diplôme d'Etat de Docteur en pharmacie. Faculté de pharmacie. Université de lorraine. France. 2013. P 19,20.

(3) أحمد حسن الحياري: المسؤولية المدنية للطبيب في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن. ط1. سنة 2008. ص 23 ،24 .

ارتكبه، دون الأخذ بالظروف الخارجية التي يوجد فيها عمل الصيدلي.[1]

كما جرت المحاكم بفرنسا ومصر على تطبيق أحكام المسؤولية التقصيرية عندما يشكل الإخلال بالالتزام التعاقدي جريمة، فيما يتعلق بالتعويض الناشئ عن الجريمة الجنائية خاصة إذا كان خطأ الصيدلي قد أدى إلى المساس بسلامة المستهلك كما هو الحال إذا ترتب عن تناول الدواء الذي صرفه الصيدلي إجهاض [2]، حيث نجد الدوائر المدنية والجنائية لمحكمة النقض الفرنسية عندما يكون عدم تنفيذ الالتزام العقدي معاقب عليه جنائيا، فإن الدعوى المدنية التي تقام بالتبعية للدعوى الجنائية أمام المحاكم الجنائية يفصل فيها طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية دون الأخذ بعين الاعتبار الصفة العقدية التي يستند إليه أمامها. [3]

وقد أكدت محكمة السين على الطبيعة التقصيرية لمسؤولية الصيدلي بتطبيق المادة 1382 وما بعدها، في حكم صادر عنها في عام 1937، حيث أقامت المسؤولية التقصيرية على خطأ الصيدلي في تركيب دواء لعلاج الالتهابات الجلدية موصوف بموجب وصفة طبية مما أدى ذلك إلى تفاقم حالة المريض وإصابته بحساسية شديدة. [4]

وفي حكم لمحكمة استئناف فرساي قررت فيه أن المؤسسات التي تتولى مهمة إعداد وتجهيز الأدوية للبيع بالجملة أو للتوزيع لا يكون بينها وبين من يشتري هذه الأدوية من المستهلكين أي رابطة مباشرة، وأن نطاق المسؤولية يجب أن يتحدد على أساس المادة 1382 والمادة 1383 من القانون المدني الفرنسي، أي وفقا لنطاق تقصيري لاسيما أن المادة 5115 /1 من تقنين الصحة العامة الفرنسي تحظر وجود أي عقد بين الصانع أو

(1) أحمد شعبان محمد طه: المرجع السابق. ص 185.

(2) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 140.

(3) زينة براهيمي: المرجع السابق. ص 125.

(4) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 97.

المنتج والمستهلك في نطاق الأدوية [1]. وتتلخص وقائع هذه القضية في أن أحد الأطباء وصف لمريض مجموعة من الحقن، فبادر الأخير إلى شرائها وبدأ في أخذها حسب المواعيد التي حددها له الطبيب، إلا أنه بدأ يشعر بآلام شديدة بعد كل حقنة، ثم ظهرت خراريج كبيرة في أماكن الحقن استدعت عملية جراحية وإقامة المريض في المستشفى مدة طويلة[2].

كما قام الاجتهاد القضائي الفرنسي بتكريس الطبيعة التقصيرية للصيدلي وذلك بقرار شهير صدر في 20 ماي 1936 عن محكمة النقض الفرنسية بناءا على تقرير المستشار جوسران وتصريح النائب العام ماتر".[3]

الفرع الثاني

نقد وتقييم الرأي القائل بمسؤولية الصيدلي التقصرية

لم تسلم الحجج التي ساقها أصحاب هذا الاتجاه من النقد ،فلقد قيل بشأنها أن الحلول المسندة إلى نظرية المسؤولية التقصيرية ليست سليمة في نتائجها، إذ بدت جائرة أحيانا بالنسبة للمتضررين وذلك بسبب جهلهم لما تقتضيه أصول العلم، وأن القول بأن التزام الصيدلي مرتبط بالنظام العام لا يمنع من اعتبار المسؤولية الناشئة عن الإخلال به عقدية، لان الالتزام ما كان ليوجد لولا وجود العقد، وإذا كان الصيدلي ملزما بعدم إفشاء

---

(1) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 164.

(2) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 97.

(3) صرح النائب العام "ماتر" بما يلي :

" فالأحوال تتغير وصعوبات جديدة تعترض ،وإنه لما يشرفنا نحن رجال القضاء أن نذللها بالعمل والتفكير وإذا كان البعض يذهبون الى تركيز المسؤولية على أساس العقد والخطأ معا ، فإن الإجماع يكاد ينعقد على طبيعتها التعاقدية ،ماعدا حالات خاصة أهمها الحالات على جريمة جزائية والحالات الخارجة عن دائرة التعاقد أو الناشئة عن بطلان العقد لسبب غير مشروع ، والحالات المنبعثة من إعطاء الإفادات والتقارير الكاذبة ونشر الآراء المنطوية عن أخطاء في تعيين الجرعة الجائز استعمالها في بعض العلاجات وخاصة التي تحتوي على بعض المواد السامة والضارة " .

نقلا عن: زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 125.

السر المهني و لو لم يتضمن العقد هذا الالتزام فإن مسؤوليته تكون عقدية إذا أخل بهذا الالتزام حتى بعد انتهاء العلاقة العقدية و ذلك لأن العقد يجب أن ينفذ بحسن نية. [1]

كما أن اعتبار مسؤولية الصيدلي تقصيرية إذا ما شكل الإخلال بالتزامه العقدي جريمة جنائية لا يخلو من نقد، إذ من غير المعقول إخضاع الصيدلي في هذه الحالة لمسؤولية تختلف عن المسؤولية التي يخضع لها إذا لم يشكل إخلاله أي جريمة، فما دام أن المضرور لم يرتبط معه إلا بعلاقة واحدة وهي علاقة العقد المبرم بينهما، فلا يمكن لغير المسؤولية العقدية أن تقوم في حالة الإخلال بالالتزامات الناشئة عنه.[2]

و القول بأن قواعد المسؤولية التقصيرية أكثر حماية للمضرور من قواعد المسؤولية العقدية، غير دقيق لأن اتفاقات الإعفاء من المسؤولية العقدية أو التخفيف منها تكون باطلة في حالتي الغش والخطأ الجسيم، كما أن قصر التعويض في نطاق المسؤولية العقدية على الأضرار المتوقعة فقط يحد منها شمول التعويض في حالة الخطر الجسيم للأضرار المتوقعة وغير المتوقعة.[3]

أما نص المادة المادة L5125-17 من قانون الصحة العمومية فإن مدير شركة الصيدلة يواجه فرضا خاصا ولا يمكن أن يؤدي ذلك إلى استخلاص قاعدة عامة، فالخاص لا يعمم والاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع في تفسيره [4]. كما أن هذا النص يشير وبصراحة إلى مقاضاة المريض لمدير الشركة بصفته الشخصية لا بكونه ممثلا عن هذه الشركة، و في هذه الحالة تكون المسؤولية ذات طبيعة تقصيرية لانعدام الرابطة العقدية، ويمكن للمريض أن يتمسك بقواعد المسؤولية العقدية إذا اختصم الشركة ممثلة

(1) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 95.

(2) المرجع نفسه. ص 96.

(3) أحمد السعيد الزقرد: المرجع السابق. ص 81.

(4) أحمد شعبان محمد طه: المرجع السابق. ص 201.

في شخص مديرها.[1]

أما ما قيل عن الطبيعة الخاصة للعلاقة التي تربط أصحاب المهن الطبية بعملائهم، بأنها لا يمكن أن تكون محلا لاتفاقات عقدية، لأنها تتمتع بطابع مهني و فني فإن هذه التفرقة ليس لها سند في القانون بالإضافة لصعوبة وضع معيار محدد لهذه التفرقة إذا سلمنا بها. [2]

المطلب الثاني

مسؤولية الصيدلي مسؤولية عقدية

نظرا للانتقادات التي وجهت إلى الاتجاه القائل بأن مسؤولية الصيدلي هي مسؤولية تقصيرية، فإن الفقه الحديث ويؤيده غالبية أحكام القضاء يعتبر مسؤولية الصيدلي مسؤولية عقدية [3]، باعتبار أن أصحاب المهن الحرة يرتبطون في أغلب الأحيان بعقود مع عملائهم في تقديم خدماتهم الفنية، ومن ثم فإن مسؤولية أيا من هؤلاء تكون عقدية إذا ما أخل بأحد الالتزامات الناشئة عن العقد وهذا الحكم ينطبق على الأطباء والمحامين والصيادلة وغيرهم، فالصيدلي قد يخطئ في تركيب الدواء فيترتب على هذا الخطأ ضررا يصيب الشخص الذي يستعمل الدواء. وتثار عندئذ مسؤوليته العقدية عما لحق المريض الذي اشترى منه الدواء بنفسه أو بواسطة نائبه من أضرار نتيجة إخلال الصيدلي بالتزامه الناشئ عن عقد بيع الدواء أو أي عقد آخر، إذ الغالب أن ينظم العلاقة بين الصيدلي والمريض عقد بيع أو أي عقد آخر من العقود الناقلة للملكية كالهبة مثلا. وهذا الأمر له دلالة واضحة على تطبيق القواعد العامة في المسؤولية المدنية التي تتطلب بأن تكون أحكام المسؤولية العقدية واجبة التطبيق دون سواها.[4]

---

(1)عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 96.

(2)أحمد شعبان محمد طه: المرجع السابق. ص 201.

(3)أحمد السعيد الزقرد: المرجع السابق. ص 83.

(4)عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 81.

وقد ظهر من بين الفقه والقضاء [1] ما يؤيد الطبيعة العقدية لمسؤولية الصيدلي، وعليه سنتعرض للاتجاه الفقهي والقضائي القائل بالمسؤولية العقدية للصيدلي في الفرع الأول ثم نقوم بتقييم هذا الاتجاه في الفرع الثاني.

الفرع الأول

الاتجاه الفقهي والقضائي القائل بالمسؤولية العقدية للصيدلي

ذهب جانب آخر من الفقه والقضاء عكس ما ذهب إليه الاتجاه السابق، بأن عدَّ مسؤولية الصيدلي مسؤولية عقدية. سنتناول ما ذهب إليه هؤلاء تباعا فيما يلي:

أولا : الاتجاه الفقهي

يتجه الفقه الفرنسي في مجموعه إلى اعتبار مسؤولية الصيدلي عن أخطائه المهنية مسؤولية تعاقدية [2]، حتى ولو كان العلاج والرعاية الطبية بدون مقابل، أو بمناسبة الزمالة بين الأطباء، أو تطوعي، أو على سبيل الصدقة، وهذه المسؤولية تشمل جميع العاملين بالمجال الطبي من أطباء وجراحين وأطباء أسنان وصيادلة، كما أنها تشمل المؤسسات العلاجية.[3]

---

(1) استقر القضاء المصري على اعتبار مسؤولية الصيدلي مسؤولية عقدية إلا في حالة الإخلال بالالتزام العقدي عندما يشكل جريمة جنائيا أو كان راجعا إلى غش من جانب المدين عندئذ يكون للدائن أن يختار بين المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية. نقلا عن: طايل عمر البريزات: المسؤولية المدنية للصيدلي في القطاع الخاص. مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق. غير منشورة. فرع العقود والمسؤولية. كلية الحقوق. جامعة بن عكنون. الجزائر. سنة2001. ص 38.

(2) وقد صرح رئيس جامعة مونبلييه في خطابه إلى طلاب كلية الصيدلة الجدد أن مسؤولية الصيدلي في مواجهة العملاء تعاقدية. وانظر في نفس الرأي :

Plat ,droit et Déontologie Pharmaceutique ,op,Cit Auby,Traité,op,Cit Fasc.21-de 10à12-Azema,et Dorche,la Pharmacien d'officine face responsabilité du pharmacien Journées Lyon-pharma.133-n°5-644-Duneau,le à la responsabilité civile et pénale en droit commun thése-paris-1971-R.savatier,J.M Auby et autres Traité de droit medical – Op. Cit.

الذي يساوي في المسؤولية العقدية بين الطبيب والصيدلي نقلا عن: أحمد السعيد الزقرد:المرجع السابق. ص83.

(3) أحمد حسن الحيارى: المرجع السابق. ص 33.

إلا أن الفقه الذي نادى بالطبيعة العقدية لهذه المسؤولية قد اختلف في تحديد نطاقها، فالبعض يرى أنها ذات طبيعة عقدية بالنسبة لالتزامات الصيدلي التي تتصل مباشرة بعقد بيع الدواء والالتزامات الناتجة عنه فقط وفيما عدا ذلك فإن التزاماته تكون تقصيرية، على عكس البعض الآخر الذي يرى أن جميع التزامات الصيدلي ذات طبيعة عقدية. وهناك آراء أخرى فقهية ترى أن هناك بعض الحالات الهامة التي تكون فيها مسؤولية الصيدلي تقصيرية [1]. غير أن جانبا آخر من الفقه يعارض هذه التفرقة ويرى بأنها تتعارض مع صريح القانون فالمادة 1235 من التقنين المدني الفرنسي تنص صراحة على أن العقد لا يقتصر على التزام المتعاقد بما ورد فيه ولكنه يتناول أيضا كل ما هو من مستلزماته وفقا للعدالة والعرف والقانون بحسب طبيعة الالتزام. وعليه فان المسؤولية تكون عقدية.

ويميل عباس علي محمد الحسيني ***إلى الاتجاه الذي ينبذ أية تفرقة بين الالتزامات الملقاة على عاتق الصيدلي سواء أكان هذا الالتزام مرتبط بصورة مباشرة بالعقد أو بصورة تبعية، مادام أن شروط قيام المسؤولية العقدية متوافرة عند الإخلال به، ولكن بنفس الوقت تثور المسؤولية التقصيرية للصيدلي إذا ما ارتكب خطأ جسيما نتج عنه ضرر بالمريض مستعمل الدواء***". [2]

وعلى العموم فإن مسؤولية الصيدلي العقدية لا تتحقق إلا بتوافر شروط ثلاث هي:

1 وجود عقد صحيح

يشترط لتحقق المسؤولية العقدية للصيدلي وجود عقد يربط الصيدلي بالمريض أو نائبه، لان أثر العقد لا ينصرف إلى غير المتعاقدين. فإذا ما أخل الصيدلي بأحكام عقد بيع الدواء المبرم بينه وبين المريض ورتب ذلك ضررا بالمريض فعندئذ تترتب المسؤولية العقدية، على خلاف لو حصل المريض على هذا الدواء من الغير فعندئذ لا تثور مسؤولية

(1) أحمد شعبان محمد طه: المرجع السابق. ص 203.

(2)عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 90.

الصيدلي.

كما يجب أن يكون العقد الذي بين الصيدلي والمريض أو نائبه صحيحا [1]، فإذا كان باطلا فلا يرتب إلا المسؤولية التقصيرية [2]، كما لو كان العقد ممنوعا قانونا أو مخالفا للنظام و الآداب العامة، كأن يقوم الصيدلي بإجراء تجارب طبية خطرة على المريض لغرض التعرف على مدى مفعول أحد الأدوية التي قام بتركيبها، فهنا العقد يعد باطلا لعدم مشروعية سببه الذي ليس هو شفاء المريض أو التخفيف عن آلامه وإنما مصلحة فنية وعلمية للصيدلي لم تتجه إرادة المريض لقبولها.[3]

والحديث عن شرط وجود عقد صحيح بين الصيدلي والمريض يطرح تساؤلا حول طبيعة هذا العقد.

يكاد يجمع الفقه على أن العلاقة العقدية التي يكون محلها تقديم أدوية جاهزة هي عقد بيع، أما بالنسبة للعلاقة العقدية الناشئة عن تقديم تحضيرات للأدوية من صنع الصيدلي، فإن الرأي الراجح يرى أن عقد المقاولة هو الذي يحكم العلاقة التعاقدية بين الصيدلي المنتج والعميل (المريض). [4]

إلا أنه هناك حالات يصعب فيها تبين وجود العقد وبالتالي يثور الشك في معرفة حكم العلاقة التي تربط الصيدلي بالمريض، نذكر منها :

أ **الخدمات التي يقدمها الصيدلي دون مقابل** : قد تفرض على الصيدلي التزامات ليست لها علاقة مباشرة بعقد بيع الدواء، وإنما ترتبط أساسا بممارسة مهنة الصيدلة، مثال ذلك قيامه بمراجعة الوصفة الطبية والتأكد من صحة البيانات الواردة فيها، فإذا ما أخل

---

(1)عرفت المادة 133 من القانون المدني العراقي العقد الصحيح بأنه " العقد المشروع ذاتاً ووصفاً بأن يكون صادراً من أهله مضافاً إلى محل قابل لحكمه وله سبب مشروع وأوصافه سالمة من الخلل".

(2)عبد الرحمان جمعة: المرجع السابق. ص243.

(3) طايل عمر البريزات: المرجع السابق. ص 38.

(4) أنظر أحمد شعبان محمد طه: المرجع السابق. ص 204-206.

الصيدلي بهذا الالتزام فهل تكون مسؤوليته عقدية ؟ [1]

لقد ذهب جانب من الفقه بصدد مسؤولية الطبيب إلى أن المسؤولية تبقى عقدية حتى لو كان العلاج والرعاية الطبية قد تمت دون مقابل من جانب المريض.[2]

بينما ذهب جانب آخر من الفقه إلى القول بضرورة الرجوع إلى ملابسات الحال لمعرفة ما إذا كان الطبيب والمريض قد انصرفت نياتهما إلى إنشاء التزام أم لا، منتقدين الرأي الفقهي القائل أن من يبذل عناية بالمجان لا يقصد أن يتعهد بأي التزام، لان العقد يقتضي من طرفيه الالتزام به، ومن ثم تكون مسؤوليته تقصيرية، وهذا هو الرأي الراجح في الفقه الفرنسي. [3]

أما بصدد مسؤولية الصيدلي، فقد ذهب رأي فقهي إلى التشكيك في قيام المسؤولية التقصيرية في هذه الحالة وسَنَدهُم 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 وان استلزم الأمر اللجوء إلى عمليات كيميائية تحليلية، وكما يجب أن يستفسروا عن الأضرار التي قد تسببها للزبائن، 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

(1)عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص83.

(2) محمد حسين منصور: المسؤولية الطبية " الطبيب. الجراح. طبيب الأسنان. الصيدلي. العيادة والمستشفى. الأجهزة الطبية". دار الجامعة الجديدة للنشر. الإسكندرية. مصر. (د ط). سنة2001. ص127 ،128.

(3) عبد الحميد الشواربي: مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية: منشأة المعارف. الإسكندرية. مصر. (د ط). سنة 1998. ص 73.

الصيدلي من المقادير الموصوفة طبيا، أو الغلط الوارد في الوصفة هو من مستلزمات عقد بيع الدواء[1] وفي ذات الرأي يقول عباس علي محمد الحسيني:" ***أما بصدد مسؤولية الصيدلي فإننا نشك في قيام المسؤولية التقصيرية في هذه الحالة، فقيام الصيدلي بهذه المهام تعتبر في الأصل من مستلزمات عقد بيع الدواء ومن ثم فإن مسؤوليته عن الإخلال بها تبقى عقدية***". [2]

ب حالة الصيدلي الذي يعمل بمستشفى عام أو خاص: يأخذ الصيدلي الذي يعمل في المستشفى العام حكم الموظف العام وهو مركز ذو طبيعة تنظيمية، مما يعني أن العلاقة بينه وبين المريض ليست عقدية، وهي تخضع للأنظمة والقوانين والتعليمات وليس لسلطان الإرادة ومن ثم فان المستشفى العام هو المسؤول في حالة حدوث ضرر ويمكن الرجوع عليه بالتعويض.

أما فيما يخص الصيادلة الذين يعملون في المستشفيات الخاصة، فإن الأمر مختلف لأن 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 . [3]

جـ- حالة قيام الصيدلي بالإسعافات الأولية في الحوادث الطارئة[4]: يحدث أن يشاهد

---

(1) لخضر قردان: المرجع السابق. ص56.

(2)عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 83 ،84.

(3) المرجع نفسه. ص 84.

(4) نظرا للمعارف العلمية والثقافة الصحية التي يتمتع بها الصيدلي والتي تؤهله للقيام بهذه الإسعافات الأولية، نجد قوانين مزاولة مهنة الصيدلة لكل من مصر، الأردن، العراق ومدونة أخلاقيات الطب الجزائري وقانون أخلاقيات الصيدلي الفرنسي، كلها لم تعتبر ما يقوم به الصيدلي من الإسعافات الأولية في حالة حدوث حوادث فجائية مستعجلة مزاولة غير مشروعة لمهنة الطب.

الصيدلي في الطرق العامة جريحا أو فاقدا للوعي فيتدخل من تلقاء نفسه، أو بناء على طلب الجمهور بغية إنقاذ حياته، ولا يكون هذا التدخل بناءا على عقد وإنما هو اقرب للفضالة، حتى ولو كان تدخله نتيجة لإلحاح الجمهور لان الجمهور ليس بذي صفة في تمثيل المريض، ومن ثم فإن المسؤولية في هذه الحالة تكون تقصيرية لأنه لا يوجد عقد بين الصيدلي والمصاب كما لا بين الصيدلي و من طلب منه التدخل من الجمهور.[1]

2 -وجود ضرر ناجم عن إخلال الصيدلي بتنفيذ العقد

يجب أن يكون الضرر الذي لحق بالمريض قد نتج عن إخلال الصيدلي بتنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد [2]، ويستوي في ذلك أن يكون الالتزام الذي حصل الإخلال به التزاما جوهريا [3] كالتزام الصيدلي بتسليم الدواء إلى المشتري (المريض أو نائبه)، أو التزام الصيدلي بالتأكد من أن الوصفة الطبية صادرة من طبيب مرخص له بممارسة المهنة، أو يكون الالتزام الذي حصل الإخلال به التزاما ثانويا [4] كالتزام الصيدلي بضمان العيب الخفي في الدواء الذي يقوم بتركيبه في صيدليته، أو التزام الصيدلي بالتحقق من عدم وجود تعارض بين دوائين أو أكثر.

هذا وان مسؤولية الصيدلي عن إخلاله بتبصير المريض عن أخطاء مطبعية خاصة بتحديد جرعة الدواء، والتي قد تؤدي إلى وفاة المريض تكون تقصيرية بسبب الخطأ الجسيم الذي ارتكبه الصيدلي، حيث أن المسؤولية العقدية قد ارتقت إلى المسؤولية التقصيرية. كما نجد القضاء الفرنسي يطبق المادة 1382 وما بعدها في مجال مسؤولية

---

(1)عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 84 ،85.

(2) استقر الفقه والقضاء على أن المسؤولية العقدية تقوم في حالة عدم تنفيذ الالتزام العقدي، أو تنفيذه تنفيذا معيبا، أو تنفيذه جزئيا، أو التأخر في تنفيذه. قريب من هذا المعنى محمد صبري السعدي: شرح القانون المدني الجزائري. دار الهدى. عين مليلة. الجزائر. ط2. سنة 2004. ج 1. ص 328.

(3) الالتزامات الجوهرية هي تلك الالتزامات التي لا يتصور وجود العقد بدونها.

(4) الالتزامات الثانوية هي تلك الالتزامات التي قد توجد وقد لا توجد.

الصيادلة على الرغم من وجود العقد، لأن الالتزام في هذه الحالات يستدعي قدرا كبيرا من التبصر واليقظة.[1]

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

للمتضرر إقامة دعوى المسؤولية العقدية على الصيدلي متى اشترى الدواء بشخصه من الصيدلي، أو بواسطة نائبه القانوني أو الإتفاقي، كما يمكن لورثة المريض الذي تُوفيَ نتيجة خطأ الصيدلي إقامة دعوى المسؤولية العقدية للصيدلي باعتبارهم خلفا للمتوفى. أما إذا استعار المريض الدواء من شخص آخر ونجم عن تعاطيه له ضررا، فعندئذ لا يسأل الصيدلي وفقا لأحكام المسؤولية العقدية، وإنما وفقا لأحكام المسؤولية التقصيرية، لان اثر العقد لا ينصرف إلا للمتعاقدين والخلف العام، أما إذا أقام الدعوى أحد من غير الورثة وتبت أن له مصلحة في الدعوى، فأحكام المسؤولية التقصيرية هي التي تؤخذ بعين الاعتبار لأنهم من الغير بالنسبة للعقد المبرم بين المريض والصيدلي.[2]

ثانيا : الاتجاه القضائي

ذهب رأي من القضاء إلى القول بأن مسؤولية الصيدلي المنتج أو البائع تجاه عملائه هي مسؤولية عقدية، و أن اللجوء لقواعد المسؤولية العقدية أسهل وأيسر للمضرور من اللجوء لقواعد المسؤولية التقصيرية، وبناءا على ذلك سمح القضاء لمن يستعمل الدواء أن يتمسك بالدعوى العقدية ضد صانع هذا الدواء بسبب إخلاله بأداء الالتزام بالتبصير عن منتجه الطبي.[3]

كما رَجَّحت الغرفة المدنية الأولى بمحكمة النقض الفرنسية تخويل مستهلك الدواء دعوى عقدية مباشرة ضد الصانع، على سند من وجود عيب خفي يمكن للمستهلك أن

---

(1) انظر عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 85-87.

(2) عبد الرحمان جمعة: المرجع السابق. ص 244.

(3) Memmi Françoise : la responsabilité du fabricant de médicament .le refus manifeste de garantir le risque de développement. Gazette du palais. p3

يستفيد من ضمانه. ثم أقامتها بعد ذلك على سند من الإخلال بالتزام السلامة. مما يستنتج أن إرادة القضاء الفرنسي قد اتجهت صوب حماية مستهلك الدواء وفق نطاق عقدي. وان اختلفت آراء الفقه حول الأساس الذي يقوم النطاق العقدي على سند منه على النحو التالي[1]:

1 -الالتزام بضمان العيب الخفي كأساس للمسؤولية العقدية :

ذهبت بعض أحكام القضاء الفرنسي إلى أن أساس مسؤولية الصيدلي الصانع هو الالتزام بضمان العيوب الخفية في الدواء، فوجود عيوب خفية في الدواء، والتي لا يمكن للمستعمل أن يتبينها، و تلحق به ضررا، سببا يؤدي إلى انعقاد مسؤولية الصيدلي الصانع.[2]

ويُلقى الالتزام بضمان العيب الخفي على عاتق كل من الصيدلي المنتج و البائع، التزاما بعدم طرح منتجات دوائية معيبة في الأسواق، وأنه متى ثبت علم الصيدلي البائع به فلا يسمح له بإثبات جهله بالعيب، أو حتى استحالة علمه به.[3]

2 أساس المسؤولية العقدية للصيدلي هو التزام بضمان السلامة:

كنتيجة للصعوبات التي واجهت الالتزام بضمان العيب الخفي، أنشأت محكمة النقض الفرنسية التزاما تعاقديا جديدا على عاتق المنتجين، والموزعين بضمان سلامة المستهلكين، وخلفهم الخاص، في الحالات التي لا تتوافر فيها شروط إعمال ضمان العيب الخفي، أو حينما تنقضي المهلة القصيرة المحددة لرفع الدعوى خلالها، أو في الحالات التي يتم فيها الإعفاء أو التخفيف من الضمان بموجب الشروط التعاقدية.[4]

---

(1) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 167 .

(2) أحمد شعبان محمد طه: المرجع السابق. ص 173.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 168.

(4) حسن عبد الباسط جميعي:المرجع السابق. ص 121 .

حيث قضت محكمة باريس في حكم لها بتاريخ 11 ديسمبر 1968[1]، بأن مسؤولية صانع الدواء تجاه مستعمل الدواء هي مسؤولية عقدية، وأن صانع الدواء يلتزم بسلامة المريض، وأضافت المحكمة أن الصانع وان كان لا يلتزم تجاه المريض بتحقيق نتيجة وهي شفاء المريض، فإنه ملزم على الأقل بالتزام السلامة. ومضمون هذا الالتزام هو عدم إلحاق أي ضرر جديد لمستعمل الدواء لا علاقة له بالإصابة التي يعالج منها أصلا .[2]

ويعد من أبرز الأحكام القضائية في هذا الخصوص ما قضت به محكمة (Aix en Province) في 12 يونيو 1993 بشأن قيام مسؤولية منتج الدواء، وتأسيس هذه المسؤولية على إخلاله بالالتزام بضمان السلامة، أين خلصت المحكمة إلى أن الصفة الخطرة في الدواء، وما وقر في يقين المحكمة من احتوائه على تراكيب تحمل فيروسات أدت إلى افتقاد المريض القدرة على الحركة، كل ذلك من شأنه أن يُعْقِد مسؤولية الصيدلي منتج الدواء، الذي لا يستطيع أن يدفع هذه المسؤولية بحجة عدم علمه بوجود مثل هذه الفيروسات التي لم يكن في مقدور أي شخص اكتشافها في ظل المعطيات التكنولوجية

---

(1) تتلخص وقائع هذه القضية قي أن مريضة كانت تعاني من مرض معين، ذهبت للطبيب الذي رأى ضرورة معالجتها عن طريق الحقن في الوريد بأحد الأدوية (Big Bill)، حيث قامت الممرضة بحقنها في العضل بالحقن الذي وصفه الطبيب، وبعد ثلاث حقن في العضل ظهرت على المريضة ثلاثة خراريج خطيرة، استدعت ضرورة إجراء عمليات جراحية للمريض، والإقامة في المستشفى لمدة طويلة. ولقد ثبت من تقارير الخبراء أن أمبولات نفس العلبة التي تحتوي على المستحضر المذكور، والذي تم الحقن من خلالها كانت كاملة التعقيم، وأرجع التقرير وجود هذه الخراريج إما إلى وجود فيروس لدى المريضة، وإما إلى نقص في التعقيم، وانتهى التقرير إلى أنه لا يوجد أي خطأ يمكن إسناده إلى الصيدلي المنتج على أساس وجود التزام محدد بضمان السلامة، مقتضاه ألا يصيب المستهلك للدواء الذي ينتجه مرض جديد ليس له علاقة بالمرض الذي يعالج منه، وان كان هذا الحكم قد تم إلغاؤه بعد ذلك في الاستئناف. نقلا عن: محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 171.

(2) أحمد شعبان محمد طه: المرجع السابق. ص 169.

المتاحة وقت تصنيع الدواء.[1]

كما ذهب رأي آخر من الفقه، إلى القول بأن المسؤولية العقدية في مجال الدواء تبنى على أساس الالتزام بضمان السلامة، كتسليم مستحضر مطابق لذلك المستحضر المدون في التذكرة الطبية بالنسبة للصيدلي البائع.[2]

3 +الالتزام بالتبصير (الإعلام) كأساس للمسؤولية العقدية:

ذهبت محكمة استئناف "روان" في 14 فبراير 1979 [3] إلى وجود عقد صحيح ضمني بين صانع الدواء ومستعمله على الرغم من أن الأمر يتعلق ببيع الدواء، وتخلص وقائع القضية في أن الطبيب وصف لمريضه دواء يسمى Nimol، ومع الاستمرار في التعاطي لهذا الدواء لفترة طويلة نتج عنه أضرار للمريض، فأقام دعواه بالتعويض على كل من الطبيب وصانع الدواء، وأثبت الخبراء المنتدبون في الدعوى أن الطبيب لم يقصر في أي التزام من التزاماته، إذ أن عنايته بالمريض تمت بمراعاته للمعطيات الطبية، وأنه استعمل علاج ذائع الصيت وشائع الاستعمال. وترتيبا على ما سبق أخرجت محكمة أول درجة الطبيب من الدعوى بينما قررت مسؤولية صانع الدواء، كما قررت وجود عقد صحيح ضمني وحقيقي بين صانع الدواء ومستعمله على الرغم من وجود الوسطاء. [4]

الفرع الثاني

نقد وتقييم الرأي القائل بمسؤولية الصيدلي العقدية

على الرغم مما ذهبت إليه الاتجاهات الفقهية والقضائية السابقة في القضاء الفرنسي، في جعل مسؤولية الصيدلي مسؤولية عقدية، هناك أحد المذاهب الفقهية دعا إلى التضييق

---

(1) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 170 ،171 .

(2) المرجع نفسه. ص 170.

(3) هذه الدعوى نظرت أمام محكمة Bamey وصدر حكمها في 27 يوليو 1977 ثم طعن في الحكم بالاستئناف أمام محكمة Rouen حيث صدر حكمها في 14 فيراير 1979 والذي كان محلا لتعليقات الفقه. أحمد شعبان محمد طه: المرجع السابق. ص 170.

(4) المرجع نفسه. ص 170.

من مجال تطبيق المسؤولية العقدية للصيدلي، وهذا الاتجاه يقر بأن العلاقة بين الصيدلي والمريض تخضع لعقد بيع الدواء، ولكنه يحاول أن يجد ثغرة تنفذ من خلالها المسؤولية التقصيرية في دائرة العقد وذلك بالتفرقة بين التزامات الصيدلي .[1]

هذا وإن الاتجاه الفقهي والقضائي السائد في الوقت الحالي، يرفض المسؤولية العقدية لصانع الدواء في حالة حدوث ضرر يلحق بمستهلك الدواء، لاستحالة وجود أي رابطة عقدية بين الصانع والمضرور، إذ أن صانع الدواء بعد أن ينتهي من صناعته، يقوم ببيعه إلى الصيدلي البائع بطريقة مباشرة أو غير مباشرة (عن طريق وسطاء)، ومن ثم فإن الأدوية لا تصل إلى المستهلك مباشرة، وبالتالي عدم وجود عقد حقيقي يربط الصانع بالمستهلك. ويرتب المسؤولية التقصيرية باعتبارها السبيل الوحيد لرجوع المشتري للدواء على صانعه، وعلى افتراض وجود علاقة تعاقدية، فإن ذلك يتطلب نص قانوني صريح لهذه العلاقة، وبالرجوع إلى النصوص القانونية وللمبادئ العامة للقانون لا يوجد فيها ما يؤدي إلى القول بوجود تلك العلاقة التعاقدية[2]، بل إن النصوص القانونية تؤكد على عدم وجود العلاقة العقدية بين الصيدلي المنتج والمشتري، حيث وبالرجوع إلى نص المادة 1/5115 من قانون الصحة العامة الفرنسي نجدها تحظر على الصيدلي المنتج من أن يبيع الأدوية والمستحضرات الصيدلانية التي ينتجها مباشرة إلى الجمهور، وهذا يعني بالضرورة عدم وجود علاقة تعاقدية بين الصيدلي المنتج ومستهلك الدواء. [3]

ويمكننا القول في النهاية أنه إذا كان البعض يتصور في دعوى ضمان العيوب الخفية الأساس المنطقي لقيام المسؤولية العقدية في مجال الدواء، فإنه يبقى من الصعوبة

---

(1) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 89.

(2) أحمد شعبان محمد طه: المرجع السابق. ص 179، 180.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 186.

بمكان التسليم بما توفره هذه الدعوى من مزايا في حال توافر شروطها، لأن أثرها يكون مقصورا على تخويل مستهلك الدواء المطالبة بفسخ العقد أو إنقاص الثمن، وهو أمر لا طائل من ورائه في ظل وجود مستهلك متضرر من دواء معيب، ومن ثم يطالب منتجه بتعويض عما أصابه من أضرار، وهي مسألة يمكن أن توفرها ربما على وجه أفضل قواعد المسؤولية التقصيرية. (1)

كما أن الالتزام بضمان السلامة كأساس للمسؤولية العقدية في مجال الدواء ليس بالأساس المنطقي، لأنه لا يحقق الأمل المنشود في مجال الدواء. أما الالتزام بالإعلام واعتباره يقوم على أساس وجود عقد بين الصيدلي المنتج والمستهلك بمقتضاه يقوم الأول بإعلام الثاني وتحذيره في مقابل أن يقوم الثاني بدفع الثمن المحدد من قبل الأول دون مناقشة أو جدال. وفي حقيقة الأمر فإن تواجد مثل هذا العقد أمر يصعب تصوره، حيث إن القانون هو الذي يفرض مثل هذا الالتزام على عاتق الصيدلي المنتج أو البائع، ومثل هذا الالتزام يكون سابقا على وجود العقد نفسه. (2)

المطلب الثالث

المسؤولية المستحدثة أو الموضوعية (مسؤولية المنتج)

نظرا لعدم كفاية القواعد العامة في تقرير الحماية الكافية لمستعملي المنتجات الخطرة ومنها الأدوية، تم تجسيد نظام جديد لمسؤولية المدين المحترف(الصيدلي) ضمانا لسلامة المنتوجات التي يبيعها، أو التي ينتجها، بأن لا يُحدث بمنتجاته أخطارا تضر بصحة وسلامة الأشخاص.(3)

(1) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 191.

(2) المرجع نفسه. ص 190-193.

(3) le Tourneau philippe : responsabilité des vendeurs et fabricants. Dalloz. Paris. France. 2eme édition. 2006. p 80.

الأمر الذي يستدعي ضرورة البحث في خصوصية هذه المسؤولية في الفرع الأول، ثم في خصوصية شروطها في الفرع الثاني.

الفرع الأول

خصوصية المسؤولية الموضوعية

إن هذا النوع المستحدث من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة تتقرر بقوة القانون، ولا تقوم على فكرة الخطأ ولا على فكرة الضرر، وإنما تقوم على أساس عدم كفاية الأمان والسلامة في المنتجات، حيث يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن العيب في المنتوج سواء أكان متعاقدا مع المضرور أو غير متعاقد معه [1].أي أنها مسؤولية لا تقوم على الخطأ أو على العيب بالمعنى التقليدي، وإنما تقوم على أساس عدم كفاية الأمان والسلامة في المنتجات بالنظر إلى الانتظار المشروع من الجمهور فهي مسؤولية لا خطئيه[2]. ولهذه المسؤولية مجموعة خصائص يمكن إجمالها تباعا فيما يلي :

أولا : أنها مسؤولية ذات طبيعة موضوعية (بدون خطأ):

يعود الفضل في ظهور هذه المسؤولية إلى التوجيه الأوروبي الصادر بتاريخ 25 يوليو 1985 و المتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة [3]، حيث أتى بنصوص قانونية موحدة، لم تفرق بين المضرورين نتيجة تسليم منتج معيب من خلال عقد معين،

---

(1) ناجية العطراق:(المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة في ضوء القانون المدني الفرنسي قانون رقم 98/389). مجلة العلوم القانونية والشرعية. كلية القانون. جامعة الزاوية. العدد 6. يونيو 2015. ليبيا. ص 84.

(2) فتحي عبد الرحيم عبد الله: مرجع سابق. ص 184 .

(3) Directive 85/374/CEE du Conseil du 25 juillet 1985 relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux. Disponible sur le site: http://www.lexinter.net

1998 أو بين المضرورين اللذين لا تربطهم مع المنتج أية علاقة تعاقدية.[1]

وقد سار على ذلك القانون المدني الفرنسي رقم 389/98 المؤرخ في 19 مايو المعدل والمتمم للقانون المدني[2] من خلال نص المادة 1386 مكرر 1، التي أكدت في فقرتها الأولى على أن المُنتج تقوم مسؤوليته عن الأضرار الناجمة عن عيوب منتجاته حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية، مما يعني أن عيب السلعة يعد في حد ذاته أساسا لقيام المسؤولية وليس قرينة على خطأ المنتج [3]. وعندئذ لا يقوم المضرور بإثبات الخطأ الشخصي للمنتج، وإنما يثبت عيب المنتوج، كتخلف مواصفات الأمان والسلامة في السلعة (الدواء)التي تم عرضها للتداول، مما يعني أنها تقوم على معيار موضوعي لا شخصي. [4]

ولقد تأثر المشرع الجزائري بنظيره الفرنسي عند تعديله للقانون المدني سنة 2005، و تبنى موقفه من خلال المادة 140 مكرر التي استوحاها من المادة 1386 /1 من القانون المدني الفرنسي، و التي تنص على أنه "يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية "، وهو بذلك قد ساير المشرع الفرنسي بان جعل المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن العيب في المنتوج سواء أكان متعاقدا مع المضرور أو غير متعاقد معه.

---

(1) وقد أشار البعض إلى أن القضاء الفرنسي عندما توسع فيما يتعلق بالتزام ضمان السلامة ليشمل المتعاقدين وغير المتعاقدين، كان نتيجة الحكم الصادر من محكمة العدل الأوربية التي قضت بضرورة التزام القضاء في الدول الأوروبية عند تفسير القوانين الداخلية بالتوجيه الأوروبي الصادر في 25 يوليو 1985 حول المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، والذي لم يفرق بين الأشخاص اللذين تربطهم علاقات عقدية، أو بين من هم دون ذلك، بل وضع قواعد موحدة يستفيد منها الجميع. نقلا عن: شحاتة غريب شلقامي: المرجع السابق. ص 24 ،25 .

(2) La loi n°98-389 du 19 Mai 1998, relative a la responsabilité du Fait des produits défectueux. J.O. 21 Mai 1998. Dalloz 1998. Légis. P 184.

(3) عبد الرحمان حديبي: المرجع السابق. ص 71.

(4) نادية مامش: المرجع السابق. ص 47.

على خلاف الوضع في القانون المدني المصري، فإنه لم ينص على المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة [1]، فارتبط تأسيس مسؤولية المنتج بالقواعد العامة للمسؤولية العقدية والتقصيرية طبقا للمادة 178 من القانون المدني المصري الواردة فيه [2]. لكن بعد تعديل القانون التجاري المصري رقم 17 لسنة 1999، استحدث المشرع المصري في المادة 67 منه صورة جديدة من صور المسؤولية عن العمل غير المشروع في الحياة التجارية، وهي مسؤولية منتج السلعة وموزعها عن الأضرار التي تصيب الأشخاص بسبب عيب في السلعة المنتجة، ليتمكن المستهلكين من الاستفادة منها، رغم أنها لم توضع في إطار حماية المستهلك. حيث قررت في فقرتها الأولى مبدأ مسؤولية منتج السلعة وموزعها قِبل كل شخص لحقه ضرر بدني، أو مادي يحدثه المُنتَج، ووضعت على عاتق المضرور عبء إثبات علاقة السببية بين الضرر وعيب المنتج، الأمر الذي يسهل عليه إثباته دون أن يتطلب إثبات الخطأ الشخصي. لكن و على الرغم من أن هذا النص المستحدث قد خطى خطوة كبيرة نحو حماية المستهلك، إلا انه يفتقر إلى الشفافية والوضوح، هذا من جهة ومن جهة أخرى فكرة العيب التي تقدمت بها المادة لازالت تحتاج إلى توسيع حتى تشمل نقص الأمان، لتكون دعوى المسؤولية أداة فعالة ضد المنتجين. لذا يجب على المشرع المصري أن ينظم في إطار القانون المدني مسؤولية المنتجين على نحو ما ذهب إليه المشرع الفرنسي بقانون 389/98.[3]

أما القانون المدني الأردني، فإنه لم يفرد أحكاما خاصة بالمسؤولية المدنية للمنتج، إذ لا

(1) شحاتة غريب شلقامي: المرجع السابق. ص 7، 8 .

(2) انظر نادية مامش: المرجع السابق.ص 198. شحاتة غريب شلقامي: المرجع السابق. ص 38.

(3) انظر فتحي عبد الرحيم عبد الله: المرجع السابق. ص 207-211.

يوجد أي نص يعطي للمستهلك الحق في الرجوع على المنتج بصفة مباشرة، بل كل ما هنالك أن العلاقة القائمة بين المستهلك والمنتج قائمة على طبيعة التعامل بينهما، فإذا كان الصيدلي البائع هو نفسه مركب الدواء فالعلاقة التي بينهما تحكمها أحكام المسؤولية العقدية نظرا للعلاقة المباشرة بينهما، أما إذا كان الصيدلي البائع ليس نفسه منتج الدواء فعودة المستهلك على المنتج تكون وفقا لأحكام المسؤولية التقصيرية طبقا للمادة 256 من القانون المدني الأردني.[1]

أما المشرع العراقي، و بالرغم من محاولاته في سن قوانين خاصة متعددة تضمنت في نصوصها حماية المستهلك ومسؤولية تداول المنتجات الضارة، إلا أنها مازالت بعيدة عن أحكام مسؤولية المنتج المنصوص عليها في القانون المدني الفرنسي [2]، فلا يزال القانون المدني العراقي يقيم مسؤولية المنتج على أساس أحكام المسؤولية العقدية، إذا ما أقيمت الدعوى ضده من أحد المُشْتَرين المباشرين، استنادا إلى إخلاله بالتزام ضمان السلامة. أما إذا كان المضرور شخص آخر غير المشتري المباشر ولا تربطه علاقة عقدية بالمنتج فانه يقاضي المنتج استنادا لأحكام المسؤولية عن الأشياء باعتبار المنتج حارس تكوين والمضرور في هذه الحالة لا يكلف بإثبات خطأ الحارس لان مسؤوليته مفترضة طبقا للمادة 231 من القانون المدني العراقي.[3]

---

(1) محمد رائد محمود عبد الدلالعة: المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء عن العيوب التي تظهر في المنتجات الدوائية. دراسة مقارنة. غير منشورة. رسالة ماجستير مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص. قسم القانون الخاص. كلية الحقوق. جامعة الشرق الأوسط. عمان. الأردن. سنة2011. ص 46، 47.

(2) عدنان هاشم جواد. عقيل مجيد كاظم: (مسؤولية المنتج المدنية عن منتجاته المعيبة وفق التوجيه الأوروبي لمسؤولية المنتج رقم 85 لسنة 1986. دراسة تحليلية مقارنة). مجلة كربلاء العلمية. كلية الحقوق. جامعة كربلاء. العدد 2. سنة 2011. م9. ص 121.

(3) نجلاء توفيق فليح و عبد الرحمان عبد الرزاق الطحان: (الجوانب القانونية للمسؤولية عن الدواء الضار. دراسة مقارنة) مجلة رسالة الحقوق. كلية الحقوق. جامعة جدارا. الأربد. الأردن. العدد الخاص ببحوث المؤتمر القانوني السابع . سنة 2010. ص 107.

ثانيا : أنها مسؤولية قانونية خاصة (لاعقدية ولا تقصيرية)

أي أنها مسؤولية تطبق على جميع المتضررين من عيوب المنتجات بغض النظر عن طبيعة علاقتهم بالمُنتِج. فهي لا تقيم فرقا بين المتعاقد وغير المتعاقد، ولا تُميز بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، وذلك من أجل توفير حماية فعالة للمتضررين حتى يتمكنوا من الحصول على تعويض[1]. إذ محى كل من القانون المدني الفرنسي في المادة 1/1386 و القانون المدني الجزائري في المادة 140 مكرر، والمادة 67 من القانون التجاري المصري كل تمييز بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية عن فعل المنتجات، بحيث تكون حماية الضحية بنفس الطريقة سواء أكان متعاقدا أو غير متعاقد مع المدعى عليه (المنتج)، " وهم بذلك وضعوا مبدأ المسؤولية اللاخطئية.[2]

ثالثا : أنها مسؤولية ذات قواعد آمرة :

تعتبر القواعد المنظمة للمسؤولية القانونية الموحدة من النظام العام وكل شرط أو اتفاق على استبعاد هذه المسؤولية أو التخفيف منها يعد باطلا بطلانا مطلقا [3]. وعلى الرغم من ذلك لم يمنع المضرور من الاختيار بين هذا النظام الخاص للمسؤولية ،أو بين رفع الدعوى طبقا للقواعد العامة لطلب التعويض عما أصابه من ضرر [4]. فبموجب المادة 13 من الموجه الأوروبي لا يؤثر الموجه على حقوق الضحية في التعويض وفقا لقواعد المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية أو وفقا لنظام مسؤولية خاصة موجودة وقت إعلان هذا الموجه.[5]

---

(1) عبد الرحمان حديبي: المرجع السابق. ص 71، 72.

(2) فتحي عبد الرحيم عبد الله: المرجع السابق. ص 182.

(3) المادة 2 من التوجيه الأوروبي. المادة 1382 /10 من القانون المدني الفرنسي.

(4) شحاتة غريب شلقامي: المرجع السابق. ص 39.

(5) Michele Rivasi: Rapport d'information déposé par la Délégation de l'assemblée nationale pour L'union Européenne. Sur le livre de la commission européenne, sur la responsabilité civile du fait des produits défectueux (com.1999.396. final- document E 1296). P40.

الفرع الثاني

خصوصية شروط المسؤولية الموضوعية

حسنت الشروط الجديدة التي جاء بها التوجيه الأوروبي، والتي تبناها المشرع الفرنسي في القانون رقم 389/89، واقتبسها المشرع الجزائري في القانون المدني رقم10/05 والقانون التجاري المصري رقم 99 /17 من موقف ضحايا فعل المنتجات المعيبة عامة، ومن موقف ضحايا الأدوية خاصة، وذلك بإعفائهم من إثبات خطأ المنتج الصيدلي، الأمر الذي طالما أثقل كاهل المضرورين،[1] غير أنها ألزمت المضرور بإثبات الضرر، وتعيب المنتج (الدواء)، واثبات علاقة السببية بينهما، وبالتالي تسهيل حصوله على التعويض.[2]

و تتمثل هذه الشروط تباعا في: العيب، والضرر، وعلاقة السببية بينهما .

أولا : العيب في المنتوج

حرص واضعو التوجيه الأوروبي أثناء قيامهم بوضع شروط العيوب الجديدة للمسؤولية عن فعل المنتجات على محاولة، تفادي تلك المشكلات التي أثارها مفهوم العيب وفقا لقواعد ضمان العيوب الخفية، بغية تحقيق أكبر قدر من الأمان لمستهلكي المنتجات الخطرة أو المعيبة، ولتذليل كافة المعوقات التي أفرزها التطبيق العملي للقواعد السابقة، وهو ما يعكسه اختلاف مفهوم العيب في ضوء قواعد المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة عنه في ضوء القواعد العامة [3]، ويتجلى هذا الاختلاف من خلال نص المادة 6 من التوجيه الأوروبي التي عرفت المنتج المعيب بأنه: " يكون المنتج معيبا عندما لا يوفر السلامة التي يمكن توقعها منه بوجه مشروع مع الأخذ في الاعتبار كل

---

(1) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 119.

(2) Elsa Berry: (responsabilité du fait des produits de santé). Faculté de droit et des sciences sociales de l'université de Poitiers. Equipe de recherche en droit privé(EA 1320). P 06.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 123.

الظروف، وخاصة :

-كيفية عرض المنتج،

-الاستخدام المنتظر للمنتج بالشكل المطلوب،

-لحظة طرح المنتج للتداول. "[1]

من خلال هذا التعريف يتضح لنا أن التوجيه الأوروبي جعل صفة العيب لا تتحدد بالنظر إلى صلاحية المنتج للاستعمال، ولكن بالنظر إلى نقص الأمان المشروع المنتظر من جمهور المستهلكين للمنتج (الدواء) أي اعتماد المعيار الموضوعي،[2]

وهو ذات التعريف الذي أخذت به المادة 4/1386 من القانون المدني الفرنسي بنصها " يعتبر المُنْتَجُ معيبا عندما لا يتوفر على السلامة المنتظرة على الوجه المشروع " والواضح من هذا التعريف أنه لا يهتم إلا بضمان السلامة [3] والأمان اللذان يوفرهما المنتج، كما أن المشرع حدد شروطا موضوعية لتقدير العيب، وهو التوقع المشروع للشخص العادي.. [4]

---

(1) Article 06 de Directive 85/374/CEE: « un produit est défectueux lorsqu'il n'offre pas la sécurité à la quelle on peut légitimement s'attendre compte tenu de toutes les circonstances, et notamment :
de la présentation du produit
de l'usage du produit qui peut être raisonnablement attendu.
Du moment de la mise en circulation du produit. »

(2) محمد حاج بن علي: (مسؤولية المحترف عن أضرار ومخاطر تطور منتجاته المعيبة). الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية. كلية العلوم القانونية والإدارية. جامعة حسيبة بن بو علي. الشلف. الجزائر. (د ع) .(د س). ص 47.

(3) السلامة المقصودة هي السلامة الجسدية للإنسان، والمتمثلة في استمرار أجهزة جسم الإنسان في أداء وظيفتها الطبيعية. دون أي خلل في آدائها.

(4) عمار زعبي: حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة. أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم. غير منشورة. تخصص قانون الأعمال. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة محمد خيضر. بسكرة. الجزائر. سنة2013. ص 57.

أما المشرع الجزائري، فقد تناول العيب على إطلاقه في المادة 140 مكرر من القانون المدني، ولكن بالعودة إلى المادة 3 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، يمكن استخلاص مفهوم العيب على أنه كل نقص، أو عيب خفي يضر بصحة وسلامة المستهلك أو مصلحته المادية، أو المعنوية، ويمتد العيب ليشمل كل المخاطر الناجمة عن الاستعمال العادي للمنتوج. (1)

من خلال التعريف يتضح لنا، أن صفة العيب في المنتج لا تتحدد بالنظر إلى صلاحية المنتج للاستعمال، أو إلى الصفة الموعود بها في المنتج المبيع، ولكن بالنظر في نقص السلامة والأمان المشروع المنتظر من الجمهور.(2)

أي أن المُنتَج وفقا للمفهوم الجديد للعيب، قد يوصف بالعيب على الرغم من صلاحيته للاستعمال في الغرض الذي أعد له، إذا ما اتسم ببعض الخطورة التي تهدد السلامة أو الأمان المنتظر منه، بحيث يمكن القول بأن عيب السلامة لم يعد قاصرا على عيب التصنيع...، وذلك على العكس من القواعد المنظمة للمسؤولية عن ضمان العيوب الخفية، والتي تعتبر عدم قدرة السلعة على الوفاء بالأغراض المستهدفة منها من قبيل العيوب.(3)

ولتقدير نقص السلامة أو الأمان المنتظر شرعا، هناك بعض المعايير التي يُسترشد بها، والتي ذكرتها المادة 4/1386 (4)على سبيل المثال لا الحصر، وهي على التوالي:

عرض المُنْتَج: ويقصد بها التحذيرات والتعليمات الخاصة التي يجب على صانع الدواء

---

(1) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 147.

(2) فتحي عبد الرحيم عبد الله: المرجع السابق. ص 185.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص125،124.

(4) Art 1386-4 du code civil Français « un produit est défectueux au sens du présent lorsqu'il n'offre pas la sécurité à laquelle ont peut légitimement s'attendre »

أن يرفقها بـه ليوضح بهـا للمستهلك طريقـة استعمال الدواء والمخـاطر التـي قد تلحق به نتيجـة هذا الاستعمال.

الاستعمال المعقول للمنتج : بأن يأخذ المنتج في اعتباره، معقولية استعمال المستهلك للدواء، ويتم تقدير التوقع المشروع للسلامة المنتظر من الدواء في حدود الاستخدام المعقول بناءا على المعيار الموضوعي (معيار الشخص العادي) ويعد تخلفها–السلامة المشروعة– من قبيل العيوب.

الوقت الذي يطرح فيه للتداول : أي الحالة التي يدخل فيها الدواء المصنع مرحلة التوزيع، لأنه منذ هذه اللحظة يخرج الدواء عن رقابة المُنِتج وسيطرته المادية. [1]

ثانيا : الضرر

يعد الضرر ركنا أساسيا من أركان المسؤولية و بدونه لا تقوم، إذ لا دعوى بدون مصحلة [2]. ورغم أن القانون الفرنسي 389/98 جاء ناقلا لأحكام التوجيه الأوروبي، في تحديده لطبيعة الأضرار المعوض عنها في مسؤولية المنتج، لكنه تفرد ببعض الأحكام الخاصة[3]، حيث اقتصر التوجيه الأوروبي على الأضرار الجسدية، والأضرار المادية التي تلحق بأموال المضرور، فيما عدا ما يلحق السلعة ذاتها من ضرر. [4] على خلاف المشرع الفرنسي الذي وسع من الضرر في المادة 2/1386 [5] من القانون المدني الفرنسي، ليشمل الضرر المادي المباشر، والضرر الأدبـي، وكذلك الضرر المرتد، كمـا

(1) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 125 – 133.

(2) ناجية العطراق: المرجع السابق. ص 85.

(3) قادة شهيدة: المرجع السابق. ص 73.

(4) عمار زعبي: المرجع السابق. ص 63.

(5) Art 1386/02 du code civil français « les dispositions du présent titre s'appliquent à la réparation du dommage qui résulte d'une atteinte à la personne ou à un bien autre que le produit défectueux lui–même ».

حدد أيضا قانون الصحة العامة الفرنسي في المادة 4/5144، الأضرار التي يمكن حدوثها بسبب الأدوية، والمتمثلة في الآثار الضارة وغير المرغوبة التي تحدث نتيجة استعمال الدواء، والتي يمكن أن تعدّل من الوظائف العضوية لأجهزة جسم الإنسان، حتى لو تم استخدام الدواء بطريقة صحيحة. أما إذا حدثت تلك الأضرار نتيجة الاستخدام السيئ للدواء[1] من طرف المريض عندئذ لا تقوم المسؤولية. [2]

وقد استبعد المشرع الفرنسي من نطاق المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، تلك الأضرار التي تحدث بسبب عيب في المنتج ذاته، وذلك على أساس أن مثل هذه الأضرار لا تلحق الأشخاص أو الأموال، وبالتالي لا ينطبق بشأنها حكم المادة 1/1386 وما بعدها، وإنما يمكن أن يطبق بشأنها المادة 1641 وما بعدها، والمتعلقة بضمان العيوب الخفية. [3]

أما الأضرار القابلة للتعويض في القانون الجزائري، فهي الأضرار التجارية، والأضرار الماسة بالسلامة الجسدية، أو المعنوية للمضرورين (المباشرين أو بالارتداد)، كما تنصرف أيضا، إلى من يمس مصالحهم المادية (أموالهم).[4]

وبالنسبة للأضرار المعوض عنها في القانون المصري، فإنه حسب المادة 67 من قانون التجارة المصري رقم 17/99، تشمل الأضرار الماسة بالأشخاص(الأضرار الجسدية)، والأضرار المادية، و حتى الضرر المعنوي.[5]

---

(1) عرف المشرع الفرنسي سوء استخدام الدواء على أنه " الاستخدام غير المطابق للتوصيات والتعليمات المذكورة في المادة 5128 من قانون الصحة العامة.

(2)انظر محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 143، 144.

(3)المرجع نفسه. ص 146.

(4) قادة شهيدة : المرجع السابق. ص 89.

(5) المادة 67 من قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999:" يُسأل منتج السلعة وموزعها قِبل كل من يلحقه ضرر بدني أو مادي يحدثه المنتوج إذا أثبت هذا الشخص أن الضرر نشأ بسبب عيب في المنتوج".

ثالثا :علاقة السببية

وفقا للقواعد الجديدة للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، لا يكفي مجرد توافر العيب في المُنتج(الدواء)، بل يجب أن يرتب ذلك العيب ضررا للمستهلك(المريض)، فمجرد إثبات الضرر غير كاف لإقامة المسؤولية.[1]

هذا ويعتبر تحديد رابطة السببية في المجال الطبي عامة، والمجال الصيدلي خاصة من الأمور الشاقة والعسيرة، نظرا لتعقد الجسم الإنساني وتغير حالاته وخصائصه [2]، من جهة، وقد لا يظهر العيب إلا بعد مرور فترة زمنية طويلة من وقت طرح الدواء للتداول، فضلا عن بعض الأمراض التي قد يتسبب فيها الدواء المعيب ولا يظهر أثرها إلا بعد مرور فترة طويلة من الزمن، وقد تتداخل بعض العوامل الأخرى أو تتضافر بعض الأسباب الخارجية مع العيب الذي يلحق بالدواء.[3]

أمام هذه الصعوبات، تم خلق قرينة قانونية مفادها، أن العيب يعتبر موجودا في السلعة وقت إطلاقها للتداول وهو ما أكدته المادة 1386-11 من القانون المدني الفرنسي، وهي قرينة بسيطة يمكن نفيها إما، بإثبات أن السلعة (الدواء) خالية من العيب وقت إطلاقها للتداول، أو أن يثبت المنتِج أن اللحظة التي ظهر فيها العيب كانت بعد طرح السلعة(الدواء) للبيع، وهو ما قضت به المادة 1386-5 من القانون المدني الفرنسي .[4] أو أن يثبت المنتِج أن السلعة (الداوء) لم تطرح للتداول أصلا، أو لم يتم طرحها بإرادته، أو أن يدفع بمخاطر التقدم لأنه لا يمكن اكتشافها إلا بعد طرح السلعة(الدواء) للتداول.[5]

---

(1) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 147.

(2) محمد حسين منصور: المرجع السابق. ص 114.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص147.

(4) حسن عبد الباسط جميعي: المرجع السابق. ص 216، 217 .

(5) انظر ناجية العطران: المرجع السابق. ص 90، 91.

الفصل الثاني
نطاق المسؤولية المدنية للصيدلي و آثارها

يتحدد نطاق مسؤولية الصيدلي المدنية إما بسبب أخطاءه المهنية الشخصية، أو بسبب الأخطاء المهنية لمساعديه، ومتى ما تحققت المسؤولية أنتجت آثارها. وعلى ذلك سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين، نتناول في المبحث الأول نطاق المسؤولية المدنية للصيدلي، وفي المبحث الثاني آثار هذه المسؤولية.

المبحث الأول

نطاق المسؤولية المدنية للصيدلي

قد يمارس الصيدلي مهنته بنفسه، و قد يستعين بمساعدين لانجاز بعض الأعمال الموكلة إليهم، و أثناء ذلك قد تقوم مسؤولية الصيدلي بسبب أخطائه المهنية الشخصية، وقد يمتد نطاقها لتشمل المسؤولية عن الأخطاء المهنية لمساعديه. لذا سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نخصص المطلب الأول لمسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه الشخصية، و المطلب الثاني لمسؤولية الصيدلي المدني عن أخطاء مساعديه.

المطلب الأول

مسؤوليه الصيدلي المدنية عن أخطائه الشخصية

يفترض في الصيدلي أن يكون عالما بمهنته، خبيرا بالأدوية ومشتقاتها وتراكيبها، ويفترض فيه أن يلتزم بالقواعد التي تحدد تركيبها وبيعها و المنصوص عليها قانونا. لكن قد يحدث أن يخطئ الصيدلي ويلحق ضررا بالمريض، مما يجعله محلا للمساءلة عن أخطائه الشخصية.

وتنشأ مسؤوليته المدنية عن أخطائه الشخصية، إما عند ممارسته لمهنة مركب الأدوية وهو ما سنورده في الفرع الأول، أو عند ممارسته لمهنة بائع الأدوية وهو ما سنفرد له الفرع الثاني

الفرع الأول

مسؤولية الصيدلي كمركب للأدوية

إن الأدوية التي يقوم الصيدلي ببيعها للجمهور، إما أن تكون قد تم إنتاجها في مصانع دوائية، وإما أن يتم تحضيرها في الصيدلية –وهذا ما يعنينا –، وعندئذ يتعين عليه أثناء تحضيرها أو تركيبها في الصيدلية أن يكون حريصا، وذلك بمراقبة المواد

الضرورية لتركيب الدواء، ومراعاة القواعد الفنية والعلمية أثناء التغليف والتعبئة، وأخيرا إعلام و تبصير المريض بمخاطر الدواء. و هذا ما سنوضحه فيما يلي:

أولا: مسؤولية الصيدلي عن المواد الضرورية لتركيب الدواء

تبدأ مسؤولية الصيدلي الشخصية عند تركيب الدواء، ابتداء من قراءة الوصفة الطبية، إذ يتوجب عليه الدقة عند قراءتها لمعرفة ما حرره الطبيب. حيث أن ترجمته للكلمة بطريقة مغايرة للمعنى الأصلي الذي قصده الطبيب، إما نتيجة لعدم وضوح خط الطبيب أو لاستعماله رموزا أو وقوعه في خطأ إملائي(مادي)، يؤدى إلى تركيبه لدواء مغاير لما قصده الطبيب، وبالتالي التسبب بوقوع أضرار للمريض[1]. كما يكون الصيدلي مسؤولا عن حفظ المواد الأساسية التي تدخل في تركيب الدواء، و مسؤولا عن الغش في تركيب الدواء، وهذا ما سنتناوله فيما يلي:.

إذا لم

1- المواد الأساسية لتركيب الدواء

أكدت القوانين محل الدراسة المقارنة في نصوص تشريعاتها المهنية و بالإجماع، على أن مهمة تركيب أو تحضير الأدوية في الأصل مقتصرة على الصيادلة وحدهم. ومع ذلك يمكن لغير الصيادلة أن يقوموا بهذه المهمة و لكن تحت إشراف الصيدلي المباشر، وإن اختلفت هذه القوانين في عدد الأشخاص المسموح لهم بذلك.

نجد مثلا المادة 37 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري لا تجيز لغير الصيدلي و مدير الصيدلية ومساعد الصيدلي وطلبة الصيدلة، التدخل في تحضير التذاكر الطبية. و كذلك المادة 12 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي التي لا تجيز تحضير الأدوية إلا من قبل الصيدلي، ومساعدي الصيادلة، والموظفين الصحيين

(1) م.م إسراء ناطق عبد الهادي: (مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه عند تركيب الدواء). مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية. بغداد. العراق. العدد 2. (د س). ص 112.

وطلاب كلية الصيدلة الذين هم تحت التدريب و تحت إشراف الصيدلي.

كما يحظر على الصيدلي والمخول لهم قانونا بتحضير الأدوية أن يعدوا الوصفات الطبية أو المستحضرات الوصفية [1] إلا داخل الصيدليات.[2] و أن يكونوا حذرين عند اختيارهم للمواد التي تدخل في تركيبة الدواء[3]، كون أن هذه المستحضرات الوصفية للأدوية ذات الاستعمال البشري، والتي يتولى الصيدلي تحضيرها في صيدليته، ويتم تسليمها في صيدليته بالتجزئة ودونما إشهار، لا تخضع للتسجيل.[4]

ولكي يباشر الصيدلي عمله بتركيب الدواء، يجب أن تتوافر في صيدليته المعدات واللوازم الأساسية لتركيبه، من موازين ومكاييل والطبعات الحديثة من دستور الأدوية[5] و أية مواد أو معدات أخرى تستعمل لتحقيق هذا الغرض داخل الصيدلة [6]. بعدها يقوم بتحديد المواد التي سيستعملها في تحضير الدواء، وتصنيفها حسب خطورتها إلى مواد سامة وغيرها. [7]

إضافة لذلك يجب أن تحفظ هذه المواد الأساسية لتركيب الدواء بصورة جيدة وبطريقة فنية في أماكن نظيفة، ويتحمل الصيدلي المسؤولية عن أي نقص فيها أو عن

---

(1) يقصد بالمستحضرات الوصفية تلك الأدوية التي تحضر لوقتها في المحل الصيدلاني، وذلك تنفيذا لوصفة طبية. معوان مصطفى: (حكم استهلاك الأدوية الجنيسة وآثارها الصحية في التشريع الجزائري). مجلة العلوم القانونية والإدارية. جامعة جيلالي ليابس. سيدي بلعباس. عدد خاص. سنة 2005. ص 209. نقلا عن: زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 70.

(2) المادة 103 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة الأردني. والمادة 187 المعدلة بالمادة 20 من القانون رقم 08-13 المؤرخ في 20 يوليو 2008 المعدل والمتمم للقانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها. ج ر. عدد 44.

(3) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 70.

(4) المادة 2 من المرسوم التنفيذي 92- 284 المؤرخ في 6 يوليو 1992. يتعلق بتسجيل المنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري. ج ر. العدد 53.

(5) م.م إسراء ناطق عبد الهادي: المرجع السابق. ص 112.

(6) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 116.

(7) Leca Antoine : Droit Pharmaceutique. Op. Cit. p163

عدم صلاحيتها للاستعمال أو عن سوء استخدامها[1]، وهذه المبادئ أكدتها القوانين محل الدراسة المقارنة في نصوص تشريعاتها المهنية، وهي إن اتفقت على الأسس العامة، إلا أنها اختلفت في المسائل التفصيلية. [2]

فمثلا قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي يشترط على مدير الصيدلة أن يهيئ الموازين والمكاييل والأدوات المبينة في الجدول الأول الملحق بقانون مزاولة مهنة الصيدلة و ثلاجة أو أكثر، أو غرف تبريد صالحة للاستعمال و دواليب مغلقة لحفظ السموم والمخدرات و نسخة من الطبعة الأخيرة من دساتير الأدوية.[3]

وبعد أن يقوم الصيدلي بكل الإجراءات السابقة تأتي مرحلة تركيب الدواء، وفي هذه الحالة عليه أن يراعي الأصول والمبادئ العلمية المقررة لكيفية تحضير الدواء، و أن يتقيد بالوصفة الطبية بما تحتويها من تعليمات ومقادير، وأن يحترم كل ما ورد فيها خاصة إذا كان ذلك الدواء يحتوي على مادة سامة أو مخدرة، فعليه أن يكون في غاية الحذر واليقظة عند تحضيرها، وإلا كان معرضا للمساءلة مدنيا وجنائيا. وفي هذا الخصوص قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية الصيدلي المدنية والجنائية نتيجة خطئه في تحضير الدواء لإخلاله بنسبة المادة المخدرة المستعملة فيه. [4]

كما يسأل الصيدلي أثناء تركيب الدواء عن الأضرار الناتجة للمريض بسبب خلل في التركيب، يسأل أيضا عن فساد عناصره الداخلية، لذلك عليه مراقبة المواد الداخلة في التركيب مراقبة دقيقة.[5]

---

(1) انظر حكم محكمة بوردو الابتدائية في حكمها الصادر بتاريخ 4 ديسمبر 1959 الذي أشار إليه : رضا عبد الحليم عبد المجيد: المرجع السابق. ص 202، 203.

(2) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 117.

(3) المادة 13 من قانون مزاولة مهنة الصيدلي العراقي.

(4) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 71.

(5) زينة براهيمي: المرجع السابق. ص 107.

و بالنسبة لإعداد الأدوية المركبة بشكل مسبق من قبل الصيدلي و الاحتفاظ بها في صيدليته، فإن القضاء الفرنسي قد أكد على عدم جواز ذلك، وأنه يتم تحضيرها حسب الحاجة وبناء على وصفة الطبيب دون أن يكون في وسع الصيدلي إعدادها بوقت سابق.(1)

2- الغش في تركيب الدواء

من المعلوم أن الدواء يحتوي في تركيبه على نسب معينة من المواد الداخلة في تركيبه وذلك طبقا لدساتير الأدوية العالمية المعترف بها، وأي إخلال في هذه النسب يؤدي إلى عدم صلاحية الدواء للاستهلاك، إذ ينبغي أن يلتزم المنتج للدواء بتلك النسب والمواصفات على ضوء ما ورد في دساتير الأدوية والنصوص التشريعية واللائحية الخاصة بها(2). فكل دواء يحضر بموجب تذكرة طبية يجب أن يطابق المواصفات المذكورة في دستور الأدوية، ما لم ينص في التذكرة على دستور أدوية معين يحضر حسب مواصفاته، ولا يجوز إجراء أي تغيير في المواد المبينة في التذكرة الطبية كما أو نوعا إلا بموافقة محررها.(3)

و**يسمى** كل تغيير أو تشويه يقع على جوهر المادة أو تكوينها الطبيعي، سواء بتغيير عناصر الشيء ذاته أو خلطه بمنتجات أخرى أو تعديل في شكله النهائي، ويكون ذلك من شأنه النيل من خواصها الأساسية أو إخفاء عيوبها أو إعطائها شكل ومظهر سلعة أخرى تختلف عنها في الحقيقة، وذلك بقصد الاستفادة من خواصها المسلوبة، أو الانتفاع بالفوائد المستخلصة والحصول على فارق الثمن **غشا**(4). فقيام الصيدلي بتحضير

---

(1) Crim 19 Mars 1903. Reporto. Dalloz. Re de Droit. 1949. N°70.

(2) صفاء شكور عباس: المرجع السابق. ص 38.

(3) عبد الله عدلي: التشريعات في مهنة الصيدلة. مكتبة القاهرة الحديثة. مصر. (د ط). (د س) . ص106، 107.

(4) هندة غزيوي: (المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن جرائم الغش التجاري). التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون. كلية الحقوق. جامعة سكيكدة. عدد 39. سبتمبر 2014. ص 119.

أقراص من مادة أخرى خِلافَ المادة التي تعمل منها أقراص الأسبرين الحقيقية و الأقل منها بكثير في الأثر وفي تسكين الآلام، حتى يتمكن من بيع كمية كبيرة من الأسبرين الذي قام بتحضيره، يعتبر غشا يسأل عنه. (1)

ويكون الغش إما بـ :

- **الإضافة أو الخلط:** وذلك بإضافة المواد الأولية الصالحة لصناعة الدواء بأخرى مغايرة(2)، و لا يشترط أن تكون المادة المخلوطة مضرة بالصحة العامة، وإنما يكفي أن تجعل الدواء غير فعال مما يجعله لا يؤدي الغرض من تركيبه بتخفيف الآلام أو الشفاء(3). كأن يقوم الصيدلي في حالة نقص أحد المواد اللازمة لتركيب الدواء بوضع مادة أخرى مشابهة لها ببعض الخواص دون موافقة الطبيب محرر الوصفة، إذ تنشأ مسؤوليته الشخصية في هذه الحالة عن الضرر الذي قد يلحق بالمريض من جراء تصرفه هذا ولو أخذ موافقة المريض، وحتى لو وافق الطبيب يجب أن يكون هذا التبديل لا يتنافى والخواص والنسب المنصوص عليها في دساتير الأدوية لهذه المادة.(4)

- **الغش بالإنقاص:** ويكون بانتزاع العناصر التي تدخل في تركيب الدواء والتي من شأنها إضفاء الفعالية على العقار الطبي.(5)

- **الغش بالصناعة:** قد يكون كليا إذا كان خاليا من جميع العناصر التي تدخل في تركيب السلعة (الدواء)، وقد يكون جزئيا إذا كان هناك إخلال بمادة غريبة من المواد الأساسية فيها.(6)

---

(1) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 118.

(2) محمد بودالي: شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية. دار الفجر للنشر و التوزيع. القاهرة. مصر. ط1. سنة 2005. ص 32.

(3) إبراهيم أحمد عثمان: (المسؤولية الجنائية للطبيب في القانون والتطبيق القضائي في السودان). أعمال اليوم الدراسي تحت عنوان المسؤولية الجنائية الطبية في ضوء القانون والتطبيق القضائي. الجزائر. أفريل 2010. ص 25.

(4) م.م إسراء ناطق عبد الهادي: المرجع السابق. ص 113.

(5) محمد بودالي: المرجع السابق. ص 33.

(6) هندة غزيوي: المرجع السابق. ص 121.

وحفاظا على الصحة العامة نجد القوانين محل المقارنة و إن اتفقت على المبدأ العام وهو فرض عقوبات على مرتكبي هذه الممارسات، إلا أنها اختلفت في المسائل التفصيلية كمدة العقوبة، ومبلغ الغرامة. فمثلا المادة 2 من قانون قمع الغش والتدليس المصري تنص بأنه: " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة و لا تجاوز خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تجاوز ثلاثين ألف جينه أو ما يعادل قيمة السلعة موضوع الجريمة أيهما أكبر..."[1]، و المادة 429 من قانون العقوبات الجزائري تنص على أنه: " يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 2.000 إلى 20.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المتعاقد...".[2]

ثانيا: مسؤولية الصيدلي عن تغليف و تعبئة الدواء

بعد أن ينتهي الصيدلي من تركيب الدواء المطلوب، تبدأ مرحلة وضع الدواء في الوعاء المناسب وفق طبيعة المادة المركبة. [3]

ويقصد بالوعاء المناسب، الوعاء الذي يتوفر فيه الاشتراطات الصحية قصد المحافظة على سلامة الدواء.[4]

إن الدواء بما يحتوي من مواد كيميائية التي يمكن أن تفسد وتتحول إلى مادة ضارة بالصحة العامة، إذا ما تم تغليفه أو تعبئته في ظروف تخالف الشروط الصحية المفروضة بموجب القوانين والأنظمة المختصة في هذا المجال. لذا فعلى منتج الدواء (الصيدلي) أن يتخذ من الوسائل ما يُجنّب المستهلك الخطر ولو كان على حساب الجانب

(1) قانون قمع الغش والتدليس المصري رقم 48 لسنة 41 المعدل بالقانون رقم 281 لسنة 1994.

(2) الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر2006 المتضمن قانون العقوبات الجزائري. ج ر عدد 84. الصادرة في 24 سبتمبر 2006.

(3) م. م إسراء ناطق عبد الهادي: المرجع السابق. ص 113.

(4) أحمد السعيد الزقرد: المرجع السابق. ص 71.

الجمالي للغلاف، إذ يتوجب عليه أن يختار الغلاف أو العبوة التي تضمن سلامة الداوء من أي تغيير أو تلف، و تتناسب وطبيعة الدواء[1]. و إلا كان تنفيذه لالتزامه معيبا، كأن يختار عبوات من النوع الذي يمكن أن يتفاعل مع العناصر الداخلة في تركيب الدواء، مما يؤدي إلى فسادها ويصبح استعمالها منطويا على مخاطر[2]. فمثلا لا توضع الأدوية في علب من البلاستيك لما هو مؤكد علميا من تفاعل البلاستيك والمادة الفعالة في الدواء مما قد يؤثر سلبا على صحة المريض.[3]

كما يأخذ الصيدلي بنظر الاعتبار مادة الدواء إن كانت صلبة أم سائلة، فإذا كان الدواء سائلا وهو ما يحصل عادة فيلزم أن يوضع في قنان لم تستعمل من قبل ويمكن فتحها وغلقها بسهولة.[4]

و عليه أن يترك فراغا في الوعاء عند التعبئة، حيث اعتبرت محكمة النقض الفرنسية المنتج مرتكبا لخطأ جسيم لعدم درايته للكم المناسب عند تعبئة الدواء السائل، الذي يستوجب ترك فراغ في العبوة بنسبة 20 % على الأقل.[5]

كما أن هناك بعض من الأدوية وحرصا عليها بحاجة لنوعية خاصة من التغليف لأسباب من أهمها المحافظة على مفعولها وسلامتها للمدة المقررة، فيجب أن تكون محكمة الإغلاق يصعب التلاعب بها أو فتحها أو إضافة أي شيء لها. وبعض الأدوية قد يلزمها تفريغ الهواء تماما من العلبة واستبداله بغاز من الغازات غير الفعالة ضمانا لعدم تفاعل الدواء مع الأكسجين أو الغازات الموجودة في الهواء عادة، كما يجب أن

(1) صفاء شكور عباس: المرجع السابق. ص41.
(2) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 119.
(3) أحمد السعيد الزقرد: المرجع السابق. ص 71.
(4) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 118.
(5) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 74.

تكون العبوات لا تخترقها أشعة الشمس أو الضوء بجعل زجاجها ملونا.[1]

بعدما يوضع الدواء في الوعاء المناسب، تلصق عليه بطاقة مدون عليها اسم الصيدلة وعنوانها واسم صاحبها ورقم القيد بدفتر قيد التذاكر الطبية وتاريخ التحضير وكيفية الاستعمال طبقا للوارد بالتذكرة واسم الدواء في حالة صرفه بغير تذكرة طبية، وذلك حتى يمكن تحديد المسؤول عند وقوع أي خطأ في تركيب الدواء. كما يجب أن يقيد الدواء بدفتر التذاكر الطبية، ويثبت على التذكرة الطبية رقم القيد وتاريخه والثمن مع ختمها بخاتم الصيدلة قبل ردها لحاملها[2]. لذا وحرصا على السلامة العامة للمستهلك شددت جل التشريعات بشأن القواعد الخاصة بتعبئة الدواء، منها المشرع الجزائري، حيث يمنع استعمال مواد التغليف والتعبئة التي ثبتت خطورتها علميا[3]، والمشرع الفرنسي الذي يؤكد على ضرورة مراعاة طبيعة الدواء عند التعبئة و التغليف [4]، و كذا المشرع العراقي ونظيره الأردني الذي يوجب على الصيدلي عند تحضيره الدواء في الصيدلة أن يضعه في وعاء مناسب ويلصق عليه بطاقات أو رقعة مطبوعة.[5]

ثالثا: مسؤولية الصيدلي عن الإعلام أو التبصير حول الدواء الذي يعده

بعدما ينتهي الصيدلي من تركيب الدواء وتعبئته داخل صيدليته تأتي مرحلة جد مهمة تتمثل في إعلام أو تبصير المريض حتى ينتفع من الدواء ويتجنب مخاطره.

و إضافة إلى الالتزام العام بالإعلام – الذي ذكرناه سابقا– والذي يقع على عاتق

---

(1) رياض رمضان العلمي: الدواء من فجر التاريخ إلى اليوم. سلسلة كتب ثقافية شهرية يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب. عالم المعرفة. (د م). الكويت. سنة 1988. ص 78.

(2) عبد الله عدلي: المرجع السابق. ص 107 ، 108.

(3) المادة 36 من قانون الصحة والترقية الجزائري رقم 85-05.

(4) المادة 601 من قانون الصحة العامة الفرنسي.

(5) انظر المادتين 23 و24 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي. و المادة 117 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة الأردني.

المحترف (الصيدلي) في تعامله مع زبائنه المحتملين (المرضى)، فهو يلتزم أيضا بالتزام خاص بإعلام من يتعاقد معه، وهذا الالتزام هو من طبيعة عقدية [1]. حيث يجب عليه أن يزود المريض بالمعلومات حول الدواء المحضر، ثم الإدلاء بالمعلومات المتعلقة بطريقة استعمال الدواء، والالتزام بالتحذير من مخاطر الدواء. و هي المسائل التي سنوضحها تباعا فيما يلي:

1- تزويد المريض بالمعلومات حول الدواء المحضر

عادة ما يتم الإعلام بكل ما يتعلق بالدواء الذي يحضره الصيدلي في صيدليته عن طريق بطاقة تلصق على كل دواء على الغلاف الخارجي له، وأحيانا يوضع على القنينة الزجاجية المعبأ فيها الدواء، حيث يتضمن هذا الملصق اسم الدواء والعناصر المكونة له وشكله الصيدلي وكذلك وزنه ودرجة قوته واستعمالاته، وبيان سعر الدواء...إلخ، وكما يجب أن يُثَبّتَ هذا الملصق جيدا ليحول دون سقوطه أو تلفه. ومع تبيان ما إذا كان الدواء قد أعد للاستعمال الباطن أو الظاهر، وكذلك تاريخ الصنع وصلاحيته وكيفية حفظه، و أن تكون هذه البيانات مطابقة للواقع لا غش فيها، فإذا لم تكن كذلك قامت مسؤولية الصيدلي[2]، فضلا عن ذلك يجب أن تكون هذه البيانات وافية ومفهومة ومصاغة بعبارات سهلة وتلفت انتباه المستعمل من الوهلة الأولى عند الاستعمال. [3]

أما بالنسب للأدوية المحضرة مسبقا فإنها تحتوي على طريقة أخرى للإعلام والمتمثلة في النشرة الدوائية La notice التي تكون داخل العلبة، وهذه الأخيرة تحتوي

(1) عدنان إبراهيم سرحان: (حق المستهلك في الحصول على الحقائق. المعلومات والبيانات الصحيحة عن السلع والخدمات. دراسة مقارنة في القانونين الإماراتي والبحريني). مجلة المفكر. جامعة محمد خيضر. بسكرة. الجزائر. العدد 8. سنة 2012. ص 19 .

(2) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 77.

(3) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 120.

على معلومات أكثر تفصيلا من الملصق.[1]

2- الإدلاء بالمعلومات المتعلقة بطريقة استعمال الدواء أو المستحضر

يعد الإدلاء بمعلومات حول طريقة استعمال الدواء من أولى البيانات التي يجب على الصيدلي أن يوضحه للمستهلك، وذلك كي يحصل على المنفعة المرجوة من استخدامه[2] كون الصيدلي أدرى الناس بخصائص ما ينتجه، فهو أقدر على بيان أفضل الوسائل التي تؤدي إلى الاستعمال الدقيق و الجيد لذلك المستحضر[3]، على اعتبار أن المشتري (المريض) غالبا ما لا تكون له دراية بمكونات الدواء وخصائصه، فقد يتناول هذا الدواء مع دواء آخر فيتفاعلان معا مما قد يعرضه لأضرار جسيمة.[4]

والتزام الصيدلي ببيان طريقة استعمال الدواء هو التزام خلقي قبل أن يكون التزاما قانونيا يقيم المسؤولية عند الإخلال به. ويتم تنفيذ هذا الالتزام من خلال كتابة طريقة الاستعمال على غلاف علبة الدواء، غير أن الواقع يشهد لجوء الصيادلة إلى الاكتفاء بالتأشير على الغلاف بدلا من الكتابة، كأن يؤشر ثلاثة خطوط للدلالة على أوقات استعمال الدواء، والصحيح هو أن يبين الصيدلي طريقة الاستعمال كتابة على غلاف الدواء، كأن يحدد استعمال الدواء لثلاث مرات يوميا بمقدار ملعقة كبيرة أو صغيرة قبل أو بعد تناول الطعام.[5]

---

(1) أنظر دون ذكر اسم الكاتب: (التزام المختبر بتقديم المعلومات وطبيعة مسؤوليته). مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية. الإسكندرية. 2005. ص 12 ،13 . وانظر كذلك بخصوص الملصق والنشرة الداخلية
Hureau Jérôme : L'information sur le risque nosocomial médicamenteux (l'appréciation des responsabilités dans la loi et la jurisprudence). Edition Masson. Paris. 2005. p 245.
نقلا عن زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 77.

(2) صفاء شكور عباس: المرجع السابق. ص46.

(3) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 76.

(4) عليان عدة: الالتزام بالتحذير من مخاطر الشيء المبيع. مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير. غير منشورة. فرع عقود ومسؤولية. كلية الحقوق. جامعة الجزائر يوسف بن خدة. الجزائر. سنة2009. ص 60.

(5) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص122.

3- الالتزام بالتحذير من مخاطر الدواء أو المستحضر

بما أن الدواء يكون ذا حدين، أي له منافعه و مخاطر عند الاستعمال، يتوجب على الصيدلي تبصير المريض بمخاطر هذا الدواء، خاصة وأنه هو الذي قام بتركيبه، فهو خير من يعرف ما فيه من منافع ومضار[1]، فيفرض عليه أن يرفق الدواء بالبيانات التحذيرية التي يجب أن تكون كاملة و واضحة و لصيقة.[2] وهو ما سنحاول بيانه فيما يلي:

أ-يجب أن يكون التحذير كاملا:

و يقصد به ذلك التحذير الذي يلفت انتباه المستعمل إلى كل وجوه المخاطر التي يمكن أن تلحق به، والذي يتطلب أن تكون المعلومات و البيانات المقدمة تشمل كل ما يتعلق بالسعلة(الدواء) من خصائص وعناصر و أخطار، إلا أنه ليس مطلوبا منه أن يسهب في عرض التفصيلات التي يفترض في المشتري معرفتها، حتى لا يبعث الملل في نفس المستهلك[3]. ومن قبيل التحذير الوافي أن يكون متضمنا لتاريخ انتهاء صلاحية الاستعمال و الأضرار المتوقعة عند استعمالها بعد انتهاء ذلك التاريخ، أو الأضرار التي من المحتمل أن تصيب المستهلك من تعاطيه بكثرة أو بجرعات أكثر مما هو منصوص عليه في طريقة الاستعمال، وإذا كان الدواء يفقد بعض خواصه وفعاليته بعد فترة معينة من تاريخ فتح العبوة المحتوية لها [4]، وقد قضت محكمة استئناف Rouen بمسؤولية منتج الأدوية عن إصابة المريضة بحالة شبه العمى بسبب استخدامها أحد الأدوية التي يقوم بإنتاجها لمدة طويلة وبجرعة زائدة، فرأت المحكمة عدم كفاية ما قام به المنتج من تحذيرات.[5]

---

(1) م.م إسراء ناطق عبد الهادي: المرجع السابق. ص 113.

(2) زينة براهيمي: المرجع السابق. ص 111.

(3) ثروت عبد الحميد: المرجع السابق. ص92.

(4) صفاء شكور عباس: المرجع السابق. ص50.

(5) cour d'appel de Rouen: 14 février 1979, D.S.1979, I.R. p. 350, note larroumet.

ب- أن يكون التحذير مفهوما وظاهرا:

يجب أن تكون تعابير التحذير سهل الفهم يستطيع إدراكها الشخص العادي بعيدا عن الألفاظ المعقدة التي لا يستطيع المشتري (المريض) أو المستهلك العادي فهمها[1]. بحيث تتناسب والمستوى الثقافي لمستعملي هذه المادة. ونظرا لوجود فئة من الأفراد تجهل القراءة والكتابة يجب مخاطبتهم بطرق تتناسب ودرجة استيعابهم، فإن استدعى الأمر يرفق الصيدلي رسما مبسطا يرمز إلى الخطر. [2]

كما يجب أن يكون التحذير ظاهرا، وذلك بأن يكون محررا بشكل يلفت انتباه المستعمل للمنتوج من الوهلة الأولىن بحيث لا يصعب عليه معرفة أو رؤية التحذير، ويتم ذلك عن طريق تمييز البيانات الخاصة بالتحذير عن بقية البيانات الأخرى المتعلقة بخصائص الشيء وطريقة استعماله من خلال استعمال ألوان مغايرة في الوسم (الملصقة)، أو أحرف مختلفة الخط أو كبيرة الحجم للدلالة على أهمية الأمر.[3]

جـ- أن يكون لصيقا بالدواء

إن التحذير لا يحقق الغرض المرجو منه في تنبيه المشتري (المريض) ولفت نظره إلا إذا كان مثبتا على السلعة (الدواء) بشكل لا ينفصل عنه ويلازمه دائما، كأن تلصق به بطاقة أو ملصقة،[4] فإذا كان الدواء المحضر عبارة عن قوام يسمح بطبع التحذير عليه، يطبع مباشرة عليه، أما في حالة كونه سائلا أو لين مما يستوجب تعبئته داخل علبة أو أنبوب، فإنه ينبغي أن يكون التحذير مباشرا عليها، أما إذا استوجب وضع العبوة داخل

---

(1) أكرم محمود حسين البدو. إيمان محمد ظاهر:(الالتزام بالإفضاء وسيلة للالتزام بضمان السلامة). الرافدين للحقوق. السنة العاشرة. عدد 24. م1. سنة 2005. ص 15.

(2) عمر محمد عبد الباقي: الحماية العقدية للمستهلك. دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون. منشأة المعارف. الإسكندرية. مصر. (د ط). سنة 2004. ص 642.

(3) عليان عدة: المرجع السابق. ص 68.

(4) أكرم محمود حسين البدو. إيمان محمد ظاهر: المرجع السابق. ص 16.

غلاف آخر فإنه يجب أن يكرر التحذير على الغلاف الخارجي.[1]

وقد أصدر المجلس الأوروبي في جلسته المنعقدة في 21 ماي 1971 توصية بشأن المنتجات المعبأة في زجاجات، حيث أوصى بحفر البيانات على جدار الزجاجة نفسها، خشية سقوط بطاقة التحذير الملصقة عليها وهو ما يدل على الحرص على بقاء البيانات ملازمة للمنتوج الموجود داخل الزجاجة. [2]

الفرع الثاني

مسؤولية الصيدلي كبائع للأدوية

يمر بيع الدواء بثلاث مراحل، مرحلة التصنيع وتقوم به مصانع الأدوية أو الصيدلي في الصيدلة، ثم مرحلة التوريد ويقوم بها في الغالب تجار الأدوية وهي ليست محل دراستنا، وأخيرا مرحلة بيع الدواء وهي تقتصر كمبدأ عام على الصيادلة وحدهم باعتبارهم أهل الاختصاص[3].

لكن قد يحدث و أن يرتكب الصيدلي البائع أخطاء تقيم مسؤوليته الشخصية كما في حالة امتناعه عن بيع الأدوية أو بيعها بأكثر من السعر المحدد لها، أو عدم تحققه من سلامة وصلاحية الأدوية قبل تسليمها، أو عدم قيامه بتقديم النصح والإرشاد. وهي ما سنتناولها تباعا فيما يلي:

---

(1) زينة براهيمي: المرجع السابق. ص 113.

(2) Overstake Jean Francis : La responsabilité de fabricant de produit dangereux. R.T.D.C. T60. Dixième. Sirey. 1972. p494.

(3) كثيرا ما نلاحظ قيام الأطباء بهذه المهمة بالرغم من أنها تعتبر منافسة غير مشروعة توجب للصيدلي التعويض، إلا أنه استثناءا يجوز للأطباء صرف وتجهيز الأدوية لمرضاهم بناءا على ترخيص مسبق وشروط معينة، عندئذ يكون الطبيب ملزم بتحقيق نتيجة بعدما كان التزامه ببذل عناية . عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 105، 106.

أولا: مسؤولية الصيدلي عن الامتناع عن بيع الأدوية أو بيعها بأكثر من السعر المحدد لها

على الرغم مما يتمتع به الصيدلي من احتكار في مجال بيع الأدوية إلا أنه قد يرتكب أخطاء توجب مسؤوليته الشخصية وذلك عند امتناعه عن بيع الأدوية، أو بيعها بأكثر من سعرها المحدد وهو ما سنشرحه فيما يلي :

1- الامتناع عن بيع الأدوية

قوام الخطأ هو الانحراف في السلوك، وهذا السلوك إما أن يكون سلوكا إيجابيا متمثلا بالقيام بعمل، أو سلوكا سلبيا متمثلا في الامتناع عن القيام بعمل.[1]

وكقاعدة عامة يلتزم البائع ببيع منتجاته إلى زبائنه و لا يمكنه رفض طلبهم عندما لا تشكل هذه الطلبات طابعا غير عادي ولا يمنعها القانون أو التنظيم المعمول به.[2]

ويعد امتناع الصيدلي عن بيع الدواء سلوكا سلبيا(خطأ) يرتب مسؤوليته إذا ما رتب ضررا للغير. وهو ما يستفاد من نصوص القانون المدني التي لم تنص بصريح العبارة بشأن مسؤولية الممتنع أو منع قيام مسؤوليته، بحيث إذا تمعنا في نص المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي التي تقابلها المادة 124 من القانون المدني الجزائري التي تنص بأنه: " كل فعل ..." والفعل هنا قد يتخذ شكلا إيجابيا أو سلبيا على حد سواء ، وهذا ما أكدته الأعمال التحضيرية للقانون المدني الفرنسي.

أما بالنسبة للقانون المدني المصري، فيرى جانب من الفقه أن الأساس القانوني لخطأ الامتناع يكمن في نص المادة 163 منه التي نصت على أنه: " كل خطأ سبب

---

(1) مجد محمد سليمان عناب: الخطأ السلبي في المسؤولية المدنية. قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الماجستير. غير منشورة. كلية الدراسات العليا. جامعة النجاح الوطنية. نابلس. فلسطين. سنة2012. ص 6.

(2) بوعزة ديدن: (عرض الدواء للتداول في السوق في قانون الاستهلاك). م ج ع ق ا س. الجزائر. العدد 03. سنة 2008. ص 299.

ضررا للغير..." فعموم عبارة النص يجعلها شاملة لكل من الخطأ الإيجابي و الخطأ السلبي، وهذا ما جاء في مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني.

وبالنسبة لموقف القانون المدني الأردني فقد نصت المادة 256 منه على أنه: " كل إضرار بالغير ..." و الإضرار يكون إما مباشرا أو تسببا وهو ما يتصور فيها حالة الامتناع .[1]

كما يتصور قيام مسؤولية الممتنع أيضا في القانون المدني العراقي، الذي استعمل كلمة التعدي والفعل الضار في نص المادتين 186 والمادة 202 منه، وهما مفهومان يشملان القيام بعمل (سلوك إيجابي)، و الامتناع عن عمل (سلوك سلبي).

إن امتناع الصيدلي عن بيع الدواء نادرا ما يحدث، إذ أن الباعث الأخلاقي والاقتصادي يحث عليه عدم إتباع هذا النهج. ولكن قد يحدث وأن يمتنع الصيدلي عن بيع الأدوية التي يأمر الطبيب بصرفها، أو تلك التي تباع دون وصفة طبية. و يتحقق الامتناع بمجرد رفض بيع الدواء بالسعر المحدد له [2]، أو أن يعلق الصيدلي تنفيذ الوصفة على شرط، كاقتناء أدوية أخرى مقابل تنفيذها[3] شرط أن يكون هذا الدواء معروضا للبيع، سواء أكان موضوعا في مكان ظاهر أو في مخزن مخصص لحفظ الأدوية في داخل الصيدلية، وطلبه المستهلك (المريض). [4]

و يتحقق الامتناع عن البيع حتى ولو كان جزئيا، ولا محل للقول بأن المقصود من ورائه تنظيم العمل للموازنة بين حاجيات الناس، لأن ذلك من شأن المشرع والجهات المختصة لا غير. وهذا ما أكده حكم محكمة أمن الدولة المصري عند امتناع العامل بمخزن الأدوية عن بيع أقراص أسبرو من أجل الاحتفاظ بهذه الكمية للزبائن المترددين

(1) مجد محمد سليمان عناب: المرجع السابق. ص 22 ، 23.

(2) عباس على محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 107.

(3) طالب نور الشرع: مسؤولية الصيدلاني الجنائية. دار وائل للنشر والتوزيع. الأردن. ط1. سنة 2008. ص 174.

(4) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 61

على المحل وليس بسبب القانون. [1]

ويرى جانبا من الشراح أن امتناع الصيدلي عن صرف الدواء لا يثير مشكلة في المدينة نظرا لوجود أعداد كبيرة من الصيدليات، وإنما تثار المشاكل أثناء المناوبات الليلية أو عند وجود صيدلية واحدة في الدائرة أو القرية، فعندئذ يسأل الصيدلي جنائيا و مدنيا عن امتناعه صرف الوصفة بدون سبب مشروع. [2]

ولا يعتبر امتناعا رفض الصيدلي صرف الوصفة الطبية إذا وجد فيها عيب يمنع ذلك، كعدم وضوحها بسبب سوء خط الطبيب مثلا [3]، أو كانت جرعة الدواء التي حددها الطبيب غير صحية [4]، أو في حالة صدور قرار من الجهة المختصة بوقف إنتاج الدواء وسحبه من التداول، فعلى الصيدلي أن يمتنع عن صرفه ولو كان موصوفا بموجب وصفة طبية [5]، أو كان الدواء غير مسجل في المدونة الوطنية للمنتجات الصيدلانية [6]، أو كان عبارة عن مخدرات أو يحتوي على مواد سامة، فعندئذ يمنع على الصيدلي صرفه إلا بموجب وصفة طبية و إلا كان محلا للمساءلة [7]، كما لا يجوز للصيدلي أن يصرف

---

(1) حكم محكمة أمن الدولة المصرية جلسة 1976/12/16 أشار إليه الدكتور مصطفى مجدي هرجلة في مؤلفه أحكام وآراء في التموين والتسعير الجبري. مطبعة الإشعاع الفنية. 1988. ص 130. وانظر أيضا نقض جنائي مصري. جلسة 1958/3/10. الموسوعة الذهبية. م 3. سنة1981. ص 693. رقم 1624. نقلا عن: عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 108.

(2) عباس علي محمد الحسيني: المرجع نفسه. ص 107.

(3) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 62.

(4) وهو ما ذهبت إليه الغرفة المدنية محكمة النقض الفرنسية في قراراها الصادر بتاريخ 1979/05/29. نقلا عن: لخضر قردان: المرجع السابق. ص 148.

(5) صفاء شكور عباس: المرجع السابق. ص 70 ، 71.

(6) عبد الرحمان حديبي: المرجع السابق. ص 39.

(7) انظر المادة 16 من القانون الجزائري رقم 04-18 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004. يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية ومنع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها. ج ر . عدد 83. المادة 192 من قانون الصحة الجزائري. المادة 14 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي. المادة 32 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري. المادة L4211-1 من قانون الصحة الفرنسي.

أي دواء محضر بالصيدلية إلا بموجب تذكرة طبية. [1]

كما يعتبر رفضا مشروعا طلب المشتري كميات كبيرة تفوق الحاجة من نفس الدواء لشخص واحد[2]، أو متى تبين أن هناك عيبا في الدواء، فيحق للصيدلي أن يرفض بيعه إذا كان فاسدا أو مشكوكا في مدى صلاحيته للاستعمال. [3]

2- بيع الدواء بأكثر من السعر المحدد له

الأصل في نظام المنافسة الحرة التي يقوم عليها اقتصاد السوق هو مبدأ حرية تحديد الأسعار[4]. لكن استثناءا على هذا المبدأ، يمكن أن تتدخل الدولة من أجل تحديد بعض أسعار السلع كالدواء[5]، بهدف الحفاظ على الأمن الدوائي للمواطن، فلا يمكن ترك موضوع تحديد سعر الدواء لقوى السوق وحدها.[6]

و يعتبر من أوجه المنافسة غير المشروعة بيع الصيدلي الأدوية بأسعار غير قانونية، أي مخالفة للأسعار المقننة وفقا للتشريع المعمول به، سواء أكان قانون الصحة، أو غيره من القوانين. [7]

---

(1) رضا عبد المجيد عبد الباري: (مسؤولية الصيدلي عن التذكرة الطبية في القانون المصري والسعودي و الفرنسي). مجلة المحامين العرب. عدد5. 21أكتوبر2009. متوفرة على الموقع: http://www.mohamoon.com

(2) Leca Antoine. Droit Pharmaceutique. Op. Cit. p161.

(3) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 107.

(4) محمد عماد الدين عياض: الحماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية- دراسة على ضوء القانون 02/04. مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير. غير منشورة. كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية. تخصص قانون عام. جامعة قاصدي مرباح. ورقلة. الجزائر. سنة 2006. ص 53.

(5) زبير أرزقي: حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة. رسالة ماجستير. غير منشورة. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة مولود معمري. تيزي وزو. الجزائر. سنة 2011. ص 76.

(6) عبد الحليم عبد الله النسور: الأداء التنافسي لشركات صناعة الأدوية الأردنية في ظل الانفتاح الاقتصادي. أطروحة دكتوراه في الاقتصاد والتخطيط. غير منشورة. كلية الاقتصاد. جامعة تشرين. اللاذقية. سورية. سنة 2009. ص 143.

(7) محمد جمعون: حماية المنافسة في مدونة أخلاقيات الطب. مذكرة لنيل شهادة الماجستير. غير منشورة. كلية الحقوق والعلوم الإدارية. فرع قانون الأعمال. جامعة الجزائر. الجزائر. سنة 2004/2003. ص 54.

تتحقق مسؤولية الصيدلي متى قام ببيع الدواء بأكثر من السعر المحدد له، ويكون في عدة أوجه، كأن يكون الدواء من الوحدات القابلة للتجزئة فيقوم الصيدلي بوضع سعر لكل وحدة على حدا، بحيث يكون سعر الوحدة الواحدة يفوق السعر الكلي للدواء مدعيا أن تلك الأدوية غير مسعرة، وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية بخصوص علب حقن المورفين، أين أكدت أنه متى كان الثمن المحدد بجدول التسعيرة خاص بالعلبة كاملة ولم يرد به ثمن الوحدة وحدها، فذلك مفاده أن السعر خاص بالعلبة كلها وليس الوحدات[1]. أو كان الدواء من النوع الذي يقبل التجزئة، وكان كل جزء مسعر من قبل الجهات المختصة، و الصيدلي يخالف تلك التسعيرة برفع سعر الجزء [2]، أو أن يكون الدواء من بين الأدوية المحضرة داخل الصيدلة، فيعمد الصيدلي إلى جعل العناصر الداخلة في تركيبه بنسب لا يتفق سعرها مع سعر الدواء الإجمالي، بمعنى أن الثمن المدفوع لا يمثل قيمة الدواء، فيكون البيع قد تم بسعر يفوق السعر المقرر. أو أن يتقاضى الصيدلي مبلغا يفوق أتعابه، كأن تكون الزيادة أو النسبة المضافة مقابل الخدمات التي يقدمها عند تحضيره الدواء غير معقولة وزائدة عن الأتعاب المحددة من قبل نقابة الصيادلة، أو الهيئات الفنية في وزارة الصحة.[3]

ولا يعتبر بيعا بأكثر من الثمن المحدد عندما يقوم الصيدلي بتركيب الدواء الوارد في الوصفة الطبية، وبعدها يسلمه إلى صاحب الوصفة مقابل دفع ثمن، فإن ذلك الثمن يشمل المكونات التي دخلت في التركيبة ويشمل أتعابه أيضا.[4]

الأصل أن يتم بيع الأدوية بالسعر المحدد غير أن ذلك لا يمنع من بيعها بسعر أقل، لأنه يتماشى مع هدف المشرع في تسهيل المعالجة والحصول على الأدوية بأقل

(1) طالب نور الشرع: المرجع السابق. ص 177.

(2) زاهية عيساوي: المرجع السابق. الهامش. ص 64.

(3) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 109.

(4) طالب نور الشرع: المرجع السابق. ص 177.

تكلفة ممكنة، على عكس بيع الأدوية بسعر أعلى الذي لا يتماشى وغرض المشرع لما فيه من التلاعب بالأسعار واستغلال المرضى[1]، بخلاف المشرع الجزائري في المادة 173 من قانون العقوبات أين جرم فعل كل من رفع أو خفض الأسعار أو شرع فيه.

ثانيا: مسؤولية الصيدلي عن سلامة وصلاحية الأدوية المباعة للاستعمال

لا تقتصر مسؤولية الصيدلي على مراقبة تنفيذ التذكرة الطبية أو تحضير الدواء، ولكن تمتد مسؤوليته في بيع مستحضرا صيدليا غير صالح للاستعمال، وقد يكون راجعا بصفة أساسية إلى انتهاء تاريخ صلاحية الدواء، أو لسوء التخزين، أو نتيجة إلغاء ترخيص المستحضر وسحبه من السوق. [2] وهو ما سنتعرضه فيما يأتي:

1- انتهاء تاريخ صلاحية الدواء

يتعين على الصيدلي مراقبة تاريخ الصنع وتاريخ انقضاء فعالية الأدوية المخزنة في الصيدلة، فتوزيع دواء انتهت مدة صلاحية استعماله المبينة على تعبئته تعتبر خطأ جسيما يشكل مصدرا لقيام مسؤوليته [3]. لذا عليه التأكد باستمرار من صلاحية الدواء المحفوظ، من حيث عدم انتهاء تاريخ صلاحيته، وإزاحته من على الرفوف ومن مخزن الأدوية المنتهية الصلاحية فورا، و التخلص منها بالطرق القانونية الجاري العمل بها، مع مراعاة قواعد حماية الوسط البيئي.[4]

فتحديد تاريخ صلاحية الدواء يعد ضمانة للمريض أو المستهلك على صلاحية الدواء للاستعمال أو فساده.[5]

---

(1) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 111.

(2) منير رياض حنا: المرجع السابق. ص90.

(3) عدلي خليل: الموسوعة القانونية في المهن الطبية. دار الكتب القانونية المجلة الكبرى. (دم). (د ط). سنة 1996. ص 118.

(4) عبد الرحمان حديبي: المرجع السابق. ص 40.

(5) Husson Sandrine : La responsabilité du fait du médicament. Op. Cit. 1ere partie.

2- سوء تخزين الأدوية

تقتضي الأصول العلمية والقواعد الفنية في حفظ الأدوية في أماكن خاصة حسب تركيبة كل مستحضر، فهناك مستحضرات يقتضي حفظها في مكان بارد وهناك ما يقتضي حفظه بعيدا عن الشمس أو الضوء أو في مكان خاص، وإخلال الصيدلي بمراعاة هذه القواعد يتسبب في تلف هذه المستحضرات أو فقد فاعليتها، و يترتب على ذلك مسؤوليته [1]، كقارورات التلقيح مثلا التي يجب أن تحفظ في مكان بارد ولا يجوز فتحها إلا عند استعمالها حتى لا تتلوث وتصبح سامة [2]. فالصيدلي إذن مسؤول عن الحفظ السليم للأدوية، وذلك بإتباع تعليمات المنتج فيما يتعلق بطريقة الحفظ، وكذا مراعاة نسبة الرطوبة و الإضاءة، ودرجة الحرارة والبرودة ، وخلو المكان من الأتربة والغبار.[3]

3- بيع دواء بعد سحبه أو إلغاء تسجيله

قد يحدث وأن تسحب السلطات المختصة دواء من السوق أو إلغاء الترخيص بتسويقه أو تسجيله، وذلك حماية للصحة العامة في الحالات التي يثبت فيه بناء على تقرير اللجنة الفنية لمراقبة عدم صلاحية المستحضر أو الدواء للاستعمال أو خطورته على حياة العامة. [4]

و بناء على ذلك يلزم على الصيادلة المنتجين أن يتخذوا كافة الإجراءات اللازمة للتوقف عن إنتاج وتداول مثل هذا الدواء، وبالمقابل على الصيدلي البائع إثر إبلاغه بذلك أن يتوقف مباشرة عن بيعها وإلا تعرض للمساءلة.[5]

ويعد التزام الصيدلي في مواجهة المريض بتسليم دواء صالح للاستعمال التزام بتحقيق

---

(1) منير رياض حنا: المرجع السابق. ص 90 ، 91.

(2) عدلي خليل: المرجع السابق. ص 118.

(3) عبد الرحمان حديبي: المرجع السابق. ص 40.

(4) منير رياض حنا: المرجع السابق. ص 90.

(5) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 68، 69.

بتحقيق نتيجة، ويسأل عنه عند إخلاله به، ما لم يقم الدليل على وجود سبب أجنبي لا يد له فيه.[1]

أما بالنسبة للأساس الذي تقوم عليه مسؤولية الصيدلي البائع في هذه الحالات، فهناك اتجاهان فقهيان، ذهب جانب من الفقه الفرنسي الحديث إلى اعتبار أساس مسؤولية الصيدلي هو عيب خفي شاب الدواء، مما يقتضي خضوع مسؤوليته لأحكام ضمان العيوب الخفية. وفي مقابل هذا الرأي رأي فقهي آخر رفض إخضاع مسؤولية الصيدلي لأحكام ضمان العيوب الخفية، لأن العيب لا يتعلق بعيب شاب الدواء المبيع، وإنما يتعلق بعدم مطابقة الدواء المبيع للدواء الذي أمر به الطبيب، وبالتالي تقوم مسؤولية الصيدلي على أساس عدم تسليمه لدواء مطابق وليس على أساس ضمان العيوب الخفية، التي تثور في الأحوال التي يكون فيها بالشيء المبيع آفة طارئة تخل بالمنفعة المقصودة منه مع تطابقه للمقصود. أما في عدم المطابقة فإن الشيء المبيع سيكون مختلفا عن المعقود عليه في مادته ذاتها. [2]

ثالثا: مسؤولية الصيدلي عن تقديم النصح والإرشاد

يتمتع الصيدلي بقدرات علمية تؤهله لأن يكون الشخص الذي يضع الأفراد ثقتهم به أثناء اللجوء إليه، لذا فمن واجبه المحافظة على هذه الثقة المبنية على مبدأ حسن النية في تنفيذ العقد، وتوجيه النصح و الإرشاد لهم لأجل تفادي الأخطار الصحية التي قد يتعرضون لها. فحسب الرأي الغالب للفقه، فإن الصيدلي لا يعفى من التزامه بالنصح والإرشاد في حالة ما إذا تم بيع الدواء بموجب تذكرة طبية، المفترض فيها أن الطبيب المعالج قد دون البيانات الخاصة بكيفية استعمال الدواء، لأن الوصفة الطبية غالبا ما تكون

(1) سليمة فاطمة الزهراء بن صافي: المرجع السابق. ص 90.

(2) طايل عمر البريزات: المرجع السابق. ص 59 ،60.

مصاغة بعبارات مختصرة لا يفهمها المريض، في حين يكون من السهل على الصيدلي نظرا لتخصصه العلمي وخبرته الفنية تفسير ما ورد بها من بيانات، فهو يعتبر مكملا لمهام الطبيب.[1]

لذا يفرض على الصيدلي التزام بالإفضاء بكل دقة للمريض بالبيانات الضرورية والمفيدة لاستعمال الدواء بما يحقق الانتفاع الكامل أو المتوقع منه، ويجنب المريض مخاطر الاستعمال الخاطئ الذي يمكن أن يؤدي إلى الإضرار بصحته، خاصة إذا كان بيع الدواء دون تذكرة طبية.[2]

ومن جهة أخرى لا يكتفي الصيدلي البائع بالبيانات الواردة في النشرة المرفقة بالدواء، وإنما يجب أن يوضح للمشتري هذه البيانات، لأنها غالبا ما تكون مصاغة بعبارات علمية يصعب على المريض العادي أو الأُمِّي فهمها، مما يستوجب عليه شرحها له، كتبيان الاستخدام السليم للدواء، آثاره الجانبية، الجرعة المناسبة، النصح بإتباع نظام غذائي معين أثناء تناول الدواء.[3]

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه في حالة كون المشتري متخصص في نفس مجال البائع (الصيدلي)، فإن هذا يضيّق من نطاق التزام البائع بالتحذير، ويكون سببا للتخفيف أو الإعفاء من المسؤولية، وتكون عندئذ المخاطر التي يتعرض لها المشتري راجعة لخطئه في الاستفادة مما أتيح له من معلومات، وليست راجعة إلى نقص في المعلومات والبيانات المقدمة من البائع.[4]

و لكن ما يُؤسف له أن البائع الصيدلي في الواقع يلتزم ببيان طريقة الاستعمال فقط

(1) زينة براهيمي: المرجع السابق. 104 – 106.

(2) عليان عدة: المرجع السابق. ص 59، 60.

(3) مصطفى أمين بوخاري: مسؤولية الصيدلي عن تصريف الدواء. مذكرة لنيل شهادة الماجستير. غير منشورة. تخصص قانون طبي. جامعة أبي بكر بلقايد. تلمسان. الجزائر. سنة 2015-2016. ص 50.

(4)عليان عدة: المرجع السابق. ص 89.

دون ذكر ما قد ينجم من مخاطر في حالة عدم إتباع نصائحه، ويستوي في ذلك أن يكون المشتري عاديا أو متخصصا، وذلك ربما راجع إلى اعتقاد الصيدلي بأن بيان طريقة الاستعمال تعتبر بمثابة تحذير غير مباشر، مقتضاه أن المشتري (المريض) إذا لم يلتزم الطريقة المثلى للاستعمال، فيمكن أن ينجر عن ذلك بعض المخاطر والأضرار التي تصيبه.

المطلب الثاني

مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطاء مساعديه

لا تنحصر مسؤولية الصيدلي بالمسؤولية المهنية الناجمة عن خطئه الشخصي، بل تمتد لتشمل الأخطاء المهنية الصادرة عمن يستعين بهم من الصيادلة، وكذلك الأخطاء الصادرة عن طلاب الصيدلة المتمرنين في صيدليته، و الأخطاء المرتكبة من بقية مستخدميه، الذين يعملون تحت إشرافه[1] والذين يستعين بهم إما في مجال صنع الأدوية أو في مجال صرفها[2]، ويطلق على هذه المسؤولية المسؤولية عن فعل الغير[3]، ويقصد بها تلك المسؤولية التي تقع على عاتق شخص بناءا على حدوث ضرر جراء فعل شخص آخر، فالمسؤول الذي يرجع عليه المضرور بالتعويض ليس هو محدث الضرر، وإنما ترتب ذلك الضرر بفعل غيره [4]. وهي مسؤولية من طبيعة خاصة –أي استثناءا على الأصل– لكون الأصل في المسؤولية أن المرء لا يسأل إلا عن فعله الشخصي ولا يتحمل تبعة فعل غيره.[5]

---

(1) بهاء بهيج شكري: التأمين من المسؤولية في النظرية والتطبيق. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن. (د ط). سنة2010. ص407.

(2) سعاد بختاوي : المرجع السابق. ص 189.

(3) يجب التمييز بين فعل الغير الذي هو صورة من صور السبب الأجنبي والذي يعفي مسؤولية الصيدلي ، وبين الغير الذي يستعين به الصيدلي في عمله وهو لا ينفي المسؤولية وهو المقصود هنا في هذا المبحث.

(4) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص135.

(5) علي فيلالي: المرجع السابق. ص 96. هامش رقم 1.

وينبغي التمييز بصدد بحث مسؤولية الصيدلي عن الأخطاء المهنية لمساعديه بين الصيدلي الذي يعمل لحسابه الخاص، وبين الصيدلي الذي يعمل بمستشفى خاص، فإذا كان الصيدلي يعمل لحسابه الخاص، فإنه يسأل عن أخطاء مساعديه مسؤولية عقدية أو تقصيرية، أما إذا كان يعمل في مستشفى خاص فإن إدارة المستشفى هي المسؤولة عن أخطاء مساعديه[1] وما يعنينا هنا هو ومسؤولية الصيدلي عن أخطاء مساعديه، والتي قد قد تكون مسؤولية تقصيرية أو مسؤولية عقدية، وفي كلتا الحالتين ترتب مسؤوليته آثارا معينة. وهو ماسنتناوله في الفروع الثلاثة التالية:-

الفرع الأول

مسؤولية الصيدلي التقصيرية عن الأخطاء المهنية لمساعديه

تقوم هذه المسؤولية في جميع الحالات التي لا يرتبط فيها الصيدلي بالمريض بأي عقد من العقود، وتفترض وجود علاقة تبعية فيما بين الصيدلي ومساعديه، بحيث يكون الصيدلي بمقتضى هذه العلاقة سلطة تخوله رقابتهم و توجيههم، وبالتالي فإنه يكون مسؤولا عن تعويض الضرر الناشئ عن الخطأ المهني الذي يرتكبه أيا منهم [2]، كانتفاء وجود عقد بيع دواء سام أو مخدر دون وصفة طبية، لأن عقد البيع في هذه الحالة باطل بطلانا مطلقا لمخالفته القانون، أو كامتناعه عن بيع الدواء، إذ العقد لم يبرم بعد وترتب عن ذلك ضررا للغير، فإن الصيدلي يكون مسؤولا عن خطأ مساعده .[3]

وبالرجوع إلى نصوص التشريعات المدنية محل الدراسة المقارنة نجدها قد اتفقت على مبدأ واحد، هو مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، مع اختلاف بسيط في العبارات المستعملة، و قضت بمسؤولية المتبوع عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع

(1) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 138 ،139.

(2) المرجع نفسه. ص 150.

(3) بهاء بهيج شكري: المرجع السابق. ص 408.

أو فعله الضار، متى كان واقعا منه حال تأدية وظيفته أو بسببها، و يضيف المشرع الجزائري على ذلك عبارة "وبمناسبة الوظيفة".[1]

غير أن القانون المدني العراقي جعل المسؤولية عن عمل الغير تقتصر على أشخاص محددين على سبيل الحصر، أشارت إليهم الفقرة الأولى من المادة 219 منه التي تنص على أن " الحكومة والبلديات والمؤسسات الأخرى تقوم بخدمة عامة وكل شخص يستغل أحد المؤسسات الصناعية أو التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم، إذا كان الضرر ناشئا عن تعدّ وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم ". وهذا ما سار عليه القضاء العراقي أيضا[2]. مما يطرح التساؤل عن إمكانية شمول حكم هذه المادة لمسؤولية الصيدلي المدنية عن أعمال تابعيه ؟ ولا يمكننا الإجابة عن هذا التساؤل إلا إذا حللنا طبيعة عمل الصيدلي وإدارته للصيدلة.

لقد استقر الفقه والقضاء على اعتبار عمل الصيدلي من الأعمال التجارية، وعلى اعتبار الصيدلي من التجار، والصيدلية مؤسسة تجارية، مع بقاء الوصف المدني

---

(1) **المادة 1/147** من القانون المدني المصري: " يكون المتبوع مسئولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها" . **المادة 288 / ب** من القانون المدني الأردني" لا يسأل أحد عن فعل غيره .ومع ذلك فللمحكمة بناء على طلب المضرور إذا رأت مبررا أن تلزم بأداء الضمان المحكوم به على من أوقع الضرر : من كانت له على من وقع منه الأضرار سلطة فعليه في رقابته وتوجيهه ولو لم يكن حرًا في اختياره اذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته أو بسببها. **المادة 1/136** من القانون المدني الجزائري : " يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله الضار متى كان واقعا منه حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها "

Art 1384/1 du code civil Français : « On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde.

Art 1384/5 du code civil Français : « Les maîtres et les commettants, du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés

(2) قرار محكمة تمييز العراق رقم 168. تمييزية 1954. وأيضا قرارها رقم 623. مدنية متفرقة. منقول 86-87 في 1987/4/5. مجموعة الأحكام العدلية. العدد(1 ،2)987. ص 37. نقلا عن: عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 152.

ملازما لعمل الصيدلي باعتباره من بين الذين يقدمون الخدمات الفنية اللازمة، و بالتالي تعتبر صيدليته من بين المؤسسات التي تقوم بخدمة عامة، وبهذا نتوصل إلى أن نص المادة 219 من القانون المدني العراقي تشمل مسؤولية الصيدلي عن أعمال تابعيه على اعتبار الصيدلة إما من بين المؤسسات التي تقدم الخدمات العامة أو باعتبارها مؤسسة تجارية. (1)

ولكن لا يمكن مساءلة المتبوع إلا بتوافر شرطين مهمين هما قيام علاقة التبعية و ارتكاب مساعد الصيدلي لخطأ يضر المريض. وهو ما سنوضحه فيما يلي:-

1- قيام علاقة التبعية

لم يتعرض المشرع الفرنسي والعراقي إلى رابطة التبعية (2) على عكس المشرع الجزائري والمصري والأردني الذي لم يقدم تعريفا للرابطة التبعية، و إنما وضح فقط بأن علاقة التبعية تقوم ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعيه متى كانت له سلطة الإشراف و التوجيه.(3)

ويتعين لقيام مسؤولية المتبوع أن توجد علاقة تبعية Lien de préposition يكون أحدهما خاضعا للآخر، ويتحقق ذلك إذا كان للمتبوع Le commettant على تابعه Le préposé سلطة فعلية في الرقابة والتوجيه، فتكون السلطة للمتبوع ويكون الخضوع والتبعية للتابع ، فهما وجهان متقابلان لشيء واحد ، ويتمثل ذلك في امتثال التابع لأوامر وتعليمات المتبوع فيما يتعلق بكيفية تنفيذ العمل، ومن ثم تقوم رابطة التبعية بين المتبوع

(1) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص151- 154.

(2) لم تشر المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي و المادة 219 من القانون المدني العراقي إلى رابطة التبعية.

(3) المادة 2/136 من القانون المدني الجزائري: " وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كانت عليه سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه ". المادة 2/174 من القانون المدني المصري: " وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كانت له سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه". المادة 288/ب من القانون المدني الأردني: " ...سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه ولو لم يكن حرا في اختياره ..."

و التابع متى كانت له عليه سلطة فعلية في الرقابة و التوجيه.[1]

وحتى تقوم علاقة السببية لا بد من أن تتوافر للمتبوع سلطة فعلية على تابعه، وأن تنصب هذه السلطة على الرقابة والتوجيه. وهو ماسنبسطه فيما يلي:-

1- سلطة فعلية للمتبوع على التابع

ليس من الضروري أن تكون السلطة شرعية، بل يكفي أن تكون سلطة فعلية. فقد لا يكون للمتبوع الحق في هذه السلطة، بأن يكون استمدها من عقد باطل أو عقد غير مشروع أو اغتصبها دون عقد أصلا، ولكنه مادام يستعملها فعلا، بل ما دام يستطيع أن يستعملها حتى لو لم يستعملها بالفعل، فهذا كاف في قيام علاقة التبعية. [2]

لقد اتجه الفقه والقضاء إلى اعتبار مباشرة المتبوع (الصيدلي) للسلطة الفعلية على التابع (مساعديه) كافية لقيام رابطة التبعية بينهما وسواء كانت هذه الرابطة مستمدة من عقد أو لا. [3]

فإذا كلف الصيدلي أحد مساعديه الذي لم يرتبط معه بعقد بتركيب دواء معين، فإن رابطة التبعية تقوم رغم عدم وجود عقد بينهما، ولكن في الغالب يكون هناك عقد عمل مابين الصيدلي و مساعده، وحتى في هذه الحالة، أي مع وجود العقد، فإن رابطة التبعية لا تقوم على هذا العقد، إذ لو كان هذا العقد باطلا لبقيت الرابطة التبعية قائمة بوجود السلطة الفعلية، كأن يستخدم الصيدلي مساعدا غير مرخص له بمزاولة مهنة الصيدلة، أو استخدمه قبل الحصول على الترخيص اللازم، فإن ذلك لا يمنع من اعتبار الصيدلي متبوعا ومساعده تابعا رغم بطلان العقد فيما بينهما[4]، كذلك لا يشترط أن تقوم هذه

---

(1) مراد قجالي: مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون المدني الجزائري. رسالة ماجستير. غير منشورة. كلية العلوم القانونية والإدارية. جامعة الجزائر. الجزائر. سنة 2003. ص 36.

(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 1016.

(3) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 85.

(4) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 155.

السلطة على الاختيار، أي أنها تقوم حتى ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار التابع[1]. وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية من أنه: " تقوم علاقة التبعية على توافر الولاية في الرقابة والتوجيه، بأن يكون للمتبوع سلطة فعلية في إصدار الأوامر إلى التابع في طريقة أداء عمل معين يقوم به التابع لحساب المتبوع وفي الرقابة عليه في تنفيذ هذه الأوامر ومحاسبته على الخروج عليها، ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار التابع ".[2]

2- أن تنصب هذه السلطة على الرقابة والتوجيه

يجب أن تكون هذه السلطة الفعلية منصبة على الرقابة و التوجيه، فالمتبوع لا بد أن تكون له السلطة في أن يصدر لتابعه من الأوامر ما يوجهه بها في عمله ولو توجيها عاما، وأن تكون له الرقابة عليه في تنفيذ هذه الأوامر[3]. ويجب أن تكون الرقابة و التوجيه بصدد عمل معين يقوم به التابع لحساب المتبوع[4]، بمعنى أن ثمرة هذا العمل تتحقق للمتبوع وهو لا يؤدي نشاطا خاصا لمصلحته[5]، كأن يستغل مساعد الصيدلي غياب مدير الصيدلية ويقوم بتركيب دواء به مواد مخدرة -كالزرنيخ مثلا- بناء على وصفة قدمت له، وقيامه بقيد الوصفة في سجل الوصفات، وتحرير بطاقة تحتوي على مكونات الدواء وطريقة استعمال الدواء، وعند عودة مدير الصيدلية واطلاعه على ما قام به مساعده لم يبد أي اعتراض على تصرفاته بل أقره عليها، وعليه لا يكون مساعد الصيدلي قد قام بالعمل لصفته الشخصية و لحسابه الخاص، بل قام به بطريق الوكالة

---

(1) حسب المادة 136 من القانون المدني الجزائري. المادة 288 من القانون المدني الأردني. المادة 174 من القانون المدني المصري.

(2) محمد صبري السعدي:المرجع السابق. ج2. ص 199.

(3) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق.ج1. م2. ص 1016 ،1017.

(4) ربيع ناجح راجح أبو حسن: مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه في مشروع القانون المدني الفلسطيني. دراسة مقارنة. غير منشورة. قدمت هذه الأطروحة استكمالا لمتطلبات درجة الماجستير في القانون الخاص. كلية الدراسات العليا. جامعة النجاح الوطنية. نابلس. فلسطين. سنة2008. ص 78.

(5) مراد قجالي: المرجع السابق. ص 48.

عن صاحب الصيدلية الذي أنابه عنه في تحضير التذكرة الطبية في فترة غيابه، بدليل إقراره على جميع التصرفات التي باشرها في غيبته مما يجعل مدير الصيدلية المسؤول قانونا عن صرف التذكرة الطبية. [1]

في الأخير فإن العبرة في قيام السلطة الفعلية في المراقبة و التوجيه هي بوقت حصول الضرر، فإذا كانت قائمة في هذا الوقت أمكن اعتبار الضرر واقعا من التابع، أما إذا لم تكن قائمة وقت وقوع الضرر فلا تكون هناك علاقة تبعية، كانفكاك التابع عن وظيفته مثلا ينفي مسؤولية المتبوع .[2]

ثانيا: ارتكاب مساعد الصيدلي خطأ يضر المريض

لا تقوم مسؤولية المتبوع (الصيدلي) إلا إذا تحققت مسؤولية التابع (مساعده)، فإن الأولى فرع عن الثانية. وحتى تقوم مسؤولية التابع (المساعد) يجب أن تتوافر بالنسبة إليه أركان المسؤولية الثلاثة : الخطأ والضرر وعلاقة السببية.[3]

وبخصوص القانون المدني الأردني فكما وضحنا سابقا فإنه يقيم المسؤولية المدنية على أساس الإضرار وليس على أساس الخطأ وهو ما تضمنته المادة 288 من القانون المدني الأردني التى نصت على أنه: " من كانت له على من وقع منه الإضرار " ولم تقل " من كانت له على من وقع منه الخطأ " ، ولذلك فلا شك أنه يكفي حسب القانون الأردني أن يكون الفعل الذي ارتكبه التابع قد ألحق ضررا بالغير.[4]

و لا تتقرر مسؤولية الصيدلي عن أعمال تابعه إذا لم يكن مساعد الصيدلي قد أخطأ في تركيب الدواء أو في صرف الوصفات الطبية، أو أحدث ضررا حال قيام مساعد

---

(1) انظر حكم محكمة طنطا الكلية الأهلية. جلسة 1930/5/5. المحاماة س 11. ع 10. 1931. ص 1060. نقلا عن: عباس علي محمد الحسيني. المرجع السابق. ص 158. هامش رقم 1.

(2) المرجع نفسه. ص 155.

(3) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق.ج1. م2. ص 1023.

(4) ربيع ناجح راجح أبو حسن: المرجع السابق. ص85.

الصيدلي بتأدية الوظيفة أو بمناسبتها أو بسببها .

فوفقا لأحكام القانون المدني الفرنسي، والقانون المدني العراقي يشترط لقيام مسؤولية الصيدلي(المتبوع) أن يقع خطأ مساعده أثناء قيامه بعمله، طبقا لنص المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي، والمادة 219 من القانون المدني العراقي. وهما بذلك يخالفان أحكام القانون المدني الجزائري والمصري والأردني التي تشترط أن يكون التابع قد ارتكب الفعل الضار أو الضرر حال تأدية وظيفته أو بسببها وفقا لنص المادة 136 من القانون المدني الجزائري والمادة 147 من القانون المدني المصري و المادة 288 من القانون المدني الأردني. وهو ما سنوضحه فيما يأتي:

أ- ارتكاب الخطأ حالة تأدية الوظيفة

يقتضي الفعل الضار الصادر عن التابع(مساعد الصيدلي) أن يكون إخلالا بما عهد إليه من عمل أو ما يقتضيه ذلك العمل من واجبات ، كالإهمال والتقصير، أو سوء فهمه لواجبات ذلك العمل الذي استخدم من أجله ، ويكون ذلك الإخلال أثناء قيامه بعمل من أعمال تلك الوظيفة، ويستوي في ذلك أن يكون الفعل الضار قد وقع بناء على أمر من المتبوع (الصيدلي) أو بغير أمر منه، بعلم منه أو بغير علم منه، دون معارضته أو بالرغم من معارضته[1]. المهم أن يأتيه حال تأدية الوظيفة إذا وقع على وجه الخصوص في الزمان والمكان، وبوسائل وفي إطار تنفيذ العمل المحدد من قبل المتبوع (الصيدلي) من جهة، وانصرفت إرادة التابع إلى تحقيق مصلحة المتبوع من جهة أخرى. وطالما توفرت هذه العناصر يسأل المتبوع (الصيدلي) عن فعل تابعه لكونه حدث وقت تأدية الوظيفة. [2]

وبناء على ذلك يسأل الصيدلي إذا ما قام تابعه بتسليم المريض دواء غير الدواء

(1) مراد قجالي: المرجع السابق. ص 60.

(2) علي فيلالي: المرجع السابق. ص 154.

الذي وصفه الطبيب ويؤدي ذلك إلى موت المريض، أو باعه دواء سام دون وصفة طبية[1]، وقد قضت محكمة النقض بتأييد حكم المحكمة الاستئنافية بمسؤولية الصيدلي مدنيا وجنائيا عن أخطاء تابعيه، وتتلخص وقائع القضية في أن صيدلي عهد إلى عاملة – على خلاف ما تفرضه عليه أصول مهنته– بتعبئة أملاح السلفات في عبوات صغيرة، فقامت بتعبئة مادة البزموت السامة في تلك العبوات بدلا من أملاح سلفات الماغنسيوم، وتناول المجني عليهم محتويات بعض تلك العبوات فظهرت عليهم أعراض التسمم بالبزموت مما أدى إلى وفاة بعضهم وإيذاء الآخرين.[2]

ب– ارتكاب الخطأ بسبب الوظيفة

قد يرتكب التابع (مساعد الصيدلي) الخطأ وهو لا يؤدي عملا من أعمال وظيفته، ولكن الوظيفة تكون هي السبب في ارتكابه لهذا الخطأ، فيكون المتبوع(الصيدلي) مسؤولا عنه في هذه الحالة، لأن هناك علاقة وثيقة بين الخطأ والوظيفة، إذ كانت الوظيفة هي السبب المباشر للخطأ. [3]

وتتحقق مسؤولية المتبوع (الصيدلي) عن طريق مجاوزته لحدود وظيفته، أو عن طريق الإساءة في استعمال هذه الوظيفة، أو عن طريق استغلالها، ويستوي في ذلك أن يكون خطأ التابع (مساعد الصيدلي) قد أمر به المتبوع (الصيدلي) أو لم يأمر به، أو قصد خدمة متبوعه (الصيدلي) أو اندفع إلى الخطأ بحافز شخصي[4]. ويعتبر الخطأ واقعا بسبب الوظيفة كما لو استقبل مساعد الصيدلي دائنا له في صيدليته وكان على خلاف معه، ووقع شجار بينهما، فقام المساعد برمي دواء حارق أدى إلى إصابة الدائن

(1) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 157.

(2) راجع نقض جنائي. جلسة 17 يونيو 1979. في الطعن رقم 1937 لسنة 48 قضائية. مجموعة المكتب الفني. السنة. ص 700. نقلا عن: رضا عبد الحليم عبد المجيد. المرجع السابق. ص 274.

(3) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 1028.

(4) عز الدين الدناصوري: المرجع السابق. ص 288.

بحروق. [1]

ويخرج عن نطاق مسؤولية المتبوع ما يرتكبه التابع (مساعد الصيدلي) من خطأ لم يكن بينه وبين ما يؤدى من أعمال الوظيفة ارتباطا مباشرا، ولم تكن هي ضرورية فيما وقع من خطأ ولا داعية إليه، فإذا دخل عامل بصيدلية إلى منزل المجني عليه بعد منتصف الليل بحجة إسعافه من مغص مفاجئ فقتله، فإنه لا يسوغ مساءلة صاحب الصيدلية بصفته مسؤولا عن تابعه العامل بالصيدلية المتهم، لأنه لم يكن وقت ارتكاب الجريمة يؤدي عملا من أعمال وظيفته، وإنما وقعت الجريمة منه خارج زمان الوظيفة ومكان نطاقها وبغير أدواتها، ومن ثم فلا تلحقه مسؤولية المتبوع. [2]

جـ- ارتكاب الخطأ بمناسبة الوظيفة

يكون خطأ التابع (مساعد الصيدلي) بمناسبة الوظيفة، إذا اقتصرت الوظيفة على تيسير ارتكاب الخطأ أو المساعدة عليه أو تهيئة الفرصة لارتكابه، ولكنها لم تكن ضرورية لإمكان وقوع الخطأ أو لتفكير التابع فيه. [3]

وقد أقر المشرع الجزائري مسؤولية المتبوع عن الأفعال الضارة التي يرتكبها تابعه بمناسبة الوظيفة في المادة 136 من القانون المدني الجزائري. غير أن المجلس الأعلى الجزائري-حاليا المحكمة العليا- قد اتجه عكس المادة 136 من القانون المدني الجزائري و قلص من مسؤولية المتبوع وجعلها قاصرة حال تأدية الوظيفة أو بسببها فقط، وقال أن القضاء بمسؤولية المتبوع عن خطأ تابعه خارج هذا الإطار يعد خطأ في تطبيق القانون، إلا أنه يجب التمسك بما جاء ت به المادة 136 من القانون المدني الجزائري.[4]

---

(1) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 90.

(2) انظر نقض جنائي 1960/12/17. س11 . ص 897. نقلا عن: عز الدين الدناصوري: المرجع السابق. ص 1427.

(3) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 1035.

(4) قرار المجلس الأعلى 1983/05/25. ملف رقم 32817. المجلة القضائية. العدد2. السنة 1990. نقلا عن: مراد قجالي: المرجع السابق. ص 69.

على عكس ذلك فإن القانون المدني المصري نص في مادته 174 على مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه حال تأدية الوظيفة أو بسببها فقط دون ترتيب مسؤوليته بمناسبة الوظيفة، غير أن محكمة النقض المصرية اعتبرت الخطأ الذي يقع من التابع بمناسبة الوظيفة أمر موجب لمسؤولية المتبوع، حيث جاء في قرار لها " أن القانون عندما حدد نطاق هذه المسؤولية بأن يكون العمل غير المشروع واقعا من التابع حال تأدية الوظيفة أو بسببها. لم يقصد أن تكون المسؤولية مقصورة على خطأ التابع وهو يؤدي عملا من أعمال وظيفته، أو أن تكون الوظيفة هي السبب المباشر لهذا الخطأ، أو أن تكون ضرورية لإمكان وقوعه، بل تتحقق مسؤولية المتبوع أيضا كلما كان فعل التابع قد وقع منه أثناء تأدية الوظيفة، أو كلما استغل وظيفته، أو ساعدته هذه الوظيفة على إتيان فعله غير المشروع، أو هيأت له بأي طريقة كانت فرصة ارتكابه".[1]

أما القانون المدني الفرنسي لم نجد فيه نص على قيام مسؤولية الصيدلي (المتبوع) عن خطأ تابعه بمناسب الوظيفة، إلا أن هناك تعارض بين الغرفة المدنية والغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية، إذ الغرفة المدنية تشترط علاقة ضرورية بين الوظيفة والعمل غير المشروع الذي يرتكبه التابع، أي أن تكون هناك علاقة سببية حتى تقوم مسؤولية المتبوع، بينما الغرفة الجنائية وبشكل مبهم وغامض تقيم مسؤولية المتبوع إذا ارتكب التابع الخطأ بمناسبة الوظيفة. [2]

وفيما يخص المشرع الأردني فقد اكتفى بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها فقط، وهو ما قررته المادة 288 من القانون المدني الأردني، كما

---

(1) نقض مصري 1976/03/22. الطعن رقم 516 لسنة 42 ق. س 27. ص 742. وانظر أيضا نقض مدني 1990/01/30. مجموعة المكتب الفني. السنة 41. ج1. ص 347. رقم 64. نقلا عن: ربيع ناجح راجح أبو حسن: المرجع السابق. ص92.

(2) مراد قجالي: المرجع السابق. ص67.

لم نجد في أحكام القضاء الأردني أي قرار له صلة بالموضوع. [1]

أما المشرع العراقي ومن خلال نص المادة 219 من القانون المدني العراقي نلاحظ انه قد اكتفى بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه الواقعة حال تأدية العمل فقط . بحيث إذا كان الصيدلي لا يسأل عن أفعال تابعيه عن الأضرار التي تقع بسبب أعمالهم فلا يكون مسؤولا من باب أولى عن هذه الأضرار متى كان الخطأ قد وقع بمناسبة الوظيفة. [2]

استنادا لما قلناه سابقا، فإن مسؤولية الصيدلي عن أخطاء مساعديه تشمل كل الأخطاء سواء كانت إيجابية أو سلبية بهدف حماية حقوق المتضررين.[3]

الفرع الثاني: مسؤولية الصيدلي العقدية عن الأخطاء المهنية لمساعديه

تقوم المسؤولية العقدية عن فعل الغير على أساس أن المدين الأصلي يكون مسؤولا عن كافة الأضرار التي تنجم عن خطأ الأشخاص الذين استخدمهم في تنفيذ العقد. فيُعامل خطأ المستخدم في التنفيذ كما لو كان صادرا عن المدين نفسه[4]، فالصيدلي يرتبط في بعض الأحيان بعقد مع الغير و بمقتضاه يقوم الصيدلي بتنفيذ واجب مهني معين لفائدة المتعاقد معه، و يستعين بمساعديه لتنفيذ هذا الالتزام العقدي، إلا أنه قد تصدر عن هؤلاء المساعدين أخطاء تفضي إلى الإضرار بالآخرين، عندئذ يسأل الصيدلي الذي يتولى مراقبتهم و إصدار الأوامر لهم عن الأضرار التي يحدثونها للغير.[5]

وقد أقام القضاء الفرنسي مسؤولية الصيدلي العقدية عن خطأ المساعدين عندما أخطأ أحد المساعدين عند تركيب الدواء ، فقضى بالتزام الصيدلي بالتعويض عن هذا الضرر بناء على العقد الذي يربط بينه وبين المريض على أساس المادة 1384 من

(1) انظر المادة 288 من القانون المدني الأردني. وانظر لربيع ناجح راجح أبو حسن: المرجع السابق. ص91.

(2) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 158.

(3) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص93.

(4) بهاء بهيج شكري: المرجع السابق. ص 408.

(5) عبد الرحمان جمعة: المرجع السابق. ص 244.

القانون المدني الفرنسي، التي تضمنت مبدأ عاما في المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في حالة مسؤولية المدين عن فعل من يسأل عنهم في العقد، وذلك لخلو القانون المذكور من نص صريح وواضح يضع المبدأ العام للمسؤولية العقدية عن فعل الغير ، إلا أن هذا الاتجاه القضائي الذي أيده جانب من الشراح في فرنسا قد تعرض لانتقاد شديد من جانب أخر من الفقه لعدم إمكانية تطبيق هذه المادة على أشخاص ارتبطوا بحكم العقد، لأن ذلك سيؤدي إلى اضطراب الحلول وبالأخص فيما يتعلق بتحديد الأشخاص الذين يسأل عنهم المدين.[1]

كما لم يقرر هذا النوع من المسؤولية بنص عام وصريح في كل من القانون المدني الجزائري و القانون المدني المصري والقانون المدني العراقي، وإنما استخلص ضمنا من خلال الإقرار بطريقة غير مباشرة على مبدأ المسؤولية العقدية عن فعل الغير، إذا ما اشترط المدين عدم مسؤوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه، طبقا للمواد 178 من القانون المدني الجزائري و 2/217 من القانون المدني المصري و259 من القانون المدني العراقي.

أما القانون المدني الأردني فهو أيضا لم يورد نصاً صريحا للمسؤولية العقدية عن فعل الغير، إلا أنه تضمن نصوصاً خاصة غير مباشرة بخصوص عقود معينه، ومنها ما تقضي به المادة 798 من القانون المدني الأردني فيما يخص توكيل المقاول الأول تنفيذ الالتزام إلى المقاول الثاني مع بقاء مسؤولية الأول اتجاه صاحب العمل. [2]

ومن أجل قيام مسؤولية الصيدلي العقدية عن أخطاء مساعديه ينبغي وجود عقد صحيح بين الصيدلي والمضرور وأن يتعهد تنفيذ التزامه العقدي للغير وأن يرتكب خطأ عقديا موجبا للمسؤولية . وهو ما سنتناوله فيما يلي:

---

(1) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 141.

(2) ريم مشهور هزايمة: المرجع السابق. ص 98.

أولا: وجود عقد صحيح بين الصيدلي والمضرور

يجب أن يكون هناك عقدا صحيحا بين الدائن الذي أصابه ضرر (المريض) وبين المدين(الصيدلي)، وأن تكون هناك رابطة سببية بين الضرر وفعل الغير الذي يسأل المدين عنه، وهذا كله لا يعدو إلا تطبيقا للقواعد العامة [1]، فإذا ما كان العقد القائم بين المريض والصيدلي صحيحا، فإن الأخير سيكون مسؤولا وفقا لهذا العقد عن خطأ مساعده الذي يسأل عنه متى ما كان الضرر الذي أصاب المريض جراء استعمال الدواء ذات صلة بالخطأ الذي ارتكبه مساعد الصيدلي، بأن توافرت العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.[2]

أما إذا انعقد العقد بشكل غير صحيح فإن المسؤولية لا تكون عقدية، إذ أن العقد غير الصحيح يزول بإبطاله، فلا تنشأ مسؤولية عقدية، بل تكون مسؤولية تقصيرية[3]. وأيضا في الحالة التي لا يرتبط الصيدلي والمريض بعقد، أو تم العقد بين الصيدلي ومساعده لا بين الصيدلي والمريض، فإن مسؤولية الصيدلي لا تكون عقدية وإنما تكون تقصيرية. [4]

ثانيا: أن يعهد الصيدلي إلى أحد مساعديه تنفيذ التزامه العقدي

يقصد بذلك حلول مساعد الصيدلي محل الصيدلي في القيام ببعض الأعمال، كتركيب الأدوية أو تنفيذ الوصفة الطبية، أو قد يوكل الصيدلي صيدليا آخر مرخص له بمزاولة المهنة لإدارة الصيدلة.[5]

---

(1) طايل عمر بريزات: المرجع السابق. ص 79.

(2) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 144.

(3) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 666.

(4) زينة براهيمي: المرجع السابق. ص 121.

(5) لخضر قردان: المرجع السابق. ص 169.

فإذا ما لحق الضرر بالمريض وكان الضرر ناشئا عن الخطأ الذي ارتكبه مساعدو الصيدلي، فإن الصيدلي يكون مسؤولا عن أعمال هؤلاء، فهو لا يستطيع أن يدفع مسؤوليته بأفعال الأشخاص الذين يستعين بهم لتنفيذ التزامه، أو يحلهم محله فيه إذا ما كان السبب في الإخلال بتنفيذ التزامه فعل هؤلاء الأشخاص.[1]

وبناءا على ما تقدم يمكن استبعاد أفعال جميع الأشخاص الذين يتدخلون دون طلب من المدين في تنفيذ التزامه، ولم يعهد إليهم بتنفيذ هذا الالتزام ودون أن تربطهم به علاقة قانونية من دائرة هذه المسؤولية.[2]

ولكي يكون الصيدلي مسؤولا تعاقديا عن خطأ مساعده، ينبغي أن يكون قد عهد بتنفيذ الالتزام إليه، فإذا ما تدخل من تلقاء نفسه في العلاقة مابين المريض والصيدلي ودون أن يستدعيه هذا الآخر، فإن الصيدلي باعتباره مدينا يمكن أن يعفى من المسؤولية متى ما أمكن اعتبار هذا التدخل سببا أجنبيا عنه، وإن كان لا يمكن تصوره في الواقع لكون مهنة الصيدلة تتطلب تخصص ودراية وترخيص، ولكن ماذا لو حدث ذلك و قَبِل المريض تدخل الغير في العلاقة القائمة بينه وبين الصيدلي في تنفيذ الالتزام ؟.

لقد قيل أن الرد على هذا التساؤل يمكن تركه لظروف كل قضية على حدى، وإلى نية المتعاقدين من حيث انصرافها أو عدم انصرافها إلى إعفاء المدين من المسؤولية.[3]

ثالثا: ارتكاب أحد مساعدي الصيدلي الخطأ العقدي الموجب للمسؤولية

إذا كانت مسؤولية المتبوع التقصيرية عن فعل تابعه لا تقوم إلا إذا تحققت مسؤولية التابع، فإن الحكم كذلك في دائرة المسؤولية العقدية عن فعل الغير، إذ يشترط لقيام مسؤولية المدين أن يكون من استخدمه في تنفيذ التزامه قد ارتكب خطأ وإن لم يصدر عن

(1) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 145.

(2) طايل عمر البريزات: المرجع السابق. ص 80.

(3) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 145 ،146.

المدين أي خطأ [1]. وإذا كان ارتكاب الغير للخطأ العقدي كشرط لقيام المسؤولية العقدية عن فعل الغير أمر مسلم به، فإن النقاش قد ثار حول إمكانية مساءلة المدين عن فعل يرتكبه الغير وان لم يكن خطأ.

اختلف الفقهاء في فرنسا بصدد ذلك، فمنهم من قال أن فعل الغير مهما كانت صفته يكون كافيا لقيام مسؤولية المدين، ومنهم من يشترط لنشوء هذه المسؤولية قيام فعل الغير الخاطئ، كما يرى البعض أن المشرع الفرنسي استعمل مصطلح فعل المدين واصطلاح خطا المدين المعنى واحد وهو خطأ المدين.[2]

أما في كل من القانون المدني الجزائري و العراقي و المصري والأردني فيستشف من المواد 178، 259، 217، 798 على التوالي اشتراط ركن الخطأ[3] في هذه المسؤولية رغم أن نصوصها لم تقرر ذلك صراحة.

فإذا ما انتهينا إلى أنه لا بد من أن يرتكب مساعد الصيدلي خطأ حتى تقوم مسؤولية الصيدلي العقدية عن فعل الغير، فما هو هذا الخطأ ومتى يجب أن يحدث لكي تتحقق مسؤولية الصيدلي؟ نقول في هذا المجال أن كل ما ذكر سابقا بشأن الخطأ الذي يرتكبه الصيدلي ويكون سببا في إقامة مسؤوليته ينطبق أيضا على الخطأ الذي يرتكبه مساعدو الصيدلي أو معاونوه ، وبما أن التزام الصيدلي غالبا هو التزام بتحقيق نتيجة فإن التزام من يستعين به الصيدلي هو أيضا التزام بنتيجة، ومن ثم يكون مساعد الصيدلي مخطئا إذا لم تتحقق هذه النتيجة [4]. ويجب أن يكون الخطأ قد وقع حال تنفيذ العقد

---

(1) لخضر قردان: المرجع السابق. ص 170.

(2) انظر تفصيلا في ذلك عباس حسن الصراف: المسؤولية العقدية عن فعل الغير. مطابع دار الكتب العربي. القاهرة. مصر. (د ط). سنة1954. ص 198-200. نقلا عن: عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 146.

(3) أما المشرع الأردني وكما بينا سابقا فإنه يشترط ركن الإضرار.

(4) طايل عمر البريزات: المرجع السابق. ص 82.

أو بسببه [1]، وبطبيعة الحال يكون في وسع الصيدلي أن يدفع المسؤولية عن نفسه إذا ما أثبت انقطاع رابطة السببية بين خطأ مساعده وبين الضرر الذي لحق بالمريض وذلك عن طريق إثبات السبب الأجنبي، كما لو كان الضرر الذي أصاب المريض من جراء استعمال 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. [2]

ويستطيع المدين (الصيدلي) أن يؤمن على مسؤوليته العقدية كما يؤمن على مسؤوليته التقصيرية، ويؤمن على كل خطأ يصدر منه عدا الفعل العمد، وعلى كل خطأ يصدر من أتباعه أو ممن يستخدمهم في تنفيذ التزامه حتى عن الفعل العمد. كما يستطيع المدين (الصيدلي) أن يشترط عدم مسؤوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه. [3]

المبحث الثاني

آثار المسؤولية المدنية للصيدلي

إذا توافرت أركان المسؤولية المدنية للصيدلي من خطأ وضرر وعلاقة سببية تحققت المسؤولية، وترتبت عليها آثارها، ووجب على المسؤول تعويض الضرر الذي أحدثه بخطئه [4]. وجاز للمضرور أن يمارس حقه في التعويض (الضمان) بموجب دعوى يرفعها أمام القضاء، فإذا طلب المضرور من القاضي الحكم له بالتعويض، تولى القاضي تقدير هذا التعويض بموجب المبادئ المقررة لذلك. [5]

---

(1) لخضر قردان: المرجع السابق. ص 171.

(2) عباس علي محمد الحسيني: المرجع السابق. ص 148.

(3) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 671 ،672.

(4) المرجع نفسه. ص 915.

(5) عدنان إبراهيم السرحان: نوري حمد خاطر: المرجع السابق. ص 453.

لذلك فإن دراسة آثار المسؤولية تقتضي منا دراسة دعوى المسؤولية في مطلب أول والتعويض عن الضرر في مطلب ثان.

المطلب الأول

دعوى المسؤولية

تعتبر دعوى المسؤولية المدنية وسيلة ضرورية للمضرور من أجل حصوله على تعويض جابر لما لحقه من أضرار. وإن دراسة دعوى المسؤولية تقتضي دراسة أطراف الدعوى في فرع أول، وأحكامها في فرع ثان

الفرع الأول

أطرف الدعوى

كأصل عام أطراف دعوى المسؤولية للصيدلي هما المدعي(المضرور) و المدعى عليه (الصيدلي)، إلا أنه هناك حالات أين يتم إدخال المسؤول المدني في الخصام وهي شركة التامين. وهو ما يدعوننا إلى تناولهم بالحديث فيما يأتي:-

أولا : المدعي

لا تقبل الدعوى إلا ممن أصابه ضرر نشأ عن الفعل الخاطئ سواء أكان ماديا أو أدبيا ، فالمدعي هو المضرور أو من يمثله قانونا أو اتفاقا كما قد يمتد للغير كالورثة فينتقل لهم الحق في المطالبة به [1].وهم على التوالي:

1- المضرور (المريض)

كما هو الأصل في كل دعوى فإن المسؤولية لا يمكن أن ترفع إلا من ذي مصلحة، ولا شك أن من له مصلحة في رفع دعوى المسؤولية هو المضرور[2].

(1) عز الدين الدناصوري: المرجع السابق. ص 471.

(2) عدنان إبراهيم السرحان: نوري حمد خاطر. المرجع السابق. ص 454.

و يعتبر المستهلك[1] للدواء صاحب المصلحة الأولى في رفع دعوى المسؤولية نتيجة الأضرار التي تلحق به جراء تناوله أو استخدامه دواءا معيبا، لذا حرص المشرع الفرنسي والجزائري وحتى المصري على مد نطاق الحماية المقررة بمقتضى المسؤولية الموضوعية لكل من يلحقه أذى أو ضرر من الدواء حتى ولو لم يكن هو المشتري، سواء أكان المضرور قد تعاقد مع الصيدلي أو لم يتعاقد، وهو ما يصل إلى إقامة نوع موحد من المسؤولية لا هو بالعقدي ولا هو بالتقصيري. [2]

وهو ما قررته المادة 1/1386 من القانون المدني الفرنسي والمادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري والمادة 1/67 من القانون التجاري المصري على عكس المشرع الأردني والعراقي.

ولعل مبرر مسؤولية المنتج عن أضرار منتجه الدوائي المعيب، بغض النظر عن شخصية مستخدمه، ترجع إلى ذلك الربح الذي يعود على منتجي وبائعي الأدوية متى خرجت للتداول وأصبحت متاحة للغير، فهي مسؤولية تقوم على تحمل التبعة لا الخطأ. [3]

2- ورثة المستهلك الذي لقي حتفه

فضلا عن الدعوى الشخصية التي يحق لورثة الضحية أن يرفعوها لتعويض ما لحقهم من أضرار جراء فقد عائلهم إذا لحقت المستهلك إصابة جراء تعيب الدواء، أو نتيجة عدم قيام الصيدلي المنتج أو البائع بتحذيره من الخطورة الكامنة في الدواء حال تجاوز الجرعة المقررة، فأدت الإصابة إلى وفاته، فإن دعوى التعويض التي نشأت لصالحه تنتقل كبقية أمواله بطريق الميراث إلي ورثته الذين يكون لهم الحق في أن

(1) يعد مصطلح المستهلك من مصطلحات علم الاقتصاد دخلت حديثا لغة القانون، وقد عَرف عدة تعريفات منها أنه الشخص الذي يشتري أو له القدرة على شراء السلع والخدمات المعروضة للبيع بهدف إشباع الحاجات والرغبات الشخصية والعائلية . أنظر لتفصيل أكثر: عمار الزعبي: المرجع السابق. ص 17 ،18.

(2) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 275، 276.

(3) حسن جميعي: المرجع السابق. ص 230.

يرجعوا على المسؤول [1]. وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي الذي لم يضع شروطا بشأن انتقال الحق في التعويض عن الضرر المعنوي. [2]

على عكس انتقال حق التعويض إلى ورثة المضرور المتوفى في القانون المدني الأردني والعراقي الذي يخص التعويض عن الضرر المادي فقط، أما التعويض عن الضرر الأدبي فلا ينتقل إلى الورثة إلا إذا كان المورث قد اتفق مع محدث الضرر على التعويض، فأصبح هذا الأخير ملزما به بحسب الاتفاق، أو كان المورث نفسه قد طالب بالتعويض عنه أمام القضاء وصدر له حكم نهائي بالتعويض طبقا لأحكام المادة 3/267 من القانون المدني الأردني والمادة 205 من القانون المدني العراقي. ونفس الحكم في القانون المدني المصري غير انه لا يشترط صدور حكم نهائي بالتعويض وفقا للمادة 222 من القانون المدني المصري.

أما القانون المدني الجزائري فإنه لم ينص صراحة على انتقال التعويض عن الضرر المعنوي إلى الغير وفي ذلك يقول الأستاذ علي علي سليمان ***"إني أعتقد أنه لا مانع يمنع من انتقال التعويض عن الضرر المعنوي إلى الورثة ولو كان المورث قد سكت عن المطالبة به"*** [3]. فيكون لكل من أصابه شخصيا ضررا أدبيا من جراء موت المضرور أن يطالب بالتعويض عنه بدون التزام التحديد الذي ورد في القانون المدني المصري والقوانين التي حذت حذوه. [4]

ثانيا: المدعى عليه

المدعى عليه في دعوى المسؤولية المدنية للصيدلي هو محدث الضرر أو المسؤول مدنيا عن فعل الغير. فقد يكون محدث الضرر الصيدلي(المنتج أو البائع) نفسه، و قد

(1) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 277 .

(2) عدنان إبراهيم السرحان. نوري حمد خاطر: المرجع السابق. ص 455.

(3) علي علي سليمان: المرجع السابق. ص 187.

(4) علي فيلالي: المرجع السابق. ص 300.

يكون محدث الضرر مساعده، كما قد يشترك كل من الصيدلي ومساعدوه في إحداث الضرر. ذلك ما سنتناوله تباعا فيما يلي:

1- الصيدلي

أ-الصيدلي المنتج: هو كل صيدلي أو شركة صيدلية تملكها أو تستغلها مؤسسة، ويكون عملها قاصرا على تحضير الأدوية الخاصة وبيعها تحت اسمها الخاص، أو تحت أي تسمية تجارية إلى تجار الجملة الموزعين، أو الصيادلة البائعين، أو إلى صيادلة المؤسسات، أو البيع بالجملة أو بالتجزئة إلى الصيادلة دون تغلفة، حتى يتولى هؤلاء تغليفها وتحضيرها لإعادة بيعها للمستهلكين.[1]

ب-الصيدلي البائع للدواء: هو كل صيدلي أو شركة صيدلية تمتلك صيدلية تقوم بتسليم المستحضرات والأدوية. وتسليم الأدوية المحضرة مسبقا في مصانع الأدوية تُعد من أهم وظائف الصيدلي البائع، و أن تلك الوظيفة تجعل من حق المستهلك رفع دعوى[2] في مواجهته إذا ما لحقه ضررا من الدواء المعيب الذي سلمه هذا الصيدلي له. و للصيدلي البائع أن يحتفظ بحقه في الرجوع على الطرف الأصيل الذي يعود العيب إلى مرحلة الصناعة التي اختص بها.[3]

و في حالة ما إذا كان الضرر قد وقع بسبب خطأ أحد مساعدو الصيدلي، فيحق للمضرور أن يختار الرجوع مباشرة على الصيدلي المسؤول لوحده باعتباره مسؤولا عن فعل الغير (مساعديه) بكل التعويض عن الضرر الذي أصابه، لأنه يكون ميسورَ الذمة

---

(1) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 279.

(2) جعل كل من المشرعين الفرنسي و الجزائري والمصري الصيدلي البائع في حكم المنتج الظاهر ومن ثم رفع دعوى المسؤولية الموضوعية في مواجهته. المادة 7/1386 من القانون المدني الفرنسي. المادة 67 من قانون التجارة المصري. المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات. ج ر العدد 40. 19 سبتمبر 1990.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 286.

المالية مقارنة بالتابع. [1]

لكن من الناحية العملية قلما يرفع المضرور دعوى التعويض على الصيدلي، لأن هذا الأخير يكون في أغلب الأحيان مؤمنا على مسؤوليته المدنية اتجاه الغير، وفي هذه الحالة للمضرور أن يدخل شركة التأمين في الخصام ويطالبها بالتعويض.

2-مساعدو الصيدلي

قد يختار المضرور الرجوع على المساعد وحده باعتباره مسؤولا عن خطئه الشخصي، فيقع عليه إثبات الضرر والعلاقة السببية إذا كان التزام الصيدلي ومساعديه التزاما بتحقيق نتيجة، و إثبات الخطأ والضرر وعلاقة السببية إذا تعلق الأمر بالتزام ببذل عناية. أو يطالبه باعتباره حارسا للشيء ويكون حينئذ غير ملزم بإثبات خطأ المساعد لأنه مفترض.[2]

لكن من الناحية العملية نادرا ما يرجع المضرور على التابع، لأن هذا الأخير غالبا ما يكون معسرا، فيفضل المضرور رفع دعوى التعويض على المتبوع (الصيدلي).

3-الصيدلي و مساعده

قد يختار المضرور أن يرفع دعواه على الصيدلي وعلى تابعه معا، نظرا لاشتراكهما في إحداث الضرر، وذلك على أساس المسؤولية التضامنية، حيث يكون كل واحد منهما مسؤولا اتجاه المضرور. وهذا ما يفضله المضرور عادة لأنه ليس من مصلحته أن يطالب كل واحد منهما بدفع جزء من التعويض مادام له الحق في الحصول عليه منهما بصورة تضامنية[3]. كما يستطيع أن يقصر الدعوى على أحدهما دون الأخر ويطالبه بالتعويض كاملا، ثم يرجع من دفع التعويض على الأخر بقدر ما دفع.[4]

---

(1) Le Tourneau Philippe: Droit de responsabilité et des contrats. Dalloz. Paris. 6éme édition. 2006. p1359.

(2) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 94.

(3) المرجع نفسه. ص 98.

(4) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 924، 925.

ثالثا: المسؤول المدني (شركة التأمين)

ألزم كل من المشرع الجزائري والفرنسي أعضاء السلك الصيدلي بأن يكتتبوا تأمينا لتغطية مسؤوليتهم المدنية المهنية تجاه مرضاهم وتجاه الغير، وبالتالي على المضرور من العمل الصيدلي عند رفع دعوى قضائية أن يدخل شركة التأمين باعتبارها ضامنة التعويض. أما المشرع المصري والعراقي والأردني فلم ينص على إلزامية التأمين وبالتالي فهو اختياري. وسنوضح ذلك أكثر عند الحديث عن آلية التعويض.

الفرع الثاني

أحكام دعوى المسؤولية

وتشمل أحكام دعوى المسؤولية الاختصاص في نطاق دعوى المسؤولية، و انقضاء الدعوى، ثم الحكم الصادر في دعوى المسؤولية . وهو ما سنتولى بيانه تباعا فيما يلي:

أولا: الاختصاص في نطاق دعوى المسؤولية

ترفع الدعوى المدنية أمام الجهات القضائية المختصة بالنظر في الدعوى وفقا لقواعد الاختصاص النوعي و الاختصاص المحلي.

أ-الاختصاص النوعي

الأصل أن القضاء المختص في نظر دعوى المسؤولية المدنية هو القضاء المدني باعتباره صاحب الولاية العامة، فاختصاص جهة القضاء المدني أو العادي يتحدد ببيان ما أخرجه المشرع من اختصاصها، وما عدا ذلك من الدعاوى فهو يدخل في اختصاصها. [1]

ولما كانت دعوى المضرور تتعلق بجبر الضرر، فإن القسم المختص هو القسم المدني سواء أكانت الدعوى مدنية بحتة أو كانت مدنية تبعية[2]، وذلك عندما يكون الضرر

---

(1) أحمد مليجي: الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات بآراء الفقه والصيغ القانونية وأحكام النقض. (د ن). (د م). ط3. سنة 2002. ج2. ص9 ،10.

(2) كمال فريحة: المسؤولية المدنية للطبيب. مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص. غير منشورة. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة مولود معمري. تيزي وزو. الجزائر. سنة 2012. ص 311.

الذي وقع بفعل يعد جريمة معاقبا عليها ورفعت الدعوى الجنائية أمام المحكمة الجزائية، وأقرن المضرور دعواه المدنية بهذه الدعوى الجزائية فيطلب من القاضي الجزائي أن يحكم له بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، أو يدخل في الدعوى الجزائية كطرف مدني مطالبا بهذا التعويض.[1]

أما في حالة كون الدعويين قائمتين في نفس الوقت، فهنا تكون الدعوى المدنية مرتبطة بالدعوى العمومية ومتأثرة بالحكم الصادر طبقا لقاعدة الجزائي يوقف المدني [2]. فمثلا إذا قام صيدلي بإفشاء سر طبي لمريض والذي يشكل جريمة يعاقب عليها القانون، وقام المضرور برفع دعواه أمام القاضي الجزائي وفي نفس الوقت رفع دعوى تعويض أمام القاضي المدني، فإن هذا الأخير يؤجل النظر في الدعوى المدنية لحين اتضاح مصير الدعوى الجزائية، و يكون القاضي المدني مرتبطا بحجية الحكم الجزائي عند الفصل في الدعوى المدنية.

ب-الاختصاص المحلي

أما بشأن الاختصاص المحلي فإنه يؤول للجهة القضائية التي وقع بدائرتها الفعل الضار[3]، أو أمام محكمة موطن المدعى عليه، أو أمام محكمة المكان الذي وقع فيه الضرر.[4]

ثانيا : انقضاء الدعوى

تنقضي الدعوى المدنية للأسباب التالية:

1-التقادم

---

(1) عدنان إبراهيم السرحان. نوري حمد خاطر: المرجع السابق. ص 459.

(2) فريدة قراني: حقوق المجني عليه في الدعوى العمومية. مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام. غير منشورة .فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية. كلية الحقوق. جامعة الإخوة منتوري. قسنطينة. سنة 2009. ص 78.

(3) سناء خميس: المرجع السابق. ص 120.

(4) عدنان إبراهيم السرحان: نوري حمد خاطر. المرجع السابق. ص 459.

إن تقادم دعوى المسؤولية المدنية يختلف بحسب ما إذا كانت دعوى مسؤولية تقصيرية أو عقدية أو مسؤولية الموضوعية. وهو ما سنبينه فيما يلي:

أ- دعوى المسؤولية التقصيرية: تسقط دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع طبقا لأحكام لقانون المدني المصري والعراقي والأردني بانقضاء ثلاث(3) سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسؤول عنه. وتسقط هذه الدعوى في كل حال بانقضاء خمس عشرة (15) سنة من وقوع العمل غير المشروع طبقا لما نصت عليه المادة 172 من القانون المدني المصري و المادة 232 من القانون المدني العراقي و المادة 272 من القانون المدني الأردني.

و في القانون المدني الجزائري تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمس عشرة (15) سنة من وقوع الفعل الضار حسب نص المادة 133 منه.

أما القانون المدني الفرنسي فقد حدد في مادته 2226 تقادم دعوى المسؤولية التقصيرية بمضي 10 سنوات ابتداء من تاريخ وقوع الضرر أو من تاريخ تفاقمه .

ب-دعوى المسؤولية العقدية: تنقضي دعوى المسؤولية العقدية في كل من القانون المدني الجزائري والمصري والعراقي والأردني بمرور خمس عشرة (15) سنة، وفقا لما نصت عليه المواد 308، 374، 429، 449 على التوالي من القوانين المذكورة.

أما القانون المدني الفرنسي فقد كانت مدة تقادم المسؤولية العقدية فيه تتم بانقضاء ثلاثون(30) سنة، لكن بعد تعديل 17 جوان 2008 قَصَّر المشرع من مدة التقادم وجعلها 5 سنوات فقط وفقا للمادة 2224 من القانون المدني الفرنسي.[1]

جـ- دعوى المسؤولية الموضوعية: حدد القانون المدني الفرنسي سقوط دعوى المسؤولية الموضوعية بعد صدور القانون رقم 98- 389 المتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات

(1)Voir .---------- :(Nouveaux délais de prescription): Disponible sur le site : ww.avocatparis.org.

المعيبة بـ: عشر(10) سنوات من تاريخ طرح المنتوج للتداول المسبب للضرر إذا لم يرتكب المنتج لخطأ حسب المادة 1386 مكرر16 من القانون المدني. و بثلاث(3) سنوات إبتداءا من تاريخ معرفة أو إمكانية معرفة المدعي للضرر أو العيب وهوية المنتج طبقا للمادة 1386 مكرر17 من القانون المدني. (1)

وتسقط دعوى تعويض المسؤولية الموضوعية في القانون المصري بانقضاء ثلاث سنوات(3) من تاريخ علم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسؤول عنه. وتسقط هذه الدعوى بانقضاء خمس عشرة (15) سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع، طبقا لنص المادة 5/67 من القانون التجاري وهي تأكيد لمضمون نص المادة 172 من القانون المدني.

أما القانون المدني الجزائري وبالرجوع إلى أحكامه، فإنه لم يحدد مدة سقوط دعوى التعويض، مما يستلزم تطبيق الحكم العام المنصوص عليه في المادة 133 منه وهو خمس عشرة (15) سنة من يوم وقوع الفعل الضار.

وفي كل الأحوال السابقة متى كانت هذه الدعاوى ناشئة عن جريمة، وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد و انقضت المواعيد المذكورة في الفقرات السابقة، فان دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية. (2)

2-التنازل

قد تنقضي دعوى المسؤولية أيضا بالتنازل عنها من المضرور، فإذا كان الشخص لا يستطيع أن يتنازل عن حقه قبل قيامه، فإنه متى تحقق الضرر وقام حق المضرور بالمطالبة بالتعويض، جاز له التنازل عنه حتى لو باشر الدعوى للمطالبة به.(3)

---

(1) Marie-Pierre Camproux-Duffréne: La loi du 19 mai 1998 sur la responsabilité du fait des produits défectueux et la protection de l'environnement. In. Revue Juridique de l'Environnement. N°2. 1999. P 191.

(2) عدنان إبراهيم السرحان: نوري حمد خاطر. المرجع السابق. ص 460.

(3) المرجع نفسه. ص 461.

3-الصلح

يمكن أن تنقضي دعوى المسؤولية المدنية بالصلح، بأن يتفق المضرور و المسؤول عن الضرر على تقدير التعويض الذي يستحقه الأول قبل رفع الدعوى أو بعد رفعها فينعقد صلحا تنتهي به إجراءات الدعوى، وهذا الصلح يسري بحق ورثة الطرفين وملزما لهم فلا يستطيعون بعد ذلك الرجوع فيه مع احتفاظهم بحقهم في التعويض عن الضرر الشخصي المرتد، إلا إذا كانوا قد تصالحوا بشأنه مع محدث لضرر. [1]

ثالثا: الحكم الصادر في دعوى المسؤولية

الأصل أن الحكم الصادر في دعوى المسؤولية يكون قابلا للطعن فيه بالطرق التي قررها القانون، وأنه يعتبر كاشفا لحق المضرور في التعويض وليس منشئا له. وهو ما سنبينه فيما يلي:

1- طرق الطعن في الحكم الصادر في دعوى المسؤولية

لا يختلف الحكم الصادر في دعوى المسؤولية عن سائر الأحكام من حيث طرق الطعن فيه. فهو إذا صدر غيابيا يقبل الطعن فيه بطريق المعارضة، وإذا صدر من محكمة الدرجة الأولى يقبل الطعن فيه بطريق الاستئناف. كما يمكن أن يكون قابلا للطعن بالطرق غير العادية المتمثلة في الطعن بالنقض والتماس إعادة النظر ومعارضة الشخص الذي يتعدى إليه الحكم(اعتراض الغير الخارج عن الخصومة) .[2]

غير أن طرق الطعن حسب المادة 168 من قانون المرافعات المدنية العراقي تختلف فيعتبر الاعتراض على الحكم الغيابي و الاستئناف من طرق الطعن العادية، أما إعادة المحاكمة و التمييز و تصحيح القرار التمييزي و اعتراض الغير على الحكم فتعتبر طرق طعن غير عادية.[3]

---

(1)عدنان إبراهيم السرحان: نوري حمد خاطر. المرجع السابق. ص 461 ،462.

(2)عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 957.

(3) قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969 المعدل الصادر يوم 27 أيار 1969.

وبالنسبة للنظام القضائي الأردني فقد كفل حق الطعن في الأحكام الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى(بداية، صلح)، ومحاكم الدرجة الثانية(الاستئناف)، ويكون هذا الطعن من خلال ثلاث طرق هي التمييز، اعتراض الغير، إعادة المحاكمة.[1]

2- طبيعة الحكم الصادر في دعوى المسؤولية

مصدر الحق في التعويض ليس هو الحكم الصادر في دعوى المسؤولية، فالحكم ليس إلا مقررا لهذا الحق لا منشئا له[2]. لأن الحق في التعويض ينشأ من وقت نشوء الضرر، وهو الرأي السائد والمقبول منطقيا، و أن الأحكام تعتبر في الأصل كاشفة وليست منشئة للحقوق، بالإضافة إلى أن الفعل الضار هو مصدر الحق في التعويض [3]. وعليه فطبيعة الحكم الصادر في دعوى المسؤولية أنه كاشفا لحق المضرور في التعويض وليس منشئا له.

المطلب الثاني

تعويض الضرر

إن الهدف الأساسي للمسؤولية المدنية كان ومازال هو جبر الضرر الذي يلحق بالمضرور.[4]

ويعتبر التعويض الأداة التي تعمل على تصحيح ما اختل من توازن المصالح، وما أهدر من حقوق نتيجة وقوع الضرر[5]. فما هي أنواع التعويض؟ وكيف يتم تقديره؟ وذلك ما سنحاول تبيانه في الفرعين الآتيين:-

---

(1) --------- : (النظام القضائي الأردني. إجراءات المحاكم). متوفر على الموقع: www.jc.jo

(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 961، 962.

(3) كريمة لعريبي: التعويض في المسؤولية المدنية. مذكرة ماستر في القانون. غير منشورة. تخصص عقود ومسؤولية. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة أكلي محند اولحاج. البويرة. الجزائر. سنة 2013.. ص 73.

(4) عز الدين الدناصوري: المرجع السابق. ص 973.

(5) محمد محمد قطب: المرجع السابق. ص 347.

الفرع الأول

طريقة التعويض (أنواعه)

استقر الرأي على أن نشوء الحق في التعويض يكون وقت وقوع الضرر، لأنه لا يمكن تصور نشوء الحق في التعويض قبل حدوث الضرر، ولا يمكن بطبيعة الحال التعويض عما لم يلحق المدعي من ضرر، وهذا ما أقرته كذلك محكمة السين بأن الحق في التعويض يولد وقت الاعتداء على المصلحة المشروعة للمضرور[1]. والتعويض قد يكون بإزالة ما لحق المضرور من ضرر إذا أمكن ذلك، وهو التعويض العيني، فإذا لم يكن ذلك ممكنا انتقلنا إلى التعويض بمقابل، وهو الأكثر شيوعا في التعويض. لذا سنتناول التعويض العيني أولا ثم التعويض بمقابل ثانيا.

أولا: التعويض العيني

لا جدال في أن أفضل وسيلة لتعويض المضرور هي مَحْو ما أصابه من ضرر إن كان ذلك ممكنا. والتعويض بمحو الضرر هو التعويض العيني أو التنفيذ العيني، وهو الوفاء بالالتزام عينا. فمن المقرر أن للمضرور الحق في أن يطلب إصلاح ضرره عينا في كافة الأحيان ليعود بذلك إلى الحالة التي كان عليها قبل أن يرتكب المسؤول خطأه الذي أحدث الضرر.[2]

ويعتبر التعويض العيني أفضل طريقة للتعويض في حال وقوع الضرر للمريض، إذ يؤدي إلى إصلاح الضرر إصلاحا تاما متى كان ذلك ممكنا، ويجوز للقاضي أن يلجأ إلى التعويض العيني عن الضرر الذي لحق بالمريض تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور، فلا مانع قانوني يحول دون ذلك رغم أن حالات تصوره في الواقع محدودة جدا، وإن كان يجد مجاله الواسع في مجال الالتزامات العقدية، حيث يتيسر في أغلب

(1) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 161.

(2) عز الدين الدناصوري: المرجع السابق. ص 1036.

الحالات إجبار المدين على التنفيذ العيني.[1]

وعليه لا يجوز للمتضرر من خطأ الصيدلي أن يطلب التنفيذ بمقابل إذا كان الصيدلي مستعدا للتنفيذ العيني، كأن يقوم الصيدلي بإعطاء دواء جنيس لمريض فسبب له ضررا فيقوم الصيدلي بتعويضه عينا بإعطائه الدواء الأصلي، وإذا طلب المريض التنفيذ بمقابل فإن القاضي يقضي بالتنفيذ العيني إذا كان الصيدلي مستعدا لتنفيذ التزامه عينا. [2]

ويعد تنفيذا عينيا أيضا قيام شركات الأدوية بأداء العمل المطلوب منها عن طريق تقديم دواء جديد من شأنه أن يرفع الضرر الذي سبّبه الدواء المعيب متى كان هذا الأمر مازال ممكنا وفي إمكانية واستطاعة شركات الدواء أن تقوم به. [3]

إلا أن هناك فرق بين التنفيذ العيني الذي هو قيام المدين(الصيدلي) بتنفيذ ما التزم به عينا، والتعويض العيني الذي هو إعادة الحالة التي كان عليها قبل وقوع الضرر، وذلك بإزالته إذا كان ممكنا. [4]

ثانيا: التعويض بمقابل

التعويض بمقابل أو التعويض النقدي وهو الصورة الغالبة للتعويض في المسؤولية التقصيرية، ويتمثل في المبلغ المالي الذي يقدره القاضي لجبر الضرر الذي لحق المضرور، والأصل أن يكون التعويض النقدي مبلغا من النقود يقضي به القاضي دفعة واحدة أو بالتقسيط أو على شكل إيراد مرتب لمدى الحياة. [5]

فالقاضي يلجأ إلى التعويض بمقابل قصد تغطية الضرر الذي أصاب المريض أو أفراد عائلته جراء خطأ الصيدلي وذلك في حالة عدم إمكان ذلك عن طريق التعويض العيني.[6]

---

(1) عبد الرحمان حديبي: المرجع السابق. ص 77.

(2) زينة ابراهيمي: المرجع السابق. ص 152.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 359.

(4) عبد الرحمان حديبي: المرجع السابق. ص 78.

(5) كريمة لعريبي: المرجع السابق. ص 24.

(6) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 157.

كما يمكن أن يكون التعويض بمقابل تعويضا غير نقدي، وهو أن تأمر المحكمة بأداء أمر معين على سبيل التعويض، وهذا النوع من التعويض لا هو بتعويض عيني ولا هو بتعويض نقدي[1]، وهذا النوع من التعويض يجد تطبيقه بشكل أوسع فيما يخص الأضرار الأدبية (المعنوية) التي تصيب المضرور سواء في شعوره أو كرامته أو سمعته أو حتى في حياته الخاصة [2]، كما في حالة الضرر الذي لحق بالمريض أو المستهلك بسبب سب أو قذف الصيدلي له عند تنفيذه للوصفة مثلا، فيجوز للقاضي بناءا على طلب المضرور بأن ينشر اعتذار أو الحكم الصادر في حق الصيدلي في الصحف كتعويض غير نقدي عما لحقه من ضرر، ويمثل هذا التعويض تعويضا أدبيا.[3]

الفرع الثاني

تقدير التعويض

الالتزام بالتعويض هو ذلك الجزاء المدني الذي يفرضه القانون على كل مخطئ سبب ضررا لغيره و ذلك لجبر الضرر سواء كان ماديا أو أدبيا. [4]

ومصدر هذا التعويض قد يكون اتفاق الطرفين وهو ما يسمى بالتقدير الاتفاقي، وقد يكون القانون وهو ما يسمى بالتقدير القانوني، كما قد يكون مصدره حكم القاضي ويسمى بالتقدير القضائي للتعويض. وهذا ما سنبسطه تباعا فيما يلي:-

أولا : التقدير الاتفاقي (الشرط الجزائي)

يحدث كثيرا أن الدائن والمدين لا يتركان تقدير التعويض إلى القاضي كما هو

---

(1) رائد كاظم محمد الحداد: (التعويض في المسؤولية التقصيرية). مجلة الكوفة. كلية الحقوق والعلومة السياسية. جامعة الكوفة. العراق. العدد 8. (د س). ص 88 .

(2) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 160.

(3) سعيد مقدم: نظرية التعويض عن الضرر المعنوي. المؤسسة الوطنية للكتاب. الجزائر. (د ط). سنة 1992. ص189.

(4) عبد الحكم فودة: موسوعة التعويضات المدنية. نظرية التعويض المدني. المكتب الدولي للموسوعات القانونية. (د م). مصر. (د ط). سنة 2005. ج1. ص 159.

الأصل، بل يعمدان إلى الاتفاق مقدما على تقدير هذا التعويض. فيتفقان على مقدار التعويض الذي يستحقه الدائن إذا لم يقم المدين بالتزامه أو تأخر في التزامه. و هذا الاتفاق مقدما على التعويض يسمى بالشرط الجزائي. وسُمِي بالشرط الجزائي لأنه يُوضع عادة كشرط ضمن شروط العقد الأصلي الذي يستحق التعويض على أساسه. ولكن لا شيء يمنع من أن يكون في اتفاق لاحق للعقد، بل لاشيء يمنع من أن يكون اتفاقا على تقدير التعويض المستحق من مصدر غير العقد كالعمل غير المشروع وإن كان هذا يقع ناذرا .[1]

كما لو اتفق الصيدلي والمضرور على تحديد قيمة التعويض الذي يناله المضرور في حالة إصابته بضرر بسبب الدواء الذي سلمه له الصيدلي بدون وصفة طبية، أو في حالة إخلال الصيدلي بتنفيذ التزامه وهو تحضير الدواء المدون في الوصفة مثلا.[2]

ولا يكون التعويض الاتفاقي مستحقا في ذمة الصيدلي إذا أثبت هذا الأخير أن المضرور لم يَلْحَقْه أي ضرر. كما يجوز للصيدلي في حالة تنفيذه لجزء من التزاماته أن يطلب من القاضي تخفيض مبلغ التعويض المتفق عليه ليكون معادلا للالتزام الذي لم ينفذه أو لكون مبلغ التعويض مبالغا فيه (تعسفي).

وفي حالة ما إذا جاوز الضرر قيمة التعويض الاتفاقي، فلا يجوز للمضرور أن يطالب الصيدلي بأكثر من هذه القيمة إلا إذا أثبت أن الصيدلي قد ارتكب غشا أو خطأ جسيما، وذلك ما ورد في نص المادتين 184 و 185 من القانون المدني الجزائري و المادتين 224 و225 من القانون المدني المصري والمادة 170 من القانون المدني العراقي والمادتين 2/355 و 2/358 من القانون المدني الأردني و المادة 1231-3 من القانون المدني الفرنسي.

---

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج2. ص 851.

(2) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 161، 162.

و تجدر الإشارة إلى أن الشرط المعدل للمسؤولية سواء بالإعفاء أو بالتخفيف يكون فقط في المسؤولية العقدية ويبطل في حالة الخطأ الجسيم والغش. أما المسؤولية التقصيرية فيبطل فيها كل اتفاق بالإعفاء أو التخفيف كون أحكامها تتعلق بالنظام العام، ولكن يمكن للطرفين بعد تحقق الضرر أن يتفقا على تعديل أحكامها بالتشديد أو التخفيف، وهو ما يسمى الصلح. هذا إذا كان الضرر متعلق بالمال . أما إذا كان الضرر قد أصاب جسم الإنسان، فإنه تبطل كل شروط التخفيف أو الإعفاء من المسؤولية لكون حياة المريض وسلامة جسمه لا يمكن أن تكون محلا للاتفاقات. (1)

ثانيا: التقدير القانوني

قد يتكفل المشرع ويتدخل ويتكفل بتحديد مقدار التعويض في نصوص تشريعية، وأهم حالة عمد فيها المشرع إلى التعويض القانوني هي حالة الالتزام بدفع مبلغ من النقود، فإن التعويض الذي يجوز أن يرتبه القانون على هذا الالتزام سواء كان تعويضا عن التأخر في دفعه أو كان تعويضا عن الانتفاع برأس المال تحدده النصوص التشريعية في صورة فوائد، ويتكفل القانون بتحديد هذه الفوائد(2). والسبب الدافع إلى أن يتولى المشرع بنفسه تقدير التعويض عن الإخلال بالالتزام بدفع مبلغ من النقود هو صعوبة تحديد مقدار الضرر الذي يصيب الدائن من تأخر المدين في الوفاء، لأن استغلال النقود يختلف باختلاف الأشخاص وبمركز الدائن من الناحيتين الاقتصادية والاجتماعية، وبكمية النقد المتداول وبالظروف الاقتصادية والمالية والسياسية والاجتماعية وغيرها، ويعد تحقيق هذه المسائل وتقديرها تقديرا صحيحا أمرا في غاية الصعوبة لذلك تكفل المشرع بتحديدها.(3)

---

(1) Mazeaud Henry : La responsabilité civile du vendeur fabricant. R.T.D.C. T 50. Libraire de recueil. Sirey. 1955. p619.

(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج2. ص 882.

(3) كريمة لعريبي: المرجع السابق. ص 58.

ويتسع استعمال التقدير القانوني خاصة في حوادث المرور، ولكن هذا لا يمنع من تطبيقه في مجال الدواء، خصوصا أن الإصابات التي قد يتعرض لها المريض أو أي شخص آخر يستعمل الدواء هي إصابات جسدية قد تسبب له عجزا كليا أو جزئيا، مما يستلزم على القاضي في هذه الحالة بالعودة إلى كيفية التعويض الذي نظمه المشرع لمثل تلك الحالات وتطبيقها عليها. ويشمل هذا التعويض تغطية كل المصاريف الطبية والصيدلانية وتوابعها، وكذلك نسبة العجز الوقتي عن العمل الذي قد يكون كليا أو جزئيا.[1]

ثالثا: التقدير القضائي

القاعدة في التعويض القضائي هي التعويض الكامل الذي يكون عن الضرر المباشر فقط، وعن الضرر المتوقع و غير المتوقع في المسؤولية التقصيرية، والمتوقع فقط في المسؤولية العقدية إلا في حالتي الغش والخطأ الجسيم.[2]

فإذا لم يوجد نص أو اتفاق يقدِّر التعويض، فإن القاضي هو الذي يقدِّره وفق عنصرين يجب أن يضعهما في اعتباره، وهما عنصران من شأنهما أن يؤديا إلى التعويض الكامل للضرر الذي لحق بالمضرور[3]، وهما ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب[4]، فيجب على القاضي أن يُدخِل عند تقدير تعويض المتضرر من عدم تنفيذ الصيدلي لإلتزامه أو لإخلاله به ما أصابه من ضرر في جسمه وألم وما صرفه من مال في سبيل علاجه، وأيضا ما فاته من كسب، بالإضافة إلى التعويض عن

(1) زروال عبد الحميد: (الضرر). مجلة منظمة المحامين. تيزي وزو. الجزائر. العدد1. ماي 2004. ص 9، 10.

(2) أشواق دهيمي: أحكام التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية. مذكرة مكملة لنيل شاهدة الماجستير في العلوم القانونية والادارية. غير منشورة. عقود ومسؤولية مدنية. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة الحاج لخضر. باتنة. سنة 2014. ص 99.

(3) عز الدين الدناصوري: المرجع السابق. ص 977.

(4) عبد الرزاق أحمد السنهوري: مصادر الالتزام. المرجع السابق. م2. ص 971.

الضرر المعنوي.[1]

وبما أن الضرر ركن متفق عليه فقها وقضاء، وتقرره كافة التشريعات الوضعية، إذ لا مسؤولية بدونه، فإنه على القاضي أن لا يعتد بالضرر فقط لتقديره وإنما يأخذ باعتبارات أخرى[2] كالظروف الملابسة، حسن النية أو سوءها، الضرر المتغير، النفقة المؤقتة. وهي ما سنتناولها فيما يلي:-

1-الظروف الملابسة

رغم ما تقضي به نصوص القانون وما استقر عليه الفقه من أن التعويض يجب أن يكون كاملا، فإن القضاء واستنادا منه إلى سلطته المطلقة في تقدير التعويض دون رقابة محكمة النقض(المحكمة العليا)، يتجه مع ذلك إلى جبر الضرر بتعويض عادل دون التقيد بهذا التعويض الكامل، وذلك عن طريق مراعاة الظروف الملابسة بما تتضمنه من عدم جسامة الخطأ.[3]

والظروف الملابسة هي التي تلابس المضرور لا المسؤول، وتشمل الظروف الشخصية التي تحيط بالمضرور كالحالة الجسمية، الصحية، العائلية، والمالية وكلها تدخل في حساب القاضي عند تقديره للتعويض على عكس المسؤول الذي لا يؤخذ بظروفه الشخصية ولا ينظر إلى جسامة خطئه عند تقدير القاضي للتعويض فالعبرة بجسامة الضرر لا الخطأ[4] إلا في حالة تعدد المسؤولون عن الفعل الضار و تعيين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض إذا كان خطأ أحدهم يسيرا بينما خطأ الآخر جسيما وهذا ما يتناسب مع العدالة. [5]

---

(1) زاهية عيساوي: المرجع السابق. ص 165،166.

(2) سعيد مقدم: المرجع السابق. ص 195.

(3) عز الدين الدناصوري: المرجع السابق. ص 982.

(4) عبد الرزاق أحمد السنهوري: ج1. م2. ص 971-974.

(5) كريمة لعريبي: المرجع السابق. ص 67.

2-حسن النية أو سوئها

يقصد بحسن النية الاستقامة والنزاهة وانتفاء الغش، كما يقصد بحسن النية ما يجب أن يكون من إخلاص في تنفيذ ما التزم به المتعاقد، وهي مسألة موضوعية ليس لمحكمة النقض رقابة عليها، فمحكمة الموضوع هي التي تستأثر بتقديرها بحرية مطلقة. ومبدأ حسن النية أو سوءها لا يعمل به إلا في المسؤولية العقدية.[1]

3-الضرر المتغير والوقت الذي يقدر فيه[2]

الضرر المتغير هو ذلك الضرر الذي يكون عرضة للزيادة أو النقصان خلال الفترة المحصورة بين وقوعه وصدور الحكم بالتعويض عنه[3]، ويتخذ الضرر المتغير إحدى الصورتين :

أ- أن يطرأ التغير على الضرر ذاته بما يؤثر في العناصر المكونة له، فيختلف قدره سواء بالزيادة أو النقصان عما كان عليه وقت وقوعه[4]، كزيادة نسبة الضرر بأن تكون الإصابة الجسدية بسيطة ثم تتفاقم إلى صورة عجز كلي في العضو المصاب أو يموت المضرور[5]، بشرط أن يكون هذا التفاقم راجع سببه إلى فعل المسؤول نفسه أما في حال

---

(1) سعيد مقدم: المرجع السابق. ص 199 ،200.

(2) يجب التمييز بين الضرر المتغير والضرر الذي لا يتيسر تعيين مداه تعيينا نهائيا وقت النطق بالحكم. ففي الحالة الثانية يجوز للقاضي أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب به خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير. أما في الحالة الأولى فإن الضرر يكون متغيرا منذ أن وقع إلى يوم النطق بالحكم. ولا شيء أن تجتمع الحالتان : يكون الضرر متغيرا منذ وقوعه، ويبقى يوم النطق بالحكم لا يتيسر تعيين مداه تعيينا نهائيا. وعندئذ نطبق أحكام كل من الحالتين، ويختار القاضي الوقت الذي يقدر فيه الضرر، ثم يحتفظ في حكمه بحق المضرور في أن يطالب في خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير. عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 974 ،975. هامش رقم2.

(3) حسن حنتوش رشيد الحسناوي: (التعويض عن الضرر المتغير في المسؤولية التقصيرية). مجلة جامعة كربلاء العلمية. العراق. العدد2. حزيران 2007. م5. ص 268.

(4) أصالة كيوان كيوان: (تعويض الضرر المتغير). مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية. سوريا. العدد 3. سنة 2011. م 27. ص 554.

(5)_____ : (تفاقم الضرر بعد صدور حكم نهائي بالتعويض). مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية. جامعة بابل. العراق. العدد3. السنة السابعة. سنة 2015. ص450.

كان التفاقم راجعا إلى خطأ المضرور أو خطأ الغير فإننا نكون بصدد ضرر جديد مبني على سبب آخر و لا يسأل المسؤول عنه[1]. أو نقصان الضرر بأن يخف من يوم وقوعه إلى يوم صدور الحكم، ويصبح أقل خطورة مما كان عليه في أول مرة [2]. ونفرق في هذا الشأن بين مدى التعويض المستحق عن تدخل المضرور بفعله في تحسن إصابته أو شفائه حيث يتعين على القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار النفقات المادية الضرورية واللازمة التي بذلها المضرور. وبين فعل المسؤول لتحسين حالة المضرور وإزالة الضرر عنه الذي يعد بمثابة التعويض العيني، ومن ثم فبقدر نجاح هذا التدخل من جانب المسؤول في رفع الضرر عن المضرور يقل التعويض.[3]

ب- ألا يتغير الضرر ذاته، فيظل من حيث عناصره المكونة له كما كان حين وقوعه دون أن يتفاقم أو يتناقص، لكن التغير يطرأ على قيمته معبرا عنها بالنقود، فتختلف قيمته النقدية انخفاضا أو ارتفاعا عما كانت عليه وقت وقوعه بسبب تغير القوة الشرائية للنقود نتيجة للظروف الاقتصادية.[4]

فالعبرة إذن عند تقدير القاضي للتعويض يكون من يوم صدور الحكم وليس من يوم وقوع الضرر وهو أقرب للعدالة، وهذا ما استقر عليه كل من القانون المدني الفرنسي والمصري والجزائري أين نص على عبارة "وقت الحكم" على عكس القانون المدني العراقي[5] والأردني الذي ألزم القاضي بتقدير التعويض وقت وقوع الضرر.[6]

3- النفقة المؤقتة

---

(1) _____: (تفاقم الضرر بعد صدور حكم نهائي بالتعويض). المرجع السابق. ص 449.

(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص975. هامش رقم2.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 364 ،365.

(4) أصالة كيوان كيوان: المرجع السابق. ص 554.

(5) حسن حنتوش رشيد الحسناوي: المرجع السابق. ص 266.

(6) عدنان إبراهيم السرحان. نوري حمد خاطر: المرجع السابق. ص 491.

قد يرى القاضي أثناء نظر دعوى المسؤولية أن المضرور في حاجة قصوى إلى نفقة مؤقتة(provision) يدفعها له المسؤول من حساب التعويض الذي سيقضى له به في النهاية. فيجوز للقاضي عندئذ أن يحكم له بهذه النفقة مع مراعاة الشروط الآتية:

1- أن يكون مبدأ المسؤولية قد تقرر، ولم يبق إلا تقدير التعويض.

2- أن تكون عناصر تقدير التعويض لا تزال في حاجة إلى مدة طويلة لإعدادها.

3- أن يكون المضرور في حاجة ملحة إلى هذه النفقة.

4- أن يكون المبلغ الذي يقدره القاضي للنفقة أقل من مبلغ التعويض الذي ينتظر أن يقدر به الضرر.[1]

الفرع الثالث

آلية التعويض

يقع عبء التعويض المحكوم به للمضرور على محدث الضرر المدعى عليه، الذي يتحمل مبلغ التعويض في ذمته المالية الشخصية إلا في أحوال المسؤولية عن فعل الغير حيث يلزم المتبوع (الصيدلي) بدفع التعويض، ثم يرجع به على من أحدث الضرر (مساعد الصيدلي) إن كان القانون يقرر له الرجوع، غير أن معظم التشريعات قد أوجدت نظما تسمح بوجود ذمة مالية غير ذمة محدث الضرر، حيث تتولى دفع التعويض بدلا عنه[2]. ومن بينها شركة التأمين، تكفل الدولة بالتعويض. وهو ما سنستعرضه تباعا فيما يلي:

أولا: شركة التأمين

في ظل التطور الهائل الذي حصل في المجال الطبي والصيدلة، و نتيجة لتفاقم الأخطاء الصيدلانية التي تحملها عناؤها المرضى لزمن طويل، فرضت معظم تشريعات

(1)عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج1. م2. ص 976.

(2)عدنان إبراهيم السرحان. نوري حمد خاطر: المرجع السابق. ص 492.

الدول على الصيدلي كغيره من أصحاب المهن الطبية اكتتاب تأمين لتغطية مسؤوليته المدنية المهنية تجاه مرضاه وتجاه الغير حماية للصيدلي وكفالة لحقوق المرضى.[1]

والتأمين من المسؤولية عقد بموجبه يُؤَمِّن المُؤَمن المؤمن له من الأضرار التي تلحق به من جراء رجوع الغير عليه بالمسؤولية[2]. و الأصل أن المؤمن له حر في أن يؤمن على مسؤوليته، لكن قد يتدخل المشرع في بعض الحالات لفرض التأمين من المسؤولية بمقتضى نصوص قانونية آمرة، لا تحقيقا لمصلحة المؤمن فقط وإنما حماية للغير المضرور من الفعل المسبب لمسؤولية المؤمن له، وتحقيقا لهذا الغرض منحت معظم التشريعات الغير المضرور حقا مباشرا في إطار التأمين الإلزامي من المسؤولية يستطيع المضرور من خلاله الرجوع مباشرة على مؤمن الشخص المسؤول عن الضرر لاستيفاء حقه في التعويض عن تلك الأضرار[3]. و نجد كل من المشرع الفرنسي و المشرع الجزائري قد اتخذا خطوات هامة في هذا الشأن و ألزما الصيدلي سواء البائع أو المنتج بالتأمين ضد مسؤوليته المدنية المهنية اتجاه مرضاهم و المستهلكين والغير. [4]

على عكس كل من المشرع الأردني والعراقي والمصري، حيث لم نجد نص يفرض على الصيدلي البائع أو المنتج التزاما بالتأمين من المسؤولية المهنية المدنية. وبالتالي يكون التأمين ضد المسؤولية المهنية المدنية في هذه القوانين اختياري طبقا للأصل

---

(1) انظر كمال فريحة: المرجع السابق. ص 335 ومابعدها.

(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق. ج7. ص 1641.

(3) بهاء الدين مسعود سعيد خويرة: الآثار المترتبة على عقد التأمين من المسؤولية المدنية. دراسة مقارنة. أطروحة لاستكمال متطلبات درجة الماجستير في القانون الخاص. غير منشورة. جامعة النجاح الوطنية. نابلس. فلسطين. سنة 2008. ص 39.

(4) أنظر المادة 167 من الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 يناير سنة 1995 المتعلق بالتأمينات الجزائري. ج ر. عدد 13. الصادرة في 08 مارس 1995. المادة L1142-2 من قانون الصحة العامة الفرنسي و المادة L251-1 من القانون رقم 02-303 المؤرخ في 4 مارس 2002 المتعلق بحقوق المرضى و جودة النظام الصحي. متوفر على الموقع : https://www.legifrance.gouv.fr

في التأمين من المسؤولية المدنية.[1]

ويدخل في نطاق التأمين كل الأضرار الجسدية أو المالية أو المعنوية التي تعرض لها المريض، وكذا النفقات التي يتحملها المضرور للوصول لحقه من مصاريف رفع الدعوى، المحامي، تعيين خبير لتحديد العيب في الدواء. تلك النفقات يحل المؤمن محل المؤمن له فيها. كما أن هناك بعض المخاطر والأضرار التي لا تقبل شركات التأمين تغطيتها نظرا إلى خصوصيتها، أو نظرا لوجود اتفاق على أن يقع عبء تحملها على عاتق المنتج كالأخطاء العمدية للصيدلي مثلا. [2]

ثانيا: تكفل الدولة بالتعويض

إزاء قصور القواعد العامة للمسؤولية عن الفعل الضار في تعويض الأضرار الناشئة عن الأدوية، خاصة في الحالات التي يتعذر فيها الوقوف على المسؤول عن المنتج الدوائي، وعدم ملائمة أو كفاية التامين لضمان المخاطر التي يخلفها فعل المنتجات الدوائية، أو رفض شركات التأمين في كثير من الحالات تغطية الأضرار والمخاطر الناشئة عن حوادث الأدوية، كون تكلفة تغطية التعويض باهضة[3]، أو لتعذر الضحية من الحصول على تعويض من المؤمن بسبب تخلف شرط من شروط التأمين، أو سقوط الحق في التأمين، أو قد يكون الحادث أو الخطر غير قابل للتأمين، ففي هذه الحالات لا تترك الضحية وشأنها، بل تتدخل الدولة وتحل محل المؤمن [4]. باعتبارها الطرف الأكثر ملاءة مالية حيث تعتبر بمثابة الضمان الأكبر للمتضررين من الدواء في الحصول على تعويض يجبر ما حاق بهم. [5]

---

(1) في المقابل نجد هذه التشريعات الثلاث قد نصت على التأمين الإجباري عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث مركبات النقل في نظامها التأميني.

(2)أنظر عدنان إبراهيم السرحان. نوري حمد خاطر: المرجع السابق. ص 493.

(3) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص 389.

(4)علي فيلالي: المرجع السابق. ص 352.

(5) محمد محمد القطب: المرجع السابق. ص393.

وتكليف الدولة بهذا الواجب ينبع من كونها ممثلة للأفراد في الالتزام بالتضامن الاجتماعي وإسعاف المتضررين، ونجد المشرعين الفرنسي والجزائري حين استحدثا مسؤولية المنتج في القانون المدني قد نصا على فكرة الضمان القانوني حيث ألزما الدولة بتعويض الأضرار الجسمانية الناتجة عن فعل المنتوجات المعيبة في حالة انعدام المسؤول عن الضرر.[1]

أما القانون المدني المصري والعراقي والأردني، وكما لم ينص على إلزامية التامين لم ينص أيضا على حالة انعدام المسؤول وتحمل الدولة الإلتزام بالتعويض عن الأخطار الجسمانية بسبب المنتجات المعيبة مما يهدر حق المضرور في الحصول على تعويض.

(1) كريم بن سخرية: المرجع السابق. ص 193 ،194.

من خلال بحثنا للمسؤولية المدنية للصيدلي والتطرق لموقف القوانين المُقارنة، تبيّن لنا مدى أهمية دور الصيدلي وما ينبغي أن يحظى به من اهتمام سواء على المستوى الفقهي أو التشريعي أو القضائي، وتوصلنا لجملة من النتائج والتوصيات وهي كالتالي:

أولا: النتائج

1 –أن القواعد العامة التي تحكم المسؤولية المدنية بوجه عام غير قادرة على استيعاب مسؤولية الصيدلي لخصوصيتها و لا تكفي لحماية المضرورين من أضرار الأدوية، لأن الحماية التي تكرسها هذه القواعد العامة تقتصر في المسؤولية العقدية على المتعاقد فقط، وفي المسؤولية التقصيرية يصعب على المضرور إثبات خطأ الصيدلي الذي يرتكبه أثناء عملية إنتاج الدواء باعتبار هذا الأخير مُنتَج معقد مما يضيع حق المضرور في التعويض.

2 –تبني نظام جديد وهو المسؤولية الموضوعية للمنتج عن مضار المنتَج المعيب تزول مشكلة البحث عن طبيعة العلاقة التي تربط المنتِج بالمضرور هل هي علاقة عقدية أم تقصيرية، و يتمكن المضرور من الحصول على التعويض المناسب من خلال إثباته فقط عيب الدواء والضرر الذي أصابه وعلاقة السببية بينهما دون الحاجة لإثبات خطأ الصيدلي. وحسن فعل كل من القانون الفرنسي الذي كان سباقا بأن تبنى هذا النظام الجديد ثم تبعه كل من القانون الجزائري والمصري على عكس القانون الأردني والعراقي الذي أسس مسؤولية الصيدلي المنتج على أساس العيب الخفي الذي لا يوفر الحماية الضرورية للمتضررين من المنتجات الدوائية.

3 –أن طبيعة العلاقة بين الصيدلي والمريض إذا وجد عقد صحيح هي علاقة عقدية تخضع لأحكام وآثار المسؤولية العقدية، و في حال عدم وجود العقد فهي علاقة تقصيرية تخضع لأحكام وآثار المسؤولية التقصيرية، أما طبيعة العلاقة بينهما عندما يكون الضرر ناتج عن عيب في الدواء فإن هذه العلاقة في القانون الفرنسي والجزائري والمصري تخضع لأحكام المسؤولية الموضوعية(مسؤولية المنتج).

4 -أن طبيعة مسؤولية الصيدلي المدنية عن أفعال مساعديه تكون تماما كمسؤولية الصيدلي المدنية عن أفعاله الشخصية (عقدية أو تقصيرية).

5 -أن القانون الفرنسي قد أورد عدة مواد توضّح أحكام المسؤولية المدنية عن المنتجات المعيبة وأدرجها في القانون المدني تحت عنوان المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، بينما القانون الجزائري أفرد مادة وحيدة بفقرتين تحكم هذه المسؤولية في القانون المدني، على غرار القانون المصري الذي نضمها في القانون التجاري من خلال مادة واحدة أيضا عوضا عنه في القانون المدني. و دعوى هذه المسؤولية إلى حد الساعة أداة فعالة ضد المسؤولين بوضعهم تحت المسؤولية وبالتالي ضمان حق المضرورين وذلك في من كل القانون الجزائري والفرنسي لأنها تقوم على أساس ضمان السلامة، على عكس القانون المصري الذي لا يغطي مفهوم العيب الذي جاءت به مادته نقص الأمان أو السلامة في المنتج.

6 -أن الدعوى التي يرفعها المضرور الذي تربطه علاقة عقدية بالصيدلي خاضعة لأحكام دعوى المسؤولية العقدية، والدعوى التي يرفعها عندما لا تجمعه علاقة عقديه به تكون خاضعة لأحكام دعوى المسؤولية التقصيرية، أما إذا كان الضرر ناتج عن عيب في الدواء فإن الدعوى هنا تكون خاضعة لأحكام دعوى المسؤولية الموضوعية دون المساس بحق المضرور من اللجوء إلى التقسيم التقليدي للمسؤولية للحصول على حقه في التعويض.

7 -حرص كل من القانون الجزائري والفرنسي على توفير أكبر قدر من الحماية للمضررين من أخطاء الصيدلي ومن أضرار المنتجات الدوائية، حيث ألزما الصيدلي بالتأمين على مسؤوليته المدنية المهنية وإلا تعرض لعقوبات جزائية، وأنه في حالة عجز أو رفض شركات التأمين تغطية الأضرار الناشئة عن حوادث الأدوية لتكلفتها فإن الدولة هي تتكفل بالتعويض. على عكس المشرع المصري والعراقي والأردني الذين جعلوا مسألة التأمين هذه مسألة اختيارية.

ثانيا : الاقتراحات

1 -ضرورة إدراج النص على المسؤولية المدنية للصيدلي وآثارها ضمن القوانين الخاصة بمهنة الصيدلة وحبذا لو تجمع هذه القوانين في تقنين موحد يجمع شتات النصوص المتعلقة بالصيدلي المتناثرة في العديد من التشريعات الداخلية.

2 -دعوة المشرع الجزائري والمصري وخاصة المصري للتوسع في إدخال أحكام المسؤولية الموضوعية الناشئة عن فعل المنتجات المعيبة بحدودها وضوابطها التي أخذ بها المشرع الفرنسي.

3 -دعوة المشرع الجزائري والمصري و المشرع الأردني والعراقي إلى إقرار نصوص تشريعية ضمن القوانين الخاصة بمهنة الصيدلة ينظم من خلالها مسؤولية الصيدلي المدنية وعدم تركها للقواعد العامة

4 -دعوة المشرع الأردني والعراقي إلى تبني المسؤولية الموضوعية حتى يوفر حماية أكبر للمضرور من مضار الدواء.

5 -يجب على المشرع المصري والعراقي والأردني فرض التأمين الإجباري من المسؤولية المدنية المهنية للصيدلي (كبائع وكمنتج) على غرار المشرع الجزائري والفرنسي حتى يوفر ضمان اكبر للمضرور.

I -المصادر والمراجع باللغة العربية

1 -الكتب العامة:

1 -أحمد محمد محمد الرفاعي: **الحماية المدني للمستهلك إزاء المضمون العقدي** . دار النهضة العربية. القاهرة. مصر. (د ط). سنة 1994.

2 - أحمد مليجي: **الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات بآراء الفقه والصيغ القانونية وأحكام النقض**. (د ن). (د م). ط3. سنة 2002. ج2.

3 -أكرم محمد حسين التميمي: **التنظيم القانوني للمهني. دراسة مقارنة في نطاق الأعمال التجارية**. منشورات الحلبي الحقوقية. بيروت. لبنان. ط 1. سنة 2010.

4 -بهاء بهيج شكري: **التأمين من المسؤولية في النظرية والتطبيق** . دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن. (د ط). سنة 2010.

5 -ثروت عبد الحميد: **الأضرار الناشئة عن الغذاء الفاسد أو الملوث . وسائل الحماية منها ومشكلات التعويض عنها** . دار الجامعة الجديدة. الإسكندرية. (د ط). سنة2007.

6 -حسن عبد الباسط جميعي: **مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة. دراسة مقارنة في ضوء تطور القضاء الفرنسي وصدور القانون الفرنسي بشأن مسؤولية المنتج عن عيوب المبيع في 19 مايو 1998**. دار النهضة العربية. القاهرة. مصر. (د ط). سنة2000.

7 -حسن علي الذنون: **المبسوط في شرح القانون المدني** " **الضرر**" . دار وائل للنشر. عمان. الأردن. ط 1. ج1. سنة 2006.

8 -خالد عبد الفتاح محمد: **المسؤولية المدنية. مسؤولية المهندس المعماري. مسؤولية المقاول. مسؤولية رب العمل. مسؤولية الطبيب. مسؤولية حارس البناء. في ضوء أحكام محكمة النقض**. دار الكتب القانونية.(د م). (د ط). مصر. سنة2009.

9 -رياض رمضان العلمي: **الدواء من فجر التاريخ إلى اليوم. سلسلة كتب ثقافية شهرية يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب** . عالم المعرفة. (د م). الكويت. سنة 1988.

10 سعيد مقدم: **نظرية التعويض عن الضرر المعنوي** . المؤسسة الوطنية للكتاب. (د م). الجزائر. (د ط). سنة 1992.

11 سليمان مرقس: **المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية. الأحكام العامة. أركان المسؤولية "الضرر والخطأ والسببية"**. معهد البحوث والدراسات العربية. (د م). (د ط). سنة1971. القسم 1.

12 سليمان مرقس: **الوافي في شرح القانون المدني. في الالتزامات وفي الفعل الضار والمسؤولية المدنية.** (د ن). مصر. ط5. سنة 1992. م1.

13 سعيد مقدم: **نظرية التعويض عن الضرر المعنوي** . المؤسسة الوطنية للكتاب. الجزائر. (د ط). سنة 1992.

14 صدقي محمد أمين عيسى: **التعويض عن الضرر ومدى انتقاله للورثة. دراسة مقارنة.** المركز القومي للإصدارات القانونية. القاهرة. مصر. ط1. سنة 2014.

15 عبد الحكم فودة: **موسوعة التعويضات المدنية. نظرية التعويض المدني** . المكتب الدولي للموسوعات القانونية. (د م). مصر. (د ط). سنة2005. ج1.

16 عبد الرزاق أحمد السنهوري: **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد. نظرية الالتزام بوجه عام.** نهضة مصر.(د م). ط3. سنة 2011. **ج1. ج2. ج7.**

17 عدنان ابراهيم السرحان، نوري حمد خاطر: **شرح القانون المدني. مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات). دراسة مقارنة** . دار الثقافة. عمان. الأردن. ط 1. سنة 2009 .

18 عز الدين الدناصوري: **المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء** . (د ن). (د م). (د ط). سنة 1988.

19 علي فيلالي: **الالتزامات الفعل المستحق للتعويض**. موفم النشر. الجزائر. ط3. سنة 2012.

20 عماد أحمد أبوصد: **مسؤولية المباشر والمتسبب. دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية والقانون المدني.** دار الثقافة. (د م). ط1. سنة 2011 .

21 عمر محمد عبد الباقي: **الحماية العقدية للمستهلك. دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون. منشأة المعارف.** الإسكندرية. مصر. (د ط). سنة 2004.

22- محمد بودالي: **شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية**. دار الفجر للنشر و التوزيع. القاهرة. مصر. ط1. سنة 2005.

23- محمد صبري السعدي: **شرح القانون المدني الجزائري**. دار الهدى. عين مليلة. الجزائر. ط2. سنة 2004. ج 1. ج2.

24- فتحي عبد الرحيم: **دراسات في المسؤولية التقصيرية نحو مسؤولية موضوعية. نظام تعويض الأضرار التي تلحق بأمن وسلامة المستهلك في القانون المدني المصري والمقارن**. منشأة المعارف. الإسكندرية. مصر. (د ط). سنة2005.

25- كريم بن سخرية: **المسؤولية المدنية للمنتج وآليات تعويض المتضرر. دراسة تحليلية وتطبيقية في ضوء أحكام القانون المدني وقانون حماية المستهلك وقمع الغش لعام 2009**. دار الجامعة الجديدة. الإسكندرية. مصر.(د ط). سنة 2013.

26- وهبة الزحيلي: **نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي. دراسة مقارنة**. دار الفكر. دمشق. سورية. ط 9. سنة 2012.

2- الكتب المتخصصة

1- إبراهيم علي حماوي الحلبوسي: **الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية. دراسة مقارنة** . منشورات الحلبي الحقوقية. بيروت. لبنان. (د ط). سنة2007.

2- أحمد حسن الحياري: **المسؤولية المدنية للطبيب في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري** . دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن. ط 1. سنة 2008.

3- أحمد السعيد الزقرد: **الروشتة (التذكرة) الطبية بين المفهوم القانوني والمسؤولية المدني للصيدلي** . دار الجامعة الجديدة للنشر. الإسكندرية. مصر. (د ط). سنة 2007.

4- أحمد شعبان محمد طه: **المسؤولية المدنية عن الخطأ المادي لكلا من(الطبيب والصيدلي والمحامي والمهندس المعماري) في ضوء أحكام الفقه والقضاء** . دار الجامعة الجديدة. الإسكندرية. مصر. (د ط). سنة 2010.

5 -أسامة أحمد بدر: **ضمان مخاطر المنتجات الطبية. دراسة مقارنة** . دار الكتب القانونية. المحلة الكبرى. مصر. (د ط). سنة 2008.

6 -رضا عبد الحليم: **المسؤولية القانونية عن إنتاج وتداول الأدوية والمستحضرات الطبية**. دار النهضة العربية. القاهرة.مصر.(د ط). سنة 2005.

7 -طالب نور الشرع: **مسؤولية الصيدلاني الجنائية** . دار وائل للنشر والتوزيع. الأردن. ط1. سنة 2008.

8 -عباس علي محمد الحسيني: **مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطاءه المهنية. دراسة مقارنة**. مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن. ط1. سنة 1999.

9 -عبد الحميد الشواربي: **مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية**. منشأة المعارف. الإسكندرية. (د ط). سنة 1998.

10 - عبد الله عدلي: **التشريعات في مهنة الصيدلة** . مكتبة القاهرة الحديثة. (د م). مصر. (د ط). (د س).

11 - عدلي خليل: **الموسوعة القانونية في المهن الطبية** . دار الكتب القانونية المجلة الكبرى. (دم). (د ط). سنة 1996.

12 - محمد حسين منصور: **المسؤولية الطبية "الطبيب، الجراح، طبيب الأسنان، الصيدلي، العيادة والمستشفى، الأجهزة الطبية"**. دار الجامعة الجديدة للنشر. الإسكندرية. مصر. (د ط). سنة 2001.

13 - محمد محمد القطب: **المسؤولية المدنية الناشئة عن أضرار الدواء. مشكلاتها وخصوصية أحكامها** . دار الجامعة الجديدة. الإسكندرية. مصر. (د ط). سنة 2014.

14 - محمود عبد ربه القبلاوي: **المسؤولية الجنائية للصيدلي** . دار الفكر الجامعي. الإسكندرية. مصر. (د ط). سنة 2010.

15 - منير رياض: **المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة** . دار المطبوعات الجامعية. الإسكندرية. مصر. (دط). سنة1989.

3 -المذكرات و الرسائل:

1 أسماء موسى أسعد أو سرور: **ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية. دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري والقانون المدني الأردني.** أطروحة لاستكمال درجة الماجستير. غير منشورة. كلية الدراسات العليا. جامعة النجاح الوطنية. فلسطين. سنة 2005 .

2 أشواق دهيمي: **أحكام التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية** . مذكرة مكملة لنيل شاهدة الماجستير في العلوم القانونية والادارية. غير منشورة. عقود ومسؤولية مدنية. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة الحاج لخضر. باتنة. سنة 2014.

3 بهاء الدين مسعود سعيد خويرة: **الآثار المترتبة على عقد التأمين من المسؤولية المدنية. دراسة مقارنة** . أطروحة لاستكمال متطلبات درجة الماجستير في القانون الخاص. غير منشورة. جامعة النجاح الوطنية. نابلس. فلسطين. سنة 2008.

4 ربيع ناجح راجح أبو حسن: **مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه في مشروع القانون المدني الفلسطيني. دراسة مقارنة** . قدمت هذه الأطروحة استكمالا لمتطلبات درجة الماجستير في القانون الخاص. غير منشورة. كلية الدراسات العليا. جامعة النجاح الوطنية. نابلس. فلسطين. سنة2008.

5 رنا ناجح طه دواس: **المسؤولية المدنية للمتسبب. دراسة مقارنة.** أطروحة قدمت استكمالا لمتطلبات الماجستير. غير منشورة. قانون خاص. كلية الدراسات العليا. جامعة النجاح الوطنية. نابلس. فلسطين. سنة 2010.

6 ريم مشهور هزايمة: **المسؤولية المدنية للصيدلي دراسة في التشريع الأردني** . ماجستير القانون المدني. غير منشورة. القسم الخاص. كلية الحقوق. جامعة اليرموك. الأردن. سنة 2015.

7 زاهية عيساوي: **المسؤولية المدني للصيدلي** . مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون. غير منشورة. فرع قانون المسؤولية المهنية. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة مولود معمري. تيزي وزو. الجزائر. سنة 2012.

8 زوبير أرزقي: **حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة** . رسالة ماجستير. غير منشورة. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة مولود معمري. تيزي وزو. الجزائر. سنة 2011.

9 -زينة براهيمي: **مسؤولية الصيدلي**. مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون. غير منشورة. فرع قانون المسؤولية المهنية. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة مولود معمري. تيزي وزو. الجزائر. سنة 2012.

10 -سعاد بختاوي: **المسؤولية المدنية للمهني المدين**. رسالة ماجستير. غير منشورة. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة أبو بكر بلقايد. تلمسان. الجزائر. سنة 2012.

11 -سليمة فاطمة الزهراء بن صافي: **طرح المواد الصيدلانية في السوق في قانون الاستهلاك**. مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير.غير منشورة. تخصص القانون الخاص المعمق. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة أبو بكر بلقايد. تلمسان. الجزائر. سنة 2014-2015.

12 -سناء خميس: **المسؤولية الموضوعية للمنتج كآلية تعويضية لضحايا حوادث المنتجات المعيبة. دراسة مقارنة**. رسالة ماجستير. غير منشورة. مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السياسية. جامعة مولود معمري. تيزي وزو. الجزائر. سنة 2015.

13 - صفاء شكور عباس: **تعدد المسؤوليين عن الدواء المعيب. دراسة قانونية تحليلية مقارنة في القانون المدني** . رسالة ماجستير. منشورة. المؤسسة الحديثة للكتاب. لبنان. ط1. سنة 2013.

14 - طايل عمر البريزات طايل: **المسؤولية المدنية للصيدلي في القطاع الخاص** . مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق. غير منشورة. فرع العقود والمسؤولية. كلية الحقوق. جامعة بن عكنون. الجزائر. سنة 2001.

15 - عبد الرحمان بن صالح الطيار: **المسؤولية المدنية عن خطأ الطبيب في دول مجلس التعاون الخليجي** . رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير. غير منشورة. جامعة نايف للعلوم الأمنية. كلية الدراسات العليا. قسم العدالة الجنائية. الرياض. المملكة السعودية. سنة 2010.

16 -عبد الرحمان حديبي: **المسؤولية المدنية عن تداول الأدوية** . مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق. غير منشورة. فرع عقود ومسؤولية. كلية الحقوق. بن عكنون. جامعة الجزائر1. سنة 2012.

17 –عليان عدة: **الالتزام بالتحذير من مخاطر الشيء المبيع**. مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير. غير منشورة. فرع عقود ومسؤولية. كلية الحقوق. جامعة الجزائر يوسف بن خدة. الجزائر. سنة 2009.

18 –فريدة قراني: **حقوق المجني عليه في الدعوى العمومية** . مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام. غير منشورة. فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية. كلية الحقوق. جامعة الإخوة منتوري. قسنطينة. سنة 2009.

19 –فليح كمال محمد عبد المجيد: **النظام القانوني للوصفة الطبية. دراسة مقارنة.** ملخص رسالة ماجستير. غير منشورة. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة جيلالي اليابس. سيدي بلعباس. الجزائر. سنة 2013.

20 –قادة شهيدة: **المسؤولية المدنية للمنتج. دراسة مقارنة.** أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون الخاص. غير منشورة. كلية الحقوق. جامعة أبي بكر بلقايد. تلمسان. الجزائر. سنة 2004–2005.

21 –كريمة لعريبي: **التعويض في المسؤولية المدنية** . مذكرة ماستر في القانون. غير منشورة. كلية الحقوق والعلوم السياسية،. جامعة أكلي محند اولحاج. البويرة. الجزائر. سنة 2013.

22 –كمال فريحة: **المسؤولية المدنية للطبيب**. مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص. غير منشورة. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة مولود معمري. تيزي وزو. الجزائر. سنة 2012.

23 –خضر قردان: **المسؤولية المدنية للصيدلي** . دراسة مقارنة. مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص. غير منشورة. جامعة أبو بكر بلقايد. كلية الحقوق. تلمسان. الجزائر. سنة 2006.

24 –ليدية صاحب: **فوات الفرصة في إطار المسؤولية الطبية.** مذكرة لنيل شهادة الماجستير. غير منشورة. فرع قانون المسؤولية المهنية. مدرسة الدكتوراه. كلية الحقوق. جامعة مولود معمري. تيزي وزو. الجزائر. سنة 2011.

25 -محمد جمعون: **حماية المنافسة في مدونة أخلاقيات الطب** . مذكرة لنيل شهادة الماجستير. غير منشورة. كلية الحقوق والعلوم الإدارية. فرع قانون الأعمال. جامعة الجزائر. الجزائر. سنة 2004/2003.

26 -محمد عماد الدين عياض: **الحماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية- دراسة على ضوء القانون 02/04**. مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير. غير منشورة. كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية. تخصص قانون عام. جامعة قاصدي مرباح. ورقلة. الجزائر. سنة 2006.

27 -مصطفى أمين بوخاري: **مسؤولية الصيدلي عن تصريف الدواء** . مذكرة لنيل شهادة الماجستير. غيرمنشورة. تخصص قانون طبي. جامعة أبي بكر بلقايد. تلمسان. الجزائر. سنة 2015-2016.

28 -محمد رائد محمود عبد الدلالعة: **المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء عن العيوب التي تظهر في المنتجات الدوائية. دراسة مقارنة** . رسالة ماجستير مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص. غير منشورة. قسم القانون الخاص. كلية الحقوق. جامعة الشرق الأوسط. عمان. الأردن. سنة 2011.

29 -مجد محمد سليمان عناب: **الخطأ السلبي في المسؤولية المدنية** . قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الماجستير. غير منشورة. كلية الدراسات العليا. جامعة النجاح الوطنية. نابلس. فلسطين. سنة 2012 .

30 -مراد بن صغير: **الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية. دراسة مقارنة** . رسالة ماجستير. غير منشورة. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة أبي بكر بلقايد. تلمسان. الجزائر. سنة 2011.

31 -مراد قجالي: **مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون المدني الجزائري.** رسالة ماجستير. غير منشورة. كلية العلوم القانونية والإدارية. جامعة الجزائر. الجزائر. سنة 2003.

32 -نادية مامش: **مسؤولية المنتج. دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي** . مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون. غير منشورة. تخصص قانون الأعمال. كلية الحقوق. جامعة مولود معمري. تيزي وزور. الجزائر. سنة 2012.

33 – هلا عبد الله سراج: **مدى لزوم الخطأ كركن من أركان المسؤولية التقصيرية. دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني الأردني والقانون المدني الفلسطيني.** استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير. غير منشورة. قسم القانون الخاص. كلية الحقوق. جامعة الأزهر. فلسطين. سنة 2013.

34 – عبد الحليم عبد الله النسور: **الأداء التنافسي لشركات صناعة الأدوية الأردنية في ظل الانفتاح الاقتصادي** . أطروحة دكتوراه في الاقتصاد والتخطيط. غير منشورة. كلية الاقتصاد. جامعة تشرين. اللاذقية. سورية. سنة 2009.

35 – عمار زعبي: **حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة** . أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم . غير منشورة. تخصص قانون الأعمال. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة محمد خضير. بسكرة. الجزائر. سنة 2013.

4 المقالات والأبحاث العلمية:

1 -أحمد خديجي: **(حماية المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام العقدي)**. دفاتر السياسة والقانون. جامعة قاصدي مرباح. ورقلة. الجزائر. العدد 11. جوان 2014.

2 -أصالة كيوان كيوان: **(تعويض الضرر المتغير)** . مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية. سوريا. العدد 3. سنة 2011. م 27.

3 -أكرم محمود حسين البدو. إيمان محمد ظاهر **:(الالتزام بالإفضاء وسيلة للالتزام بضمان السلامة)**. الرافدين للحقوق. السنة العاشرة. العدد 24. سنة 2005. م1.

4 -أيمن صالح: **(بحث محكم بعنوان حكمة ضمان الفعل الضار وأثرها في تحديد موجباته في الفقه الاسلامي)** . مجلة مؤتة للبحوث والدراسات. الأردن. العدد 4. سنة 2005. م17.

5 -بوعزة ديدن: **عرض الدواء للتداول في السوق في قانون الاستهلاك.** م ج ع ق ا س.. الجزائر. العدد 03. سنة 2008.

6 -إبراهيم أحمد عثمان: **(المسؤولية الجنائية للطبيب في القانون والتطبيق القضائي في السودان)**. أعمال اليوم الدراسي تحت عنوان المسؤولية الجنائية الطبية في ضوء القانون والتطبيق القضائي. الجزائر. أفريل 2010.

7 حسن حنتوش رشيد الحسناوي: **(التعويض عن الضرر المتغير في المسؤولية التقصيرية)**. مجلة جامعة كربلاء العلمية. العراق. العدد2. حزيران 2007. م5.

8 رائد كاظم محمد الحداد: **(التعويض في المسؤولية التقصيرية)**. مجلة الكوفة. كلية الحقوق والعلومة السياسية. جامعة الكوفة. العراق. العدد 8. (د س).

9 جاسم علي سالم الشامي: (**مسؤولية الطبيب والصيدلي)**. **بحث منشور في المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين . المسؤولية الطبية.** المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق. جامعة بيروت العربية. منشورات الحلبي الحقوقية. بيروت. لبنان. ط2. سنة2004. ج1.

10 جهاد محمد الجراح: **(الإضرار بالمباشرة في القانون المدني الأردني. دراسة مقارنة مع أحكام الفقه الإسلامي)** . مجلة الميزان للدراسات الإسلامية و القانونية. (د م). العدد 1. كانون الثاني 2015. م 02.

11 جيهان شعيب: **(الوصفات الطبية خط احمر يجب عدم تجاوزه)** . جريدة الخليج يومية سياسية. بتاريخ 2012/02/15. متوفرة على الموقع: http://www.alkhaleej.ae/

12 خيرة بن سويسي: **(العمل الصيدلاني)**. مجلة الندوة للدراسات القانونية. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة الطاهر مولاي. سعيدة. الجزائر. العدد1. سنة 2013.

13 رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري: **(مسؤولية الصيدلي عن التذكرة الطبية في القانون المصري والسعودي والفرنسي)**. مجلة المحامين العرب. العدد 5. (د س). متوفرة على الموقع:http://www.mohamoon-montada.com/

14 زروال عبد الحميد: (**الضرر)**. مجلة منظمة المحامين. تيزي وزو. الجزائر. العدد1. ماي 2004.

15 محمد حاج بن علي: (**مسؤولية المحترف عن أضرار ومخاطر تطور منتجاته المعيبة)**. الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية. كلية العلوم القانونية والإدارية. جامعة حسيبة بن بو علي. الشلف. الجزائر. (د ع) .(د س).

16 محمد هشام القاسم: **(الخطأ الطبي في نطاق المسؤولية المدنية)** . مجلة الحقوق والشريعة. العدد1. مارس1979.

17 ـ محمد يوسف الزغبي: **(مسؤولية المباشر والمتسبب في القانون المدني الأردني)** . مجلة مؤتة للبحوث والدراسات. جامعة مؤتة. العراق. العدد الأول. الأردن. سنة 1987. م1.

18 ـ مختار قوادري : **(تراجع فكرة الخطأ الطبي في القانون المدني المقارن)**. مجلة دفاتر السياسة والقانون. جامعة السعيدة. العدد 13. جوان 2015.

19 ـ م.م إسراء ناطق عبد الهادي: **(مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه عند تركيب الدواء)**. مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية. بغداد. العراق. العدد 2. (د س).

20 ـ مواقي بناني أحمد: **(الالتزام بضمان السلامة. المفهوم. المضمون. أساس المسؤولية)**. مجلة المفكر. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة محمد خيضر. بسكرة. العدد 10. (د س).

21 ـ عبد الرحمان جمعة: **(ضمان الصيدلي للفعل الضار في نطاق قانون الصيدلة والدواء الأردني)** . دراسات علوم الشريعة والقانون. كلية الحقوق. الجامعة الأردنية. عمان. الأردن. العدد1. سنة 2004. م31.

22 ـ عبد الوهاب بوكروح: (مقترحات جديدة لنقابة الصيادلة قصد دعم الأدوية الجنيسة والإنتاج الوطني). بوابة الشروق. بتاريخ 2008/09/19. متوفرة على الموقع: http://www.echoroukonline.com

23 ـ عدنان إبراهيم سرحان: **(حق المستهلك في الحصول على الحقائق. المعلومات والبيانات الصحيحة عن السلع والخدمات. دراسة مقارنة في القانونين الإماراتي والبحريني)**. مجلة المفكر. جامعة محمد خيضر. بسكرة. الجزائر. العدد 8. سنة 2012.

24 ـ عدنان هاشم جواد. عقيل مجيد كاظم: **(مسؤولية المنتج المدنية عن منتجاته المعيبة وفق التوجيه الأوروبي لمسؤولية المنتج رقم 85 لسنة 1986. دراسة تحليلية مقارنة)**. مجلة كربلاء العلمية. كلية الحقوق. جامعة كربلاء. العدد 2. سنة 2011. م9.

25 -هندة غزيوي: **(المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن جرائم الغش التجاري)**. التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون. كلية الحقوق. جامعة سكيكدة. عدد 39. سبتمبر 2014.

26 -خاجية العطراق: **(المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة في ضوء القانون المدني الفرنسي قانون رقم 98/389)**. مجلة العلوم القانونية والشرعية. كلية القانون. جامعة الزاوية. العدد 6. يونيو 2015. ليبيا.

27 -خجلاء توفيق فليح و عبد الرحمان عبد الرزاق الطحان: **(الجوانب القانونية للمسؤولية عن الدواء الضار. دراسة مقارنة)** مجلة رسالة الحقوق. كلية الحقوق. جامعة جدارا. الأربد. الأردن. العدد الخاص ببحوث المؤتمر القانوني السابع . سنة 2010.

28 ----------: **(تفاقم الضرر بعد صدور حكم نهائي بالتعويض)** . مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية. العدد3. السنة السابعة. سنة 2015.

29 ----------:**(النظام القضائي الأردني. إجراءات المحاكم)**. متوفر على الموقع: www.jc.jo

II- النصوص القانونية

1 -التشريعات الجزائرية:

1 -أمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المعدل والمتمم بموجب القانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المتضمن قانون العقوبات الجزائري. ج ر عدد 84. الصادرة في 24 سبتمبر 2006.

2 -أمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني. ج ر عدد78. الصادر في 30 سبتمبر 1975. المعدل والمتمم.

3 -الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 يناير سنة 1995. المتعلق بالتأمينات الجزائري. ج ر. عدد 13. الصادر في 08 مارس 1995.

4 -قانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985. المتضمن قانون حماية الصحة وترقيتها. ج ر عدد 8. الصادرة في 17 فيفري1985 .

5 -قانون رقم 04-18 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004. يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية ومنع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها. ج ر . عدد 83.

6 -القانون رقم 08-13 المؤرخ في 20 يوليو 2008 المعدل والمتمم للقانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها. ج ر. عدد 44.

7 -قانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009. يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش. ج ر عدد 15. الصادرة في 8 مارس 2009.

8 -المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات. ج ر العدد 40. الصادرة في 19 سبتمبر 1990.

9 -المرسوم التنفيذي 92- 284 المؤرخ في 6 يوليو 1992. يتعلق بتسجيل المنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري. ج ر. العدد 53. الصادرة في 12 يوليو 1992.

10 -مرسوم تنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 6 يوليو 1992. المتضمن مدونة أخلاقيات الطب. ج ر عدد 52. الصادرة في 7 يوليو 1992 .

2-التشريعات الأجنبية

1 -القانون المدني المصري رقم 131-1948. الوقائع المصرية. عدد 108 مكرر. الصادر في1948/07/29.

2 -القانون المدني العراقي رقم 40-1951. الوقائع العراقية. عدد 3015. الصادر في1951/08/09.

3 -القانون المدني الأردني رقم 43 لعام 1976.

4 -قانون رقم 43 لسنة 1972 في شأن مزاولة مهنة الصيدلة الأردني.

5 -قانون رقم 127 لسنة 1955 في شأن مزاولة مهنة الصيدلة. الوقائع المصرية. العدد20 مكرر. 10مارس1955.

6 -قانون رقم 40 لسنة 1970 في شأن مزاولة مهنة الصيدلة. الوقائع العراقية. العدد 1854. ج ر رقم 1. 11 محرم 1390 الموافق لـ19 آذار 1970. السنة 12.

7- قانون قمع الغش والتدليس المصري رقم 48 لسنة 41 المعدل بالقانون رقم 281 لسنة 1994.

8- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969 المعدل الصادر يوم 27 أيار 1969.

9- القانون التجاري المصري رقم 17 لسنة 1999.

10- القانون رقم 58 لسنة 1937 بإصدار قانون العقوبات المصري بصيغته المعدلة إلى غاية القانون 95 لعام 2003. ج ر العدد 25. الصادر في 19 يونيو 2003.

11- القانون رقم 02-303 المؤرخ في 4 مارس 2002 المتعلق بحقوق المرضى و جودة النظام الصحي. متوفر على الموقع : https://www.legifrance.gouv.fr

III- المصادر و المراجع باللغة الفرنسية

1-OUVRAGES

1- Dictionnaire Encyclopédique Atlas LA ROUSSE. Paris Cedex .1998

2- Josserand Louis : De la responsabilité du fait des choses inanimées. L.N.D.J. Paris. 1987.

3- Larroumet Christian : **La responsabilité du fait des produits défectueux après la loi du 19 mai 1998**. D. 1998.

4- Leca Antoine : **Droit Pharmaceutique**. Presses universitaires d'Aix-Marseille. France. 2006. 3éme édition.

5- Le Tourneau Philippe: **Droit de responsabilité et des contrats**. Dalloz. Paris. 6éme édition. 2006.

6- le Tourneau philippe : **responsabilité des vendeurs et fabricants**. Dalloz. Paris. France. 2eme édition. 2006

7- Mazeaud Henry : **La responsabilité civile du vendeur fabricant**. R.T.D.C. T 50. Libraire de recueil. Sirey. 1955.

8- OVERSTAKE Jean Francis : **La responsabilité du fabricant La responsabilité de fabricant de produit dangereux**. R.T.D.C. T60. Dixième Sirey. 1972

9- Saleilles Rayamond : **Les accidents du travail et la responsabilité civile**. L.N.D.J. Paris. 1987.

10- le code de déontologie français commenté. Les cahiers de l'ordre national des pharmaciens. Mars 2013.

2- THESES :

1- Dumery Alexandre :**La responsabilité du fait des médicaments**. Mémoire. DEA aix- Marseille. 2002.

2- Maxime Fillion: la Responsabilité du pharmacien responsable au sein de l'entreprise pharmaceutique. Etat des lieux en 2013 et impact des évolutions réglementaires. Diplôme d'Etat de Docteur en pharmacie. Faculté de pharmacie. Université de lorraine. France. 2013.

3- ARTICLES :

1- Dr. R .SERHANE Maitre-assistant en médecine légale EHU d'ORAN : **secret médical**. disponible sur le site : univ.ency-education.com/uploads/ .

2- Eric Fouassier : **Le secret professionnel**. Novembre 2000. révisé en octobre 2011 . Disponible sur le site : http://www.ordre.pharmacien.fr.

3- Husson Sandrine : **La responsabilité du fait du médicament**. **1 ère partie**. Disponible sur le site :

http://www.juripole.fr/memoires/prive/Sandrine_Husson/partie1.html

4- Memmi Françoise : **la responsabilité du fabricant de médicament :le refus manifeste de garantir le risque de développement**. Gazette du palais.

5- Oliver Berg : (La notion de risque de développement en matière de responsabilité du fait des produits défectueux). JCP. 1996.I.3945. p275.

6- Michele Rivasi: Rapport d'information déposé par la Délégation de l'assemblée nationale pour L'union Européenne. Sur le livre de la commission européenne, sur la responsabilité civile du fait des produits défectueux (com.1999.396. final- document E 1296).

7- Elsa Berry: (responsabilité du fait des produits de santé). Faculté de droit et des sciences sociales de l'université de Poitiers. Equipe de recherche en droit privé(EA 1320).

8- Marie-Pierre Camproux-Duffréne: La loi du 19 mai 1998 sur la responsabilité du fait des produits défectueux et la protection de l'environnement. In. Revue Juridique de l'Environnement. N°2. 1999.

9- ---------- : **Nouveaux délais de prescription** . Disponible sur le site : ww.avocatparis.org.

4- Textes Juridiques :

12-Code civil Français . Disponible sur le site : https://www.legifrance.gouv.fr

13- Code de la santé publique Français. Disponible sur le site : https://www.legifrance.gouv.fr

14- Loi n°93-949 du 26 juillet 1993 relative au code de la consommation. Disponible sur le site : https://www.legifrance.gouv.fr.

15- Loi n°92-683 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions générales du code pénal français parue au JO n° 169 du 23/07/1992. rectificatif paru au JO n° 298 du 23/12/1992.

16- Décret n°95-284 du 14 mars 1995 portant code de déontologie des pharmaciens et modifiant le code de la santé publique.

17- Directive 85/374/CEE du Conseil du 25 juillet 1985 relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux. Disponible sur le site: http://www.lexinter.net

5- Jurisprudence Judiciaire :

1- Crim 19 Mars 1903. Reporto. Dalloz. Re de Droit. 1949. N°70.

2- Cass. Civ 1ere . 22 janv 1991. Rev. Trim.dr.civ. 1991. p539. Ods JOURDAIN(P).

3- Cass. civ 1er. 8 avril 1986. 84-11.443. Publié au bulletin 1986 I N° 82 p. 81. Disponible sur le site : https://www.legifrance.gouv.fr/.

IV- المواقع الالكترونية

1- https://www.legifrance.gouv.fr

2- https://www.**eastlaws**.com

3- https://ar.wikipedia.org/wiki–

4- http://www.echoroukonline.com

5- http://www.alkhaleej.ae

6- http://univ.ency-education.com/

7- http://www.lexinter.net

8- http://www.mohamoon–montada.com/

9- ww.avocatparis.org.

10- www.jc.jo

11- http://www.ordre.pharmacien.fr

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
مقدمة	**01**
الفصل الاول : أركان المسؤولية المدنية للصيدلي وطبيعتها القانونية	**06**
المبحث الأول : أركان المسؤولية المدني للصيدلي	07
المطلب الأول : الخطأ الصيدلي	07
الفرع الأول:ماهية الخطأ الصيدلي	08
أولا : مفهوم الخطأ الصيدلي	08
1- مفهوم الخطأ العادي للصيدلي	11
2- مفهوم الخطأ المهني	12
ثانيا: عناصر الخطأ الصيدلي	13
1- الركن المادي (التعدي)	14
أ- الركن المادي (التعدي) في كل من القانون المدني الجزائري والمصري والفرنسي	14
ب-الركن المادي (التعدي) في القانون الأردني والعراقي	14
- الإضرار بالمباشرة	15
- الإضرار بالتسبب	16
- شرط التعدي	17
- شرط التعمد	17
- شرط إفضاء الفعل إلى ضرر	18
ثالثا: معيار خطا الصيدلي	19
الفرع الثاني: صور خطأ الصيدلي	21
أولا: إخلال الصيدلي بالتزام المطابقة	21
1- الإخلال بالتزام المطابقة في مرحلة إنتاج الدواء	21
2- إخلال الصيدلي بالتزام المطابقة في مرحلة تسليم الدواء	23
ثانيا: إخلال الصيدلي بالتزام الإعلام	26
1- مضمون التزام الصيدلي بالإعلام	27
2- الملتزم بواجب الإعلام	29
ثالثا: إخلال الصيدلي بالتزام الضمان	29
1- إخلال الصيدلي بالتزام ضمان العيوب الخفية	30
2- إخلال الصيدلي بالتزام السلامة	34

رابعا: إخلال الصيدلي بالتزام مراقبة تنفيذ الوصفة	37
1- إخلال الصيدلي بالتزام الرقابة على الوصفة في جانبها الفني	38
أ- التأكد من صفة محرر الوصفة	38
ب-الالتزام بمراجعة البيانات المدونة بالوصفة	39
2- إخلال الصيدلي بالتزام الرقابة على الوصفة في جانبها الموضوعي	40
أ- الاخلال بالتزام مراقبة نوعية الدواء المبيع	40
ب-الإخلال بالتزام صرف الدواء المدون في الوصفة الطبية	43
جـ- إخلال الصيدلي بالتزام تسليم دواء صالح للإستعمال	43
خامسا : إخلال الصيدلي بالتزام السر المهني	44
1- وجود سر مهني	45
2- الأمين على السر	46
3 -تحقق الإفشاء	48
سادسا : الممارسة غير المشروعة	49
1- تجاوز الصيدلي حدود أعمال مهنته	50
2- ممارسة مهنة الصيدلة بدون ترخيص	53
الفرع الثالث : تراجع فكرة الخطأ كأساس مسؤولية الصيدلي	54
1- نظرية المخاطر	55
2- نظرية الضمان	57
المطلب الثاني :الضرر	59
الفرع الأول :أنواع الضرر	60
أولا: الضرر المادي	61
ثانيا: الضرر المعنوي	61
الفرع الثاني:شروط الضرر	62
1- أن يكون الضرر محققا ومؤكدا	62
2- أن يكون الضرر مباشرا	64
3- ان يمس الضرر حقا او مصلحة مشروعة	65
المطلب الثالث: العلاقة السببية مابين الخطأ والضرر	66
الفرع الأول :مفهوم علاقة السببية	67
أولا: العلاقة السببية في حالة تعدد الأسباب ووحدة الضرر	68
1- نظرية تعادل او تكافؤ الأسباب	68

2- نظرية السبب المنتج او الفعال	70
ثانيا: العلاقة السببية في حالة تعدد الأضرار ووحدة السبب	71
الفرع الثاني :إثبات علاقة السببية ونفيها	72
أولا: إثبات علاقة السببية	72
ثانيا: نفي العلاقة السببية	73
1- القوة القاهرة أو الحادث الفجائي	73
2- خطأ المضرور	74
-الحالة الأولى: استغراق خطا المتضرر خطأ الصيدلي	75
-الحالة الثانية: استغراق خطا الصيدلي خطأ المضرور	75
-الحالة الثالثة: اشتراك خطا المضرور وخطا الصيدلي في إحداث الضرر	76
3- فعل الغير	77
4- الآفة السماوية	77
المبحث الثاني :طبيعة المسؤولية المدنية للصيدلي	78
المطلب الأول : مسؤولية الصيدلي مسؤولية تقصيرية	79
الفرع الأول : الاتجاه الفقهي والقضائي القائل بأن مسؤولية الصيدلي المدنية مسؤولية تقصيرية	79
أولا: الإتجاه الفقهي	79
ثانيا: الاتجاه القضائي	82
الفرع الثاني: نقد وتقييم الرأي القائل بمسؤولية الصيدلي التقصيرية	84
المطلب الثاني: مسؤولية الصيدلي مسؤولية عقدية	86
الفرع الأول : الاتجاه الفقهي والقضائي القائل بالمسؤولية العقدية للصيدلي	87
أولا: الاتجاه الفقهي	87
ثانيا :الاتجاه القضائي	93
الفرع الثاني: نقد وتقييم الرأي القائل بمسؤولية الصيدلي العقدية	96
المطلب الثالث: المسؤولية المستحدثة أو الموضوعية للصيدلي (مسؤولية المنتج)	98
الفرع الأول: خصوصية المسؤولية الموضوعية	99
الفرع الثاني : خصوصية شروط المسؤولية الموضوعية	104
الفصل الثاني: نطاق المسؤولية المدنية للصيدلي و آثارها	**110**
المبحث الاول: نطاق المسؤولية المدنية للصيدلي	111
المطلب الأول: مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطاءه الشخصية	111

الفرع الأول:مسؤوليته كمركب للأدوية	111
أولا: مسؤولية الصيدلي عن المواد الضرورية لتركيب الدواء	112
ثانيا: مسؤولية الصيدلي عن تغليف وتعبئة الدواء	117
ثالثا: مسؤولية الصيدلي عن الإعلام أو التبصير حول الدواء الذي يعده	119
الفرع الثاني: مسؤولية الصيدلي كبائع للأدوية	124
أولا: **مسؤولية الصيدلي عن الامتناع عن بيع الأدوية أو بيعها بأكثر من السعر المحدد لها**	125
ثانيا: مسؤولية الصيدلي عن سلامة وصلاحية الأدوية المباعة للاستعمال.	130
ثالثا: مسؤوليته عن تقديم النصح والإرشاد	132
المطلب الثاني :مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطاء مساعديه	**134**
الفرع الأول: مسؤولية الصيدلي التقصيرية عن الأخطاء المهنية لمساعديه	135
أولا: قيام علاقة التبعية	137
ثانيا: ارتكاب مساعد الصيدلي لخطأ يضر المريض	140
الفرع الثاني: مسؤولية الصيدلي العقدية عن الأخطاء المهنية لمساعديه	145
أولا: وجود عقد صحيح بين الصيدلي والمضرور	147
ثانيا: أن يعهد الصيدلي إلى أحد مساعديه تنفيذ التزامه العقدي	147
ثالثا: ارتكاب أحد مساعدي الصيدلي الخطأ العقدي الموجب للمسؤولية	148
المبحث الثالث: آثار المسؤولية المدنية للصيدلي	**150**
المطلب الأول: دعوى المسؤولية	151
الفرع الأول: أطراف الدعوى	151
أولا: المدعي	151
ثانيا: المدعى عليه	153
الفرع الثاني: أحكام دعوى المسؤولية	156
أولا: الاختصاص في نطاق دعوى المسؤولية	156
ثانيا: انقضاء الدعوى	157
ثالثا: الحكم الصادر في دعوى المسؤولية	160
المطلب الثاني : تعويض الضرر	161
الفرع الأول: طريقة التعويض (أنواعه)	161
أولا: التعويض العيني	161
ثانيا: التعويض بمقابل	163
الفرع الثاني : تقدير التعويض	164

أولا: التقدير الاتفاقي	164
ثانيا: التقدير القانوني	166
ثالثا: التقدير القضائي	167
الفرع الثالث: آلية التعويض	171
أولا: شركة التامين	171
ثانيا: تكفل الدولة بالتعويض	173
خاتمة	174
قائمة المراجع	180