الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministère de L'enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

تحت الرعاية السامية للسيد مدير جامعة أدرار

كلية الحقوق والعلوم السياسية - قسم الحقوق
ومخبر القانون والمجتمع

جامعة أدرار- الجزائر

ينظمان

يوم دراسي حول:

الاتجاهات الحديثة في نظرية المسؤولية المدنية

يوم: 23 ماي 2013م

المسؤولية المدنية للصيدلي

أ.غيتاوي عبد القادر

أستاذ مساعد – أ– بجامعة ادرار

مقدمة:

إن مهنة الصيدلة لا تقل أهمية عن مهنة الطب بل هي مكملة لها و متلازمة لها، فكلتا المهنتين تسعيان إلى تحقيق هدف واحد و هي الحفاظ على صحة الإنسان من كل داء. و لقد كانت في الماضي المهنتين مدمجتين معا، فكان الصيدلي طبيب و الطبيب صيدلي.

أما في العصر الحالي فيشترط لمزاولة مهنة الصيدلة توفر مجموعة من الشروط، في القائم بها، كما يجب توفر شروط في محل ممارسة المهنة، فهذه الممارسة منظمة بموجب قوانين و لوائح، تفرض على الصيدلي مجموعة من الالتزامات القانونية. و من هنا يستمد موضوع مسؤولية الصيدلي أهميته.

و نظرا لأهمية مهنة الصيدلي قام المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة بسن قوانين خاصة تنظم مهنة الصيدلي سواء من خلال قانون حماية الصحة و ترقيتها أو مدونة أخلاقيات الطب إذ تم تحديد بموجبها الالتزامات المهنية الملقاة على عاتق الصيادلة و إقرار مسؤولياتهم عن الأخطاء التي من الممكن أن يرتكبوها عند إخلالهم بالواجبات القانونية الملقاة على عاتقهم.

و من خلال هذا البحث سنحاول أن نبحث في المبادئ التي تحكم مسؤولية الصيدلي المدنية، من حيث تحديد طبيعته التزاماته المهنية.

المبحث الأول: المسؤولية العقدية للصيدلي.

يرى جانب من الفقه و القضاء أن مسؤولية الصيدلي عقدية (Responsabilité contractuelle) على أساس العقد الذي يربطه بعملائه، و إذا أخل التزاماته قامت مسؤوليته العقدية،[1] و العقد عادة ما يكون عقد بيع الدواء. و تترتب عن هذه المسؤولية التزامات تقع على عاتق الصيدلي يفرضها القانون و تتمثل في الالتزام بالإعلام (المطلب الأول)، الالتزام بضمان العيب الخفي (المطلب الثاني)، الالتزام بضمان المطابقة (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الالتزام بالإعلام.

يعد الالتزام بالإعلام من صنع القضاء الفرنسي، يلقيه على عاتق الصانع و البائع المهني في مواجهة العملاء عن كافة المنتجات المبيعة، حيث يلزم المتعاقد بان يشرح للمتعاقد الآخر بصورة واضحة مدى التزاماته في العقد. و مر هذا الالتزام بعدة تطورات و مراحل حيث ارتبط في البداية بضمان العيوب الخفية، و بعدها بالتدليس ثم الالتزام بالسلامة و في الأخير أصبح التزاما عاما مستقلا ينطبق على العلاقات التعاقدية التي تربط المهنيين.

و ينطبق الالتزام بالإعلام على جميع العقود بما في ذلك بيع الصيدلي للدواء بناء على وصفة طبية أو بدونها، و في حالة عدم قيامه بهذا الالتزام يعد مخلا بالتزام المتضمن الإفصاح عن المعلومات. أي عليه أن يقدم شروحات حول استعمال الدواء و الآثار الجانبية التي من الممكن أن يسببها.

و قد أكدت محكمة روان الفرنسية (Rouen) على الطابع العقدي للالتزام بالإعلام التي قضت بما يلي: "**الالتزام التعاقدي بإعطاء المعلومات للمستهلك عن كيفية استعمال المنتوج ملقى على جميع المهنيين، الصانع ينبغي التشدد في هذا الالتزام إذا كان المبيع منتجا من المنتجات الصيدلية التي تمس الصحة العامة**".[2]

---

[1] – "يشترط لقيام المسؤولية العقدية أن يوجد عقد صحيح تضَمن موجبات معينة التزم بها كل من طرفي العقد و بصورة مقابلة و هذا في العقود المتبادلة".

– مصطفى العوجي، القانون المدني، الجزء الثاني (المسؤولية المدنية)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2004، ص29.

[2] – عيساوي زهية، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماجستير في القانون تخصص "قانون المسؤولية المهنية"، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012، ص125.

هذا ما أقرته كذلك الغرفة الأولى لمحكمة النقض و التي قضت بان الالتزام بالإعلام الملقى على عاتق الصانع هو التزام ذو طبيعة عقدية يتمثل في تنبيه مستعملي الدواء من الآثار الجانبية و الثانوية عند استعماله إياه.

المطلب الثاني: الالتزام بضمان العيب الخفي.

بالإضافة إلى الالتزام بالإعلام فان الصيدلي يلقى على عاتقه التزاما آخر يتمثل في ضمان العيوب الخفية في المنتوج و لقد تناول المشرع الجزائري هذا الالتزام في المواد 379 إلى 386 من القانون المدني الجزائري متى توفرت شروط معينة.

و يعرف العيب الخفي بأنه تلك النقائص الموجودة في المبيع و التي لا تظهر عند فحصها و الكشف عليها و التي تمنع المشتري من استعماله وفقا للغاية المعد لها. و قد اشترط المشرع الجزائري لضمان العيب الخفي توفر شروط معينة تتمثل في أن يكون العيب مؤثرا، خفيا، قديما، و ان لا يعلم به المستهلك.

الفرع الأول: أن يكون العيب مؤثرا

حسب المادة 379 من ق م ج يعتبر العيب مؤثرا عندما يتعلق بإحدى هذه الصفات كغياب الصفات التي تعهد بها البائع، فقد المنتوج أو الخدمة لفعاليته، أو للقيمة الموجودة أثناء اقتنائه، المساس بطبيعة السلعة أو الغاية من استعمالها و هي حالات مؤثرة تنقص من قيمة السلعة و تقلل من الانتفاع منها و تغير من طبيعتها لدرجة أنها تؤثر في قرارات المستهلك بشرائها دون أن تتخلف الصفات التي كفل البائع وجودها.[3]

الفرع الثاني: أن يكون العيب خفيا

و يكون العيب خفيا (La vice caché) إذا كان لا يستطيع أن يكتشفه المستهلك أو المريض لو تفحص المبيع كما يفعله الرجل المتوسط العناية، بمعنى لا يستطيع أن يكتشفه من منظور طبيعة الشيء ذاته، و لما كان مستهلك الدواء غير محترف فإن شرط الخفاء يسهل إثباته لأن مثل هذا العيب يحتاج إلى خبرة فنية خاصة.

كما أن البائع لا يكون مسؤولا عن العيوب الظاهرة التي بإمكان المشتري اكتشافها إلا أن هذه القاعدة ليست على إطلاقها بل أورد المشرع الجزائري استثناءا أين يتحمل البائع المسؤولية حتى و لو كان العيب ظاهرا في

[3] - الأمر 75-58 المؤرخ في 29 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني.

حالة تأكيده أن المبيع خاليا من العيب أو إذا اثبت المشتري أن البائع قد تعمد إخفاء العيب غشا منه.[4] و لكن في مجال المنتجات ذات التقنية العالية المستهلك يعجز عن إثبات هاتين الحالتين.

يثور التساؤل حول مدى اعتبار التفاعل بين نوعين من الأدوية عيبا خفيا؟ و إجابة على هذا الإشكال ردت محكمة النقض الفرنسية على أن العيب الخفي يجب أن يكون بالضرورة متصلا بالشيء نفسه، و لا يمكن أن ينتج عن ضم نوعين من الدواء، فإذا كان التفاعل بين الأدوية لا يعتبر عيبا خفيا فهل ينطبق ذلك على مخاطر التطور العلمي؟

ثمة مجال للقول بأن مخاطر التطور تعد عيبا يتضمنه الشيء المبيع، و من شانها أن تنقل الأخطار لمن يستعمل هذا الشيء و توصف بالخفاء الذي لا يتيسر لمستعمل الشيء (الدواء) الكشف عنه أو إظهاره، فهذه المخاطر لا تظهر مطلقا بالفحص المعتاد و بالتالي فلا نزاع في اعتبارها خفية بالنسبة للكافة ممن يستعملون الدواء.

الفرع الثالث: أن يكون العيب قديما

إضافة إلى الشرطين السابقين يشترط كذلك أن يكون العيب قديما أي موجود في المبيع وقت تسلمه من المستهلك. و عليه فان البائع لا يضمن العيوب التي تلحق بالمبيع بعد التسليم، إلا إذا كان العيب راجعا إلى عدم اتخاذه للاحتياطات اللازمة التي كان من شانها أن تقيها من التلف، حيث يكون بإمكانه حينئذ إذا أصابه ضرر منه أن يرجع على المنتج أو البائع (الصيدلي)، مما يسمح للمستهلك الخيار بين أن يرجع بالمسؤولية العقدية أو بالمسؤولية التقصيرية.

المطلب الثالث: الالتزام بضمان المطابقة.

يقصد بهذا الالتزام أن يقوم الصيدلي بتسليم المنتج بالموصفات المطلوبة من الطبيب، و إلا قامت مسؤولية الطبيب العقدية، هذا ما قامت به محكمة **كليرموفيرون**، و جاء فيها "**حيث أن مسؤولية الصيادلة، و التي تعد من طبيعة عقدية تترتب عندما يصرفون دواء مختلفا عن الدواء المدون بالتذكرة الطبية التي ينفذونها و أن الأخطاء التي يرتكبونها يجب أن يراعي في تقديرها الالتزامات الخاصة باليقظة التي تفرضها عليهم ممارسة مهنة الصيدلي و بذلك فان الصيدلي يرتكب خطأ جسيما عندما لا يتأكد من تمام مطابقة الدواء الموصوف للمريض مع الدواء الموصوف**" .

[4] - المادة 2/379 من ق.م.ج.

المبحث الثاني: المسؤولية التقصيرية للصيدلي.

يمكن أن يساءل الصيدلي مسؤولية تقصيرية (Responsabilité délictuelle) إذا ما أشارت ظروف الحال و أكدت الدلائل على انتفاء العلاقة التعاقدية بينه و بين المريض لان نطاق هذه المسؤولية يتحدد في جميع الحالات التي ينصب فيها الإخلال على التزام لم تكن الإرادة مصدرا له ذلك في حالة ما إذا أخل الصيدلي بالواجب القانوني العام المتمثل في عدم الإضرار بالغير.

و تجدد الحالات التي تكون فيها مسؤولية الصيدلي مسؤولية تقصيرية، إذا اخل بقواعد المهنة (المطلب الأول)، أو إذا قام بالتدخل في حالة الضرورة (المطلب الثاني)، و تكون أيضا إذا كان تابعا لإحدى المستشفيات (المطلب الثالث)، و إذا ترتب على الخطأ جريمة (المطلب الرابع).

المطلب الأول: خرق الصيدلي لقواعد المهنة.

تتحقق الحالة و بالتالي تقوم المسؤولية التقصيرية إذا اخل الصيدلي بالتزام مهني يدخل ضمن المسؤولية التقصيرية حتى و لو كان هناك عقدا. و تتمثل القواعد المهنية التي تقيم المسؤولية التقصيرية للصيدلي في إخلاله لذكر البيانات الإلزامية للدواء و التي قد تتسبب في أضرار جسمانية و حوادث. كما يعتبر الصيدلي بالتزاما مهنيا عندما يباشر عملية تحضير الدواء دون أن يكون ملما بالأصول الفنية و هذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية " تقوم مسؤولية المنتج إذا كان العيب الخفي في منتوجاته راجع إلى نقص في درايته الفنية".[5] كما يرتكب الصيدلي خطئا تقصيريا عند إخلاله بقواعد تخزين الدواء.

فالمشرع الجزائري ألزم الصيدلي بإجراء تحاليل بيولوجية و الهدف منها هو التحقق من سلامة الدواء و عدم فساده و ذلك حفاظا على صحة المستهلكين، حسب ما جاء في قانون حماية الصحة و ترقيتها.[6]

كما أن المسؤولية تقوم في حالة الإخلال بأعراف المهنة، خاصة بين المهنيين، و التي يجب على كل مهني أن يعلم بها.

---

[5]

[6] - المادة 189 من القانون 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 يتعلق بحماية الصحة و ترقيتها، ج ر: 8.

المطلب الثاني: التدخل التلقائي للصيدلي

ترجع صعوبة التسليم بالمسؤولية العقدية في الحالة التي يتدخل فيها الصيدلي كي يسعف شخص معين في حالة خطرة، و ترتب على هذا التدخل ضررا و هذا الخطأ يكيف على انه تقصيريا و ليس عقديا. و يقول البعض أن العقد في هذه الحالة يبدو ظاهرا لان الصيدلي سيقدم إلى المريض الدواء مباشرة و دون وساطة الطبيب، و من ثمة تقوم العلاقة التعاقدية بينهما، و تم الرد على هذا الرأي بالقول أن المريض الذي تقدم إلى الصيدلي أم يكن في كامل قواه و التعبير عن رضاه و عليه فان المسؤولية تقصيرية. فتدخل الصيدلي لم يكن بناء على عقد بل هو اقرب إلى الفضالة.

المطلب الثالث : عمل الصيدلي في المستشفيات

يمكن أن ينتفي العقد في الحالة التي يكون فيها الصيدلي يعمل بالمستشفى العام أو العيادة الخاصة، فالعلاقة التي تكون بين الطبيب و المستشفى أو بين الطبيب و المريض ليس علاقة عقدية. فكلا العلاقتين تنظيمية تحددها القواعد المنظمة للمرفق العام. فتطبق قواعد المسؤولية التقصيرية عند تحديد مسؤولية المستشفى العام عن الضرر الذي يصيب المريض نتيجة خطأ الصيدلي. فالمريض لا يتعامل مع شخص الصيدلي بل مع شخص معنوي هو المستشفى.

و عندما يتعلق الأمر بالقطاع العام يجب التمييز بين نوعين من الخطأ المرفقي و الخطأ الشخصي، فالدولة لا تكون مسؤولة إلا عن الخطأ المرفقي، و يعتبر الفقيه الفرنسي "La Ferrière " الخطأ شخصيا إذا كان الفعل الضار يكشف عن الإنسان بميوله و نزواته الشخصية أما الخطأ المرفقي أو المصلحي فهو ذلك الخطأ الذي لا يمكن فصله عن واجبات الوظيفة العامة.

المطلب الرابع: ارتباط خطأ الصيدلي بجريمة جنائية.

جرت المحاكم بفرنسا و مصر على تطبيق أحكام المسؤولية التقصيرية عندما يشكل الإخلال بالالتزام التعاقدي جريمة فيما يتعلق بالتعويض الناشئ عن الجريمة الجنائية خاصة إذا كان الصيدلي قد أدى إلى المساس بسلامة المستهلك كحالة حدوث إجهاض بعد تناول مستحضر الدواء الذي أعده الصيدلي.

المبحث الثالث: المسؤولية المدنية المستحدثة.

ظهرت هذه المسؤولية ضمانا لسلامة الأشخاص من أضرار المنتوجات الخطيرة التي أضحت أكثر انتشارا مما أصبحت معه القواعد العامة غير قادرة على توفير السلامة و الأمان لمستعملي تلك المنتوجات، فكانت هذه المسؤولية موحدة من حيث نظامها مما تضفي عليها خصوصية (المطلب الأول)، و أضف إلى هذا أنها تقوم على شروط (المطلب الثاني).

المطلب الأول: خصوصية هذه المسؤولية.

نظرا لقصور القواعد العامة في توفير الحماية الكافية لمستعملي المنتوجات الخطرة و منها الأدوية تم تجسيد نظام جديد لمسؤولية المدين المحترف ضمانا لسلامة المنتوجات التي يبيعها أو التي ينتجها بان لا يحدث بمنتجاته أخطار تضر بصحة و سلامة الأشخاص.

يكمن الهدف من إنشائه تقرير حماية اكبر لأحد أطراف العقد لعدم التوازن بين المتعاقدين و غير المتعاقدين أو لعدم كفاية الحماية التي أوردتها النصوص القانونية، و استند القضاء في استحداثه لضمان السلامة لما يملكه من سلطة تقريرية، فاعتبره من مستلزمات العقد، إذ أن محكمة النقض الفرنسية ألزمت البائع او المنتج بضمان السلامة لاسيما تلك المنتجات المتعلقة بجسم الإنسان.

كما أكد البعض كذلك، أن الالتزام بضمان السلامة قد تعدى نطاق مفهوم العيب الخفي ليشمل كل المخاطر التي تكون ناتجة عن الشيء المبيع و من بين الأسباب التي أدت إلى التفرقة بين ضمان السلامة و العيب الخفي أن تلك النصوص المتعلقة بالعيب غير كافية لتوفير الحماية الضرورية للمضرور نظرا لحجم المخاطر التي يمكن أن تتولد من بيع منتوجات معيبة.

و يعود الفضل في تجسيد المسؤولية الموضوعية اثر صدور التعليمة الأوروبية بتاريخ 1985/07/25، و التي تأثر بها القضاء الفرنسي مما عمد إلى نقل أحكامها بمقتضى القانون رقم 389/98 المؤرخ في 1998/05/19، الذي تمم به القانون المدني بالمواد 1/1386 إلى 18/1386 تحت عنوان المسؤولية عن المنتجات المعيبة.

تأثر المشرع الجزائري بنظيره الفرنسي حيث استوحى عند تعديل القانون المدني سنة 2005 المادة 140 مكرر التي تقابل المادة 1/1386 التي تنص على انه "يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى و لو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية".

المطلب الثاني: شروط قيام المسؤولية المدنية المستحدثة.

حسب المادة 140 من القانون المدني فان شروط قيام المسؤولية المدنية المستحدثة هي العيب و الضرر و العلاقة السببية بينهما.

أولا: العيب في المنتوج.

يتعين الرجوع على المسؤول أن يكون مرجع الضرر هو عيب في المنتوج الذي تم طرحه للتداول، و العيب المقصود هنا له مفهوم خاص و يعني أن المنتوج لا يحقق الأمن و السلامة للمستهلك.

و حسب التوجيه الأوروبي فان المنتوج يعد معيبا إذا انعدم فيه الأمان اللازم، و في ذلك نصت المادة 4/1386 من القانون المدني الفرنسي على أن "المنتوج يعتبر معيبا بالمفهوم المحدد في هذا الفصل عندما لا يتوفر فيه الأمان المشروع الذي يمكن أن ينتظر".

تناول المشرع الجزائري العيب من خلال المادة 140 مكرر على إطلاقه مما يجعل الغموض يكتنف هذا المصطلح مما يستوجب الرجوع إلى قواعد حماية المستهلك. و الذي يمكن استخلاصه من المادة 03 من قانون حماية المستهلك[7] و قمع الغش على انه كل عيب خفي يضر بصحة و سلامة المستهلك و المريض أو مصلحته المادية أو المعنوية و يمتد العيب ليشمل كل المخاطر الناجمة عن الاستعمال العادي للمنتج. يمكن كذلك أن يكون العيب في الدواء في لي مرحلة من المراحل.

ثانيا: الضرر

يجب أن يكون الضرر الذي أصاب المريض نتيجة العيب الموجود في الدواء. و من الأضرار التي يمكن أن تنتج عن الدواء و التي تناولها المشرع الفرنسي من خلال قانون الصحة في المادة 4/5144 هي تلك الآثار الضارة و غير المرغوبة التي تحدث نتيجة استعمال الدواء و التي يمكن أن تعدل من الوظيفة العضوية.

ثالثا: العلاقة السببية بين العيب و الضرر.

[7] - قانون 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج ر: 15.

تعتبر علاقة السببية وكنا مستقلا من أركان المسؤولية الموضوعية ، فبالإضافة إلى وجود عيب و حدوث ضرر، فيجب أن يكون هذا الأخير نتيجة لوجود عيب في المنتوج و على المضرور أن يثبت ذلك، و بالتالي فهي عبارة عن مسؤولية دون خطأ ، كون أن المضرور غير ملزم بإثبات الخطأ، بل لابد من وجود عيب في المنتوج فيجب عليه أن يثبت أن المنتوج لا يتوافر فيه الأمان المشروع الذي كان ينتظر منه.

خاتمة:

يستخلص مما سبق بيانه أن طبيعة مسؤولية الصيدلي تكون تارة عقدية إذا وجد عقد بين الصيدلي و الزبون و هذا هو الأصل، و مرة أخرى تقصيرية إذا انتهى العقد و توفرت شروط لذلك، أو تكون ذات طبيعة خاصة بسبب وجود عيب في الدواء و الغرض من تحديد هذه الطبيعة هو معرفة نوع المسؤولية التي يعود بها المضرور للحصول على تعويض لجبر الضرر الذي أصابه، و ذلك في حالة ما إذا لم يكن عائق يحول دوم ذلك.