

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
المركز الجامعي صالحى أحمد بالنعامة -
معهد الحقوق
قسم القانون الخاص



مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر - ل.م.د.-

الشعبة: حقوق

التخصص: قانون أعمال

تحت عنوان

المسؤولية المدنية للصناعات الدوائية

تحت إشراف:
- د. بن زلاط حافظ

من إعداد الطالبان:
- هنين عديلة أشواق
- عبيد الله سارة

المناقشة من طرف اللجنة المكونة من:

الاسم و اللقب	الرتبة	الصفة
د. بن سويسي خيرة	أستاذ محاضر - أ-	رئيسا
د. بن زلاط حافظ	أستاذ محاضر - ب-	مشرفا مقرر
د. مسعودي كريم	أستاذ محاضر - ب-	مناقشا

Handwritten Arabic calligraphy in a highly stylized, cursive script. The text is arranged in a circular or semi-circular pattern, with the central word being "الله" (Allah). The calligraphy is black on a white background. The word "الله" is written in a large, bold, and highly decorative style, with the letters "ل", "ل", and "ه" being particularly prominent. The word is surrounded by smaller, more fluidly written characters, which appear to be "الله أكبر" (Allah is the greatest), a common Islamic phrase. The overall composition is balanced and aesthetically pleasing, characteristic of traditional Islamic calligraphy.

قال رسول الله ﷺ

((تداووا فإنَّ اللهَ لم يضعْ داءً إلا وضعَ له

دواءً غيرَ داءِ الهرَمِ)). رواه أبو داود

شكر وتقدير

الحمد لله حمدا كثيرا يليق بوجهه وعظيم سلطانه، نحمده على نعمة الصبر والتوفيق في إنجاز هذه المذكرة. ولقوله صلى الله عليه وسلم " من لم يشكر

الناس لم يشكر الله "

وفاء وتقديرا واعترافا منا بالجميل نتقدم بخالص اسى عبارات الشكر الى أستاذنا الفاضل " بن زلاط حافظ " المشرف على هذه المذكرة وصاحب الفضل في توجيهنا ومساعدتنا في إنجاز هذا العمل فجزاه الله عنا كل خير.

كما نتقدم بالشكر الخاص إلى لجنة المناقشة الذين تفضلوا بقراءة المذكرة

وقبولهم مناقشتها.

ولنا اسى عبارات الشكر والتقدير لجميع اساتذتنا الذين درسونا في السنوات الماضية الذين لهم الفضل فيما نحن عليه اليوم.

الإهداء

"الحمد لله الذي نفتح بحمده الكلام"

والحمد لله الذي فأوتي بحكمته بين المخلوقات ورفع المؤمنين الذين أوتوا العلم

درجات اللهم صلي على محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما

أما بعد: إلى قدوتي ومثلي، الذي أحمل اسمه بكل فخر و الذي لم يبخل عليا

طول حياته ..

"أبي الغالي حفظه الله وأطال في عمره"

أهدي ثمرة هذا الجهد إلى التي جعل الله الجنة تحت أقدامها، إلى من رعتني

بعطفها إلى أحب الناس على قلبي

"أمي الغالية حفظها الله وأبقاها تاج على رأسي."

إلى أخي و سندي "مراد" وأخواتي "حنان و عفاف" و أبناءهم

و إلى اخر العنقود "اية".

و إلى رفيق دربي المستقبلي "أكرم"

إلى صديقاتي "أنفال ، نجاة ، كريمة، ايمان" و إلى كل من ساعدوني في إنجاز

هذا العمل من قريب أو بعيد.

عذيلة أشواق

الإهداء

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

اهدي تخرجي الى حبيب القلب الذي سخر كل قواه عوناً لي

"والدي حفظه الله"

الى من رضاهما غايتي وطموحي "والدتي"

الغاليتين أطال الله في عمرهما .

الى عائلتي الصغيرة خاصة زوجي قرّة عيني

و الروح الطاهرة التي تسكن أحشائي.

و الى كل عائلتي و من ساعدني من قريب و من بعيد.

سارة

قائمة المختصرات

قائمة أهم المختصرات :

القانون المدني الجزائري	ق.م.ج
الجريدة الرسمية	ج.ر
من الصفحة ، الى الصفحة	ص.ص
طبعة	ط.
العدد	ع.
من الصفحة الى الصفحة	ص.ص.
جزء	ج.
دون طبعة	د.ط.
دون سنة النشر	د.س.ن.
مدونة اخلاقيات مهنة الطب	م.أ.م.ط.
قانون حماية الصحة وترقيتها	ق.ح.ص.ت.
قانون حماية المستهلك وقمع الغش	ق.ح.م.ق.غ.
القانون المتعلق بنشاطات الطب البيطري وحماية الصحة الحيوانية.	ق.ن.ط.ب.ح.ص. ح.

مقدمة

مقدمة :

تعد سلامة جسم الإنسان واستمرار حياته قيمة لا تضاهي، فلا يوجد أي قيمة أخرى تعادلها في الأهمية.

لذلك، فإن غريزة البقاء وحفظ النفس تكون متجذرة في وجود الإنسان، حيث يسعى دائماً لاكتشاف الأساليب الفعالة التي تضمن له تمديد عمره والعيش بصحة جيدة. ولتحقيق ذلك، يولي الإنسان اهتماماً كبيراً للعلوم التي تساعد في كشف الأمراض وتحديد وسائل علاجها وطرق الوقاية منها.

ومن بين هذه العلوم الهامة تأتي علوم الطب والصيدلة¹.

فمن المتعارف عليه أن الإنسان بدأ يسعى للعلاج وتخفيف الآلام منذ القديم عن طريق استخدام مختلف الوسائل المتاحة له، كان من ضمن هذه الوسائل الشعوذة واللجوء إلى الكهنة والسحرة، وقد تألق الفراعنة في مجال الكيمياء والطب والصيدلة في تلك الفترة، حيث كانوا يستخدمون أدوية التحنيط ويعالجون بالنباتات، ومازال بعض هذه الأدوية يستخدمها الناس حتى اليوم².

استفاد الإغريق بشكل كبير من المعرفة التي وصلت إليها الحضارة المصرية القديمة والفراعنة، قاموا بتطويرها وبحثها واختراع العديد من الأدوية، وأضافوا العديد من النباتات التي لم تكن معروفة سابقاً، نتيجة لذلك حققوا شهرة واسعة في مجال الصيدلة والكيمياء. بعد ذلك، ظهرت الحضارة الرومانية التي اشتهرت بإدخال الأدوية الحيوانية والمعدنية في مجال الصيدلة، قام الرومان بتوسيع مجال هذا الأخير من خلال استخدام مواردهم الطبيعية المتنوعة بما في ذلك المواد المشتقة من الحيوانات والمعادن.

بفضل هذه المساهمات، تطورت الممارسات الصيدلانية على مر العصور، ووصلت إلى العرب اللذين لعبوا دوراً هاماً في تطور الطب والصيدلة، ساهموا في نقل وترجمة المعرفة الطبية والعلمية من الحضارات القديمة فتظهر هذه المساهمات من خلال مدارس

¹ عباس علي محمد الحسيني، مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، (د.ط)، عمان، 1999، صص 26_27.

² رياض رمضان العلمي، الدواء من فجر التاريخ إلى اليوم، دار عالم المعرفة، الكويت، 1978، صص 21.

الطب العربية المتقدمة والمراكز الطبية المزدهرة في العصور الوسطى، وأحد أبرز الشخصيات العربية في مجال الطب هو "ابن سينا"، الذي عاش في القرون الوسطى، كان طبيبا وفيلسوبا وعالما، وهو أعظم علماء الطب في التاريخ، قدم مؤلفات هامة في هذا المجال من بينها "القانون في الطب"، والتي أصبحت مرجعا هاما في الطب الغربي والعربي لعدة قرون¹.

وبعد التطور الصناعي الذي شهده العالم في مجال الأجهزة والأدوات الطبية من البساطة إلى أن وصلت إلى درجة التقنية العالية، أصبحت كل الدول تريد مواكبة هذا التطور كون أن هذا المجال يمتاز بالمرونة لأن الصحة البشرية باتت من المطالب الأساسية التي تحرص عليها المجتمعات.

ولا يمكن إنكار سعي الدول جاهدة في هذا المجال من أجل تحقيق حماية كافية لمستهلك هذه الأدوية، وذلك من خلال تنظيم أحكام وقواعد لمتابعة و مراقبة المنتج الطبي عامة و الدواء خاصة.

وبادر أيضا المشرع الجزائري إلى تكييف القوانين، وسن تشريعات تعالج مسألة حماية المستهلك، فكان قانون 89-02، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك أول تشريع يعين إجراءات صريحة وواضحة تهدف إلى حماية المستهلك.

وبعد عشرين سنة من تجربة هذا القانون، تبين عجزه عن توفير الحماية المطلوبة، اضطر المشرع إلى سن قانون آخر يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أورد فيه جملة من الإجراءات الجديدة استهدفت سد الثغرات الواردة في القانون السابق، بغية تحقيق الهدف المرجو².

¹ - رياض رمضان العلمي، المرجع السابق، ص 40 .

² عمار زعبي، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان الأردن، ط 1، 2016، ص 12.

وقبل هذا التاريخ بالضبط في سنة 2005، قام بإجراء تعديل في القانون المدني، أضاف بموجبه لأول مرة مادة نصت على قيام مسؤولية المنتج عن الضرر الذي يسببه منتجه المعيب، ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية¹.

ومن أجل حماية أفضل للمستهلك من السلع المغشوشة وغير المطابقة للمقاييس والمواصفات المحددة قانونا تم إصدار القانون رقم 09-03² المؤرخ في 25/02/2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش وبموجب المادة 94 منه تم إلغاء أحكام القانون رقم 89-02، حيث انبثق عنه بعض النصوص التنظيمية الجديدة³، التي تعد تعزيزا لحماية المستهلك من المنتجات المعيبة التي أقرها القانون المدني.

وفي المقابل لا تحقق هذه الحماية إلا بفرض مجموعة من الإلتزامات على عاتق كل من المنتج والبائع، هاته الإلتزامات تكتسي نوعا من الخصوصية في ظل القواعد العامة للمسؤولية في القانون المدني⁴، فلا بد من تأمين مسؤوليته المدنية المهنية تجاه المستهلكين والمستعملين وتجاه الغير، وقد يستدعي تدخل الدولة في حالة وقوع عدد كبير من الضحايا جراء المنتجات المعيبة لتعويضهم عن الأضرار.

ومما لا شك فيه أن الدراسة تحمل أهمية كبيرة، وذلك بسبب ترتيب صناعة الأدوية في المرتبة الثانية عالميا بعد صناعة الأسلحة مباشرة، ويرجع سبب هذا الترتيب إلى كون

¹ المادة (140) مكرر أوردها القانون 10_05 المؤرخ في 20/06/2005 يعدل ويتم الأمر رقم 75_58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم الصادر بالجريدة الرسمية العدد 44 الصادر بتاريخ 26/06/2005.

² القانون رقم 09_03 المؤرخ في 25/02/2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.ع 15 صادر في 08/03/2009.

³ مرسوم تنفيذي رقم 12_355 مؤرخ في 06/05/2012 يتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات، ج.ر.ع 28 الصادرة في 09/05/2012.

مرسوم تنفيذي رقم 12_355 المؤرخ في 02/10/2012 يحدد تشكيلة المجلس الوطني لحماية المستهلكين اختصاصه، ج.ر.ع 56.

مرسوم تنفيذي رقم 13_327 مؤرخ في 26/09/2013 يحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، ج.ر.ع 49 الصادرة بتاريخ 02/10/2013.

⁴ مرسوم فضيلة، المسؤولية المدنية عن المنتجات الطبية في التشريع الجزائري (الدواء الفاسد غير الصالح للإستعمال نموذجا)، مخبر القانون العقاري والبيئة، جامعة عبد الحميد بن باديس - مستغانم، ص 96.

أن توفير الدواء يعتبر أمرا حيويا لأمن الدولة، وهو أمر يسعى إليه معظم الدول في سبيل تحقيق مصلحة شعوبها.

ومن إحدى الأمور ذات الأهمية البالغة في دراسة هذا الموضوع تتجلى في غياب قانون مخصص يحمي ضحايا الأدوية ويضمن لهم تعويضا كاملا عن الأضرار التي يتعرضون لها، على الرغم من وجود قانون حماية المستهلك، إلا أنه غير قادر على توفير الحماية الكافية لضحايا الأدوية من تلك الأضرار.

وكذلك توجيه الأشخاص المتضررين إلى طرق التعويض في حالة تعرضهم لأضرار ناجمة عن استخدام المواد الصيدلانية، غالبا ما يجد المتضررون أنفسهم يجهلون إجراءات الدعوى للحصول على التعويض، ويعانون أيضا من صعوبة تحديد المسؤول المناسب بسبب كثرة المتدخلين، من منتج وموزع وطبيب

تتجلى أهداف الدراسة في إبراز دور التشريع في إضفاء حماية للمستهلك في مجال المنتجات الصيدلانية، لإيصال وتوضيح الصورة للمجتمع، وإبعاد أي لبس أو غموض كان عن المنتجات الصيدلانية.

وأیضا الوقوف على الإلتزامات التي جاءت بها نصوص القانون الجزائري، الملقاة على عاتق المنتج، والتي تحول دون حصول الضرر بالمستهلك التي تثير مسؤوليته عند الإخلال بها، وما يترتب عنها من تعويض، وما أتيح من وسائل لدفعها.

فهل حققت قواعد المسؤولية المدنية للصناعات الدوائية حماية كافية للمستهلك ؟

وترتبيا على ذلك تثار تساؤلات فرعية يجب الإحاطة بها:

- فما هو النطاق القانوني الذي تحتله هذه المسؤولية؟

- وعلى أي أساس تقوم ؟

- وما الآثار المترتبة عنها ؟ ووسائل دفعها ؟

وننوه أنه أثناء دراستنا للبحث اعترضتنا صعوبات حاولنا تذليلها تمثلت فيما يلي :

■ قلة المؤلفات الجزائرية الخاصة بالمسؤولية المدنية لمنتج الأدوية في حين وجودها في القوانين الأوروبية والأجنبية بشكل عام.

■ قلة الأحكام القضائية مما يدل على قلة وانعدام النزاعات المطروحة أمام القضاء الجزائري، رغم كثرة الحوادث المعلن عنها في الجرائد اليومية في الواقع المعاش.

■ قصور النصوص وعدم كفايتها في ظل نظام قانوني يمتاز بشيخوخة نصوصه تعجز عن تأطير كل من مسؤولية المنتج بشكل عام ومسؤولية منتج الأدوية بشكل خاص.

ولمناقشة هذا الموضوع فسيتم اتباع المنهج التحليلي الوصفي باعتباره الأنسب والأمثل لمثل هذه الدراسة، باعتبار أن هذا الموضوع تنظمه مادتان في القانون المدني مع التقاطع ببعض القوانين الأخرى كقانون الصحة والصيدلة، وقانون حماية المستهلك، وأيضا من خلال تحليل النصوص القانونية واستقراء الأحكام الخاصة بالموضوع وتحليلها لاستخلاص واستنتاج النتائج العلمية والقانونية .

للإجابة على هذه الإشكالية يقتضي بنا تبني خطة منطقية تقام عليها الأفكار الأساسية للإحاطة بالموضوع، ولذلك تم تقسيم الدراسة إلى خطة ثنائية مقسمة إلى فصلين :

- الفصل الأول: تحت عنوان النطاق القانوني للمسؤولية المدنية للصناعات الدوائية ومحاولة التطرق إلى مجال تطبيقها من حيث الأشياء ومن حيث الأشخاص في مبحثين متتاليين وكل مبحث مقسم إلى مطلبين وفرعين.
 - الفصل الثاني: تحت عنوان الأحكام القانونية للمسؤولية المدنية للصناعات الدوائية، نحاول التطرق فيه إلى قيام المسؤولية المدنية للصناعات الدوائية كمبحث أول وآثار وانتفاء هذه المسؤولية كمبحث ثاني وكل مبحث مقسم إلى مطلبين وفرعين.
- واعتمدنا لشرح هذا الموضوع عدة دراسات سابقة من بينها:

- كتاب بعنوان، المسؤولية المدنية للمنتج، زاهية حورية سي يوسف، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- وأطروحة دكتوراه بعنوان، المسؤولية المدنية لمنتجات المواد الصيدلانية و بائعيها - دراسة مقارنة-، المر سهام، جامعة أبو بكر بالقايد، تلمسان، 2016-2017.

الفصل الأول:

النطاق القانوني للمسؤولية المدنية

للصناعات الدوائية

تعد المسؤولية المدنية نظاماً قانونياً، نشأ لتنظيم العلاقات الإجتماعية وضبط سلوك الأفراد في المجتمع، تهدف هذه المسؤولية لتحقيق العدالة والتعويض عن الأضرار التي يمكن أن يتسبب فيها الفرد للآخرين بسبب أفعاله أو إهماله.

فالمسؤولية مفهوم يستدل منه على معنى مساءلة بمعنى قياس نتائج عمل ما، وهذه الأخيرة مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالإنسان، والمسؤولية بصفة عامة تتمثل في كل عمل يأتيه شخص ما ويعد إخلالاً بالإلتزام يسبب بموجبه ضرر للغير مما يستوجب المؤاخظة والمسائلة¹.

إذ تعرف المسؤولية المدنية على أنها "الإلتزام الذي يقع على الإنسان بتعويض الضرر الذي ألحقه بالآخرين بفعله أو بفعل الأشخاص أو الأشياء التي يسأل عليها"². وتعتبر المسؤولية المدنية من أهم موضوعات القانون المدني، فإن ما يزيد من أهميتها عندما يتعلق الأمر بالمواد الصيدلانية، هذه الأخيرة التي تشكل مفتاح قانون الصحة والصيدلة حيث أن بتحديد مفهومها بتحديد نطاق أعمال قانون الصحة والقوانين المرتبطة به.

فالمبادرة بوضع تشريع صيدلاني يعد خطوة أساسية نحو تحقيق السياسة الصحية المعتمدة من قبل الحكومة، لهذا نجد أن المشرع الجزائري من المشرعين اللذين حاولو ضبط وتحديد مفهوم المواد الصيدلانية بما يسمح بتحديد نطاق المسؤولية المدنية للأشخاص المرخص لهم بعمليات الإنتاج³.

وعلى هذا الأساس سنحاول تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين بحيث سنتطرق في المبحث الأول إلى نطاق المسؤولية المدنية من حيث الأشياء وفي المبحث الثاني إلى نطاقها من حيث الأشخاص.

¹ عيساوي زاهية ، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون- فرع قانون المسؤولية المهنية- ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، مدرسة الدكتوراه "القانون الأساسي والعلوم السياسية " ، 2018 ، ص 13.

² حسن علي الدنون ، المبسوط في شرح القانون المدني ، ج 1 ، الضرر ، ط1، دار وائل، الأردن، 2006 ، ص 11.

³ المر سهام ، المسؤولية المدنية لمنتجي المواد الصيدلانية وبيئتها -دراسة مقارنة- ، رسالة مخصصة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، تخصص قانون خاص ، جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان ، 2016/2017، ص 11 .

المبحث الأول : نطاق تطبيق المسؤولية المدنية للصناعات الدوائية من حيث الأشياء .

يتحدد نطاق تطبيق المسؤولية المدنية من حيث الأشياء بدراسة مفهوم المنتجات الدوائية، والتي يقتصر مكان تواجدها في الصيدلية ولا يبيعها إلا صيدلي، لهذا وجب علينا أن نتطرق لمفهوم المنتج عامة والمنتج الدوائي خاصة، ومن ثم دراسة ما إذا كانت الصناعات الدوائية تشمل المفهوم القانوني للمنتج الذي سطره التشريع المدني الجزائري.

ولذلك سنقوم بدراسة المفهوم القانوني للمنتج الدوائي في (المطلب الأول) ومطابقة المنتجات الدوائية بالمفهوم القانوني المنصوص عليه في القانون المدني في (المطلب الثاني) وذلك عبر التالي:

المطلب الأول: المفهوم القانوني للمنتجات الدوائية.

إن البحث في مفهوم المسؤولية المدنية لمنتج الدواء يستوجب منا وضع مفهوم محدد لدواء، لأنه من خلاله سوف تترتب آثار قانونية تختلف تماما عن آثار المنتجات الأخرى، فلا شك أن إنتاج الدواء يمر بمراحل تحرص من خلالها التشريعات على وضع ضوابط تميزه عن غيره من المنتجات .

ولهذا سنتطرق لمفهوم الدواء في (الفرع الأول) و مفهوم المنتجات الدوائية في (الفرع الثاني) ، وهذا كالتالي:

الفرع الأول: مفهوم الدواء .

إن الدواء كمنتج يتسم بالخطور يتطلب منا معرفة المقصود منه ولكونه موضوع علمي سنقوم بدراسته عبر التعريف العلمي والقانوني وهذا لا يمنعنا من تعريفه لغويا.
أولا : التعريف اللغوي للدواء .

فهو ما يتم التداوي به ، يقال تداوى بالشيء اي تم علاجه به¹.

ثانيا : التعريف العلمي للدواء .

بحكم أن اختصاص الدواء مجال علمي بالدرجة الأولى، تم تعريفه بعدة تعريفات علمية، منها أنه " مادة تحدث تأثيرا على جسم الإنسان بشكل علاجي أو وقائي أو تشخيص لأمراض الإنسان أو الحيوان. "

كذلك عرف بأنه: كل مادة أو مجموعة مواد تستعمل في تشخيص الأمراض أو شفائها أو تخفيف آلامها أو الوقاية منها ، وتشمل المواد التي تؤثر في بنية الجسد أو وظائفه².

ويميل البعض أيضا إلى أن الدواء " عبارة عن مجموعة من العناصر والمواد التي تشكل لنا مادة تستخدم في علاج الأمراض، هذه المادة تتكون من جزئين كيميائيين. - جزء يسمى العنصر النشط ، يتميز بفاعلية وآلية علاجية أو وقائية داخل الجسم. - أما الجزء الثاني فهو السواغ وهو مادة كيميائية أو طبيعية الأصل، تسهل استخدام الدواء ، ولكن ليس لها أي أثر علاجي أو وقائي³. "

كما عرفته منظمة الصحة العالمية بأنه: " عبارة عن مادة أو خليط من المواد التي تدخل إلى الجسم أو تستعمل موضعيا على جزء من الجسم المقصود علاجه أو وقايته، وهو يتألف من سواغ واحد أو أكثر ، وعنصر نشيط أو أكثر والتي تسمى أيضا المخدرات⁴.

ثالثا : التعريف التشريعي للدواء .

¹ -مجد الدين ، محمد بن يعقوب الفيروزي أبادي، القاموس المحيط، دار إحياء التراث العربي ، بيروت لبنان، 2003 ، ص 1180.

² جمال أبو الفتوح محمد أبو الخير ، المسؤولية الموضوعية عن أضرار الأدوية المعيبة دراسة مقارنة ،مجلة حقوق دمياط للدراسات القانونية والإقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة دمياط ، العدد الخامس ، 2022 ، ص15.

³ محمد محمد القطب ، المسؤولية المدنية الناشئة عن أضرار الدواء ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2012 ، ص22.

⁴ تعريف لمنظمة الصحة العالمية ، منشور على الموقع التالي : www.droitde.free.pr/8 ، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2023/04/03 على الساعة : 16:20.

لقد خص المشرع الجزائري مادتين في قانون حماية الصحة وترقيتها يتحدث فيهما عن الدواء، وهذا لأهميته وشيوعه والحاجة الملحة إليه، بكونه المصدر والأساس التقليدي للعلاج، وهما المادتين 170 التي جاء فيها بمفهومه، وكذلك المادة 171 التي تحدث فيها عن المنتجات المماثلة للأدوية.

ولذلك :

(أ) - تعريف الدواء في قانون حماية الصحة وترقيتها 85 - 05 :

لقد حاول المشرع خلال الفقرة الأولى من المادة 170 من ق.ح.ص. ت¹ إيراد تعريف الدواء في إطاره العام، ويقصد به كل مادة أو تركيب يسمح عند إعطائه للإنسان أو الحيوان بمعالجة الأمراض البشرية أو الحيوانية أو الوقاية منها وكذلك تشخيصها، بما سمح بإستعادة الإنسان أو الحيوان لوظائفه العضوية أو تصحيحها أو تعديلها.²

(ب) - تعريف الأدوية في قانون صناعة الأدوية البيطرية وبيعها ورقابتها :

خص المشرع الفصل الثالث من ق . ط . ن.ب، ج.ح.ص. ح.³ المعنون ب

(الصيدلة البيطرية) بتعريف الأدوية البيطرية وذلك بمقتضى المادة: 31 و 32 منه وهي كالتالي:

1- الأدوية الجاهزة فقد تناولها المشرع في إطار الفقرة 01 من مادة 31 من ق.ط.ن.ب.ج.ص.ح وهي عبارة عن أدوية محضرة مسبقا من قبل مؤسسة صيدلانية

¹ - القانون رقم 85 - 05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1405 الموافق ل 16 فبراير سنة 1985 . والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، الملغى بموجب قانون 18 - 11 المؤرخ في 29 جويلية 2018 ، رجب 1420، الموافق ل 20 يوليو 2008، ج.ر.ع.44 المؤرخة في 03 غشت 2008.

² - المرسوم ، المرجع السابق، ص 14.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 90-240 المؤرخ في 13 محرم عام 1411 . الموافق ل 4 غشت 1990 . يحدد شروط صناعة الأدوية البيطرية وبيعها ورقابتها ، ج . ر . ع . 33 الصادرة في 8 غشت 1990 .

والقابلة للإستعمال مباشرة على الحيوان والتي تظهر في شكل صيدلي معين كأقراص أو مشروب أو إبر للحقن.¹

2 - الأمزجة والخلائط المجهزة مسبقا نص عليها المشرع في إطار الفقرة 02 من المادة 31 من ق.ن.ط.ب.ح.ص.ح، وهي عبارة عن أدوية بيطرية يتم تحضيرها مسبقا، غير أنها تختلف عن الأولى في كونها مخصصة لصنع مواد غذائية.

3 - المواد المضادة للطفيليات تأخذ هذه المواد وصف الدواء البيطري كونها مخصصة للإستعمال البيطري طبقا للفقرة 03 من المادة 31 من ق.ن.ط.ب.ح.ص.ح.

- كما أخذ المشرع بالدواء البيطري بحسب التركيب، وذلك بمقتضى المادة 32 من نفس القانون. عندما نصت بأنه: " يجب أن تشكل المواد أو التركيبات كما وردت في المادة 170 من القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 والمدمجة في المواد الغذائية المخصصة للحيوانات، دون أن تنكر خاصياتها العلاجية أو الوقائية، موضوع أحكام تحدد قائمتها، غايتها، طريقة إستعمالها وأقصى نسبة التركيز بها عن طريق التنظيم".²

(ج) - تعريف الدواء في قانون الصحة 18-11:

عرف المشرع الجزائري في المادة 208، والتي جاء فيها " الدواء في مفهوم 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 إستعادة وظائفه الفيزيولوجية أو تصحيحها أو تعديلها. "

ثم نص في المادة 209 على أنه يعتبر كذلك كأدوية، لاسيما ما يأتي :

- منتجات التغذية، التي تحتوي على مواد غير غذائية تمنحها خاصيات مفيدة للصحة البشرية.

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 09 - 102 المؤرخ في 13 ربيع الأول عام 1430 ، الموافق ل 10 مارس سنة 2009 ، يحدد الإجراءات المطبقة عند استيراد وتصدير الأدوية ذات الإستعمال البيطري ، ج.ر.ع 16 . الصادرة في 15 مارس سنة 2009 .

² - المرسوم المرجع السابق ، ص 40 .

- المنتجات الثابتة المشتقة من الدم.
- مراكز تصفية الكلى أو محاليل التصفية الصفاقية.
- الغازات الطبية
- وتكون مماثلة للأدوية على الخصوص .
- منتجات حفظ الصحة البدنية والتجميل التي تحتوي مواد سامة بمقادير وتركيزات تفوق تلك التي تحدد عن طريق التنظيم¹.
- يبدو من النصين السابقين أن المشرع قد أعطى تعريفا للدواء في المادة 208 المذكور سابقا.
- وفي المادة الموالية ذكر المنتجات التي تأخذ حكم الدواء منها المواد الغذائية التي تحتوي مركباتها إنما يكون إستعمالها في مجال الحمية ، كما ذكر المنتجات الثابتة المشتقة من الدم ومركبات أو محاليل التصفية والغازات الطبية التي تستعمل في التخدير مثل الأكسجين وغاز ثاني أكسيد الكربون الذي يستعمل لتنظيف البطن، بل وجعل مواد النظافة ومنتجات التجميل مماثلة للأدوية².

الفرع الثاني : مفهوم المنتجات الدوائية

قام المشرع الجزائري بتعريف المنتجات الدوائية بطريقتين، حيث عرفها بوجه عام ومن ثم قام بتعريفها بناء على طريقة التعداد.

أولا : التعريف العام للمنتجات .

بقراءة المادة 169 من القانون رقم 85_05 المتعلق بالصحة المعدل والمتمم ، نستنتج أن المشرع الجزائري حدد لنا تعريفا للمواد الصيدلانية ، لكنه لم يعطي تعريفا لهذه المواد بقدر ما قام بتعداد أنواع مختلفة منها ، بحيث تنص هذه المادة على : "يقصد بالمواد الصيدلانية ، في مفهوم هذا القانون : الأدوية ، الكواشف ، البيولوجية ، المواد الكيميائية الخاصة بالصيدليات ، المنتجات الغلينية ، مواد التضميد ، النوكليد الإشعاعي وهو النظير

¹ - القانون رقم 18-11 المؤرخ في 18 شوال 1939 الموافق ل 02 يوليو 2018 المتعلق بالصحة ، ج.ر.ع.46.

² - ملوك محفوظ المسؤولية المدنية ، المنتج الدواء . دراسة مقارنة ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون الخاص ، جامعة أحمد درارية ، أدرار كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق 2018 - 2019 ص 20 .

الإشعاعي، الإضمامة وهي كل مستحضر ناتج عن إعادة تشكيل أو تركيب مع نوكليدات إشعاعية في المنتج الصيدلي النهائي، الإضمامة.¹

وبما اننا بصدد دراسة تعريف المشرع للمنتجات الدوائية، فنلاحظ أن هذه المواد تصلح للإستعمال في الطب البشري، ونجده قد جدد أيضا الجهة المختصة في عملية صناعتها وتصديرها في نص المادة 184 في قوله " تتولى مؤسسات صيدلانية عمومية ومؤسسات صيدلانية خاصة معتمدة، بصفة حصرية، صناعة واستيراد وتصدير المواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري باستثناء المستحضرات المنصوص عليها في المادة 187²."

اتسمت صناعة الأدوية بقواعد صارمة و متميزة، بداية الإنتاج، التسجيل للإستيراد، التوزيع، النقل، التخزين، والتسعير إلى مرحلة طرحه في السوق، وفي هذا تجد أن منظمة الصحة العالمية وضعت دليلا ثم نشره خلال سنة 1997. يخص المقاس الدولي المتعلقة بالقواعد الحسنة في مجال صناعة الأدوية³.

ثانيا : تعريف المنتج الدوائي عن طريق التعداد.

لقد استعمل المشرع الجزائري المواد الصيدلانية كونه المصدر الأساسي في أي علاج، ولا يمكن إنكار الحاجة الملحة إليه في حالة تقرير الداء، نظرا لشيوعه وإستهلاكه بين كافة الناس، لذلك خصه المشرع بمادة من قانون حماية الصحة وترقيتها، وهي المادة 170 والتي تتضمن مايلي :

- كل مادة أو تركيب يعرض لكونه يحتوي على خاصيات علاجية أو وقائية من الأمراض البشرية أو الحيوانية وكل المواد التي يمكن وصفها للإنسان أو للحيوان قصد القيام بتشخيص طبي أو إستعادة وظائفه العضوية أو تصحيحها وتعديلها .
- كل مستحضر وصفي فوريا في صيدلية لتنفيذ الوصفة الطبية.

¹ - القانون رقم 85 - 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها الملغى بموجب القانون رقم 181-11، المصدر السابق.

² القانون رقم 85_05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها الملغى، المصدر السابق.

³ - هوارى سعاد ، المسؤولية المدنية عن المنتجات الطبية، أطروحة دكتوراه في العلوم ، قانون خاص، فرع قانون طبي، جامعة جيلالي اليابس، بالعباس، كلية الحقوق و العلوم السياسية .

- كل مستحضر إستشفائي محضر بناء على وصفة طبية وحسب بيانات دستور الأدوية، بسبب غياب إختصاص صيدلاني أو دواء جنيس، متوفر أو ملائم في صيدلية مؤسسة صحية، والموجه لوصفة المريض أو عدة مرض.
 - كل مستحضر صيدلاني لدواء محضر في الصيدلية حسب بيانات دستور الأدوية أو السجل الوطني للأدوية والموجهة مباشرة للمريض .
 - كل مادة صيدلانية مقسمة ومعرفة بكونها كل عقار بسيط أو كل منتج كيميائي أو كل مستحضر ثابت وارد في دستور الأدوية والمحضر سلفا من قبل مؤسسة صيدلانية. والتي تضمن تقسيمه بنفس الصفة التي تقوم بها الصيدلية الإستشفائية.
 - كل إختصاص صيدلاني يحضر مسبقا، ويقدم وفق توضيب خاص ويتميز بتسمية خاصة.
 - كل دواء جنيس يتوفر على نفس التركيبة النوعية والكمية من المبدأ (المبادئ) الفاعل ونفس الشكل الصيدلاني دون دواعي إستعمال جديدة والمتعاوض مع المنتج المرجعي، نظرا لتكافئه البيولوجي المثبت بدراسات ملائمة للتوفر البيولوجي.
 - كل كاشف الحساسية وهو كل منتج موجه التحديد أو إحداث تعديل خاص ومكتسب للرد المناعي على عامل مثير للحساسية.
 - كل لقاح أو سمين أو مصل وهو كل عامل موجه للإستعمال لدى الإنسان قصد إحداث مناعة فاعلة أو سلبية أو قصد تشخيص حالة المناعة.
 - كل منتج صيدلاني إشعاعي جاهز للإستعمال لدى الإنسان والذي يحتوي على نوكليد إشعاعي أو عدة نوكليدات إشعاعية، و كل منتج ثابت مشتق من الدم.
 - كل مركز تصفية الكلى ومحاليل التصفية الصفاقية، الغازات الطبية¹.
- أ) - المستحضر الوصفي :

كانت المستحضرات الوصفية لمدة من الزمن هي أساس النشاط الصيدلاني. حيث كان الصيدلي هو الصانع والمنتج، والتركيبة للأدوية، ومع التقدم العلمي والتطور الحاصل بمجال صناعة الأدوية، إقتصر عمل الصيدلي على بيع الأدوية أكثر من محضر الأدوية،

¹ - القانون رقم 85 - 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، الملغى ، المصدر السابق.

نتيجة ظهور المواد الصيدلانية الجاهزة من إختصاصات صيدلانية و أدوية جنيصة، فالمستحضر الوصفي مفهومه العام هو ذلك المستحضر الذي يحضره الصيدلي في صيدليته تنفيذ الوصفة طبية، إستنادا إلى الفقرة 02 من المادة 170 من قانون حماية الصحة وترقيتها فهذا التعريف يقوم على 03 عناصر :

- المستحضر الوصفي يحضر في الصيدلية ليس في المخبر ولا في مؤسسات إنتاج المواد الصيدلانية .
 - المستحضر الوصفي يتولى تحضيره الصيدلي بوصفه مسؤولا عن الصيدلية وليس مساعد صيدلي أو الطبيب محرر الوصفة.
 - تحضير المستحضر الوصفي يكون بناءً على وصفة طبية، والتي تتمثل آخر مرحلة في العمل الطبي و أول مرحلة في مراحل العمل الصيدلي.
- ب (المستحضر الإستشفائي :

تناول المشرع المستحضر الإستشفائي في الفقرة 03 من المادة 170 من قانون حماية الصحة وترقيته، " كل مستحضر إستشفائي محضر بناء على وصفة طبية، وحسب بيانات دستور الأدوية بسبب غياب إختصاص صيدلاني أو دواء جبس متوفر أو ملائم في صيدلية مؤسسة صحية والموجه لوصفة لمريض أو عدة مرضى " .

-المستحضر الإستشفائي هو دواء يحضر في صيدلية مؤسسة صحية أي صيدلية إستشفائية ، إستنادا للمادة 187 من قانون حماية الصحة وترقيتها.

- المستحضر الإستشفائي يحضر بناء على وصفة طبية¹.

وقد عرفت المادة الأولى من مرسوم رقم 76-139 المتعلق بتنظيم منتجات الصيدلية بأن دستور الصيدلة هو عبارة عن مجموعة تحتوي على مايلي :

- مدونة العقاقير والأدوية البسيطة ومركبات مواد الصيدلة .
- قائمة الأسماء المشتركة للأدوية.
- جداول للحد الأقصى والعادي من الأدوية بالنسبة للشخص البالغ والولد.

¹ - القانون رقم 85 - 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، الملغى ، المصدر السابق.

- التعليمات التي تكون ضرورية للصيدلي لأجل التطبيق الصيدلي.
- ويشير دستور الصيدلة إلى خاصيات الأدوية والوسائل التي تسمح بالتعرف عليها وأساليب التجارب والتحاليل الواجب إستعمالها لتأمين مراقبتها .¹

- ج (المستحضر الصيدلاني :

يتم تحضير هذا النوع من الأدوية داخل الصيدلية بدون وصفة طبية. ومع ذلك، هناك مجموعة من القيود الإجبارية التي يجب الالتزام بها. يجب على الصيدلي تسجيل هذا الدواء في دفتر خاص وكذلك اسم المريض وموطنه ، توجد هذه القيود الإجبارية للسماح للسلطات بمراقبة كيفية استعمال هذه المواد الصيدلانية ، أمثلة عن هذه المستحضرات الصيدلانية "شراب الكوديين"².

نص المشرع عليه في الفقرة 04 من المادة 170 بأنه " كل مستحضر صيدلاني لدواء محضر في الصيدلية حسب بيانات دستور الأدوية أو السحب الوطني للأدوية والموجه لتقديمه مباشرة للمريض"³.

د (المادة الصيدلانية المقسمة :

عرفها المشرع في الفقرة 05 من المادة 170 من قانون حماية الصحة وترقيتها بأنها: "كل مادة صيدلانية مقسمة معرفة بكونها كل عقار بسيط أو كل منتج كيميائي أو كل مستحضر ثابت وارد في دستور الأدوية والمحضر سلفا من قبل مؤسسة صيدلانية ، والتي تضمن تقسيمه بنفس الصفة التي تقوم بها الصيدلية أو الصيدلية الإستشفائية."⁴

د: الدواء الجنييس :

هو مادة صيدلانية تحتوي على نفس التركيبة النوعية والكمية من المبدأ الفاعل أو المبادئ الفاعلة وله نفس الشكل الصيدلاني، دون وجود دواعي استعمال جديدة أو تضارب

¹ - المرسوم رقم 76 - 139 المؤرخ في 29 شوال عام 1396 الموافق ل 23 أكتوبر 1976 ، يتضمن تنظيم منتجات الصيدلة ، ج . ر . ع . 01 الصادرة في 02 يناير 1977.

² بن سويسي خيرة، العمل الصيدلاني، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد الاول، 2013، ص176.

³ القانون رقم 85_05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، الملغى ، المصدر السابق .

⁴ - هوارى سعاد ، المرجع السابق ، ص 22 .

مع المنتج المرجعي نظراً لكثافته البيولوجية. يحقق الدواء الجنييس نفس الوظائف العلاجية أو الوقائية كما الدواء المرجعي. الفرق الوحيد بين الدواء الجنييس والدواء المرجعي هو أن الاختصاص الصيدلي يتولى إنتاجه وتوزيعه بحماية قانونية تترتب على براءة الاختراع، في حين أن البراءة قد انتهت للدواء الجنييس وأصبح في الملك العام ، ويطلق على الدواء الأصلي الذي يحمل البراءة اسم الدواء المرجعي، أما الدواء الجنييس فيعرف عادة باسمه العلمي، مع إضافة الحرفين "EG" في بعض المواد للإشارة إلى أنه يحتوي على نفس التركيبة ويتوزع بنفس الشكل الصيدلاني. بالرغم من أن الدواء الجنييس يحتوي على نفس التركيبة ويتوزع بنفس الشكل الصيدلاني، إلا أنه لا يعتبر مادة صيدلانية فقد فقدت قيمتها العلمية أو فعاليتها في العلاج. ومع ذلك، تحاول الشركات الصيدلانية المنتجة للدواء المرجعي تقليل قيمة الدواء الجنييس لتشجيع استخدام الدواء المرجعي، بهدف تحقيق مكاسب مالية أكبر.

وفي الآونة الأخيرة، أصدرت وزارة الصحة قراراً يمنع استيراد الدواء الجنييس، وذلك لتعزيز استهلاك الأدوية الجنييسة المصنوعة في الجزائر وتقليل النفقات¹. كما نجد أيضاً المشرع خصه بتعريف في الفقرة 07 من المادة 170 بقوله: " كل دواء جنييس يتوفر على نفس التركيبة والنوعية والكمية من المبدأ "الفاعل" " الفاعلة" ونفس الشكل الصيدلاني دون دواعي استعمال جديدة ، والمتعاوض مع المنتج المرجعي نظراً لتكافئه البيولوجي المثبت بدراسات ملائمة للتوفر البيولوجي"².

هـ (كل منتج ثابت مشتق من الدم :

بمقتضى الفقرة 11 من المادة 170 إعتبر المشرع كل منتج ثابت مشتق من الدم دواء و أخضعه لأحكام الدواء المتعلقة بالاحتكار الصيدلي.³

1 - بن سويسي خيرة ، المرجع السابق ، ص 175.

2 القانون 05_85، المتعلق بحماية الصحة وترقيتها .

3 - المصدر نفسه.

و - اللقاح :

وقد أعطى المشرع الجزائري تعريفا للإستعمال لدى الإنسان قصد إحداث مناعة فاعلة أو سلبية أو هدف تشخيص حالة المناعة، في حين نجد أن المشرع الفرنسي لم يحدد التعريف، إذ عرف اللقاح بأنه مادة أو مزيج من المواد الجاهزة من الجراثيم العرضية البكتيرية أو الفيروسية أو مستخرجات مشتقة منها، بقصد استعمالها في الحقن للإنسان أو الحيوان مما يفيد بوجود نوعين من اللقاحات الفيروسية أو البكتيرية.

فالمصل الطبيعي هو مادة مستخلصة من الخلايا الدموية أما المصل من دم الإنسان أو الحيوان، ينزع الخلطة الدموية بحيث يكون خاليا من العلاج فهو المصل المستخرج من دم الحيوانات المحصنة بسموم الميكروبات أو بمستخلصاتها أو بالميكروبات ذاتها.¹

ي (المواد الحموية والتجميلية ومواد النظافة :

ويقصد بمواد التجميل ومواد النظافة البدنية حسب المرسوم التنفيذي رقم 97-37 المؤرخ في 14 جانفي 1997، في مادته الثانية " كل مستحضر أو مادة بإستثناء الدواء، عدم للإستعمال على مختلف الأجزاء السطحية لجسم الإنسان، مثل البشرة، الشعر، الأظافر، الشفاه، الأجنان، الأسنان والأغشية بهدف تنظيفها أو المحافظة على سلامتها أو تعديل هيئتها أو تعطيها أو تصحيح رائحتها". إذن يتبين أن الأمر يتعلق بمواد ومستحضرات نطاق استعمالها محدد في الأجزاء الخارجية والظاهرية من جسم الإنسان.²

فإذا تعلق الأمر بمواد بمصطلح الصحة لأنها في مدلولها تفيد بتنظيف ورعاية النظافة فتبدو المسألة مرتبطة ارتباطا وثيقا بالجسم وفي ذلك كله حماية للصحة، وفي هذا

¹ - رضا عبد الحميد ، المسؤولية القانونية عن إنتاج وتداول الأدوية والمستحضرات الصيدلانية ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة 2005 .

² - المرسوم التنفيذي رقم 97-37 المؤرخ في 14/01/1997 المحدد اشروط وكيفيات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني وتوضيها واستيرادها وتسويقها في السوق الوطنية ، جريدة رسمية ، عدد 4 ، المؤرخة في 15/01/1997 ، وهو المرسوم المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 114/10 المؤرخ في 18/04/2010، ج.ر.ع 26 ، المؤرخة في 04/12/2010.

الإطار نجد أن تعريف مواد النظافة بأنها تلك المواد المعروضة للجمهور أو المطلوبة من قبله، حيث تهدف الوقاية من المرض أو لأجل الضمان الأمثل للصحة الفردية.

في الحقيقة هذا التعريف أبرز بوضوح الدور الوقائي الذي تأتيه مواد النظافة، وهي خاصة من صميم خصائص الدواء، بدليل نص المادة 171 من ق.ص.ج التي عرفت هذا الأخير بأنه كل مادة أو تركيب يرض لكونه يحتوي على خاصيات علاجية أو وقائية من الأمراض البشرية¹.

فيبدو أن البعض من منتوجات النظافة تجمع بين خاصية الرعاية والعناية الجسدية وبين خاصية الوقاية، بل وحتى العلاج من المرض ما يجعلها تندرج ضمن نطاق الإحتكار الصيدلاني، فمعجون الأسنان مثلا، باعتباره من مواد النظافة المستعملة على مستوى الفم والأسنان لا يعد دواء كأصل عام للثة أو للتسوس، لكن هناك من المعجون ما يحقق الأثر العلاجي كما لو قدم باعتباره معالجا.

الأمر نفسه بالنسبة لبعض المنتوجات الخاصة بغسل وتنظيف الشعر " الشامبونات"، فهي من مواد النظافة لكن البعض منها نجدها قد خصصت للقضاء على تساقط الشعر والقشرة، ما يطرح إشكالات حقيقية بشأنها فهل تعد دواء أم لا. لكن قبل هذا أو ذلك لا بد من الإجابة على تساؤل مهم متعلق بمدى إمكانية اعتبار ظاهرة تساقط الشعر حالة مرضية أم لا، ونفس الأمر ينطبق على القشرة².

حيث لاحظنا المعيار التي اعتمدت في تكييفها لبعض مواد النظافة والتجميل باعتبارها دواء، على معيار عام تمثل في مدى توافر الخاصية الوقائية أو العلاجية من الأمراض البشرية من انعدامها، وهو مسار اختلف عن مسار التشريع³، الذي اعتمد معيارا

1 - المشروع التمهيدي لقانون الصحة وإن كان قد اتبع نفس المسار في إلحاقه لهذا النوع من المنتوجات بالأدوية ، وذلك من خلال المادة 297 ، بقوله " تكون مماثلة للأدوية أيضا ... منتجات حفظ الصحة والتجميل التي تحتوي مواد سامة بمقادير وتركيزات تفوق التي تلك عن تحدد طريق التنظيم " ، إلا أنه أسقط عبارة " مواد النظافة " و عوضها بعبارة " منتجات حفظ الصحة " . وهو الأمر الذي يؤكد من جديد الدور الوقائي الذي تؤديه مواد النظافة .

2 - هوارى سعاد ، المرجع سابق ، ص 34 .

3 - المادة 171 من القانون 85-05 المتعلق بالصحة وترقيتها . الملغى ، المصدر السابق.

خاصا ودقيقا، من شأنه أن يلغي كل الاختلافات وضابطا القائمة بين الجهات القضائية، هذا الضابط مضمونه أن مواد النظافة والتجميل إذا احتوت في تركيبها على مواد سامة فإنها تعد بمقادير وكثافة تفوق ما هو محدد وزاريا، مما يفيد عكسيا أن الإستعانة في تحضيرها بمواد سامة ولكن بكثافة ومقدار أقل مما هو محدد، يجعلها تحتفظ بصفاتها الأساسية أي للنظافة باعتبارها منتوجا أو التجميل لا غير¹.

أما فيما يخص المواد الحموية الغذائية عرفت المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 05-484، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 90-367، المادة الغذائية بكونها كل مادة معالجة أو معالجة جزئيا أو في شكلها الخام، معدة لتغذية الإنسان وتشمل المشروبات.

المطلب الثاني : مطابقة المنتوجات الدوائية بالمفهوم القانوني للمنتج .

لاشك أن بيان المقصود بمنتج الدواء إنما هو بمثابة تحديد نطاق تطبيق المسؤولية المدنية عن أضرار الأدوية المعينة من حيث الأشخاص وتحديد الشخص المسؤول عن هذه الأضرار.

ومقابل ما يحققه من ربح نتيجة طرح الأدوية التي قام بإنتاجها فإنه في المقابل يقع عليه التزام بتعويض المتضررين من أدويته .

تطرقنا على تحديد تعريف المنتوجات الدوائية ومفهومها في التشريع الجزائري، ومعرفة ما إذا كانت المنتوجات الدوائية تندرج ضمن المفهوم العام للمنتوج، ويقتضي بالضرورة الوقوف على المفهوم القانوني للمنتوج بشكل عام. ومن ثم دراسة مدى مطابقة المفهوم القانوني للمنتوجات التي تتدخل ضمن الصناعات الدوائية مع المفهوم العام للمنتوج وذلك كالآتي :

الفرع الأول : تعريف المنتج .

سننترق في هذا الفرع الى مفهوم المنتج الفقهي و القانوني و ذلك عبر التالي:

¹ - هوارى سعاد ، المرجع السابق ، ص 37 .

أولا : المفهوم الفقهي للمنتوج.

يعرف بأنه " كل صانع للسلعة في شكلها النهائي أو أجزاء منها أو شارك في تركيبها أو أعد المنتجات الأولية لها"¹.

فالمنتج " ليس فقط منتج المنتج النهائي وإنما أيضا منتج المادة الأولية ومنتج الجزء أو الأجزاء الحركية "².

و هو " كل ممتن للتعامل في المواد التي تقتضي منه جهدا واهتماما خاصين فيكون له دور في تهيئتها أو صنعها وتوضيبيها ومن ثم خزنها في إنشاء صنعها وقيل أول تسويق لها ."³

ثانيا : التعريف القانوني للمنتوج .

لقد عرفه المشرع الجزائري في القانون المدني في الفقرة 02 مكرر من المادة 140 على أنه" يعتبر منتوجا كل مال منقول ولو كان متصلا بعقار لاسيما المنتوج الزراعي والمنتوج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البحري والطاقة الكهربائية"⁴. كما تطرق اليه أيضا في عدة قوانين خاصة:

أ - تعريف المنتج في القانون المدني :

والمشرع الجزائري بدوره لم يعرفه، بل اكتفى بتقريبه من الأذهان. وبالنظر إلى المنتجات الصناعية المشار إليها في الفقرة الثانية من المادة 140 مكرر من ق. م.ج، فقد يكون المنتج هو الصانع، وهو الشخص القائم بعملية التحويل الصناعي للمادة الأولية التي

1 - مجلة الحقوق للبحوث القانونية والإقتصادية ، التزام مختبر الأدوية بتقديم المعلومات وطبيعته المسؤولية الناشئة عن الإخلال بها ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، العدد الأول ، 2005 م ، ص 21 .

2 - بودالي محمد، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، دراسة مقارنة ، ط 1، دار الفجر القاهرة، 2005 م، ص 32.

3 - علي فتاك ، تأثير المناقشة على الإلتزام بضمان سلامة المنتج ط 1 ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2007 م ، ص 414 .

4 - الأمر رقم 75-58. المعدل والمتمم للقانون المدني الصادر بموجب قانون رقم 05-10، المصدر السابق.

تستخدم في صنع الدواء، وقد يكون منتج المادة الأولية التي لم تخضع بعد للمعالجة الصناعية أو التحويل.¹

يدخل في مفهومه كل منقول سواء كان مادي أو معنوي ولو كان متصلا بعقار وذلك تطبيقا لمبدأ الخاص بقيد العام فقد عرفت المادة 03 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش: " كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا"².

(ب) - تعريف المنتج في القوانين الخاصة :

نصت المادة 1/1 من القانون رقم 02/89 على مايلي : " يهدف هذا القانون إلى تحديد القواعد العامة المتعلقة بحماية المستهلك طوال عملية عرض المنتج والخدمة للإستهلاك اعتبارا لنوعيتها ومهما كان النظام القانوني للمتدخل "³. ويستفاد من النص المدون أعلاه أن المشرع الجزائري لم يعرف المنتج إنما حدد الأشخاص المحاطين بهذا القانون .

كما نصت المادة 03 من قانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش في تعريفها للإنتاج بأنه العمليات التي تتمثل بتربية المواشي وجمع المحصول والجني والصيد البحري والذبح والمعالجة والتصنيع والتحويل والتركييب وتوضيب المنتج بما في ذلك تخزينه أثناء مرحلة تصنيعه وهذا قبل تسويق الأول.

وهذا ما أكدته المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90 والتي نصت على مايلي " المحترف هو منتج أو صانع أو وسيط أو حرفي أو تاجر أو موزع ، وعلى العموم كل متدخل ضمن إطار مهنته في عملية عرض المنتج أو الخدمة للإستهلاك "⁴.

¹ - علي فيلالي، الإلتزامات والفعل المستحق للتعويض، الطبعة الثانية، موفر للنشر- الجزائر ، 2007 ص 262.

² القانون رقم 03-09 ، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، ألمغى قانون 02-89 ، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

³ - القانون رقم 02-89 ، المؤرخ 07 فبراير 1989، يتعلق بالقواعد العامة المتعلقة بحماية المستهلك.

⁴ - المرسوم التنفيذي رقم 90-266، المؤرخ في 25 صفر ، 1411، الموافق ل 15 سبتمبر 1990، يتعلق بضمان المنتجات و الخدمات ، ج،ر،ع،40، الصادرة في 29 صفر 1411هـ، الموافق ل 19 سبتمبر 1990م.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري لم يعرف المنتج بل أورد فقط قائمة المحترفين معتبرا أن المنتج محترفا كغيره من المتدخلين في إطار مهنته .

الفرع الثاني : مطابقة المنتوجات الدوائية بالمفهوم القانوني للمنتج .

لقد تطرقنا لمفهوم المنتج بشكل عام، وقمنا أيضا بدراسة المنتجات الدوائية في مجملها، فهي لا تختلف عن إنتاج أي منتج صناعي آخر، بما أنها تخضع من حيث أحكامها إلى أحكام المال المنقول، أم أن هناك نظام قانوني خاص بها ولهذا سنقوم بدراستها، عبر هذا الاخير:

أولا : نطاق إعتبارها منتج.

بالرجوع إلى القانون المدني نجد المشرع قد أعطى تعريفا خاصا بالمنتج بقوله " يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية¹ ."

كما نجده عرف المنتج أيضا في المادة 02 الفقرة 114 من القانون رقم 04_04 المتعلق بالتقييس في قوله " المنتج كل مادة او مكون او مركب او جهاز أو نظام أو إجراء أو وظيفة أو طريقة أو خدمة² ."

وأضاف تعريفا له أيضا في المرسوم التنفيذي رقم 90_39 في الفقرة 01 من المادة 02 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش بأن " المنتج هو كل شئ منقول مادي يمكن أن يكون موضوع معاملات تجارية³ ."

¹ الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني ، المصدر السابق.

² القانون رقم 04-04 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004 يتعلق بالتقييس ، ج.ع ر ، 41 الصادرة في 27 يونيو سنة 2004 . المعدل والمتمم بمقتضى القانون رقم 04/16 المؤرخ في 19 يونيو سنة 2016 ج.ع.ر ع 37 . الصادرة في 22 يونيو 2016 .

³ المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 30 يناير 1990 ، المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش ، ع.ر.ج 05 الصادرة في 31 يناير 1990 . المعدل والمتمم بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 01-315 المؤرخ في 16 أكتوبر 2001 ، ج.ع.ر . 61 الصادرة في 21 أكتوبر 2001 .

وعرفه أيضا في القانون رقم 03_06 المتعلق بالعلامات في المادة 02 الفقرة 03 بقوله : " السلعة هي كل منتج طبيعي او زراعي او تقليدي أو صناعي عادي خاما كان او مصنعا¹ .

وبالرجوع أيضا إلى نص المادة 170 من ق.ح.ص.ت نصت على أن " المنتج هو كل مادة او تركيب تكون خاصة بالإنسان او الحيوان يكون هدفها العلاج او الوقاية أو تشخيص الأمراض² .

نستخلص من خلال هذه التعاريف أن المشرع لم يفرق بين المنتج العادي والمنتج الدوائي، اعتبرها في مجملها منتج صناعي ، كان على المشرع أن يحدد تعريفا خاصا بالمنتج الدوائي، ويورد له نصا خاصا في قانون حماية الصحة أو القوانين المتعلقة به، خاصة وأنه استعمل مصطلح "المنتج" في مجمل التعريفات الخاصة بالمواد الصيدلانية .
ثانيا : خصوصية المنتجات الدوائية.

تتمتع المنتجات الدوائية بخصوصية استثنائية تجعلها تبرز بين المواد والسلع الاستهلاكية الأخرى مما يجعلها تتطلب المزيد من الإهتمام والتفاني ، بحيث تؤثر بشكل مباشر على حياة الناس وصحتهم ، حفاظا على الأرواح البشرية ولهذا وجب البحث أكثر من أجل الوصول إلى منتجات جديدة .

أ : اعتبار المنتجات الطبية منتجات خطيرة :

تُعتبر المواد الصيدلانية منتجات خطيرة بطبيعتها، وذلك وفقاً لرؤية الفقه ، ويُفهم من ذلك أن خطورتها لا تعتمد على الظروف المحيطة بها أو العوامل المحيطة بها، بل هي نتيجة لطبيعتها الذاتية³ .

¹ الأمر رقم 03-06 ، المؤرخ في 19 يوليو 2003 . المتعلق بالعلامات ، ج.ر.ع. 44 الصادرة في 23 يوليو 2003 .

² القانون رقم 85 - 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، الملغى بموجب قانون 18-11، المصدر السابق.

³ - حمدي أحمد سعد . الإلتزام بالإفشاء بالصفة الخطيرة للشيء المبيع . دراسة مقارنة بين القانون المدني والفقه الإسلامي، د، ط ، دار الكتاب القانونية ، مصر ، سنة 2010 ، ص 11.

وبالتالي، يتطلب الاهتمام بحراستها اتباع احتياطات خاصة تحدد مدى خطورتها وفقاً لمعايير موضوعية تتبع من طبيعة المادة الصيدلانية نفسها¹.

فقد أورد المشرع تعريفاً للمنتج الخطير في المادة 03 من الفقرة 13 "منتج خطير: كل منتج لا يستجيب لمفهوم المنتج لمضمون المحدد"².

ب: الأهمية الحيوية للمواد الصيدلانية:

يتمتع الدواء بنوع من الخصوصية المستمدة من حاجة الإنسان إليها فهي ترتبط مباشرة بحياة الإنسان وسلامته الجسدية، ونظراً لأهمية المواد الصيدلانية والدور الذي تمثله بالنسبة للإنسان من كونها تهدف إلى تحقيق الشفاء الكامل أو على الأقل تخفيف الآلام التي يعاني منها، فإذا باستطاعة الإنسان أن يستغني عن المنتجات الاستهلاكية الأخرى باختلاف أنواعها، فهو في أمس الحاجة إلى دواء يكفي حاجته في العلاج .

إن حاجة الإنسان إلى الصناعات الدوائية لا تتوقف، فهي ترتبط مباشرة بحياة الإنسان وسلامته الجسدية، ولهذا اكتسبت هذه الأهمية الحيوية خاصة في ظل الحياة المعاصرة وما ترتب عنها من تطورات ومفرزات سلبية على صحة الإنسان وقدرته المعيشية. فهذه المكانة التي تربعتها الدواء خاصة والمواد الصيدلانية عامة على قائمة السلع الضرورية كانت نتيجة أهمية الدور الذي يمثله بالنسبة للإنسان، ومن كونها تهدف إلى تحقيق الشفاء الكامل له أو على الأقل تخفيف الآلام التي يعاني منها، فإذا كان باستطاعة الإنسان أن يستغني عن المنتجات الاستهلاكية الأخرى باختلاف أنواعها. فهو في أمس الحاجة إلى دواء يكفي حاجته في العلاج.³

¹ أمال بكوش ، نحو المسؤولية الموضوعية عن التبعات الطبية ، في دراسة القانون الجزائري والمقارن ، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، سنة 2011، ص 253.

² القانون رقم 09-03 ، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، المصدر السابق.

³ - نصر أبو الفتوح فريد حسن ، حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، سنة 2007 . ص 87 .

ج : خصوصية القواعد التي تحكم إقتناء المنتوجات الطبية.

إن مستهلكي المنتوجات الطبية الذين ليسوا بأشخاص عاديين، بل هم أشخاص وجدوا أنفسهم تحت وطأة المرض وسيطرته مما دفعهم إلى الولوج في مجال لا يعرفون بشأنه أبسط الأمور، لإنعدام أية خبرات أو مؤهلات علمية لديهم تمكنهم من معرفة ماهية هذه المنتوجات، خصائصها، دواعي استعمالها وتأثيراتها، إذ أن المريض هو شخص ضعيف ليس من الناحية الجسدية أو العقلية فحسب، وإنما من حيث مسألة التأهيل فهو يتعامل مع أشخاص لهم من الدراية العلمية والطبية، ما يجعل الكفة غير متوازنة لتوافر عنصر الاحترافية والمهنية لدى هؤلاء الذين هم في الغالب أطباء وصيادلة، الأكثر من هذا أن المستهلك لهذا النوع من المنتوجات، ليست له الحرية في بسط إرادته لإختيار منتج طبي معين دون غيره من المنتوجات الطبية، وهذا يعد نتيجة منطقية لعدم درايته بالالتزام الطبي.

المحكوم بقواعد ومعارف علمية محددة، لذلك يشترط في الممارسات الطبية مطابقتها للأصول العلمية الثابتة المجال الطبي.¹

د: القواعد المتعلقة بالرقابة .

من الضوابط البارزة في مجال المنتجات الطبية، قاعدة الرقابة المفروضة من قبل الدولة عبر كامل المراحل المختلفة والممتدة من مرحلة الإنتاج إلى التسليم النهائي للمريض المستهلك، وفي هذا الشأن نجد أن التشريعات الدولية دأبت على فرض رقابة قبلية وحتى بعدية على المنتجات الطبية لاسيما منها الأدوية والمستلزمات الطبية²، ومن مظاهر

1 - نصت المادة الأولى من المرسوم 92 - 276 المتعلق بمدونة أخلاقيات مهنة الطب أخلاقيات الطب - "هي مجموع المبادئ والقواعد والأعراف، التي يتعين على كل طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي أن يراعيها وأن يستلهمها في ممارسة مهنته". جريدة رسمية عدد 52 والمؤرخة في 8-7-1992 .

2 - المادة 2 من المرسوم -93-114 المؤرخ في 12/05/1993 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 92-185 المؤرخ في 7-6-1992 . والمتعلق برخص استغلال مؤسسة لإنتاج المنتجات الصيدلانية وتوزيعها ، جريدة رسمية عدد 32 المؤرخة في 16/05/1993 .

الرقابة السابقة، نجد ما فرضه المشرع الجزائري بشأن ضرورة تحصيل الترخيص بالإستغلال لمؤسسات صناعة المنتجات الصيدلانية وتوزيعها، فإذا تعلق الأمر بمؤسسة للتصنيع فإن الجهة المؤهلة بمنح الترخيص بالإستغلال تكون ممثلة في الوزير المكلف بالصحة. في حين يعود لوالي المنطقة المتواجدة على مستواها المؤسسة صلاحية منح الترخيص إذا ما تعلق الأمر بمؤسسات التوزيع، على أن منح هذه الرخصة يبقى مرتبط بصدور موافقة من لجنة مركزية بالنسبة لمؤسسات الإنتاج أو لجنة ولائية بالنسبة لمؤسسات التوزيع.¹

ومن مظاهر الرقابة القبلية أيضا والمتمثلة في جملة من القواعد الوقائية اشتراط المشرع قبل تسويق المنتجات الطبية ضرورة تحصيل مقرر التسجيل من الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية إذا تعلق الأمر بالأدوية، ومقرر المصادقة من نفس الوكالة إذا تعلق الأمر بالمستلزمات الطبية والمواد الصيدلانية الأخرى من غير الأدوية، كما هو ظاهر من مضمون المادتين 175 و 193 من القانون 05/85 المعدل والمتمم.

أما عن الرقابة اللاحقة المفروضة في نطاق المنتجات الطبية، فيمكن استخلاصها بداية مما فرضته المادة 174 من ق.ص.ج على الممارسين الطبيين، من ضرورة وصفهم أو استعماله فقط للأدوية المسجلة والمواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المصادق عليها.²

أيضا يمكن استجلاء هذا النوع من الرقابة مما هو مخول للوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية من سلطات واسعة تصب في مجملها في حماية الصحة العمومية من ذلك:

-السهر على السير الحسن لمنظومة اليقظة الصيدلانية .

¹ - دحمان ليندة ، التسويق الصيدلاني ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ، كلية العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير ، جامعة دالي ابراهيم ، ص 8 .

² - تنص المادة 174 من القانون 05-85 : قصد حماية صحة المواطنين أو استعادتها وضمان تنفيذ البرامج والحملات الوقائية وتشخيص وحماية المرضى وحماية السكان من استعمال المواد غير المرخص بها، لا يجوز للممارسين الطبيين أن يضعوا أو يستعملوا إلا الأدوية المسجلة والمواد الصيدلانية المصادق عليها المستعملة في الطب البشري والواردة في المدونات الوطنية الخاصة بها أو الأدوية التي كانت محل ترخيص مؤقت للاستعمال . وهو نفس المضمون الذي حملته المادة 320 من المشروع التمهيدي التي تنص قصد حماية صحة المواطنين أو استعادته البرامج و الحملات الوقائية وتشخيص ومعالجة المرضى وحماية المواطنين من استعمال غير مرخص ، لا يجوز للممارسين الطبيين أن يصفوا أو يستعملوا موادا إلا لأدوية المسجلة والمواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المصادق بها ، المستعملة في الطب البشري ، والواردة في المدونات الوطنية الخاصة بها، ص06 .

-تكوين بنك للمعطيات العلمية والتقنية الضرورية لتأدية مهامها عن طريقه تتلقى المعلومات الطبية والعلمية.

-اتخاذ أو طلب من السلطات المختصة اتخاذ التدابير الضرورية في حالة وجود خطر على الصحة العمومية.¹

هـ : القواعد المتعلقة بالإشهار .

الإشهار وسيلة ضرورية من أجل ضمان تسويق ناجح للمنتجات، وإذا كان الإشهار الخاص بمنتجات من غير المنتجات الطبية لا يخضع للقيود، فإنه إذا تعلق الأمر بالمنتجات الدوائية صار الأمر مختلفا وبرزت صورة التقييد واضحة، فالملاحظ في نص المادة 194 فقرة 04 من القانون 85-05، تفيد أنه لا يمكن القيام بعملية من عمليات الإشهار الخاصة بالمواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية، إلا بعد الحصول على تأشيرة إشهار تسلمها الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري. بعد أخذ رأي اللجنة المكلفة بمراقبة الإعلام الطبي والعلمي والإشهار المنشأة لدى هذه الوكالة أيضا نجد أن المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 92-286، قد منعت أن يحصل الترويج والإشهار لدى عامة الناس. إذا تعلق الأمر بمنتجات لا يمكن الحصول عليها إلا بوصفها طبية، أو احتوت على مخدرات أو مواد من عقاقير.²

المبحث الثاني: مجال تطبيق المسؤولية المدنية من حيث الأشخاص.

إن الحديث عن المسؤولية المدنية للمنتجات بشكل عام، يعني أن هناك طرف معين يتحمل عبء هذه المسؤولية وما يترتب عنها من التزامات، بل أن الأمر لا يقف عند طرف معين بذاته إذ في أحيان معينة يتعدى ذلك إلى مجموعة أطراف في ظل التعقيد الذي تعرفه عملية إنتاج وتصنيع هذه المنتجات، فتصنيع سلعة أو بضاعة معينة لم يعد نشاطا بسيطا بل أصبح معقدا ومدروسا وخاضعا لتقنيات معينة، مما فرض ضرورة مرور عملية الإنتاج بمجموعة من المراحل، بداية من المرحلة لتصورية للمنتج أي بإعتبارها مجرد فكرة، ثم

¹ - المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 508/15 المحدد لمهام الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية .

² - المرسوم رقم 92-286 المؤرخ في 6-7-1992 المتعلق بالإعلام الطبي أو العلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري . ج.ر.ع. 53 المؤرخة في 12 جويلية 1992.

مرحلة التخطيط والتصميم كمرحلة تمهيدية سابقة على عملية التنفيذ الفعلي، وهي ما يعرف على العموم بمرحلة الإبتكار، لتأتي أخيراً مرحلة التجسيد النهائي لذلك التصور النظري وما صاحبه من تخطيط عن طريق تركيب مختلف المواد الكيميائية ذات الفعالة المقصودة إلى جانب المادة الخام، وما يتبع ذلك من تغليف وتعبئة ليخرج المنتج في الصورة النهائية التي يقدم بها للمستهلك.¹

فإن نطاق المسؤولية المدنية من حيث الأشخاص عن فعل المواد الصيدلانية من شأنه أن يحقق نوعاً من الخصوصية لهذه المنتجات، فالأشخاص المعنيين بالمسؤولية المترتبة عنها إما أن يكونوا مسؤولين عنها بوصفهم منتجين أو بائعين، وإما أن يكونوا متضررين منها نتيجة ما أصابتهم من ضرر من جراء إستهلاكها أو إستعمالها، وعليه فالمضروور في الموضوع محل الدراسة، قد يتصرف معناه إلى الإنسان المضروور أو الحيوان المضروور²، ولهذا وجب تحديد كل من أطراف علاقة المسؤولية المدنية من أجل معرفة الطرق المتسبب بالضرر والطرف المتضرر لتحديد حقوق والتزامات كل طرف.

المطلب الأول : تحديد المسؤول عن الضرر للمنتجات الدوائية.

صحيح أن المنتج هو الفاعل الأول للخطر بالنسبة لمستخدمي المنتجات الطبية على إختلافها، لكن لا تقع مسؤولية مخاطر المنتجات الطبية فقط على هذا المنتج، لأن هناك عدة أشخاص آخرين يحيطون بدائرة المنتجات الطبية على إختلاف أنواعها سواء كانت أدوية أو مستلزمات طبية، ونطاق مسؤولية الطبيب لا يقتصر على أفعاله الشخصية فقط بل يمتد إلى أفعال الغير من مساعدين وممرضين³، بالرجوع إلى المادة 73 من مدونة أخلاقيات الطب⁴ نصت على أنه "عندما يتعاون عدد من الزملاء على فحص مريض بعينه أو معالجته، فإن كلا منهم يتحمل مسؤولياته الشخصية". كما قد تنشأ مسؤولية الصيدلي

¹ - هواري سعاد ، المرجع السابق ، ص 125 .

² - المرساهام ، المرجع السابق ، ص 118 .

³ - بلمختار سعاد، الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية. مجلة الحقوق العلوم السياسية، المجلد 15/العدد 01 (2022) ، المركز الجامعي مغنية تلمسان، ص 669 .

⁴ - المرسوم 92-276 ، المتضمن مدونة أخلاقيات الطب ، المصدر السابق.ص.1425.

عند صدقه للأدوية بإعتباره القائم على تنفيذ أحكام الوصفة الطبية،¹ ولهذا سنقوم بدراسة هذا المطلب عبر دراسة مسؤولية المنتج كفرع أول ومسؤولية البائع كفرع ثاني.

الفرع الأول : المنتج كمسؤول مدني عن الصناعات الدوائية.

يعد منتج الأدوية مسؤولاً عن مخاطر المنتجات التي تمس بأمن وسلامة الأشخاص، وقبل أن نتطرق إلى المسؤولية المدنية للمنتج وجب علينا التطرق أولاً إلى مفهومه ومن ثم إظهار مدى مسؤولية المنتج المدنية عن الصناعات الدوائية وهذا كالتالي:

أولاً : مفهوم منتج الصناعات الدوائية في القواعد العامة.

في إطار دراستنا لتعريف المنتج في القانون الجزائري قد وجدنا أن المشرع لم يتطرق في تعريفه في قانون حماية المستهلك وقمع الغش 03/09، لذلك سنقوم بتعريفه في القوانين الأخرى وذلك كالتالي :

أ : فيم يخص القانون المدني المعدل والمتمم بمقتضى الأمر رقم 05-10.

فإن المشرع وإن كان قد أعطى تعريفاً خاصاً بالمنتج، إلا أنه لم يعرف المنتج، حيث أشار إليه في إطار المادة 140 مكرر بنصه: " يكون المنتج مسؤولاً عن الضرر الناتج عن عيب المنتج ... ". هذا النص المنتج المسؤولية عن الضرر الناتج عن تحديد لمفهوم المنتج².

ب : في المرسوم التنفيذي رقم 90-266 .

لم يتطرق بصفة مباشرة لتعريف المنتج، وإنما عرف المحترف من خلال المادة 02 بقوله " هو منتج أو صانع، أو وسيط أو حرفي أو تاجر، أو مستورد أو موزع، وعلى العموم، كل متدخل ضمن إطار مهنته في عملية عرض المنتج أو الخدمة للإستهلاك³

ت : القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

¹ - إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المسؤولية المدنية بين التبديد والإطلاق ، دار النهضة العربية ، ب.س.ن ، القاهرة ، ص 03 .

² - القانون رقم 05-10 لمؤرخ في 20 يونيو 2005 المعدل والمتمم لأحكام القانون المدني ، المصدر السابق .

³ - المرسوم رقم 90-266 ، المتعلق بضمان المنتجات والخدمات ، المصدر السابق.

لم يضع تعريفا صريحا وواضحا للمنتج، إلا أنه نص على " المتدخل " وعرفه من خلال المادة 03 بأنه "كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتجات للإستهلاك وفق ذات النص مجموعة مراحل الإنتاج والإستيراد والتخزين والنقل والتوزيع بالجملة وبالتجزئة¹.

ث: القانون 08/12 المعدل والمتمم للأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

عرفه المشرع الجزائري في نص المادة 03 منه: المؤسسة كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الإستيراد.²

ثانيا : مفهوم المنتج للصناعات الدوائية في القواعد الخاصة.

سننظر اليه كالتالي:

1- تعريف المنتج بالنسبة للقانون الجزائري.

من منطلق أن التعريف في القانون المدني يعلو على بقية التعريفات الأخرى، وبالنظر لكون القانون المدني هو الشريعة العامة الذي يتضمن القواعد العامة في مجال المسؤولية المدنية كان علينا أن نسوق أولا التعريف في القانون المدني وبعد ذلك إلى تعريفه.

أ- القانون المدني.

يبدو أن المشرع الجزائري استعمل مصطلح المنتج في تعديل القانون المدني لسنة 2005 وذلك في نص المادة 140 مكرر فقرة 01 التي تنص على " أن يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية"³، من خلال تفحص هذه المادة يظهر بأن المشرع لم يعرف المنتج، بل تكلم عن مسؤولية المنتج تاركا مهمة التعريف للفقهاء والقضاء.

¹ - القانون رقم 03-09 ، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، المصدر السابق .

² - القانون رقم 12-08 المؤرخ في 25/06/2008 ج.ر.ع 36 ، الصادر في 02/07/2008 المعدل والمتمم للأمر

03-03 المتعلق بالمنافسة . المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 ، ج.ر.ع 43 الصادرة في 23/07/2003 .

³ - القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13-05-2007 المعدل والمتمم للقانون المدني الجزائري ، ج ، ر ، عدد 31

سنة 2007 .

إن تحديد المقصود بمصطلح المنتج أكثر من مهم، وذلك قصد تحديد آثار المسؤولية المدنية لهذا الأخير. وفي هذا الصدد ثار جدل بين الفقهاء حول تعريفه، فلقد عرفه الأستاذ علي فيلاي بأنه " كل شخص طبيعي أو معنوي ، يقوم في إطار نشاطه المعتاد ، بإنتاج مجال مال منقول معد للتسويق، سواء في شكل منتج نهائي أو مكونات أو أي عمل آخر، وذلك عن طريق الصنع أو التركيب." و عرفه آخر بأنه " كل شخص طبيعي أو معنوي سواء كان منتج منتج أو منتج المادة الأولية أو جزء منه أو الأجزاء المركبة له ، وكذلك كل من يقدم نفسه لوضع اسمه على منتج أو علامة أو أية إشارة أخرى مميزة له أو مستورد أو موزع أو بائع سلعة أو مقدم خدمة سواء كان أصيلا أم وسيطا أم وكيلًا."

يلاحظ أن التعريف الأخير هو الأرجح، لأنه يوسع مفهوم المنتج ليشمل كل متدخل في عملية صنع المنتوجات، وهو ما يقرر ضمانات أكبر أمام المتضرر لأنه يوسع المجال لتطبيق قواعد المسؤولية من حيث الأشخاص¹.

ب- المرسوم رقم 76-138 والمتضمن تنظيم الصيدلية .

نصت المادة الثانية منه على مايلي: " تتمتع بصفة صانع المنتجات الصيدلانية كل مؤسسة صيدلية تقوم تحت سلطة ومسؤولية الصيادلة الذين يمارسون مهمتهم ضمن الشروط المنصوص عليها في المادة 300 من الأمر رقم 76-79 المؤرخ في: 29 شوال من عام 1936 الموافق ل 23 أكتوبر 1976 يقصد توزيع الأدوية والمنتجات والأشياء المحددة في المادتين 290 و291 من الأمر ويعد المذكور على الصيادلة وتحضيرها كليا أو جزئيا، كتحضيرات مع الإلتزامات بمراقبتها، تقسيم أو تغيير تكييف هذه الأدوية والمنتجات والأشياء."²

وما يستخلص من النصوص السابقة طابع التوسع الذي اعتمده المشرع الجزائري سواء في تعريفه للمحترف أو المتدخل، فلما يقتصر الأمر على مسائلة الصانع للمنتوج الصناعي النهائي، و إنما يشمل منتج المواد الزراعية والحيوانية بما في ذلك الصيد البحري

¹ - ملوك محفوظ ، المرجع السابق ، ص 48 .

² - المرسوم رقم 76-138 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 المتضمن تنظيم الصيدلية.

و حتى التصنيع الجزئي، بدليل أن المادة الثالثة دائما أوردت مصطلح التركيب عندما عرفت الإنتاج بأنه العمليات التي تتمثل في تربية المواشي وجمع المحصول والجني والصيد البحري والذبح والمعالجة والتصنيع والتحويل والتركيب وتوضيب المنتج، بما في ذلك تخزينه أثناء مرحلة تصنيعه وهذا قبل تسويقه الأول¹.

ثالثا : في حكم المنتج الدوائي.

يلاحظ أن المشرع الجزائري في المادة 140 مكرر من القانون المدني قد حصر المسؤولية عن المنتجات في المنتج فقط، وبهذا يكون قد أخذ بالمفهوم المحدد للمصطلح دون أن يأخذ بعين الاعتبار باقي المتدخلين في عملية عرض الدواء للإستهلاك كالمستورد والموزع ثم وصولا إلى التجار، خاصة إذا علمنا أن أي منهم قد يكون المتسبب عن العيب في الدواء.

بالرجوع إلى الفقرة الثانية من قانون المالية لسنة 1990 نجده قد حدد الأشخاص الذين يأخذون حكم المنتج بقوله الأشخاص أو الشركات التي تحمل فعال محل الصانع للقيام في مصانعها أو حتى خارجها، بكل الأعمال المتعلقة بصنع المنتوجات أو توضيبها التجاري النهائي، مثل التجميع أو التعليب أو إيذاء هذه المنتوجات، وذلك سواء تم بيعها تحت علامة أو بإسم من يقومون بهذه العمليات أم لا. والأشخاص أو الشركات الذين يسندون للغير، القيام بالعمليات المشار إليها في المادة أعلاه. وعليه فالطائفة الثانية، هم الأشخاص الذين يأخذون حكم المنتج وهم من يحل محل الصناعيين.

فخصوصية المسؤولية المدنية الناجمة عن الأدوية المعينة، وضرورة معرفة الأشخاص المتدخلين في جميع المراحل التي يمر بها الدواء إلى غاية وصوله إلى يد المستهلك تعد مقدمة الأسباب التي تستدعي التمييز بينهم، لأن محاباة أي مصطلح سيعطي مضمونا خاصا لمسؤولية المنتج من حيث الأشخاص².

¹ - هواري سعاد ، المرجع السابق ، ص 135 .

² - ملوك محفوظ ، المرجع السابق ، الصفحة 56 .

فعملية وضع الدواء للإستهلاك تمر بمراحل عدة، لعل أهمها مرحلة الإنتاج، الإستيراد، التخزين، النقل والتوزيع بالجملة أو التجزئة، وهناك عدة أشخاص متدخلين في هذه المراحل وهم :

- كل شخص يتقدم على أنه صانع بوضع اسمه أو علامته التجارية أو أية علامة مميزة أخرى على الدواء .
- الشخص الذي يقوم بتحويل الدواء أو إعادة تربيته .
- المهنيون الآخرون المتدخلون في سلسلة التسويق إذا كان من الممكن أن تؤثر أنشطتهم على سلامة الدواء، وقد يكون هذا المهني إما :

أ - **مستورد الدواء:** وهو كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم باستيراد الأدوية التي تم تصنيعها بالخارج قصد إعادة بيعها بالسوق المحلية شرط حصوله على تصريح أو رخصة¹، تصدرها سلطة حكومية مختصة تسمح له بموجبها بجلب كميات محددة من الأدوية، ولا يمكن استيرادها إلا بمثل هذه الرخصة، ومما جرى به العمل أن مستورد الدواء يبيعه إلى مجموعة من الوسطاء حتى تصل للمستهلك، لكن يمكن أن تكون عملية البيع مباشرة من المستورد إلى المستهلك، وهي حالة نادرة الوقوع، فإذا ما وقع ضرر عن الأدوية المستوردة بسبب عيب فيها، قامت مسؤولية المستورد طالما أنه استوردها في شكلها النهائي المطروح للتداول.

على أن هذا لا يمنع المضرور في اقتضاء التعويض إما من صانع الدواء الموجود إما من مستورد السلعة إذا خارج البلاد إن كان له محل تجاري أو إدارة أو مكتب داخل التراب الوطني، واستحال معرفة هوية المنتج على أساس أنه لم يراعي الحيطة الكافية والحذر لمنع وقوع الضرر .

ويعد الديوان الوطني للأدوية في إطار السياسة الوطنية للصحة العمومية الجهة المخولة باستيراد الأدوية بحكم موقعه كمؤسسة عمومية فهو المسؤول عن تقويم المخزونات

¹ - الرخصة : هي أداة إدارية لضبط ومراقبة حركة التجارة عبر الحدود الوطنية ، وهي ألية للتأكد من السياسات التجارية وتنفيذها فيما يتعلق بمنع معاملة تفصيلية وضمان استيفاء متطلبات ما قبل الموافقة وكذلك متطلبات الصحة والسلامة الإجبارية ، المرساهم المرجع السابق ، ص 57 .

والطلبات الوطنية وإعداد برامج الإستيراد¹، أضف إلى ذلك التحقق من مراقبة جودة المنتجات وتسيير المخزون الإستراتيجي للدولة، كما قد تتولى مؤسسات صيدلانية خاصة معتمدة من طرف الدولة باستيراد وتصدير الأدوية المستعملة في الطب البشري.

ب . تاجر الجملة : ويقصد به في هذا الصدد الموزع الذي يقوم بتوزيعها في السوق المحلية على تجار التجزئة، سواءا كان الدواء مستوردا أو محليا أو اقتصر نشاط التاجر على بيع الأدوية جملة أو بيعها بالتجزئة للمستهلك مباشرة.

وعليه فإن تاجر الجملة يسأل بصفته هذه عما تحدثه الأدوية التي يوزعها من أضرار للمستهلكين فيها.

ت . تاجر التجزئة: ويقصد به من يتولى بيع الأدوية إلى المستهلك النهائي بحكم أنه الحلقة الأخيرة في انفصال الدواء عن التداول، وهو الصيدلي وهو كل شخص يقوم بتجهيز أو تركيب أو تجزئة أو تصنيع أو تعبئة أو بيع أو توزيع أي دواء أو مستحضر صيدلاني لوقاية الإنسان أو الحيوان من الأمراض أو لعلاجها منها. فالصيدلي قد يقوم بتحضير الأدوية في صيدليته بناء على وصفة طبية². وهو في هذا المقام منتج للأدوية ويقع عليه التزام بإنتاج وتجهيز دواء مطابق للصبغة الصيدلانية المرخص بها، كما قد يبيع الدواء بناء على وصفة طبية، ودوره هنا تسليم دواء جاهز للمريض مطابق لما هو مدون فيها وسيتم تناول ذلك تباعا.

ج . الصيدلي المنتج (مركب الدواء): يمكن القول بأن دور الصيدلي قد اقتصر في الأغلب على الحالات من بيع الدواء جاهزا، ولكن في حالات نادرة يقوم الصيدلي بصنع مستحضرات صيدلانية وأدوية في صيدليته. يقتصر دوره هنا على تحضير وتجهيز الأدوية المركبة بموجب وصفة طبية، وأن يبيعها للمرضى الذين وصفت لهم فقط، دون أن يتم طرحها في السوق.

¹ - المادة 4 من المرسوم التنفيذي.. رقم 94-47 المؤرخ في 09 فبراير 1994 ، المتضمن إنشاء الديوان الوطني للأدوية ، ج .ر.ع.09 الصادرة بتاريخ 16 فبراير 1994 .

² - عيساوي زاهية ، المرجع السابق، ص 70 .

د . الصيدلي البائع: في غالب الأحيان يقتصر دور الصيدلي على بيع الدواء جاهزا مصنوعا من قبل منتجين آخرين ، فيقوم بتسليم الدواء بناء على وصفة طبية، فالصيدلي غير مسؤول عن فاعلية الدواء المرخص به، كما لا يسأل عن أضرار الدواء التي تصيب صحة المريض.

إذ أن مسؤوليته لا تثار إذا كان الدواء غير معيب، كما لا يسأل عند بيعه لدواء معين بعد اكتشاف دواء آخر أنجع منه، خاصة إذا لم يتم سحبه من السوق بأمر من الجهات المعنية.

وفي القابل نجد أن الصيدلي البائع يسأل إذا صدر من الجهات المختصة قرار بسحب دواء معين و ثم إخطار الصيدلي بذلك، ومع ذلك قام بتسليمه للمريض ولو كان على أساس وصفة طبية¹.

الفرع الثاني : البائع كمسؤول مدني عن الصناعات الدوائية.

يتم تعريف بائع المنتجات الدوائية الصيدلي على أنه شخص مختص في تحضير وصرف الأدوية، وقد اكتفى المشرع الجزائري بتحديد المؤهلات اللازمة للأشخاص الذين يقومون بنشاط التصنيع والاستيراد للمواد الصيدلانية. وقد حُدِّدَ في المادة 184 بفقرتها 1 و2، شروط نشاط التصنيع والاستيراد والتصدير للمواد الصيدلانية المتعلقة بالطب البشري، على أن يكون المدير التقني لهذه المؤسسات هو من يتولى إدارة التقنية، ولهذا سنقوم بدراسة مسؤولية الصيدلي ومن ثم مسؤولية مساعدة الصيدلي وذلك عبر التالي :

- أولا : الصيدلي كمسؤول مدني عن الصناعات الدوائية.

إن الصيدلي يقصد به المختص ببيع وتوزيع المنتجات الصيدلانية وتحضير الأدوية وفقاً للوصفة الطبية، يقوم بتلقيها من المريض وتقييمها للتأكد من صحتها وملاءمتها مع

¹ - ملوك محفوظ ، المرجع السابق ، ص 58 .

حالته الصحية ، لأن المريض لا يمكن أن يتحصل على الدواء مباشرة من المنتج باستثناء المستحضر الوصفي والمستحضر الإستشفائي¹.

فإن الصيدلي سواء كان بصدد تنفيذ وصفة طبية أو قام بنفسه بتحضير وتركيب الدواء فهو المسؤول الرئيسي عن حفظ وتخزين وصلاحيه المنتجات الطبية ، وطبعا هي تشترك مع باقي المنتجات الأخرى في هذه الخصائص ولكن باعتبارها أخطر منتج في حياة الإنسان والذي لا يمكنه الإستغناء عنه فإنه من التعامل مع هذه المسائل بصرامة ورقابة شديدة حتى لا تنقلب الأدوية إلى سموم يمكن أن تنهي حياة المرضى الذين يتعاطونها².

كما تتوسع مسؤولية الصيدلي إلى مساعديه والمحضرين الصيدليين حيث أن قد يتم بيع المواد الصيدلانية مع شخص غير الصيدلي يتمثل في مساعد الصيدلي، والذي يمارس مهامه تحت مسؤولية الصيدلي صاحب الصيدلة، وهذا بعد حصوله على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة استنادا تكويننا في المواد الصيدلانية وهذا بعد حصوله على قانون الصحة، مع ضرورة تلقيه شهادة اختتام التكوين، وبذلك فإن مسؤولية الصيدلي لا تتوقف عند مسؤوليته عن أخطائه الشخصية، بل تمتد إلى أخطاء مساعديه في الأحوال التي يستعين بهم فإذا ما ارتكب أحد المساعدين خطأ وسبب ضرر للمريض ترتبت بذلك مسؤولية الصيدلي وكما أن مسؤولية المحضر الصيدلي وهو كل شخص حامل لشهادة مهنية، وتتمثل مهمته في مساعدة الصيدلي صاحب الصيدلة والصيدلي المساعد في عملية تحضير الأدوية وصرفها للجمهور³.

ثانيا : البائع مساعد الصيدلي كمسؤول مدني عن الصناعات الدوائية.

¹ - ميسوم فضيلة ، المسؤولية المدنية عن المنتجات الطبية في التشريع الجزائري (الدواء الفاسد غير الصالح للإستعمال نموذجا) ، مخبر القانون العقاري والبيئة ، جامعة عبد الحميد بن باديس - مستغانم ، ص 99 .

² - بن شرف نسيمة ، المسؤولية المدنية عن مخاطر وأثار المنتجات الطبية دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه، جامعة أبو بكر بالقايد ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2017-2018، تلمسان، ص 37-38 .

³ - ميسوم فضيلة ، المرجع السابق ، ص 100 .

قد يكون هناك شخص آخر يبيع المنتوجات الصيدلانية وهو شخص غير صيدلي، والذي يتمثل في مساعد الصيدلي، فالمقصود بمساعد الصيدلي في التشريع الجزائري، يمارس مساعد الصيدلي مهامه تحت مسؤولية الصيدلي صاحب الصيدلة، وهذا إستنادا للمادة 196 من ق.ج.ص.ت، حيث يتعين على الصيدلي أن يحرص على أن يكون مساعده ذو سلوك يتماشى وقواعد المهنة إستنادا لنص المادة 154 من م.أ.م.ط.

كما أن الممارسة القانونية لمهنة مساعد الصيدلي متوقفة على حصوله على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة استنادا للمادة 217 من ق.ج.ص.ت. بعد استيفائه للشروط التالية :

- ضرورة تلقيه تكوينا في مجال المواد الصيدلانية والمثبت بشهادة إختتام التكوين أو على شهادة معترف بمعادلتها.
- أن يكون مصابا بعاهة أو بعلة مرضية تحول دون ممارسة مهنته.
- أن لا يكون قد تعرض لعقوبة مخلة بالشرف.
- أن يكون من جنسية جزائرية كما يجب على الصيدلي صاحب الصيدلية أن يتأكد أن مساعده مسجل في قائمة الفرع النظامي للصيدلة وهذا إستنادا للمادة 117 من م.أ.م.ط.¹.

المطلب الثاني : تحديد المتضرر من المنتجات الدوائية .

إن المضرور هو ذلك الشخص الذي لحقه ضرر من جراء استخدام واستهلاك المنتج الصيدلاني، وعليه فنحن في إطار تحديد الطرف الثاني في المسؤولية المدنية بعد المسؤول هو الدائن بالتعويض، والذي يتمثل في المضرور، حيث أن هذا المصطلح يحمل أكثر من معنى كالمستهلك، المريض... الخ، ولذلك سنتناول مفهوم المستهلك للمنتجات الطبية في (الفرع الأول) ومفهوم المتضرر للمنتجات الدوائية في (الفرع الثاني).

الفرع الأول : مفهوم المستهلك للمنتجات الطبية.

¹ - المر.سهام ، المرجع السابق ، ص 142 .

تظهر أهمية حماية المستهلك من أنه يمثل الطرف الضعيف في العملية التعاقدية، حيث تدفع الرغبة في الربح السريع العديد من التجار والمنتجين ومقدمي الخدمات إلى اتباع أساليب غير مشروعة للإثراء السريع، وذلك باستخدام وسائل الغش والخداع المختلفة. لذا، يجب التركيز على حماية المستهلك وتوفير الآليات اللازمة لحمايته. ومن هنا لا بد التطرق إلى التعريف بالمستهلك ، إلا أنه ومن الناحية القانونية ليس هناك إجماع أو إتفاق حول هذا الأخير فلقد تعددت آراء فقهية في التعريف به، وهذا كالتالي:

1.

أولاً : الإتجاه الضيق في تعريف المستهلك (المضروب)

وهو الرأي الذي أخذ به أغلبية الفقه وكذا القضاء والتشريع والذي يرى أن المستهلك هو :

كل شخص يبرم عقدا بهدف إشباع حاجاته الشخصية أو العائلية ومن ثم لا يعتبر مستهلكا كل من يتعاقد لأغراض مهنته "، كما يعرفه البعض على أنه : "ذلك الشخص الذي لأجل احتياجاته الشخصية غير المهنية يصبح طرفا في عقد للتزويد بالسلعة والخدمات". ومن خلال هذه التعاريف يتضح أن المستهلك هو ذلك الشخص الذي يقتني سلع أو خدمات عن طريق عقد البيع بهدف إشباع حاجاته الخاصة له أو لأفراد عائلته فقط² كما نجد أيضا البعض الآخر من الفقه يعرفه بأنه " ذلك الشخص الذي لأجل احتياجاته الشخصية غير المهنية يصبح طرفا في عقد للتزود بالسلع والخدمات"³.

ثانياً : الإتجاه الموسع في تعريف المستهلك (المضروب).

1 - عبد المنعم موسى ابراهيم ، حماية المستهلك ، دراسة مقارنة ، منشورات حلب الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، سنة 2007 ، صفحة 22 - 23 .

2 -1 بن شرف نسيمه ، المرجع السابق ، ص 43

3 قنطرة سارة ، المسؤولية المدنية للمنتج وأثرها في حماية المستهلك ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، فرع قانون خاص ، تخصص قانون أعمال ، جامعة محمد لمين دباغين -سطيف-2 كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2016-2017 ، ص11.

إن هذا الإتجاه اعتبر أن المستهلك : هو كل شخص يتعاقد بغرض الإستهلاك فيبرم تصرفا قانونيا من أجل استخدام السلعة أو الخدمة ، سواء في أغراضه الشخصية أو المهنية¹.

ويرى فريق آخر أن المستهلك هو " الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يبرم تصرفا قانونيا للحصول على مال أو خدمة بقصد أن يكون هو ذويه المستعمل النهائي لها وتمتد نفس الصفة إلى المهني الذي يتعاقد خارج نطاق تخصصه²."

ثالثا : موقف المشرع الجزائري.

لم يرد أي تعريف للمستهلك من خلال القانون 89-20 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ولكن بصدر القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25/02/25 المتعلق ب ح.م.ق.غ نجد أن المادة 3 الفقرة 1 منه أوردت تعريفا للمستهلك على أنه: " هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقنتي بمقابل أو مجانا ، سلعة أو خدمة موجهة للإستعمال النهائي من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر ، أو حيوان متكفل به³."

وهذا التعريف تقريبا مطابقا للتعريف الذي ورد من خلال المرسوم التنفيذي 90-39 المؤرخ في 30/10/90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش⁴.

وحسب ما جاء في هذا التعريف ، فإن المستهلك هو قبل كل شيء مستعمل السلعة أو الخدمة المعروضة في السوق ، وعليه يكون مستهلكا ليس فقط المستهلك النهائي الشخص الذي يتصرف لإشباع حاجاته الشخصية أو حاجات شخص آخر أو حيوان يتكفل به ، ولكنه أيضا المستهلك المهني الذي يتعاقد أو يقبل على الشراء لممارسة مهنته ، أو بعبارة أخرى لاستغلال الشيء أثناء القيام بمهنته⁵.

الفرع الثاني : مفهوم المتضرر للمنتجات الدوائية.

¹ منى أبو بكر الصديق ، الإلتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات ، دار الجزائر الجديدة ، ص 24.

² قنطرة سارة ، المرجع السابق ، ص 12.

³ بن شرف نسيمة ، المرجع السابق ، ص 48.

⁴ المرسوم التنفيذي رقم ، 39/90 المؤرخ في 30 جانفي 1990 ، المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش ، ج.ر.ع 5.

⁵ قنطرة سارة ، المرجع السابق ، ص 13.

إن مصطلح "المضرور" يستخدم للإشارة إلى الفرد الذي يتأثر بشكل سلبي نتيجة استخدام منتج صيدلاني، سواء كان هذا الشخص مستهلكًا أو مريضًا، وعليه فنحن في إطار تحديد الطرف الثاني في المسؤولية المدنية بعد المسؤول الذي هو الدائن بالتعويض، والذي يتمثل في المضرور.

ولتحديد مصطلح المستهلك للدلالة على المتضرر من المنتجات الدوائية يقتضي منا التطرق لتحديد المضرور في إطار العلاقة التعاقدية، وأيضا في غياب هذه العلاقة:

أولا : المستهلك المتضرر طرف في العلاقة التعاقدية .

يعتبر المستهلك شخص من الأشخاص الذين يستعملون السلع والخدمات من خلال إبرام العقود الإستهلاكية ذات الطبيعة المختلفة كعقد البيع، عقد إيجار السلع والخدمات، عقد الإعارة، عقد التوريد، عقد التأمين، عقد قرض أو عقد نقل الأشخاص أو بضائع، في هذا الإطار فإن العلاقة التعاقدية في مجال المنتجات الطبية، تبرز خاصة في صورة عقد البيع كحالة المريض الذي يشتري الأدوية من عند الصيدلي بقصد تلبية حاجات ذاتية، كالعلاج أو الوقاية¹، ولهذا نقول أن أهم عقدين في مجال الصناعات الدوائية هو عقد البيع والعقد الطبي وذلك عبر التالي:

أ. المضرور طرف في عقد البيع :

حينما يكون المتضرر مشتريا للمنتج من الصانع، ففي هذه الحالة بإمكانه الرجوع عليه مباشرة بإعتباره بائعا على أساس ضمان العيوب الخفية، إن اجتمعت شرائطه، وله وفق ذلك طلب بطلان العقد، أو الإبقاء عليه مع إنقاص الثمن، كما له طلب التعويض عن الأضرار التي لحقت به.²

ب . المتضرر طرف في العقد الطبي:

¹ - هواربي سعاد ، مرجع سابق ، ص 166 .

² - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج دراسة مقارنة ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص ، 2004 -

كما يعرف الفقه العلاقة التي تربط المريض بطبيبه على أنها: " إتفاق يربط بين الطبيب والمريض، بمقتضاه يلتزم الطبيب بتقديم العلاج الضروري للمريض وفقا للقواعد العلمية، الذي بدوره يقوم هذا الأخير بدفع أتعاب العلاج.¹

فالعقد الطبي الذي يربط الطبيب بالمريض والمضروب من المنتجات الطبية، هو كأي عقد آخر يجب أن يكون صحيحا، يتوافر على رضا الطرفين والمحل والسبب وفقا للقواعد العامة.

فالعقد الطبي هو ليس كأي عقد من العقود أي كعقد البيع يتم شراء الأدوية، وينتهي العقد هنا، وإنما هو عقد يحتاج إلى سلسلة من المراحل، يبتدئ بمرحلة الفحص ثم التشخيص ثم العلاج الذي قد يحتاج إلى تحاليل طبية بداية، ثم تقديم أدوية، أو الوصول بالمريض إلى عمليات جراحية.²

وما يهمنا هو الضرر الذي قد يصيب المستهلك من المنتجات الدوائية التي قد يستخدمها في فترة العلاج، لذلك وجب أن يكون للمستهلك المتضرر تحقق ركن الرضا المتبصر، فيكون من حق المريض أن يقبل تعاطيها ولكن لا يكون ذلك إلا بالإستناد إلى تبصير من طرف الطبيب بطريقة استعمالها والجرعة المسموح بها، والأهم هو عدم تجاوز تعليماته حتى لا ينقلب الدواء إلى داء دونها وجود أي عيب أو قصور يعتريه ودونها أي خطأ ينسب إلى طبيبه³. حيث نص م.ج أيضا على الموافقة الحرة والمستبصرة للمريض واحترام ذلك من طرف الطبيب، وذلك من خلال المادة 44 من م.أ.ط السابقة للذكر على أنه: " يخضع كل عمل طبي، يكون فيه خطر جدي على المريض لموافقة حرة ومستبصرة أو لموافقة لأشخاص المخولين منه أو من القانون.⁴

1 - عشوش كريم ، العقد الطبي ، دار هومة،(د.ط) ، الجزائر ، 2007 ، ص 09 .

2 - بن صغير مراد ، المسؤولية الدولية غير التعاقدية عن أعمال أخطاء أطباء المستشفيات العمومية ، دراسة قانونية ، مجلة سداسية ، كلية الحقوق ، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان ، ع 07 ، 2010 ، ص 290 .

3 - تاسوس نامق براخس ، قبول المخاطر الطبية وأثاره في المسؤولية المدنية، دار الكتب القانونية ، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، الإمارات، 2013، ص 113.

4 - المادة 44 من مدونة أخلاقيات الطب ، المصدر السابق .ص1421.

أما في حالة التعبير عن إرادته برفضه للعلاج ضمن خلال المادة 49 من المدونة السابقة للذكر، يشترط أن يكون الرفض عبارة عن تصريح كتابي.¹

ثانيا : المستهلك المتضرر في غياب العلاقة التعاقدية.

يتضرر الشخص من المنتج الطبي، رغم أنه ليس طرفا في عقد البيع أو طرفا في العقد الطبي، فقد يكون مستعملا فقط لمنتج طبي تعاقد بشأنه شخص آخر، كالأدوية التي يشتريها الزوج لتستعملها زوجته وبالتالي تسبب لها أضرارا.

كما قد نجد أن بعض المرضى يلجؤون إلى المستشفى أو إلى الطبيب دون موافقتهم بسبب حالتهم الصحية المستعجلة، وبالتالي ليس هناك عقد طبي في الحالات التي يكون فيها المريض مغمى عليه، فتسلم له أدوية أو يحتاج إلى أدوات أو آلات طبية فيتضرر منها. وقد يحدث لشخص ما ضرر جراء منتج طبي دون أن يكون مالكا أو مستعملا له، ودون أن يكون طرفا في عقد البيع.²

صفة المضرور من فعل المنتجات بشكل عام والمنتجات الدوائية بشكل خاص لا تتحدد في النطاق العقدي فحسب، بل أن مجالاته واسعة من تطبيقاتها يبرز خارج النطاق العقدي، فتلحق الأضرار أشخاصا لا تربطهم أية علاقة بالمنتج ويكون بإمكانهم إثارة المسؤولية المدنية والمطالبة بالتعويض، ما دام أن واقعة حصول الضرر ثابتة وهو ما يصطلح عليه بطائفة الأغيار³. وبذلك سنقوم بدراسته عبر التالي :

أ - المضرور ليس طرف في عقد البيع .

في هذا الغرض فإن المضرور لا تربطه أي علاقة تعاقدية مع المسؤول سواء كان عقد البيع أو العقد الطبي. وإنما استعمل المنتج الطبي الذي تعاقد بشأنه شخص آخر، وهو ما يحدث كثيرا في حياتنا اليومية، حيث أن الزوج يشتري أدوية لزوجته أو أبنائه فيصبح هؤلاء الأشخاص هم المضرورون دون أن يكونوا طرفا في عقد ما، وبالتالي كما

1 - المادة 49 ، نفس المصدر.ص1422

2 - بن شرف نسيمة ، المرجع السابق ، ص 59 .

3 - هوارى سعاد ، المرجع السابق ، ص 168 .

يرى البعض أنه لا بد من الرجوع للقواعد العامة لجبر الضرر طبقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية.¹

لذلك قد توسع مفهوم الضرر في عقد البيع الدوائي دون أن نفعل ركن الرضا. لأن الأدوية يمكن تناولها أكثر فرد من العائلة فلا يمكن حرمان المضرور من التعويض عن الضرر الذي أصابه. لهذا يرى البعض من الفقه أنه من غير العدل أن يحرم المضرور من المنتج الطبي إذ كان مستعمله دون أن يتعاقد بشأنه من الحصول على تعويض عن الأضرار اللاحقة به بينما نجد أن المتعاقد على المنتج تشمله قواعد الحماية ولو لم يستعمله، خاصة إذا كانت قواعد المسؤولية المدنية غير كافية لتعويض هؤلاء الأشخاص.²

ب - المضرور ليس طرفاً في العقد الطبي "حالة الضرورة".

تعتبر حالة الضرورة من حالات غياب الرابطة العقدية بين المسؤول والمضرور حيث أن المريض لا يبرم عقداً مسبقاً مع الطبيب أو المستشفى ولا يكون رضاه متوفراً.

وإنما حالة الضرورة جعلته يخضع للعلاج الطبي بسبب حالته الصحية التي تتطلب تدخلاً سريعاً لإنقاذ حياته أو أنه غير قادر على إصدار رضاه مقبول من الناحية القانونية، كإحضار شخص في حالة حرجة أو مغمى عليه. فيحتاج للتنفس الاصطناعي أو غسل الكلى أو عمل أشعة ضرورية وعلى وجه السرعة.

كما أنه قد يكون هناك عقد طبي بين الطبيب ومريضه، ولكن أثناء العلاج يتجاوز الطبيب حدود رضا المريض فيجبر على تغيير مسار العلاج لمصلحة المريض فيتضرر بذلك المريض.³

إذا أصاب المريض ضرراً جراء التدخل السريع بسبب حالته الصحية ولاسيما بخصوص المنتجات الطبية. فالأصل حسب الفقه أنه لا يمكنه المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، والطبيب غير مسؤول في هذه الحالة، باستثناء إذا نتج عن هذا

1 - بن شرف نسيمية ، المرجع السابق ، ص 59 .

2 - منى أبو بكر الصديق ، الإلتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات دار الجامعة الجديدة ، ط1، 2013 ، ص 33.

3 - بن شرف نسيمية ، المرجع السابق ، ص 62 .

التدخل ضررا أكبر بسبب هذه المنتجات من الضرر الذي أراد الطبيب تجنب وقوعه¹. ويشترط في ذلك أن يكون جسيما يهدد صحة المريض وحالته بمعنى مستعجلا لا يتحمل التأخير².

كما نصت المادة 140 مكرر من ق.م.ج على أحكام مسؤولية المنتج عن منتوجاته المعيبة، فقد كرس نظاما يستفيد منه كل ضحايا المنتجات المعيبة بغض النظر عن صفتهم ومراكزهم القانونية، وبغض النظر عما كان الأمر يتعلق بالمسؤولية العقدية أو لمسؤولية التقصيرية، ولعل هذا المسعى كان الهدف منه هو توسيع الحماية ليشمل أكبر عدد من المتضررين الذين يزداد عددهم يوما بعد يوم وفي ذلك كله إنصاف للمضرور³.

وفي الأخير نستنتج أنه لقيام حالة الضرورة يشترط أن يكون فعل الضرورة هو الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر، الذي يكون جسيما يهدد صحة المريض وحالا بمعنى مستعجلا لا يحتمل التأخير كما يجب أن يكون فعل الضرورة متناسبا مع الخطر، فعلى الطبيب أن ينتقي العلاج الأمثل للخطر المحدق بالمريض، وهذا مرتبط بمهنة الطبيب وفقا للأصول العلمية الطبية⁴.

1 - مأمون عبد الكريم ، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية (دراسة مقارنة) ، دار المطبوعات الجامعية ، 2009 ، ص 254 .

2 - المرجع نفسه ، ص 251 .

3 - الهيثم عمر سليم، المسؤولية المدنية عن أضرار البدائل الصناعية الطبية ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة أسبوط ، مصر ، سنة 2006 ، ص 149 .

4 بن شرف نسيمة ، المرجع السابق ، ص 63.

الفصل الثاني:

الأحكام القانونية للمسؤولية المدنية
للصناعات الدوائية

تمهيد:

هناك عدة دراسات سابقة تتعلق بالطبيعة القانونية لمسؤولية منتج الدواء في صناعة الأدوية والمصانع المنتجة ومن بينها الفقه والقضاء ، فهناك من يرى ضرورة ارتباط هذه المسؤولية بالقواعد العامة للمسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية. بينما يرون آخرون أن هناك حاجة لتكريس نظام قانوني خاص ومستقل لحماية المتضررين من مخاطر المواد الدوائية، بغض النظر عن صفتهم وعلاقتهم بالمنتج.

فقد أجريت العديد من الدراسات للبحث عن الأساس القانوني الذي يبرر ضرورة وإثارة مسؤولية المنتج. يتم تبيان الأسباب التي تؤدي إلى قيام المسؤولية وتبريرها، سواء عن طريق إثبات سلوك المنتج المنحرف والأخطاء المهنية أو بناءً على المخاطر التي ينشأها نشاطه الإنتاجي وفكرة الاحتياط كأساس لمسؤوليته عن المواد الدوائية المسببة للضرر .

ففي حالة ثبوت المسؤولية الدوائية، يحق للمتضرر المطالبة بالتعويض. ومع ذلك، يمكن أن تسقط هذه المطالبة بواسطة طرق محددة ينص عليها القانون العام، أو بواسطة طرق خاصة مرتبطة بطبيعة المنتج الدوائي.

وبناءً على ذلك، يتم تطبيق الأحكام القانونية للمسؤولية المدنية في صناعة الأدوية على حالات قيام المسؤولية وانتفاءها، وتتعلق آثارها بحق المتضرر في المنتج الدوائي وحقه في الحصول على التعويض.

و على هذا سنقوم من خلال المباحث الموالية التطرق إلى حالات قيام وانتفاء المسؤولية المدنية في الصناعات الدوائية.

المبحث الأول : قيام المسؤولية المدنية للصناعات الدوائية.

تعتبر المسؤولية المدنية هي فرع من فروع القانون يهتم بتنظيم العلاقات المدنية بين الأفراد، وتحدد المسؤولية المدنية وحقوق الأفراد في حالة وقوع الضرر. وتتألف المدنية من عدة أركان يعتبر كل منها أساسياً في بناء المسؤولية المدنية وتنظيمها.

الخطأ: يُعتبر الخطأ الركن الأساسي في المسؤولية المدنية. يتعلق الخطأ بإحداث ضرر نتيجة ارتكاب فعل خاطئ يمكن نسبه إلى الشخص المسؤول. يختلف التعريف القانوني للخطأ من فقه لآخر، ولكن عموماً يتم تحديده بناءً على المعايير المعمول بها في القوانين والتشريعات¹،

الضرر يُعتبر الضرر الركن الثاني في المسؤولية المدنية. ويشير إلى الإيذاء الذي يتعرض له الشخص نتيجة لانتهاك حق من حقوقه الشرعية أو المشروعة، سواء كان ذلك الحق متعلقاً بسلامته الجسدية، أو العاطفية، أو المالية، أو الحرية، أو الشرف، أو أي حق آخر. يجب أن يكون الضرر ملموساً وقابلًا للتقدير بشكل قانوني²،

الرابطة السببية يُعتبر الرابط السببي الركن الذي يربط الخطأ بالضرر. يعني ذلك أن الضرر يكون نتيجة مباشرة للفعل الخاطئ المرتكب. إذا لم يكن هناك رابطة سببية بين الخطأ والضرر، فإن المسؤولية المدنية قد تكون غير قابلة للتطبيق. يمكن أن يكون الرابط السببي موجوداً حتى في حالة عدم وجود خطأ، وعلى العكس يمكن أن ينعدم الرابط السببي³.

وما يهمنا في هذا المبحث هو طرح الأحكام القانونية المنظمة لشروط قيام المسؤولية المدنية للصناعات الدوائية، هذه الأخيرة يشترط أن تقوم فيها الأركان السابقة، و هذا ما نص عليه القانون المدني في حالتين هي: المسؤولية العقدية و هي الحالات التي تكون العلاقة القانونية بين المنتج للصناعات الدوائية و المستهلك للمنتج الدوائي مقننة في عقد،

1 - سي يوسف زاهية حورية ، المسؤولية المدنية للمنتج ، دار هومة للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2009 ص 5 .

2 - تقرين سلوى ، حماية المستهلك في مواجهة مخاطر التطور العلمي والتكنولوجيا ، (دراسة مقارنة) مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، تيزي وزو ، 2017 ، ص 140 .

3 - حروزي عز الدين، المسؤولية المدنية للطبيب(أخصائي الجراحة)، دار الهومة، الجزائر، 2008، ص 21 .

و هناك المسؤولية التقصيرية التي تكون فيها العلاقة مفترضة بعنصر الضرر ، ولذلك سنقوم بدراستها عبر التالي :

المطلب الأول : المسؤولية العقدية للصناعات الدوائية.

المسؤولية العقدية هي: جزاء الإخلال بالالتزامات الناشئة عن العقد أو عدم تنفيذها هذه المسؤولية لا تقوم إلا عند استحالة التنفيذ العيني، و لم يكن من الممكن إجبار المدين على الوفاء بالتزاماته المتولدة عن العقد عينا فيكون المدين مسؤولا عن الأضرار التي يسببها للدائن نتيجة عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عن العقد، كما يتعين بقاء المتعاقدين في دائرة القوة الملزمة للعقد ما بقي التنفيذ العيني بالالتزام الناشئ عنه ممكنا¹، بحيث لا يكون لأيهما المطالبة بالجزاء الذي فرضه القانون لهذه القوة الملزمة بأعمال المسؤولية العقدية إلا إذا إستحال تنفيذ هذا الإلتزام نهائيا وبصفة مطلقة، كون أن العقد هو شريعة المتعاقدين حسب المادة 106 من القانون المدني الجزائري. فلا يجوز للدائن أن يعدل عن التنفيذ العيني متى كان ممكنا إلى إقتضاء التعويض، كما لا يجوز للمدين أن يمتنع عن التنفيذ العيني ليعرض تعويض عنه، كون أن المسؤولية العقدية في حقيقتها هي جزاء إخلال أحد المتعاقدين بالإلتزام الناشئ عن العقد الذي أبرمه ولا صلة لها بالتنفيذ العيني للإلتزام².

حتى يتسنى لنا إعمال المسؤولية العقدية لمنتجي وموزعي الأدوية يتوجب علينا إثبات استجماع ثلاثة شروط:

1. الشرط الأول : وجود عقد بين المسؤول والمضرور .
 2. الشرط الثاني : أن يكون هذا العقد صحيحاً .
 3. الشرط الثالث : أن يكون الضرر ناتجاً عن الإخلال بإحدى التزامات العقد .
- الواقع طبيعة الالتزامات في المسؤولية العقدية تنشأ على إثر إبرام العقود فإن الشرط الأساسي لقيام المسؤولية العقدية، هو أن يكون الضرر ناجم عن إخلال المدين بالتزام

¹ - العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزامات في القانون المدني الجزائري ، الجزء الأول ، بدون طبعة ، ديوان للمطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1999 ص 264-265.

² - نفس المرجع ، ص 266 .

عقدي، وعليه سنبين مدى إمكانية مساءلة المتسبب للضرر في الصناعات الدوائية عن الإخلال بالالتزام عقدي تقوم على أساسه المسؤولية العقدية المدنية لكل منهما، وذلك عبر التالي :

الفرع الأول : الأساس القانوني للمسؤولية العقدية .

الأساس يتمثل في الالتزامات التي يتحملها المنتج الدوائي، وفي سياق التعامل مع المنتجات الطبية، ظهرت مجموعة من الالتزامات ذات الأهمية البالغة، والتي تلعب دوراً أساسياً في تعزيز حماية المستهلك¹، ويبدو أن معظم هذه الالتزامات هي تزامن جديدة لم تكن معروفة في إطار القواعد العامة. لذا، من الضروري التعرف على تعريف كل التزام من هذه الالتزامات، مع التركيز على ميزة الخصوصية التي تميزت بها هذه الالتزامات في مجال الصناعات الدوائية.

يركز المشرع على إنشاء إطار قانوني يحمي حقوق المستهلكين ويضع التزامات واضحة على المنتجين الدوائيين. تعزز هذه الالتزامات سلامة المنتجات وجودتها، وتحد من المخاطر الصحية والأضرار المحتملة للمستهلكين.²

من بين الالتزامات الجديدة التي ينبغي التطرق إليها في هذا السياق، نجد:
أولاً: الإلتزام بالمطابقة.

اتخذ الإلتزام بالمطابقة في السنوات الأخيرة مفهوماً جديداً، بما أنه من الإلتزامات الجديدة التي فرضتها علاقة المستهلك بالمنتج المحترف³، ونجد مصدره في أحكام القانون المدني، وبالضبط الأحكام المتعلقة بعقد البيع، ويقصد بذلك الإلتزام بالتسليم وهو المفهوم التقليدي للمطابقة .

¹ - هوارى سعاد ، المرجع السابق ، ص 170 .

² - سيرين سلامة محاسنة ، إلتزام البائع بالتسليم والمطابقة ، دراسة في القانون الإنجليزي واتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي للبضائع ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، سنة 2011 ، ص 341 .

³ - هوارى سعاد ، نفس المرجع ، ص 172 .

ومما لا خلاف فيه أن الإلتزام بالمطابقة لا يقتصر على المرحلة الخاصة بمنح الدواء (مرحلة الإنتاج) بل يمتد لمرحلة تسليم الدواء بحيث يتوجب على المنتج القيام بتسليم أدوية ومستحضرات، أو يقوم مقامها تكون مطابقة لتلك المدونة في التذكرة الطبية¹.

وقد نصت المادة 242 من قانون الصحة الجديد 11-18 على أنه لا يمكن تسويق أي مادة صيدلانية تستعمل في الطب البشري جاهزة للإستعمال، وكذا أي مستلزم طبي، إلا إذا خضعت مسبقا للمراقبة، وتثبت مطابقتها لملف التسجيل أو المصادقة، ومما لا شك فيه أنه لكي يتم منح الترخيص بالتسويق أو بالتسجيل لأي دواء، فيلزم ابتداء إجراء الرقابة على جميع المواد الأولية والمنتجات النهائية وإجراء إختبارات الثبات عليها حسب المواصفات الخاصة بالمنتج الصيدلي.²

كما يعد إلتزام المنتج بمطابقة الأدوية المصنعة لصبغتها الكيميائية والدستورية، خير دليل على إلتزامه بضمان الجودة الدوائية التي هي عبارة عن مجموعة التدابير التنظيمية المتخذة من قبل منتج الدواء للمطابقة لسواء النوعية المطلوبة للإستخدام.³

ثانيا : الإلتزام بضمان العيوب الخفية.

يعد الإلتزام بضمان العيوب الخفية إلتزاما لصيقا بعقد البيع، كما يعد كذلك إلتزاما قانونيا بموجب قانون حماية المستهلك.⁴

أقر المشرع الجزائري أحكام العيب الخفي في القانون المدني الجزائري في المواد 379 إلى 385، بحيث نصت المادة 379 منه أنه " يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من انتفاع به، بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو

1 - محمد محمد قطب ، المرجع السابق ، ص 100.

2 - عزيزي عبد القادر ، النظام القانوني لحماية المستهلك من مخاطر المنتجات الطبية في التشريع الجزائري ، رسالة الدكتوراه ، جامعة أحمد درازية - أدرار ، سنة 2019 - 2020 ، ص 66 .

3 - محمد محمد قطب ، المرجع السابق ، ص 101 .

4 - المادة 13 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك ، المصدر السابق .

مذكور بعقد البيع أو حسبما يظهر من طبيعته، أو إستعماله، فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب، ولو لم يكن عالما بوجودها.

غير أن البائع لا يكون ضامنا للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع، أو كان في استطاعته أن يطلع عليها لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي، إلا إذا أثبت المشتري أن البائع أدل خلو المبيع من تلك العيوب أو أنه أخفاها غشا عنه، يصعب تطبيق هذا النظام على المواد الدوائية بالنظر إلى تركيبها الخاصة في جسم الإنسان، وكما أن صعوبة إثبات سوء نية المنتجين، مع العلم أن الكثير من المواد الدوائية لا تظهر عيوبها من خلال تناولها، إلا بعد زمن طويل، رغم أن تطبيق ضمان العيب الخفي المتعلق بعقد البيع على العلاقة العقدية الموجودة بين المنتج للمواد الدوائية والمضروب غير موجود.¹ وفي حالة اكتشاف المستهلك لعيب خفي في المنتج الدوائي له الحق في رفع دعوى ضمان العيوب الخفية، عند قيام ضمان عيوب المبيع الخفية يقام إلتزام بالضمان في مواجهة البائع.

ثالثا : الإلتزام بالإعلام .

لم يعرف المشرع الجزائري الإلتزام بالإعلام غير أنه أورد فكرة ضرورة إعلام الطرف المتعاقد، ضمن نص المادة 352 ق.م.ج التي جاءت عامة، لم يخص فيها المشرع الجزائري الحديث عن المستهلك وإنما تطرق إلى مسألة وجوب إعلام المشتري بمحل المبيع، ولذلك نجد هذه المادة الأساس الأول في تحديد الإلتزام بالإعلام. جاء في نص المادة: " يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا²، يسقط حق هذا الأخير حسب إبطال البيع بدعوى عدم العلم به، إلا إذا أثبتت غش البائع .

و أما في ما يخص الإلتزام بالإعلام في الصناعات الدوائية قاما المشرع الجزائري بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 92-286 المتعلق بالإعلام الطبي و العلمي الخاص

1 - خنتر حياة ، المسؤولية المدنية عن الصناعة الدوائية ومخاطر التقدم العلمي ، أطروحة الدكتوراه في العلوم القانونية ، جامعة جيلالي يابس ، سيدي بلعباس ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، سنة 2018 - 2019 ، ص 191 .

2 - محمد أحمد عبد الحميد أحمد ، الحماية المدنية للمستهلك التقليدي الإلكتروني ، د ط ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر ، 2015 ، ص 273 .

بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، و كذلك قانون حماية الصحة و ترقيته.¹

حيث عرفه بأنه: "الاعلام الطبي و العلمي حول المنتجات الصيدلانية هو مجموع المعلومات المتعلقة بتركيبها و اثارها العلاجية و البيانات الخاصة بمنافعها و مضارها، و الاحتياطات الواجب مراعاتها، و كيفيات استعمالها و نتائج الدراسات الطبية المدققة المتعلقة بنجاعتها و سيمتها العاجلة أو الاجلة، تلك المعلومات التي تقدم الى الأطباء و الصيادلة و أعوان الصحة و المستعملين للأدوية بغية ضمان الاستعمال السليم للمنتجات الصيدلانية"².

و يقصد بضمان التزام منتج المواد الصيدلانية بالاعلام، فقد استحدثت المشرع لجنة مراقبة الاعلام الطبي و العلمي و الاشهار على مستوى الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية و التي تضطلع بمهمة ابداء رأيها حول ملفات طلبات المتعلقة بالاعلام الطبي و العلمي حول المواد الصيدلانية، استنادا للمادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 15-309 و المتضمن مهام اللجان المتخصصة المنشأة لدى الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية في الطب البشري و تشكيلها و وتنظيمها سيرها.³

رابعا : الإلتزام بالسلامة.

نظرا لقصور ضمان العيوب الخفية في تغطية كل الأخطار التي قد تنتج عن الدواء خاصة مع قصر مدة الضمان، وكذلك الطبيعة العقدية لهذا الإلتزام .
فقد وسع الفقه والقضاء الفرنسي في تفسير النصوص القانونية بما يفسح المجال أمام المستهلك المريض في الرجوع على منتج الصناعات الدوائية، وهو ما كان من خلال فكرة الإلتزام بضمان السلامة ومؤداها أن المنتج يفترض فيه العلم بما يمكن أن يلحق بالمنتج

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 92-286 المتعلق بالاعلام الطبي و العلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، المصدر السابق.

² - نفس المصدر.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 15-309 ، المؤرخ في 06 ديسمبر 2015، المتضمن مهام اللجان المتخصصة المنشأة لدى الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية في الطب البشري و تشكيلها وتنظيمها و سيرها، ج.ر.ع 67، الصادرة في 20 ديسمبر 2015،

الدوائي من عيوب، وبالتالي يتعين عليه إزالتها حتى يتحقق فيه الأمان المتوقع من المستهلك عند تناوله.¹

كما عرف المشرع المنتج المضمون والذي جاءت في التعريف السابق في إطار الفقرة 12 من المادة 3 من ق.ح.م.ق.غ. بأنه " كل منتج في استعماله العادية أو الممكن توقعها، بما في ذلك المدة، لا يشكل أي خطر أو يشكل أخطارا محدودة في أدنى مستوى تتناسب مع إستعمال المنتج، وتعتبر مقبولة بتوفير مستوى حماية عالية لصحة وسلامة الأشخاص"، كما حدد المشرع الحالات التي يلتزم فيها المنتج بوصفه مت دخلا باحترام إلزامية المنتجات بمقتضى المادة 10 من ق.ح.م.ق.غ. منها تركيبه وتغليفه وشروط تجميعه، وكذلك التأثير والتفاعل بين المنتجات، وكذلك أن يأخذ بعين الإعتبار فئات المستهلكين المعرضين لخطر جسيم نتيجة إستعمال منتج خاصة الأطفال.²

كما اعتبر المشرع فحص مدى سلامة المنتج لمنح مقرر التسجيل وهذا إستنادا للمادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 92 - 284³، كما حدد المشرع القواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات بموجب المرسوم التنفيذي رقم 12-203 المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات، حيث لم يستثني المواد الصيدلانية من نطاق المرسوم بمقتضى المادة 3 منه. والتي نصت على أنه: " لا تطبق أحكام هذا المرسوم على المنتجات العتيقة والتحف والمنتجات الغذائية الخام الموجهة للتحويل والبيوسيدات والأسمدة والأجهزة الطبية والمواد والمستحضرات الكيميائية التي تخضع لأحكام تشريعية وتنظيمية خاصة".⁴

خامسا : الإلتزام بالتتبع.

¹ - جابر محجوب علي ، ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المعيبة (القسم الثاني) ، مجلس النشرالعلمي ، سنة 1996 ، ص 241 .

² - المر سهام ، المرجع السابق ، ص 315 .

³ - المرسوم التنفيذي رقم 92-284 ، المتعلق بتسجيل المنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري ، المصدر السابق .

⁴ - المرسوم التنفيذي رقم 12 - 203 ، المؤرخ في 6 مايو سنة 2012 ، يتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات ، ج.ع.ر.28. الصادرة في 09 مايو سنة 2012 .

الصانع ملزم بتحمل كل الأضرار التي تحدث في صحة الإنسان ، وهذا ما يجعل إلتزام المنتج بالتتبع ، وهذا من أجل معرفة المخاطر المرتبطة بإستهلاكه .

يعد الإلتزام بالتتبع في التشريع الجزائري في مضمون المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 92 - 284، والتي نصت على أنه : " يمكن أن يكون مقرر التسجيل مشفوعا بالنسبة إلى المنتجات الصيدلانية بموجب إيراد كل البيانات الجوهرية لحماية الصحة والتي قد تنتج بعد تسويق المنتج عن التجربة المكتسبة أثناء استعماله، وذلك في غلاف التوظيف وفي المذكرة التوضيحية¹.

كما أكد المشرع على إلتزام المنتج بالتتبع بمقتضى المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 12 - 203 ، والتي نص فيها : " إذا علم المنتجون والمستوردون ومقدموا الخدمات أو كان يجب عليهم أن يعلموا، لاسيما عن طريق تقييم الأخطاء أو على أساس المعلومات التي يحوزونها، بأن السلعة الموضوعة في السوق أو الخدمة المقدمة للمستهلك تشكل خطرا على صحته أو أمنه، فإنهم ملزمون بإعلام مصالح الوزارة "².

وخالصة إلتزامه بالتتبع يتعين عليه أن يرسل فورا إلى وزير الفلاحة أي عنصر جديد يدخل تغييرا في الآثار الطبية للدواء البيطري إستنادا للمادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 90 - 240 المحدد لشروط صناعة الأدوية البيطرية وبيعها ورقابتها³.

الفرع الثاني : حالة الإخلال للإلتزام التعاقدية بين المنتج والمستهلك الدوائي .

منع المشرع الجزائري منتجي المواد الصيدلانية من بيع الأدوية مباشرة، بما يوحي بإستحالة وجود علاقة عقدية بين منتج الدواء والمريض، وبالتالي لا يتصور قيام المسؤولية للجمهور . ويرى أن أساس الدعوة المسؤولية المدنية للمنتج هو الإلتزام بضمان العيوب الخفية، في حين يرى الجانب الأخر بأن الإلتزام بالإعلام هو أساس المسؤولية العقدية لمنتج المواد الصيدلانية، في حين اعتبر البعض أن الإلتزام بالسلامة هو الأساس المنطقي والعملية

¹ - المر سهام ، المرجع السابق ، ص 319 .

² - المرسوم التنفيذي رقم 12-203 المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات ، المصدر السابق .

³ - المرسوم التنفيذي رقم 90 - 240 ، المحدد لشروط صناعة الأدوية البيطرية وبيعها ورقابتها ، المصدر السابق .

للمسؤولية العقدية، التي سبق لنا ذكرها في الفرع الأول. لا يمكن أن تقوم المسؤولية العقدية إلا إذا تعلق الأمر بالإخلال بالالتزام عقدي.

أولاً : تأسيس المسؤولية العقدية لمنتج على الإخلال بالالتزام بالإعلام

يقع على المنتج واجب تحذير المستهلك من مخاطر الدواء وإعلامه للطريقة المثلى لإستعماله أو التخلص منه¹، وذلك لأن الطبيعة القانونية لهذا الإلتزام هي الأقرب لتحقيق مصلحة المستهلك المريض أكثر من كونه إلتزام تعاقدي، فالصناعات الدوائية باعتبارها منتجات خطيرة وحيوية، فإن تحقيق الفعالية العلاجية لها يكون من خلال إعلام كافي ودقيق ومفهوم ومتصل بالمواد الصيدلانية، وأكثر من ذلك جديد وفق آخر المعطيات العلمية والفنية المرتبطة بالمنتجات الصيدلانية، والتي لا تكون إلا في أبحاث وتجارب قبل الوضع في السوق وبعدها. تقوم على تتبع الدواء ولمعرفة إكتشاف الآثار الجانبية والتي تستدعي إعادة تعديل الإعلام (النشرة الدوائية والملصق الخارجي) لتجنب الأخطار التي تحدث بصحة المستهلك وسلامته.²

ثانياً : تأسيس المسؤولية العقدية لمنتج على الإخلال بالالتزام بالسلامة

تتمحور الفكرة على التوسيع في تفسير النصوص القانونية بحيث تفتح المجال أمام المستهلك في الرجوع على المنتج نتيجة إخلاله بالالتزام بضمان السلامة، والذي مفاده الإلتزام بتسليم المنتجات خالية من العيوب التي من شأنها تعريض حياة الأشخاص أو الأموال للخطر³، لم يأخذ المشرع الجزائري بهذا الرأي بل اتجه إلى توجيهها إلى مبادئ المسؤولية التقصيرية على عكس المشرع الفرنسي الذي ذهب إلى إعتبار مسؤولية المنتج عقدية على أساس إخلاله بالالتزام بالسلامة، أي التزامه بعيوب المنتج الصيدلاني وإزالتها كي يتحقق في الأمن و السلامة المنتظرة.⁴

¹ - محمد سامي عبد الصادق ، مسؤولية لمنتج الدواء عن مضار منتجاته المعيبة ، دراسة مقارنة ، دار النهضة

العربية، القاهرة ، سنة 2002 ، ص 100 .

² - المر سهام ، المرجع السابق ، ص 347 .

³ - محمد سامي عبد الصادق ، المرجع السابق ، ص 102 .

⁴ - المر سهام ، المرجع السابق ، ص 349 .

ثالثا : موقف المشرع الجزائري من تأسيس المسؤولية المدنية على أساس الإلتزامات التعاقدية للمنتج الدوائي

قسم المشرع المسؤولية المدنية القائمة على الإلتزامات التعاقدية عبر الآتي :

(أ) - المسؤولية المدنية للإلتزامات التعاقدية لمنتج الأدوية.

رفض المسؤولية العقدية لمنتج المواد الصيدلانية هي حالة حدوث ضرر لمستهلك المواد الصيدلانية ، وذلك نظرا لإستحالة وجود أي رابطة عقدية بين الصانع والمضروب ، أما في الواقع فلا مجال للحديث عن وجود علاقة عقدية بين الصيدلي المنتج والمستهلك تمر بعدة وسطاء ولذلك يتم التسليم بوجود علاقة عقدية، لابد من وجود نصوص قانونية تؤطر في العلاقة، غير أن النصوص القانونية جاءت واضحة، حيث لا توجد العلاقة التعاقدية بين المنتج ومستهلك المنتجات الدوائية .

إذ يجب على المنتج أن يتمتع عن بيع مواد صيدلانية مباشرة للجمهور .¹

(ب) المسؤولية المدنية للإلتزامات التعاقدية للصيدلي .

لابد لوجود عقد صحيح بين الصيدلي والمريض فهي العلاقة الصحيحة بين الصيدلي والمستهلك الدوائي المتضرر ، حيث يجب أن يبرم عقد بيع الدواء، بين الصيدلي والمضروب أو نائبه، والسبب في ذلك واضح كون أثر العقد لا ينصرف إلا على المتعاقدين، ولا يلتزم أحد غيرهما بالإلتزامات المترتبة عنه ، كما يجب أن يكون العقد صحيحا وهو العقد التي استوفى أركانها من الرضا والسبب والمحل مع تحقيق شروط كل منهما، كما يجب أن يكون الضرر نتيجة إخلال الصيدلي بتقيد إلتزام عقدي أي إلتزام يجد مصدره هي العقد، بالإضافة إلى كون أن الإلتزام جوهري لا يتصور وجود عقد بدونها .²

1 - المادة 04 من المرسوم رقم 76-138 المتعلق بتنظيم الصيدلة ، المصدر السابق .

2 - أحمد شعبان محمد طه، المسؤولية المدنية عن الخطأ المهني لكل من الطبيب والصيدلي والمهندس المعماري، ص202.

نرى أن المشرع الجزائري قد أخرج الصيدلي من حدود المسؤولية العقدية، وهذا لا يتناسب مع خصوصنا للموضوع خاصة وأنه موضوع يهتم بالصحة العامة، وأن الصيدلي على مستوى الصيدلية، والذي يعتبر تاجرا، يقوم بصرف الدواء لمستهلك، فمن خلال هذه العملية فإنه يكون قد أبرم عقد البيع والذي يعتبر مصدرا للمسؤولية العقدية. وبالتالي فإن خطأ الصيدلي البائع هو خطأ مهني لا يختلف في مفهومه التقصيري عنه في المفهوم العقدي.

ج - المسؤولية المدنية للإلتزامات التعاقدية للصيدلي الصانع للأدوية:

جعلت من الصيدلي البائع في نفس مركز الصيدلي الصانع أو المنتج عندما يقوم بتحضير الأدوية، حيث يلتزم بضمان مطابقة الأدوية للقياسات الفنية والعلمية، بالنظر إلى كونه منتجا، وكذلك مقاولا، وإن كان من أهم إلتزاماته ضمان ما يقدمه من عمل ومن مواد طبية بحيث تكون صالحة للإستعمال.¹

المطلب الثاني : المسؤولية التقصيرية والموضوعية للصناعات الدوائية .

تعرف المسؤولية التقصيرية بأنها جزء الإنحراف على سلوك شخص العادي، وتعرفه المادة 124 ق.م.ج المعدلة. والتي تنص على أنه: " الفعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

فتقوم المسؤولية التقصيرية بالاستثناء لفعل شخص يحدث ضررا للغير، يتصف هذا الفعل بصفة الخطأ بينما يكون الضرر ماديا أو معنويا يلحق بالإنسان بأمواله والغاية من إتاحة المسؤولية المدنية التقصيرية التعويض على المتضرر عن الأضرار التي تلحق سببا به. ولم يكن مانع قانوني لقيام المسؤولية، ولذلك سنتطرق لدراسة هذا المطلب. طرح الأساس القانوني للمسؤولية التقصيرية بالإضافة إلى طرح حالة الإخلال بأركان المسؤولية التقصيرية وكذا دراسة مدى كفاية هذه المسؤولية في حماية المستهلك الدوائي أم أن المشرع الجزائري اتجه إلى مبادئ المسؤولية الموضوعية التي تقوم على أساس المخاطر.

¹ - نفس المرجع ، ص 207 .

المسؤولية التقصيرية هي مبدأ قانوني يعاقب الشخص العادي عند انحرافه عن السلوك المعتاد وارتكابه أفعالاً تسبب ضرراً للآخرين. تعرف هذه المسؤولية في المادة 124 من القانون المدني الجزائري المعدل، والتي تنص على أن "كل فعل يرتكبه الشخص بخطأ ويتسبب في إلحاق ضرر بالغير، يكون عليه التعويض إذا كان سبباً في حدوث الضرر." تهدف المسؤولية التقصيرية إلى استثناء الأفعال التي يرتكبها الشخص وتسبب ضرراً للآخرين، وتتميز هذه الأفعال بأنها تكون عرضية وليست متعمدة، ويمكن أن يكون الضرر الناتج عنها مادياً أو معنوياً ويتعلق بالملتمكات أو الحقوق المالية للأفراد. تهدف المسؤولية التقصيرية إلى تعويض المتضرر عن الأضرار التي تكبدها بسبب هذه الأفعال. ولا يوجد عائق قانوني يمنع تطبيق المسؤولية التقصيرية، ولذلك سنقوم بدراسة هذا الموضوع، بمناقشة الأساس القانوني للمسؤولية التقصيرية وحالات انتهاك أركانها، وكذلك سنقوم بدراسة مدى فعالية هذه المسؤولية في حماية المستهلك الدوائي، أو هل يميل المشرع الجزائري إلى مبادئ المسؤولية الموضوعية التي تعتمد على مبدأ المخاطرة.

وذلك عبر التالي:

الفرع الأول : المسؤولية التقصيرية للصناعات الدوائية.

تقوم المسؤولية التقصيرية على ثلاثة أركان وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، هذا ما تمت عليه المادة 124 من ف م.¹

أركان المسؤولية التقصيرية كأساس لقيام المسؤولية التقصيرية للصناعات الدوائية .

- للمسؤولية التقصيرية أركان وهي كالتالي :

- الخطأ :

يعتبر الخطأ أساس المسؤولية التقصيرية، وعرفه الدكتور عبد الرزاق السنهوري بقوله

" الخطأ في المسؤولية التقصيرية هو إخلال بالالتزام قانوني"²

¹ - بعبع الهام، الطبيعة القانونية لمسؤولية الصيدلي عن تنفيذ الوصفة الطبية في القانون الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، بسكرة، 2021، ص 60.

² - السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في مصادر الإلتزام، ج 1، ط 2، الإسكندرية، ص 881 - 882 .

ثم يذهب إلى إفراغ مضمون الإلتزام القانوني بقوله " إن الإلتزام القانوني الذي يعتبر الإخلال به خطأ في المسؤولية التقصيرية هو دائما إلتزام يبذل عناية، وهو من يصطنع الشخص في سلوكه اليقظة والتبصر، حتى لا يضر بالغير". وعليه فإن الأستاذ السنهاوري حلل الخطأ إلى عنصرين، عنصر التعدي وعنصر الإسناد.

ويعرفه الدكتور سليمان مرقص بقوله: " الخطأ هو اخلال بواجب قانوني مقترن بإدراك المخل به ".¹

ويعتبر الخطأ ركن المسؤولية التقصيرية الأول، وفي نفس الوقت أساسها ذلك أنه لا يكفي أن يحدث الضرر بفعل شخص حتى يلزم بتعويضه بل يجب أن يكون ذلك الفعل، فالخطأ شرط ضروري للمسؤولية المدنية.²

- مضمون الخطأ في الصناعات الدوائية :

الإلتزام القانوني الملقى على عاتق منتج المواد الصيدلانية هو عدم الإضرار بالغير أي بمستهلك المواد الصيدلانية.³

يوجد نوعين من الخطأ وهما الخطأ العادي وهو الخطأ الذي يمكن أن يؤخذ على المنتج متطورا إليه كشخص عادي أو بعبارة أخرى تقصيره في اتخاذ الحيطة الواجبة لتجنب الإضرار بالغير، باعتبار أن العناية المتطلبة من المنتج تعادل العناية التي تقتضيها أصول المهنة، كأن يهمل المنتج التحقق من مدى سلامة المواد الأولية التي تدخل في صناعة منتجاته أو السرعة في طرح المنتجات للتداول قبل إجراء الكشف عنها أو التحقق من مدى صلاحيتها.

- الخطأ الفني أو المهني :

¹ - سليمان مرقص ، النظرية العامة للإلتزام ، ج1، ط5 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1992 د.ب.ن، ص 182.

² - العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، ج2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2007 ، ص 62 .

³ - المرساهام ، مرجع سابق ، ص 357 .

هو ذلك الخطأ الذي يرتبط بفن العملية الإنتاجية نفسها، أي ذلك الخطأ الذي يرتكبه المنتج أثناء ممارسته لمهنته مخالفاً في ذلك القواعد العلمية والفنية التي تلزمه بها قوانين تلك المهنة، والذي يواجه فيه المضرور صعوبة إثباته كالخطأ في تصميم المنتج، أو قصور في مراقبة السلعة وعدم تبيان شروط المحافظة عليها وتخزينها، فالمنتج يكون مخطئاً، إذا باشر عملية الإنتاج دون إمام كامل بأصولها الفنية.¹

وبناء على ما سبق نقول أنه لا جدوى من التفرقة بين الخطأ العادي والخطأ المهني، باعتبار أن منتج المواد الصيدلانية هو متخصص ومحترف في علم الصيدلة، فإن عليه أن يراعي ويحترم جميع الإلتزامات المفروضة عليه بوصفه صيدلي محترف يحتكر العملية إنتاج المواد الصيدلانية من باب إحتكاره للمعرفة العلمية.²

2 - خصوصية الخطأ في الصناعات الدوائية :

واجه عملية تأسيس المحاكم لمسؤولية منتج المواد الدوائية على أساس الخطأ صعوبة في تحديد العيب واكتشافه. على الرغم من أن معظم الأضرار الناجمة عن استخدام المواد الدوائية تنتج بسبب خطأ في استخدامها أو بسبب حالات صحية خاصة للضحايا، إلا أنه من الصعب على القضاء أن يحدد بدقة ما إذا كانت هذه الأضرار ناتجة عن عيب في المواد الدوائية نفسها، أي بسبب خصائص متعلقة بالمادة الصيدلانية، أو بسبب حالة صحية خاصة للمريض.

يعد هذا الأمر مسألة حساسة، حيث يتعين على القضاء تحديد الجانب الذي يتحمل المسؤولية عن الأضرار التي تسببها منتجات المواد الصيدلانية، سواء بسبب وجود عيب في المنتج نفسه أو بسبب خصوصية حالة صحة المتضرر.

فقد يقع الخطأ في تصميم المنتج الصيدلاني وتركيبه : فإذا كان يراد بالصيدلة هو ذلك:

1 - سي يوسف زاهية حورية ، الخطأ التصيري كأساس مسؤولية المنتج ، مرجع سابق ، ص 39 .

2 - المرشاهم ، مرجع سابق ، ص 361 .

"العلم أو الفن نوع وتركيبها لغرض الذي يهتم بتمييز، وجمع واختيار وتحضير المواد الوقائية، أو العلاجية من أي استعمالها في علاج الأمراض، فإن من أهم الإلتزامات الملقاة على عاتق الصيدلي المنتج في مرحلة الإنتاج هو ضرورة إجراء دراسات طويلة وبحوث علمية وتجاربسمية لتحديد الصفات الجوهرية للدواء، وضبط ملخص خصائص المنتج P.C.R وكذا أثاره الجانبية¹.

الخطأ في المعلومات: يقع على الصيدلي المنتج التزاما بإعلام المستهلك المريض وإعلام كل من الطبيب والصيدلي، فالتزامه في هذه الحالة هو التزام مزدوج .

كما يعتبر التزاما قانونيا، حيث يقع عليه واجب إعلام وتحذير مستهلكي المواد الصيدلانية بكل ما يتعلق بالمنتج الصيدلاني من المكونات ودواعي الإستعمال والحالات التي يجب فيها تجنب استعمال الدواء، وكذلك الجرعة، ومدة العلاج، وشروط الحفظ والتفاعلات الدوائية، والآثار الجانبية².

ب. الحراسة " المسؤولية بدون خطأ "

يمكن أن يكون المنتج للمواد الدوائية مسؤولا عن الأضرار التي تسببها منتجاته بصفته حارسا لها .

هذا النظام يفيد وبصفة خاصة المضرور من هذه المواد الدوائية، بما أنه يعفيه من إثبات الخطأ من جانب المنتج كون المسؤولية عن فعل لأشياء (المسؤولية بدون خطأ) تخضع للنظام الموضوعي .

تحتل المسؤولية عن فعل الأشياء المقدمة في صور المسؤولية المدنية، إذ استطاعت أن توفر السبل الكفيلة لتعويض المضرورين من فعل الأشياء غير الحية، بعيدا عن الأحكام العامة الواردة في المسؤولية والتي تتطلب الخطأ والضرر وعلاقة السببية³.

وقد حاول الفقه إسقاط فكرة الحراسة عبر التالي :

¹ - أحمد شعبان محمد طه ، المسؤولية المدنية عن الخطأ المهني لكل من الطبيب والصيدلي والمحامي والمهندس المعماري ، المرجع السابق ، ص 186 .

² - المر سهام ، مرجع سابق ، ص 365 .

³ - سي يوسف زاهية حورية ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص 235 .

1- حراسة الأشياء الخطرة كأساس للمسؤولية التقصيرية :

لقد حاول المشرع تعريف حارس الشيء من خلال المادة 138 من ق.م.ج، حيث أن حارس الشيء هو من يحوز سلطة الإستعمال والتسيير والرقابة، حيث ساير المشرع الجزائري المشرع الفرنسي، حيث تشمل الحراسة كل الأشياء دون تخصيص، سواء كانت خطيرة أو غير خطيرة، وسواء إذا كانت حراسة هذه الأشياء تتطلب عناية خاصة، ورغم الصياغة الموجزة ما انتهى إليه القضاء الفرنسي من أولاً تتطلبها، ليكون بذلك قد كر مبادئ في هذا الصدد ويخرج عما أخذ به المشرع المصري الذي لم يعمم هذه المسؤولية على جميع الأشياء، بل قصرها على الأشياء الخطرة والأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة¹.

2- المسؤول الفعلي للحراسة كأساس للمسؤولية التقصيرية:

"وفقاً للمادة 138 ق م، يلاحظ أن المسؤول الفعلي للحراسة يشكل أساساً للمسؤولية التقصيرية. تُفهم الحراسة المقصودة من هذه المادة على أنها الحراسة الفعلية، وبالتالي يمكن تطبيقها على منتجات الدوائية والصيدلية على حد سواء.

ووفقاً للقواعد العامة، فإن بمجرد أن يقوم منتج المواد الدوائية بتسليم المادة الصيدلانية للمستهلك، فيعتبر دوره كحارس قد انتهى، وبالتالي يكون المستهلك هو الحارس الفعلي للاستعمال ومسؤولاً عن الأضرار التي قد تحدث له أو للآخرين".

ج. المخاطر كأساس قانوني للمسؤولية التقصيرية للصناعات الدوائية:

في المرحلة الأولى، أي قبل تعديل قانون المدني عام 2005، أقر المشرع الجزائري فكرة إثبات خطأ المسؤول عن الضرر في المادة 124 من القانون المدني. ومع ذلك، لم يتم تنفيذ هذه الفكرة. أقر المشرع الجزائري مفهوم المخاطر في العديد من القوانين.

قانون رقم 03-09 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك حيث نص عن مسؤولية المنتج الناتجة عن عدم مطابقة المنتج أو الخدمة للمواصفات والمقاييس القانونية والذي

¹ - جابر محبوب علي ، المسؤولية التقصيرية للمنتجين والموزعين دراسته مقارنة بين القانون الفرنسي والقانونين الكويتي والمصري ، المرجع السابق ، ص 228 .

يعتبر قرينة على خطأ المنتج ينتج أثره عند مخالفة ذلك الإلتزام القانوني، والأكثر من ذلك فالمشرع الجزائري يرى أن طرح منتج معيب هو بنفسه خطأ .

كما أقر المشرع الجزائري مسؤولية المنتج عن أضرار منتجاته المعيبة باعتباره حارسا لها وتؤسس مسؤوليته بقوة القانون .

ولا تخضع لإثبات الخطأ من المضرور ولاحتى إثبات العيب بل تقام بمجرد التدخل الإيجابي للمنتج - فعل المنتج - في إحداث الضرر .

كما لا يمكن تجاهل تواجد فكرة تحمل المخاطر في قانون رقم 09-03 والتي تنطلق من فكرة دور القانون الأساسي في المحافظة على أمن الإنسان وحياته وأمواله حيث يظهر ويتجسد موقف المشرع في هذا القانون من خلال المادة 01 من هذا القانون والتي تهدف إلى حماية المستهلك طوال عملية عرض المنتج أو خدمة لاستهلاك¹.

لكنها مجرد فكرة فقهية غير مطبقة قانونيا في التشريع الجزائري .

ثانيا : حالة الإخلال بالمسؤولية التقصيرية:

مسؤولية المنتج ذات طابع موحد تقصيري قائمة على الإخلال بالإلتزام بالسلامة بعد فصله وبمعزل عن العقد وعلى الإخلال كذلك بالإلتزام بالإعلام الذي فصله وحرره هو كذلك من العقد ومن المسؤولية العقدية وعليه يكفي لانعقاد مسؤولية المنتج الكل تقصيرية طرح منتج معيب والذي من شأنه المساس بأمن وسلامة المستهلك وأمواله، بصرف النظر عما إذا كان المضرور متعاقدا أو من الغير .

¹ - حيث نصت المادة 138 في القانون المدني الجزائري " كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الإستعمال والتسيير، والرقابة يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحته ذلك الشيء ويعفى من المسؤولية الحارس للشيء إذا أثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية أو عمل الغير أو الحالة الطارئة أو القوة القاهرة .

و هذا ما نستنتجه من المادة 140 مكرر والتي اعتبرت المنتج للسلعة مسئولاً قبل كل شخص لحقه الضرر، نتج عن عيب في المنتج سواء كان مستهلكاً بالمعنى الضيق أو أشخاص ذوي صلة به - كعائلته - أو تصادف وجودهم مع الحادث فلحقهم ضرر .

و بذلك سنقوم بدراسة التأسيس القانوني لكل من الخطأ و الحراسة على المسؤولية التقديرية و ذلك عبر التالي :

أ. تأسيس المسؤولية التقصيرية للمنتج الدوائي على القيام بالخطأ :

نص القانون المدني الجزائري على الخطأ كأساس للمسؤولية عن الأفعال الشخصية في المادة 124، كما لم يتطرق المشرع الجزائري لمفهوم الخطأ بل تركاه للقضاء، وعليه عرفه الفقه بأنه: " الإخلال بالتزام سابق"، وكذلك عرفوه بأنه: " التزام سابق ينشأ عن القانون أو العقد أو قواعد الأخلاق " .

وعليه لإدراك تحديد نطاق الخطأ يجب أولاً تحديد نطاق الإلتزامات حتى يسهل علينا تحديد مدى إنحراف سلوك المخل عن هذا الواجب.

و لذلك سنقوم بدراسة نوعين من الأخطاء عبر التالي :

1-الضرر الفعلي :

تتعدد مظاهر خطأ المنتج بتعدد المراحل والعمليات الإنتاجية وتنوع المتدخلين المشتركين في هذه الإنتاج، ومن أهمها مرحلة التصميم، التصنيع ثم التسويق والتوزيع¹، ازداد احتمال وقوع الأخطاء المترتبة عن عيب في الإنتاج وتعددت أنواعها كنتيجة التطور الهائل في وسائل الإنتاج وازداد عدد الأشخاص المسؤولين عن هذه الأخطاء بحكم تنوع مراكزهم وعلاقتهم بمختلف المراحل الإنتاجية، وهي تأخذ إما صورة خطأ في التصميم، خطأ في الصناعة، خطأ في الإعلام أو خطأ في التأخر في سحبها من السوق حين الإطلاع و العلم بمعيوبيتها².

¹ خنتر حياة ، مرجع سابق ، ص 213 .

² - خنتر حياة ، مرجع سابق ، ص 214 .

وعليه لكي يتحصل المضرور على تعويض عن الضرر الذي سببه له الدواء فإنه يقع على عاتقه إثبات الضرر الذي لحقه و الخطأ الذي تم ارتكابه من جانب منتج الدواء و رابطة السببية بين الخطأ و الضرر و عليه يمكن القول أن هذه المسؤولية و على الرغم من صعوبتها في الإثبات إلا أنها ليست من شأنها أن تحول دون حصول المضرور على التعويض و ذلك لأن القضاة دائماً لديهم إمكانية تسهيل مهمة المضرور من الحصول على التعويض من خلال إثبات الرابطة السببية غير انه من النادر أن تلجأ المحاكم إلى الأخذ بمثل هذه الرابطة على نطاق واسع في قيام المسؤولية من اجل تسهيل مهمة المضرور في الحصول على التعويض عن الأضرار التي لحقت به و ذلك بتطبيق نظرية تعادل الأسباب كون أن التعقيد الشديد في أنظمة توزيع الأدوية من شأنه أن يوسع من نطاق المسؤولية عن الأضرار التي تسببها الأدوية.¹

وعليه كل منتج ملزم بالتصرف كرب العائلة المهني الحريص المتواجد في نفس ظروفه مما يجعلنا نقول أن المنتجين أو المهنيين تقع عليهم الإلتزامات أشد من الأفراد العاديين ملزمين بإحترام قواعد عملهم وطبيعته الخاصة والإنضباط بما جرت عليه المعاملات كلها لتفادي وقوع المنتج في خطأ يجعله ينحرف عن سلوك الرجل المهني المتبصر والحريص مضراً أو مسبباً بضرر للغير الذي لا يملك صيغة المحترف أو المنتج الذي استعمل أو استهلك ما ينتجه هذا المنتج من مواد.

2- الضرر المفترض

إستحدثت فكرة تجزئة الحراسة من قبل الفقه الفرنسي، ورغم الإنتقادات الموجهة لها إلا أن القضاء الفرنسي إستلهمها كعادته بعد تردد وجدل وطبقها في العديد من المرات، طالما أن المسألة في مجملها ارتبطت بتحقيق العدالة وبسطها².

¹ - محمد أحمد المعداوي ، المسؤولية المدنية عن أفعال المنتجات الخطرة - دراسة مقارنة - ، دار الجامعة الجديدة ، 2012 ، ص 517 .

² - هوارى سعاد ، مرجع سابق ، ص 319 .

فإن تعديل القانون المدني الجزائري والنص على مسؤولية عن منتجاته المعيبة أصبح يعتبر مجرد تسليم منتج معيب كاف لإثارة مسؤوليته .

فإذا كانت مسؤولية المنتج متوقفة في النطاق العقدي أو التصيري على إثبات الضرور لخطأ المسئول وهذا ما جاء النص عليه في المادة 124 و 136 من نفس القانون .

وكان يتوجب على الضرور في حالة المسؤولية العقدية إثبات إخلال المنتج بالتزامه لتحقيق نتيجة وفي حالات أخرى بعدم بذله العناية والحرص المطلوبين، أما في المسؤولية التصيرية فإن الضرور يثبت إخلال المنتج بالتزامه القانوني لعدم الإضرار بالغير (عن أعماله الشخصية و أعمال تابعيه)¹.

ب. تأسيس المسؤولية التصيرية للمنتج الدوائي على القيام بالحراسة.

إن نص المادة 138 من ق.م.ج ينصرف لينطبق على كل الأشياء المادية الغير حية، التي تنطبق عليها وصف المنتجات الدوائية، فلا يكفي تحقق صفة الشيء في المنتج الطبي حتى يطبق النص المتضمن لأحكام مسؤولية حراسة الشيء، بل لابد من تحقق شرط أساسي وهو التدخل الإيجابي لهذا المنتج، لا يهم كون بعد ذلك إن كان المنتج الطبي في حركة، ويقصد بالتدخل الإيجابي أن يكون الضرر ناجم عن فعل الشيء وليس فعل الإنسان .

لذلك لا يمكن تأسيس مسؤولية تصيرية بناء على الحراسة كون صعوبة مسألة الإثبات حيث أن الحالات التي يشترك فيها أكثر من منتج في صناعة جزء من الأجزاء المكونة للمنتج ككل، خاصة وأن تجزئة الإنتاج أصبحت سمة أساسية في الصناعات الحديثة، وتبرز هذه الفكرة خصوصا كون المنتجات الطبية ذات طبيعة خاص يصعب حراستها و تتميز بحركية فلا يمكن تحديد الجزء و الوقت المعيب بسهولة.²

الفرع الثاني : المسؤولية الموضوعية كأساس قانوني للمسؤولية المدنية للصناعات الدوائية.

¹ - خنتر حياة ، المرجع السابق ، ص 217 .

² - هوارى سعاد ، مرجع سابق ، ص 341 .

وهو نظام موحد للمسؤولية لا يمكن اعتباره من قبيل المسؤولية العقدية ولا من قبيل المسؤولية التقصيرية، حيث تقوم على إنشاء مسؤولية قوامها ثبوت المسؤولية بثبوت الضرر الذي يكون ناتجا عن عيب في المنتج دون حاجة إلى إثبات خطأ المنتج كخاصية ثانية، وكخاصية ثالثة فنظام المسؤولية هذا يتصل بالنظام العام، بحيث لا يجوز للمنتج الإتفاق مع المضرور على استبعاده، حيث أن أي شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها يكون باطلا مطلقا، مع احتفاظ المضرور بحقه في الخيرة بين قواعد المسؤولية الموضوعية والقواعد التقليدية في المسؤولية المدنية¹ نظمها المشرع الجزائري من خلال المادة 140 مكرر من ق. م. يشكل قفزة نوعية تصب في مصلحة المستهلك المضرور.

تعتبر المسؤولية المدنية تلك المسؤولية التي لا تقوم على أساس الخطأ، وإنما تقوم على الضرر مما يعني أن المنتج يكون مسؤولا عن الضرر اللاحق بالمستهلك جراء استخدام هذا الأخير منتج معيب سواء كانت تربطهما علاقة عقدية أو لا والمسؤولية الموضوعية لها طابع خاص، ليست مفترضة، تقع على عاتق المنتج نتيجة الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، فهي تقوم بمجرد حدوث الضرر.

تعريفها:

عرفها البعض بأنها: "مسؤولية تقوم على أساس تحمل التبعة، وأنها مسؤولية تقوم على مهما كانت صفة المصاب"².

وتعرف بأنها: "المسؤولية المستحدثة التي تتقرر بقوة القانون، إذ لا تقوم على الخطأ وإنما تقوم على أساس عدم كفاية الأمان والسلامة في المنتجات"³.
أولا: شروط المسؤولية الموضوعية .

لتقوم هذه المسؤولية الموضوعية يجب ان تتوفر مجموعة من الشروط المتمثلة في اثبات العيب والضرر والعلاقة السببية، وهذا من خلال :

أولا: العيب:

¹ - محمد سامي عبد الصادق ، مرجع سابق ، ص 127 .

² - بودالي محمد، مرجع سابق، ص120.

³ - مامش نادية، مسؤولية المنتج، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص46

يعتبر العيب في المنتجات اساس في نظام مسؤولية المنتج عن الاضرار التي تسببها كنتاجاته بحيث اعتبر وجود العيب في المنتج شرط اساسي لقيام المسؤولية¹، التي اسست بناءها القانوني على ركن العيب بدلا من ركن الخطأ في المسؤولية العقدية والتقصيرية، ويؤدي استبعاد إثبات الخطأ إلى تسهيل حصول المضرور على التعويض . لم يرق المشرع الجزائري بتعريف العيب غير أنه ألزم المتدخل على أن تكون منتجاته سليمة وأن تستجيب للطلبات المشروعة للمستهلك وهذا في المادة 9 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش .

وعلى اساس ان العيب يمكن أن يكون في اي مرحلة من مراحل حياة الدواء فإن المنتج يكون مسؤولا عن العيب في الدواء على الرغم من أن المنتج ثم تصنيعه بمراعاة قواعد الفن والضوابط الموجودة أو كان محلا لترخيص إداري وهذا ما نص عليه القانون المدني الفرنسي في المادة 1245-09 كما يجب على المضرور إثبات تعيب الدواء².

ثانيا: الضرر

يعتبر الضرر الركن الثاني في مسؤولية المنتج فإذا لم يثبت الضرر فلا محل للبحث عن المسؤولية، ويكن تعريف الضرر بأنه الاذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بحق من حقوقه أو مصالحه المشروعة³.

¹ سالم محمدردين العزاوي، مسؤولية المنتج في القوانين المدنية والاتفاقات الدولية، دار الثقافة، الطبعة الاولى، 2008، ص 111

² شحاتة غريب، خصوصية المسؤولية المدنية في مجال الدواء، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة ، مصر، 2008، ص 160.

³ - محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات(مصادر الالتزام_التصرف القانوني) الجزء الأول، دار الهدى، الجزائر، طبعة 4، 2004، ص 331.

ويشترط في الضرر أن يكون محققاً وأن يكون حدث فعلاً وتجددت آثاره في الواقع أو سيقع حتماً في المستقبل مما يقتضي تعويضه¹.

بالرجوع إلى أحكام المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري نجد أن الضرر هو ما ينتج عن عيوب المنتج المطروح للتداول بغض النظر عن العلاقة التي تربط المنتج بالمستهلك فلما كان النص عاماً غير مقيد فالمعنى ينصرف إلى كافة أنواع الضرر دون حصر².

وأن يكون الضرر محققاً وأكد الوقوع: ويقصد بذلك أن يكون الضرر قد وقع فعلاً سيقع حتماً، فالعبرة بوجود الضرر حتى ولو لم يكن بصورة فورية، فقد يكون الضرر محقق الوقوع ولكن بصفة مستقبلية³.

العلاقة السببية.

تُعَدُّ العلاقة السببية ركناً مستقلاً عن أركان المسؤولية الموضوعية، بالإضافة إلى العيب والضرر. ولذلك، يتحتم على المضرور من فعل المواد الصيدلانية إثبات توافر علاقة سببية بين الضرر الذي لحق به وبين العيب الموجود في المادة الصيدلانية. وفي هذا الصدد، قام المشرع الجزائري بتحميل المضرور مسؤولية إثبات تلك العلاقة سببية، لإثبات مسؤولية المنتج عن فعل منتجاته المعيبة. وفي بعض الأحيان، يمكن أن تُصَدِر هذه المنتجات في حالات نادرة إلى ضَعْفٍ من قِبَلِ المنتج⁴.

المبحث الثاني : آثار وانتفاء المسؤولية المدنية للصناعات الدوائية.

قام المشرع الجزائري بمحاولة إيجاد آليات قانونية فعالة وبسيطة لتفعيل حقوق المتضررين، وتعتبر حالات التعويض من بين أهم هذه الآليات. فعندما يتعرض الفرد لأضرار ناتجة عن المنتجات الطبية ويقوم بمطالبة القضاء بتعويضه عن هذه الأضرار،

¹ - محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات (العمل غير المشروع-شبه العقود- والقانون) الجزء الثاني، دار الهدى، الجزائر، طبعة 2004، ص 76، 77، 78.

² - قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج-دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الطبعة الأولى، الاسكندرية، 2007، ص 86.

³ - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الجزء الأول، دار احياء التراث العربي، بيروت سنة 1952، ص 858.

⁴ - محمد سامي عبد الصادق، مرجع سابق، ص 135.

يكون للقاضي سلطة تقديرية في اختيار نوع التعويض الأنسب لطبيعة الضرر، ومن المعروف أن التعويض يمكن أن يكون عينياً أو نقدياً، ويجب أخذ عناصر التعويض في الاعتبار عند تقدير قيمة الضرر¹، ومع ذلك، يوجد أيضاً قواعد عامة للإعفاء من المسؤولية المدنية والتي وضعها المشرع. فعلى سبيل المثال، يحق للمدعى عليه في دعوة المسؤولية عن مخاطر المنتجات الطبية أن يطالب بقطع العلاقة السببية بين الخطأ والضرر عن طريق إثبات وجود سبب أجنبي².

يهدف المشرع الجزائري من خلال هذه الآليات القانونية إلى توفير وسائل فعالة للمتضررين للحصول على تعويض عادل عن الأضرار التي تسببت فيها المنتجات الطبية، وفي الوقت نفسه، يوفر بعض التحفظات للمدعى عليه للإفراج عنه من المسؤولية المدنية في حالة إثباته لوجود أسباب أخرى للضرر غير الخطأ المرتبط بالمنتج.

لذلك سنقوم بدراسة هذا المبحث عبر مطلبين في المطلب الأول سنعالج طرح التعويض كأثر من آثار المسؤولية المدنية وكذا المكناات القانونية التي قدمها المشرع من أجل إستفاء الحقوق التي مست المستهلك المتضرر فيحقق بذلك المضرور الهدف الذي كان يصبوإليه من وراء رفع دعوى المسؤولية ألا وهو التعويض، وأما في المطلب الثاني سنعالج كيف يمكن للمنتج دفع المسؤولية عنه لكي لا يكون مجبراً لتحمل جزاء ما لحق المضرور من ضرره وهي حالات الإنتقاء وهذا عبر التالي :

المطلب الأول : آثار المسؤولية المدنية للصناعات الدوائية .

إن أثر المسؤولية المدنية المترتب على عاتق المنتج في حالة إخلاله بواجب قانوني وعقدي هو التعويض، ويراعى في تقديره جانبان أولاً جانب المضرور حتى يتناسب التعويض مع ما أصابه من ضرر، ولكي يعيده إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الحادث، وثانياً جانب المنتج الذي يقتضي عدم إثقال كاهله بالمسؤولية حتى لا يشكل عقبة في مواصلة الإنتاج ومواجهة نفقات تطويره، وهذا يتطلب منا إماماً بأهم الأضرار التي يمكن التعويض

¹ - بن شرف نسيمة ، المرجع السابق ، ص 294 .

² - المرجع نفسه ، ص 204 .

عنها¹، وللتفصيل أكثر قسمنا هذا المطلب إلى فرعين (الفرع الأول) خصصناه إلى التعريف بالتعويض، أما (الفرع الثاني) فسندرس فيه طرق التعويض وذلك عبر التالي :

الفرع الأول : التعويض كأثر للمسؤولية المدنية .

سنقوم بدراسة التعويض عبر طرح مفهومه وطرح طرق تقديره وذلك عبر التالي :

أولاً : مفهوم التعويض

يعرف بعض الفقهاء التعويض بأنه: " مبلغ من النقود تعطىها المحكمة أو الحكم فيما يتعلق بالخطأ المرتكب ضد المدعي عن طريق المدعى عليه لغرض تعويض المدعي عن طريق ذلك الضرر بعض ان يقيم الحجة عن الضرر الذي ألحقه²."

كما نجد أن المشرع الجزائري نص على القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية، وهي المسؤولية عن العمل الشخصي في المادة 124 من ق.م.ج. والتي تنص على: " كل عمل أيا كان، يرتكبه المرء ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض."

3

ثانياً : تقدير التعويض .

ونجد أن التعويض يتم تقديره بالطرق التعويضية المنصوص عليها في المبادئ العامة وهي كالتالي :

أ - التعويض القانوني :

يكون مصدر تقدير التعويض بنص قانوني حيث يتولى تحديد مبلغ التعويض سلفاً، ويتسع استعمال هذا التقدير خاصة في حوادث المرور⁴، ولكن يمكن تطبيقه في مجال التعويض الخاص بالمنتجات الدوائية، وفي هذه الحالة يؤخذ بالأجر الثابت إذا كان المصاب

1 - سي يوسف زاهية حورية ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص 295 .

2 - ملوك محفوظ، المرجع السابق، ص205.

3 - القانون المدني ، المصدر السابق .

4 - عيساوي زاهية ، المسؤولية المدنية للصيدلي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون المسؤولية المهنية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2012 ، ص 164 .

يعمل وإذا كان ليس له دخل في هذه الحالة يحسب التعويض على أساس الأمر الإذني المضمون وحسب نص المادة 186 من ق.م.ج نستخلص أن المدين مجبر على تعويض الضرر الذي أصاب الدائن وذلك من جراء التأخر في التنفيذ وهذا ما يسمى بالفوائد التأخيرية ويشترطها القانون بقوات ميعاد الوفاء.¹

ب - التعويض الإتفاقي :

هذا النوع من التعويض كثير الوقوع في نطاق المسؤولية العقدية، إذ يحق لأطراف العقد أن يحددوا التعويض الذي يجب أدائه عند الإخلال بالالتزام، وهذا ما نصت عليه المادة 183 من ت.م.ج: " يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقيما قيمة التعويض بالنص عليه في العقد أو في اتفاق لاحق وتطبق في هذه الحالة أحكام المواد من 176 إلى 181"، ويفهم من هذه المادة أن المتعاقدين يستطيعان أن يتفقا مقدما على تحديد مقدار التعويض الذي يستحقه لأحدهما إذا لم يقم الطرف الثاني بتنفيذ إلتزامه، أو تأخر في تنفيذه أو أخل به، وهذا هو الشرط الجزائي ويجري عادة إدراج مثل هذا الشرط عند إبرام العقد، أو أن يتفقا عليه في اتفاق لاحق، على تحديد مقدار التعويض بعد وقوع الإخلال، فإن هذا الإتفاق لا يسمى شرطا جزائيا بل صلحا أو تجديدا للدين.²

ج - التعويض القضائي :

خلافا للتقدير القانوني والإتفاقي نجد التقدير القضائي ، يتولى القاضي تقدير التعويض في حالة ما إذا كان هذا الأخير غير محدد قانونا أو اتفاقا بين الطرفين، فهو أمر متروك للسلطة التقديرية للقاضي شرط مراعاة الظروف الملابسة والخسارة اللاحقة³.

1 - تقرين سلوى، المرجع السابق، ص164.

2 - سي يوسف زاوية حورية ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص 321 .

3 - المر سهام ، المرجع السابق، ص 470 .

ونصت المادة 182 من ق.م.ج على أنه إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد ، أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخير في الوفاء به. وبما أن التعويض الذي يحكم به القاضي للمضور هو تعويض عما أصاب هذا الأخير من ضرر بسبب إخلال المنتج بالالتزامه، ويتمثل الإخلال في عدم تنفيذ أو في التأخير فيه¹.

ثالثا : عناصر التعويض.

لتقدير التعويض عن الضرر الذي أصاب المضور سواء كان هذا الضرر ماديا أو معنويا، وجب على القاضي الأخذ بعين الاعتبار مجموعة من العناصر والتي تتمثل فيمايلي :

أ - الظروف الملايسة :

نجد أن المشرع الجزائري قد أشار إليها في المادة 131 من ق.م.ج وعليه فالظروف الملايسة من الإعتبارات التي تؤخذ بعين الاعتبار عند تقدير التعويض. فقد عرفها الأستاذ "السنهوري" بأنها: " الظروف التي تلابس المضور لا الظروف التي تلابس المسؤول، فالظروف الشخصية التي تحيط بالمضور وما قد أفاده بسبب التعويض، كل هذا يدخل في حساب القاضي عند تقديره للتعويض.

فالظروف الشخصية التي تحيط بالمضور تدخل في الإعتبار لأن التعويض يقاس بمقدار الضرر الذي أصاب المضور بالذات، فيقدر على أساس ذاتي، لأعلى أساس موضوعي.²

فالأستاذ "السنهوري" يأخذ بعين الإعتبار الظروف التي تلابس المضور كونه هو العنصر المتضرر، إذ لا يصح أن يتأثر التعويض بدرجة خطأ المسؤول أو درجة غناه،

¹ - كريم بن سخرية ، المسؤولية المدنية للمنتج وأليات تعويض المتضرر ، (دط) ، دار الجامعة الجديدة ، 2013 ، ص 190 .

² - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، نظرية الإلتزام بوجه عام ، مصادر الإلتزام ، ج2، المجلد الثاني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط3، سنة 1981 ، ص 1362 .

لأنه يمكن أن يترتب ضرر يسير عن خطأ جسيم، كما أنه قد يحدث أن يترتب ضرر جسيم على خطأ يسير، ولذلك ينبغي أن تؤخذ جسامته الخطأ في الإعتبار جملة مع بقية ظروف الدعوى.¹ فالمسؤول يدفع التعويض بقدر ما أحدثه من الضرر دون مراعاة الظروف الشخصية، أي أن التعويض يقدر بقدر جسامته الضرر لا بقدر جسامته الخطأ المعمول بها في التعويض عن العقوبة الجنائية، فالتعويض المدني شيء موضوعي لا يراعى فيه إلا الضرر.²

ب - الضرر المتغير:

يقصد بالضرر المتغير ما تردد بين التناقص والنقصان بغير استقرار في اتجاه بدايته قد يحدث هذا التغيير تبعاً لظروف بين فترة وفترة أخرى.

فيستطيع القاضي أن يأخذ بعين الإعتبار تلك التغيرات المتوقعة تقديره للضرر، والتي تبدو له محتملة الوقوع أو التي لا يملك من القرائن التي تمكنه من تقديره، فإن له تأجيل الفصل فيها، ويقدر القاضي الضرر المتغير وقت صدور الحكم أو القيمة يوم الحكم ويلاحظ أنه إذا كان القاضي قد أغفل تلك التغيرات المحتملة، ولم يفصل فيها لا سلباً ولا إيجاباً، فإمكان المرور في حالة العكس، فلا يمكن للمسؤولية المطالبة بإعادة النظر في الحكم لإكتساب الحكم قوة الشيء المقضي فيه.³

كما أننا نجد الإصابة الجسدية المترتبة عن المواد الصيدلانية متغيرة لا تستقر على نفس المستوى من وقت تعرض المضرور للفعل الضار الناتج عن خطأ المسؤول أو عيب المنتج الصيدلاني، إذ يتغير مداها لحين صدور الحكم حدثها إلى حد تعرض المضرور للموت، وقد يتحسن حالها إلى درجة الشفاء التام القضائي.⁴

¹ - مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، "دراسة مقارنة"، دار الحدادة للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، ط 1، سنة 1985، ص 241، 242.

² - سي يوسف زاهية حورية، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 324.

³ - سناء خميس، المسؤولية الموضوعية للمنتج كآلية تعويضية لضحايا حوادث المنتجات المعيبة (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص 123.

⁴ - أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، مدى التعويض عن تغيير الضرر في جسم المضرور وماله في المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 140.

إذا كان المعيار لتقدير التعويض للضرر هو يوم صدور الحكم، سواء اشتد الضرر أو خف¹، وجب التمييز بين حالتين :

1. الحالة الأولى : إذا كان التغيير طرأ على عناصر الضرر ومكوناته هذه التغييرات قد تكون نتيجة عيب المنتج الذي طرحه للتداول فعليه بتعويض المتضرر عن كل ما لحق به من ضرر قديم وجديد، أما إذا كانت التغييرات التي حدثت للمضرور لا علاقة لها بتغيير المنتج، فإن المضرور لا يستحق التعويض على تفاقم الضرر لأن المبدأ يقضي أن مسؤولية كل إنسان محددة بمقدار الضرر الذي لحق الآخر والذي لا صلة له بالمسؤول ولا دخل له فيه.²
2. الحالة الثانية: هذه الحالة تتمثل في تغيير مقدار الضرر الذي يقع بسبب العوامل الخارجية، رغم أن الضرر يبقى ثابتاً لا يعتبر داخلياً، وإنما بسبب التغييرات التي تقع على الأسعار سواء بالارتفاع أو بإنخفاض القيمة الشرائية للنقود فيبقى على القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار وبذلك يكون المريض قد عوض عما لحقه من ضرر ومآفاته من كسب عملاً حسب نص المادة 182 ق.م.ج.³

ج - النفقة المؤقتة .

للقاضي السلطة التقديرية أثناء النظر في دعوى المسؤولية عن مخاطر المنتجات الطبية، قد يرى أن المريض المضرور في حاجة ماسة إلى نفقة مؤقتة يدفعها له المسؤول إلى حين تقدير التعويض النهائي، ولكن يجب عند تقدير التعويض المؤقت مراعاة بعض الشروط والتي تتمثل فيمايلي :

- أن يكون مبدأ المسؤولية قد تقرر ولم يبقى إلا تقدير التعويض .
- أن تكون عناصر تقدير التعويض بحاجة لمدة من الزمن لإعدادها.

¹ - عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، نظرية الإلتزام بوجه عام ، مصادر الإلتزام ، ج 2 ، المرجع السابق ، ص 1367 ، 1368 .

² - حسن علي الذنون ، المبسوط في شرح القانون المدني (الضرر) ، الجزء الأول ، دار وائل للنشر ، الأردن ، 2006 ، . مرجع سابق ، ص 415 .

³ - عيساوي زاهية ، المرجع السابق ، ص 170 .

- أن يكون المضرور في حالة ملحة إلى هذه النفقة.
- أن يكون مبلغ التعويض الذي قرره القاضي أقل من مبلغ التعويض النهائي الذي ينتظر أن يقدر به الضرر.¹

رابعا : موقف المشرع الجزائري من التعويض في مجال الصناعات الدوائية بالرجوع إلى المشرع الجزائري نجد أنه لم يقدّم نص خاص بالتعويض للمسؤولية المدنية للصناعات الدوائية، وهذا ما يجعلنا نستند إلى القواعد العامة، فالأصل أن في التشريع الجزائري أن التعويض يكون كاملا دون تحديده بسقف معين، حيث أن المشرع الجزائري لم يضع حدا أدنى للمطالبة بالتعويض كما لم يضع حدا أقصى له، وبالنظر في النصوص القانونية التي تناولت مسائل التعويض في إطار المسؤولية المدنية عن عيوب المنتجات يستنتج بأنها عامة في ألفاظها الأمر الذي يحملنا على تفسيرها تفسيراً يحقق مصلحة المستهلك المضرور ومصالحته تقتضي عدم التنفيذ بسقف معين في التعويض.

كما نجد المادة 140 مكرر الفقرة 1 من القانون المدني الجزائري إذا تنص على مايلي: "يكون المنتج مسؤولاً عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية". وذلك عبر إستقراء المواد من 176 إلى 187 من القانون المدني الجزائري.²

الفرع الثاني : طرق التعويض في المسؤولية المدنية .

يملك القاضي السلطة الكاملة في اختيار طريقة التعويض الأكثر ملاءمة، حيث تختلف أنواعه حسب الضرر الذي يلحق المصاب جراء المنتجات المعيبة، ويستترشد في ذلك بطلبات المصاب وظروف الأحوال³، إذ تنص المادة 132 ق.م.ج على: "يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطا، كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدني بأن يقدم تأميناً.

¹ - بن شرف نسيمة ، المرجع السابق ، ص 304 .

² - عمار زعبي ، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2013 ، ص 297 .

³ - مرقس سليمان ، الوافي في شرح القانون المدني في الإلتزامات ، المجلد الأول : في الفعل الضار والمسؤولية المدنية ، ط5، جامعة القاهرة للنشر ، 1992 ، ص 529 .

ويقدر التعويض بالنقد، " على أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف وبناءا على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة كما كانت عليه، وأن يحكم ذلك على سبيل التعويض، بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع".¹

ومن خلال نص هذه المادة يتضح لنا أن المشرع الجزائري قد خول للقاضي سلطة تعيين طريقة التعويض الملائمة لجبر الضرر، وعليه فالتعويض قد يكون عينيا كإصلاح المنتج مع تحمل جميع المصاريف أو إستبداله أو إصلاحه²، كما قد يكون بمقابل، وقد يكون نقدا أو غير نقدي وهذا ما سنفصل فيه في هذا الفرع وذلك عبر التالي :

أولا : التعويض العيني.

في إطار الصناعات الدوائية فإن الصيدلي المنتج والصيدلي البائع يلتزمان بجبر الضرر الذي لحق مستهلك أو مستعمل المواد الصيدلانية عينا، فهو يسمى أيضا بالتنفيذ العيني، ومعناه الوفاء بالإلتزام عينا، فقد أشار إليه م.ج بمقتضى نص المادة 132 السابق للذكر، وعليه فالقاضي ليس ملزما بأن يحكم بالتعويض العيني، ولكن يتعين عليه أن يقضي به إذا كان ممكنا، وأن يطالب به المضرور .

وتجب الإشارة أن التعويض العيني إذا كان ممكنا فنتصور أنه سيكون فقط في صورة الضرر الذي يصيب الأموال والمتمثل فيما لحق المريض من خسارة، وما فاتته من كسب بسبب الإصابة³.

وحتى يحكم القاضي بهذا التعويض يجب أن يكون من شأنه أن يرفع الضرر الذي حقه الدواء المعيب متى كان هذا الأمر مازال ممكنا، وفي استطاعة الصيدلي المنتج أو الصيدلي البائع القيام به شريطة ألا يكون في قيامه بهذا العمل إرهاقا كبيرا له، وأن لا توجد عراقيل وموانع تحول بينه وبين أدائه وأن تكون حاجة المريض تداوي أو العلاج لكونه الوسيلة الوحيدة لعلاجه أو على الأقل تحسين حالته الصحية، وألا توجد بدائل أخرى يمكن

1 - المادة 132 من ق.م.ج.ص.24.

2 - علي بولحية بوخميس ، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري ، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2000 ، ص 93 .

3 - بن شرف نسيمة ، المرجع السابق ، ص 306 .

لهذا المضرور أن يعتمد عليها وأن يعلن عن رغبته في قيام الصيدلي المنتج أو البائع المسؤول بتنفيذه لهذا الإلتزام.¹

ثانيا : التعويض بمقابل .

فإذا أصبح التنفيذ العيني متعذرا لإستحالة إستحالة تامة، لا يكون القاضي ملزما بالحكم به حتى ولو تمسك به الدائن، ويكون ملزما به إذا كان ممكنا وطالب به الدائن أو تقدم به المدين²، ولذلك يتم الوفاء بالمقابل.

وذلك عبر التالي :

أ - التعويض النقدي: وهو التعويض الذي يغلب الحكم به في دعاوى المسؤولية التقصيرية، فإن كل ضرر حتى الضرر الأدبي يمكنه تقويمه بالنقد.

ب - التعويض غير النقدي :

أحيانا نجد أن المحكمة قد يتعذر عليها أن تحكم بالتعويض النقدي في المسؤولية التقصيرية، ولا يبقى أمام القاضي إلا أن يحكم بالتعويض بمقابل غير نقدي، وليس تمت ما يمنع قانونا من حصول ذلك .

وإذا كان الأمر مرتبط بالصناعات الدوائية فإن الضرر المترتب عنها قد يتجاوز مضمون الفسخ كتعويض غير نقدي للضرر الذي لحق مستهلك ومستعمل المواد الصيدلانية، لأن حاجة المستهلك المضرور للدواء ليست بحاجة زائدة، بل اقتناؤه لتلك الأدوية كان مفروضا عليه بحكم المحافظة على صحته أو استرجاع عافيته، لذلك فإن التعويض الذي يمكن أن يتحصل عليه المضرور من جراء إستهلاكه أو إستعماله للمواد الصيدلانية هو في الغالب الأعم تعويض نقدي.³

¹ - محمد محمد القطب مسعد ، المسؤولية المدنية الناشئة عن أضرار الدواء ، مشكلاتها وخصوصية أحكامها ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية سنة 2014 ، ص ص 359 ، 360 .

² - مقدم السعيد ، المرجع السابق، ص 229 .

³ - المر سهام ، مرجع سابق ، ص 480 .

ثالثا : التأمين.

إن التأمين كمفهوم قانوني عرفه المشرع الجزائري بقوله التأمين عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو إيرادا أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد وذلك مقابل قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن¹، وباعتبار أن الأمر مرتبط بالمتضررين من الصناعات الدوائية، فإن التأمين الإجمالي على المسؤولية علاج بقدر ما هو وسيلة لضمان حقوق المضرورين في التعويض، حيث أصبح ضرورة لا غنى عنها سواء بالنسبة للمسؤول عن التعويض، أو بالنسبة للمضرور.

غير أن المضرور قد يفشل في إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر أو بين عيب في المنتج الدوائي والضرر، مما يستبعد معه قيام المسؤولية، بما يضمن تدخل شركة التأمين لتغطية الضرر، أو قد تثبت المسؤولية في حق المسؤول، غير أنه ينجح في دفعها بتوافر سبب من أسباب الإعفاء، مما تستبعد معه المسؤولية المدنية للصيدلي المنتج أو الصيدلي البائع، وبالتالي يستبعد تدخل شركة التأمين لتغطية الضرر الذي على أساسه تقوم مسؤولية شركات المواد الصيدلانية أو الصيدلي البائع المؤمن عنها.²

ولقد نص المشرع على إلزامية تأمين مسؤولية منتج وبائع المواد الدوائية بمقتضى المادة 167 من ق.د.ت والتي جاء فيها مايلي جب على المؤسسات الصحية المدنية وكل أعضاء السلك الطبي والشبه الطبي والصيدلاني الممارسين لحسابهم الخاص أن يكتبوا تأمينا لتغطية مسؤوليتهم المدنية المهنية اتجاه مرضاهم واتجاه الغير. كما قضى المشرع في المادة 168 من نفس القانون بأنه يجب على كل شخص طبيعى أو معنوي يقوم بصنع أو ابتكار أو تحويل أو تعديل أو تعبئة مواد معدة للإستهلاك أو للإستعمال أن يكتب تأمينا لتغطية مسؤوليته المدنية المهنية اتجاه المستهلكين والمستعملين واتجاه الغير.

1 - المادة 619 من ق.م.ج

2 - المر سهام، المرجع نفسه، ص 480، 481.

تتمثل المواد المشار إليها أعلاه في المواد الغذائية والصيدلانية ومستحضرات التجميل.¹ فالغرض من التأمين على المسؤولية هو ضمان الآثار المالية المترتبة عن مسؤولية المؤمن له المدنية المهنية إستنادا للمادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 48-96 المحدد لشروط التأمين وكيفياته في مجال المسؤولية المدنية عن المنتجات.²

رابعا : التعويض الجماعي .

قد لا يمكن المضرورين من جراء إستهلاك المواد الصيدلانية من الحصول على التعويض عند عدم تمكنهم من إثبات العلاقة السببية بين العيب والضرر، أو عند تمكن المنتج من إستبعاد ودفع مسؤوليته بإثبات دفع من الدفوع المقررة لمصلحته، مما يعول دون قيام المسؤولية المدنية المؤمن منها تأميناً إلزامياً، فهنا لا يمكن أن تتدخل شركة التأمين لتغطية التعويض على أساس المسؤولية المدنية والتي انتفت في مثل هذه الحالة. ومثل هذه الأوضاع دفعت بالتشريعات المقارنة لإيجاد سبل وأليات أخرى غير التأمين الإجباري،³ وهو كالاتي :

أ - التأمين المباشر:

فالتأمين المباشر وعلى حد تعبير الأستاذة " Russ chantal " هو التقنية التي تسمح بتوزيع العبء المالي المطلوب للتعويض على كافة الأشخاص المعرضين للضرر من النشاط المهني.

تبرز أهمية هذا النظام في حالة تعذر تعيين المسؤول عن الضرر لتعدد المنتجين الذين تدخلوا في صناعة المواد الصيدلانية، بل أكثر من ذلك فإن نظام التأمين المباشر من شأنه أن يجعل من المضرور طرفاً مباشراً في عقد التأمين طالما أنه المؤمن له والمستفيد

¹ - كمال رزيق ، محمد لمين مراكشي ، واقع قطاع التأمينات وإعادة التأمين ، مداخلة مقدمة في إطار الملتقى الدولي السابع حول " الصناعة التأمينية ، الواقع العملي وأفاق تطويره ، تجارب الدول ، جامعة حسية بن بوعلي بالشلف ، كلية العلوم الإقتصادية ، العلوم التجارية وعلوم التسيير ، يومي 03-04 ديسمبر 2012 ، ص 06

² - المرسوم التنفيذي رقم 48-96 المؤرخ في 17 يناير 1996 يحدد شروط التأمين وكيفياته في مجال المسؤولية المدنية عن المنتجات ، ج.ر.ع.05 الصادرة في 21 يناير 1996 .

³ - المر سهام ، المرجع السابق ، ص 489 .

أيضا من الضمان، إضافة إلى أن تقنية التأمين المباشر تعتبر تقنية ذكية، كونها تتضمن بعض الإعفاءات المقلصة لتكاليف شركات التأمين، فيم يتعلق بالتسيير دون أن يؤثر ذلك على الدور التعويضي المناط بها¹.

ب - التعويض عن طريق صناديق الضمان :

تعتبر الصناديق الخاصة بالتعويضات بمثابة طرق احتياطية وطريق إغاثة يجعل الدولة ضامنا بدفع التعويضات على اعتبار أن إنشاء مثل هذه الصناديق من مسؤولية الدولة، ومعظم مواردها من الخزينة العمومية.²

رغم كثرة المخاطر المترتبة عن المواد الإستهلاكية ، فلم يكلف المشرع نفسه عناء البحث في إنشاء صندوق التعويضات لضحايا المواد الإستهلاكية، بل أكثر من ذلك المواد الصيدلانية والدوائية بوجه خاص، والتي باتت وبحق تهدد سلامة الأشخاص وهذا على خلاف المشرع الفرنسي الذي أنشأ صندوقا للتعويض عن ضحايا الإيدز ومرض الهيمو فيليا وكذلك صندوق الوطني وهو ما يهمننا في دراستنا.

قد استحدث المشرع الجزائري المادة 140 مكرر 01 من ق.م حيث تناولها مباشرة مباشرة بعد المادة 140 مكرر والمتعلقة بالمسؤولية الموضوعية للمنتج، والتي جاء فيها مايلي: "إذا انعدم المسؤول عن الضرر الجسماني، ولم تكن للمتضرر يد فيه، تتكفل الدولة بالتعويض عن هذا الضرر". فاستنادا لهذه المادة تلتزم الدولة بالتعويض عن الأضرار الجسمانية التي تلحق بالمضرور بالصناعات الدوائية يعتبر استثناء عن قاعدة التعويض على أساس المسؤولية.³

المطلب الثاني : انتفاء المسؤولية المدنية للصناعات الدوائية.

مسؤولية المنتج تتعدّد نتيجة ما يسببه الفعل الضار الذي يكون بسبب صدور خطأ منه أو بسبب فعل الدواء، ولدفع هذه المسؤولية لأبد من إثبات السبب الأجنبي، وذلك بالإستناد إلى الأسباب المنصوص عليها في القواعد العامة عن طريق قطع علاقة السببية

1 - محمد محمد القطب مسعد ، المرجع السابق ، ص 385 .

2 - ملوك محفوظ ، المرجع السابق ، ص 236 .

3 - الأمر رقم 10-05 ، المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم للقانون 75-58، المصدر سابق.

بين خطئه أو الشيء والضرر وهذا ما سندرسه في (الفرع الأول)، وكما يمكن أيضا نفي هذه المسؤولية بالإستناد إلى الأسباب الخاصة وهذا ما خصصناه للدراسة في (الفرع الثاني): وذلك عبر التالي :

الفرع الأول : الأسباب العامة :

هناك أسباب يلجأ إليها المنتج للتخلص من مسؤوليته وهي الأسباب العامة تتمثل في السبب الأجنبي الذي حدده المشرع الجزائري في المادة 127 ق.م.ج والمادة 138-2 ق.م.ج والذي يتمثل في الظروف التي يمكن للمدعى عليه أن يستند إليها لإثبات أن الفعل الضار لا ينسب إليه بل يعود لأسباب أخرى لا علاقة له بها، وكما حددت المادتين السابقتين صور السبب الأجنبي والتي يجوز للصيدلي إثباتها وتتمثل في القوة القاهرة (أولا)، خطأ المضرور (ثانيا)، خطأ الغير (ثالثا).¹

أولا: القوة القاهرة

نجد إختلاف كبير في الآراء في تحديد مدلول عبارة القوة القاهرة والحادث المفاجيء، أو الحالة الطارئة، كما نصت على ذلك المادة 38 من ق.م.ج وهناك أقلية من الفقه فرقت بين العبارتين ورأت أنهما شيئان مختلفان، أما لدى الفقه الرأي الراجح فإن الإجماع يكاد ينعقد على أن لفظ القوة القاهرة والحالة الطارئة إسمان لمسمى واحد، وأوضح الفقيه مازو أن: "عبارة الحدث المفاجيء ماهي مرادف لكلمة القوة القاهرة".²

وبهذا ندرج أن لإعمال القوة القاهرة كسبب معفي يجب أن يتوفر على ثلاث شروط:

- عدم التوقع.
- إستحالة الدفع.
- حادث خارجيا.

1 - قادة شهيدة ، المرجع السابق ، ص 172 ، ص 173 .

2 - فاضلي إدريس ، المسؤولية المدنية عن الأشياء الغير حيث في القانون المدني الجزائري ، ط2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ص 165،166 .

فإذا إختل أحد هذه الشروط الثلاث لا نكون بصدد قوة قاهرة ولا تشكل سبب إعفاء للمنتج عن مسؤوليته المدنية كما جاء في أحد الأحكام القضاء الفرنسية " أنه حتى وإذا كانت هذه الواقعة غير متوقعة، وغير ممكن دفعها، فإنها تفتقد إلى العنصر الخارجي¹.

وبالرغم من ذلك، إلا أننا لا ننكر أن هناك تسليم فقهي غالباً يرى اعتبار القوة القاهرة سبباً لإعفاء المنتج من المسؤولية حتى مع غياب النص الصريح، وإن كان هناك تسليم بالمقابل بالناحية العملية، لاسيما إذا تعلق الأمر بمنتجات كالمنتجات الدوائية، إذ تظل القوة القاهرة في هذا المجال بالذات فكرة نظرية بعيدة عن أي تطبيق².

ثانياً : خطأ المضرور :

المقصود به الخطأ الذي يصدر من المضرور والمتمثل في الإستعمال الخاطئ للسلعة بطريقة غير عادية أو في غير الغرض المخصص له بطبيعتها، أو عدم التحقق من صلاحية المنتجات للإستعمال، كما إذا استعمل السلعة بعد انتهاء التاريخ المحدد لصلاحيتها³.

ولقد نصت المادة 177 ق.م.ج على أنه " يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض أولاً يحكم به إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه ".

يتضح من هذا النص أنه إذا ساهم فعل المضرور أو خطئه في حدوث الضرر اللاحق به، فإنه يتحمل بالتبعية الضرر الذي أصابه، ويعتبر المضرور مخطئاً إذا كان قد قصر فيما يجب عليه من حيطة وتبصر، حيث يقدر خطئه بالمعيار الموضوعي أي سلوك الشخص اليقظ المتبصر، إذ يعد مخطئاً إذا لم يتحقق من صلاحية المنتج، واستعماله بعد انتهاء التاريخ المحدد للإستهلاك، خاصة عندما يكون تاريخ الصلاحية ظاهراً ولم يقصر المنتج في إبرازه .

¹ - محمد شكري سرور ، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ط1 ، سنة 1983 ، ص 90 .

² - نفس المرجع ، ص 90 .

³ - سي يوسف زاهية حورية ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص 334.

وفي مجال مسؤولية المنتج ، يعتد بخطأ المضرور كسب لإعفاء المنتج منها، غير أنه يجب تبيان خصائص الخطأ أو الفعل المعفي .

وإن أول ما يشترط في فعل المضرور ، حتى يعتبر سببا للإعفاء الكلي أو الجزئي من المسؤولية، أن يكون أجنبيا عن المدعى عليه، بحيث تتوافر في هذا الفعل صفات القوة القاهرة حتى تنقطع الرابطة بين الضرر الذي لحق المضرور وبين فعل الحارس أو فعل الشيء نفسه.¹

حيث نجد أن هناك معيارين للإعفاء من هذه المسؤولية وهما :

أ - المعيار الأول : حالة ما إذا كان خطأ المضرور جسيما وفادحا بحيث لا يمكن دفعه وكان هو السبب الوحيد لتحقيق الضرر هنا يعفى المنتج كليا من المسؤولية .

ب - المعيار الثاني : حالة ما إذا كان سبب الضرر مشتركا بأن ساهم المضرور في إحداث الضرر مع توافر عيب في المنتج الدوائي وعليه يجب إعفاء المنتج جزئيا من المسؤولية بقدر ما ساهم المضرور في إحداث الضرر .

ويبرز خطأ المضرور حين إستهلاك المواد الدوائية عبر التالي :

1. الإستعمال الخاطئ: كاستعمال المريض للمنتج الدوائي بطريقة عادية وفي غير

الغرض المخصص له، كاستعمال دواء علاج ضغط الدم في علاج السكري مثلا .

ومن أوجه الإستعمال الخاطئ مخالفة تعليمات الإستعمال ونواهيها، أو كتمديد لإستعمال

دواء معين محدد مدة استعماله لوجود مخاطر قد تظهر عند الإستعمال المطول.²

2. عدم التحقق من صلاحية المنتج عند استعماله : يكون المضرور مخطئا إذا انتهت

صلاحية السلعة، وخاصة حين يكون تاريخ الصلاحية ظاهرا، ولم يقصر المنتج في

إبرازه، أما حينما يقصر المدعي في فحص السلعة قبل استهلاكها مع إمكانية القيام

¹ - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص 310 .

² - محمد شكري سرور ، المرجع السابق ، ص 05.

بذلك، فإن الرأي جار على عدم إنزال هذا الإهمال من لدن المضرور، منزلة الخطأ الجسيم الذي يمنح للمنتج فرصة التحلل من مسؤولية كلية.¹

ثالثا : خطأ الغير :

يعرف الغير في نطاق المسؤولية المدنية هو كل شخص غير المضرور والمدعى عليه. فهؤلاء الأشخاص ليسوا من الأغيار، الذين يكون المنتج مسؤولا عن أفعالهم.²

يستطيع المنتج التحلل من المسؤولية إذا أثبت أن الضرر الذي أصاب المستهلك يرجع إلى خطأ الغير، لأنه إذا كان هذا الأخير هو السبب الوحيد في حدوث الضرر، أعفي المنتج البائع كليا من المسؤولية، أما إذا ثبت أن خطأ الغير قد أسهم إلى جانب خطأ المنتج في إحداث الضرر، فيوزع التعويض عليها بالتساوي، إلا إذا أمكن تحديد درجة جسامته الخطأ، فيوزع التعويض حسب جسامته .

ويستطيع المضرور أن يطالب بالتعويض كل من ساهم في إحداث الضرر بالتضامن.³

وهذا ما ورد النص عليه في المادة 126 من ق.م.ج بقولها " إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزاماتهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الإلتزام بالتعويض"، حيث يقع عبء الإثبات على الدائن المنتج وترفع عن المضرور، فهو من عليه إثبات أن وقوع الضرر كان لسبب لا يدل عليه (خطأ المضرور) وهذا ما تؤكد عليه كذلك المادة 127 من ق.م.ج، والمادة 177 من نفس القانون.⁴

رابعا : تقادم دعوى المسؤولية :

نجد أن المشرع الجزائري قد حدد في مدة تقادم الدعوى المدنية بين المسؤولية النقدية والتقصيرية في المادتين 133، 308 من القانون المدني الجزائري، حيث تنص المادة 133 من ق.م.ج : " تسقط دعوى التعويض بإنقضاء خمسة عشر (15) من يوم وقوع الفعل

1 - قادة شهيدة ، المرجع السابق ، ص 288.

2 - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص 304 .

3 - سي يوسف زاهية حورية ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع نفسه ، ص 340.

4 - خنتر حياة ، المرجع السابق ، ص 310 .

الضار". وكذلك نصت المادة 308 من ق.م.ج على مايلي: يتقادم الإلتزام بإنقضاء 15 سنة في ماعدا الحالات التي ورد فيها فيها نص خاص في القانون .

وكذلك تنص المادة 383 من ق.م.ج: "تسقط بتقادم دعوى ضمان بعد إنقضاء سنة من يوم تسليم المبيع حتى ولو لم يكتشف المشتري العيب إلا بعد إنقضاء هذا الأجل مالم يلتزم البائع بضمان لمدة أطول¹ .

الفرع الثاني : الأسباب الخاصة.

بعد ما ناقشنا الأسباب العامة التي تمكن المنتج من التحرر من مسؤوليته المدنية اتجاه أي شخص يتعرض للضرر جراء استخدامه لمنتج معين الذي تم عرضه للتداول، سنقوم بدراسة مجموعة من الأسباب التي تمكنه أيضا من ان يستفيد منها للتحرر من هذه المسؤولية، وسنتعرف عليها من خلال تحليل شروط تطبيق هذه المسؤولية وهذا ما سنقوم بدراسته في هذا (الفرع)، وذلك عبر التالي :

أولا : الدفع المرتبطة بالمنتج المطروح للتداول :

باستطاعة المنتج أن يعفي نفسه من المسؤولية، إذا توافرت بعض الشروط أو الحالات المتعلقة بالمنتج، كعدم طرح المنتج للتداول، أو أن المنتج غير معيب وقت الطرح، أو أن المنتج غير مخصص للبيع .

أ - عدم طرح المنتج للتداول :

يعفى المنتج من المسؤولية إذا أثبت أنه لم يطرح منتجاته للتداول، كما لو بقيت هذه المنتجات لسبب أو لآخر تحت إشراف وسيطرة الصانع أو تابعيه للإستغلال الشخصي، كذلك الأمر إذا أثبت أنه رغم طرح المنتج للتداول إلا أن ذلك قد تم رغما عنه أو بدون علمه، وإذا أثبت أنه رغم طرح المنتج للتداول إلا أن ذلك قد تم رغما عنه أو بدون علمه، وإذا لم يتم تسليمه بعد أو إذا تمت سرقة ثم إعادة بيعه، والصعوبة تكمن في تحديد اللحظة التي يعتبر فيه المنتج قد طرح في دائرة التداول بأنه يضع حدا فاصلا بين الفترة التي تحكم

¹ - زاهية حورية سي يوسف ، المرجع نفسه ، ص ص 351 ، 352 .

حراسة الأشياء باعتباره حارسا على المنتجات في الفترة التي سبق طرحها للتداول، والفترة اللاحقة لطرحه لتلك المنتجات في التداول حيث تخضع المسؤولية إلى القواعد الخاصة بهذه المسؤولية، وإذا كان طرح المنتج للتداول لا يمكن تصوره إلا مرة واحدة.¹ ومثال أن يكون المنتج قد طرح للتداول رغم إرادة منتجته متى وضع المنتج للتداول بواسطة شخص آخر سرقه منه أو دون علمه أو أن المنتج مقلد ولم يقد بصناعته ولا طرحه للتداول.²

فاستنادا للفقرة 01 من المادة 175 من ق.ج.ص.ت، يجب أن يكون : "... كل دواء مستعمل في الطب البشري والجاهز للإستعمال والمنتج صناعيا أو المستورد أو المصدر، قبل تسويقه مجانا أو بمقابل محل مقرر تسجيل تمنحه الوكالة الوطنية".³

ب - عدم وجود عيب في المادة الدوائية أثناء وضعها للتداول :

لم ينص المشرع الجزائري على هذه الحالة، واستنادا للمادة 1386 مكرر 11 من ق.م.ف من المسؤولية المدنية والتي نص فيها على أنه يمكن للمنتج أن يعفي من المسؤولية إذا أثبت عدم وجود العيب وقت طرح المنتج للتداول أو أن العيب ظهر بعد هذا التاريخ، مسايرا في ذلك التوجيه الأوروبي 85-374 ، والذي نص في الفقرة "B" من المادة السابعة بأنه " لا يكون المنتج مسؤولا بمقتضى هذا التوجيه إذا أثبت ... أن العيب الذي تسبب في الضرر غير موجود وقت طرح المنتج للتداول ، أو أنه ظهر بعد ذلك .

وبناء على ماسبق، فإنه يمكن لمنهج المواد الصيدلانية التخلص من المسؤولية الموضوعية وذلك بإثبات أن العيب لم يكن موجودا بالدواء وقت طرحه للتداول، ويسري هذا الحكم على منتجي الأدوية في شكلها النهائي وكذلك على منتج الجزء، وكل شخص يأخذ وصف المنتج استنادا للمادة 1386 مكرر 06 من ق.م.ف.⁴

¹ - بومدين فاطيمة الزهرة ، مخاطر النمو كسبب من اسباب الإعطاء من المسؤولية عن المنتجات المعيبة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم ، تخصص علوم قانونية ، فرع قانون وصحة ، جامعة الجيالي اليايس ، سيدي بلعباس ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، 2016-2017 ، ص ص 291-292 .

² - عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص 286 .

³ - المر سهام ، المرجع السابق ، ص 435 .

⁴ - المر سهام ، المرجع السابق ، ص 438 .

ج - عدم طرح المنتج قصد الربح أو التوزيع :

نجد أن المشرع الفرنسي نص في المادة 1245-10 الفقرة الثالثة بقولها : " يعفى من المسؤولية إذا أثبت أن السلعة لم تكن مخصصة للبيع أو أية صورة من صور التوزيع". وبهذا يتضح أنه ولإنتقاء المسؤولية فعلى المنتج أن يثبت أنه لم يطرح المنتج للتداول بقصد الربح، بل من أجل أغراض شخصية بقصد إجراء التجارب بمعنى إثبات أن المنتج لم يكن موجهاً للبيع أو لأي وجه من أوجه التوزيع، وهنا لا يسأل المنتج على أساس المسؤولية الموضوعية وإنما يمكن مساءلته على أساس الخطأ الشخصي وفقاً للأحكام العامة للمسؤولية.¹

ثانياً : الإلتزام بالقواعد الأمرة والدفع المرتبطة بمخاطر التطور العلمي :

تفرض السلطات العامة في كل دولة جملة من القواعد والضوابط القانونية مختلفة المصدر على المنتجين، والتي يلزمون بمراعاتها أثناء عمليات الإنتاج، والهدف في مجمله هو حماية النظام العام خاصة من جانب الصحة العمومية، وهو ما يعرف في نطاق القانون الإداري بنظرية فعل الأمير ، ومن ثم يستطيع المنتج أن يعفي نفسه من المسؤولية إذا أثبت أن وجود العيب في المنتج إنما مرده تنفيذ ومراعاة القواعد الأمرة ، المسطرة والمفوضة من قبل السلطة العامة، في مجال نشاطه المهني والمتعلقة بالقواعد الفنية للتصنيع، وأن لولا أخذه تلك القواعد لما كان المنتج معيباً ، وكأنما يكون المنتج في هذه الحالة بصدد إثبات أن العيب قد مس القواعد التشريعية أو اللائحية ذاتها، بذلك يكون لمنتج الأدوية مثلاً، الدفع بأن التغيب في هذا الأخير إنما يرجع إلى أخذه ومراعاته للمقادير والنسب المحددة بقواعد أمره فرضها وزير الصحة فيما يخص استعمال بعض أنواع المواد السامة والكيميائية.²

¹ - كبداني أمنة ، مسؤولية المؤسسات الصيدلانية دراسة مقارنة ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، تخصص القانون الطبي ، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم القانون الخاص ، 2017-2018 ، ص ص 86،87 .

² - هوارى سعاد ، المرجع السابق ، ص 421 .

وبمقتضى الفقرة 05 من المادة 1386 مكرر 11 من ق.م.ف مسائرا في ذلك التوجيه الأوروبي (85-374) فقرة D من المادة 07، حيث أن المنتج يستطيع دفع المسؤولية المقررة بمقتضى القانون، إذا ما استطاع أن يثبت أن " العيب يرجع إلى إنتاج السلعة وفقا لما ورد في القواعد القانونية الأمرة الصادرة عن السلطات العامة في الدولة "، المنتج لا يكون مسؤولا عن العيب الذي حتما سيوجد بسبب الإلتزام بمطابقة المنتج للقواعد الأمرة سواء كانت بأمر تشريعي أو لائحي¹.

وبناء على ماسبق سيكون الإعفاء من المسؤولية المدنية مبنيا على الإلتزام بالقواعد الأمرة وكذا بالدفع المرتبطة بمخاطر التطور العلمي وذلك عبر التالي :

أ - الإلتزام بالقواعد التشريعية والتنظيمية الأمرة :

لقد نص المشرع الفرنسي في الفقرة الخامسة من المادة السابقة على أن المنتج يستطيع التملص من مسؤوليته، إذا أثبت أن العيب نتج تبعا لما جاء في القواعد القانونية التي تنظم مجال طرح الأدوية في السوق. فإذا استطاع المنتج أن يثبت بأن العيب حدث بسبب تطبيقه للتعليمات الإلزامية التي صدرت من قبل الإدارة العامة انتفت مسؤوليته .

وعليه فإذا ما نشأ ضررا من الدواء المعيب نتيجة إتباع منتج الأدوية للمواصفات التي تضمنتها القواعد الأمرة والتشريعات الإجبارية الصادرة من السلطات العامة أو للشروط والتعليمات الإلزامية التي وضعتها السلطة العامة والتقييد بها ، ففي هذه الحالة لمنتج الدواء نفي أو دفع مسؤوليته لأنه كان ملزما بإتباع هذه التعليمات أو التشريعات الصادرة من السلطات العمومية².

ولذلك فإنه بإمكان المنتج أن يدفع المسؤولية عنه ، باعتبار أنه لم يستطيع أن يدخل أي تعديل على السلامة المنتظرة شرعا، وبالتالي تقييس مواصفات الإنتاج، وبالتالي فإن الضرر تلحقه المنتجات تستند على تدخل السلطات العامة في الدولة .

ولقد أشار المشرع الجزائري إلى هذا الدفع بطريقة غير مباشرة، استنادا للمادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 12-203 المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات

¹ - المر سهام ، المرجع السابق ، ص ص 440 - 441 .

² - ملوك محفوظ ، المرجع السابق ، ص 264 .

بنصه: "يجب أن تستجيب السلعة أو الخدمة بمجرد وضعها رهن الإستهلاك، للتعليمات التنظيمية المتعلقة بها في مجال أمن وصحة المستهلكين وحمايتهم ... " وهذا ما أكدته كذلك المادة 06 من نفس القانون والتي نص فيها على أنه : " تثبت مطابقة السلعة أو الخدمة من حيث إلزامية الأمن بالنظر للأخطار التي يمكن أن تؤثر على صحة المستهلك وأمنه ."

"تقييم مطابقة السلعة أو الخدمة من حيث إلزامية الأمن بمراعاة التنظيمات والمقاييس الخاصة المتعلقة بها"، وعليه فإن مراعاة المنتج للتعليمات التنظيمية وكذلك التنظيمات والمقاييس الخاصة، يعتبر سببا معفيا من المسؤولية المقررة.¹

ب - اعتبار مخاطر التطور العلمي كسبب لإعفاء من المسؤولية :

كما سبق القول المشرع الجزائري لم يخص المسؤولية الموضوعية بأحكام خاصة ، غير أن المشرع قد أشار إلى هذا الدفع بمقتضى المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 12-203 والتي نصت على أن تقييم مطابقة السلعة من حيث إلزامية الأمن يتم بالنظر إلى عدة عناصر منها: المستوى الحالي للمعارف والتكنولوجيا، وبناء على ذلك فإنه يمكن للمنتج أن يدفع عنه المسؤولية بإثباته بأن طرح المنتج الصيدلي كان وفقا للمستوى الحالي للمعارف .

حيث ذهبت محكمة العدل الأوروبية في ورد قرارها الصادر في 29 ماي 1997، في صدد تحديدها لمصطلح مخاطر التقدم العلمي إلى القول بأنها : " المعرفة العلمية والتكنولوجيا وقت طرح المنتج للتداول ...²

فالأخذ بمخاطر التطور كسبب لإعفاء منتج الصناعات الدوائية، لا بد من توافر شروط حددتها المادة 1386 مكرر 11 من ق.م.ف وهي :

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 12-203 ، المؤرخ في 06 مايو سنة 2012 ، المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات، ج.ر.ع 28 الصادرة في 09 مايو سنة 2012.

² - المر سهام ، المرجع السابق ، ص 444.

1- خطر التطور غير المعلوم في المواد الصيدلانية: من المسؤولية يجب أن يكون له ما يبرره، حيث أن إعفاء منتج المواد علمه بما في الدواء من عيب في ضوء ما طرأ من تطور علمي قبل طرحه للتداول، أو إمكانية علمه بهذا العيب لا يعفيه من المسؤولية إستنادا لدفع مخاطر التطور العلمي.¹

2- أن تظهر حالة المعرفة العلمية والفنية هذا العيب في وقت لاحق طرح على الصناعات الدوائية للتداول، فقد تكشف حالة المعرفة العلمية والفنية الحالية عن عيوب في الصناعات الدوائية طرحت للتداول في وقت سابق، وهو أمر طبيعي ومحتمل التكرار في مجال الصناعات الصيدلانية، باعتبارها صناعة بحثية قائمة على منتج الدواء أن يتخلص من المسؤولية الموضوعية بإثباته أن حالة المعرفة الفنية وقت طرح الدواء، فيمكن لم تكن لتسمح بالكشف عن العيب الذي أظهره التطور العلمي في تاريخ لاحق على طرح الدواء للتداول.²

كما أوجب المشرع الجزائري على المنتجين والمستوردين ومقدمي الخدمات اتخاذ التدابير الملائمة المتعلقة بميزات السلع أو الخدمات التي يقدمونها والتي من شأنها : أن تجعلهم يطلعون على الأخطار التي يمكن أن تسببها سلعهم أو الخدمات اتخاذ التدابير الملائمة المتعلقة بميزات السلع أو الخدمات التي يقدمونها والتي من شأنها : أن تجعلهم يطلعون على الأخطار التي يمكن أن تسببها سلعهم أو خدماتهم عند وضعها في السوق أو عند استعمالها ، واتخاذ الإجراءات اللازمة لتقادي هذه الأخطار ، سيما سحب المنتجات من السوق والإنذار المناسب والفعال للمستهلكين واسترجاع المنتج الذي في حوزتهم أو تعليق الخدمة.³

1 - محمد سامي عبد الصادق ، المرجع السابق ، ص 155.

2 - محمد عبد الصادق، المرجع السابق، ص 155 ، 156 .

3 بومدين فاطمة الزهرة ، المرجع السابق ، ص 317.

خاتمة

خاتمة

التطور الكبير في مجال الصناعة، أدى إلى ظهور مجموعة متنوعة من المنتجات في السوق الوطنية. ومن المؤكد أن هذا الانتشار الواسع للمنتجات يشكل خطراً على حياة وأموال المستهلكين، وخاصةً عندما تكون هذه المنتجات معيبة وغير مطابقة للمواصفات المنصوص عليها قانوناً. ولذلك، قام المشرع الجزائري بالبحث عن طرق تحقيق حماية فعالة للمستهلك، وتم ذلك من خلال إقرار مسؤولية المنتج المدنية .

إذ تعد هذه الأخيرة من بين المواضيع التي نالت اهتماماً كبيراً من قبل الفقهاء والقضاة، نظراً لأهميتها البالغة في مجال الدراسات القانونية. فإقرار مسؤولية المنتج المدنية يعني أن الشركات المصنعة والموردين يتحملون المسؤولية القانونية عن أي ضرر قد يسببه منتجاتهم للمستهلكين، سواء كانت آثارها صحية أو مادية.

وتهدف هذه المسؤولية إلى حماية المستهلكين وضمان سلامتهم وسلامة ممتلكاتهم. فعندما يتعرض المستهلك لأي ضرر ناتج عن منتج معيب أو غير آمن، يحق له أن يقدم دعوى قضائية ضد الشركة المصنعة أو المورد للمنتج، وذلك للحصول على تعويض عادل وتصحيح الظروف التي تسببت في وقوع الضرر .

تعتبر مسؤولية المنتج المدنية إجراءً قانونياً هاماً يعزز حماية المستهلك ويشجع على تحسين جودة المنتجات والامتثال للمواصفات والمعايير المنصوص عليها. ومن خلال دراستنا لموضوع المسؤولية المدنية للصناعات الدوائية توصلنا إلى مجموعة من النتائج ولعل أهمها ما يلي:

- لقد اهتم المشرع الجزائري بحماية حقوق المستهلك ، وذلك من خلال وضع نظام قانوني خاص في إطار تعديله للمادتين 140 و 140مكرر 1 من القانون المدني، بحيث يتضح منهما أن المشرع أعطى العلاقة التعاقدية اهتماماً كافياً، وإنما أكد على

ضرورة وجود صفة المستهلك كونها صفة أساسية للإستفادة من الحماية القانونية المتاحة له.

- فيما يخص كلمة المنتج التي أوردها المشرع في القانون المدني، جاءت عامة تستوجب التدقيق في المصطلحات، فما يعاب على المشرع الجزائري أنه لم يحدد المصطلحات.
 - خصص المشرع الجزائري أجهزة لمراقبة الأدوية، وألزم منتج الدواء بتسجيله لدى الجهات المختصة قبل عرضه في السوق، وذلك لمراقبة الأدوية، إلا أن المشرع لم يتعرض للضوابط الشكلية لإنتاج الأدوية بشكل أدق، فنجده قد تناول تلك الإجراءات في مراسيم تنفيذية متفرقة، ولم يضعها في تقنين واحدة.
 - ألقى أيضا المشرع عدة إلتزامات على عاتق المنتج، منها الإلتزام بضمان سلامة المنتج، والإلتزام بضمان مطابقة المنتوجات للمقاييس القانونية للحصول المستهلك على منتوجات صحية وأمنة، وألزمه أيضا بإعلام المستهلك بكافة المعلومات المتعلقة بالمنتوج.
 - اعتبر المشرع الجزائري مسؤولية المنتج المدنية مسؤولية موضوعية ، كون أنه أعفى المستهلك من إثبات الخطأ وكفي لقيام هذه المسؤولية حصول الضرر ، وهذه حماية خاصة أعطاه المشرع للمستهلك المتضرر .
 - فمن خلال الدراسة ، نجد أيضا أن المشرع أقر دفع خاص بالمنتج في القانون المدني، مالم يثبت السبب الأجنبي للقواعد العامة.
 - مسؤولية المنتج مفترضة مادام يقوم بمزاولة نشاطه ، فخطأه يظهر بمجرد وقوع الضرر .
 - جاءت المادة 140 مكرر بمبدأ جديد في المسؤولية المدنية وهو تحمل الدولة عبء حدوث الضرر الصادر عن المنتجات الدوائية في حالة عدم تحديد المسؤول.
- ومما لا شك فيه أنه رغم كل هذه النتائج المتوصل إليها، إلا أنه لا يمكن إنكار أن المشرع قد أغفل على عدة انتقادات، وعليه فإن هناك بعض الملاحظات على شكل توصيات متواضعة، من بينها :

- من المستحسن معالجة القصور في تحديد المصطلحات القانونية الخاصة بمسؤولية المنتج كتعريف المستهلك، المنتج الدوائي، العيب ، المنتج....
- ضرورة تعديل القانون المدني وإضافة مواد قانونية تخص مجال المنتجات المعيبة مثلما فعل نظيره الفرنسي، وذلك بإصدار قانون خاص بالمنتجات المعيبة.
- حبذا لو أن المشرع أقر بدفع المسؤولية عن المنتج بالأسباب الخاصة كالدفع باستحالة التنبؤ بمخاطر التطور العلمي.
- المشرع في نص المادة 140مكرر 1 ذكر أنه في حالة ما إذا لم يتم التعرف على المسؤول، فإن الدولة هي من تتكفل بالتعويض عن الأضرار، فكان من الأفضل تعديل النص وذكر الجهة المختصة بالتعويض.
- وكان عليه أيضا أن يشير إلى أنه في حالة ما إذا استحال تحديد هوية المنتج المسؤول عن الضرر، فإن المسؤولية تقع على كل متدخل يعتبر منتجا، اقتداءا بالمشرع الفرنسي.
- من الأفضل لو أن المشرع وضع آليات فعالة لضمان حق ضحايا المنتجات الدوائية، وذلك بتخصيص صناديق ضمان وطنية لتعويض حالات الأضرار الجماعية.
- وفي الأخير نرجوا أن نكون قد وفقنا في الإحاطة بمختلف الجوانب التي يحتويها هذا الموضوع.

قائمة المصادر

والمراجع

المصادر:

1. المرسوم رقم 76-138 المتعلق بتنظيم الصيدلة .
2. المرسوم التنفيذي رقم 508/15 المحدد لمهام الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية
3. المادة 44 من مدونة أخلاقيات الطب .
4. المرسوم التنفيذي رقم 93-17 المتعلق بحماية الإختراعات ، المؤرخ في 07-12-1993.
5. المرسوم التنفيذي رقم 09 - 102 المؤرخ في 13 ربيع الأول عام 1430 ، الموافق ل 10 مارس سنة 2009 ، يحدد الإجراءات المطبقة عند استيراد وتصدير الأدوية ذات الإستعمال البيطري ، ج.ر.ع 16 . الصادرة في 15 مارس سنة 2009.
6. المرسوم التنفيذي رقم 90 - 240 ، المحدد لشروط صناعة الأدوية البيطرية وبيعها ورقابتها .
7. المرسوم التنفيذي رقم 266/90.
8. المرسوم التنفيذي رقم 92-284 ، المتعلق بتسجيل المنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري.
9. المرسوم التنفيذي رقم 92-286 المتعلق بالاعلام الطبي و العلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري.
10. القانون رقم 18-11 المؤرخ في 18 شوال 1939 الموافق 02 جويلية 2018 المتعلق بالصحة.
11. المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 30 يناير 1990 ، المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش ، ع.ر.ج 05 الصادرة في 31 يناير 1990 . المعدل والمتمم بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 01-315 المؤرخ في 16 أكتوبر 2001 ، ج.ع.ر. 61 الصادرة في 21 أكتوبر 2001.
12. المرسوم رقم 266-90 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات ، ج.ر.ع 40 سنة 1990.

13. القانون 90-36 المؤرخ في 31 ديسمبر 1990 ، المتضمن قانون المالية 1990 ، ج . ر . ع . 57 الصادر في 31-12-1990.
14. المرسوم التنفيذي رقم 276-92 المؤرخ في 06-07-1992 منظمة أخلاقيات المتضمن مدونة الطب ج . ر . ع . 52 الصادرة في 08-07-1992.
15. المرسوم رقم 92-286 المؤرخ في 6-7-1992 المتعلق بالإعلام الطبي أو العلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري . ج.ر.ع. 53 المؤرخة في 12 جويلية 1992.
16. المرسوم -93-114 المؤرخ في 12/05/1993 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 92-185 المؤرخ في 7-6-1992 . والمتعلق برخص استغلال مؤسسة لإنتاج المنتجات الصيدلانية وتوزيعها ، جريدة رسمية عدد 32 المؤرخة في 16/05/1993.
17. المادة 4 من م.ت. رقم 94-47 المؤرخ في 09 فبراير 1994 ، المتضمن إنشاء الديوان الوطني للأدوية ، ج . ر . ع . 09 الصادرة بتاريخ 16 فبراير 1994.
18. المرسوم التنفيذي رقم 48-96 المؤرخ في 17 يناير 1996 يحدد شروط التأمين وكيفية في مجال المسؤولية المدنية عن المنتجات ، ج.ر.ع. 05 الصادرة في 21 يناير 1996
19. المرسوم التنفيذي رقم 97-37 المؤرخ في 14/01/1997 المحدد اشروط وكيفيات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني وتوضيبيها واستيرادها وتسويقها في السوق الوطنية ، جريدة رسمية ، عدد 4 ، المؤرخة في 15/01/1997 ، وهو المرسوم المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 10/114 المؤرخ في 18/04/2010 ، جريدة رسمية ، عدد 26 ، المؤرخة في 04/12/2010.
20. الأمر رقم 03-06 ، المؤرخ في 19 يوليو 2003 . المتعلق بالعلامات ، ج.ر.ع. 44 الصادرة في 23 يوليو 2003.

21. القانون 05_10 المؤرخ في 20/06/2005 يعدل ويتمم الأمر رقم 58_75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم الصادر بالجريدة الرسمية العدد 44 الصادر بتاريخ 26/06/2005.
22. القانون رقم 05-07 المؤرخ في 13-05-2007 المعدل والمتمم للقانون المدني الجزائري ، ج ، ر ، ع 31 سنة 2007.
23. القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25/06/2008 ج.ر.ع 36 ، الصادر في 02/07/2008 المعدل والمتمم للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة . المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 ، ج.ر.ع 43 الصادرة في 23/07/2003.
24. مرسوم تنفيذي رقم 12_355 مؤرخ في 06/05/2012 يتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتوجات ، ج.ر.ع 28 الصادرة في 09/05/2012.
25. مرسوم تنفيذي رقم 13_327 مؤرخ في 26/09/2013 يحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ ، ج.ر.ع 49 الصادرة بتاريخ 02/10/2013 .
26. المرسوم التنفيذي رقم 15-309 ، المؤرخ في 06 ديسمبر 2015، المتضمن مهام اللجان المتخصصة المنشأة لدى الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية في الطب البشري و تشكيلها وتنظيمها و سيرها، ج.ر.ع 67، الصادرة في 20 ديسمبر ، 2015.
27. المرسوم التنفيذي رقم 90-240 المؤرخ في 13 محرم عام 1411 . الموافق ل 4 غشت 1990 . يحدد شروط صناعة الأدوية البيطرية وبيعها ورقابتها ، ج . ر . ع ، 33 الصادرة في 8 غشت 1990.
28. القانون رقم 04-02 ، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم
29. القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق ل 25 فبراير سنة 2009 ، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، ج ر عدد 15 ، والذي ألغى

- قانون 02-89 المؤرخ في أول رجب عام 1490 الموافق ل 7 فبراير سنة 1989 يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك ج.ر . ع . 06.
30. المرسوم التنفيذي رقم 12 - 203 ، المؤرخ في 6 مايو سنة 2012 ، يتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتوجات ، ج.ع.ر. 28. الصادرة في 09 مايو سنة 2012.
31. القانون رقم 85 - 05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1405 الموافق ل 16 فبراير سنة 1985 . والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، الملغى بموجب قانون 18 - 11 المؤرخ في 29 جويلية 2018 ، رجب 1420 ، الموافق ل 20 يوليو 2008 ، ج.ر.ع. 44. المؤرخة في 03 غشت 2008.
32. قانون رقم 09-18 مؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018 ، يعدل ويتم القانون رقم 03-09 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009 و المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، الجريدة الرسمية العدد 35 الصادرة في 13 جوان 2018
33. القانون رقم 04-04 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004 يتعلق بالتقييس ، ج.ر . ع ، 41 الصادرة في 27 يونيو سنة 2004 . المعدل والمتمم بمقتضى القانون رقم 04/16 المؤرخ في 19 يونيو سنة 2016 ج.ر.ع 37 . الصادرة في 22 يونيو 2016.
34. القانون رقم 85 - 05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1405 الموافق ل 16 فبراير سنة 1985 . والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، الملغى بموجب قانون 18 - 11 المؤرخ في 29 جويلية 2018 ، رجب 1420 ، الموافق ل 20 يوليو 2008 ، ج.ر.ع. 44. المؤرخة في 03 غشت 2008.

قائمة المراجع:

- المراجع العامة

1. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المسؤولية المدنية بين التعبيد والإطلاق ، دار النهضة العربية ، ب.س.ن ، القاهرة .
2. أحمد شوقي محمد عبد الرحمان ، مدى التعويض عن تغيير الضرر في جسم المضرور وماله في المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية .
3. بودالي محمد ، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة ، دراسة مقارنة ، ط 1 ، دار الفجر القاهرة ، 2005 م .
4. جابر محجوب علي، المسؤولية التقصيرية للمنتجين والموزعين دراسته مقارنة بين القانون الفرنسي والقانونين الكويتي والمصري .
5. جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المعيبة (القسم الثاني) ، مجلس النشرالعلمي ، سنة 1996 .
6. حروزي عز الدين، المسؤولية المدنية للطبيب(أخصائي الجراحة)، دار الهومة، الجزائر، 2008.
7. حسن عبد الباسط جميعي، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، دراسة مقارنة،(دط)، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2006 م .
8. حسن علي الذنون ، المبسوط في شرح القانون المدني (الضرر) ، الجزء الأول ، دار وائل للنشر ، الأردن ، 2006 ، . مرجع سابق ، ص 415.
9. حسن علي الذنون ، المبسوط في شرح القانون المدني ، ج 1 ، الضرر ، ط 1 ، دار وائل ، الأردن ، 2006 م .
10. حمدي أحمد سعد . الإلتزام بالإفشاء بالصفة الخطيرة للشيء المبيع . دراسة مقارنة بين القانون المدني والفقهاء الإسلاميين،دط، دار الكتاب القانونية ، مصر ، سنة 2010 .
11. زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية المدنية للمنتج، دار هوما للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2009.

12. سالم محمدرديين العزاوي، مسؤولية المنتج في القوانين المدنية والاتفاقات الدولية، دار الثقافة، الطبعة الاولى، 2008
13. سي يوسف زاهية حورية ، المسؤولية المدنية للمنتج ، دار هومة للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2009 .
14. سيرين سلامة محاسنة، إلتزام البائع بالتسليم والمطابقة ، دراسة في القانون الإنجليزي واتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي للبضائع ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، سنة 2011..
15. عباس علي محمد الحسيني،مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية (دراسة مقارنة) ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان،1999،ص ص 26_27.
16. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون الجديد ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، ط3 ، 2008 ، المجلد 2 ، مصادر الإلتزام .
17. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، نظرية الإلتزام بوجه عام ، مصادر الإلتزام ، ج2 ، المجلد الثاني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط3، سنة 1981 .
18. عبد الرزاق السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الإلتزام بوجه عام،مصادر الإلتزام،الجزء الاول، دار احياء التراث العربي،بيروت سنة 1952.
19. عبد المنعم موسى ابراهيم ، حماية المستهلك ، دراسة مقارنة ، منشورات حلب الحقوقية ، بيروت، لبنان ، سنة 2007 .
20. العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، ج 02 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2007.
21. العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزامات في القانون المدني الجزائري ، الجزء 01 ، بدون طبعة ، ديوان للمطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1999 ص 264-265
22. علي بولحية بوخميس ، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري ، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2000 .

23. علي فتاك ، تأثير المناقشة على الإلتزام بضمان سلامة المنتج ط 1 ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2007 م .
24. عمار زعبي ، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة ، دار الأيام للنشر والتوزيع ، عمان الأردن ، ط1 ، 2016 .
25. فاضلي إدريس ، المسؤولية المدنية عن الأشياء الغير حيث في القانون المدني الجزائري ، ط2 ، ديوان المطبوعات الجامعية .
26. مأمون عبد الكريم ، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية (دراسة مقارنة) ، دار المطبوعات الجامعية ، 2009 .
27. مجد الدين، محمد بن يعقوب الفيروز آبادي: القاموس المحيط، دار احياء التراث العربي، بيروت لبنان،2003.
28. محمد أحمد المعداوي ، المسؤولية المدنية عن أفعال المنتجات الخطرة - دراسة مقارنة - ، دار الجامعة الجديدة ، 2012 .
29. محمد أحمد عبد الحميد أحمد ، الحماية المدنية للمستهلك التقليدي الإلكتروني ، د ط ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر ، 2015 ، ص 273 .
30. محمد شكري سرور ، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ط1 ، سنة 1983 ، ص 90.
31. محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري،النظرية العامة للالتزامات (العمل غير المشروع-شبه العقود-والقانون) الجزء الثاني، دار الهدى، الجزائر، طبعة 2004.
32. مرقص سليمان ، الوافي في شرح القانون المدني في الإلتزامات ، المجلد الأول، في الفعل الضار والمسؤولية المدنية ، ط5، جامعة القاهرة للنشر .
33. سليمان مرقص، النظرية العامة للإلتزام، ج1، ط5 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1992 د.ب.ن.
34. مقدم السعيد ، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية ، " دراسة مقارنة " ، دار الحدائة للطباعة والنشر والتوزيع ، لبنان ، ط 1 ، سنة 1985 .

35. منى أبو بكر الصديق ، الإلتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات دار الجامعة الجديدة ، ط1، 2013 .

- المراجع المتخصصة

1. أحمد شعبان محمد طه، المسؤولية المدنية عن الخطأ المهني لكل من الطبيب والصيدلي والمهندس المعماري .
2. أمال بكوش، نحو مسؤولية موضوعية عن التبعات الطبية، في دراسة القانون الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، سنة 2011 |.
3. أنس محمد عبد الغفار، المسؤولية المدنية في المجال الطبي، دار الكتب القانونية، دار شتات للبرمجيات، مصر، 2010.
4. تاسوس نامق براخس ، قبول المخاطر الطبية وأثاره في المسؤولية المدنية ، دار الكتب القانونية ، دار شتات للنشر والبرمجيات ، مصر ، الإمارات ، 2013 .
5. رضا عبد الحميد ، المسؤولية القانونية عن إنتاج وتداول الأدوية والمستحضرات الصيدلانية ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة 2005.
6. رياض رمضان العلمي ،الدواء من فجر التاريخ إلى اليوم ،دار عالم المعرفة ،الكويت ،1978.
7. شحاتة غريب، خصصية المسؤولية المدنية في مجال الدواء، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2008.
8. عشوش كريم ، العقد الطبي ، دار هومة،(د.ط) ، الجزائر ، 2007.
9. علي فيلاي ، الإلتزامات والفعل المستحق للتعويض ، الطبعة الثانية ، موفر للنشر - الجزائر ، 2007 ص 262.
10. قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج-دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الطبعة الاولى، الاسكندرية،2007.
11. كريم بن سخرية ، المسؤولية المدنية للمنتج وأليات تعويض المتضرر ، (دط) ، دار الجامعة الجديدة ، 2013 .

12. محمد سامي عبد الصادق ، مسؤولية لمنتج الدواء عن مزار منتجاته المعيبة ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة 2002 .
13. محمد محمد القطب مسعد ، المسؤولية المدنية الناشئة عن أضرار الدواء ، مشكلاتها وخصوصية أحكامها ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية سنة 2014 .
14. نصر أبو الفتوح فريد حسن ، حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، سنة 2007 . ص 87.

- الرسائل و الأطروحات العلمية

1. بن شرف نسيمة ، المسؤولية المدنية عن مخاطر وأثار المنتجات الطبية دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه، جامعة أبو بكر بالقايد ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2017-2018 ، تلمسان.
2. بومدين فاطيمة الزهرة ، مخاطر النمو كسبب من اسباب الإعطاء من المسؤولية عن المنتجات المعيبة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم ، تخصص علوم قانونية ، فرع قانون وصحة ، جامعة الجبالي اليابس ، سيدي بلعباس ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، 2016-2017.
3. خنتر حياة ، المسؤولية المدنية عن الصناعة الدوائية ومخاطر التقدم العلمي ، أطروحة الدكتوراه في العلوم القانونية ، جامعة جيلالي يابس ، سيدي بلعباس ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، سنة 2018 - 2019 .
4. قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج دراسة مقارنة ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه الدولة في القانون الخاص ، 2004 - 2005 .
5. المرشاهم ، المسؤولية المدنية لمنتجي المواد الصيدلانية وبائعيتها دراسة مقارنة رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون الخاص جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان - كلية الحقوق والعلوم السياسية 2016 / 2017
6. دحمان ليندة ، التسويق الصيدلاني ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ، كلية العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير ، جامعة دالي ابراهيم .

7. عزيزي عبد القادر ، النظام القانوني لحماية المستهلك من مخاطر المنتجات الطبية في التشريع الجزائري ، رسالة الدكتوراه ، جامعة أحمد درارية - أدرار ، سنة 2019 - 2020.
8. عمار زعبي ، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2013.
9. سناء خميس، المسؤولية الموضوعية للمنتج كآلية تعويضية لضحايا حوادث المنتجات المعيبة (دراسة مقارنة) ، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2017.
10. تقرين سلوى ، حماية المستهلك في مواجهة مخاطر التطور العلمي والتكنولوجيا ، (دراسة مقارنة) مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، تيزي وزو ، 2017 .
11. الهيثم عمر سليم ، المسؤولية المدنية عن أضرار البدائل الصناعية الطبية ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة أسيوط ، مصر ، سنة 2006 .
12. هوارى سعاد ، المسؤولية المدنية عن المنتجات الطبية، أطروحة دكتوراه في العلوم ، قانون خاص، فرع قانون طبي، جامعة جيلالي اليابس، بالعباس، كلية الحقوق و العلوم السياسية
13. ملوك محفوظ المسؤولية المدنية ، المنتج الدواء . دراسة مقارنة ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون الخاص ، جامعة أحمد درارية ، أدرار كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق 2018 - 2019 .
14. عيساوي زاهية ، المسؤولية المدنية للصيدلي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون المسؤولية المهنية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2012 .
15. كبداني أمّنة ، مسؤولية المؤسسات الصيدلانية دراسة مقارنة ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، تخصص القانون الطبي ، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم القانون الخاص ، 2017 - 2018 .

16. مامش نادية، مسؤولية المنتج، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012
17. قنطرة سارة ، المسؤولية المدنية للمنتج وأثرها في حماية المستهلك ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، فرع قانون خاص ، تخصص قانون أعمال ، جامعة محمد لمين دباغين -سطيف-2 كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2016-

- المقالات و المداخلات:

1. بن صغير مراد ، المسؤولية الدولية غير التعاقدية عن أعمال أخطاء أطباء المستشفيات العمومية ، دراسة قانونية ، مجلة سداسية ، كلية الحقوق ، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010 .
2. كمال رزيق ، محمد لمين مراكشي ، واقع قطاع التأمينات وإعادة التأمين ، مداخلات مقدمة في إطار الملتقى الدولي السابع حول " الصناعة التأمينية ، الواقع العملي وأفاق تطويره ، تجارب الدول ، جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف ، كلية العلوم الإقتصادية ، العلوم التجارية وعلوم التسيير ، يومي 03-04 ديسمبر 2012 .
3. مجلة الحقوق للبحوث القانونية والإقتصادية ، التزام مختبر الأدوية بتقديم المعلومات وطبيعته المسؤولية الناشئة عن الإخلال بها ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، العدد الأول ، 2005 م .
4. ميسوم فضيلة ، المسؤولية المدنية عن المنتجات الطبية في التشريع الجزائري (الدواء الفاسد غير الصالح للإستعمال نموذجا) ، مخبر القانون العقاري والبيئة ، جامعة عبد الحميد بن باديس - مستغانم .
5. الهام بعبع، الطبيعة القانونية لمسؤولية الصيدلي عن تنفيذ الوصفة الطبية في القانون الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، بسكرة، 2021.
6. بن سويسي خيرة، العمل الصيدلاني، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد الاول، 2013
7. بلمختار سعاد، الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية. مجلة الحقوق العلوم السياسية، المجلد 15/العدد 01 (2022) ، المركز الجامعي مغنية تلمسان.

- مواقع الأنترنت

1. تعريف لمنظمة الصحة العالمية ، منشور على الموقع التالي :
www.droitde.free.pr/8 ، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2023/04/03 على الساعة
: 16:20

الفهرس

الصفحة	المحتويات
	الشكر
	الاهداء
	قائمة أهم المختصرات
1	المقدمة.
الفصل الأول: النطاق القانوني للمسؤولية المدنية للصناعات الدوائية	
7	تمهيد
8	المبحث الأول : نطاق تطبيق المسؤولية المدنية للصناعات الدوائية من حيث الأشياء .
8	المطلب الأول : مفهوم القانوني للمنتجات الدوائية.
9	الفرع الأول : مفهوم الدواء .
12	الفرع الثاني : مفهوم المنتجات الدوائية
20	المطلب الثاني : مطابقة المنتوجات الدوائية بالمفهوم القانوني للمنتج .
21	الفرع الأول : تعريف المنتج .
23	الفرع الثاني : مطابقة المنتوجات الدوائية بالمفهوم القانوني للمنتج .
29	المبحث الثاني: مجال تطبيق المسؤولية المدنية من حيث الأشخاص.
30	المطلب الأول : تحديد المسؤول عن الضرر للمنتجات الدوائية.
30	الفرع الأول : المنتج كمسؤول مدني عن الصناعات الدوائية.
37	الفرع الثاني : البائع كمسؤول مدني عن الصناعات الدوائية.
39	المطلب الثاني : تحديد المتضرر من المنتجات الدوائية .
39	الفرع الأول : مفهوم المستهلك للمنتجات الدوائية.
41	الفرع الثاني : مفهوم المتضرر للمنتجات الدوائية.
الفصل الثاني: الأحكام القانونية للمسؤولية المدنية للصناعات الدوائية	
48	تمهيد
49	المبحث الأول : قيام المسؤولية المدنية للصناعات الدوائية.

50	المطلب الأول : المسؤولية العقدية للصناعات الدوائية.
51	الفرع الأول : الأساس القانوني للمسؤولية العقدية .
56	الفرع الثاني : حالة الإخلال للإلتزام التعاقدى بين المنتج والمستهلك الدوائي .
59	المطلب الثاني : المسؤولية التقصيرية والموضوعية للصناعات الدوائية .
60	الفرع الأول : المسؤولية التقصيرية للصناعات الدوائية.
68	الفرع الثاني : المسؤولية الموضوعية كأساس قانوني للمسؤولية المدنية للصناعات الدوائية.
71	المبحث الثاني : آثار وانتفاء المسؤولية المدنية للصناعات الدوائية.
72	المطلب الأول : آثار المسؤولية المدنية للصناعات الدوائية .
72	الفرع الأول : التعويض كأثر للمسؤولية المدنية .
78	الفرع الثاني : طرق التعويض في المسؤولية المدنية .
83	المطلب الثاني : انتفاء المسؤولية المدنية للصناعات الدوائية.
83	الفرع الأول : الأسباب العامة .
87	الفرع الثاني : الأسباب الخاصة.
95	الخاتمة
99	قائمة المصادر والمراجع
112	الفهرس