مجلة الاجتهاد القضائي - المجلد 13 - (العدد التسلسلي 28) - نوفمبر 2021 (ص ص: 49 - 68)
مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع - جامعة محمد خيضر بسكرة

الطبيعة القانونية لمسؤولية الصيدلي عن تنفيذه الوصفة الطبية في القانون الجزائري

The legal nature of the pharmacist's responsibility for implementing the prescription in Algerian law

د. إلهام بعبع [1]
أستاذة محاضرة (ب) - كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة امحمد بوقرة - بومرداس (الجزائر)
baba.ilhem1980@gmail.com

تاريخ الارسال:	تاريخ القبول:	تاريخ النشر
01 أفريل 2021	13 أكتوبر 2021	02 نوفمبر 2021

الملخص:

الصيدلي باعتباره مهنيا قد يرتكب أخطاء ينتج عنها قيام المسؤولية المدنية في مواجهته، التي يعد الخطأ والضرر والعلاقة السببية أهم دعائمها، فكلما تعددت التزامات الصيدلي تعددت الأخطاء الصادرة عنه والتي تتعلق ببيعه للدواء بسوء تنفيذه للوصفة الطبية، فالمشرع الجزائري قد عزز حماية خاصة باقراره بالمسؤولية المدنية للمنتج عن الدواء، فهي ليست تقصيرية ولا عقدية، بل مسؤولية مستحدثة تقوم على أساس الضرر وليس الخطأ، حيث بإمكان المضرور غير المتعاقد أن يطالب بالتعويض عن الأضرار ولو لم تربطه بالصيدلي علاقة تعاقدية.

الكلمات المفتاحية : الصيدلي- الدواء- الوصفة الطبية- المسؤولية العقدية- المسؤولية الموضوعية.

Abstract:

The pharmacist like any other professional,like errors that engage his civil liability,the latter necessitates a fault,damage and the causal link betweenthis fault and this damage,the errors of the pharmacist can be linked to the sale of drugs. The Algerian ligislature has strengthened this protection by recognizing the product's civilliability for the drug,which is neither a tort nor a nodal one ,but rather an objective liability based on harm ratherthan fault;the non-contracting injured can claim damageseven if the product does not have a contractual link.

key words: *Pharmacist - drug - contractual link - objective liability –prescription.*

[1] المؤلف المرسل: د. إلهام بعبع ـــــــــــــــ *Email: baba.ilhem1980@gmail.com*

مقدمة:

إن عملية تصريف الدواء من المسائل العلمية الهامة والدقيقة في مجال العلاج، ذلك أن عملية بيع الدواء وتسليمه أو تركيبه من طرف الصيدلي تتطلب منه اليقظة والتوجيه والإرشاد، في كيفية استعمال الدواء والمقادير الموصى بها من طرف الطبيب، وضرورة مواكبته لكل التطورات العلمية في مجال الأدوية وتأثيرها باطلاعه على كل ما هو جديد ليؤدي واجبه على أكمل وجه، كما تعد الوصفة الطبية عملا طبيا ناتجا عن تشخيص حالة المريض بعد فحصه لغرض علاجي بحت، فالأصل أنه لا يسلم أي دواء إلا بتقديم وصفة طبية فهي الوثيقة التي تثبت العلاقة بين الطبيب والمريض، حيث يوضح فيها العلاج المقرر وطريقة استعماله في صيغة خطية تتضمن تعليمات مكتوبة موجهة للصيدلي لغرض صرف الدواء التي يعد محلا لها.

ولما كان الدواء من المنتجات الخطرة، فإن الوصفة الطبية تستمد خطورتها منه، وهو ما جعل المشرع يحيطها بضمانات بأن جعل عملية تنفيذ الوصفة الطبية عن طريق بيع وتركيب الدواء المدون فيها حكرا على الصيدلي، وأن إهمال هذا الأخير وارتكابه لأخطاء أثناء قيامه بالتزاماته عند الرقابة على الأدوية محل الصرف، أو صرف دواء بديل لذلك المدون، أو خطأ في طريقة استعمال الدواء أو تركيبه سيؤدي إلى تشديد مسؤوليته المدنية نظرا للطبيعة الخاصة لطرفي العلاقة، وهما الصيدلي البائع والمحضر للدواء من جهة والمريض المستهلك من جهة أخرى، حيث يتميز الصيدلي بأنه الطرف المحترف صاحب الخبرة والتأهيل العلمي، في حين يعد المريض الطرف الضعيف في العلاقة الإستهلاكية الذي يسعى فقط للحصول على العلاج.

فقيام الصيدلي بعملية صرف الدواء وتركيبه تعد أهم خطوة في العملية العلاجية، حيث يتحتم عليه القيام بها في إطار قانوني، وتكون بإعطاء الدواء الصحيح في الوقت الصحيح وبالجرعة الصحيحة، مع ضرورة إعطاء المعلومات اللازمة للإستعمال الجيد للوصول لأفضل النتائج العلاجية وعليه الإشكالية التي تطرح نفسها: ماهي صور الأخطاء الشخصية التي يرتكبها الصيدلي بصفته بائعا ومركبا للدواء؟و ماهي الطبيعة القانونية لمسؤوليتة المدنية الناشئة عن تنفيذه للوصفة الطبية؟

هذه الإشكالية سنجيب عنها من خلال تحديد صور الأخطاء الشخصية المرتكبة من طرف الصيدلي أثناء قيامه بتنفيذ الوصفة الطبية محاولين فيما بعد إعطاء الطبيعة القانونية لنوع المسؤولية المدنية المترتبة عليه، باتباع المنهج الوصفي التحليلي مقسمين الورقة البحثية إلى مبحثين:

المبحث الأول:صور أخطاء الصيدلي الشخصية عند تنفيذه الوصفة الطبية.

المبحث الثاني: التكييف القانوني لمسؤولية الصيدلي الشخصية عند تنفيذه للوصفة الطبية.

المبحث الأول: صور أخطاء الصيدلي الشخصية عند تنفيذ الوصفة الطبية

نص القانون الجزائري على إلتزامات الصيدلي في عدة قوانين؛كقانون الصحة رقم 85-10[1] الذي ألغي بموجب القانون 18-11[2]، ومدونة أخلاقيات الطب[3]، فعندما يخل الصيدلي بواجباته القانونية، تقوم في مواجهته مسؤولية عن الأخطاء التي يرتكبها، خاصة إذا سبب ضررا للغير، طبقا للقواعد العامة او القواعد التي تنظم مهنة الصيدلة.و سنتطرق للأخطاء المرتكبة من الصيدلي بصفته بائعا للدواء (المطلب الأول)و الأخطاء المرتكبة من الصيدلي عند تحضيره وتركيبه للدواء(المطلب الثاني)

المطلب الأول: المطلب الأول: الأخطاء المرتكبة من الصيدلي بصفته بائعا للدواء

يرتكب الصيدلي خطأ إذا أخل بالتزام مراقبة الوصفة الطبية سواءا كانت قانونية وفنية(الفرع الأول)، وإذا امتنع عن تسليم الأدوية وفقا للوصفة(الفرع الثاني)، وعند عدم التقيد بالأسعار القانونية (الفرع الثالث)، واخلاله بضمان السلامة (الفرع الرابع).

الفرع الأول: إخلال الصيدلي بالتزام مراقبة الوصفة الطبي

تعد الصيدلية المحل المختص لتنفيذ الوصفات الطبية وتركيب الدواء، وتحضيره حسب ماهو مسجل في المدونة وبيع بالتجزئة للمواد الصيدلانية"[4]، ويقوم على مستواها الصيدلي ببيع أو بتحضير الأدوية أو وضعها ومراقبتها وتسييرها أو تجهيز المواد الصيدلانية بنفسه، واجراء التحاليل الطبية، ويتعين عليه أن يراقب مراقبة دقيقة ما يقوم به هو من أعمال صيدلانية[5]، فكأصل عام لا يمكن للصيدلي أن يقدم المواد الصيدلانية إلا بناءا على وصفة طبية، غير أنه يمكنه أن يقدم بعض المواد دون وصفة طبية يحدد قائمتها الوزير المكلف بالصحة[6].

وقد عرفت المادة 4 التي تعدل وتتمم المادة 170 من قانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها الدواء[7]، وهو نفس التعريف الذي جاء به القانون رقم 18-11فقد عرف في المادة 208 بأنه: "الدواء في مفهوم هذا القانون، هو كل مادة أو تركيب يعرض على أنه يحتوي على خاصيات علاجية أو وقائية من الأمراض البشرية أو الحيوانية وكل المواد التي يمكن وصفها للإنسان أو للحيوان قصد القيام بتشخيص طبي أو استعادة وظائفه البيولوجية أو تصحيحها وتعديلها" والفرق بين القانون القديم والجديد أن المشرع قد فصل في المادة 210 في المفاهيم المتعلقة بكل المستحضرات التي تأخذ وصف الدواء بعد أن كان القانون القديم ينص عليها ذات المادة.

أولا - الرقابة القانونية للوصفة الطبية:

نقصد بالرقابة القانونية ضرورة استفاء الوصفة الطبية لكافة البيانات الشكلية التي استلزمها القانون؛و قد نصت المادة 144 من المرسوم التنفيذي رقم 92-276 على أنه:"يجب على الصيدلي أن يحلل الوصفة كميا ونوعيا لتدارك كل خطأ محتمل...إذا رأى ضرورة لذلك، أن يرفض الأدوية وأن يخطر الفرع النظامي الجهوي بذلك"، فلابد إذن أن تشتمل الوصفة الطبية على ذكر للإسم الكامل للمريض والطبيب وتاريخ صدورها[8]، وموقعة من الشخص المؤهل قانونا[9]، اي تحمل اسم وتوقيع الطبيب وجراح الأسنان؛بمعنى أنها صادرة من الجهة المخولة قانونا[10]؛و قد ذكر المشرع ذلك على سبيل الحصر أي الطبيب وجراح الأسنان، واستثناءا للقابلات، ويكون ذلك بوصف أدوية لها علاقة بتخصصها، وعليه ان صدرت من غير هذه الجهات فله أن يمتنع عن صرفها وتسليم الدواء.كما ان الطبيب يراعي أثناء تحرير الوصفة الطبية أن يتوافق الدواء الموصوف احترام القانون وتوافقه مع المتطلبات الحديثة للطب، وأن يكون غير مخالف لدستور الأدوية[11] أو المدونة الوطنية للأدوية[12] والمخططات العلاجية الثابتة للمرضى[13]، وقد أصاب المشرع عندما منح للصيدلي صلاحيات ممارسة الرقابة على الوصفة الطبية وأعطاه الحق في الأمتناع عن تسليم أدوية مشكوك فيهامن أجل مصلحة المريض وضمانا لسلامة جسمه وصحته.

كما يحق للصيدلي رفض صور الوصفة والتأكيد على تسلم الأصلية كأن تكون مطبوعة أو مصورة[14]، عمليا وجود ; أخطاء في الجانب الشكلي للوصفة الطبية نادر الوقوع لأن البيانات التي استلزمها القانون تكون طبقا لنموذج مكتوب على شكل أحرف مطبوعة ومختومة بختم الطبيب، أما من ناحية الموضوع فنجد عدة أخطاء ترتكب.

وعليه فإذا لم تستوف الوصفة البيانات التي استلزمها القانون أو ورد خطأ فيها فيحق للصيدلي أن يمتنع عن صرفها وتسليم الدواء دون أن تترتب في مواجهته أي مسؤولية، كما لايمكن لحاملها أن يحتج بها كدليل أمام القضاء[15].

ثانيا - المراقبة الفنية أو الموضوعية للوصفة الطبية:

إن المراقبة القانونية للوصفة الطبية لا تكف بل لا بد من الرقابة الفنية والتي نقصد بها التزام الصيدلي بتحليل الوصفة نوعيا وكميا لتدارك كل خطأ محتمل في مقادير الأدوية أو دواعي عدم جواز استعمالها والتدخلات العلاجية التي لم يتفطن إليها، وأن يشعر عند الضرورة واصفها ليعدل وصفته، وإذا لم تعدل هذه الوصفة أمكنه عدم الوفاء بها، إلا إذا أكدها الواصف كتابيا[16]، أي لابد أن يتحلى بواجب الحيطة واليقظة والحذر لكتشف أي خطأ أو غلط مادي محتمل الوقوع من الطبيب، مع ضرورة مطابقة الجرعة مع ما يتلائم مع سن ووزن المريض. ونقصد المراقبة الفنية للوصفة ما يلي:

– تحري الغلط المادي في الوصفة الطبية؛ فيجب على الصيدلي أن يسعى لاكتشاف كل خطأ مادي في الوصفة لامتلاكه الخبرة في مجال الصيدلة التي تجعله ينتبه لهفوات القلم، أين يمكن للطبيب أن يكتب دواءا في مكان دواء آخر، أو أن يكون الغلط في مقدار الجرعات كأن يسلم دواءا للكبار لرضيع كإعطاء دواء *ASPEGIC 1000* للرضيع بدلا من *ASPEGIC100* مثلا.

– يجب على الصيدلي اتخاذ الحيطة والحذر، فيجب أن يراقب الوصفة من حيث التفاعل بين الأدوية وله ان ينبه الطبيب لذلك، فالطبيب يجب أن لا يقبل أن يعرض مريضه لعلاج لا تكون فوائده متناسبة مع مخاطره[17]؛فيشترط في الوصفة الطبية أن لا تشتمل على أدوية تتعارض فيما بينها، أو تتفاقم معها آلام المريض، أو يؤدي إلى إبطال مفعول أحد الأدوية، أو التأثير على مفعول الدواء نفسه، أو حدوث نتائج خطيرة أو آثار جانبية غير مرضية [18]على صحة المريض.

– لا بد أن تتناسب الأدوية المدونة في الوصفة مع سن المريض ووزنه؛ لأنه يوجد دواء واحد له عدة استعمالات قد يكون للكبار أو للصغار، كما يتعين على الصيدلي ان يلتزم بمراقبة الجرعات وان كانت تتوافق وسن المريض ووزنه، وهو ما أكدته محكمة "سين"على خلو الوصفة الطبية من أي بيان يدل على سن المريض لا يعفي الصيدلي من التزام التحري عن هذه السن فإذا أهمل في ذلك كان مسؤولا مدنيا"[19]، وفي حالة إذا ما راوده شك وقوع غلط فيها ما عليه إلا العودة إلى دستور الأدوية للتأكد، لأنه يعد مسؤولا في حالة تسليم لأدوية.

كما يلتزم الصيدلي بعدم تسليم اي دواء بديل للدواء المدون في الوصفة الطبية في حالة عدم توفره في الصيدلية، وعليه ان يتيح فرصة البحث عنه في صيدلية أخرى[20]، وفي حالة عدم توفره للمريض أن يعود للطبيب من أجل تغييره، وقد انتشر في الواقع العملي تصرفات غير مسؤولة من قبل بعض الصيادلة الذين طغى منطق الربح التجاري وتحقيق المكاسب المادية على ضميرهم المهني، وكل غلط يرتكبه الصيدلي في تسليم دواء غير مطابق لما هو مدون في الوصفة يعرضهم للمساءلة المدنية والجنائية.

الفرع الثاني :امتناع الصيدلي عن تسليم الأدوية وفقا لوصفة طبية

كقاعدة عامة يلتزم البائع ببيع منتوجاته للمشتري، فالصيدلي هو الشخص المؤهل والمرخص له طبقا للقانون ببيع الأدوية، فلا يمكنه رفض طلب المريض أو المستهلك ببيع الدواء مادام القانون والتنظيم المعمول به لا يمنعها؛و يتوفر عنصر الخطأ بمجرد امتناع الصيدلي عن بيع دواء يصفه الطبيب للمريض ويأمر بصرفه بموجب وصفة طبية وحتى التي تباع بدون وصفة طبية، سواءا كان الدواء موضوعا في مكان ظاهر أو في مخزن الصيدلية، –تنص المادة 181من ق.ح.ص ت: "لا يسلم أي دواء إلا بتقديم وصفة طبية ماعدا بعض الأدوية التي تضبط قائمتها عن طريق التنظيم" فالأصل أن الصيدلي لا يسلم إلا الأدوية المدونة بوصفة

طبية يعدها الطبيب، غير أنه يمكنه أن يسلم أدوية دون وصفة طبية كالمطهرات مثلا، ويشترط أن يكون التسليم مطابقا لما هو متفق عليه من حيث الكمية والجودة، ففي حالة ما سلم الصيدلي دواءا غير ذلك فيعد مرتكبا لخطأ شخصي كأن يسلم الصيدلي محلول *HYPERTONIQUE* بدلا من محلول *HISTONIQUE* مطابق لما هو محرر في الوصفة، كما يكون الدواء غير مطابق إذا تم تسليم معدل مضعف النشاط بدلا من معدل فيزيولوجي محدد.

الفرع الثالث: عدم تقيد الصيدلي بالأسعار القانونية

لقد نصت المادة 132 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب على أنه: " يجب على الصيدلي أن يبيع الأدوية والتجهيزات الصيدلانية بالأسعار القانونية"، ومفاد ذلك قيام مسؤولية الصيدلي عند ارتكابه خطأ بيع الأدوية بسعر مغاير للسعر المحدد من طرف السلطات المختصة، فرفض بيع الدواء بالسعر المحدد له إذا كان هذا الدواء من فئة الأدوية المعدة للبيع، يجعل الصيدلي مسؤولا إذا باع الدواء بأكثر من السعر المحدد قانونا، وتقوم السلطات المختصة بتحديد أسعار الدواء[21]، فقد كانت المادة 7 من القانون رقم 08-13 المؤرخ في 20يوليو 2008 الذي يعدل ويتمم القانون 85-05 بفصل أول مكرر تحت عنوان "الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري" في المادة 173-4 التي تعمل على تحديد أسعار المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية بعد أخذ رأي اللجنة المكلفة بدراسة الأسعار المسماة بلجنة دراسة أسعار المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري، ليأتي قانون الصحة الجديد رقم 18-11 في المادة 234 منه ويعطي الإختصاص للجنة اقتصادية قطاعية مشتركة تنشأ لدى الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية لتحديد أسعار الأدوية عند تسجيلها[22]، وتوضع هذه الأسعار مسبقا وتحدد في القسيمة(*les vignettes*) الموضوعة مسبقا على علبة الدواء[23]يعتبر المشرع الجزائري خفض ورفع الأسعار جريمة يعاقب عليها القانون بالحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 1000 إلى 10000 دج لانها من الجرائم الماسة بقواعد توزيع السلع والخدمات التي تضر بالإقتصاد الوطني وتحقق منفعة شخصية غير مشروعة[24]و يستثنى من ذلك امتناع الصيدلي عن بيع دواء بسبب عيب في الوصفة الطبية فيمتنع عن صرفها أصلا، كما يمكن أن يلجأ الصيدلي إلى الغش في ثمن الدواء الذي يقوم بتحضيره في الصيدلية فيزيد في ثمن سعر المواد المستعملة في تركيبه فيكون بذلك السعر النهائي يفوق السعر المحدد قانونا[25].

الفرع الرابع: إخلال الصيدلي بالتزام بضمان السلامة:

يجب على الصيدلي أن يقدم دواءا صالحا للإستعمال للمريض، وهو التزام بتحقيق نتيجة، فلا يكون الدواء فاسدا أو منتهي الصلاحية، بحيث يحقق الهدف المرجو منه، فالصيدلي باعتباره بائعا يلتزم بضمان العيوب الخفية وأن يكون الدواء المبيع خال من أي عيب ينقص من قيمته ويجعل أمر الإنتفاع به غير محقق، حسب ما اتفق عليه الطرفين، أما إذا كان الدواء غير صالح للإستعمال بسبب انتهاء مدة صلاحيته، أو قصر في اخلاله بشروط حفظ الدواء مما جعله غير صالح للإستعمال، ويتم تقدير صفة العيب الخفي في الدواء وأن يكون موجودا وقت التسليم[26]، لا بد من التمييز بين المشتري المحترف وغير المحترف، ويعد العيب خفيا إذا لم يمكن للمشتري وسائل فنية تسمح للشخص العادي معرفة الدواء، إلا أن مسألة ضمان العيب الخفي في مجال الدواء عجزت في كثير من الأحيان عن تغطية كافة جوانب المسؤولية، وهو ما دفع القضاء الفرنسي إلى ابتكار عدة وسائل لضمان سلامة المشتري، فعلى سبيل المثال يسأل الصيدلي عند تقديمه لأدوية غير صالحة للإستعمال عند اخلاله بالتزام التحقق من السلامة[27] إذا قدم الصيدلي نوعين من الأدوية لا يمكن تناولهما في وقت واحد بسبب التفاعل بينهما مما يسبب خطرا على حياة المستهلك المريض، فهذا لا يعد عيبا خفيا(التفاعل بين الدوائين) وإنما يعد الصيدلي هنا مخلا بالتزام ضمان السلامة.

المطلب الثاني: أخطاء الصيدلي الشخصية الناتجة عن تركيبه للدواء

ليست كل الأدوية التي تباع منتجة في مصانع، بل توجد العديد من الأدوية يقوم الصيدلي بتركيبها في صيدليته بطلب من المريض وبناءا على وصفة طبية، وهنا يكون الصيدلي مسؤولا عن الأضرار التي يسببها بصفته مركبا للدواء، وسنتطرق للأوصاف القانونية للأدوية التي يقوم الصيدلي بتركيبها (الفرع الأول)، ولإخلال الصيدلي بالمستلزمات الأساسية لتحضير الدواء وطريقة تعبئته (الفرع الثاني)

الفرع الأول: الأوصاف القانونية للأدوية التي يقوم الصيدلي بتركيبها

لقد عرف المشرع مهنة الصيدلة في نص المادة 115من مدونة أخلاقيات مهنة: "تتمثل الممارسة المهنية للصيدلة بالنسبة للصيدلي في تحضير الأدوية أو صنعها ومراقبتها وتسييرها، وتجهيز المواد الصيدلانية بنفسه وإجراء التحاليل الطبية ويتعين عليه أن يراقب مراقبة دقيقة ما يقوم به هو من أعمال صيدلانية"

لقد نص قانون حماية الصحة وترقيتها الملغى 85-05 على عملية تحضير الدواء في نص المادة 187 أين أكد المشرع أن المستحضرات الصيدلانية والمستحضرات الوصفية تعد في الصيدلية، وقد نصت المادة 210 من قانون الصحة رقم 18-11 على أن مستحضر وصفي هو كل دواء يحضر فوريا في الصيدلية تنفيذا لوصفة طبية، بسبب غياب صيدلاني متوفر أو ملائم.أما

مستحضر استشفائي فهو كل دواء محضر بناءا على وصفة طبية وحسب بيانات دستور الأدوية بسبب غياب اختصاص صيدلاني متوفر أو ملائم في صيدلية مؤسسة صحية وموجه للتقديم لمريض أو عدة مرضى.أما مستحضر صيدلاني لدواء هو كل دواء يحضر في الصيدلية حسب بيانات دستور الأدوية أو السجل الوطني للأدوية[28] وموجه لتقديمه مباشرة للمريض، إن المستحضرات الوصفية للأدوية في الصيدليات لا تخضع للتسجيل، إن الأدوية التي يقوم الصيدلي بتحضيرها في صيدليته بناءا على وصفة طبية لا تخضع للتسجيل، طبقا لما نصت عليه المادة 1فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 92-284 [29]: "...غير أن مستحضرات وصفية للأدوية في الصيدليات أو مستحضرات جاهزة، ذات الإستعمال البشري، والتي يتولى الصيدلي تحضيرها في صيدليته ويتم تسليمها في صيدليته بالتجزئة ودونما إشهار لا تخضع للتسجيل...".

لذلك فالأدوية الوصفية هي الأدوية التي يقوم الصيدلي بتحضيرها وتركيبها بناءا على وصفة طبية يحررها الطبيب المختص، ويكون مسؤولا عن سلامة المواد اللازمة لتركيب الدواء واستخدام ما يساعده في ذلك كاستعانته بالموازين العادية والحساسة والطبعات الأخيرة من دستور الأدوية التي تقررها النقابة وتصدر بها بيانات رسمية من الوزارة.

ولا يمكن للصيدلي تحضير هذه الأدوية إلا بعد الحصول على ترخيص من وزارة الصحة لتجهيز بعض المستحضرات الصيدلانية الخاصة، لان ما هو متعارف عليه هو قيام الصيدليات ببيع الأدوية فقط سواءا كانت هذه الأدوية وطنية أو مستوردة، حيث اكد القضاء على عدم جواز إعداد الأدوية الجاهزة مسبقا، بينما الأدوية التي يطلبها الطبيب يجوز له تركيبها في الصيدلية[30].

الفرع الثاني: إخلال الصيدلي بالمستلزمات الأساسية لتحضير الدواء وطريقة تعبئته

يقوم الصيدلي بتركيب الدواء داخل صيدليته، بعد أن يقوم بقراءة الوصفة الطبية بتمعن وتأني، وبالتأكد من الرموز والكلمات التي حررها الطبيب، وتحري الأخطاء الإملائية إن وجدت التي يمكن أن تجعله يركب دواءا مخالفا لما وصفه الطبيب، وهذا ما قد ينتج عنه أضرارا قد تودي بحياة المريض، نتيجة خطئه الشخصي.

فكمرحلة أولى: يقوم الصيدلي بتحضير كل ما يلزمه لتحضير الدواء، فيتعين عليه أن يسخر كل اللوازم الضرورية من مواد أساسية تدخل في عملية التركيب لتحضير الدواء، بالإضافة إلى المكاييل والموازين العادية والحساسة، وأن يفرق بين المواد السامة والمواد الأخرى[31]، وطبعات جديدة من دستور الأدوية، كما يجب أن يضمن سلامتها والإحتفاظ بها بطريقة جيدة وفنية في اماكن صحية ونظيفة، فلكي يحتفظ الدواء بفعاليته وجب الإحتفاظ

به وتخزينه في أحسن الظروف والشروط[32] وأن يمتنع عن تعويض مادة بأخرى مشابهة لها من حيث الخواص، وفي هذه الحالة يتحمل المسؤولية في عدم صلاحيتها للإستعمال.

وكمرحلة ثانية: عليه أن يحرص على استعمال وتوظيف الوسائل العلمية الحديثة والمواد الأساسية الخاصة مع وضع جميع المعلومات والزاد العلمي المتحصل عليه في ميدان علم الصيدلة من أجل تحضير هذا الدواء، مع تجنب الغش سواء بالزيادة أو الإنقاص في مقادير المواد، وهو ما قد يجعل الدواء غير نافع أو يقلل من مفعوله، فقد يأخر شفاء المريض أو يعجز عن تخفيف آلامه، لذلك يقع على عاتق الصيدلي في تحضيره للدواء أن يلتزم بتركيبة دقيقة، حذرا يقظا ومتقيدا بما ورد في الوصفة الطبية، خاصة إذا ما اشتملت على أدوية سامة أو مخدرة، ويجب عليه أن يمتنع عن تلركيب الدواء إذا ما رأى تنافرا بين مواده، وأنها غير متوافقة مع بعضها البعض[33] وإلا قامت في مواجهته المسؤولية المدنية وكذلك الجنائية، وهو ما قضت به محكمة النقض بمسؤولية الصيدلي المدنية والجنائية بسبب خطأ في تحضير الدواء نتيجة اخلاله بنسبة المادة المخدرة المستعملة فيه[34].

في المرحلة الثالثة: يتم تعبئة الدواء المركب من طرف الصيدلي في الوعاء المناسب الذي يضمن سلامة الدواء واحتفاظه بفعاليته وفائدته، فلا يضع الدواء في علب بلاستيكية لأن ذلك سوف يؤثر سلبا على صحة المرض بسبب تفاعل البلاستيك والمادة الفعالة في الدواء وهو أمر معروف علميا[35]، لذلك فالصيدلي مطالب بأن يوظف ما توصل إليه من خبرة ودراية في مجال تخصصه وهو ما جاء في المادة 36 من ق ح ص وت التي تنص على ما يلي: "يمنع استعمال مواد التغليف والتعليب التي يثبت خطورتها علميا"، كما يلتزم بترك فراغ في الوعاء عند التعبئة إذا كان الدواء سائلا، ثم يقوم بإلصاق بطاقة على الدواء الذي قام بتركيبه تحتوي على بيانات أساسية كاسم الصيدلية، عنوانها، اسم صاحب الصيدلية، رقم القيد بدفتر قيد الوصفات الطبية وتاريخ التحضير، كيفية استعمال الدواء طبقا لما حدده الطبيب في الوصفة، وكل تقصير من قبل الصيدلي في القيام بكل هذه الإحتياطات سوف يرتب مسؤوليته عن عدم تحقق النتيجة المطلوبة وهي المحافظة على سلامة الدواء وتسهيل الحصول على الجرعات المطلوبة

يلتزم الصيدلي بالمطابقة عندما يقوم بتحضير دواء وصفي بناءا على وصفة طبية، وتكون هذه المطابقة من جهتين؛أولاهما تسليم دواء مطابق لما هو مدون في الوصفة الطبية بحكم أنها أمر من عند الطبيب بتحضير وصرف الدواء من جهة، ومن جهة أخرى مطابق لما هو مدون في دستور الأدوية طبقا للأصول العلمية، أي مطابق من الناحية الكيميائية والفيزيائية[36]، وبما ان الصيدلي ملزم بتحقيق نتيجة بالنسبة للأدوية التي يقوم بتركيبها، فإن المسؤولية تقوم في مواجهته إذا ما حضر دواء لا يتطابق مع ما طلب منه، وكمثال على ذلك قيام

صيدلي بتحضير دواء لأحد الأطفال، بعد تناوله ادى إلى ظهور حروق وتقييح مما أدى إلى وفاته، وبعد تحليل الدواء اتضح أن الصيدلي قام بإضافة مادة أكثر من المقدار المحدد ادى إلى وفاةالطفل[37]، فالأخطاء التي يرتكبها الصيدلي عندما يقوم بتركيب الدواء قد يكون خطأ في صياغة تركيبة الدواء، وهو ما يأثر على فعاليته واختيار المكونات، كما قد يكون خطأفي التقنية المستعملة في تحضير الدواء.

الفرع الثالث: الخطأ الناتج عن الإعلام

يلتزم الصيدلي بإعلام المريض بالأخطار التي يمكن أن تنتج عن طريقة الإستعمال الخاطئة للدواء المحضر والجرعات غير الصحيحة، والتي يمكن أن تنتج عنها أضرارا، حتى ولو كان المستحضر الذي حضره خال من أي عيب، فواجب الإعلام العلمي حول المواد الصيدلانية إجباري ويجب أن يكون واضحا[38]، وقد نصت عليه المادة 236 من القانون رقم 18-11 وجاء مطابقا تقريبا في صياغتها ومعناها لما نصت عليه المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 92-286 المتعلق بالأعلام الطبي والعلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري:"بمجموع المعلومات المتعلقة بتركيب المنتجات الصيدلانية، وآثارها العلاجية والبيانات الخاصة بمنافعها ومضارها.."، فالتزام الصيدلي بالإعلام يتحقق بوضع بطاقة يلصقها على الدواء المحضر تشمل اسم الصيدلية وعنوانها واسم الشخص الذي قام بتحضير الدواء وطريقة استعماله وفقا لما هو مدون في الوصفة الطبية، ولا بد أن تكتب البيانات بخط مقروء وواضح وبعبارات سهلة وتلفت المستعمل من الوهلة الأولى[39] وفي حالة عدم مطابقة البيانات للحقيقة تقوم مسؤولية الصيدلي.

فيلتزم الصيدلي بإعطاء كل معلومة تتعلق بتركيب الدواء المحضر وآثاره العلاجية والبيانات العلاجية الخاصة بمنافعهاو مضارهاو الإحتياطات الواجب مراعاتها وكيفيات استعمالها ونتائج الدراسات العيادية والصيدلانية والسميةو التحليلية المحصة المتعلقة بفعاليتها وسميتها العاجلة أو الآجلة[40] يجب على الصيدلي أن ينبه المريض لتفادي مخاطر الدواء المحضر وحثه على اتخاذ التدابير الإحتياطية لتفاديها، لأن الإلتزام بالتحذير مكمل لالتزام بتوضيح طريقة الإستعمال.

لا بد أن نشير أن المسؤولية تقوم في مواجهة الصيدلي المنتج للدواء في كل مراحل الدواء المركب بقوة القانون بالنظر للصفة الخطرة للدواء مهما كان الضرر المترتب عنه ولا يستطيع دفع مسؤوليته إلا باثبات أن النشرة المرفقة بالدواء جاءت مستوفية لكل المعلومات المطلوبة وأن الضرر الحاصل لا علاقة له بالواء المركب.

المبحث الثاني: التكييف القانوني لمسؤولية للصيدلي المدنية:

تكون مسؤولية الصيدلي إما عقدية أو تقصيرية (المطلب الأول)، كما نتج عن التطور الحاصل لأحكام المسؤولية ظهور المسؤولية الموضوعية المستحدثة التي تستند على وجود العيب (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مسؤولية الصيدلي إما عقدية أو تقصيرية

الأصل في مسؤولية الصيدلي أنها مسؤولية عقدية تستند أساسا إلى ما لحق المريض من ضرر بعد شراء الدواء منه نتيجة اخلاله بالتزاماته الناشئة عن عقد بيع الدواء، فيخضع بموجبها للأحكام الخاصة التي تطبق على المسؤولية العقدية(الفرع الأول)، أما استثناءا فقد تكون مسؤوليته تقصيرية(الفرع الثاني) تخضع لأحكامها تقوم على الخطأ والضرر والعلاقة السببية،

الفرع الأول: المسؤولية العقدية للصيدلي

تنشأ المسؤولية المدنية للصيدلي عند اخلاله بالقيام بواجبات يفرضها عليه القانون[41]؛فالمسؤولية العقدية للصيدلي تستند في قيامها إلى الخطأ العقدي، والناتج عن اخلال هذا الأخير بالتزام عقدي يتمثل في تسليم دواء مطابق لما هو مدون في الوصفة، كما يرتكز على العقد الذي يربطه مع المريض المستهلك، والذي تعد مخالفة أحكام الوصفة الطبية مصدرا له؛فالوصفة الطبية بمثابة ترخيص بصرف الدواء[42]و كمثال على ذلك قيام الصيدلي بتسليم دواء مغاير تماما لما هو مدون في الوصفة الطبية وهو ما قضت به محكمة" كليرموفيرون"، التي جاء في مضمون حكمها أن" مسؤولية الصيدلي تعد ذات طبيعة عقدية، تقوم عندما يصرفون دواءا مختلفا عن الدواءالمدون في الوصفة الطبية، وبذلك فإن الصيدلي يرتكب خطأ جسيما عندما لا يتأكد من تمام مطابقة الدواء الموصوف للمريض مع الدواء المدون بالوصفة، الطبية"[43]، أو دواء منتهي الصلاحية[44]، أو زيادة في الجرعات الموصوفة، أو زيادته لكمية الدواء المركب عن تلك المفروضة في الوصفة، أو بكل إخلال بواجب الإعلام اتجاه الزبون بمضار الدواء وطريقة استعماله[45].

ويشترط في العقد بين الصيدلي والمريض المتضرر أن يكون صحيحا منتجا لجميع آثاره القانونية؛ بمعنى ضرورة توافره على الأركان التي يستلزمها القانون من رضا وأن تكون الإرادة خالية من العيوب ومحل وسبب مشروعين غير مخالفين للنظام العام والآداب العامة وإلا كان باطلا، وأن يكون الصيدلي أهلا لممارسة مهنة الصيدلة بناءا على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة الجزائرية بعد توفر الشروط التي استلزمها القانون.

كما يشترط أن يكون الضرر نتيجة لإخلال الصيدلي بتنفيذ العقد الذي متى كان صحيحا فهو واجب التنفيذ، وتثبت مسؤولية الصيدلي إذا كان الضرر الذي أصاب المضرور قد وقع بسبب عدم تنفيذ الصيدلي لإلتزاماته العقدية، وبمفهوم المخالفة إذا كان الضرر غير ناتج عن التزام عقدي تنتفي المسؤولية العقدية؛كاخلال الصيدلي بالتزام التأكد بماهو مكتوب في الوصفة فالمسؤولية هنا تقصيرية وليست عقدية بسبب عدم انتباهه للخطأ المطبعي المتعلق بتحديد الجرعة المناسبة للدواء مما أدى إلى وفاة المريض[46].

الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية للصيدلي

تقوم المسؤولية التقصيرية للصيدلي إذا أخل بالواجب القانوني الذي مفاده عدم الإضرار بالغير متى انتفت العلاقة التعاقدية بينه وبين المريض المستهلك، فتنتج عن الخطأ في تنفيذ الوصفة الطبية والخطأ المهني كأساس لقيام المسؤولية المدنية للصيدلي (أولا)، الضرر (ثانيا) وعلاقة السببية (ثالثا).

أولا- الخطأ في تنفيذ الوصفة الطبية والخطأ المهني كأساس للمسؤولية المدنية للصيدلي:

1- الخطأ في تنفيذ الوصفة الطبية:

لقد اختلفت تعاريف الفقهاء للخطأ وهو ما أدى إلى تنوعها، فيمكن تعريف خطأ الصيدلي قياسا على تعريف الخطأ الطبي أنه: "كل مخالفة أو خروج الصيدلي في سلوكه عن القواعد والأصول مهنته التي يقضي بها العلم المتعارف عليهانظريا وعلميا وقت تنفيذ وصرف الوصفة الطبية، وكل اخلال بواجبات الحيطة والحذر واليقظة التي فرضها القانون، متى ترتب عن فعله نتائج جسيمة في حين كان في قدرته وواجب عليه أن يتخذ في تصرفه اليقظة والتبصرحتى لا يضر بالمريض،

فالخطأ الذي يقيم المسؤولية في مواجهة الصيدلي، هو ذلك الإنحراف الذي يشكل خرقا لقاعدة قانونية عامة أو قاعدة من قواعد مهنة الصيدلي، وقد يتخذ الخطأ صورة سلوك إيجابي أو سلبي يسبب ضررا للغير، فكمثال عن الخطأ الذي يتخذ سلوكا ايجابيا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية حيث أدانت صيدلي بعد صرفه لوصفة طبية لأحد المرضى وسلم له دواءا آخر غير الدواء المدون في الوصفة[47]، كما قد يتخذ صورة سلوك سلبي كما لو امتنع الصيدلي عن بيع دواء دون سبب، وتنص المادة 353 من القانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة على أن كل خطأ أو غلط طبي مثبت بعد خبرة، من شأنه أن يقحم مسؤولية....أو مهني الصحة، يرتكب خلال ممارسة مهامهم أو بمناسبتها والذي يمس السلامة الجسدية أو الصحية للمريض ويسبب عجزا دائما ويعرض الحياة للخطر ويتسبب في وفاة شخص إلى تطبيق العقوبات المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما.

2- الخطأ المهني للصيدلي:

إن الإلتزام المهني والإخلال به يعتبر خطأ مهنيا تقصيريا ينشئ المسؤولية التقصيرية في مواجهة الصيدلي، ويثبت ذلك متى:

- ارتكب خطأ في تحديد العناصر والخواص الجوهرية للدواء الذي حضره، أو في الوسائل الفنية التي عليه اتباعها في تحضيره وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية: "مسؤولية المنتج إذا كان العيب الخفي في منتوجاته راجع إلى نقص في درايته الفنية"[48].

- ارتكب خطأ تقصيريا عندما لا يحترم القواعد المتعلقة بتخزين المستحضرو التي تتحدد معها صلاحيته واحتفاظه بفعاليته، كما يسأل عن أي إهمال وعدم اليقظة كخلل في التركيب أو فساد عناصره، وما يترتب على ذلك من أضرار للمريض المستهلك وهو ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في حكم مفاده: "يكون المنتج مخطئا إذا أهمل في التحقق من سلامة المواد الأولية التي تدخل في صناعة منتجاته"[49]، ولم يميز القانون بين أنواع الخطأ الموجب للمسؤولية فجاءت النصوص القانونية عامة دون تفرقة بين درجات الخطأ سواء كان جسيما أو بسيطا وهو ما يستشف من نص المادة 124من القانون المدني[50] التي تعتبر أساس المسؤولية عن الأفعال الشخصية.

- أحيانا يتدخل الصيدلي ليسعف شخصا في حالة خطرة، وينتج عن ذلك ضررا فالخطأ هنا هو تقصيري وليس عقدي[51]، فالصيدلي سوف يقدم الدواء للمريض دون وجود وساطة من أحد، كما أن المريض لم يكن يملك من الإرادة ما يخوله قبول أو رفض مساعدته واسعافه من طرف الصيدلي؛ فالقانون في حالة التدخل المستعجل للصيدلي لتقديم المساعدة في حالة الحوادث الطارئة لم يعتبره عملا غير مشروع لأن اعتباره كذلك سيرتب دون أدنى شك عواقب وخيمة تتمثل في حرمان أشخاص محتاجين للمساعدة من اسعافهم[52]

الفرع الثاني: الضرر في المسؤولية التقصيرية

يعرف الضرر على أنه الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له، ويشترط في الضرر الذي يتسبب فيه الصيدلي بخطئه أن يكون محقق الوقوع وليس احتماليا، وأن يكون متوقعا أو ما يمكن توقعه، ومباشرا له علاقة بعمل الصيدلي وبتنفيذه للوصفة الطبية نو أن يمس بمصلحة مشروعة يحميها القانون حتى يمكن طلب التعويض بشأنه.

الفرع الثالث: العلاقة السببية في المسؤولية التقصيرية

حتى تقوم المسؤولية المدنية في شقها التقصيري للصيدلي متى أخل بتنفيذ الوصفة الطبية، ولا بد أن تكون علاقة سببية بين الخطأ والضرر، ويتسم تحديد العلاقة السببية في مجال أعمال الصيدلي بالصعوبة والتعقيد لارتباطها بجسم الإنسان الغامض والمعقد وما يطرأ

عليه من تغيرات، وعدم وضوح الأسباب المفضية لحدوث الضرر، ونجد في ذلك حكم صادر عن محكمة النقض الفرنسية في حكم صادر سنة 1985 التي قامت بتأييد حكم محكمة استئناف غرونوبل حيث قضت بعدم مسؤولية الصيدلي البائع لانعدام الرابطة السببية[53]

المطلب الثاني: المسؤولية المستحدثة (الموضوعية) للصيدلي

إن قصور قواعد المسؤولية الكلاسيكية عن تقرير أكبر قدر من الحماية للمتضرر من سلوك الصيدلي سواءا بوصفه بائعا للدواء أو محضرا للأدوية، ونتيجة للتطورات الإقتصادية والصناعية، أدى إلى تبني نظام جديد لمسؤولية الصيدلي من أجل ضمان سلامة المنتوجات التي يبيعها أو ينتجها حتى لا تلحق أضرارا بالمستهلك (المريض) الذي يقتنيها، والهدف من تبنيها هو تقرير حماية أكبر لأطراف العقد لعدم التوازن بين المتعاقدين وغير المتعاقدين بسبب عدم كفاية الحماية التي جاءت بها النصوص القانونية، وقد استند القضاء في استحداثه لضمان السلامة لما يملكه من سلطة تقديرية، إذ أن محكمة النقض الفرنسية ألزمت البائع أو المنتج بضمان السلامة لاسيما تلك المنتجات المتعلقة بجسم الإنسان، ولقيام هذه المسؤولية يجب توافر أركانها وهي؛ وجود عيب في المنتوج (الفرع الأول)، الضرر (الفرع الثاني)، وعلاقة السببية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: وجود عيب في المنتوج (الدواء)

إن قيام الصيدلي بتصنيع الدواء يجعله مسؤولا طبقا لمسؤولية المنتج عن فعل منتوجاته قبل المضرور، حيث يقوم هذا المبدأ على فكرة الضرر الناتج عن المنتج المعيب أيا كان المضرور حتى لو لم تربطه رابطة بينه وبين المنتج بقوة القانون، أي انها عوضت فكرة الخطأ والأهم هو إثبات العيب في المنتوجات والضرر والرابطة السببية بينهما، ومن هنا نجد أن المشرع الفرنسي لم يعد يميز بين المسؤولية العقدية والتقصيرية بالنسبة للمضرور، فلا يعنيه وجود علاقة عقدية بين المنتج والمضرور، ووجود الخطأ والضرر لا يهم توافر أركان المسؤولية التقصيرية، بل ما يهمه توافر عيب في المنتوج وأن يتسبب العيب في ضرر للمضرور ولو لم تكن بينهما علاقة عقدية.و قد تجسدت المسؤولية الموضوعية إثر صدور التعليمة الأوروبية بتاريخ 1985/07/25، التي سار على خطاها القضاء الفرنسي ونقلت أحكامها بمقتضى القانون رقم 389/98 المؤرخ في 1998/05/19، الذي تمم به القانون المدني بالمواد 1/1386إلى 18/1386 تحت عنوان المسؤولية عن المنتجات المعيبة[54]

وبالنسبة للمشرع الجزائري فنجده قد تأثر بنظيره الفرنسي في نص المادة 140 مكرر من القانون المدني فقرة أولى المسؤولية الموضوعية للمنتج التي تنص على:"يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه، حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية"، ويتضح

من المادة أن مسؤولية المنتج أساسها الضرر الناتج عن الإخلال بالإلتزام الذي يفرضه القانون وهو عدم الإضرار بالغير، فبمجرد إثبات العيب في المنتوج والضرر تقوم المسؤولية.

ففي قانون حماية المستهلك وقمع الغش 90-03[55] لم يعرف المشرع الجزائري العيب وانما أشار إليه ضمنا في نص المادة 03 منه عندما نص بأن منتوج سليم ونزيه وقابل للتسويق منتوج خال من أي عيب نقص و/أوعيب خفي يضمن عدم الإضرار بصحة سلامة المستهلك و/أومصالحه الماديةو المعنوية، فالعيب إذن كل نقص أوعيب خفيفي المنتوج يؤدي على خطر يلحق بصحة وسلامة الأشخاص المادية والمعنوية، ويترتب على ظهور ذلك العيب التزام المنتج بجبر الضرر بالمستهلك، ففيما يتعلق بالعيوب التي تلحق الأدوية التي يبيعها أو يصنعها الصيدلي، يعد الدواء من المنتوجات الخطرة يمكن أن تكون العيوب اللاحقة به مادية أو غير مادية.

أولا- فالعيوب المادية في الأدوية:

يقصد بها المواد المستعملة في تصنيع الدواء سواء تعلق الأمر بالمواد الأولية أو شبه المصنعة المستعملة في تركيب الدواء، فالعيب إذن سيؤدي حتما إلى تغيير الحالة المادية للمواد التي تدخل في تركيبه وكذا نوعيتها، كما يمكن ان يكون في عدم توفر المواصفات فيه أو عدم صلاحية الدواء المبيع لآداء وظيفته، كما تمتد العيوب كذلك لتركيبة الدواء عندما لاتتم وفق النسب المئوية المنصوص عليها في دساتير الأدوية، والإنقاص والزيادة والخلط، أو عن طريق الغش الصناعي باستحداث كلي لعقار غير موجود نهائيا[56]ن ويمتد الغش المادي في الأدوية ليشمل سوء التعبئة والتغليف، فعدم إعمال واجب الحيطة والحذر في الحفظ والتخزين من شأنه ان يؤدي إلى تحول الدواء إلى مادة سامة وضارة كما هو الحال بالنسبة لتأثير عبوة التعبئة على الدواء السائل غن طريق حدوث تفاعلات تؤدي إلى تلف المنتوج والتأثير على فعاليته.

وما لاحظنا أن المشرع الجزائري قد سار على خطى المشرع الفرنسي من أجل توفيرأكبر قدر من الحماية للمستهلك، لأنه من الناحية العملية يصعب إثبات خطأ المنتج، خاصة إذا كانت المنتجات ذات التقنية العالية كالأدوية[57].

ثانيا- العيوب غير المادية في الأدوية:

يعد المريض المستهلك الطرف الضعيف في العلاقة الإستهلاكية، ومن ثم وجب أن يحتوي الدواء على كل المعلومات الضرورية من أجل استخدامه، وأهم التحذيرات التي تتعلق بالإستعمال والمقادير حتى يتحلل الصيدلي من مسؤوليته اتجاهه؛لذلك يقع على عاتقه إعلام المريض بالطريقة الصحيحة لاستخدام الدواء حتى يحصل على النتيجة المرجوة منه وهي الشفاء.

كما يلتزم بتحذير المريض المستهلك من أخطار استخدام الدواء عندما لا يتوفر لديهم أي قدر من المعرفة الدوائية[58]، فوجود عيب في الدواء قد يؤدي إلى تفاعلات ضارة تؤدي إلى ظهور آثار جانبية وغير مرغوب فيها عند المريض.

بالنسبة لميعاد رفع دعوى التعويض عن العيب اللاحق بالمنتوج فقد نص القانون الفرنسي في المادة 1386-16 من القانون المدني الفرنسي أن مدة سقوط حق المتضرر في التعويض هي 10سنوات من طرح المنتوج المسبب للضرر للتداول في السوق[59]، في حين سكت المشرع الجزائري عن ذلك في نص المادة 140 مكرر من القانون المدني المستحدثة بموجب القانون05-10 رغم أهمية الميعاد الذي يتعين على المتضرر احترامه باللجوء إلى القضاء مطالبا بجبر الضرر، لأن هذا النوع من المسؤولية يختلف عن ماهو معروف في القواعد العامة، وبالتالي عدم صلاحية تطبيق نفس الأحكام عليها.

الفرع الثاني: الضرر في المسؤولية الموضوعية المستحدثة

لم يورد المشرع الجزائري تعريفا للضرر كباقي التشريعات الأخرى، وإنما اكتفى بالإشارة إليه في المواد من 124إلى 140مكرر1 من القانون المدني، وبالرجوع لقانون ح ص وت نجد المادة 239 قد نصت على الضرر بقولها: "يتابع طبقا لأحكام المادتين 288 و289 من ق ع أي طبيب أو جراحأسنانأو صيدلي أو مساعد طبي على كل تقصير أو خطأ مهني يرتكبه خلال ممارسة مهامه أو بمناسبة القيام بها ويلحق ضررا بالسلامة البدنية لأحد الأشخاص أو بصحته، أو يحدث له عجزا مستديما، أو يعرض حياته للخطر أو يتسبب في وفاته، إذا لم يتسبب الخطأ المهني في أي ضرر يكتفي بتطبيق العقوبات التأديبية".

ويشترط في الضرر الذي أصاب المريض المستهلك أن يكون نتيجة للعيب الموجود في الدواء، فإذا لم يرتب العيب رغم وجوده ضررا فلا أساس لقيام المسؤولية، فالمشرع الفرنسي في قانون الصحة وفي المادة 5144-4 نص عن الأضرار التي يمكن أن تنتج عن الأدوية واعتبرها كل الآثار الضارة وغير المرغوب فيها التي تحدث نتيجة استخدام الدواء والتي يمكن أن تعدل من الوظيفة العضوية، كما يمكن لهذه الآثار أن تنتج بالرغم من الإستعمال العادي للدواء، وهنا يمكن الإعتداد بهذا الضرر وتقوم المسؤولية، وتنتفي المسؤولية إذا كان الضرر ناتجا عن سوء استعمال الدواء من جانب المريض[60]

الفرع الثالث: العلاقة السببية بين العيب والضرر

مفادها أن يكون الضرر نتيجة لوجود عيب في المنتوج، ويقع على عاتق المضرور إثبات ذلك، أي أنها مسؤولية دون خطأ، لأن المضرور هنا غير ملزم بإثبات الخطأ[61]، بل يقع على عاتقه إثبات عيب في الدواء (المنتوج) لاتتحقق معه الطمأنينة والفعالية المرجوة منه في تخفيف الألم

وتحقيق الشفاء. وقد اعتبرت محكمة النقض الفرنسية في حمم لها صدر في 29 ماي 2013 أنه إذا كانت المسؤولية الموضوعية تشترط إثبات العيب والضرر والعلاقة السببية بينهما، وهذا نتيجة افتراضات وذلك تفسيرا لنص المادة 1386-9 من القانون المدني الفرنسي، فإنه يشترط في هذه الإفتراضات أن تكون جادة ودقيقة ومتوافقة ومتناسقة [62].

خاتمة:

في نهاية دراستنا وصلنا إلى النتائج التالية:

- إن الضمانات والشروط الفنية والموضوعية التي أحاط بها المشرع الوصفة الطبية هي بمثابة ضوابط قانونية هدفها حماية مصلحة المريض وصحته، وبسط رقابة على عملية بيع الدواء وتركيبه.

- تقوم مسؤولية الصيدلي المدنية عند تنفيذه الوصفة الطبية، إذا أخل بواجب الرقابة المفروضة عليها أو أخل بقواعد أخلاقيات مهنة الطب.

- يعتبر الصيدلي مهنيا محترفا التزاماته بعضها ببذل عناية وبعضها بتحقيق نتيجة

- يترتب على ارتكاب الصيدلي لأخطاء أثناء قيامه ببيع الأدوية أو تحضيره لأدوية بموجب وصفة طبية يحررها الطبيب

- تكون مسؤولية الصيدلي المدنية في الوصفة الطبية إما عقدية إذا وجد عقد بينه وبين المستهلك وهو الأصل، إلا أنها قد تكون تقصيرية في حالة عدم وجود عقد، كما يمكن أن تكون مسؤولية موضوعية مستحدثة بسبب وجود عيب في الدواء، ومتى ثبتت المسؤولية يلتزم بتعويض الطرف المضرور.

و ارتأينا تقديم أهم الإقتراحات:

- لا بد من إعادة صياغة قواعد قانونية تتلائم مع خصوصية مسؤولية الصيدلي، لأن القواعد العامة في المسؤولية لم تعد قادرة على استعاب هذا النوع من المسؤولية والاضرار الناتجة عن استعمال الدواء باعتباره من المنتوجات الخطرة.

- كما أن المشرع استحدث مسؤولية من نوع خاص تقوم بقوة القانون بتعديله للقانون المدني باستحداث المسؤولية الموضوعية المتمثلة في مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، حيث المضرور غير ملزم باثبات العلاقة السببية بين العيب والضرر.

ولما لا يحذو المشرع الجزائري حذو المشرع الفرنسي لتشديد المسؤولية على الصيادلة بسنه بقانون خاص لردع كل تجاوز من جانبهم حفاظا على صحة وسلامة المريض.

الهوامش:

[1] – القانون رقم 85-05 مؤرخ في 16 فبراير1985، يتعلق بقانون حماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 8 صادرة في 17-02-1985.

[2] – حيث تنص المادة 449 من القانون رقم 18-11 المؤرخ في 2 يوليو 2018، المتعلق بالصحة، ج ر عدد 46، مؤرخة في 29 يوليو2018، على أن: "كل أحكام القانون رقم 85-05 تلغى غير أن النصوص التنظيمية له تبقى سارية المفعول إلى غاية صدور النصوص التنظيمية المنصوص عليها في القانون الجديد".

[3] – المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 1992/07/6 المتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب، ج رعدد 56 صادرة في 1992/7/8.

[4]-HANNOUZ Mourad ,***Elément de droit pharmaceutique(A l'usage des professionnels de la pharmacie et du droit),****O.P.U,Ager,2000 ;p113.*

[5] – المادة 115 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب.

[6] – المادة179 من القانون رقم 18-11، المؤرخ في 2يوليو2018 المتعلق بالصحة، ج.ر عدد46 صادرة في 29يوليو 2018.

[7] – المادة 4 من القانون رقم 08-13 المؤرخ في 20 يوليو 2008 يعدل ويتمم المادة 170 من القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير1985 المتعلق ب حماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية عدد44 الصادرة في 2008/08/03.

[8] – المادة 77 من مدونة أخلاقيات الطب:"لا يسوغ للطبيب أو جراح الأسنان أن يثبت على الورق المخصص للوصفات والبطاقات الشخصية أو الدليل المهني البيانات التالية:

– الاسم واللقب والعنوان ورقم الهاتف وساعات الإستشارة الطبية.

– أسماء الزملاء المشتركين إذا كان الطبيب أو جراح الأسنان يمارس مهنته بصفة مشتركة.

– الشهادات والوظائف والمؤهلات المعترف بها.

[9] – المادة 13 فقرة أخيرة من قانون أخلاقيات الطب.

[10] *-Saliha HAMADi,****La responsabilité du fait des medicaments****,mémoire de magistére en droit privé,Université Aboubakerbelkaid Tlemcen,2011-2012,page 96.*

[11] – طبقا لنص المادة 215 من القانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة فإن دستور الأدوية هو السجل الذي يضم الخصائص المطبقة على الأدوية ومكوناتها وعلى بعض المستلزمات الطبية وكذا مناهج التعرف عليها وتجربتها وتحليلها بغرض ضمان مراقبتها وتقييم نوعيتاهو يتمم بالسجل الوطني للأدوية.

[12] – طبقا لنص المادة 214 من القانون رقم 18-11 السالف الذكرفإن المدونات الوطنية للمواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري هي المصنفات التي تضم كل المواد المسجلة أو المصادق عليها والتي يتم تحيينها بصفة منتظمة.

[13] *- Azzedine Mahdjoub,* ***les relations médecin malade pharmacien ,et leurs incidents juridiques en droit Algerien****-Revue Algerienne des sciences juridique,economique et politique,université d'Alger,volume 33,n 04,Ben Aknoune Alger,1995,p780.*

[14] *- LECA Antoine,****Droit pharmaceutique****,3éme édition,P.U.D.M,Paris,2006.*

[15] – فليح كمال محمد عبد المجيد، " النظام القانوني للوصفة الطبية في القانون الجزائري"، مجلة البحوث القانونية والسياسية، ص ادرة عن جامعة د مولاي محمد سعيدة، المجلد 2، العدد السابع، ديسمبر، ص 367.

[16] – المادة 144 من مدونة أخلاقيات الطب.

[17]- *Azzedine Mahdjoub,op-cit,p 781.*
[18]-*Marie-Eve Arbour,**Libres propos sur la responsabilité contractuelle du pharmacien d'officine**,Article (2007)37 R.D.U.S.*
[19] – أحمد السعيد الزقرد، الروشتة (التذكرة) الطبية، بين المفهوم القانوني والمسؤولية المدنية للصيدلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص 110.
[20] – المادة 180 من القانون 18-11 : "يمنع على مهني الصحة المكلفين بتنفيذ الوصفات الطبية :
– وصف مواد صيدلانية.
– تغيير الوصفات المذكورة دون رأي طبي مسبق".
[21] – المادة 132 من م.أ.ط: "يجب على الصيدلي أن يبيع الأدوية والتجهيزات الصيدلانية بالأسعار القانونية".
[22] –حسب المادة 234من قانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة تختص لجنة اقتصادية قطاعية مشتركة للأدوية تنشأ لدى الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية، تتمثل مهمتها الأساسية في تحديد أسعار الأدوية.
[23] *-Hannouz Mourad ,op-cit,p 114.*
[24] – طالب نور الشرع، مسؤولية الصيدلي الجنائية، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص 181.
[25] – عباس علي محمد الحسيني، مسؤولية الصيدلي عن أخطائه المهنية-دراسة مقارنة-دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999، ص 10.
[26] – المادة 379 فقرة 1 من القانون المدني الجزائري.
[27] – المادة 189 من ق.ح.ص.ت
[28] – يقصد بالسجل الوطني للأدوية طبقا لنص المادة 216 من القانون رقم 18-11 المصنف الذي يضم الصيغ التركيبية التي تم التأكد من جودتها ونجاعتها وأمنها وانعدام أضرارها.
[29] – المرسوم التنفيذي رقم 92-284، المؤرخ في 6 يوليو 1992المتعلق بتسجيل المنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، ج.ر.عدد 53 صادرة في 1992/07/12.
[30] – عباس علي الحسيني، مرجع سابق، ص 117.
[31]- *LECA Antoine,Droit pharmaceutique,3éme édition,P.U.D.M,Paris,2006.*
[32]- *Saliha HAMADi,op-cit,page 96.*
[33] – محمد عمر عريقات، المسؤولية المدنية للصيدلي عن الخطأ الدوائي، دراسة مقارنة في القانون المدني والفقه الإسلامي مع بعض التطبيقات القضائية، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، سنة 2016.
[34] – محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية (الطبيب، الجراح، طبيب الأسنان، الصيدلي، العيادة والمستشفى، الأجهزة الطبية)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، هامش2، ص 231
[35] – أحمد سعيد الزقرد، الروشيتة (التذكرة) الطبية، مرجع سابق، ص 71.
[36] – محفوظ ملوك، المسؤولية المدنية لمنتج الدواء دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة أحمد دراية، أدرار، السنة الجامعية2018-2019، ص 141.
[37] – عباس علي محمد الحسيني، مرجع سابق، ص 118.
[38] – المادة 235 القانون رقم 18-11 السالف الذكر.
[39] – عباس علي محمد الحسيني، مرجع سابق، ص 120.
[40] – المادة 236 من القانون رقم 18-11 السالف الذكر.
[41]- *La Responsabilité Du Pharmacien ,LES CAHIERS, N 11,de l'Ordre national des pharmaciens ,France -Juin017,p 06.*

[42]- *Marie-Eve Arbour,**Libre propos sur la responsabilité contractuelle du pharmacien d'officine**,(2007),37,R.D.U.S ,p 284*

[43] – زاهية عيساوي، المسؤولية المدنية للصيدلي، رسالة ماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 131.

[44] – جاسم علي سالم الشامسي، مسؤولية الطبيب والصيدلي، مداخلة في إطار المجموعة المهنية المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول، ط2 منشورلت الحلبي الحقوقية، لبنان 2004، ص 231-232.

[45]- *Marie-Eve Arbour,op-cit,p282.*

[46] – الجميلي أسعد عبيد، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية (دراسة مقارنة)، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، د.س.ن، ص 95.

[47] – عباس علي محمد الحسني، مرجع سابق، ص 47.

[48] – زاهية عيساوي، مرجع سابق، ص 134

[49] – المرجع نفسه، ص 135.

[50] – الأمر رقم75-58 الصادر بتاريخ 26سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد78 المؤرخة في 30سبتمبر1975، المعدل والمتمم.

[51] – أحمد سعيد الزقرد، ، مرجع سابق، ص 84.

[52] – عباس علي محمد الحسيني، مسؤولية الصيدلي المدنية، مرجع سابق، ص 85.

[53] – زاهية عيساوي، مرجع سابق، ص 52.

[54] – محفوظ ملوك، مرجع سابق، ص 152.

[55] – القانون رقم 09-03 الصادر بتاريخ 25 فبراير سنة 209، المتضمن حماية المستهلكو قمع الغش، الجريدة الرسمية عدد 15، مؤرخة في 2009/03/08.

[56] – صالحة العمري، "الحماية القانونية من مخاطر النشاط الطبي والصيدلي في الجزائر"، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2016-2017، ص 204.

[57] – أمنة كبداني، "مسؤولية المؤسسات الصيدلانية دراسة مقارنة"، مذكرة ماجستير في الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، السنة الجامعية 2017-2018، ص 66.

[58] – صالحة العمري، مرجع سابق، ص 209.

[59] *-Article 1386-16:(Sauf faute du producteur,la responsabilité de celui-ci ;fondée sur les dispositions du présent titre,est éteinte dix ans après la mise en circulation du produit méme qui a causé le dommage à moins que,durant cette période,la victime n'ait engagé*

[60] – زاهية عيساوي، مرجع سابق، ص 148.

[61] – عبد القادر غيتاوي، المسؤولية المدنية للصيدلي، في إطار يوم دراسي حول الإتجاهات الحديثة في نظرية المسؤولية المدنية، من تنظيم كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، مخبر القانون والمجتمع يوم 23 ماي 2013.

[62] *-Cour de cassation,chambre civil1,29mai 2013,12-20.903,publié au bulletin.*