جامعة عمار ثليـــــــــجي بالأغواط

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

المسؤولية المدنية للصيدلي

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماسترفي الحقوق تخصص: عقود و مسؤولية

إعداد الطالب

الأخضري محمد حسام الدين

إشراف الدكتورة

عكاكة فاطمة الزهراء

لجنة المناقشة

الاسم و اللقب	الصفة	الجامعة
أ.خضرون عطاءالله	رئيسا	جامعة الأغواط
د. عكاكة فاطمة الزهراء	مشرفا ومقررا	جامعة الأغواط
أ. المسعود خطوي	مناقشا	جامعة الأغواط

السنة الجامعية: 2020/2019

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمـــــــة

مقدمة

منذ قديم الزمان والإنسان يسعى للبقاء والحفاظ على صحته من الأمراض والأخطار، فاهتم بشتى العلوم التي تكفل لو ذلك و لتي من أهمها علما الطب والصيدلة كما تعد مهنة الصيدلي مهنة إنسانية وأخلاقية وشريفة بحكم أصولها وعملية لا تقل شانا بأي شكل من الأشكال عن مهنة الطب، بل هي مكملة لو، إذ كلتيهما يقومان على تحقيق الصحة والسلامة الجسدية والنفسية للإنسان، فهي لا تقل عن العمل الطبي مساسا بجسد الإنسان و يمته، إذ تعد جزءا مهما في تكوين الحياة الاجتماعية العامة، فالتداوي جزء مهم من العناية بحياة الإنسان.

يرجع قدم مسؤولية الصيدلي و تطورها إلى بداية معرفة الإنسان للطب و الدواء، و مرت هذه التطورات عبر ثلاث مراحل، بداية في العصور القديمة، أين اعتقد الإنسان أن كل الأمراض التي تصيبه من عمل الشياطين و الأرواح الشريرة، لذا يتم علاجها بواسطة السحر و الطقوس، و بعدها تطورت طريقة العلاج التي أصبحت تأخذ من مصادر نباتية أو حيوانية فعرفها المصريون من حضاراتهم القديمة، أين كانوا لم يبيحوا للطبيب أن يخالف في علاجه القواعد المقررة في" السفر المقدس "عن إعداد الأدوية، فالأطباء عندهم يقومون مقام الصيدلي، كما عرفت عند البابليون، و تطورت في عهد اليهود، و يرجع للإغريق على يد "أبو غراط " الفضل في تحديد أخلاقية و آداب المهنة، و أشهر ما عرف عنه قسم" أبو غراط"، و هذا القسم يمثل التزام أدبي أكثر من القانون، كما عرفت أيضا عند الرومان في مرحلة لاحقة في حضاراتهم و يتضح ذلك من أحكام قانون" أكويليا "و يرجع الفضل التفرقة بين المسؤولية المدنية و المسؤولية الجنائية.

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 ولقد 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 مسؤوليات هم عن الأخطاء التي من الممكن أن يرتكبوها عند إخلالهم بالواجبات القانونية الملقاة على عاتقهم.

كرس الدستور الجزائري الحق في الرعاية ضمن مبادئ و أحكام و فنجد المادة 54 من دستور 1996[1] المعدل و المتمم تنص على أن الرعاية الصحية حق للمواطنين تتكفل الدولة بالوقاية من الأمراض المعدية و مكافحتها، زيادة إلى صدور قوانين تنظم هذه المهنة من بينها القانون المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها، و المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المتضمن مدونة أخلاقية الطب.[2]

و نظرا لتميز مسؤولية الصيدلي عن باقي مسؤوليات المهن الأخرى و ذلك لارتباطها المباشر بالنفس البشرية و كونها وليدة تطور تفني و ليست تطور تاريخي فحسب، فإن العصر الحديث شهد تطورا علميا مذهلا في المجال الطبي و صناعة و تركيب الأدوية التي لذا تأثيرات ايجابية على صحة الإنسان، و ساعد هذا التطور في القضاء على الأمراض المضرة به، و أصبحت تقدم لو خدمات متميزة ذات فعالية و أكثر طموحا عما كان عليو

[1] دستور الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية لسنة 1996 صادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم96-438 المؤرخ في 1996/12/07 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 1996/11/28 ج.ر.عدد 76 صادرة في 1996/12/08 معدل و متمم بموجب القانون رقم03/02 المؤرخ في 2002/04/10 ج.ر.عدد 25 صادرة في 2002/04/14 و بموجب القانون رقم08-19 مؤرخ في 2008/11/15 ج.ر.عدد 63 صادرة في 2008/11/16.

[2] مرسوم تنفيذي رقم276/92 مؤرخ في 1992/07/06 يتضمن مدونة أخلاق الطب، ج.ر.عدد52 صادرة في 1992/07/08

فيما مضى، الشيء الذي زاد من ثقة المريض بالصيدلي إلا أن هذا التطور صاحبه تفاقم عدد من الأخطاء التي يقع فيها الصيدلي أثناء مزاولة مهنة الصيدلة، و بالتالي يترًتب عليها المسؤولية بوجه عام و مدنية بوجه خاص، التي يجب توفر أركانها من أجل قيامها و التي ينتج عنها في بعض الأحيان أضرار للمريض و التي قد تؤدي إلى وفاته، فمن تعلم مهنة وامتهنها أصبح مكلفا و مسؤولا بعمله و علمه بما يترًتب على ذلك من جزاء.

انطلاقا من هذه المعطيات النظرية و العلمية التي دفعتنا لاختيار هذا الموضوع لدراسته فإن إشكالية بحثنا تتمحور حول:

هل تخضع مسؤولية الصيدلي لأحكام الشريعة العامة أم هي مسؤولية ذات طابع خاص؟

أهمية الموضوع:

نظرا لأهمية مهنة الصيدلي والتي تسعى للحفاظ على صحة الانسان وحمايتها أوجب المشرع قوانين خاصة تنظم مهنة الصيدلي تم بموجبها تحديد الالتزامات المهنية الملقاة على عاتق الصيادلة و إقرار مسؤولياتهم عن الأخطاء التي من الممكن أن يرتكبونها عند إخلالهم بالواجبات القانونية الملقاة على عاتقهم.

أسباب أختيار الموضوع:

إن اختيارنا لهذا الموضوع لم يكن بمحض الصدفة، فكغيره من الدراسات الأخرى تقف وراء دراستنا هذه المجموعة من الأسباب الموضوعية وأخرى ذاتية التي دفعت بنا إلى التطرق إلى هذا الموضوع والتي يمكن عرضها كما يلي:

1- الأسباب الذاتية:

- ✓ الشغف العلمي والاهتمام الشخصي بالموضوع.
- ✓ الرغبة في إثراء البحوث العلمية ،إذ تعد هذه الدراسة حسب اطلاعنا من المواضيع الجديدة.
- ✓ الفضول من الأسباب التي دفعت بنا لمعرفة طبيعة المسؤولية المدينة والصيدلي ومتى تقوم وماهي أثرها.

2- الأسباب الموضوعية:

✓ إن هذا الموضوع بطبيعته يصب في صلب التخصص الذي تنطوي ضمنه وهو عقود ومسؤولية محاولين أن نوضح العلاقة بين المسؤولية المدينة والصيدلي .

✓قلة هذا النوع من الدراسات.

صعوبات الدراسة:

أما المشاكل التي تعرضنا لها من خلال هذا الموضوع فهي عديدة أهمها:

❖ نظرا للظرف الراهن الذي تمر به البلاد جراء هذه الوباء جائحة كورونا (كوفيد 19) ، فأنه من الصعب الحصول على مرادنا.

❖ مشكل المراجع فمسؤولية الصيدلي بصفة عامة تفتقر إلى المراجع و افتقار مسؤولية الصيدلي و مهنته من التحليل و الدراسات.

❖ كما أن المسؤولية الواقعة على الصيدلي وإن كانت الأحكام العامة للمسؤولية تطبق على جزء منها فإن المتبقي لا يمكن أن نطبقه نظرا لنوعية التصرفات التي يقوم بها الصيدلي.

❖ انعدام الاجتهادات القضائية حول هذه المسؤولية وموقف القضاء منها كذلك غياب قانون خاص يتعلق فقط بمهنة الصيدلة من الأسباب التي جعلت ؟ اجتهادات المحكمة العليا تغيب برأيها حول هذه المينة.

منهج الدراسة:

اختًرنا لدراسة موضوعنا هذا إتباع المنهج التحليلي بتجميع المعلومات والأفكار وقياسها مع بعضها البعض لاستخلاص أهم الأحكام المرتبطة بالموضوع، وكذا استخدام المنهج الوصفي لتبيان كل الحالات المقررة للمسؤولية الملقاة على عاتق الصيدلي، وإعطاء كل حالة وصفا دقيقا.

وتماشيا مع هذين المنهاجين، وتحقيقا لأهداف الدراسة ارتأينا تقسيم البحث إلى فصلين، نتطرق في الفصل الأول إلى الاحكام الموضوعية للمسؤولية المدنية للصيدلي أما الفصل الثاني تكلمنا عن القواعد الإجرائية و الأثار المترتبة عن قيام المسؤولية المدنية للصيدلي.

الفصل الأول

الاحكام الموضوعية للمسؤولية المدنية للصيدلي

تمهيد:

ان مخالفة الصيدلي لالتزام من التزاماته المفروضة عليه ترتب عليه المسؤولية وذلك حسب مصدر الالتزام الذي أخل به إذ كان قانونيا أو اتفاقا، إذ يتطلب القانون لقيامها توفر أركان معينة والتي تشكل جوهر وأساس مساءلته وهذه المسؤولية قد تنشأ على عاتق الشخص نتيجة ما سببه فعله من ضرر بالغير أي خطأه الداخلي، كما قد تنشأ على عاتقه أيضا نتيجة الأضرار التي تسبب فيها أشخاص آخرون يعملون لديه لأ ن الأصل أن المرء لا يسأل إلا عما يقع منه شخصيا من أفعال ضارة وبالتالي إذا أمكن مساءلته عن غير ذلك فإنما تكون مسؤولية خاصة وهي خروج عن الأصل وذلك ما يؤدي إلى اتساع نطاق مسؤولية الصيدلي المدنية.

من خلال فصلنا سنتطرق إلى نطاق المسؤولية المدنية للصيدلي من حيث الاشخاص في المبحث الأول، ثم نطاق المسؤولية المدنية للصيدلي من حيث الطبيعة في المبحث الثاني.

المبحث الأول :نطاق المسؤولية المدنية للصيدلي من حيث الأشخاص

يتحمل الصيدلي المسؤولية المدنية الناتجة عن أخطائه المهنية الشخصية المتمثلة أصلا في الإخلال بالالتزامات المفروضة والتي تتميز بنوع من الخصوصية، لكون مهام الصيدلي تتصل مباشرة بالسلامة الصحية للأفراد من خلال هذا المبحث سنتطرق إلى المسؤولية المدنية للصيدلي عن أخطائه الشخصية من حيث الاشخاص في المطلب الأول، المسؤولية المدنية للصيدلي عن تابيعه في المطلب الثاني.

المطلب الأول :مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه الشخصية

الفرع الأول :المسؤولية المدنية للصيدلي الشخصية عند بيع الدواء

أولا: إثارة المسؤولية المدنية للصيدلي عن أعماله الشخصية

1.مسؤولية الصيدلي المدنية قبل بيع الدواء

بالنسبة لنص المادة 115 من مدونة أخلاق الطب تتمثل الممارسة المهنية للصيدلي أثناء مارسته لمهنته في تحضير الأدوية أو صنعها ومراقبتها وتسييرها وتجهيز المواد الصيدلانية بنفسه، واجراء التحاليل الطبية.

ويتعين عليه أن يراقب مراقبة دقيقة ما لا يقوم به هو من اعمال صيدلانية.[1]

أ –المحافظة على الأدوية

تنص المادة 138 من قانون مدني جزائري على ما يلي " كل من تولى حراسة الشيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة، يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء [2]"

[1] مرسوم تنفيذي رقم 92–276 المؤرخ في 5محرم 1413 الموافق لـ6 يوليو 1992، يتضمن مدونة اخلاقيات الطب، ج.ر.عدد52 ، الصادرة في 8يوليو 1992.

[2] الأمر 75–58 المؤرخ في20 رمضان1395 الموافق ل13 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

وبما أن الدواء شيء مادي فيمكن أن تقوم مسؤولية الصيدلي على أساس حراسة الأشياء وذلك بحفظ الأدوية على أحسن الظروف قبل تسليمها للجمهور أثناء تخزينها في مخزونات الصيدلي من خلال الامتثال إلى أوامر المنتج، فيما يتعلق بالأدوية التي يجب عليه حفظها بعيدا عن الأشعة الضوئية والتأكد من صلاحيتها قبل تسليمها وذلك أن يكون مطابق للأصول العلمية المقررة.[1]

ب –التحليل الصيدلاني لطلب الأدوية

يتولى الصيدلي مهمة تحليل الأدوية، لأن هناك بعض الأدوية بعد مرور مدة زمنية معينة يحدث تحلل لها ،وبالتالي يتغير مفعولها، فلو بيعت هذه الأدوية بعد تحللها تشكل خطر على المريض المتعاطي لها ،ويتحمل الصيدلي في قيامه بذلك المسؤولية العلمية ،والقانونية الأصلية شخصيا أمام الطبيب والمستهلك ،كما يلتزم برقابة الأدوية المسلمة إليه عن طريق أخذ عينات منها وذلك بهدف تطابق الدواء مع الموصفات الأساسية، كما أقرت التشريعات الوطنية على مبدأ بيع الأدوية للمستهلك أن يقوم بها الصيدلي شخصيا، فلا يجوز لغير الصيدلي القيام بها سواء البيع بالجملة أو التجزئة.[2]

2 /مسؤولية الصيدلي المدنية بعد بيع الدواء

أ –تسليم الأدوية بناءا على الوصفة الطبية

لا يجوز الصيدلي تسليم الأدوية إلا بناءا على وصفة طبية التي يعدها الطبيب، إلا أن هناك أدوية يتم بيعها دون وصفة طبية، وأن الالتزام بالتسليم هو التزام البائع بوضع المبيع تحت تصرف المشتري من أجل حيازته والانتفاع به وتنص كذلك المادة 121 قانون حماية الصحة وترقيتها على ما يلي " :لا يسلم أي دواء إلا بتقديم وصفة طبية ماعدا بعض الأدوية التي تضبط قائمتها عن طريق التنظيم[3]"

[1] الأمر 75– 58، المرجع السابق.

[2] يمينة حوحو، عقد البيع في القانون الجزائري، الطبعة الأولى، دار بلقيس للنشر، الدار البيضاء، الجزائر 2016 ص122.

[3] القانون رقم 85–05 لـ 16 فيفري 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها. المعدل والمتمم بالقانون 90–17 المؤرخ في 31 جويلية 1990، منشور في: ج. ر. ج. ج، عدد 35 لسنة 1990.

ويجب أن يكون التسليم مطابق للمتفق عليه في صفاته وكميته وجودته، أما إذا سلم دواء غير مطابق يعد الصيدلي في هذه الحالة مخطأ شخصيا، وقد يحدث شراء الدواء عن طريق ما يسمى بالتداول الحر في هذه الحالة، فإن الصيدلي هو الذي يقترح تركيب صيدلاني للعلاج، وبالتالي ليس هناك ضرورة لمراقبة المطابقة، والتأكد من الدواء من الأدوية المسجلة ضمن المدونة الوطنية لأخلاقيات الطب وفق للمادة 13. [1]

ب –مسؤولية الصيدلي بضمان العيوب الخفية في مجال الدواء

نجد أن القانون ألزم البائع بضمان العيوب الخفية، بالرجوع للمادة 01/379 من قانون مدني جزائري.

فيجب أن يتضمن المبيع (الدواء) الصفات المتفق عليها ويضمن كل عيب ينقص من قيمة الشيء أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه وبحسب ما اتفق عليه الطرفان في عقد البيع وبحسب ما يظهر من طبيعته أو استعماله، كما يجب أن يكون العيب خفيا طبقا للفقرة الثانية من المادة أعلاه.

ولتقدير صفة العيب الخفي في الدواء يقضي التمييز بين المشتري المحترف والغير المحترف، فهذا الأخير يعد العيب خفيا إذا لم تكن لديه وسائل فنية ولم تسمح للشخص العادي معرفته أو التطلع عليه، كما يجب أن يكون العيب موجودا وقت التسليم.[2]

ج –مسؤولية الصيدلي بالسلامة في مجال الدواء

إن هذا الالتزام من ابتكار القضاء الفرنسي نتيجة لعجز التزام بضمان العيوب الخفية عن تغطية جميع جوانب المسؤولية لجأ القضاء إلى عدة وسائل لضمان وأمن وسلامة المشتري،[3]

---

[1] عيساوي زهية، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماجستير في القانون تخصص "قانون المسؤولية المهنية"، جامعة تيزي وزو، 2012 ، ص 29.

[2] بختاوي سعاد، المسؤولية المدنية للمهنيين، مذكرة ماجستير، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2012، ص 181 .

[3] صباح عثمان، عقد البيع الالكتروني للأدوية والمستلزمات الطبية دراسة تحليلة مقارنة جامعة أيشك – اربيل2017، ص103.

كما لو صرف الصيدلي نوعان من الدواء لا يمكن أخذهما في آن واحد نظرا للتفاعل بين نوعان من الدواء مما أدى إلى تعرض حياة المستهلك للخطر، فلا يمكن اعتبار التفاعل عيبا خفيا وإنما إخلال الصيدلي التزام بضمان السلامة.[1]

ثانيا /خرق الصيدلي بالتزاماته كبائع

تعددت صور خرق الصيدلي بالتزاماته كبائع والتي يكون مسؤولا عن الأضرار الناجمة عنها ونجملها في أربعة صور:

1 /الامتناع عن بيع الأدوية

نص المشرع الفرنسي في قانون الصحة العامة المادة511على انه يحظر صرف الدواء الا بناء على وصفة طبية، وبموجب هذا النصوص يلتزم الصيدلى بالامتناع عن بيع الدواء بدون وصفة طبية، وكذلك يتوجب عليه التحقق الشكلي من الوصفة الطبية مثل احتواء الوصفة على (اسم الطبيب، اختصاصه، عنوانه الدقيق، وان تكون الوصفة مؤرخة، وعليها توقيع الطبيب) وكذلك يلتزم الصيدلى

بالتحقق الموضوعي من الوصفة، وذلك بالتاكد مما إذا الدواء الموصوف يتلائم ويتناسب مع حالة المريض، وما إذا كان يتضمن كيفيةاستعماله وتلتزم الصيدلية بعد التحقق من الوصفة بتسليم المشتري دواء مطابق للوصفة.

الأصل أن الصيدلي البائع يلتزم ببيع الأدوية للمريض وفقا لأحكام البيع سواء التي يتم صرفها إلا أن هناك حالات يمتنع، وتتحقق الامتناع بوجود دواء معد للبيع سواء كان قد وضع في مكان ظاهر أو في مخزونان الصيدلي، وفي حالة امتناع الصيدلي بوصف الأدوية لعدم وجود وصفة طبية أو وجودها إلا أنها لا تشمل جميع البيانات المنصوص عليها في المادة 77 من مدونة أخلاق الطب، فلا يسأل الصيدلي عن ذلك على العكس إذا قام بصرفها فيكون محل المساءلة مدنيا وحالة وجود عيب في الدواء،[2]

[1] مرسوم تنفيذي رقم 92-276، مرجع سابق.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 92-276، مرجع سابق.

2 /بيع الدواء بأكثر من السعر المحدد

يتم تحديد أسعار الأدوية من قبل السلطات المختصة إذ تلزم الصيدلي ببيع الأدوية بالأسعار المحددة قانونا وهذا ما نجده في نص المادة 132 من مدونة أخلاق الطب، التي تنص " يجب على الصيدلي أن يبيع الأدوية والتجهيزات الصيدلانية بالأسعار القانونية[1]"وتقوم مسؤولية الصيدلي ببيع الدوأء بأكثر من السعر المحدد.[2]

نص المشرع الجزائري اعتبر انخفاض ورفع الأسعار جريمة عقوبتها الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 1.000 إلى 10.000 د. ج، إذ تعتبر من الجرائم التي تمس قواعد توزيع الخدمات والسلع مما يؤدي إلى الإضرار بالاقتصاد الوطني وتحقيق منفعة شخصية غير مشروعة.

3 /عدم صلاحية الدواء المبيع للاستعمال من بين الالتزامات التي تفرض على الصيدلي بحكم مهنته الالتزام بضمان العيوب الخفية الموجودة في الدواء، وهي صلاحية الدواء للاستعمال، أما إذا لم يكن الدواء صالحا كان محلا للمسؤولية كانتهاء مدة صلاحية الدواء، أو قصر الصيدلي في حفظ الدواء، أو بإخلاله بالتزام بالتسليم وفقا لأحكام تسليم الشيء المبيع[3] ،كما يسأل عن تقديم أدوية غير صالحة للاستعمال عند إخلاله بالتزام التحقق بالسلامة وهذا ما أكدته المادة 189 قانون حماية الصحة و ترقيتها.

الفرع الثاني :مسؤولية الصيدلي بتركيب الدواء

التزام الصيدلي هو (التزام بتحقيق نتيجة) وليس (التزام ببذل عناية) يتمثل في تقديم أو بيع أدوية صالحة وسليمة، ولايشكل خطرا على المريض الذي يتعاطاها، ويبدوا ذلك واضحا في حالة قيام الصيدلي بتركيب الدواء (بنسب معينة) فإذا لم يراع النسب المقررة حسب دساتير

[1] مرسوم تنفيذي رقم 92-276، مرجع سابق

[2] طالب نور الشرع، مسؤولية الصيدلاني (الجنائية)، دار وائل للنشر، عمان، 2008 ، ص181.

[3] قانون(85-05) المرجع السابق.

الأدوية وترتب على ذلك (تسمم) أو ضرر للمريض يسال مدنيا وجنائيا أما ضمان فعالية الدواء ومدى نجاحه في العلاج فهو التزام بعناية.

إن الصيدلي يقوم بتحضير مواد داخل صيدليته تنفيذا للوصفة الطبية، إذ يحضرها خصيصا لمريض معين تطبيقا للوصفة الطبية تفصل المواد التي تدخل في التحضير والمقادير، ففي هذه الحالة يكون منتج لها ويكون مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب منتوجه، حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية وفق لنص المادة 140 مكرر من قانون مدني جزائري.

أولا /مسؤولية الصيدلي عن قراءة الوصفة الطبية وعن المواد اللازمة لتركيب الدواء

1 /مسؤولية الصيدلي عن قراءة الوصفة الطبية

تبدأ مسؤولية الصيدلي الشخصية عند تركيب الدواء ابتداء من قراءة الوصفة الطبية، ومراقبة هذه الآخرة بتدقيق وتمعن لمعرفة ما حرره الطبيب بالرموز والكلمات بما فيها من خطأ إملائي، مما يؤدي إلى تركيب دواء مغاير لما قصده الطبيب، وبالتالي تسبب أضرار بالمريض فتنشأ مسؤوليته عن خطئه الشخصي، لذلك يتعين على الصيدلي في حالة عدم قدرته على القراءة وتحليل رموز وعدم اكتشاف خطأ في الوصفة الطبية أن يتأكد من الطبيب كاتب الوصفة، وفي حالة عدم وجود اسم وتوقيع وعنوان الطبيب عليه أن يرفضها.[1]

2 /مسؤولية الصيدلي عن المواد اللازمة لتركيب الدواء

يلتزم الصيدلي أن يسخر كل الوسائل واللوازم من مواد ومستلزمات أساسية لتحضير الأدوية، من موازين ومكاييل والطبعات الحديثة من دستور الأدوية، ويجب أن تحفظ بطريقة جيدة وفنية وفي أماكن نظيفة وصحية، ويتحمل المسؤولية في عدم صلاحيتها للاستعمال ونقص أحد المواد اللازمة لتركيب الدواء كقيام الصيدلي بوضع مادة أخره مشابهة لها ببعض الخواص.[2]

---

[1] بن سويسي خيرة، العمل الصيدلاني، مجلة الندوة للدراسات القانونية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، الجزائر، 2013 ، ص. 112

[2] عباس علي محمد الحسيني، مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999 ،ص. 117

ثانيا/ مسؤولية الصيدلي عن تعبئة الدواء وتبصير المريض بمخاطره

كل دواء يعده الصيدلي يجب أن يوضع في وعاء مناسب ، ويوضع على بطاقته اسم الصيدلية وعنوانها واسم صاحبها ورقم القيد بالدفتر قيد التذكرة الطبية واسم الدواء وتاريخ التحضير وكيفية استعمال الدواء طبقا لما هو مذكور بالتذكرة الطبية[1]، واسم الدواء إذا صرف بغير التذكرة ،ويجب أن يقيد بدفتر التذكرة أولا في نفس اليوم الذي يصرف فيه وتكون صفحات هذا الدفتر مرقومة برقم مسلسل ومختوم بخاتم وزارة الصحة العمومية ويثبت هذا القيد برقم مسلسل وبخط واضح دون أن يتخلله بياض، ودون أن يقع فيه شطب، وكل قيد بذلك الدفتر يجب أن توضح به أسماء وكميات المواد التي تدخل في تركيب الدواء الثمن اسم الطبيب جمع توقيع الصيدلي في محضر يؤشر عليه محافظ الشرطة[2]، وهذا ما ألزمه المشرع الجزائري الصيادلة وفقا لنص المادة 27 من المرسوم140/76التي تنص على مايلي" :إن الوصفات الطبية التي تأمر هذه المواد والمستحضرات المحتوية عليها يجب أن يقيد فورا في سجل الوصفات الطبية المرقم و المؤشر عليه من رئيس المجلس الشعبي البلدي أو محافظ الشرطة دون ترك بياض أو حك أو تحشيه ويحفظ هذا السجل خلال عشر سنوات على الأقل".[3]

ثالثا /مسؤولية الصيدلي عن شرح طريقة استعمال الدواء عند تسليمه

يقع على عاتق الصيدلي الالتزام بإعلام أو تقديم معلومات حول طريقة الاستعمال، باعتبار أن الدواء ليس كغيره من السلع الإنتاجية الأخرى، بل هو صناعة متخصصة تربط بصحة الفرد وسلامة المجتمع، فهو ملزم بتقديم معلومات دقيقة عن الدواء والتحذير من مخاطرها وأضرارها، إذ يجب أن يكون التحذير كاملا وافيا وظاهرا، لصيقا وترتبط بالمنتوجات ومدون على غلافها الخارجي، وتبصيره المريض بالطريقة المثلى لاستخدامه ، وسكوت الصيدلي عن الإدلاء بالمعلومات المتعلقة بالدواء إخلال بمبدأ الثقة الواجب توفرها وبواجباته التي

[1] أحمد السعيد الزقرد، الروشتة (التذكرة الطبية) بين المفهوم القانوني والمسؤولية المدنية للصيدلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007.، ص. 70

[2] مصطفى محمد عبد المحسن، الخطأ الطبي والصيدلي، (المسؤولية الجنائية)، د.د.ن، د.ب.ن، 2000، ص270.

[3] المرسوم140/76 المؤرخ في 29 شوال عام 1396 الموافق ل 23 أكتوبر 1976 ، يتضمن تنظيم المواد السامة، ج.ر. عدد 01 ، الصادرة في 1977/01/02.

تفرضها عليه مهنة الصيدلة ، تكون مسؤولية المنتج كما تبين عند تقصيره في إعلام المستهلك عن المنتوجات، وذلك بالرجوع لنص المادة17 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش التي تنص "يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة"[1] وذلك سواء كانت علاقته مع المستهلك مباشرة أو غير مباشرة وتكون مباشرة عندما يكون هناك عقد اقتناء للمنتوج فإن الرجوع هنا على المنتج يكون على أساس المسؤولية العقدية، أما إذا كانت علاقة غير مباشرة أي لم يتم التعاقد مباشرة مع المستهلك تكون بواسطة تاجر أو عارض للمنتوج، فالرجوع هنا يكون على أساس المسؤولية التقصيرية.[2]

المطلب الثاني :المسؤوليةعن التابع

الأصل أن الشخص بمعنى الصيدلي يسأل مدنيا عن كل خطأ صدر منه فلا يمكن مساءلته عن فعل شخص آخر، إلا أن هذا المبدأ له استثناء وهي تحمل المسؤولية عن فعل الغير أي مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، فالخطأ الذي قد يرتكبه الصيدلي ينطبق أيضا على الخطأ الذي يرتكبه مساعد الصيدلي، أي صدور أخطاء مهنية عن مساعديه[3].

الفرع الأول :شروط قيام المسؤولية المدنية للصيدلي عن أعمال مساعديه

تنص المادة 136 من قانون مدني جزائري على ما يلي " :يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار، متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها، وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه، متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع".[4]

---

[1] قانون رقم 03 –09 مؤرخ في 25 فيفري 2009 متعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج. ر. عدد 15 ، صادرة في 08 مارس 2009

[2] عوشار كاهنة، حماية المستهلك من الغش في المواد الغذائية، مذكرة ماستر، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البويرة ،2018، ص 29.

[3] طالب نور الشرع، المرجع السابق، ص. 72

[4] أمر 75–58 المرجع السابق.

أولا /وجود رابطة تبعية بين الصيدلي ومساعديه

تتحقق هذه الرابطة بتجسيد وامتثال لأوامر وتعليمات الصيدلي، فيما يتعلق بتنفيذ العمل وقيام المساعد بعمل لحساب الصيدلي تتبع اتجاهه، فالصيدلي هو الذي يقوم بمهام الرقابة حول كيفية أداء العمل والتأكد من أن المهام الموكلة للمساعد تجرى وفقا لأوامر وتعليمات الصادرة منه وطبقا لأصول المهنة وهذه الصفة هي التي تكفل أن يكون النشاط الذي يقوم به التابع لمصلحة المتبوع مما يحمل المتبوع المسؤولية عن كل فعل ضار صادر من طرف تابعه.[1]

ثانيا /صدور فعل الضار من المساعد أثناء تنفيذ العمل أو بسببه أو بمناسبته

إن مسؤولية الصيدلي لا تقوم إلا إذا كان الفعل الضار قد ارتكب من المساعد أثناء ممارسته للمهام الموكلة إليه، إذ يمكن أن تنشأ من فعل شخصي للمساعد أو من فعل شيء كان يستعمله في تنفيذ عمله لذا يجب توفر جميع صفات الخطأ، وأن يكون واقعا حالة تأدية الوظيفة أو بسببها أو بمناسبتها.[2]

1 /خطأ المساعد حال تأدية الوظيفة

لا توجد أية صعوبة في إثبات أن الفعل الضار حصل أثناء العمل الذي كلف به المساعد بحيث تقوم العلاقة السببية بين الفعل الضار والضرر الحاصل وفقا للقواعد العامة ،فمتى ثبت أن الفعل الضار كان السبب المباشر أو الغير المباشر للضرر الذي لحق بالمتضرر قد حصل أثناء العمل عقدت مسؤولية على رب العمل بصفته متبوعا،أي متى ارتكب مساعد الصيدلي خطأ و هو بصدد القيام بعمل من أعمال وظيفته سواء كان ذلك تنفيذا لأمر صدر له من الصيدلي أو لم يصدر، أو كان ذلك بعلم الصيدلي أو دونه فالمتبوع يكون مسؤولا عن الأضرار التي يحدثها التابع حال تأدية الوظيفة[3].

---

[1] الحياري أحمد إبراهيم، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير، ط 1، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن،2003، ص. 244

[2] الحياري أحمد إبراهيم، المرجع السابق، ص 263.

[3] العوجي مصطفى، القانون المدني، (المسؤولية المدنية)، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، د. س. ن، ص469.

2 /خطأ المساعد بسبب الوظيفة

يعتبر الخطأ واقعا بسبب الوظيفة متى كانت هناك علاقة مباشرة وظيفية بين فعل المساعد واختصاصاته، وهذه الاختصاصات يجب أن تكون السبب المباشر لفعل التابع أي لا يكون بإمكان التابع ارتكاب الفعل الضار دون ممارسة اختصاصاته ويشمل أيضا الفعل الغير المباشر واقعا بسبب وظيفة التابع الذي لم يكن يفكر بارتكاب الفعل الضار لولا عمله.[1]

3 /خطأ التابع بمناسبة الوظيفة

تتحقق هذه الحالة عندما يكون مساعد الصيدلي استفاد من تسهيلات التي هيأتها له وظيفته، أي الوسائل الموضوعة تحت تصرفه فاستغلها لمصلحته الشخصية، أو تكون ظروف العمل ساعدت على ارتكاب الفعل الضار كقيامه ببيع الدواء بسعر مرتفع عن السعر المحدد فالمساعد هنا تصرف ضمن نطاق وظيفته[2].

الفرع الثاني :الآثار المترتبة عن تحقق مسؤولية الصيدلي عن تابعه

أولا /رجوع المضرور على المساعد

بالرغم من اجتماع شروط مسؤولية المتبوع، إلا أنه يباح للمضرور الرجوع على التابع وحده فقط وذلك على أساس المادة 124 من قانون مدني جزائري.[3]، لكون مساعد الصيدلي محدث الضرر أو حارس الشيء، ويستطيع أن يطالبه بتعويض عن الضرر الذي أصابه بموجب الأحكام العامة للمسؤولية، ويقع على المضرور إثبات فقط الضرر والعلاقة السببية.[4]

[1] الحيارى أحمد إبراهيم، مرجع سابق، ص272.

[2] العوجي مصطفى، مرجع سابق، ص. 470

[3] أمر 75 – 58 ،المرجع السابق

[4] الحياري أحمد إبراهيم، المرجع السابق، ص. 288

ثانيا /رجوع المضرور على الصيدلي

يحق للمضرور إقامة الدعوى مباشرة على المتبوع للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه ، ويجب على المضرور أن يثبت خطأ التابع متى تحقق شروطها ،أي إثبات وجود علاقة التبعية، وجود فعل الضار ارتكب حال ممارسة الوظيفة أو بسببها أو بمناسبتها وليس مطالب بإثبات خطأ الصيدلي المسؤول لأن مسؤوليته مفترضة بحكم القانون ولا دخل للمتضرر في توزيع المسؤولية بين التابع والمتبوع عند إقامة الدعوى على هذا الأخير وتحميله التعويض الذي دفعه المتضرر، وفي حالة عدم تمكن المضرور من تأسيس خطأ المساعد يستطيع قيام دعواه ضد المتبوع على أساس حارس الشيء الذي استعمله التابع في ممارسة الوظيفة وكان سببا في إحداث الضرر[1].

ثالثا /رجوع الصيدلي على المساعد

يجوز لصيدلي الرجوع على مساعده محدث الضرر بالتعويض الذي دفعه للمضرور، فالمساعد يظل وحده مسؤولا عن الفعل الغير المشروع المنسوب إليه ،وليس أن يحمل الصيدلي منه شيئا ،لأنه مسؤولا عنه وليس مسؤولا معه [2]،ولقد نص المشرع الجزائري في المادة 137 من قانون مدني جزائري على أنه: "للمتبوع حق الرجوع على تابعه في حالة ارتكابه خطأ جسيم"[3]،إذ يشترط من خلال نص هذه المادة أن يكون الخطأ المرتكب خطأ جسيم أما في حالة ارتكاب مساعد الصيدلي خطأ بسيط أثناء تأديته لوظيفته وسبب ضرر للغير فهنا لا يحق للصيدلي الرجوع على المساعد،و يشترط أيضا أن يكون الصيدلي المتبوع قد دفع فعلا مبلغ التعويض وأن يكون المساعد التابع هو الذي سبب الضرر وعلى المتبوع إثبات خطأ التابع ،وأن لا يكون التعويض الذي دفعه المتبوع للمضرور قد سقط بالتقادم.[4]

ولا يسقط حق الرجوع إلا بعد مضي 15 سنة من وقوع الفعل الضار وذلك طبقا لنص المادة 133من قانون مدني جزائري.[5]

---

[1] العوجي مصطفى، المرجع السابق،ص495.

[2] محمد حسين منصور، مصادر الالتزام، (الفعل الضار، الفعل النافع، القانون)، الدار الجامعية للطباعة والنشر، مصر، 2000، ص 159.

[3] أمر 75 – 58، مرجع سابق.

[4] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 159.

[5] أمر 75– 58، مرجع سابق.

المبحث الثاني: نطاق المسؤولية المدنية للصيدلي من حيث الطبيعة

الصيدلي من خلال الممارسة اليومية لعمله قد يخل بالالتزام القانوني (عدم الإضرار بالغير) أو العقدي الملقى على عاتقه فيتسبب بضرر للغير يستوجب معه قيام مسؤوليته المدنية، وتتجلى أهمية تحديد طبيعة مسؤولية الصيدلي تتعلق بمصدر الالتزام الذي أخلّ بها فإذا كان الضرر ناتجا عن خطأ مصدره العقد المبرم بينه وبين المريض لتكون مسؤوليته عقدية أما إذا كان إخلاله بالتزام مصدره القانون فهنا مسؤوليته تكون تقصيرية، كما قد تكون مسؤوليته مسؤولية خاصة وفقا ما جاءت به القواعد الحديثة.

المطلب الاول: الطبيعة العقدية للمسؤولية المدنية للصيدلي

تترتب عن هذه المسؤولية العقدية التزامات تقع على عاتق الصيدلي بحيث يفرضها القانون صراحة عليه وتتمثل في الالتزام بالإعلام، الالتزام بضمان عيب الخفي، الالتزام بضمان المطابقة.

أولا: الالتزام بالإعلام

إن الإلتزام العقدي بالإعلام يلقى على عاتق الصيدلي بائعا ومنتجا، وهو لا يعدوا إلا أن يكون التزاما ببذل عناية إلا إذا كانت طبيعة المنتوج جديدة وذات تقنية عالية فهنا يعتبر التزاما بنتيجة[1].

وهو أقرته كذلك الغرفة الأولى لمحكمة النقض حيث قضت بأن الالتزام بالإعلام الملقى على عاتق الصانع هو التزام ذو طبيعة عقدية يتمثل في تنبيه مستعملي الدواء من الآثار الجانبية والثانوية عند استعماله إياه[2].

[1] بن علي محمد حاج، مسؤولية المحترف عن أضرار ومخاطر تطور منتجاته المعيبة، دورية دولية محكمة تصدرها جامعة حسيبة بن بوعلي، العدد2 ، الشلف، 2009 ، ص42.

[2] عيساوي زهية، مرجع سابق، ص 125.

ثانيا: الالتزام بضمان العيب الخفي

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

ويعرف 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.

1.أن يكون العيب مؤثرا

حسب المادة 379 قانون مدني جزائري، يعتبر العيب مؤثرا عندما يتعلق بإحدى هذه الصفات: كغياب الصفات التي تعهد بها البائع اوفقد المنتوج لفعاليته، أو للقيمة الموجودة أثناء اقتنائه،او المساس بطبيعة السلعة أو الغاية من استعمالها[1] وهي حالات مؤثرة تنقص من قيمة السلعة وتقلل من الانتفاع منها وتغير من طبيعتها لدرجة أّنها تؤثر في قرارة المستهلك بشرائها دون أن تتخلف الصفات التي كفل البائع وجودها، بمعنى أن يكون مؤثرا بما ينقص من القيمة التجارية للمنتوج الذي يرتبط بالرغبات المشروعة للمستهلك (المريض)، ويعتبر العيب مؤثرا إذا زاد من الخطورة الكامنة فيها[2]، وإذا كان جسيما لأّنه إن كان محسوسا لا يترتب عليه سوى نقص في بعض الأمور الثانوية الكمالية أو كان العيب مما جرى العرف على التسامح فيه فإنه لا يضمن مثل هذا العيب، وتعود مسألة تقدير العيب للسلطة التقديرية للقاضي الذي يعتمد في هذا المجال على المعيار الموضوعي[3].

[1] الامر 58-75، مرجع سابق..

[2] أغامير مصطفى، الالتزام بالضمان والمطابقة لحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة ماجيستر، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2007 ، ص 22.

[3] صبايحي ربيعة، حول فعلية أحكام وإجراءات حماية المستهلك في القانون الجزائري، الملتقى الوطني، المنافسة وحماية المستهلك، كلية الحقوق، جامعة بجاية، يومي 17-18 نوفمبر 2009 ، ص 17.

2. أن يكون العيب خفيا

يكون العيب خفيا إذا كان لا يستطيع أن يكتشفه المستهلك أو المريض لو تفحص المبيع كما يفعله الرجل المتوسط العناية.

كما أن البائع لا يكون مسؤولا عن العيوب الظاهرة التي بإمكان المشتري اكتشافها إلاّ أن هذه القاعدة ليست على إطلاقها بل أورد المشرع الجزائري استثناءا أين يتحمل البائع المسؤولية حتى ولو كان العيب ظاهرا في حالة تأكيده أن المبيع خاليا من العيب، أو إذا أثبت المشتري أن البائع قد تعمد إخفاء العيب غشا منه[1].

3.أن يكون العيب قديما

إضافة إلى الشرطين السابقين يشترط كذلك أن يكون العيب قديما أي موجود في المبيع وقت تسلمه من المستهلك وعليه 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.

4.ألا يكون العيب معلوما للمريض أو المستهلك لا يضمن البائع العيوب الخفية إلا إذا كان المشتري جاهلا له سواء وقت البيع أو أثناء التسليم، لأّنه إذا كان على علم بتلك العيوب أثناء إبرام عقد البيع أو أثناء تسلمه له دون إبداء أي ملاحظة عليه فإن البائع لا يضمن مثل هذا العيب لأن علمه به دال على رضائه بالمبيع المعيب، فإذا أراد البائع أن يتخلص من الضمان فعليه إثبات أن المشتري كان على علم به عند استلامه إلا أن الواقع على خلاف هذا لأّنه ليس من المعقول بأن يكون المشتري عالما بالعيب في المنتجات الخطرة ومنها الأدوية يقبل به لأن الأضرار التي قد تنجم عنها لا تقتصر على الضرر التجاري، وإنما تمتد إلى الأضرار التي تصيبه في صحته.[2]

---

[1] سي يوسف(كجار) زاهية حورية، الوجيز في عقد البيع، دار الأمل للطباعة والنشر، تيزي وزو، 2008، ص237

[2] محمد وحيد محمد علي، المسؤولية المدنية للصيدلي، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة ، 1993، ص .363

ثالثا: الالتزام بضمان المطابقة

يقصد بالضمان المطابقة هو أن يقوم الصيدلي (بائع ومنتج) بتسليم أو بإنتاج مستحضر صيدلي مطابقا لما وصفه الطبيب في الوصفة أو مطابقا للقواعد التي تتبع في تحضير مستحضر ما.

ويقتضي على الصيدلي البائع بأن يسلم دواء مطابق لذلك الدواء الذي دونه الطبيب في الوصفة الطبية وإلا كان عرضة لإثارة مسؤوليته العقدية لعدم المطابقة وهذا ما قضت به محكمة كليرموفيرون، إذ جاء حكمها كما يل "حيث أن مسؤولية الصيادلة، والتي تعد من طبيعة عقدية تترتب عندما يصرفون دواء مختلفا عن الدواء المدون بالتذكرة الطبية التي ينفذونها وأن الأخطاء التي يرتكبونها يجب أن يراعي في تقديرها الالتزامات الخاصة باليقظة التي تفرضها عليهم ممارسة مهنة الصيدلي وبذلك فإن الصيدلي يرتكب خطأ جسيما عندما لا يتأكد من تمام مطابقة الدواء الموصوف للمريض مع الدواء الموصوف"[1]

تشمل كذلك المطابقة تسليم الصيدلي الدواء الذي دونه الطبيب في الوصفة وأن لا يقوم مثلا باستبداله بإعطائه دواء جنيسا، إلا بموافقة الطبيب أو المريض، وعلى الصيدلي التأكد من أن الأدوية التي يبيعها والمستحضرات الأخرى مطابقة للمواصفات المقررة في الدساتير الصيدلانية، ويضمن سلامتها من حيث شروط حفظها ونظافة المكان حتى لا تفسد أو تفقد مفعولها الدوائي.[2]

أما بالنسبة للصيدلي المنتج فيجب ألا يتسبب الدواء الذي يقوم بتركيبه في آلام جديدة لا علاقة لها بالمرض الذي يقوم المريض بمعالجته.

[1] عيساوي زهية، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماجستير في القانون تخصص "قانون المسؤولية المهنية"، جامعة تيزي وزو، 2012، ص 127

[2] كنعان أحمد محمد، الموسوعة الطبية الفقهية (موسوعة جامعة للأحكام الفقهية في الصحة والمرض والممارسات الطبية)، دار النفائس، بيروت، 2000 ، ص635.

المطلب الثاني: الطبيعة التقصيرية للمسؤولية المدنية للصيدلي

يمكن مساءلة الصيدلي أيضا مسؤولية تقصيرية إذا ما أشارت ظروف الحال وأكدت الدلائل على انتفاء العلاقة التعاقدية بينه وبين المريض لأن 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.

وتُحدد الحالات التي تكون فيها مسؤولية الصيدلي مسؤولية تقصيرية

أولا: خرق الصيدلي لقواعد المهنة

توجب على الصيادلة إتباع سلوك معين لأداء مهامه والتي تكون واجبة الاحترام لاعتبارها جوهر عمله وسواء كان مصدرها القانون أو الأعراف المهنية، وتنظم التشريعات الصحية القواعد التي يجب على الصيدلي أن يعتد بها، فإخلال بالتزام مهني يدخل ضمن نطاق المسؤولية التقصيرية حتى ولو كان هناك عقد لأن الالتزام المهني والإخلال به يشكل خطئا مهنيا، وعند رفع الدعوى بسبب هذا الإخلال فإن المحكمة لا ترجع لإرادة الطرفين عند تقديرها للخطأ وإنما تبحث فيما إذا تم تنفيذ الالتزامات التي تفرضها القواعد المهنية.[1]

تتمثل القواعد المهنية التي تقيم المسؤولية التقصيرية للصيدلي في إخلاله لذكر البيانات الإلزامية التي يمكن للصيدلي أن يرتكبها كونها تكون سببا في وقوع الكثير من الحوادث الجسيمة وعليه توجب مسؤوليته التقصيرية، كما يرتكب الصيدلي خطئا تقصيريا عندما لا يتبع القواعد المتعلقة بتخزينها كأن يهمل المدة المحددة لذلك خلال مدة صلاحيتها بقصد عدم فقدان الدواء لفاعليته.[2]

[1] غفران سكرية، المسؤولية المدنية للصيادلة، بحث علمي قانوني أعد لنيل درجة الديبلوم في القانون الخاص، قسم الدراسات العليا، كلية الحقوق، جامعة دمشق، 2001 ، ص46.

[2] ثروت عبد الحميد، الأضرار الصحية الناشئة عن الغذاء الفاسد أو الملوث وسائل الحماية منها ومشكلات التعويض عنها، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2007 ، ص37.

بناء على ما تقدم يكفي للمضرور إثبات مخالفة الصيدلي لقاعدة واجبة التنفيذ ليكون ذلك بمثابة خطأ يرتب مسؤوليته اتجاه الغير.[1]

وأكد المشرع الجزائري على إلزم الصيدلي بإجراء تحاليل بيولوجية والهدف منها هو التحقق من سلامة الدواء وعدم فساده وذلك حفاظا على صحة المستهلكين، حسب ما جاء في المادة 189من قانون حماية الصحة وترقيتها، وكذا المادة 193 مكرر من نفس القانون.

كما أن الأعراف المهنية تعتبر منبعا للقواعد التي يلتزم فيها المهني باحترامها، وخاصة فيما بين المهنيين، فعلى كل مهني أن يكون على علم تام بها، إلا أن القضاء تواترت أحكامه على تأكيد التزام المنتج بالقواعد التي يحددها عرف المهنة، وعلى أن الإخلال بها يعد خطئا تقصيريا يمكن للمضرور التمسك به عندما يقيم الدليل على ذلك، فالأعراف المهنية وإن كانت تمثل حدا أدنى من الأمان إلا أنّها ليست كافية لانتفاء الخطأ.[2]

ثانيا: التدخل التلقائي للصيدلي

ترجع صعوبة التسليم بالمسؤولية العقدية في الحالة التي يتدخل فيها الصيدلي كي يسعف شخص معين في حالة خطرة، وترتب عن تدخله خطأ سبب ضررا له وهذا الخطأ يكون خطأ تقصيريا وليس عقديا، فهنا مسؤوليته تكون تقصيرية دون أدنى شك، لأن هذا التدخل الذي يقوم به لا يكون بناء على عقد بل هو أقرب إلى الفضالة[3].

ثالثا: عمل الصيدلي في المستشفيات

يمكن أن ينتفي العقد في الحالة التي يكون فيها الصيدلي يعمل بالمستشفى العام أو العيادة الخاصة تسليم مرضى هذه المستشفيات الدواء لأّنه إن كان بالإمكان تصور علاقة تعاقدية

[1] سي يوسف(كجار) زاهية حورية، المرجع السابق، ص ص 46-47.

[2] سي يوسف (كجار) زاهية حورية، المرجع السابق، ص 49.

[3] تعرف الفضالة على أّنها " أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر دون أن يكون ملزما بذلك أنظر :محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري (العمل غير المشروع، شبه العقود والقانون)، ج2 ، دار الهدى، .الجزائر،2004 ، ص 183.

بين المريض والعيادة الخاصة، فإن مثل هذا لا يمكن تصوره في المستشفيات العامة وفي الحالة الأخيرة لا يمكن تصور وجود علاقة تعاقدية بين الطبيب والمريض ولا بين المستشفى والمريض، وفي حالة حدوث ضرر أو خطأ يتحمله المستشفى على أساس المسؤولية التقصيرية.[1]

تعتبر العلاقة التي تجمع بين المريض والمستشفى العام الذي يعالج فيه علاقة تنظيمية تحدد عن طريق التنظيمات الإدارية الخاصة بهذا المرفق، وذلك لانتقاء العلاقة التعاقدية بينهما،إذ يتم تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية عند تحديد مسؤولية المستشفى العام عن الضرر الذي يصيب المريض نتيجة خطأ الصيدلي، لأن المريض في هذه الحالة لا يتعامل معه بصفته الشخصية ولكن بصفته مستخدم أو موظف لدى هذا المستشفى كون أن المريض في هذه الحالة يتعامل مع شخص معنوي(مستشفى) والذي يخضع للتنظيمات واللوائح الإدارية مما ينجم عنه علاقة غير مباشرة بين الطبيب والمريض التي لا تقوم إلا من خلال العلاقة المباشرة بين المريض والمستشفى العام، وكما أن حقوق والتزامات الطرفين (الطبيب، المريض) تحدد بموجب اللوائح المنظمة لنشاط المستشفى[2].

المطلب الثالث: المسؤولية المستحدثة(المهنية)

ظهرت هذه المسؤولية ضمانا لسلامة الأشخاص من أضرار المنتوجات الخطيرة التي أضحت أكثر انتشارا مما أصبحت القواعد العامة غير قادرة على توفير السلامة والآمان لمستعملي تلك المنتوجات، فكانت هذه المسؤولية موحدة.

وعند الأخذ بهذه المسؤولية اللاخطئية كان ذلك دون أن يميز بين المسؤولية العقدية والتقصيرية أو بين المتضرر المتعاقد والغير المتعاقد مما يمكن القول بأّنها مزيج بين المسؤوليتين.

---

[1] عيساوي زهية، مرجع سابق، ص 133

[2] عيسوس فريد، الخطأ الطبي والمسؤولية الطبية (دراسة مقارنة)، رسالة مقدمة لنيل درجة ماجستير، فرع عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، كلية .الحقوق، بن عكنون، 2002 ، ص101.

أولا: خصوصية هذه المسؤولية

نظرا لعدم كفاية القواعد العامة في تقرير الحماية الكافية لمستعملي المنتوجات الخطرة ومنها الأدوية تم تجسيد نظام جديد لمسؤولية المدين المحترف ضمانا لسلامة المنتوجات التي يبيعها أو التي ينتجها بأن لا يحدث بمنتجاته أخطار تضر بصحة وسلامة (الأشخاص) يكمن الهدف من إنشائه تقرير حماية أكبر لأحد أطراف العقد لعدم التوازن بين المتعاقدين استحداثه لضمان السلامة لما يملكه من سلطة تقريرية، فاعتبره من مستلزمات العقد، إذ أن محكمة النقض الفرنسية ألزمت البائع أو المنتج بضمان السلامة لاسيما تلك المنتجات المتعلقة بجسد الإنسان وراحته كما أكد البعض كذلك، أن الالتزام بضمان السلامة قد تعدى نطاق مفهوم العيب الخفي ليشمل كل المخاطر التي تكون ناتجة عن الشيء المبيع، ومن بين الأسباب التي أدت إلى التفرقة بين ضمان السلامة والعيب الخفي أن تلك النصوص المتعلقة بالعيب غير كافية لتوفير الحماية الضرورية للمضرور نظرا لحجم المخاطر التي يمكن أن تتولد من بيع منتوجات معيبة.[1]

أشار المشرع الجزائري الى هذا النوع من المسؤولية عند تعديل للقانون المدني سنة 2005 في المادة 140 مكرر التي تنص على أنّه " يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية"، واستنادا لهذه المادة تحديد نطاق هذه المسؤولية يكون من حيث الأشخاص ومن حيث الموضوع.

من حيث الأشخاص

ينحصر طرفي المسؤولية بين طرفي وهما المنتج والمتضرر.

أ-**المنتج** :لم يعمد المشرع الجزائري وفقا للمادة السالفة الذكر لتعريف المنتج وإنما ترك ذلك لنصوص القواعد حماية المستهلك فاعتبره من بين المحترفين وبعدها وسع من مفهومه

[1] بن علي محمد حاج، مرجع سابق، ص42.

واعتبره كل متدخل في عملية عرض المنتوج للاستهلاك وفقا للمادة 03 من القانون 09-03 التي تنص " كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك" استنادا لهذه المادة يقصد بعملية وضع المنتوج للاستهلاك مجمل مراحل الإنتاج والاستيراد والتوزيع بالجملة والتجزئة طبقا للفقرة 8 من نفس المادة[1]، وبالتالي كلمة المنتج الواردة في المادة 140 مكرر ما هي إلا صورة من صور المتدخل.

ب-المتضرر :يتمثل في الطرف الثاني للمسؤولية وهو كل شخص مهما كان مركزه وسواء تعاقد مع الصيدلي أم لم يتعاقد وسواء اقتنى المنتوج لاستعماله الشخصي أو العائلي فهو يحق له بالرجوع على المسؤول، حيث أن المادة 140 مكرر شملت كافة المضرورين من المنتوجات ولم تحصره في المستهلك العادي الذي جاء به قانون حماية المستهلك وقمع الغش، بنصها ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية من حيث الموضوع (المنتوجات) أين عرفت المادة 140 مكرر فقرة2 المنتوج على أّنه " كل منقول ولو كان متصلا بعقار لاسيما المنتوج الزراعي والمنتوج الصناعي وتربية الحيوانات وصناعات الغذائية والصيد البحري والطاقة الكهربائية" المشرع الجزائري استثنى من مفهوم المنتوجات العقارات لخضوع لأنظمة خاصة وذلك مسايرة المشرع الفرنسي وتعليمة أوربية، ومفهوم المنتوج في هذه الحالة هو مفهوم واسع يفتقر إلى ضوابط محددة حتى وإن خرجت العقارات والبنايات الضخمة من معناه.[2]

وهذا يعني أن الأدوية تعد من المنتوجات المنقولة لذا تدخل ضمن قواعد مسؤولية المنتج من المنتوجات المعيبة وفقا للشروط المقررة، إلا أن الأدوية قد تحتاج إلى بعض المرونة في قواعد مسؤولية المنتج، وذلك بتوسيع مفهوم الالتزام بالسلامة التي تقوم عليه تلك المسؤولية

[1] القانون رقم 03-09 مؤرخ في 29 صفر 1430هـ الموافق لـ 25 فبراير 2009 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ،ج.ر .العدد15 ،2009.

[2] بن علي محمد حاج، مرجع سابق، ص 46.

أو على أساس العلاقة بين تناول الدواء والضرر.[1]

ثانيا: شروط قيام المسؤولية المدنية المستحدثة

تختلف شروط قيام المسؤولية المدنية المستحدثة عن الشروط المقررة لقيام المسؤولية المدنية للقواعد العامة، فشروط المسؤولية الجديدة ترتبط بإثبات العيب، وطبقا للمادة 140 مكرر نستخلص الشروط اللازم توافرها والمتمثلة في :العيب والضرر والعلاقة السببية بينهما.

1. العيب في المنتوج

يتعين للرجوع على المسؤول أن يكون مرجع الضرر هو عيب في المنتوج الذي تم طرحه للتداول، والعيب المقصود هنا له مفهوم خاص، ويعني أن المنتوج لا يحقق الأمن والسلامة للمستهلك.

تناول المشرع الجزائري العيب من خلال المادة 140 مكرر على إطلاقه مما يجعل الغموض يكتنف هذا المصطلح مما يستوجب العودة إلى قواعد حماية المستهلك للبحث عن مفهومه والذي يمكن استخلاصه من المادة 03 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش على أّنه كل عيب خفي يضر بصحة وسلامة المستهلك والمريض أو مصلحته المادية أو المعنوية ويمتد العيب ليشمل كل المخاطر الناجمة عن الاستعمال العادي للمنتوج.[2]

2. الضرر

يجب أن يكون الضرر الذي أصاب المريض نتيجة العيب الموجود في الدواء حيث ذهب البعض إلى القول بوجوب حدوث الضرر بسبب العيب الموجود في المنتوج، حتى يلتزم الصيدلي بالتعويض عن الأضرار التي أصابت المريض نتيجة عيب في الدواء لابد من تحقق شروط الضرر، وكما يشمل أيضا الضرر المتوقع وغير المتوقع حتى ولو لم يرتكب غشا أو خطئا جسيما.[3]

---

[1] طه عبد المولى طه، التعويض عن الأضرار الجسدية في ضوء الفقه وقضاء النقض الحديث، دار الكتب القانونية، مصر،2002 ، ص452.

[2] صبايحي ربيعة، مرجع لسابق، ص18.

[3] زروقي حنين، التعويض عن الضرر النجم عن ضمان العيب الخفي، أطروحة دكتوراة، جامعة مستغانم،2018، ص 57.

خلاصة:

في الأخير يستخلص أن طبيعة مسؤولية الصيدلي تكون تارة عقدية إذا وجد عقد بين الصيدلي والمريض وهو الأصل، وتكون تقصيرية إذا انتهى العقد أو توفرت شروط لذلك أوتكون ذات طبيعة خاصة بسبب وجود عيب في الدواء والغرض من تحديد هذه الطبيعة هو معرفة نوع المسؤولية التي يعود بها المضرور للحصول على تعويض لجبر الضرر الذي أصابه، وذلك في حالة ما إذا لم يكن عائق يحول دون ذلك.

الفصل الثاني

القواعد الإجرائية و الأثار المترتبة عن قيام المسؤولية المدنية للصيدلي

تمهيد:

إذا توفرت أركان المسؤولية الثلاثة من خطأ ضرر وعلاقة سببية بينهما ،يعطي الحق للمضرور تعويضا عن الضرر الذي أصابه سواء عن أخطاء الشخصية التي تصدر من الصيدلي أو أخطاء مساعده ،وذلك من خلال لجوء المضرور أو ورثته في حالة وفاته إلى القضاء عن طريق رفع دعوى التعويض، وهذه الأخيرة هي من الآثار التي تترتب على تحقق مسؤولية الصيدلي وجزاؤها.

من خلال فصلنا سنتطرق إلى دعوى المسؤولية المدنية للصيدلي في المبحث الأول، ثم التعويض في المبحث الثاني.

المبحث الأول :دعوى المسؤولية المدنية

إن توفر أركان المسؤولية الثلاثة خطأ وضرر وعلاقة سببية، تلزم الشخص مرتكب الفعل الضار بتعويض المضرور عن الضرر الذي لحق به، وذلك من خلال لجوء المضرور إلى القضاء لاستخدام وسيلة قانونية لاقتضاء حقه الملحق بالضرر، وتتمثل هذه الوسيلة في دعوى المسؤولية المدنية ولهذا تشمل دراستنا في هذا المبحث على دراسة أحكام المسؤولية المدنية للصيدلي لاسيما من حيث أطرافها والشروط الواجب توفرها لدى الأطراف.

تعرف دعوى المسؤولية المدنية بأنها الوسيلة القضائية التي يستطيع المضرور عن طريقها الحصول من المسؤول على تعويض الضرر الذي أصابه، إذ تعرف على أنها حق الشخص في المطالبة أمام القضاء بكل ما يملكه أو واجب الأداء له يسلم له به المضرور اتفاقا، وكما يعرفها أيضا على أنها السلطة التي يخولها النظام القانوني لصاحب الحق أن يلجأ إلى القضاء لحماية هذا الحق، وذلك بضمان التعويض الذي يطالب به المضرور جبرا لما لحقه من ضرر، فدعوى المسؤولية المدنية للصيدلي تخضع للأحكام العامة في المسؤولية المدنية[1] من خلال ما سبق نقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول أطراف دعوى المسؤولية المدنية للصيدلي، أما الفرع الثاني ندرس الشروط الشكلية والموضوعية لرفع دعوى المسؤولية.

المطلب الأول :أطراف دعوى المسؤولية المدنية للصيدلي

إن الخصم هو ذلك الشخص الذي يقدم باسمه أو بإرادته طلب إلى القضاء، أو من يوجه إليه الطلب القضائي، وذلك لغرض الحصول على الحماية القضائية، فيكون خصما في الدعوى المدنية كل من المدعى والمدعى عليه ومن تدخل أو أدخل فيها شركة التأمين أو من اعترض على حكمها.

[1] الحيارى أحمد حسن، المسؤولية المدنية لطبيب في ضوء القانون الأردني والجزائري، ط 2، دار الثقافة لنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص،151.

أولا :المدعى

هو المضرور الذي يباشر حقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه مباشرة أو ارتد عليه من ضرر أصاب غيره، وعليه يجب على المدعي في دعوى المسؤولية المدنية للصيدلي وهو صاحب الحق الذي مس به الضرر سواء كان هذا الضرر ماديا أو معنويا إثبات هذا الحق ثم إثبات أهليته، فإذا انتفت يقوم نائبه مقامه في طلب التعويض كالولي أو الوصي أو القيم أو الوكيل أو وكيل الدائن[1] في حالة إفلاس المضرور أو دائن المضرور عندما يرفع الدعوى غير المباشرة وهذا وفقا لنص المادة 189 من قانون مدني جزائري.

وفي حالة وفاة المضرور أي المريض تنتقل دعوى التعويض إلى الخلف العام، فيستطيع وارث المضرور أن يطالب التعويض عن الضرر المادي الذي كان لمورثه الحق في أن يطالب به لو بقي حيا، فالحق فيه يدخل في ذمته المالية وينتقل إلى ورثته كل حسب نصيبه في الميراث[2] وفي حالة ارتكاب الصيدلي خطأ واحد وترتب عنه عدة أضرار، فيصيب كل مضرور ضرر مستقل عن الضرر الذي أصاب الأخر كبيع الصيدلي دواء انتهت مدة صلاحيته لعدة أشخاص مختلفين، ففي هذه الحالة تعدد المضرورون، فيكون لكل واحد منهم دعوى شخصية يرفها باسمه دون أن يتأثر بدعاوى الآخرين.[3]

ثانيا :المدعى عليه

هو الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يقدم في مواجهته الطلب القضائي عند افتتاح الخصومة المرفوعة من المدعي ،وتتحقق صفة المدعى عليه لدى المدعي طيلة إجراءات الدعوى[4]، وأنه يتمتع بهذه الصفة ليس بمجرد المطالبة القضائية ،أي عند تسجيل الدعوى لدى كتابة ضبط المحكمة، إنما من إبلاغه بالعريضة الافتتاحية للدعوى طبقا لقانون، إذ لا

[1] موسي نسيمة، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماستر تخصص قانون عام، جامعة بجاية، 2015، ص44.

[2] سفيان عبدلي، استقلالية السلطة القضائية بين الجزائر وفرنسا، دار العلمية الدولية ودار الثقافة، د.ب.ن ، 2003 ،ص355.

[3] المرجع نفسه، ص 355

[4] موسي نسيمة، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماستر تخصص قانون عام، جامعة بجاية، 2015، ص61.

يمكن أن يتصور الشخص نفسه مدعى عليه دون علمه بأنه مطلوب ،وتستمر له هذه الصفة إلى حين صدور الحكم فيها، ويجب أن يكون المدعي عليه محددا باسمه، وأن يكون ذو صفة سلبية في الدعوى أي ينسب الحق في مواجهته ،والخصم الحقيقي في الدعوى هو من توجه إليه طلبات في الدعوى وله أن يتنازع فيها ويعترض سببها تكريسا لحقه في الدفاع.

وفي حالة وفاة المسؤول أي الصيدلي يحل محله ورثة الخصوم ولا يؤثر على الدعوى، بمعنى إذ لم تكن القضية قد هيئت للفصل فيها ووصل إلى علم القاضي وفاة أحد الخصوم أو تغير أهليته، فإنه يكلف شفويا أو تبليغ طبقا للأوضاع القانونية كل ذي صفة لإعادة سير في الدعوى.[1]

وفي حالة تعدد المسؤولون عن الأضرار التي لحقت المريض، فإذا كانت مسؤولية عقدية جاز رفع الدعوى على كل واحد منهم بصفة فردية، أما إذا كانت مسؤولية تقصيرية نطبق نص الم 126 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي " :إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض".[2]

ثالثا :شركة التأمين

يمكن للشخص التعاقد على التأمين عن مسؤوليته عما يقع منه من أفعال ضارة بالغير، كان له إذا طالبه المصاب بالتعويض أن يطالب المؤمن بقيمته بناء على عقد التأمين المبرم بينهما[3] ،وعليه فالمؤمن عبارة عن شركة من الشركات التي تأخذ أحد الأشكال المنصوص عليها قانونا، أين نصت المادة 215 من الأمر 95-07 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالتأمينات الإلزامية ، فإنها تأخذ الشكلين الآتيين شركة ذات أسهم أصلا،

[1] بوضرسة عبد الوهاب، الشروط العامة والخاصة لقبول الدعوى بين النظري والتطبيقي، دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص15.

[2] بوضرسة عبد الوهاب، مرجع سابق، ص19.

[3] أمر 75-58، المرجع السابق

أو شركة ذات شكل تعاضدي استثناءا، وبالرجوع لنص المادة 167 من نفس الأمر إنه يمكن إدخال شركة التأمين في الخصام والتي تنص على ما يلي" يجب على المؤسسات الصحية المدنية و كل أعضاء السلك الطبي والشبه الطبي والصيدلاني والممارسين لحسابهم الخاص أن يكتتبوا تأمين لتغطية مسؤوليتهم المدنية المهنية اتجاه مرضاه و اتجاه الغير"[1].

المطلب الثاني :الشروط الشكلية والموضوعية لرفع دعوى المسؤولية المدنية للصيدلي

لكي يكون حق المضرور جدير بالحماية القانونية يتعين توفر شروط شكلية، وأخربموضوعية لتحظى بالحماية، وعدم توفرها تحكم المحكمة بعدم قبولها دون الحاجة إلى فحص موضوعها.

أولا :الشروط الشكلية: وتتمثل الشروط الشكلية في الاختصاص والأجل:

1 /الاختصاص

يقصد الاختصاص أو الولاية القضائية للمحاكم مقدار السلطة الممنوحة لها للفصل في المنازعات، بمعنى كل ما يمنح للجهة القضائية من سلطة قضائية بموجب الدستور والقانون للفصل في منازعات من طبيعة معينة[2] ،وفقدان السلطة يقابله عدم الاختصاص ويستلزم تسيير التقاضي وحسن سير العدالة أن تتنوع المحاكم، إذ لا يتصور أن تقوم في المداولة محكمة واحدة تطرح أمامها جميع المنازعات[3].

أ –الاختصاص الإقليمي والمحلي

ونقصد به ذلك المجال الإقليمي أو الدائرة الحدودية التي تختص كل محكمة بالنظر والفصل في المنازعة المعروضة أمامها، وعليه فقواعد الاختصاص المحلي هي القواعد التي تنظم

[1]موسي نسيمة، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماستر تخصص قانون عام، جامعة بجاية، 2015، ص46.

[2]نبيل إسماعيل عمر، قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1996، ص59

[3]قرشوش عبد العزيز، محاضرات في قانون الإجراءات المدنية، ط. 1، مكتبة الرازي، سطيف، 2006، ص 41.

توزيع المحاكم على أساس جغرافي وإقليمي الدولة من الدول[1]،ونظم المشرع الجزائري هذه القواعد في المادة 37 إلى المادة 40 من قانون اجراءات الجزائية[2].

حالة انعقاد الاختصاص للقاضي المدني

في هذه الحالة يتحدد الاختصاص الإقليمي كمبدأ عام طبقا لنص المادة 37 من قانون الاجراءات المدنية والادارية للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها المدعي عليه، والتي تنص على ما يلي " :يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن به موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع في آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"[3].

نصت المادة 40 الفقرة 5 من نفس القانون أن المحكمة التي يتم في دائرة اختصاصها تقديم العلاج هي المختصة بالمواد المتعلقة بالخدمات الطبية، وذلك من خلال نصها على ما يلي : "وفي المواد المتعلقة بالخدمات الطبية، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها تقديم العلاج"[4] ،نستنتج من المادة أعلاه أنه حينما يكون عقد بين المسؤول عن الضرر والمتضرر فالمحكمة المختصة إقليميا هي محكمة إبرام الاتفاق أو التنفيذ ،أما في حالة كون المضرور غير مرتبط بأي علاقة تعاقدية مع المسؤول عن الضرر، فإن الاختصاص ينعقد للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها الفعل الضار.[5]

حالة انعقاد الاختصاص للقاضي الجنائي

إذا انعقد الاختصاص للقاضي الجنائي، فإن المحكمة المختصة تختلف عن تلك التي نص عليها المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية والادارية، وإنما أخضعها المشرع إلى

---

[1] المنجى محمد، دعوى التعويض، ط 3، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص195.

[2] قانون رقم 08 –09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر. عدد 21، المؤرخة في 23 أفريل 2008

[3] قانون رقم 08 –،09 المرجع السابق

[4] عيساوي زهية ،مرجع سابق، ص 31.

[5] قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص ص 243–242

قانون الاجراءات الجزائية، الذي وضع المتضرر المدعي جملة من القيود، فحينما يتعلق الأمر بالتعويض عن الضرر المترتب عن الجنحة، فإن الاختصاص ينعقد لمحكمة محل الجريمة أو محكمة إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم، كما تختص محكمة المخالفات التي ارتكبت في نطاق دائرتها المخالفة أو المحكمة الموجودة في بلد إقامة مرتكب المخالفة.[1]

ب/ الاختصاص النوعي

يقصد بالاختصاص النوعي سلطة الفصل في المنازعات بحسب نوعها أو طبيعتها، فضابط إسناد الاختصاص لمحكمة معينة وفقا لمعيار الاختصاص النوعي يستند على نوع النزاع[2] فالمريض يرفع دعوى المسؤولية المدنية على الصيدلي إلى القسم المختص، سواء أمام القسم المدني، أو أمام قسم الجنح والمخالفات كدعوى مدنية بالتبعية متى كان خطأ الصيدلي جريمة يعاقب عليه قانون العقوبات كحالة إفشاء الصيدلي للسر المهني، ونص المشرع الجزائري في نص المادة 36 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية على ما يلي" عدم الاختصاص النوعي من النظام العام تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أية مرحلة كانت عليها الدعوى".[3]

2 /آجال رفع دعوى المسؤولية المدنية للصيدلي

إن دعوى التعويض الناشئة عند ترتب الضرر الذي أحدثه الصيدلي أو مساعده لا تخرج عن الأحكام العامة التي تخضع لها الدعوى المدنية من حيث ضرورة رفعها في الآجال القانونية ،سواء رفعت متصلة بالدعوى العمومية أو منفصلة عنها[4] ،ولقد نص المشرع الجزائري على مدة التقادم في القانون المدني، وبالتالي تنص الم 133 عما يلي " :تسقط دعوى التعويض

[1] قادة شهيدة، المرجع السابق، ص 242

[2] نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 94

[3] قانون (08-09) المرجع السابق.

[4] محمد حسن منصور، المرجع السابق، ص 168

بانقضاء خمس عشرة (15) سنة من يوم وقوع الفعل الضار[1] ،وكما تنص المادة 308 من القانون المدني على ما يلي ": يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشر (15) سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون وفيما عدا الاستثناءات الآتية"[2] ، فبالاستناد إلى المادتين السالفتين الذكر نستنتج أن مدة التقادم هي 15 سنة أما حساب مدة التقادم يكون من يوم وقوع الفعل الضار، وحتى يتسنى للمضرور الحصول على التعويض، فالقضاء الجزائري جعل حساب مدة التقادم من تاريخ العلم بوقوع الفعل الضار.

ثانيا /الشروط الموضوعية

إن القوانين الإجرائية تتطلب شروط معينة حتى تكون الدعوى صالحة بمجرد النظر فيها، وتسمى بشروط قبول الدعوى، أي بمجرد صلاحيتها للنظر فيها، وبصرف النظر عما إذا كانت تسند إلى حق فعلا أم لا [3]،والصفة والمصلحة والأهلية أركان أساسية وجوهرية في كل دعوى قضائية وتصبح غير مقبولة في حالة فقدان أحدهما، فقد حددت المادة 13 من قانون الاجراءات المدنية والادارية شرطي الصفة والمصلحة فقط دون شرط الأهلية.

1 /الصفة

على الرغم من النص على الصفة كشرط من شروط رفع الدعوى القضائية سواء لدى لمدعي أو المدعى عليه، إلا أن المشرع الجزائري لم يقدم له تعريفا بل جعلها من النظام العام يقرها القاضي من تلقاء نفسه بانعدامها وهذا وفقا لنص الم 13 الفقرة الثانية من قانون الاجراءات المدنية والادارية.[4]

2 /المصلحة

لقد تعرض المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية والادارية إلى هذا الشرط، وذلك من خلال نصه في المادة 13منه " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له مصلحة قائمة

[1]أمر75 – 58 المرجع السابق.

[2]أمر 75-58، المرجع السابق

[3]نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص183

[4]نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق ، ص183.

أو محتملة يقرها القانون"[1] ويتضح من ذلك أن لا دعوى بلا مصلحة، ولكن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يعرف المصلحة في الدعوى، وكذلك الصفة ولم يعرفها شراح القانون ولا المحكمة العليا.[2]

والمصلحة المعتدة بها هي المصلحة القانونية، ويشترط أن تكون شخصية ومباشرة ويجب أن تكون قائمة وحالة:

أ –أن تكون المصلحة قانونية

بمعنى أن تكون المصلحة تستند إلى حق شرعي، أي يتعين أن يكون موضوع الدعوى هو مطالبة المضرور الصيدلي بالتعويض عن الضرر الذي أصاب حقه، ففي المسؤولية عن الأخطاء الشخصية فالقانون أعطى مبدأ عام مفاده أن كل شخص ألحق ضرر للغير بفعله الشخصي، فإنه ملزم بالتعويض وهذا ما نصت عليه الم 124 من قانون مدني جزائري.[3]

ب –أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة

بمعنى أن يكون المريض المضرور وحده صاحب المركز الموضوعي المتعدى عليه، فهو وحده الذي تقبل منه دعوى التعويض، كما يجب أن تكون المصلحة مباشرة.

إلا أنه قد يستحيل قانونا على صاحب الحق الموضوعي المطلوب حمايته ممارسة الحق في الدعوى أو غيرها من الأعمال القانونية، ففي مثل هذه الأحوال يكون لشخص آخر غير صاحب الحق سلطة مباشرة الدعوى بوصفه ممثلا لصاحب الصفة الأصلية، وهو ما يسمى بالممثل القانوني من ولي أو وصي نيابة عن القاصر أو القيم نيابة عن المحجور عليه يعد الممثل القانوني لطرف في الخصومة وليس طرف في الدعوى فالقاصر أو المحجور عليه هو الطرف في الدعوى.[4]

---

[1] قانون (08 –09)، المرجع السابق.

[2] بوضرسة عبد الوهاب، المرجع السابق، ص. 65

[3] أمر (75 –58) المرجع السابق

[4] موسي نسيمة، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماستر تخصص قانون عام، جامعة بجاية، 2015، ص53.

ج –أن تكون المصلحة قائمة وحالة

يشترط لقبول الدعوى أن تكون المصلحة قائمة، بمعنى أن يكون حق رافع الدعوى قد اعتد عليه بالفعل أو حصلت له منازعة فيه، فيتحقق الضرر الذي يبرر الالتجاء إلى القضاء، كأن يمتنع الصيدلي عن تسليم الأدوية لمريض فمصلحة المريض في الدعوى مصلحة مؤكدة غير احتمالية.

أما المصلحة الحالة فيراد بها ألا تكون المصلحة مستقبلية، وتعتبر المصلحة مستقبلية إذا رفعت الدعوى قبل الأوان، فمناط المصلحة هو الاعتداء على الحق المدعي، أما إذا لم يكن ثمة اعتداء قد وقع على الحق المدعى ولم يتحقق بالتالي ضرر للمدعي، فإن الدعوى لا تكون مقبولة لعدم توفر مصلحة قائمة وحالة في الدعوى[1].

3 /الأهلية

إن المادة 13 من قانون الاجراءات المدنية والادارية لا تنص على شرط الأهلية كشرط من شروط رفع الدعوى، ولكن بالرجوع لنص المادة 65 من نفس القانون التي جاءت في القسم الرابع بعنوان" الدفع والبطلان"، فاعتبرها المشرع شرط لقبول الدعوى وهي من النظام العام اين نصت على أن" يثير القاضي تلقائيا انعدام الأهلية [2]"...وتنص المادة 64 منه على ما يلي " :حالات بطلان العقود الغير القضائية والإجراءات من حيث موضوعها محددة على سبيل الحصر فيما يأتي:

–انعدام أهلية الخصوم.

–انعدام الأهلية أو التعويض لممثل الشخصي الطبيعي أو المعنوي"[3].

أي صلاحية الشخص لمباشرة إجراءات التقاضي، وكافة العقود الأخرى ذات الصلة بالدعوى القضائية.

---

[1] موسي نسيمة، مرجع سابلق، ص 54

[2] قانون 08–09 المرجع السابق.

[3] نفسه

المبحث الثاني :التعويض الناشئ عن المسؤولية المدنية الصيدلي

يترتب على قيام المسؤولية المدنية لصيدلي التزامه بتعويض المضرور عن الضرر الذي لحقه فكلما توفرت شروط مسؤولية ينشأ للمتضرر التعويض ، لذلك كانت المسؤولية مصدرا للالتزام بالتعويض، إذ يمارس هذا الحق كما سبق الإشارة عن طريق دعوى المسؤولية يرفعها على الصيدلي بصفته الملتزم بالتعويض عن الضرر الناجم عن فعله الشخصي، أو فعل مساعديه التي تصيب المريض ، فالتعويض يهدف إلى إعطاء المضرور مقابلا لما أصابه من خسارة ،كما يشمل أيضا إعادة الحالة ما كانت عليه قبل وقوع الضرر ،مما يبين أن التعويض مفهوم واسع ،كما أن لقاضي سلطة واسعة في تقدير التعويض، وذالك بعد الاستعانة بمعايير معينة ، مع الأخذ بعين الاعتبار خضوع أعماله لرقابة المحكمة العليا[1] ولهذا قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين ، إذ خصصنا المطلب الأول: مفهوم التعويض ، والمطلب الثاني : سلطة قاضي الموضوع في تقدير التعويض ورقابة المحكمة العليا عليه.

المطلب الأول :مفهوم التعويض

التعويض هو جبر الضرر الذي يلحق المضرور، أو هو الجزاء الذي يترتب على تحقق المسؤولية، وتقدير التعويض المستحق للمضرور، قد يتم مباشرة عن طريق المشرع، وقد يقدر بالاتفاق، وقد يتولى القاضي تقديره، وطريقة التعويض قد تكون عينية أو نقدية، كما أن تقدير القاضي للتعويض تحكمه عدة معايير أساسية.[2]

الفرع الأول :طرق التعويض

تنص المادة 132 القانون المدني الجزائري على" يعين القاضي طريقة التعويض مقسطا، كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأمينا ويقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز لقاضي تبعا لظروف وبناءا على طلب المضرور أن

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 272

[2] موسي نسيمة، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماستر تخصص قانون عام، جامعة بجاية، 2015، ص63.

يأمربإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، وأن يحكم بذلك على سبيل التعويض، بأداء الإعانات تتصل بالفعل غير مشروع"[1]

يتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري خول للقاضي سلطة تعين طريقة التعويض المناسبة، فقد يحكم بإلزام الصيدلي المسؤول بإعادة الحالة ما كانت عليه قبل وقوع الفعل الضار، وإذا استحال ذلك يمنح القاضي للمضرور مقابلا عن الضرر اللاحق به[2]

أولا :التعويض العيني

هو إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الفعل الضار، ويزيل الضرر الناشئ عنه، فالقاضي يحكم به كلما كان ذلك ممكن، طلبه الدائن أو تقدم به المدين.

إن المشرع الجزائري اتجه نحو تطبيق التعويض العيني كأصل لتعويض الضرر، بالقول يجبر المدين بعد إعذاره على تنفيذ التزامه عينيا متى كان ذلك ممكن طبقا للمادة180 قانون مدني جزائري[3]، وعليه فلا يجوز للدائن أن يطلب التنفيذ بمقابل إذا كان المدين مستعد للتنفيذ العيني بما أن التنفيذ العيني هو الأصل.[4]

ثانيا /التعويض بمقابل

إذا كان الأصل أن يكون التعويض في صورة عينية المتمثل في التزام المسؤول بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر، وعلى القاضي أن يحكم بذلك إذا كان ممكننا، وبناءا على طلب المضرور، نظرا أن التعويض العيني أمرا عسيرا في مجال المسؤولية المدنية

[1]أمر58-75، المرجع السابق

[2]عايد كريمة، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماستر تخصص قانون خاص، مركز جامعي عين تموشنت، 2019، ص11.

[3]أمر58-75، المرجع السابق

[4]الحياري أحمد حسن، المرجع السابق، ص ص161 -163

لصيدلي فالغالب أن يكون التعويض بمقابل، وبصفة خاصة على شكل نقدي.[1]

1/التعويض النقدي

هو الأنسب والأصل في مجال المسؤولية التقصيرية، وهو عبارة عن مبلغ مالي الذي يقوم القاضي بتقديره لجبر الضرر الذي لحق المضرور، والذي يفضله هذا الأخير عادة في حالات الضرر الأدبي والجسماني حيث يستحيل التنفيذ العيني، والأصل في التعويض النقدي يدفع دفعة واحدة، إلا أنه يجوز أن يدفع على شكل أقساط، أو إيراد مرتب لمدة معينة أو لمدى الحياة.

2 /التعويض الغير النقدي

التعويض الغير النقدي فيما تقتضي به المحاكم في دعاوي السب والقذف وينشر الحكم الذي قضى بإدانة المدعي عليه في الصحف، وهذا النشر يكون تعويضا غير نقدي عن الضرر الأدبي وهذا ما أكده المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من نص المادة 132 قانون مدني جزائري السالفة الذكر وذلك بالنص على ما يلي :... " أو يحكم وذلك على سبيل التعويض بأداء يعفي الإعانات تتصل بالفعل الغير المشروع [2]، تبقى النقود في مجال المسؤولية المدنية الصيدلية هي الوسيلة والصورة الغالبة لتقويم وإصلاح الأضرار[3]

الفرع الثاني :تقدير التعويض

تنص المادة 131 من قانون مدني جزائري أنه " يقدر القاضي التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب"، والمادة 182مكرر" مع مراعاة الظروف الملابسة فإنه لم يتيسر له وقت الحكم ، طبقا لأحكام المادتين182 أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير[4]"، ويتبين **من**

[1]نفسه، ص. 165

[2]المرجع السابق أمر(58-75)

[3]عايد كريمة، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماستر تخصص قانون خاص، مركز جامعي عين تموشنت، 2019، ص13.

[4]أمر58-75، المرجع السابق.

خلال النص أنه يقدر التعويض على قدر الضرر الذي أصاب المضرور، وهو الضرر المباشر الذي أحدثه الخطأ سواء كان متوقعا أو غير متوقع حالا أو مستقبلا مادام محققا، وسواء كان هذا الضرر ماديا أو معنويا، ويراعي في التقدير ظروف المضرور الجسدية والصحية والعائلية والمالية أي الظروف الملابسة، ويشمل الضرر المباشر في حالة الأضرار المادية عنصرين جوهريين هما الخسارة التي لحقت المضرور والكسب الذي فاته تطبيقا لنص الم 181 فقرة أولى من قانون مدني جزائري.[1]

أولا :مصادر تقدير التعويض

يشمل التعويض في المسؤولية المدنية التقصيرية كل الضرر المباشر سواء كان أدبي أو مادي، متوقعا أو غير متوقع في حين أن التعويض في المسؤولية المدنية العقدية يشمل فقط الضرر المباشر المتوقع، وبما أن سلطات تقدير التعويض في المسؤولية المدنية يرجع إما إلى إرادة الطرفين المتعاقدين أو ما يحدده القانون للتعويض من النظام العام أو إلى ما يحدده القاضي.[2]

1 /التقدير الإتفاقي

أجاز المشرع الجزائري للأطراف الاتفاق على تحديد مبلغ التعويض وذلك بالاتفاق عليه بنص العقد أو في وقت لاحق ومثل هذا الاتفاق يكون في المسؤولية العقدية ويندر في المسؤولية التقصيرية، وهذا الاتفاق يسمى بالشرط الجزائي فيجوز للمتعاقدين أن يحددا سلفا قيمة التعويض بالنص عليها في العقد المبرم بينهما أو الاتفاق عليه في وقت لاحق لإبرام العقد وذلك على أن تراعي أحكام المادة 176 قانون مدني جزائري، التي تنص على ما يلي :

"إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بالتعويض عن الضرر الناجم عن عدم تنفيذه التزامه ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه ويكون الحكم

[1] نفسه.

[2] منير رياض حنا، المسئولية المدنية للأطباء والجراحين، دار الفكر الجامعي، مصر،2014،ص91.

فيه كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه[1]"، على ضوء ما تقدم نجد أن المشرع الجزائري أجاز للمتعاقدين الاتفاق على التعويض الناشئ عن عدم تنفيذ العقد مقدما وذلك بوضع شرط جزائي يحدد مقدار التعويض، ويجوز تعديل الشرط الجزائي إذا رأى القاضي ذلك مناسبا، وذلك حسب الضرر الذي وقع وقام المدين بتنفيذ جزء من التزامه[2]

2 /التقدير القانوني

قد يكون مصدر تقدير التعويض نص قانوني بحيث يتولى تحديد مبلغ التعويض سلفا، وأكثر ما يلاحظ في قوانين العمل وخاصة الناتجة عن إصابات وحوادث العمل، وهذا ما نجده في القوانين المتعلقة بحوادث العمل والأمراض المهنية.

الأصل أن القانون لا يتدخل في تقدير التعويض إلا أنه بناء على اعتبارات معينة يتدخل المشرع وينص على طريقة معينة للتعويض أو يبين الحدود التي يجب مراعاتها عند تقدير التعويض، فمتى ورد المشرع نص قانوني يقوم من خلاله تحديد مقدار التعويض وجب على القاضي مراعاته وذلك يعد مسألة قانونية يخضع فيها القاضي لرقابة المحكمة العليا[3]

3 /التقدير القضائي

أمام استحالة تحديد مبلغ التعويض باتفاق الطرفين في مجال المسؤولية المدنية للصيدلي من جهة وغياب أي نص قانوني من جهة أخرى، يتولى قاضي الموضوع الذي ينظر في الدعوى المدنية بتقدير قيمة التعويض الذي يمنح للمضرور، إذ أن القاضي أعطى له المشرع الجزائري حرية تقدير التعويض لكن هذه الحرية ليست حسب ميوله وأهوائه الشخصية، بل حدد له معايير يسير عليها وتقدير القضاء لمقدار التعويض يعد الأصل في المسؤولية التقصيرية والغالب في المسؤولية العقدية[4].

---

[1] المرجع السابق أمر (58-75)

[2] الحيارى أحمد حسن، المرجع السابق، ص ص 167 - 168

[3] بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، ط 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص ص. 120-124

[4] قزمان منير ، التعويض المدني في الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي، مصر،2006، ص124.

ثانيا /وقت تقدير التعويض

تنص المادة 131 من قانون مدني جزائري على أنه " :يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادة 182 مع مراعاة الظروف الملابسة فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير"[1]، فالحق في التعويض ينشأ منذ استكمال أركان المسؤولية ،وبصفة خاصة منذ وقوع الضرر، إلا أن هذا الحق لا يتحدد إلا بصدور حكم القاضي ،فهذا الحكم لا ينشأ الحق بل يكشف عنه والحكم وإن لم يكن مصدر الحق في التعويض، إلا أن له أثر محسوسا في هذا الحق فهو الذي يحدد عناصره وطبيعته ويجعله مقدرا بالنقد ،فالعبرة في تقدير قيمة الضرر وقت الحكم بالتعويض وليس وقت وقوعه.[2]

ثالثا /معايير تقدير التعويض

إن الهدف من المسؤولية المدنية طبقا للقواعد العامة هو جبر الضرر وذلك بإعادة التوازن الذي اختل نتيجة للضرر، ولقد حدد المشرع الجزائري معايير تقدير التعويض في نص المادتين 182من قانون مدني جزائري131.[3]

1 /معيار الضرر المباشر

إن التعويض في المسؤولية التقصيرية يعوض عن كل ضرر مباشر متوقعا كان أو غير متوقع ،أما المسؤولية العقدية فإنه يتم التعويض عن الضرر المباشر والمتوقع ،أما الضرر الغير المتوقع فلا يجوز المطالبة به إلا في حالة الغش أو الخطأ الجسيم،[4]

ومقياس التعويض هو الضرر المباشر، وهذا الأخير يشمل الخسارة أي ما أصاب المضرور من ضرر بسبب عدم تنفيذ الصيدلي لالتزامه بسبب ما فاته من كسب، وهذا ما نص عليه المشرع في نص المادة 182 فقرة02 التي تنص على ما يلي:

---

[1] أمر58-75، المرجع السابق.

[2] أمر 58-75، نفسه.

[3] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 122.

[4] المرجع السابق أمر(58-75)

"إذ لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره يشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب شرط أن يكون هذا نتيجة طبيعة لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به[1]"، و كما نجد الفقرة الثانية من الم أعلاه تنص على مايلي ": غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بالتعويض الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد"[2]، كما يشمل أيضا التعويض عن الضرر المعنوي الذي يمس بالحرية الشرف والسمعة.

2 /تأثير الظروف الملابسة :

تنص المادة 131 من قانون مدني جزائري على مايلي " يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق مع مراعاة الظروف الملابسة [3]"....، يفهم من هذه المادة أن القاضي عند تقدير التعويض يتأثر بالظروف الملابسة ،أي الظروف الشخصية المتعلقة بالشخص المضرور ويدخل في هذه الظروف حالة المضرور الصحية والعائلية والمالية لأنها تساعد القاضي بما يتمتع به من سلط تقديرية في تقدير التعويض، إذ يقدر التعويض على أساس ذاتي وليس موضوعي، فيأخذ بعين الاعتبار في تقدير التعويض إذا كانت الإصابة قد أدت إلى تفاقم مرض كان موجودا ،أما إذا كان المرض لم يكن يظهر لولا الإصابة فهنا يجب عدم أخذ حالة المضرور الصحية السابقة بعين الاعتبار، وفي هذه الحالة يكون مبلغ التعويض كاملا كأن المضرور سليما تماما قبل الإصابة.[4]

أما عن الحالة المالية للمضرور يقصد بها اختلاف مقدار الكسب الفائت بسبب العطل عن العمل أثناء فترة العلاج للضرر اللاحق به جراء تلك الإصابة، وكما يندرج ضمن الظروف الشخصية حالة المضرور المهنية.

3/مراعاة الضرر المتغير

كثيرا ما يحدث عن تغيير الضرر ما بين وقت وقوعه إلى يوم النطق بالحكم، ففي هذه

---

[1] المرجع السابق أمر (58-75)

[2] المرجع السابق أمر (58-75)

[3] المرجع السابق أمر 58-75

[4] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 125.

الحالة يتعين على القاضي أن يدخل عند تقديره للتعويض تطور الإصابة من يوم وقوعها إلى يوم صدور الحكم،[1] أما في حالة ما أصبح الضرر أخف من يوم وقوعه عن اليوم الذي تم فيه صدور الحكم، أي أقل خطورة عما كان عليه فالقاضي يعتد بذلك عند تقديره التعويض، أما في حالة ما لم يتغير الضرر عما كان عليه والشيء المتغير هو قيمة الضرر بارتفاع أسعار المواد اللازمة لإصلاح الضرر أو نقصها نظرا لقيمة النقود المتدهورة

بصفة مستمرة فتقضي العدالة أن العبرة بالسعر منذ وقوع الضرر أو انخفاضه فقد تقضي حالة المريض أصلاح الضرر وإجراء علاج أو جراحة أخرى أو شراء أدوية في المستقبل وتلك الأمور تختلف نفقاتها من وقت لآخر، فالقاضي يقدر التعويض غلى ضوء تكاليف ساعة النطق بالحكم، ولكن هذه التكاليف تكون محلا للزيادة في المستقبل.[2]

المطلب الثاني :سلطة القاضي في تقدير التعويض ورقابة المحكمة العليا

إن للقاضي سلطة في تقدير التعويض، إلا أن هذه السلطة ليست مطلقة بحيث يمكن للمحكمة العليا أن تبسط سلطاتها في الرقابة على هذا التقدير وذلك فيما يتعلق بالجوانب القانونية.

الفرع الأول :سلطة قاضي الموضوع في تقدير التعويض

يستقر قضاء المحكمة العليا على أن تقدير قيمة التعويض الناتج عن المسؤولية المدنية للصيدلي يعد من الأمور الواقعية التي تدخل في سلطة قاضي الموضوع، ولا معقب لتقديره بشرط أن يسبب قاضي الموضوع الحكم ويؤسسه، وذلك استنادا لمجموع الظروف والوقائع المحيطة بالقضية لاسيما في المجال الطبي ما يستمد من الخبرة الطبية، [3]فتقدير أعمال الخبير أمر يستقل به قاضي الموضوع ولا رقابة عليها من المحكمة العليا التي غالبا يقضي بها قبل الفصل في الموضوع.

---

[1]محمد حسن منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، د. س، ص ص273 274

[2]السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ط. 3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2000، ص11.

[3]محمد حسن منصور، المرجع السابق ص183.

كما وضع المشرع مجموعة من العناصر والمعايير أوجب على القاضي الاعتماد عليها للوصول إلى تقدير التعويض بما يتناسب للضرر،[1] وهذا طبقا للمواد 130،131، 182من القانون المدني[2]، وعدم مراعاته لهذه الظروف فإن حكمه يكون غير سليم.

فعندما ترفع دعوى التعويض أمام القاضي فإنها تمر في مرحلة أولى وهي فهم الوقائع المطروحة أمامه وفي مرحلة ثانية تكييفها بتطبيق النص القانوني الملائم عليها لتأتي المرحلة الثالثة تقدير التعويض على اعتبار أنه لا تعويض بدون مسؤولية.

الفرع الثاني :رقابة المحكمة العليا

لا توجد هناك رقابة على القاضي في تقدير قيمة التعويض من المحكمة العليا، لأن هذا يستقل به القاضي لكن تكون هناك رقابة، إلا فيما يتعلق ببيان الوسائل المعتمدة منه التي استمد منه قناعته في تحديد مقدار التعويض عن الضرر اللاحق بالمريض، وهذا ما أقرت عليه المحكمة العليا في، ذلك أنه إذا كان لقاضي الموضوع سلطة تقدير الضرر في قرارها الصادر بـ 1994/05/24،[3] إلا أنه لا يستطيع أن يغفل هذه العناصر التي تعد معايير كفيلة تجبر الضرر، والتي يجب التعويض عنها وتنص رقابة المحكمة العليا على مدى احترام القاضي للعناصر والمعايير التي وضعها المشرع الجزائري أمام القاضي للوصول إلى تقدير التعويض بما يتناسب والضرر.

ويفهم مما سبق أن المحكمة العليا تراقب عمل القاضي عند انحراف إرادته انحرافا يؤدي إلى مخالفة القانون، وهذه الأخيرة تتحقق عند مخالفة قاعدة قانونية أو تنكر وجودها أو في حالة تقيده بقاعدة لا وجود لها في الأصل، أما الخطأ في التأويل، فيتحقق عند تفسير النص

القانوني تفسيرا خاطئا، وهذه الرقابة لنشاط القاضي لا يعني أنها تلغي السلطة التقديرية له[4].

---

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص. 124

[2] أمر 58-75، المرجع السابق

[3] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 109568 الصادر بتاريخ 1994/05/24، مجلة قضائية 1997، عدد21، ص 132.

[4] أقشوط كهينة، بعوش سليم، السلطة التقديرية للقاضي في تحديد التعويض عن الأضرار الجسدية في القانون المدني، الجزائري، مذكرة ماستر القانون الخاص الشامل، جامعة بجاية، 2013، ص57.

خاتمـــــــــــة

خاتمــة

تتعدد الأخطاء التي يسأل عنها الصيدلي لكثرة الالتزامات التي تقع على عاتقه والتي يصعب حصرها وذلك باختلاف الدور الذي يقوم به فتارة يكون مجرد بائع للمستحضرات الصيدلية وتارة أخرى منتج بائع لما يقوم بصنعه، وتختلف طبيعة الالتزامات التي يتحملها الصيدلي فهناك التزامات يلتزم فيها بتحقيق نتيجة وأخرى يكتفي منه بذل العناية اللازمة لتجنب حدوث الضرر والتي تكون معظم الأضرار التي تنجم عن خطئه هي أضرار جسمانية لذا عليه أن يلتزم اتجاه المضرور بالتزام محدد هو ضمان سلامة الأدوية التي يبيعها أو التي يحضرها وأن يتخذ كافة الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع الأضرار.

الأصل أن مسؤولية الصيدلي هي مسؤولية عقدية إلا أن هذا لا يمنع من أن تكون تقصيرية وبثبوت مسؤوليته يلتزم بتعويض المضرور عما لحقه من ضرر وما فاته من كسب إلا أنه يمكن أن يتنصل من المسؤولية بقطع العلاقة السببية أو التمسك بحالات الإعفاء الخاصة.

توصلنا من خلال هذا البحث إلى أن مسؤولية الصيدلي على درجة بالغة من الأهمية ولها خصوصية معينة إذ أضحت جديرة بأن تكون محل اهتمام رجال القانون ودراسات معمقة ووافية كي يتسنى للمشرع إعادة صياغة قواعد قانونية جديدة تتلاءم مع طبيعة وخصوصية هدا النوع من المسؤولية خاصة وأن القواعد العامة للمسؤولية المدنية لم تعد قادرة على استيعاب هذا النوع من المسؤولية، والأضرار التي تنشأ عن استخدام الدواء لاسيما أن هذا الأخير عبارة عن مركب معقد لا يتمكن من الوصول إلى أغواره أو معرفة أسراره إلا المتخصصين إذ لا يمكن على الإطلاق لمستخدميه أن يتعرفوا على حروفه لفهم كلماته هذا من جهة، ومن جهة أخرى بات تدخله ضروري قصد تحقيق مصلحة المريض بصفة خاصة ومصلحة المستهلك بصفة عامة.

أضف إلى ذلك أن الأخطاء التي تصدر في مجال العمل الصيدلي عديدة ومن شأنها أن ترتب قانونا المسؤولية المدنية على عاتق الصيدلي ورغم ذلك لا تطرق هذه المشاكل باب

القضاء المدني عمليا فلم نعثر على أحكام قضائية فيما تتعلق مسؤوليته، ففي الواقع العملي نجد أن المضرور إما أن يستسلم إلى القضاء والقدر فتذهب حقوقه هدرا أو يلجأ إلى الطرق الإدارية بتقديم شكوى إلى نقابة الصيادلة أو وزارة الصحة بحيث يسأل الصيدلي المخطئ مسلكيا.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

1.الدساتير و القوانين

1.دستور الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية لسنة 1996 صادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم96-438 المؤرخ في 1996/12/07 معدل و متمم بموجب القانون رقم08-19 مؤرخ في 2008/11/15 ج.ر.عدد 63 صادرة في 2008/11/16.

2.القانون رقم 85-05 لـ 16 فيفري 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها. المعدل والمتمم بالقانون 90-17 المؤرخ في 31 جويلية 1990، منشور في: ج. ر. ج. ج، عدد 35 لسنة 1990.

3.القانون رقم 03-09 مؤرخ في 29 صفر 1430هـ الموافق لـ 25 فبراير 2009 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ،ج.ر.العدد15 ،2009.

4.قانون رقم 03 -09 مؤرخ في 25 فيفري 2009 متعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج. ر. عدد 15 ، صادرة في 08 مارس 2009.

5.قانون رقم 08 -09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر. عدد 21، المؤرخة في 23 أفريل 2008.

6.المرسوم140/76 المؤرخ في 29 شوال عام 1396 الموافق ل 23 أكتوبر 1976 ، يتضمن تنظيم المواد السامة، ج.ر. عدد 01 ، الصادرة في 1977/01/02.

7.الأمر 75-58 المؤرخ في20 رمضان1395 الموافق ل13 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

8.مرسوم تنفيذي رقم276/92 مؤرخ في 1992/07/06 يتضمن مدونة أخلاق الطب، ج.ر.عدد52 صادرة في 1992/07/08.

9.مرسوم تنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 5محرم 1413 الموافق لـ6 يوليو 1992، يتضمن مدونة اخلاقيات الطب، ج.ر.عدد52 ، الصادرة في 8يوليو 1992.

2.الكتب

1.أحمد السعيد الزقرد، الروشتة (التذكرة الطبية) بين المفهوم القانوني والمسؤولية المدنية للصيدلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007.

2.بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، ط 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

3.الحيارى أحمد حسن، المسؤولية المدنية لطبيب في ضوء القانون الأردني والجزائري، ط 2، دار الثقافة لنشر والتوزيع، الأردن، 2008.

4.الحياري أحمد إبراهيم، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير، ط 1، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن،2003.

5.السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ط. 3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2000.

6.العوجي مصطفى، القانون المدني، (المسؤولية المدنية)، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، د. س. ن.

7.المنجى محمد، دعوى التعويض، ط 3، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.

8.بوضرسة عبد الوهاب، الشروط العامة والخاصة لقبول الدعوى بين النظري والتطبيقي، دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

9.ثروت عبد الحميد، الأضرار الصحية الناشئة عن الغذاء الفاسد أو الملوث وسائل الحماية منها ومشكلات التعويض عنها، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2007 .

10. سفيان عبدلي، استقلالية السلطة القضائية بين الجزائر وفرنسا، دار العلمية الدولية ودار الثقافة، د.ب.ن ، 2003.

11. سي يوسف(كجار) زاهية حورية، الوجيز في عقد البيع، دار الأمل للطباعة والنشر، تيزي وزو، 2008.

12. صباح عثمان، عقد البيع الالكتروني للأدوية والمستلزمات الطبية دراسة تحليلة مقارنة جامعة أيشك – اربيل2017.

13. طالب نور الشرع، مسؤولية الصيدلاني (الجنائية)، دار وائل للنشر، عمان، 2008 .

14. طه عبد المولى طه، التعويض عن الأضرار الجسدية في ضوء الفقه وقضاء النقض الحديث، دار الكتب القانونية، مصر،2002.

15. عباس علي محمد الحسيني، مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999 .

16. قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.

17. قرشوش عبد العزيز، محاضرات في قانون الإجراءات المدنية، ط. 1، مكتبة الرازي، سطيف، 2006.

18. قزمان منير ، التعويض المدني في الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي، مصر،2006.

19. كنعان أحمد محمد، الموسوعة الطبية الفقهية (موسوعة جامعة للأحكام الفقهية في الصحة والمرض والممارسات الطبية)، دار النفائس، بيروت، 2000 .

20. محمد حسن منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، د. س.

21. محمد حسين منصور، مصادر الالتزام، (الفعل الضار، الفعل النافع، القانون)، الدار الجامعية للطباعة والنشر، مصر، 2000.

22. محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري (العمل غير المشروع، شبه العقود والقانون)، ج2 ، دار الهدى، .الجزائر،2004 .

23. مصطفى محمد عبد المحسن، الخطأ الطبي والصيدلي، (المسؤولية الجنائية)، د.د.ن، د.ب.ن، 2000.

24. منير رياض حنا، المسئولية المدنية للأطباء والجراحين، دار الفكر الجامعي، مصر،2014.

25. موسي نسيمة، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماستر تخصص قانون عام، جامعة بجاية، 2015.

26. نبيل إسماعيل عمر، قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1996.

27. يمينة حوحو، عقد البيع في القانون الجزائري، الطبعة الأولى، دار بلقيس للنشر، الدار البيضاء، الجزائر 2016.

3.الرسائل و المجلات

1. أغامير مصطفى، الالتزام بالضمان والمطابقة لحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة ماجيستر، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2007.

2. أقشوط كهينة، بعوش سليم، السلطة التقديرية للقاضي في تحديد التعويض عن الأضرار الجسدية في القانون المدني، الجزائري، مذكرة ماستر القانون الخاص الشامل، جامعة بجاية، 2013.

3. بختاوي سعاد، المسؤولية المدنية للمهنيين، مذكرة ماجستير، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2012.

4. بن سويسي خيرة، العمل الصيدلاني، مجلة الندوة للدراسات القانونية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، الجزائر، 2013 .

5. بن علي محمد حاج، مسؤولية المحترف عن أضرار ومخاطر تطور منتجاته المعيبة، دورية دولية محكمة تصدرها جامعة حسيبة بن بوعلي، العدد2 ، الشلف،2009 .

6. زروقي حنين، التعويض عن الضرر النجم عن ضمان العيب الخفي، أطروحة دكتوراة، جامعة مستغانم،2018.

7. صبايحي ربيعة، حول فعلية أحكام وإجراءات حماية المستهلك في القانون الجزائري، الملتقى الوطني، المنافسة وحماية المستهلك، كلية الحقوق، جامعة بجاية، يومي 17-18 نوفمبر 2009.

8. عايد كريمة، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماستر تخصص قانون خاص، مركز جامعي عين تموشنت، 2019.

9. عوشار كاهنة، حماية المستهلك من الغش في المواد الغذائية، مذكرة ماستر، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البويرة ،2018.

10. عيساوي زهية، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماجستير في القانون تخصص "قانون المسؤولية المهنية"، جامعة تيزي وزو، 2012 ..

11. عيسوس فريد، الخطأ الطبي والمسؤولية الطبية (دراسة مقارنة)، رسالة مقدمة لنيل درجة ماجستير، فرع عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، كلية .الحقوق، بن عكنون، 2002.

12. غفران سكرية، المسؤولية المدنية للصيادلة، بحث علمي قانوني أعد لنيل درجة الديبلوم في القانون الخاص، قسم الدراسات العليا، كلية الحقوق، جامعة دمشق،2001 .

13. المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 109568 الصادر بتاريخ 1994/05/24، مجلة قضائية 1997، عدد21.

14. محمد وحيد محمد علي، المسؤولية المدنية للصيدلي، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة ، 1993.

15. موسي نسيمة، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماستر تخصص قانون عام، جامعة بجاية، 2015.

16. موسي نسيمة، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماستر تخصص قانون عام، جامعة بجاية، 2015.

17. موسي نسيمة، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماستر تخصص قانون عام، جامعة بجاية، 2015.

18. موسي نسيمة، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماستر تخصص قانون عام، جامعة بجاية، 2015.

الفهرس

الفهرس

مقدمة	1
الفصل الأول: الاحكام الموضوعية للمسؤولية المدنية للصيدلي	
تمهيد	7
المبحث الأول :نطاق المسؤولية المدنية للصيدلي من حيث الأشخاص	8
المطلب الأول :مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه الشخصية	8
الفرع الأول :المسؤولية المدنية للصيدلي الشخصية عند بيع الدواء	8
الفرع الثاني :مسؤولية الصيدلي بتركيب الدواء	12
المطلب الثاني :المسؤوليةعن التابع	15
المبحث الثاني: نطاق المسؤولية المدنية للصيدلي من حيث الطبيعة	19
المطلب الاول: الطبيعة العقدية للمسؤولية المدنية للصيدلي	19
المطلب الثاني: الطبيعة التقصيرية للمسؤولية المدنية للصيدلي	23
المطلب الثالث: المسؤولية المستحدثة(المهنية)	25
خلاصة	29
الفصل الثاني: القواعد الإجرائية و الأثار المترتبة عن قيام المسؤولية المدنية للصيدلي	
تمهيد	31
المبحث الأول :دعوى المسؤولية المدنية	32
المطلب الأول :أطراف دعوى المسؤولية المدنية للصيدلي	32
المطلب الثاني :الشروط الشكلية والموضوعية لرفع دعوى المسؤولية المدنية للصيدلي	35
المبحث الثاني :التعويض الناشئ عن المسؤولية المدنية الصيدلي	41
المطلب الأول :مفهوم التعويض	41
الفرع الأول :طرق التعويض	41
الفرع الثاني :تقدير التعويض	43
المطلب الثاني :سلطة القاضي في تقدير التعويض ورقابة المحكمة العليا	48

الفرع الأول :سلطة قاضي الموضوع في تقدير التعويض	
الفرع الثاني :رقابة المحكمة العليا	**49**
خاتمـة	**51**
قائمة المراجع	**54**