الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الدكتور مولاي الطاهر-سعيدة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

العنوان:

المسؤولية الجزائية للصيدلي

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر في القانون الجنائي والعلوم الجنائية

إعداد الطالب:

ولد عوالي محمد

لجنة المناقشة

د. بن عيسى أحمد	رئيسا
د. لريد محمد أحمد	مشرفا
أ. فليح كمال	مناقشا

السنة الجامعية

2015/2014

إهداء

إلى الأم الحنون التي أمدتني من نور قلبها وغزير فيضها عطفا وحنانا

إلى الأب الكريم الذي طعم عقلي بالعلم والإيمان وتفانى في تغذية جسمي بالحلال

إلى الإخوة والأخوات وجميع إفراد أسرتي وثق الله رباطها وأدامها بنيانا مرصوصا جسدا واحدا إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الأعضاء بالسهر والحمى

إلى الزوجة الكريمة

إلى جميع الأحبة والأصدقاء ورفقاء الدرب الدين ساهموا في إتمام هدا البحث سواء بجهودهم المباركة او برأيهم السديد أو الخالصة

إلى هؤلاء الدين اهتدي بهم في ظلمات البر والبحر اهدي هذا العمل

شكر وتقدير

لا يسعى بعد إتمام هدا البحث إلا ان احمد الله تبارك و تعالى و اشكره على عظيم نعمه فهو مبدا الحمد و منتهاه لا أحصي ثناء عليه هو كما أثنى على نفسه حباني بنعمة طلب العلم و سهل لي طريقه

و يسرني ان أتقدم بجزيل الشكر و الامتنان عرفانا بالجميل إلى أستاذي الدكتور لريد محمد احمد لقبوله الإشراف على هده الرسالة رغم مشاغله الكثيرة

اللهم جازه بأحسن مما جازيت عبادك الصالحين

و لايمكنني بعد رد الفضل لله الا ان ارده على جميع الأشخاص الدين قدموا لي يد المساعدة خاصة الأستاذة مولاي ملياني دلال

و كدا أعضاء لجنة المناقشة الأفاضل

مقدمة

تساهم حماية الصحة و ترقيتها في رفاهية الإنسان الجسمية والمعنوية و تفتحه ضمن المجتمع، و من ثمة تشكلان عاملا أساسيا في التنمية الاقتصادية و الاجتماعية في البلاد.

و من بين المنتوجات المستهلكة قصد العلاج تكون المستحضرات الدوائية أو المنتوج الصيدلاني في مرتبة حساسة، ذلك أن هذه الأدوية أو المنتجات الصيدلانية يمكن أن تضر المستهلك إذا لم تنتج ولم تباع وفق مقاييس مضبوطة و تحت مراقبة الجميع ابتداء من وزارة الصحة إلى المستهلك الى جمعيات المستهلكين.[1]

فيعد الدواء من السلع الضرورية التي لا يستطيع الانسان ان يتعامل معها كما يتعامل مع الكماليات ،حيث أنه يرتبط بسلامة الانسان ،و مواجهة أخطار الامراض .

و تحتل الصناعات الدوائية المكانة الثانية في العالم من حيث الأهمية ،حيث تأتي في الترتيب بعد صناعة السلاح مباشرة . وفضلا عن ذلك فان توفير الدواء يعد من المسائل التي تحرس كل الدول على تحقيقه لمواطنيها ،و لهذا يعتبر الدواء بحقسلعة تمس امن الوطن وتتعلق بسلامة المواطن[2].

و للدولة دور هام في طرح الدواء للتداول، و لا يكون ذلك إلا بعد إجراء التحاليل اللازمة في مخابر الرقابة، و إصدار التقارير التي تتضمن قبول النتائج و مدى مطابقتها للمواصفات الدستورية العالمية.

و على ضوء هذه التقارير تمنح رخصة بطرح الدواء في السوق، و يسلم قرار التسجيل لمدة 05 سنوات قابلة للتجديد، كما تمارس رقابة لاحقة على المنتوجات الصيدلانية، و التي يمكن أن تقرر على ضوئها، بقائها أو سحبها من السوق.

و على الرغم من كل التأطير القانوني الذي يحظى به الدواء من نشأته حتى طرحه في السوق، هناك حوادث قد تنجم عن استهلاكه ، إما بسبب الدواء نفسه أو سوء استعماله، و على هذا إذا ما ترتب ضررا ما، يمكن نسبة ذلك إما إلى خطأ الطبيب باعتباره محرر الوصفة، أو خطأ الصيدلي باعتباره مسلم الدواء و لم يقم بما أمره به قانون مهنته، أو خطأ المنتج، أو خطأ الموزع، أو خطا الدولة في منح قرار التسجيل، غير أن هذا الأخير لا يعفي صاحبه مما يقع على عاتقه من مسؤولية حسب شروط القانون العام بسبب صنعه منتوجا صيدلانيا أو عرضه إياه في السوق أو التمادي في إعلان سحب الدواء في السوق كلما ثبت تقدم البحث العلمي مخاطره.

و من هنا يبدأ البحث عن المسؤول هل هو المنتج؟ أم الموزع؟ أم الطبيب؟ام الصيدلي الذي سلم الدواء؟ أو المضرور نتيجة سوء الاستعمال؟

1- يوسف فتيحة، حماية المستهلك في مجال الصيدلة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، الجزء 39 رقم 2005/01، ص: 31

2-الدكتور شحاتة غريب شلقامي ،خصوصية المسؤلية المدنية في مجال الدواء، دار الجامعة الجديدة ،2008،ص 2

و هذا البحث متولد من كون أن النشاطات التي يمارسها الصيادلة متعددة و تتخذ أشكالا مختلفة.

فالصيدلي يمكن أن يكون رئيسا لمؤسسة، بصفته إما مالكا لمؤسسة مختصة بتركيب الأدوية، أو مالكا لمخبر تحليل، أو مالكا لمحل صيدلة، و بهذا فإن التزاماته تختلف حسب كل حالة لذا فمن الطبيعي إخضاع كل المنتجات الصيدلانية للقواعد العامة المتعلقة بحماية المستهلك و ضرورة توفرها على ضمانات تقي المستهلك من كل المخاطر التي من شأنها المساس بصحته، و على هذا يمكن تعريف قانون الصيدلة بأنه ذلك القانون الذي يحكم نشاط الصيدلة و يتمثل في إنتاج و تداول و تسليم و استعمال المنتجات الصيدلانية[1].

و يعتبر نشاط الصيدلة مجالا هاما لتطبيق قانون العقوبات،هذه الاخيرة التى يكون مرجعها أحيانا إلى القواعد العامة في القانون الجنائي، في حين يكون مرجعها في بعض الأحيان إلى القواعد التي يصدرها المشرع خصيصا لتنظيم هذه المهنة، ثم إن كثرة الجزاءات في هذا الموضوع و كذا تميزها بالشدة إنما يرجع إلى مدى أهمية مهنة الصيدلة في حماية الصحة العمومية خاصة و أن مقتضيات الحياة العصرية و التقدم العلمي و التكنولوجي و ما صاحبها من مخترعات حديثة واقترانها بأشد الأخطار إذا أهمل في استخدامها كل هذا خلق وجوها للمسؤولية لم تكن معروفة من قبل، خاصة و أن مفهوم المواد الصيدلية Les produits pharmaceutiques تطور و لم يعد يقتصر على الدواء فقط بل شمل حتى مواد التنظيف البدني و مستحضرات التجميل، و قد نصت المادة 169 من القانون رقم 85-05 المؤرخ في 1985/02/16 و المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 06-07 المؤرخ في 2006/07/15 أن المواد الصيدلية تشمل على الأدوية و الكواشف البيولوجية و المواد الكيميائية الخاصة بالصيدليات و المواد الغالنية و أشياء التضميد وجميع المواد الأخرى الضرورية للطب البشري.

أما الدواء Le médicament فالمقصود به حسب المادة 170 من قانون الصحة بأنه كل مادة أو تركيب يعرض لكونه يحتوي على خاصيات علاجية أو وقائية من الأمراض البشرية أو الحيوانية، و كل المواد التي يمكن تقديمها للإنسان أو الحيوان قصد القيام بالتشخيص الطبي أو استعادة وظائفها العضوية أو تصحيحها أو تعديلها و هو على عدة أنواع من بينها المستحضرات الوصفية للأدوية Les médicaments magistraux و هي الأدوية التي تحضر من طرف الصيدلي في صيدليته بناءً على وصفة طبية تحدد فيها المقادير، و تخص مريضا محددا.

1- يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص: 32.

المستحضرات الجاهزة للأدوية Les médicaments officinaux و هي أدوية مسجلة في المدونة الوطنية للصحة و هي أدوية تحضر داخل الصيدلية[1] غير أنه يمكن للصيدلي شراءها من الصناعة En vrac، و قيامه بتوضيبها داخل صيدليته.

المواد الصيدلانية الخاصة Les spécialités pharmaceutiques و هي الأدوية التي تباع في الصيدليات جاهزة من قبل، و هذا النوع من الأدوية يشكل النوع الغالب.

والنوع الأخير هو المنتوج الصيدلاني النوعي Les médicaments génériques و قد عرفته المادة 04 من المرسوم 92-284 الصادر في 1992/07/06 المتعلق بتسجيل المنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري بأنه كل مستحضر طبي يماثل تركيبه في الأساس منتوجا صيدلانيا سبق تسويقه في التراب الوطني و تم تسجيل معايرة من الشكل الصيدلاني نفسه على الأقل، وفقا لأحكام هذا المرسوم و لم يشر إلى تحسن علاجي بالقياس إلى الدواء المرجعي.

و إذا كان الأمر هكذا فإن أهمية دراسة موضوع المسؤولية الجزائية للصيادلة يكمن في كونه يمس مباشرة بسلامة جسم الإنسان الذي كرّمه الله عز و جل و أحاطه بحماية كاملة باعتباره أهم حق يتمتّع به الفرد في الحياة، ضف إلى ذلك التزايد الكبير في استهلاك الأدوية من طرف الجزائريين حيث بلغت فاتورة استيراد الأدوية في الجزائر ما يقارب 720 مليون دولار خلال الأشهر الخمسة الأولى من عام 2009 وفقا لإحصائيات الجمارك و الواردات من الأدوية و المستحضرات الصيدلانية في الجزائر ارتفع إلى 919.55 مليون دولار خلال الخمس الأشهر الأولى من سنة 2009 مقابل 625.44 مليون دولار خلال نفس الفترة من العام السابق، هذا الاتجاه التصاعدي استمرّ على الرغم من قرار الحكومة لحظر استيراد الأدوية المنتجة محليا. و قد أعلنت الحكومة في 21 أكتوبر من العام الماضي أن فاتورة الواردات و تشجيع الإنتاج المحلي لا يحقق سوى 30% من احتياجات السوق المحلية[2].

و مما تم ذكره تظهر أهمية دراسة هذا الموضوع و التي تدفعنا إلى طرح الإشكالية التالية:

فيما تتمثل المسؤولية الجزائية التي قررها المشرع عن الأعمال التي يرتكبها الصيادلة؟

و نحاول الإجابة على هذه الإشكالية في فصلين أولهما نتطرق فيه إلى المسؤولية الجزائية للصيدلي الناشئة عن خطئه ونبين فيه أركان قيام هذه الجرائم غير العمدية و التي يتخذ فيها الخطأ عدة صور، أما في الفصل الثاني فنتطرّق فيه إلى المسؤولية الجزائية للصيدلي الناشئة عن القصد الجنائي، ونبين فيه مختلف الجرائم العمدية التي يرتكبها الصيادلة أثناء أو بمناسبة أو بسبب ممارستهم المهنة و نظرا لتعدد هذه الجرائم فسوف نقتصر على ذكر بعضها فقط.

---

2 - www.Algerie-dz.com

وقد اعتمدنا هذه الخطة على أساس أن الأعمال التي يرتكبها الصيادلة و ترتب مسؤوليتهم الجزائية يكون أساسها إما الخطأ عبر مراحل العمل الصيدلي لمختلفة و تكون في هذه الحالة بصدد الحديث عن المسؤولية غير العمدية للصيادلة، و إما أن تكون جرائم عمدية يرتكبها الصيادلة عن قصد و ذلك أثناء ممارستهم للمهنة أو بسببها أو حتى بمناسبتها.

الفصل الأول

المسؤولية الجزائية للصيادلة الناشئة عن الخطأ في مراحل العمل الصيدلي

يلتزم الصيدلي بتحمل الجزاء المترتب عن إتيانه أو امتناعه لفعل مجرم بنص القانون و يتمثل مصدر الواجبات التي يجب اتخاذ الحيطة و الحذر بشأنها في القانون أو العرف أو الخبرة الإنسانية وعليه فقد نصت المادة 239 من قانون 85-05 على قيام مسؤولية الصيدلي عن كل تقصير أو أي خطأ يقع فيه أثناء أداءه لمهامه أو بمناسبتها.

فكل إخلال بالواجبات المفروضة على الصيدلي في نطاق عمله يعني ترتب مسؤوليته الجزائية في حالة وقوع ضرر يلحق بالمستهلك، و هذا متى تحققت الرابطة السببية بين الخطأ و الضرر و هي الأركان التي تقوم عليها مسؤولية الصيدلي عن الجرائم غير العمدية التي يتسبب فيها لعدم اتخاذه واجبات الحيطة و الحذر و التي نتناولها في المباحث الآتية.

حيث نتناول في المبحث الأول ركن الخطأ الصيدلي، أما المبحث الثاني فنخصصه للضرر الصيدلي، و المبحث الثالث لعلاقة السببية.

المبحث الأول: الخطأ الصيدلي، أوصافه و صوره

لقد فصلت المادة239 من قانون 85-05 بين تقصير الصيدلي في أدائه لمهامه والخطأ الذي يقع فيه للاختلاف الموجود بين الحالتين من حيث قيام المسؤولية باعتبار أن الحالة الأولى قد تتعدى إلى المسؤولية عن فعل الغير مثل قيام مسؤولية الصيدلي عن أخطاء مساعديه في حين أنه في الحالة الثانية تقتصر مسؤولية الصيدلي عن أخطاءه فقط التي ارتكبها أو التي سمحت له مهنته أن يرتكبها حتى و لو لم يكن أثناء تأدية لمهامه.

و لهذا سوف نتعرض إلى مفهوم الخطأ الصيدلي في المطلب الأول و بيان أوصافه في المطلب الثاني أما المطلب الثالث فنخصصه إلى صور الخطأ الصيدلي.

المطلب الأول:مفهوم الخطأ الصيدلي

نتناول في هذا المطلب إلى كل من تعريف الخطأ الصيدلي و ندرجه في الفرع الأول و إلى عناصر الخطأ الصيدلي و ندرجه في الفرع الثاني

الفرع الأول تعريف الخطأ الصيدلي

الخطأ الجزائي عموما هو تقصير في مسلك الإنسان لا يقع من شخص عادي وجد في نفس الظروف الخارجية[1].

أي أنه كل فعل أو امتناع إرادي تترتب عليه نتائج لم يقصدها الفاعل و لكن كان في وسعه ومن الواجب عليه أن يتجنبها[2].

و لكن من هو الشخص العادي الذي يجب أن تقاس على صورته تصرفات الفاعل؟

فأما القانون المدني فقد اعتمد مفهوم الأب الصالح كمعيار موضوعي للرجل العادي ذي الحيطة و الحذر، علما أن القضاء يسوي بين الخطأ المدني و الجزائي.

و أما القانون الجزائي فقد ترك الأمر للقاضي الذي عليه مقارنة تصرف الفاعل بتصرف رجل عاد في نفس الوضع الذي وجد فيه[3].

و بالنسبة لخطأ الصيدلي فشأنه شأن الخطأ الجزائي لم يعرفه المشرع تاركا ذلك للقواعد العامة و لاجتهاد الفقه و القضاء، بينما اقتصر على بيان التزامات الصيدلي مع وضع جزاءات جنائية أو مدنية أو تأديبية في حال الإخلال بالواجبات المفروضة.

و يعتبر الخطأ أساس مسؤولية الصيدلي في الجرائم غير العمدية لذا فهو يعرف بأنه إخلال الصيدلي عند تصرفه بواجبات الحيطة و الحذر التي يفرضها القانون والأصول العلمية المتعارف عليها في علم الصيدلة نظريا و عمليا، متى ترتب عن فعله حدوث نتيجة

1-الدكتور أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، 2008، ص: 113.

2- فضيلة ملهاق، مسؤولية الطبيب الجزائية عن الوصفة الطبية في التشريع الجزائري، نشرة القضاة، العدد: 58، 2006، ص: 139

3-الدكتور أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق، ص: 113.

إجرامية في حين كان باستطاعته و واجبا عليه أن يتخذ في تصرفه اليقظة و التبصر التي تحول دون حدوث النتيجة الإجرامية[1].

و فيما يخص الأخطاء التي يمكن للصيدلي أن يقع فيها فمجالاتها كثيرة، و تقريبا كل الأعمال الصيدلية بأشكالها المختلفة تقوم فيها المسؤولية الصيدلية على أساس الخطأ خاصة منها التي تقع أثناء تأدية الصيدلي لمهامه، بالرغم من أن المشرع قد وسّع مجال المسؤولية عندما أضاف عبارة بمناسبة المهنة ذلك أن هذا اللفظ يعني أن أي خطأ يحدث به الصيدلي ضرر للغير و كان أساسه مهنة الصيدلية أو سمحت له مهنته بأن يقوم به يسأل عن ذلك حتى و لو لم يكن أثناء تأدية مهامه.

الفرع الثاني: عناصر الخطا الصيدلي

يقوم الخطأ الصيدلي بعناصره المختلفة بتوافر عنصرين، الأول هو الإخلال بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون و العرف و الخبرة الإنسانية، و الثاني هو قيام الرابطة النفسية بين إرادة الصيدلي والنتيجة الإجرامية التي تحققت و بانعدام هذين العنصرين ينعدم الخطأ غير العمدي و لا يسأل الصيدلي عن الفعل الضار الذي وقع.

أولا: الإخلال بواجبات الحيطة و الحذر

يفترض القانون أن يكون الفرد على قدر من الحيطة و الحذر في تصرفاته، فلا يقدم على عمل أو سلوك معين يحقق نتيجة إجرامية، و يبين لنا القانون حدود هذه التصرفات، و ما يتوجب مراعاته سواء في قواعد قانونية، أم فيما تقرره اللوائح أو الأوامر أو التعليمات بوجه عام[2].

و إذا كانت القوانين المنظمة لمهنة الصيدلة هي مصدر هذه الواجبات، إلا أن مصدرها العام يكمن في الخبرة الإنسانية أي ما درج عليه أهل الخبرة الخاصة و هم أصحاب الفن الصيدلي.

أما عن كيفية الإخلال بهذه الواجبات في نطاق العمل الصيدلي فتعني خروج الصيدلي كلية عما هو مفروض عليه من واجبات قانونية[3]، و قد تكون معرفة الأعمال المخلة بواجبات الحيطة و الحذر واضحة أحيانا، أما عندما يشير القانون إلى الواقعة المجرمة بفعل الإهمال أو عدم الاحتياط أو عدم الانتباه، فإن الأمر يبدو دقيقا لوجوب تحديد

1-الدكتور أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للصيادلة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، سنة 1992م، ص:46.
2 - عبد الله سليمان،شرح قانون العقوبات الجزائري ،القسم العام ،الجزء الاول"الجريمة"،الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية،سنة 2004، ص: 275.
3 -الدكتور أسامة عبد الله قائد، المرجع السابق، ص: 52.

فيما إذا كان الفاعل مهمل ام لا، و هنا لابد من اللجوء إلى معيار واضح للتميز بين التصرفات التي يمكن أن تعد إهمالا أو عدم احتياط، و بين التصرفات التي لا تعد كذلك[1].

و قد انقسم الفقه حول هذه المسألة إلى فريقين، الأول يأخذ بالمعيار الشخصي وبمقتضاه ينظر إلى الشخص المسند له الخطأ و إلى ظروفه الخاصة، فإذا تبين أن سلوكه المفضي للجريمة كان من الممكن تفاديه نظرا لظروفه و لصفاته الخاصة، عدّ الصيدلي مخطئا، أما إذا كان هذا الصيدلي بظروفه و صفاته لا يمكنه تفادي الفعل المنسوب إليه، عدّ الفاعل غير مقصر و لا مخطئ، إذ لا يمكن أن نطالبه فوق ما تحتمله ظروفه العلمية في حدود ثقافته و سنه و خبرته، أما أنصار المعيار الموضوعي فيذهبون إلى وجوب المقارنة بين ما هو صادر عن الشخص المخطئ، و ما كان يمكن أن يصدر عن شخص آخر متوسط الحذر و الحيطة وضع في مثل ظروفه[2].

فإذا وجدنا أن الصيدلي العادي المتوسط الحذر و الاحتياط كان سيقع حتما فيما وقع فيه الصيدلي الجاني فلا مجال لمساءلته لأنه لا يعتبر مهملا.

و عموما فإن الفقه يميل إلى الأخذ بالمعيار المادي أو الموضوعي لتقدير قيام الخطأ مع مراعاة قيام الظروف الشخصية للجاني "الصيدلي".

ثانيا: العلاقة النفسية بين إرادة الصيدلي و النتيجة الإجرامية

يعد هذا العنصر من أهم العناصر المكونة لخطأ الصيدلي و مفاده أنه إذا لم يترتب على إخلال الصيدلي بواجبات الحيطة و الحذر أيّ نتائج كالضعف الصحي أو الوفاة أو العاهة المستديمة...إلخ، فلا تقوم مسؤوليته عن جريمة غير عمدية، إذ أن القانون لا يعاقب على السلوك في ذاته إلا إذا أفضى إلى تحقيق نتيجة إجرامية معينة، و ذهب الدكتور سعيد مصطفى السعيد في شرحه لقانون العقوبات إلى القول بأنّ القانون لا يعاقب في الجرائم غير العمدية إلا إذا وقعت النتيجة الضارة، فلا عقاب مهما كان درجة احتمال وقوعها و مهما كان خطأ الجاني ثابتا و جسيما[3].

و للعلاقة النفسية بين الإرادة و النتيجة صورتان، الأولى لا يتوقع الجاني "الصيدلي" حدوث النتيجة، و هذه الصورة يقتضي لتحقيقها توافر شرط أساسي هو أن تكون النتيجة متوقعة في ذاتها وأن يكون في استطاعة الجاني الحيلولة دون حدوثها، وتطبيقا لذلك فإن الصيدلي لا يكون مسؤولا عن النتائج الضارة إذا كانت غير متوقعة وقت إنتاج الدواء أو المستحضر وفقا للأصول العلمية والصيدلية وقت الإنتاج، و ليس في استطاعته دفعها.

---

1 - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص: 275.
2 - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص: 276.
3 -الدكتور أسامة عبد الله فايد، المرجع السابق، ص: 52- 53.

و قد قضت محكمة Agen إعمالا بذلك بأن انتفاء مسؤولية الصيدلي البائع عن جريمة القتل العمدي يستند على انعدام العلاقة النفسية بين إرادة الجاني و الوفاة، فلم يكن في استطاعة الصيدلي أن يتوقع أن تعاطي الطفل المجني عليه لنترات البزموث Nitrate de Besmouth وفقا للجرعة المنصوص عليها في دساتير الأدوية، يترتب عليه حدوث التسمم الذي كان السبب في وفاة الطفل أو لم يكن في إمكانه توقعه أو الحيلولة دون حدوث ذلك[1].

أما الصورة الثانية للعلاقة النفسية فهي توقع الجاني النتيجة الإجرامية و لكن يحسب أن بوسعه تجنبها، فيقوده هذا التقرير الخاطئ إلى ارتكاب الجريمة غير العمدية[2]. و هذه الصورة التي يطلق عليها الفقه الخطأ مع التوقع أو الخطأ الواعي مع التبصر[3].

المطلب الثاني: أوصاف الخطأ الصيدلي

لقد اختلفت الآراء حول المعيار أو الضابط الواجب الأخذ به لتبيان ما إذا كان التصرف الملقى على عاتق الشخص خطا أم لا، و على هذا الأساس فإن رجال القانون ميزوا بين عدة أنواع من الخطأ الذي يمكن أن يصدر عن الصيدلي و يرتكبه خلال مزاولته للمهنة. فهناك خطأ عادي و آخر فني "مهني" و خطأ جسيم و آخر يسير و من أجل، ذلك سنحاول إعطاء لكل نوع مفهومه في الفروع التالية.

الفرع الأول: الخطأ ا لعادي و الخطأ المهني

أولا: الخطأ العادي

الخطأ العادي في حقيقة الأمر لا يتصل بالأصول الفنية للمهنة، كالإهمال والرعونة و عدم الاحتياط و غيرها من الصور التي يمكن أن تصدر من أي شخص كان و يعرف على أنه إخلال بالالتزام المفروض على الناس كافة باتخاذ العناية اللازمة عند القيام بسلوك معين أو إتيان فعل ما لتجنب ما قد يؤدي هذا السلوك من نتيجة غير مشروعة[4].

و هو ما يصدر من الصيدلي كغيره من الناس أي كفعل مادي يكون ارتكابه مخالفة بواجب الحرص المفروض على جميع الأفراد و عليه تطبق قواعد الخطأ بمفهومه العام المادي على جميع الناس المخاطبين بالقاعدة القانونية.

ثانيا: الخطأ الفني "المهني"

---

1 - Cour d'app, Agen. 3-4-1950.

نقلا عن: أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 54.

2 - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص: 279.

3 -الدكتور أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 55.

4- عبد الله سليمان المرجع السابق، ص: 180.

الخطأ الفني هو خطأ يتعلّق أساسا بالأصول الفنية للمهنة و مخالفة قواعد العلم والحقائق المكتسبة و المستقرة في هذا المجال. و من أمثلة هذا النوع من الأخطاء تلك التي يرتكبها الصيادلة عبر مراحل العمل الصيدلي المختلفة و التي سوف نتطرّق إليها بشيء من التفصيل في المطلب الثالث من هذا المبحث.

و اختلفت الآراء في تحديد معيار الخطأ كما سبق ذكره فرأى البعض ضرورة الأخذ بالمعيار الشخصي و مؤداه وجوب النظر إلى الشخص المخطئ، و ظروفه الخاصة فإذا اتضح أن السلوك موضوع المساءلة أقل دقة و عناية مما اعتاده في مثل هذه الظروف و أنه يستطيع في أحواله العادية أن يتفادى الفعل الضار المنسوب إليه اعتبر مخطئا و مقصرا.

بينما يرى البعض وجوب الأخذ بالمعيار الموضوعي و قوامه الشخص المعتاد الذي يلتزم في تصرفاته قدرا متوسطا من الحيطة و الحذر الذي يمارس نشاطه برعاية رب الأسرة الحريص[1].

غير أنه مع الوقت اكتشف الفقه أنه لا جدوى من التفريق بين الخطأين العادي والفني، و ذلك لعدم وجود مبرر بينهما بالإضافة إلى تطوّر المسؤولية و الميل أكثر نحو حماية أكبر للمضرور[2]، وأصبح الصيدلي مسؤولا عن خطئه مهما كان وصفه، خطأ فني أو غير فني، جسيما أو يسيرا والمعيار العام في قياس الخطأ و تحديده هو معيار موضوعي يبنى على السلوك المألوف من الشخص العادي، إذ يقاس سلوك مرتكب الفعل الضار بهذا السلوك مع مراعاة الظروف الخارجية التي أحاطت به، فإذا انحرف على سلوك الرجل العادي فإنه يعد مرتكبا للخطأ، و بالتالي فالخطأ الصيدلي يقاس على ضوء سلوك الصيدلي الوسط من نفس مستواه على ضوء الظروف الخارجية التي وجد فيها وأن يتفق مع الأصول الفنية المستقرّة[3].

و من خلال ما جاء في قانون حماية الصحة و ترقيتها فإن المشرع يربط بين الخطأ الجزائي في الممارسة الصيدلانية بالضرر إذ ميزت المادة 239 من نفس القانون بين الخطأ المهني و التقصير رغم أن المشرع لم يفرق بينهما، فالخطأ المهني يرتكب أثناء الممارسة الفعلية لمهنة الصيدلة أما التقصير فيكون بمناسبة القيام بالمهنة، و أضافت نفس المادة أن المهني إذا لم يتسبب في أي ضرر فيتم الاكتفاء بتطبيق العقوبات التأديبية.

1-قويدر اسماعيل ،سوير سفيان ،المسؤولية الجزائية لسلك الأطباء، مذكرة لنيل إجازة التخرج للمدرسة العليا للقضاء، 2006 ص: 24- 25.

2- بطاط نصيرة، وفاق نعيمة، دحدوح سليمة، مسؤولية الطبيب المدنية و الجزائية، مذكرة تخرج لشهادة الليسانس في الحقوق، جامعة محمد بوضياف، سنة 2002، ص: 50

3- بطاط نصيرة، وفاق نعيمة، دحدوح سليمة، المرجع السابق، ص: 50.

و كل الأخطاء التي سبق شرحها تقع نتيجة أربعة أسباب و هي:

1. الرعونة Maladresse: و يراد بها سوء التقدير و قد تظهر في واقعة مادية تنطوي على خفة و سوء تصرف[1].

2. عدم الاحتياط Imprudence: و هو عدم التبصر بالعواقب و في هذه الصورة يدرك الفاعل أنه قد يترتب على عمله نتائج ضارة و مع ذلك يقدم على النشاط[2].

3. الإهمال و عدم الانتباه: و تعني هذه الصورة حصول الخطأ بطريق سلبي نتيجة لترك واجب او نتيجة الامتناع عن تنفيذ أمر ما[3] اعتماد الفاعل موقفا سلبيا عن القيام بما هو واجب عليه وتركه التزاما مفروضا في مسلكه الشخصي، و التلكؤ عن اتخاذ التدابير و الاحتياطات و الوسائل الضرورية و المناسبة لتفادي وقوع الفعل الإجرامي و بالتالي حدوث النتيجة الضارة.

و تتسع هذه الصورة إجمالا لشمل كافة معالم قلة الإدراك و قصر المعرفة و انعدام الخبرة والدراية و انتفاء الحذر و التبصر و الانتباه و الإغفال ...إلخ[4].

4. عدم مراعاة الأنظمة Inobservation des règlements:

وهو خطأ خاص ينص عليه القانون و يرتب المسؤولية عما يقع بسببه من نتائج ضارة و لو لم يثبت على من ارتكبه أي نوع آخر من الخطأ.

و الملاحظ أن الصيغة المستعملة من قبل المشرع جاءت ناقصة مقتصرة على عبارة Inobservation des règlements و هي مقتبسة من قانون العقوبات الفرنسي قبل إلغائه سنة 1994، بينما جاء قانون العقوبات الإيطالي أكثر شمولا و اكتمالا في المادة 43 منه التي عددت القوانين و الأنظمة و الأوامر و القواعد.

و يعود الخطأ في هذه الصورة إلى اعتماد الفاعل موقفا لا شرعيا في عدم انطباق سلوكه الشخصي أو المهني على المسلك المقرر في القواعد و التعليمات الصادرة عن السلطات المختصة بغية تنظيم شؤون و أمور معلومة[5].

الفرع الثاني: الخطأ الجسيم و الخطأ اليسير

قيل بوجوب التمييز بين الخطأ الجسيم و الخطأ اليسير، حيث يجد الأول (الخطأ الجسيم) مجاله في نطاق القانون الجنائي إذ يصلح هذا النوع من الخطأ لترتيب المسؤولية

1-الدكتور أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 114.
2- الدكتور أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق، ص: 114.
3- عبد الله سليمان ، المرجع السابق، :ص272.
4- الدكتور أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق، : ص115.
5- الدكتور أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق، :ص 115-116.

الجنائية، في حين يجد الثاني (الخطأ اليسير) مجاله في نطاق القانون المدني لأنه لا يصلح لتفاهته ترتيب المسؤولية الجزائية و إن كان يصلح لترتيب المسؤولية المدنية فحسب.

و يرى البعض أن معيار ا لتمييز بينهما هو أن الخطأ الجسيم يشكل الخطأ الواضح حيث يستطيع أي شخص أن يتوقعه أما الخطأ اليسير فهو أقل وضوحا و إن كان باستطاعة الشخص العادي توقعه في حين يكون الخطأ يسير جدا حيث تتطلب استطاعة توقعه تبصرا غير عادي.

و تعرض هذا المعيار للنقد على أساس أنه لا يوجد مجال للأخذ بهذه التفرقة فمعيار الخطأ غير العمدي المستند إلى إمكانية توقع الشخص العادي متوسط الحيطة يكفينا للتمييز بين الخطأ الذي يمكن الاعتداد به و الخطأ الذي لا يعتد به.

و أمام صعوبة التفرقة بين ما يسمى بالخطأ الجسيم و الخطأ اليسير و افتقارها إلى معيار موحد تقوم عليه فقد هجرها الفقه و القضاء في الوقت الراهن.

فالقانون يعتبر من أخطأ مسؤولا و لو كان خطؤه يسيرا، و إن كان من العدل أن يلجأ القاضي ضمن حدود سلطته التقديرية إلى تشديد عقوبة من يرتكب الخطأ الجسيم[1].

و قد قامت خطة المشرع الجزائري بشأن الخطأ غير العمدي على تحديد الجرائم غير العمدية و بيان الحالات التي يؤخذ بها بالخطأ غير العمدي فعالجها دون أن يضع قاعدة عامة تسري على كل الحالات و نص أنه لا شروع ولا اشتراك فيها لانعدام القصد الجنائي.

و كخلاصة لما سبق:

لم يفرق المشرع بين الخطأ الجسيم و اليسير و بين الخطأ الفني و المهني، فعقوبة هذه الجرائم لا تتأثر مهما كانت درجة الخطأ في ذلك.

المطلب الثالث: صور الخطأ الصيدلي

يعاب على المشرع أنه لم يحدد الأخطاء التي يقع فيها الصيادلة و التي تعرضهم للمسؤولية، وعلى هذا اتجه الفقه و القضاء إلى استنباطها من الميدان العملي للصيادلة، وكانت هناك صعوبة في تحديدها كونه لا يوجد معيار محدد يساعد على ذلك، لذا سنحاول تسليط الضوء عليها من خلال أمثلة عملية اعتبارها القضاء أخطاء تصلح كأساس لمساءلة الصيدلي جزائيا.

الفرع الأول: الخطأ في مرحلة صنع و إنتاج المستحضرات الصيدلانية

إن إنتاج الأدوية يمر بمراحل ثلاث وفقا للأصول العلمية لصناعة الدواء و تتمثل هذه المراحل في:

1- عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص: 282 – 283.

مرحلة الدراسة العملية، ثم مرحلة التجريب على الحيوان، و أخيرا التجريب على الإنسان، وبعد إجراء التجريب يسجل الدواء ثم يسمح بطرحه في السوق للبيع.

و تعد مرحلة تحضير الدواء في المخبر من أهم مراحل تصنيع الدواء و التي قد تكون محلا لارتكاب الخطأ نتيجة عدم اتباع الأصول العلمية المقررة في علم الأدوية أو إجراء البحوث والتجارب الكافية[1].

و من المتفق عليه أن خطأ أو غلط المنتج الصيدلي في تركيب أو تصنيع الأدوية أيا كان نوعه أو درجته يستوجب مسؤوليته و ذلك بسبب الآثار الضارة و الخطيرة التي تترتب عليه و التي يصعب كشفها بسهولة[2].

و لم نجد في القضاء الجزائري أحكاما تدعم هذه النقطة، و من جهة أخرى نجد القضاء الفرنسي يتشدد مع الصيدلي المنتج و يتطلب منه أن يكون أكثر حيطة و حذر وأن يكون أكثر علما ودقة و يتابع التطور العلمي بصفة مستمرة ففي بادئ الأمر قرر القضاء الفرنسي مسؤولية الصيدلي المنتج متى توافرت علاقة السببية بين الخطأ والضرر على أساس مسؤوليته عن جميع الحوادث الناتجة سواء المتوقعة أو غير المتوقعة ثم في مرحلة ثانية اقتصر على الجوانب المتوقعة فقط فقد قضت محكمة الـSeine في 28 جوان 1955، بمسؤولية الصيدلي المنتج في مواجهة المستهلك للدواء مادام قد ثبت وجود علاقة السببية بين الخطأ و الضرر، دون النظر إلى دفع الصيدلي بأن ذلك كان نتيجة لحساسية خاصة بالمريض[3].

كما قضت محكمة استئناف Pau بإلغاء حكم محكمة Pau الذي قضى بعدم مسؤولية الصيدلي تأسيسا على عدم توقعه للضرر الذي حدث، و قررت أنه كان يجب عليه إجراء بحوث و دراسات على الدواء قبل طرحه في السوق[4].

و عليه فإن المسؤولية الجزائية للصيدلي (المنتج) تقوم في كل حادثة إذا كانت ناشئة عن إهمال أو خطأ منه في تصنيع المستحضر سواء بسبب جهله بالقواعد المنصوص عليها في قانون الصحة أو عدم مراعاته للأصول العلمية الخاصة بإنتاج الدواء التي تحدث نتيجة التطور الصناعي للأدوية أسوة بمسؤولية الصانع عن مخاطر المنتجات الصناعية التي يحدثها التطور الصناعي.

1. إخلال الصيدلي بواجب الرقابة على المستحضر المنتج

1-الدكتور أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 74.

2 -plumereau (Rene) l'erreur en pharmacie « these pharmacie Bordeau, 1961, Dilleman (George) et plat (Monique) droit pharmaceutique générale, cour paris 1969 – 1970, p 74.

3 - Trib- Seine, 28/06/1955, J . C. P, 1955- 8825, odc, Bernays et Hauser

نقلا عن:ا سامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 76.

4- Cour dapp. p 397, note f. g. de peau 12-3-1958نقلا عن: أسامة عبد الله قايد

إنّ المشرع فرض على الصيدلي المنتج مراقبة المستحضرات الصيدلية، و لا تقتصر هذه الرقابة على المستحضر في صورته النهائية ولكن تشمل الرقابة على المواد الأولية لهذا المستحضر وكل ما يتصل بعمليات و خطوات الإنتاج حتى يخرج في صورته النهائية[1].

لذا فإن نظام التموين بالمواد الصيدلانية يجب أن يضمن جودة جميع هذه المواد وهذا يعني اتخاذ مجموعة من عمليات المراقبة و التفتيش على جميع المستويات بدءًا من شراء المواد الأولية للدواء لحين تحويلها إلى منتوج تتوافر فيه جميع المقاييس المعتمدة والمواصفات القانونية، قبل عرضه للاستهلاك، و قد حدد القرار الوزاري رقم 57[2] قواعد توضيب النوعية و تخزينها ومراقبتها[3].

أما من حيث موقف القضاء من التزام الصيدلي بهذا الواجب و قيام مسؤولية في حالة الإخلال به ،فإننا لم نجد من أحكام القضاء الجزائري ما يدل على تأكيد هذا الالتزام. و بالنسبة لموقف القضاء الفرنسي فقد قضت محكمة باريس بمسؤولية الصيدلي المنتج عن الإهمال الجسيم نتيجة إخلاله بواجب المطابقة بين المستحضر و التركيبة المعلن عليها و كان ذلك وراء حدوث أضرار جسيمة[4].

و لم يقتصر القضاء الفرنسي على إلزام الصيدلي بواجب الرقابة و المطابقة للمستحضر بصفة عامة بل ألزمه بأن يفحص المواد الأولية التي يتكوّن منها الدواء بالإضافة إلى المنتوج النهائي، و في هذا الشأن قضت محكمة السين Seineبمسؤولية الصيدلي عن خطئه الجسيم لإخلاله بواجب الرقابة الذي تسبب في وقوع حوادث ضارة بالمرضى نتيجة عدم اتباع المنتج الطريقة الصحية في التصنيع مما ترتب عليه عدم تساوي توزيع المادة الدوائية في الكبسولات حيث استخدم الصانع ميزان مختبر لقياس جرعة تقدر بالميلجرام في حين أن الميزان كان لا يصلح إلا لقياس جرعة تقدر بالديسجرام، ولم يقم الصيدلي الصانع بواجبه في الرقابة على المادة الأولية و هي Diiododithyleteam و هو مركب متغير، كما أنه لم يقم بالرقابة النهائية للمنتج النهائي و عهد به إلى مؤسسة أخرى و كان وراء إهماله ذلك وقوع حوادث و أضرار كثير مست عدد كبير من الأشخاص[5].

1-الدكتور أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 78.

2 - Arrêté 57 du 23 Juillet fixant les règles de bonne pratiques de fabrication de conditionnement de stockages et de contrôle de la qualité des produits pharmaceutiques..

3،المرجع السابق،ص 41- يوسف فتيحة

4 -Paris 3/6/1958, S. 1958, 336 note Bredin, نقلا عن: أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 79

5 - Trib corr-de la seine19 -12-1957.d 1958 -257.s.1958 .137 note Berdin

و إعمالا لواجب الرقابة الدقيقة من قبل الصيدلي الصانع قضت محكمة جنح Epinal بمسؤولية الصيدلي الصانع الجزائية لإنتاجه مصلا غير معقم و الذي كان مرجعه التنظيم السيء لمرافق الإنتاج و الرقابة، و قررت في أسباب حكمها أن الصيدلي مسؤولا على أن يثبت في كل وقت أن المنتجات التي قام بتصنيعها أو إعدادها مطابقة للمواصفات التي يجب أن تتوافر فيها، و إن ثبت أنه قام بواجب الرقابة الضرورية لتحقيق ذلك[1].

2 . مسؤولية الصيدلي المنتج في حالة سحب الترخيص للمستحضر الصيدلي:

في حالة سحب الترخيص يجب على الصيدلي المنتج وقف إنتاج و بيع المستحضرات، و هذا واجب على المنتج يلتزم به كما يلتزم بأخطار الحائزين لهذا المنتوج و إخلاله بهذا الالتزام يستوجب مسؤوليته المدنية و الجزائية.

غير أن الملاحظ في الواقع أن هذا منعدم بدليل وجود بعض الأدوية التي قرر سحبها، و التي لمخالفات قانونية بقيت في السوق على الرغم من خطورتها على صحة المستهلك إذ تنص المادة 33 من المرسوم التنفيذي 92-284[2]. على مايلي:

"يتعين على الصانع أو المستورد في حالة سحب تسجيل منتوج ما، أن يسحب من السوق فورا المنتوج الصيدلاني أو الحصة المشبوهة منه، و أن يحترم جميع الترتيبات التي يتخذها الوزير المكلف بالصحة في هذا الصدد"[3].

و هنا يظهردور أجهزة الرقابة، فإذا قامت هذه الأخيرة بواجبها كما يمليه القانون سوف يجنب المستهلك استعمال ما يسمى بالأدوية المزيفة و المغشوشة، إذا أن السوق الذي تنعدم فيه الرقابة يعرف عدم الإتقان في صنع الدواء، و كذا مراقبة الأدوية التي ورد أمر بسحبها من السوق[4] .

و كان هذا منذ سبتمبر 2001، إذ أن الوكالة الفرنسية للسلامة الصحية لمنتوجات الصحة (AFSSPS)، قد طلبت سحب كل الأدوية التي تحتوي على المادة المذكورة، وعلى الرغم من ذلك فإن وزير الصحة لم يبعث ببرقية إلى كل مديريات الصحة ومخابر مراقبة المنتوجات الصيدلانية لكل الولايات إلا بتاريخ 2002/02/16، أمرا فيها بالسحب الفوري لهذه الأدوية، و هذا بعد مرور 05 أشهر الأمر الذي يكون قد نتج عنه نفاذ هذه

نقلا عن:ا سامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 79

1 - Trib- corr.epinal .12 .3 .1980 Bull .ord.ph.N237.oct.1980.p1466.note GV نقلا عن:ا سامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 80

2- المرسوم التنفيذي رقم 92-286 المؤرخ في 1992/07/06م و المتعلق بالإعلام الطبي و العلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، ج, ر عدد 53- 1992.

3- في هذا المجال أنظر ما نشرته جريدة الخبر، العدد 3437بتاريخ 2002/04/02 ص: 01 تحت عنوان " دواء ممنوع في فرنسا يسوق في الجزائر و ذلك رغم معارضة وزير الصحة و إشعار رئيس الحكومة"

4- أنظر ما نشرته جريدة la voix de l'oranie (2002/04/21)، ص: 05، من سحب بعض الأدوية من السوق الفرنسية Synthol et dolodentلاحتوائهاl'hydrate de chlore à cancérrigène effet

المادة من جل الصيدليات، و في كل الحالات و في غياب الإعلام الفعال والمباشر للمستهلك، تكون هذه الأدوية موجودة في الصيدليات و مازالت قيد الاستعمال[1].

الفرع الثاني: خطأ الصيدلي في مرحلة بيع الدواء

يتعدد خطأ الصيدلي في مرحلة بيعه للدواء، و أهم صور هذا الخطأ تتمثل في إخلاله بواجب الرقابة في تنفيذ للوصفة الطبية و عدم تبصير المريض بطرق استعمال هذا الدواء و خطئه في تركيب الأدوية في صيدليته الخاصة بالأضافة إلى خطئه عند بيع أدوية أو مستحضرات غير صالحة للاستعمال.

1. خطأ الصيدلي في رقابة و تنفيذ الوصفة الطبية:

من أهم صور خطأ الصيدلي البائع التي تنشأ عنها مسؤوليته الجزائية ما يتمثل في إهماله لواجب الرقابة على الوصفة الطبية و تنبيه الطبيب إلى خطئه في وصف العلاج في حالة الشك في صحته ما هو مدوّن بالوصفة و هذا حتى ينفي عن نفسه المسؤولية الناشئة عن الاشتراك في الخطأ، إضافة إلى أن واجب الحيطة و الحذر يفرضان على الصيدلي ذلك[2].

و قد ألزم القانون الصيدلي –قبل تسليم الدواء- من التأكد من مطابقة الوصفة المطلوب منه تنفيذها للقواعد الفنية، فاوجب عليه تحليل ما تحتويه الوصفة كميا و نوعيا لتدارك كل خطأ محتمل في مقادير الأدوية أو دواعي عدم جواز استعمالها أو التداخلات العلاجية التي لم يتفطن إليها الطبيب، كما أن الصيدلي ملزم بمعرفة ما إذا كان الدواء موجه إلى طفل أو شخص كبير، و التحري عن سن الطفل حتى يتأكد مما إذا كان الطبيب لم يتجاوز المقادير المعتادة.

و في حالة الشك أو الغلط يجب على الصيدلي إشعار الطبيب كاتب الوصفة لتعديلها، غير أن الطبيب في هذه الحالة إما أن يعدل ما سجله أو يتمسك بذلك، و في هذه الحالة الأخيرة ذهب القانون إلى حد إعطاء الصيدلي الحق في رفض منح الدواء إذا وقع خلاف بينه و بين الطبيب، و رأى ضرورة التعديل، و في هذه الحالة يمكن للصيدلي إخطار الفرع النظامي الجهوي بذلك[3].

و في هذا المجال فقد حكم القضاء الفرنسي بمساءلة صيدلي لم يشعر الطبيب للتأكد أثناء تنفيذ ه لوصفة تحمل تسجيلا غير طبيعي[4].

1- يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص: 46-47.

2- الدكتور: أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 182.

3- م 144 من قانون أخلاقيات المهنة

4 -TGI Blois 4/05/1970 Bull, Ordre pharm, n 130 Octobre , Novembre 1970, p 1037k (anti inflammatoire)

و كان تقدير القضاة لذلك : "انه كان على الصيدلي أن يندهش لهذا التسجيل، ويتصل بالطبيب للتأكد".

غير أنه لا يمكن للصيدلي أن يقدم بتعديل ما هو مون في الوصفة من تلقاء نفسه، سواء فيما يتعلق بمنح دواء آخر أو لتغيير في المقادير[1].

أما القضاء الجزائري فقد اتجه في أحكامه إلى إدانة الطبيب جراء الخطأ الناتج عن عدم الاحتياط في تقديم الوصفة الطبية فقد صدر حكم عن محكمة قالمة سنة 1984 بإدانة طبيب وصف دواء Versapen دون الإشارة إلى أنه موجه لرضيع Nourrisson وبذلك قام الصيدلي بتسليم تركيبة خاصة بالبالغين أي على شكل حقن مما تسبب في موت الرضيع[2].

و من التطبيقات القضائية الأخرى للقضاء الفرنسي و التي كانت محلا لتعليقات الفقه ما حكمت محكمة Angers بإدانة صيدلي لخطئه و تسليمه مستحضر Quinacrine بقوة 10 جرام للقرص، بدلا من قوة 10 جرام للقرص وفقا لما وصفه الطبيب و نشأ عنه وفاة المريض نتيجة التسمم الذي أحدثته الجرعة الزائدة[3].

و عليه فإنه كلما ثبت للصيدلي أن الدواء الموصوف لا يتفق و حالة المريض فعليه إخطار الطبيب الذي كتب الوصفة الطبية، و لا يجوز له تعديل ما ورد في الوصفة الطبية، و ليس له تبديل الدواء بدواء آخر و لا بدواء يختلف اسمه عن اسم الدواء الموصوف حتى و لو كان يوجد عنده دواء باسم تجاري، يختلف عن اسم الدواء الموصوف و كان الدواءان يحملان نفس المكونات و المادة الفاعلة، أو حتى لو كان البديل أقل ثمنا من الدواء الموصوف، فإذا أراد الصيدلي إعطاء المريض الدواء البديل فيجب عليه إشعار المريض بضرورة مراجعة الطبيب لتغيير الوصفة الطبية، و لا يعفي الصيدلي من المسؤولية بحجة أنه أخذ موافقة الطبيب الشفوية[4].

2. خطأ الصيدلي في عدم تبصير المريض:

تتعلق القضية بتسجيل طبيب الكبسولة Indosid و توضع في رضاعة الرضيع صباحا و مساءً و كان الطبيب يريد كتابة indusil , فتوفي الرضيع بعد تناوله.

1- يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص: 54-55.

2- فضيلة ملهق، المرجع السابق، ص: 137.

3 ◌ - cours d'angers, app cour, 12-15-1955, J.C.P- 1955-8948, dos Depech

نقلا عن أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 85

4- عبد الرحمان جمعة، ضمان الصيدلي للفعل الضار في نطاق الصيدلية و الدواء الأردني مجلة دراسات علوم الشريعة و القانون،المجلد 31، العدد: 01-2004 ، صفحة 235

إن الالتزام بالإعلام يفرض على البائع إخبار المشتري، أما الالتزام بتقديم النصائح يفرض على البائع أن يأخذ في حسابه مصلحة المشتري و توجيهه في ممارسة حقه في الاختيار.

و فيما يتعلق بالصيدلي، فإن التزامه بإعلام المشتري يكون في جميع الحالات سواءً تعلق الأمر بالبيع بالوصفة أو بدونها، أما فيما يتعلق بالالتزام بالنصيحة يكون خاصة في حالة البيع بدون وصفة، وتنص المادة 106 من قواعد أخلاقيات مهنة الصيدلة على أنه: "يكون الصيدلي في خدمة الجمهور، وينبغي أن يظهر إخلاصه و تفانيه تجاه كل المرضى ا يا كان وضعهم الاجتماعي أو جنسيتهم أو دينهم أو عقيدتهم أو جنسيته أو سنهم أو سمعتهم و ما يحمله تجاههم من شعور" و على هذا يجب على الصيدلي أن يكون منحه الدواء للمريض مصحوب بإعلام هذا الأخير بكل ما هو ضروري في استعمال الدواء، كالتنبيه على أخد الدواء قبل الوجبات أو بعدها ...إلخ[1].

ذلك أنه من المتفق عليه فقها أن الصيدلي لا يعد بائعا للأدوية فحسب و لكنه مهني يعلم أخطار الدواء و فائدته ،و لذلك فقد أوجبت قواعد الحيطة العامة و الخاصة على الصيدلي بتبصير المريض بكيفية استخدام المستحضر، و وقت استخدامه و عدد مرات الاستخدام و لو كان ذلك مبينا في الوصفة الطبية، و الآثار التي قد تترتب على هذا الاستخدام[2].

أما الالتزام بالنصيحة فإنه يظهر عند البيع بدون وصفة، ذلك أن الصيدلي في هذه الحالة قد يسلم الدواء أما بناء على طلب المريض لدواء معين، أو يختار بنفسه الدواء الذي يبيعه للمريض[3].

3. خطأ الصيدلي البائع عند تحضير الأدوية في صيدليته:

من الصور الأخرى لأخطاء الصيدلي في تركيبه الدواء نذكر منها ما قضت به محكمة باريس بإدانة صيدلي عن جريمة غير عمدية لتحضيره محلولا مركزا بدلا من محلول محفف[4].

كذلك ما قضت به محكمة نيس بمعاقبته صيدلي عن جريمة القتل الخطأ نتيجة قيامه بتحضير مبولات كلوريد الصوديوم بدلا من مصل فستولوجي ترتب عليه وفا ة المريض و قررت أن عمل الصيدلي يصنف على أنه إهمال و رعونة و عدم احتياط[1].

1- يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص: 57.
2-الدكتور أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 88.
3- يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص: 58.
4 - trib .corr.seine 31.5.1966.d 1967.766.note Gollety paris 20.6.1963.d 1964.30
نقلا عن: أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 89.

و من الأحكام النادرة للقضاء المصري في هذا الشأن نذكر ما قضت به محكمة النقض المصرية عن مسؤولية الصيدلي الجزائية عن خطئه في تحضير مخدر للاستعانة به في التخدير لإجراء عملية جراحية مجاوزا النسبة المقررة للمادة المخدرة[2].

4. خطأ الصيدلي البائع عن بيع مستحضرات غير صالحة للاستعمال:

يتحمل الصيدلي الأضرار التي تلحق بالمريض نتيجة صرف دواء غير صالح للاستعمال، أو أن يكون فاسد و يحظر على الصيدلي أن يبيع المستحضرات الطبية إلا ضمن عبواتها الأصلية المختومة[3]، و عليه سوف نتعرض للحالات التالية:

أ. بيع الصيدلي مستحضر بعد انتهاء تاريخ الصلاحية:

يجب على الصيدلي المنتج كتابة تاريخ إنتاج و انتهاء صلاحية المستحضر الطبي حماية لصحة المريض،و يستفاد من ذلك أن المستحضر غير صالح لأداء الغرض منه إلا خلال هذه الفترة[4]. ويرجع الفضل في فرض مثل هذا الالتزام إلى القضاء الفرنسي الذي كلف الصيدلي بتسليم دواء صالح للاستعمال و إلا ترتبت مسؤوليته عن مخالفته، وقد حصر مسؤولية الصيدلي في تسليمه دواء صالح للاستعمال دون أن يلزمه بضمان نجاح الدواء في شفاء المريض[5].

و يجب التفرقة بين حالتين:

1. إهمال الصيدلي في التأكد أثناء تسليمه للمستحضر من تاريخ صلاحيته ، و هنا يسأل عن خطأ غير عمدي وفقا للنتيجة التي تترتبت على فعله و التي ألحقت ضررا للغير.

2 .علم الصيدلي بانتهاء تاريخ الصلاحية و تسليمه للدواء و من هنا تكون مسؤوليته عن جريمة عمدية[6]. و لهذا فإن الصيدلي يسأل في حالة تسليمه دواء انتهت صلاحيته، و نظرا لانعدام الرقابة التامة في مجال المنتوجات الطبية، قد أظهر الواقع العملي عدة مخالفات في هذا الصدد تتعلق ببيع الأدوية التي انتهت مدة صلاحيتها[7].

1- trib.corr.nice2.11.1950.53نقلا عن: أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 89.
2- نقض 27 جانفي 1959 مجموعة أحكام محكمة النقض من 10رقم 33، ص: 91، نقلا عن: أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 89.
3- عبد الرحمن جمعة، المرجع السابق، ص:235.
4-الدكتور أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 90.
5- عمراني شكيب، حماية المستهلك في المجال الطبي و الصيدلاني، مذكرة تخرّج لنيل جازة المدرسة العليا للقضاء، 2006-2007، ص: 37.
6-الدكتور أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 90.
7- يوسف فتيحة، المرجع السابق، : 54 : p

ب. تسليم أدوية غير صالحة للاستعمال نتيجة سوء التخزين:

إنّ الصيدلي مسؤول عن الحفظ السليم للأدوية، و على هذا يتعيّن عليه إتباع تعليمات المنتج فيما يتعلق بالأدوية التي يجب حفظها في درجة محددة من الرطوبة والتأكد من عدم انتهاء صلاحية هذه الأدوية، و لهذا يجب على الصيدلي أن يقوم بصورة دورية بمعاينة ما تحتوي عليه صيدليته[1].

فهناك مستحضرات يقتضي حفظها في مكان بارد و هناك ما يقتضي حفظه بعيدا عن الشمس أو الضوء في مكان خاص، أو إخلال الصيدلي بمراعاة هذه القواعد ينسب في تلف هذه المستحضرات أو فقد فاعليتها و يترتب على ذلك مسؤوليته الجزائية إذا نشأ عن استخدام المستحضر ضرر بالمستهلك لعدم مراعاة قواعد الحيطة و اليقظة في حفظ و تخزين المستحضرات الصيدلية[2]، وحسب المادة 194 من قانون 98-09 المعدل لقانون الصحة أن مفتشية الصيدلة مكلفة بالسهر على جودة المنتوجات الصيدلانية ومستودعات المواد الصيدلانية.

ج. بيع مستحضرات صيدلية بعد إلغاء تسجيلها:

وفقا لنص المادتين 174-176 من قانون الصحة لا يجوز للأطباء أن يصفوا أو يستعملوا إلا المواد الصيدلية الواردة في المدونة الوطنية قصد حماية صحة المواطنين من استعمال الأدوية غير المرخص بها، و على هذا لا يجوز أن توزع على الجمهور أو تصنع عبر التراب الوطني إلا الأدوية المستعملة في الطب البشري الواردة في مدونة المواد الصيدلانية.

و عليه فإنه حسب المادة 33 من المرسوم التنفيذي 92-284 فإنه يتعين على الصيدلي الصانع أو المستورد في حالة سحب تسجيل منتوج ما أن يسحبه من السوق فورا و أن يوقف توزيعه محترما جميع الترتيبات التي يتخذها وزير الصحة.

الفرع الثالث: تحمل الصيدلي لأخطاء مساعديه

إن الممارسة المهنية للصيدلة بالنسبة للصيدلي تتمثل حسب المادة 115 من المرسوم التنفيذي المتضمن مدونة أخلاقيات الطب في تحضير الأدوية أو صنعها ومراقبتها و تسييرها و تجهيز المواد الصيدلانية بنفسه، و إجراء التحاليل الطبية و إن هذه المهام قد يقوم بها الصيدلي بنفسه أو بواسطة مساعديه لذا ينبغي عليه أن يراقب مراقبة دقيقة ما لا يقوم به هو من أعمال صيدلانية.

أ الاستعانة بمساعد غير صيدلي:

1- يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص: 55.

2-الدكتور أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 91.

في هذا الشأن قضت محكمة استئناف باريس بمسؤولية الصيدلي و مساعديه لإهمالهم في تنفيذ الوصفة الطبية، وذهبت في حكمها إلى التأكيد على ضرورة توافر اليقظة الكاملة والدقة منهما لخطورة ما يقومون به على صحة و حياة المرضى[1].

وعليه فتتقرر مسؤولية الصيدلي الجزائية إذا لم يراعي القيود و القواعد التي تفرضها قوانين ولوائح مزاولة المهنة دون حاجة لإثبات خطئه الشخصي، و في هذا الصدد قضت محكمة Angers بمسؤولية الصيدلي عن خطئه الشخصي و عدم تنفيذه للقوانين الخاص بتركيب الأدوية السامة بنفسه وإخلاله بواجب الرقابة على مساعديه بالسماح لمساعده بتركيبها، و ارتكابه خطأ في تركيب الدواء أدى إلى وفاة المريض[2].

كما قضت المحاكم الفرنسية لمسؤولية الصيدلي نتيجة لغيابه و السماح لمساعده غير المتخصص بترتيب الأدوية، مما نشأ عن هذا الأخير ارتكاب خطأ في التركيب بإحلاله محلول النشادر الخالص بدل محلول النشادر المخفف و المعد لتركيب الأدوية[3].

ب الاستعانة بمساعد صيدلي:

القاعدة المستقر عليها هي:

أن الصيدلي صاحب الصيدلية يكون المسؤول الأول عن عدم تنفيذ أو مراعاة القوانين المهنية، و لكنه لو تعاقد مع صيدلي مؤهل (مساعد) له للإشراف في محضري المعمل كان هو مساعد المسؤول جزائيا عن عدم مراعاة القوانين المهنية بنفسه أو بواسطة المساعدين غير الصيادلة.

و إن كان القضاء الفرنسي قد جرى على أن المسؤولية كوسيلة لحماية المصلحة العامة لا تفرض بالضرورة على المستخدم و لكن على رئيس العمل لإخلاله بواجب الرقابة[4].

المبحث الثاني: الضرر الصيدلي

إن إصابة المريض مستعمل الدواء بضرر نتيجة خطأ الصيدلي هو نقطة البداية عن الحديث عن المسؤولية الجزائية للصيادلة مع مراعاة أن التزام الصيدلي قد يكون بتحقيق نتيجة كالتزامه بمنح أدوية مطابقة لما ورد في وصفة الطبيب، و على هذا مجرد إثبات

1 -Poplavoski [Robert], traite de droit pharmaceutique libraire de la cours de cassation par, 1950, N° 834. p 513.
نقلا عن: أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 92.

2 - Angers 11. 4. 1946, J.C.P 01, 1946, 11, 3163 opcit
نقلا عن: أسامة عبد الله قايد، ص: 92.

3 -Paris 08/11/1955, D 1956. 475.
نقلا عن: أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 94.

4-الدكتور أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 94.

مستعمل الدواء إن الضرر ناجم عن اختلاف الدواء المسلم إليه عما وصف له من طرف الطبيب، فإن هذا يفترض فيه وجود خطأ في مواجهة الصيدلي.

كما يكون التزام الصيدلي ببذل عناية كان يكون حريصا في تنفيذه لالتزامه الرئيسي للوصفة بمراقبته الدقيقة لها و إفادة مستعمل الدواء بنصائحه[1].

و لاشك أن القواعد العامة للمسؤولية الجزائية التي تحكم عنصر الضرر باعتباره النتيجة الحاصلة عن النشاط الإجرامي للجاني هي التي تطبق.

المطلب الأول: مفهوم الضرر

نتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم الضرر الصيدلي بدءً بتعريفه في الفرع الأول ثم تحديد أنواعه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف الضرر

يقصد بالضرر وفقا للقواعد العامة المساس بمصلحة المضرور أو هو يتحقق من خلال النيل أو المساس بوضع قائم أو الحرمان من ميزه، بحيث يصبح المضرور في وضع أسوء مما كان عليه قبل وقوع الخطأ[2]، أي هو عبارة عن الأذى الذي يلحق الغير، و لم يعرف المشرع الضرر و لكن مجمل التعريفات الصادرة من الفقه تنصب حول مفهوم واحد و هو أن الضرر يشكل الأثر الخارجي للخطأ الذي وقع من الجاني.

أما بالنسبة للضرر الصيدلي أي الضرر الذي يمكن أن يحدث بسبب الأدوية فهو عبارة عن الآثار الضارة و غير المرغوبة التي تحدث نتيجة استعمال الدواء، و التي يمكن أن تعدل من الوظيفة العضوية La modification d'une fonction organique، و هذه الأضرار يمكن أن تحدث رغم الاستخدام الطبيعي للدواء، و بالتالي لابد من قيام المسؤولية، و من جانب آخر تحدث الأضرار نتيجة سوء استخدام un mésusage du médicament من جانب المريض و هنا لا تقوم المسؤولية[3].

و إن الأضرار التي يمكن التعويض عنها، هي الأضرار التي تصيب الشخص أو المال نتيجة العيب الموجود بالدواء، و قد ذهب إلى أن:

Si le produit est défectueux et qu'il ne cause pas de dommage, la loi ne pourra non plus s'appliquer, bne condition faisant défaut, le

1- يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص: 64.
2 - قويدر إسماعيل، المرجع السابق، ص: 49.
3 - شحاتة غريب شلقامي، خصوية المسؤولية المدنية في مجال الدواء، دار الجامعة الجديدة، طبعة 2008م، ص: 59.

dommage on serait ici dans les cadres de la célèbre formule « pas d'intérêt, pas d'action »[1] .

الفرع الثاني: أنواع الضرر الصيدلي

على غرار قيام المسؤولية الجزائية غير العمومية فقد اشترط المشرع في نص المادة 239 من قانون 85-05 إحداث ضرر للغير و أعطى صور هذا الضرر بهذا المنوال:

1. إلحاق ضرر بالسلامة البدنية أو الصحية للشخص.
2. إحداث عجز مستديم.
3. تعريض الحياة للخطر.
4. التسبب في الوفاة.

و عليه فإن الضرر قد يكون مادي Préjudice matériel

أي هو ذلك الأذى الذي يلحق خسارة مالية بالمضرور فيؤدي إلى نقص في ذمته المالية[2].

أما الضرر الأدبي Le préjudice moral فهو الأذى الذي يلحق شرف الإنسان وسمعته واعتباره و مركزه الاجتماعي و مثال هذا النوع من الضرر:

- الضرر الذي يصيب الجسم Préjudice corporal كالجرح و التلف الذي يصيب بعض الأعضاء و ما يعقبه من تشويه.
- الضرر الذي يصيب العاطفة و الشعور أي كل الأعمال التي تصيب المضرور في عاطفته و شعوره و تدخل إلى قلبه الغم و الحزن و الأسى.

المطلب الثاني: الشروط المستلزمة في الضرر

الفرع الأول :أن يكون الضرر مباشرا: أي أنه هو النتيجة التي ترجع أساسا إلى خطأ الصيدلي وتصيب المضرور في حق أو في مصلحة مشروعة له سواء انصب ذلك على حياته أو جسمه أو ماله أو عواطفه أو شعوره.

الفرع الثاني :أن يكون الضرر شخصيا و هو يشمل الضرر الجسماني المادي والأدبي فبالنسبة للضرر المادي يقصد به أن يصاب المضرر في جسمه أو ماله و له شرطان وهو:

---

1 - A. Dumery, la responsabilité du fait des médicaments, mémoire DEA, Aix Marseille, 2001-2002, N° 57, p 34.

نقلا عن شحاتة غريب شلقامي، المرجع السابق، ص: 57.

2 - حسن علي الذنون، المبسط في شرح القانوني المدني، الضرر، دار وائل للنشر، 2006م، ص: 204.

1. أن يكون هناك إخلال بمصلحة مالية للمضرور و يراعي في المصلحة المالية أن يكون مشروعة، أما المصلحة غير المشروعة فلا يعتد بها و لا يعتبر الإخلال بها ضرار يستوجب التعويض.

2. و أن يكون الضرر محققا و هو الضرر الحال بأن يموت المضرور أو يصاب بتلف فيجسمه أو ماله أو في مصلحة مالية له.

أما الضرر الأدبي فهو ذلك الضرر الذي لا يصيب الشخص في ماله فهو لا يمس المال ويمكن إرجاعه على أحوال معينة مثلا: ضرر دبي يصيب الجسم فالجروح أو التلف الذي يصيب الجسم والألم الذي ينجم عن ذلك و ما يعقب من تشويه في الوجه أو في الأعضاء أو في الجسم بوجه عام، كل هذا يكون ضررا ماديا و أدبيا إذا نتج عنه إنفاق المال في العلاج أو نقص في القدرة على الكسب المادي و يكون ضررا أدبيا فقط إذا لم ينتج ذلك.

الفرع الثالث :أن يكون الضرر حالا و أكيدا أي وجوده ثابت، و عليه يجب أن يكون الضرر محقق الوقوع أي وقع فعلا أو سيقع حتما، كأن يموت المضرر أو يصاب بتلف في جسمه أو ماله أو في مصلحة مالية له.

و عليه فإن إعطاء الصيدلي لمستحضرات تجميلية كالمراهم المستعملة للبشرة دون وصفة طبية مما يترتب عليه أضرار جمالية و تشوهات على مستوى الوجه هو من قبيل الأضرار الحالة والأكيدة.

و عليه فقد اشترط المشرع في نص المادة 239 من قانون 85-05 إحداث ضرر للغير وأعطى المشرع صور الضرر بهذا المنوال.

1. إلحاق الضرر بالسلامة البدنية أو الصحية للشخص.
2. إحداث عجز مستديم
3. تعريض الحياة للخطر.
4. التسبب في الوفاة.

المبحث الثالث: علاقة السببية

لا يكتفي وقوع ضرر للمريض و ثبوت خطأ الصيدلي، بل يلتزم وجود علاقة أو رابطة مباشرة بين الخطأ الذي ارتكبه الصيدلي المسؤول و الضرر الذي أصاب المريض المضرور.

فقد يكون الضرر نتيجة عوامل بعيدة عن خطأ الصيدلي أو عوامل خفية تتعلق بطبيعة تركيب جسم المريض مما يصعب تبيانها، لذا سوف نتعرض في المطلب الأول إلى

معيار علاقة السببية أما في المطلب الثاني فسوف نتطرق إلى حالات انتقاء مسؤولية الصيدلي الجزائية لانقطاع علاقة السببية.

المطلب الأول: معيار علاقة السببية

لا يثار أي إشكال إذا اتضح أن الفعل الذي أتاه الصيدلي هو سبب تحقيق النتيجة كإعطاء الصيدلي دواء ذو جرعة زائدة لطفل رضيع مخالفا ذلك ما جاء في الوصفة الطبية مما أدى إلى وفاته فعلاقة السببية في مثل هذه الحالة متوافرة باعتبار أن فعل الصيدلي هو السبب الذي أدى إلى حدوث النتيجة.

و لكن الأمر ليس بهذه البساطة في حالات أخرى كما لو تأخرت النتيجة عن الحدوث أو تداخلت في إحداثها عوامل أخرى، فقد يصدر السلوك المتجه لتحقيق النتيجة ضمن ظروف سابقة أو معاصرة أو لاحقة عليه قد تُعجّل في حدوث النتيجة أو تعطل حدوثها أو تجعلها تحدث على نحو آخر، مما يثير التساؤل عن الدور الذي لعبته هذه الظروف و العوامل في أحداث النتيجة ،و بالتالي تأثيرها على علاقة السببية[1].

و لقد اختلفت أراء الفقه و تنازعت حول معيار علاقة السببية و ظهرت في ذلك عدة نظريات نتناولها في الفروع التالية:

الفرع الأول: نظرية تعادل الأسباب

ترجع هذه النظرية النتيجة إلى جميع العوامل التي ساهمت في إحداثها و مؤدى ذلك أن فعل الجاني باعتباره واحدا من العوامل التي ساهمت في إحداث النتيجة، يعد سببا في إحداثها و لو تفاعل مع ذلك عدة أسباب أخرى و ساهمت جميعها في إحداث النتيجة ، و سيان بعد ذلك أكان فعل الجاني هو العامل الأهم أو العامل الأقل أهمية.

و حجة هذا الرأي تستند على القول أن العوامل الأخرى المعاصرة أو اللاحقة ما كانت لتحدث النتيجة لولا فعل الجاني و لذا فإن فعله هو السبب.

إلا أن هذه النظرية تعرضت لنقد شديد و ذلك أنها تساوي بين العوامل المختلفة إذ من غير المنطقي وضع الأسباب الضعيفة منها و القوية على قدر المساواة، و زيادة على ذلك فقد حملت هذه النظرية الجاني تبعة العوامل الأخرى و التي لا شان له بها أحيانا.

الفرع الثاني: نظرية السبب المنتج

إن الصيدلي الجاني طبقا لهذه النظرية لا يسأل عن النتيجة التي حدثت إلا إذا كانت متصلة اتصالا مباشر بفعله و يعني ذلك أن الرابطة السببية تظل قائمة و لا تنقطع مادام

1-عبد الله سليمان، المرجع السابق، سنة 2004، ص: 152.

فعل الجاني هو الأقوى أو السبب الأساسي في حدوث النتيجة بالمقارنة مع الأسباب الأخرى التي ساهمت معه بحيث يمكن القول بأنها حدثت بفعله دون غيره.

و يؤخذ على هذه النظرية أنها تؤدي إلى إفلات المتهم من المسؤولية إذا ما تداخلت الى جانب أعماله عوامل أجنبية و لو كانت مألوفة و عادية بالإضافة إلى صعوبة إيجاد المعيار المناسب الذي يدلنا على السبب إلا شد أو السبب المنتج أو الفعال من بين الأسباب الأخرى.

الفرع الثالث: نظرية السبب الملائم

بمقتضى هذه النظرية يكون الجاني مسؤولا عن إحداث النتيجة إذا كان باستطاعة الفعل أن يؤدي بحسب المجرى العادي للأمور لإحداثها، فالنتيجة تنسب إلى الجاني إذا كان فعله ملائما لإحداثها ضمن الظروف والعوامل العادية المألوفة التي أحاطت بالفعل وتداخلت معه، و يعني ذلك أن تداخل عوامل مألوفة لا يقطع رابطة السببية إذ يدخل ذلك ضمن مفهوم المجرى العادي للأمور وعليه فإن هذه النظرية تتوسط بين الاتجاهين السابقين فهي لا تأخذ بجميع العوامل التي ساهمت في إحداث النتيجة و على قدم المساواة كما فعلت نظرية تعادل الأسباب.

و مع ذلك انتقدت هذه النظرية و قيل أنها نظرية تحكيمية تستبعد بعض العوامل بدون منطق، و هي عوامل ساهمت فعلا في إحداث النتيجة، و قيل أنها تخلط بين الركنين المادي و المعنوي للجريمة لأنها تعتمد على فكرة التوقع بحسب المجرى العادي للأمور[1].

و على العموم فإن المشرع الجزائري أخذ بالنظرية الثالثة و هي نظرية السبب المنتج أي أن الصيدلي لم يسأل عن النتيجة التي حدثت إلا إذا كانت متصلة اتصالا مباشرا بفعله.

و من الأحكام القضائية التي جاءت في هذا الإطار ما صدر عن القضاء المصري حيث صدر حكم قضي بإدانة صيدلي مختص في تحضير الأدوية في جريمة القتل الخطأ على أساس أنه حضر محلول (البونتوكايين) كمخدر موضعي بنسبة 1% و هي نسبة تزيد عن النسبة المسموح بها طبيا وهي 800/1و السبب في ذلك كونه امتثل لأوامر رئيسه الذي لا يفقه شيئا في المجال الصيدلي.

فكان حسن التصرف يقتضي أن يتأكد من النسب الصحيحة التي يحضر بها و لا ينساق في ذلك وراء نصيحة زميل له[2].

1- عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص: 157 و ما يليها.

2- طعن رقم 1332 لسنة 1968، جلسة 1959/01/27 من 10. نقلا عن: أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص:62.

و مما لا شك فيه أن إثبات رابطة السببية في نطاق الأعمال الطبية و الصيدلية من الأمور المعقدة و من الصعب اثباتها ، ذلك أنه في أغلب الأحيان لا يكشف أثر الدواء إلا بعد مضي وقت طويل من الزمن مما يحول دون إثبات رابطة السببية و من الوقائع ذائعة الصيت في هذا الشأن واقعة دواء الذي ظل يستخدم من قبل النساء الحوامل فترة طويلة من الزمن و في مختلف الدول حتى تبين بالمصادفة البحتة عند سؤال أحد الأطباء لأم عما إذا كانت قد تناولت أدوية أثناء الحمل و قررت أنها كانت تستخدم الدواء المذكور و أن هذا المستحضر يسبب تشوهات للأطفال، بل الوفاة أحيانا و هو الذي كان يستعمل من أجل تسكين آلام الحمل و لم تكن له أعراض جانبية معروفة[1].

المطلب الثاني: حالات انتقاء مسؤولية الصيدلي الجزائية

من الصور التي تنقطع فيها رابطة السببية بين خطأ الصيدلي و النتيجة الضارة ويترتب عليها انتقاء مسؤولية الصيدلي الجزائية هي حالة خطأ الضحية، خطا الطبيب، الحادث المفاجئ، و الخطأ الناشئ عن جهة التسجيل و الرقابة.

الفرع الأول: خطأ الضحية

تتضح هذه الصورة في الحالة التي يقوم فيها الصيدلي بواجب الحيطة و الحذر فيقوم بكتابة طريقة استعمال الدواء و عدد مرات الاستعمال بطريقة واضحة ثم يبينها للمستهلك و يحذره من أخطار تناول جرعات أكثر من المطلوب، كما يقوم منتج هذا الدواء بتدوين هذا التحذير على المستحضر و مع ذلك يتجاوز المستهلك الجرعة المحددة أو يستخدمه بطريقة خاطئة، أو أن يستعمل المستهلك مستحضر يتعارض مع مستحضر آخر دون علم الصيدلي البائع، و في هذه الحالة تنتفي مسؤولية الصيدلي –البائع والمنتج- و تقع المسؤولية على عاتق المستهلك[2].

الفرع الثاني: خطأ الطبيب

قد يكون خطا الطبيب سببا في قطع علاقة السببية بين الفعل و النتيجة الإجرامية، و من الصور التي تنفي مسؤولية الصيدلي و تتوافر فيها خطا الطبيب هي عدم مراعاة الطبيب لواجب الحيطة و اليقظة المفروضة عليه عند وصف الدواء بالرغم من أن الصيدلي المنتج قد أعلمه علما كافيا بكل ما يتعلق بهذا المستحضر من حيث استعمالاته وآثاره الجانبية و موانع الاستعمال، و كان مطابقا للصيغة الدوائية المعفى عنها من قبل الصيدلي المنتج، و من الأمثلة على ذلك أن يصف طبيب متخصص في أمراض النساء

1-الدكتور أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 66.
2- الدكتور أسامة عبد الله فايد، المرجع السابق، ص: 68.

والتوليد مستحضر يحضر استعماله بالنسبة للحوامل و قد نبه الصيدلي -المنتج- إلى ذلك و مع ذلك وصفه الطبيب للمريضة مما تسبب في إجهاضها[1].

و يتحمل المريض ضمان الأضرار التي لحقت به إذا تناول مثلا عشر حبات من دواء معين عوضا عن حبة واحدة محددة من قبل طبيب مختص[2]، و من التطبيقات القضائية في هذا الشأن ما قضت به محكمة النقض من تأيدها لمحكمة استئناف باريس في 1986/04/07 بانتقاء مسؤولية الصيدلي المنتج استنادا إلى فعل الطبيب و الحساسية الخاصة بالمريض و كان ذلك بصدد مزج نوعين من المستحضرات لعلاج مريض مصاب بذبحة صدرية، ترتب عليهما إحداث نتيجة ضارة، بالرغم من أنهما كان أن يؤديان إلى فائدة كبيرة لولا حساسية المريض[3].

و قد يشرك خطا الصيدلي مع خطا الغير سواء كان المضرور ذاته أو الطبيب في وقوع الضرر دون أن يستغرق خطأ احدهما الآخر، فعندئذ تتوزع المسؤولية بينهما بمقدار مدى مساهمة كل منهما في وقوع الضرر[4].

و من التطبيقات القضائية في هذا الشأن الحكم الصادر عن محكمة Blois و التي قضت بمسؤولية الصيدلي بجانب مسؤولية الطبيب و إدانة الصيدلي كانت على أساس تقصيره و إخلاله بما تفرضه التعليمات الخاصة بالمستحضرات الصيدلية و مراقبة ما يدوّنه الطبيب من جرعات ومستحضرات تتفق و حالة المريض و كانت وقائع الدعوى تتلخص في أن الطبيب وصف لطفل رضيعا يعاني من نقص في الوزن، مستحضر من Indosil، إلا أنه اخطأ في تدوين اسم الدواء ودون بدله مستحضر Indosid و هو مستحضر خاص بعلاج الروماتيزم و مرض النقرس، و قام والدي الطفل بشراء الدواء من الصيدلي دون أن يلفت نظرهم أو نظر الطيب على ذلك، مع أنه كصيدلي كان في استطاعته و واجبا عليه أن ينبه والدي الطفل لذلك و لكنه أخل بهذا الواجب، إضافة إلى أنّ الصيدلي لم يلاحظ أن الجرعة التي وصفها الطبيب كانت مرتفعة جدا و كان واجبا عليه أن ينبه الطبيب إلى ذلك و لكنه لم يفعل[5].

الفرع الثالث: الحادث المفاجئ

1- الدكتور أسامة عبد الله فايد، المرجع السابق، ص: 68-69.
2-عبد الرحمن جمعة، المرجع السابق، ص: 241.
3- الدكتور أسامة عبد الله فايد، المرجع السابق، ص: 179.
4- عبد الرحمن جمعة، المرجع السابق، ص: 240.
5 -Trib, Grid, inst fr blois 4/3/1970, le pharmacien de France 1970, p 768.
نقلا عن أسامة عبد الله فايد، المرجع السابق، ص: 70.

إن القانون لا يلزم المنتج بتحمل مسؤولية الأخطار التي تنتج من المستحضر و لا يمكن توقعها أو اكتشافها وقت صناعتها، و إن كان ذلك ممكنا في المستقبل نتيجة التطور العلمي و الفني والتكنولوجي فالعبرة في تقرير الخطأ بوقت وقوعها و الظروف التي أحاطت الشخص المعتاد حينذاك.

يعرف الحادث المفاجئ بأنه عامل طارئ يتميز بالمفاجأة أكثر مما يتصف بالعنف، يجعل جسم الإنسان أداة لحدث إجرامي معين، دون أي اتصال إرادي بين هذا الحدث وبين نفسية ذلك سواء أكان ذلك بفعل الطبيعية أو بفعل الإنسان، و يتميز الحادث المفاجئ عن الإكراه المادي أو القوة القاهرة بأنه لا يمحي الإرادة و لا يحررها من التميز و لكن يسقط القصد الجنائي و الخطأ غير العمدي[1].

الفرع الرابع: إعفاء الصيدلي المنتج من المسؤولية الجزائية في حالة الترخيص بتسويق الدواء

طبقا لما جاء في المادة 178 من قانون الصحة فإنه لا يمكن بيع دواء في صيدلية إلا بعد حصول المنتج على رخصة من وكالة الأدوية بوضع دواء معين في السوق وقرار التسويق تتخذه الدولة ممثلة في وزير الصحة، إذا توافرت الشروط المنصوص عليها قانونا وفقا للمادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 92-284 التي تنص بمقتضاها أن قرار التسجيل لا يمنح للصانع أو المستورد من طرف اللجنة الوطنية للمدونة[2]، إلا إذا اثبت أنه قام بفحص مدى سلامة المنتوج في ظروف استعماله العادية، و مدى أهميته الطبية و قام بتحليله النوعي و الكمي، و أنه يملك فعلا محلا ومنشآت و أساليب الصنع والرقابة التي من شأنها أن تضمن جودة المنتوج في طور صنعه وفقا لمقاييس نصت عليه المادة 03 من المرسوم التنفيذي 92-285[3].

و السؤال المطروح، هل يعد تسجيل المستحضر سببا للإعفاء من المسؤولية؟ أم لا؟

من المتفق عليه فقها و قضاءً أن الترخيص بذاته لا يعفي الصيدلي المنتج من المسؤولية الجزائية عن الأضرار الناشئة عن استهلاك المستحضرات الصيدلية، و لكن الترخيص باعتباره يمثل رقابة الدولة على منتجي الدواء فهو شرط لطرح المستحضر للبيع و ليس دليلا قاطعا أن المستحضر صالحا في مجمله، و من ثمّ يكون الصيدلي مسؤولا عن المنتوج من حيث استيفاءه لكل الشروط ومطابقته للوصفة الدوائية من خلال التجارب و الأبحاث التي يقوم بها، و يقتصر دور الدولة على التأكد من نتائج هذه التجارب و الأبحاث

1- عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص: 321.
2- المادة 21 من مرسوم 82- 284 السابق الذكر.
3- يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص: 42.

و مدى مطابقتها للأصول العلمية في علم الصيدلية و عليه فإن الترخيص لا يعفي المنتج من المسؤولية.

و عليه و ختاما لهذا الفصل فإنه إذا توفرت الأركان الثلاثة السابقة ذكرها تقوم المسؤولية الجزائية للصيدلي و قد أحالت المادة 239 من قانون الصحة إلى المادتين 288 و 289 من قانون العقوبات و نصت على معاقبة الصيادلة بالحبس من 06 أشهر على ثلاث سنوات و بغرامة من 1000 إلى 20.000دج.

و إذا نتج عن الرعونة أو عدم الاحتياط إصابة أو مرض أو أدى إلى جز كلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر فيعاقب الصيدلي بالحبس من شهرين على سنتين و بغرامة من 500 على 1500 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين.

الفصل الثاني

المسؤولية الجزائية للصيدلة عن الجرائم العمدية

بعد أن تطرقنا في الفصل الأول إلى المسؤولية الجزائية للصيادلة على أساس الخطأ أثناء ممارسة المهنة و انتهينا على أن المشرع يأخذ بالخطأ وفقا للقواعد العامة في المسؤولية عن الجرائم غير العمدية و يرفض التفرقة بين الخطأ الجسيم و اليسير في شان أعمال الصيدلي وذلك متى لحق الشخص ضرر في سلامته البدنية أو أحدث له عجزا مستديما أو عرض حياته للخطر أو تسبب في وفاته، سوف نتطرق في الفصل الثاني إلى مسؤولية الصيدلي عن الجرائم العمدية التي يرتكبها أين يشكل القصد الجنائي ركنا معنويا لها سواء أكان قصدا عاما يقوم على عنصري العلم والإرادة أو قصدا خاصا أي تحقيق غاية معينة من ارتكاب الجريمة.

و من هذه الجرائم ما هو منصوص عليها في قانون العقوبات و أخرى منصوص عليها في بعض القوانين و اللوائح المنظمة لمهنة الصيدلة.

و قد حصرنا هذه الجرائم في ثلاثة مباحث أولاهما تحت عنوان جرائم الصيادلة التي تقع أثناء ممارسة المهنة و المبحث الثاني تحت عنوان جرائم الصيادلة التي تقع بسبب ممارسة المهنة أما المبحث الثاني نتناول فيه جرائم الصيادلة التي تقع بمناسبة ممارسة المهنة.

المبحث الأول: جرائم الصيادلة التي تقع أثناء ممارسة المهنة

تتعدد جرائم الصيادلة أثناء ممارستهم لمهنتهم و سنحاول ذكر بعضها لذلك سنتناول في المطلب الأول جريمة الممارسة غير الشرعية لمهنة الصيدلة أما المطلب الثاني نتناول فيه جريمة ممارسة المهنة دون تحديد الهوية .

المطلب الأول: جريمة الممارسة غير الشرعية لمهنة الصيدلة

الفرع الأول: الركن المادي

يتكون الركن المادي في هذه الجريمة بالقيام بعمل أو أكثر من الأعمال التي يختص بها الصيادلة و لا يجوز لغيرهم ممارستها و بصفة خاصة تصنيع و بيع الأدوية من شخص لا تتوافر فيه الشروط التي يتطلبها القانون لممارسة مهنة الصيدلة[1].

و عليه فإنه يعد الركن المادي في جريمة الممارسة غير المشروعة لمهنة الصيدلة متحققا إذا أتى الجاني أي عمل من الأعمال التي يحتكر أو يختص الصيادلة بالقيام بها دون أن يحصل على رخصة من الوزير المكلف بالصحة طبقا لما جاء في المادة 197 من قانون 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها و التي تمنح بناء على الشروط التالية:

- أن يكون طالب هذه الرخصة حائزا حسب الحالة إحدى الشهادات الجزائرية كصيدلي أو شهادة أجنبية معترف بمعادلتها.

- ألا يكون مصابا بعاهة أو بعلة مرضية منافية لممارسة المهنة.

- أن لا يكون قد تعرض لعقوبة مخلة بالشرف.

- أن يكون جزائري الجنسية، و يمكن استثناء هذا الشرط على أساس المعاهدات والاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر و بناءً عل مقرر يتخذه الوزير المكلف بالصحة.

و عليه يعد الشخص ممارسا للصيدلة ممارسة غير شرعية في الحالات التالية حسب المادة 214 من قانون 05/85 المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها:

1 -الدكتور أسامة عبد الله فايد، المرجع السابق، ص: 22.

- كل شخص يمارس الصيدلة و لا تتوافر فليه الشروط المحددة في المادة 197من قانون 85-05 أو يمارس خلال مدة منعه من الممارسة.

- كل شخص يمارس المهنة في هيكل صحي عمومي أو خاص دون أن يرخص له بمقرر من الوزير المكلف بالصحة.

- كل من يقدم مساعدته للصيدلي أو يتواطأ معه و لو كان حائزا للشهادة المطلوبة.

و خروجا عن الأصل فإنه هناك حالات يمكن للصيدلي أن يمارس و لو بدون ترخيص ويتعلق الأمر بحالة الضرورة القصوى التي تنص عليها المادة 205 من قانون 05/85 إذ أنه يمكن للصيدلي الذي أوقف حقه في ممارسة المهنة أن يحضر أدوية أو يستعمل أية طريقة في العلاج تابعة للصيدلة بصفة صيدلي و ذلك في حالة الضرورة القصوى التي تتطلب تقديم علاج مستعجل قصد الإسعاف الأولي.

الفرع الثاني: الركن المعنوي

يقتضي المشرع لقيام جريمة الممارسة غير المشروعة لمهنة الصيدلة أن تتوافر لدى الجاني القصد العام، و هذا يتطلب علم الجاني أن ما يأتيه من أفعال يدخل في عداد أعمال الصيدلي المنصوص عليها قانونا و لا يملك حق مباشرته إلا من صيدلي مقيد اسمه بسجل الصيادلة لوزارة الصحة و اتجاه إرادة إلى ذلك.

الفرع الثالث: الجزاء المترتب المترتب على ذلك

لقد حدد المشرع عقوبة لهذه الجريمة حيث أحالت المادة 234 من قانون 85-05 إلى المادة 243 من قانون العقوبات و التي تعاقب على الممارسة غير الشرعية للصيدلة بالحبس من 03 أشهر إلى سنتين و بغرامة من 20000 إلى 100000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين:

- بالإضافة إلى أنه و حسب المادة 246 من القانون 85-05 يمكن الحكم بالحرمان من الحقوق المدنية مدة تتراوح بين خمس سنوات و عشر سنوات.

- إمكانية الحكم بالمنع من ممارسة المهنة التي ارتكبت الجنحة خلالها مدة خمس 05 سنوات على الأكثر.

- وجوب الحكم بمنع الإقامة حسب الشروط المنصوص عليها بالمادة 12 من قانون العقوبات.

- وجوب الحكم بسحب جواز السفر و إيقاف رخصة السياقة مدة 05 سنوات على الأكثر.

كما نصت المادة 257 على معاقبة كل من يخالف المنع من ممارسة المهنة بالحبس من 03 أشهر على الأقل إلى سنتين على الأكثر و بغرامة مالية تتراوح بين 20000دج على و 1000000دج على الأكثر أو بإحدى العقوبتين.

و من التطبيقات القضائية في هذا المجال؛ إدانة صاحب محل تجاري عن جريمة الممارسة غير المشروعة لمهنة الصيدلة لبيعه منتجات طبية بعد علمه من صيدلي متخصص أنها من قبيل الأدوية ولم يقم بسحبها من العرض[1].

المطلب الثاني: جريمة ممارسة المهنة دون تحديد الهوية

حسب ما جاء في المادة 207 من قانون 05/85 انه يجب على الصيادلة أن يمارسوا مهنتهم باسم هويتهم القانونية، و عليه فإن أركان هذه الجريمة تتمثل فيمايلي:

الفرع الأول: صفة الجاني

اشترط المشرع لوقوع هذه الجريمة توافر صفة في الجاني و هو أن يكون ممن رخص لهم القانون ممارسة المهنة إذ لا يكفي أن يكون الجاني صيدليا لتوافر شروط ممارسة المهنة المنصوص عليها في المادة 197 من قانون الصحة بل يقتضي الأمر ضرورة حصول الصيدلي على رخصة من الوزير المكلف بالصحة.

الفرع الثاني: الركن المادي

1 - Crim -2-5-1989, D 1989, IR. P: 104.

نقلا عن: أسامة عبد الله فايد، المرجع السابق، ص: 19.

تتم جريمة ممارسة المهنة دون تحديد الهوية باستعمال الجاني لقبا متصلا بمهنة منظمة قانونا أو شهادة رسمية أو صفة حددت السلطة العمومية شروط منحها أو ادعى لنفسه شيئا من ذلك دون أن يستوفي الشروط المفروضة لحملها.

و عليه فإن الصيدلي الذي يمارس مهنته باستعمال لقبا غير لقبه أو يستعمل شهادة رسمية على أنه صيدلي أو يدعي لنفسه صفة الصيادلة دون أن تتوفر فيه شروط ممارسة المهنة المحددة في المادة 197 من قانون85- 05 يكون قد أتى الركن المادي لهذه المهنة، ضف إلى ذلك أن أساس إلزام المشرع للصيدلي بممارسة الأعمال الصيدلية أساسه تفادي انتحال الصفة التي عادة ما تؤدي إلى عواقب وخيمة، جراء الثقة اللامتناهية من طرف العام و الخاص في كل الأعمال التي تصدر عادة من الصيدلي.

الفرع الثالث: الركن المعنوي

من المتفق عليه أن هذه الجريمة عمدية يتطلب القانون لقيامها توافر القصد الجنائي العام الذي يقوم على عنصري العلم و الإدارة أي علم الجاني أن ما ياتيه من أفعال سواء انتحل لقب الغير أو استعمل شهادة رسمية أو صفة أو ادعى لنفسه شيئا من هذا القبيل يشكل جريمة ممارسة المهنة دون تحديد الهوية و أن تتجه إرادته إلى إحداث ذلك.

الفرع الرابع: الجزاء المترتب على ذلك

قرر المشرع عقاب الصيادلة الذين أتوا مثل هذه الأفعال فقد أحالت المادة 237 من قانون 85-05 إلى المادتين 243-247 من قانون العقوبات و التي نصت على الجزاء الآتي:

- الحبس من 03 أشهر إلى سنتين و غرامة من 20.000 على 100.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين.

و في حالة انتحال الصيدلي لنفسه في محرر عمومي أو ادعى أو وثيقة دارته معدة لتقديمها للسلطة العمومية اسم عائلة خلاف اسمه و ذلك بغير حق يعاقب بغرامة 200.000 إلى 100.000دج.

المبحث الثاني: جرائم الصيادلة التي تقع بسبب ممارسة المهنة

من بين الجرائم التي يقوم بها الصيادلة و التي تسهل لهم الوظيفة ارتكابها جريمتي إفشاء السر المهني و جريمة الإجهاض و اللتان نتناولهما في المطلب الأول و الثاني على التوالي.

المطلب الأول: جريمة إفشاء السر المهني

تتناهى معلومات عن صحة المرضى إلى الصيدلي بسبب ممارسته لمهنته ويحظر عليه أن يطلع عليها أحدا، و القول بخلاف ذلك من شأنه أن يدفع بعض المرضى إلى عدم طلب العلاج خوفا من إفشاء أسرار عملائهم، و نجد أن المشرع ألزم الصيدلي بالمحافظة على سر المهنة و حظر عليه اطلاع أي أحد على الوصفات المجهزة و الموصوفة في صيدليته.

و يلاحظ أن المشرع سكت عن هذا الالتزام و لم يحدد المعلومات التي يعد إفشاؤها من الصيدلي مخالفا لأحكام القانون و تلك المعلومات التي إن أفشاها لا يعد ذلك مخالفا لأحكام المادة 235 من قانون الصحة.

وربما إحجام المشرع عن تحديد هذا المعيار من شأنه أن يثير خلافا فقهيا وقضائيا حول هذه المسألة، و من ثم فإن الحل يكمن في اللجوء إلى ما تعارف عليه أهل العلم، فإذا تعارفوا أن بعض الأمراض يجب عدم إفشاء سرها فعندئذ تعد أسرارا مهنية.

كما يعد سرا مهنيا ما كان سرا بطبيعته دون حاجة إلى أن يكون قد عهد به إلى الصيدلي[1].

و عليه فإن جريمة إفشاء السر المهني تقوم على أربعة أركان تتعرض كما في الفروع الآتية:

الفرع الأول: صفة الجاني "الأمن على السر"

تعد جريمة إفشاء السر المهني من جرائم ذوي الصفة التي يتطلب المشرع لقيامها توافر صفة في الجاني و هو أن يكون أمينا على السر.

1 - عبد الرحمن جمعة، المرجع السابق، ص: 237.

فلا يسري نص المادة 301 إلا على طائفة معينة من الأمناء على الأسرار وهم الأمناء بحكم الضرورة Confidents nécessaires أو من تقتضي وظيفته أو مهنته بتلقي أسرار الغير.

فلم يشأ المشرع حصرهم و اكتفى بذكر البعض منهم و هم، الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات، ثم أردف بقوله: جميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلي بها إليهم، تاركا بذلك للقضاء مهمة تعينهم.

و نستنتج مما سبق أن السر المهني يكون عموما سرا وظيفيا فالمادة 301 تقصد أولئك الذين تتطلب وظيفتهم أو مهنتهم ثقة الجهور بكيفية تجعل القانون يطبع أعمالهم بطابع السرية والكتم[1].

و العلة من نص المشرع أن الصيادلة من الأمناء على السر مرجعها أن الصيدلي يقف على أسرار المرضى بطريق غير مباشر و هو الوصفة الطبية التي يدوّن فيها التشخيص والعلاج ويستطيع عن طريقها و من خلالها أن يعلم بنوع المرضى الذي يعاني منه المريض، أو عن طريق مباشر إذ جرى العرف أن يفضي بعض المرضى إلى الصيادلة بأمراضهم والحصول على علاج منهم لثقتهم فيهم وخبرتهم أو لعدم قدرتهم للذهاب للأطباء لارتفاع نفقات الكشف الطبي، و نظرا لما يترتب على ذلك من كشف الصيادلة لأسرار الحياة الخاصة التي قد تتصل بأدق تفاصيلها و أخطرها مما ينعكس على سمعة الشخص أو عائلته من ثم فإن القول بغير ذلك -تجريم إفشاء الصيادلة لسر المرضى- لا يحقق قصد المشرع في حماية المرضى وأسرار حياتهم الخاصة[2].

الفرع الثاني: إفشاء السر المهني

الإفشاء يقصد به اطلاع الغير على السر بأي طريقة كانت، سواء كتابة أو شفاهة أو بالإشارة[3].

1 - االدكتور أحسن بوسفيعة، المرجع السابق، ص: 246.
2 - الدكتور أسامة عبد الله فايد، المرجع السابق، ص: 101.
3 - الدكتور أحسن بوسفيعة، المرجع السابق، ص: 248.

فالإفشاء هو كشف الأمين على السر و اطلاع الغير عليه مع تحديد الشخص صاحب المصلحة في كتمانه و يعني ذلك أن جوهر الإفشاء هو الإفضاء بمعلومات كافية محددة للغير، ويتحقق الإفشاء إذا أعلن بأية وسيلة دون تحديد اسم الشخص الذي يهمه كتمانه، و لتحقق علة التجريم في حماية مصلحة مشروعة لشخص ما، ولا يتطلب القانون لتحقق الركن المادي في جريمة الإفشاء ذكر اسم المجني عليه (صاحب السر) و إنما يكتفي بكشف بعض معالم شخصيته التي من خلالها يمكن تحديده[1].

و قد جرى القضاء الفرنسي على تجريم إفشاء السر و لو انصب على واقعة معروفة مادامت غير مؤكدة على أساس أن محيط العامة لا يعتمد عليه كثيرا، و من الناس من لا يصدق ما يدور فيه فإذا تقدم من ائتمن على السر و أفشاه فإنه يؤكد الرواية و يحمل المترددين على تصديقها، و متى أصبحت الواقعة مؤكدة زالت منها صفة السر فترديدها لا يقع تحت طائلة نص المادة 301[2].

و ليس من الضروري لقيام المسؤولية و استحقاق العقاب أن يكون الإفشاء واقعا على السر كله أو بالجملة أو مطابقا للحقيقة مطابقة تامة بل تقع الجريمة و إن لم ينشر إلا جزء من السر، و تقع الجريمة و لو اقتصرت المكاشفة على جزء من السر الذي نص القانون على وجوب كتمانه[3].

و لا أهمية للطريقة التي يحصل فيها الإفشاء فالركن المادي لهذه الجريمة يعتبر متوفر من حصل الإفشاء، شفاهتة أو كتابة، بالنقل أو بالرسم أو التصوير أو الخطابة أو الهاتف أو النشر في الصحف أو الكتب أو الرسائل كما يعد إفشاء للسر تدوينه في رسالة خاصة أو مكتوبة أو تسجيله على شريط و غير ذلك من الوسائل ،ذلك أن القصد من التجريم هو تجريم كل ما من شانه توصيل السر إلى من ليست له صفة في العلم[4].

الفرع الثالث: الركن المعنوي

1 -الدكتور أسامة عبد الله فايد، المرجع السابق، ص: 108.

2 - الدكتور أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 248-249.

3 - موفق علي عبيد، المسؤولية الجزائية للأطباء عن إفشاء السر المهني، مكتبة الثقافة النشر و التوزيع، سنة 1998، ص: 102-103.

4 - موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص: 104.

لا تقوم الجريمة إلا إذا تعمّد الفاعل الإفشاء، فلا توجد إذا حصل إفشاء عن إهمال أو عدم احتياط[1].

إذ تعد جريمة إفشاء السر المهني من الجرائم العمدية التي يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي، و ينبنى على ذلك أن القانون لا يعاقب جزائيا من يفشي سرا نتيجة تقصيرا وعدم احتياط في المحافظة عليه كأن يهمل الصيدلي في حفظ الوصفة الطبية الخاصة بصرف المواد المخدرة في مكان أمين فيطلع عليها مصادفة شخص ما، و إن كانت جريمة إفشاء سر المهنة لا تكون إلا جريمة عمدية، إلا أن انتفاء القصد الجنائي يحول دون المسؤولية الجزائية للصيدلي لكنه لا ينفي مسؤوليته المدنية عن الأضرار التي تسبب فيها نتيجة إهماله أو عدم احتياطه[2].

و لا عبرة بالبواعث أو الأغراض، حيث تقوم الجريمة و لو كان الغرض من إفشاء السر درء المسؤولية الادبية أوالمدنية[3].

و القصد الجنائي في هذه الجريمة هو قصد عام قوامه العلم و الإرادة فيتعيّن أن يعلم المتهم بأن للواقعة صفة السر، و أن لهذا السر الطابع المهني، و أنه يعلم أن له مهنة تجعل منه مستودعا للأسرار، و أن يعلم أن المجني عليه غير راضي بإفشاء السر و يتعين أن تتجه إرادة المتهم إلى فعل الإفشاء و إلى النتيجة التي تترتب عليه، و هي علم الغير بالواقعة التي لها صفة السر.

الفرع الرابع: الجزاء المترتب على ذلك.

- إن إفشاء السر المهني جنحة آنية Délit instantané لا يختلف عن باقي جرائم الاعتبار من حيث متابعتها حيث لا تخضع لأي إجراء خاص.
- و إذا توافرت جريمة الإفشاء بأركانها وجب تطبيق العقوبة المقررة لها في المادة 301 من قانون العقوبات و هي الحبس من شهر على ستة أشهر

1 - الدكتور أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 249.
2 -الدكتور أسامة عبد الله فايد، المرجع السابق، ص: 110.
3 - الدكتور أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 251.

و بغرامة من 20.000 على 100.000دج و يجيز قانون العقوبات بوجه عام الحكم على الشخص المدان لارتكابه جنحة ، بالعقوبات التكميلية الاختيارية.

- و لا يعاقب القانون إلا على الجريمة التامة و من ثم فلا عقوبة على الشروع[1].

المطلب الثاني: جريمة إسقاط الحوامل "الإجهاض".

ان تجريم إجهاض الحامل جاء لما في ذلك من اعتداء على حق التكوين والنمو للجنين في بطن أمه من ناحية، و من ناحية أخرى تعريض حياة الحامل للخطر و قد تناول المشرع هذه الجريمة في المواد 304-311 من قانون العقوبات و يفترض الإجهاض وجود "حمل" ويتعين أن يوجد الحمل حقيقة فلا يكفي توهم الجاني وجوده، و المقصود بالحمل هو الجنين وهو صاحب الحق المعتدى عليه[2].

و يعرف الإجهاض على أنه اتخاذ وسيلة صناعية تؤدي إلى إخراج الحمل وطرده قبل أوانه[3].

أما الأطباء فقد عرفوه بأنه انتهاء الحمل بقذف محصوله خارج الرحم قبل أن يكون قابلا للحياة[4].

و تتطلب جريمة الإجهاض كغيرها من الجرائم أركانا عامة لا تقوم الجريمة إلا بها.

الفرع الأول: الركن المفترض "وجود حمل"

إن محل الاعتداء في الإجهاض هو الحمل، و يعني به الجنين المستكن في الرحم[5]، أي هو البويضة الملقحة منذ التلقيح إلى أن تتم الولادة الطبيعية[6].

1 -الدكتور أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 255.

2 - منير رضا حنا، المسؤولية الجنائية للأطباء و الصيادلة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة 1989م، ص: 150.

3 - فتيحة مصطفى عطوي، الإجهاض بين الشرع و القانون و الطب، المنشورات الحقوقية صادر، طبعة 2001، ص: 454.

4 - علي الشيخ إبراهيم المبارك، حماية الجنين في الشريعة و القانون، المكتب الجامعي الحديث، سنة 2009م، ص: 172.

5 - منير رضا حنا، المرجع السابق، ص: 150.

6 -الدكتور أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 39.

و لا يكتفي وجود الحمل لقيام جريمة الإجهاض لأنه إذا كان ميتا وقت الجريمة انعدم المحل الذي استهدف القانون حمايته بتجريم الإجهاض، و هو حق الجنين في استمرار حياته واستكمال نموه الطبيعي داخل رحم أمه حتى الموعد الطبيعي المحدد لولادته[1].

الفرع الثاني: الركن المادي

يقوم الركن المادي للإجهاض على عناصر ثلاثة و هي:

أولا: النشاط الإجرامي أي فعل الإسقاط

يراد به كل فعل من شأنه أن يفضي إلى موت الجنين أو خروجه من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته، و يعني هذا أن كل رسائل الإسقاط سواء، فأهمية الوسيلة تقتصر على التميّز بين فئات الجرائم، فإذا كانت الوسيلة عنفا كانت جناية، و إذا تجردت من العنف كان الإجهاض كقاعدة عامة جنحة[2].

و منه فالإسقاط هو كل نشاط يقوم به الجاني متمثلا في استخدام وسائل صناعية من شانها إحداث إسقاط الحامل، فلم يفرق المشرع بين وسيلة و أخرى من وسائل إسقاط الحامل سواء كانت بمقابل أو بدون مقابل[3].

و مهما كانت الوسيلة المستعملة، يجب إقامة الدليل على أن هذه الوسيلة كانت السبب في الإسقاط، و الفصل في هذه المسألة لقاضي الموضوع يسترشد فيه برأي الخبراء.

و إذا كان القانون لم يفصل في نجاعة الوسيلة المستعملة، فإن القضاء الفرنسي قد فصل فيها، رافضا مرة أخرى الأخذ بنظرية عدم العقاب على الجريمة المستحيلة، إذ قضت محكمة النقض بقيام الشروع المعاقب عليه عندما يشرع في الإجهاض باستعمال وسائل غير ناجعة أو غير كافية لإحداث النتيجة المرغوبة أو ذلك على أساس أن عدم صلاحية الوسائل المستعملة تدخل ضمن "الظروف المستقلة عن إرادة الجاني".

1 - علي الشيخ إبراهيم المبارك، المرجع السابق، ص: 205.
2 - منير رضا حنا، المرجع السابق، ص: 152.
3 - الدكتور أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 121.

و رغم عدم العثور على قرارات من القضاء الجزائري تدل على موقف المشرع من المسألة، فالراجح أن ما توصل إليه القضاء الفرنسي يصلح في الجزائر اعتبارا إلى كون النصوص التي تحكم الإجهاض في القانون الجزائري قد اقتبست في مجموعها من المادة 317 من قانون العقوبات الفرنسي، قبل إصلاحه سنة 1992[1].

ثانيا: النتيجة الإجرامية

تتخذ النتيجة الإجرامية صورتين:

الأولى: موت الجنين في داخل الرحم و في هذا اعتداء على حقه في الحياة.

الثانية: خروج الجنين قبل الموعد الطبيعي لولادته و لو كان حيا و قابلا للحياة،و في هذا اعتداء على حقه في النمو الطبيعي و الولادة الطبيعية داخل الرحم[2].

و يقوم الشروع إذا لم تتحقق النتيجة المرغوبة إي إذا لم يحصل الإسقاط، و هو معاقب عليه بنص القانون[3].

ثالثا: علاقة السببية

يتعيّن أن تتحقق علاقة السببية بين فعل الإسقاط و موت الجنين أو خروجه من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته، بحيث يؤدي النشاط الإجرامي إلى النتيجة ويكون الفعل الصادر عن الجاني هو السبب المباشر في إسقاط المجني عليها، فلو انتفت هذه العلاقة فلا جريمة لعدم اكتمال ركنها المادي لتخلف عنصر أساسي من عناصره، كأن يعطي الشخص الحامل دواء بنية إسقاط حملها فلا يُؤثر ثم تصاب الحامل في حادث سيارة يسبب إسقاط الحمل.

و علاقة السببية مسألة موضوعية يفصل فيها قاضي الموضوع مسترشدا بذلك برأي أهل الخبرة[4].

الفرع الثالث: الركن المعنوي.

1 -الدكتور أحسن بوسفيعة، المرجع السابق، ص: 41.
2 - علي الشيخ إبراهيم المبارك، المرجع السابق، ص: 207.
3 - الدكتور أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 40.
4 - علي الشيخ إبراهيم المبارك، المرجع السابق، ص: 210.

جريمة الإسقاط من الجرائم العمدية التي يتطلب المشرع لقيامها توافرا لقصد الجنائي، فلا يعد مرتكب هذه الجريمة من تسبب في خطئه في إجهاض امرأة حامل، و لكن يرتكب جريمة القتل الخطأ إذا ترتب عن فعله وفاتها، و غني عن البيان أنه إذا لم يترتب على فعله الوفاة يسأل عن جريمة الجرح الخطأ[1].

و يتوفر القصد الجنائي بانصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة و علمه بعناصرها كما حددها القانون.

فيجب أن يكون الجاني عالما بوجود العمل أو بافتراضه فإن كان يجهل ذلك وأحدث فعله إجهاض فإنه لا يعاقب من أجل الإجهاض و إنما من أجل العنف، كذلك يلزم أن يكون الجاني قد قصد إحداث الإجهاض[2]، فإذا لم تنصرف إرادته إلى ذلك فلا يسأل إلا عن الجريمة التي اتجهت إرادته إليها.

غير أن المشرع أباح فعل الإجهاض في حالة الضرورة ولا يترتب على ذلك المسؤولية الجزائية لمرتكبه طبقا لنص المادة 308 من قانون العقوبات .

الفرع الرابع : الجزاء المترتب عن ذلك

يميز المشرع من حيث العقوبات بحسب صور الإجهاض ومرتكبيه سواء تعلق الأمر بالعقوبات الأصلية أو العقوبات الأخرى

العقوبات الأصلية :

تعاقب المادة 304 كل من أجهض امرأة حامل أو شرع في ذلك بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20000 إلى 100000 دج .

وإذا أفضى الإجهاض إلى الموت فتكون العقوبة السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20سنة .

الظروف المشددة:

1 -الدكتور أسامة عبد الله فايد، المرجع السابق، ص: 122.

2 -الدكتور أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 41.

نصت المادة 305 من قانون العقوبات على تغليظ العقوبة السالبة للحرية في حالة الاعتياد على ممارسة الإجهاض أو على المساعدة عليه فترفع العقوبة على النحو التالي:

- تضاعف عقوبة الحبس المقررة في المادة 304 فقرة أولى و تصبح من سنتين إلى 10سنوات.

- إذا أفضى الإجهاض إلى الموت ترفع عقوبة السجن المؤقت إلى 20سنة .

وبخصوص الاعتياد قضي في فرنسا بأنه يكفي ارتكاب فعلين من أعمال الإجهاض لتحقيق الاعتياد عليه[1]، على أن تتم متابعتهما معا أو حسب الترتيب الذي ارتكب فيه الإجهاض, أما إذا تمت متابعة الإجهاضيين حسب ترتيب معاكس لارتكابهما فلا يتحقق الاعتياد في هذه الحالة [2].

العقوبات التكميلية:

تطبق على المحكوم عليه أحد العقوبتين الآتيتين:

1. المنع من الإقامة.
2. المنع من ممارسة أية مهنة أو أداء أي عمل في مؤسسات التوليد أو أمراض النساء: و هي عقبة إلزامية تطبق بقوة القانون.

- تعاقب المادة 306 المنتمين للسلك الطبي و نسبه طبي و طلبة الطب و من بينهم الصيادلة الذين يرشدون عن طريق إحداث الإجهاض أو سهولته أو يمارسونه بالعقوبات الأصلية المنصوص عليها في المادتين 304- 305 على حسب الأحوال، أما العقوبات التكميلية فعلاوة على عقوبتي المنع من الإقامة و المنع من ممارسة أي مهنة أو أداء أي عمل في مؤسسات التوليد أو لأمراض نساء فقد نصت المادة 2/306 على جواز تطبيق على الجاني عقوبة خاصة

[1]- crim24/03/1944 D.A1944.75 نقلا عن الدكتور احسن بوسقيعة ,المرجع السابق ,صفحة 43 .
[2]-الدكتور أحسن بوسقيعة المرجع السابق ,صفحة 43 .

تتمثل في الحرمان من ممارسة المهنة المنصوص عليها في المادة 23 من قانون العقوبات، و بذلك يكون المشرع قد أضفى على هذه العقوبة صفة تدبير الأمن.

غير أنه منذ تعديل قانون العقوبات في 2006 أصبح تطبيق الحرمان المنصوص عليه في المادة 306 محل تساؤل، لاسيما بعد إلغاء القانون الجديد للمادة 23 و جعل الحرمان من ممارسة المهنة عقوبة تكميلية فكان على المشرع حينئذ أن يراجع حكم المادة 306 قانون العقوبات في ضوء المستجدات التي جاء بها قانون 2006 لكنه لم يفعل[1].

المبحث الثالث: جرائم الصيادلة التي تقع بمناسبة ممارسة المهنة

تختلف جرائم الصيادلة بمناسبة ممارستهم للمهنة من جريمة إلى أخرى وسنحاول ذكر البعض منها فقط لذا سنخصص المطلب الأول لجرائم الصيادلة ذات الصلة بالمواد المخدرة والمؤثرات الفعلية، أما المطلب الثاني فنخصصه إلى جريمة مخالفة الأسعار المحددة عن طريق التنظيم.

المطلب الأول: جرائم الصيادلة ذات الصلة بالمواد المخدرة و المؤثرات العقلية

لقد أجاز المشرع للصيادلة التعامل في المواد المخدرة سواء بالبيع أو في استخدامها في التركيبات الدوائية و ذلك لتحقيق غرض علاجي أو طبي، خروجا عن القواعد العامة التي تقضي بتجريم حيازة أو احتراز المواد المخدرة، و لكن المشرع أحاط هذه الإجازة للصيادلة بضمانات و قيود من شانها ضمان عدم خروج الصيدلي في تعامله مع هذه المواد عن الغرض المخصص لها[2].

و إلى غاية صدور قانون 04- 18 المؤرخ في 2004/12/25 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية و قمع الاستعمال و الاتجار غير المشروعين بها، كان التشريع الخاص بالمخدرات تنظمه بعض الأحكام المدرجة في قانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

1 -الدكتور أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 44.

2 -الدكتور أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 126.

و تعرف المخدرات على حسب المادة 02 من قانون 04-18 أنها كل مادة طبيعية كانت أم اصطناعية، من المواد الواردة في الجدولين الأول و الثاني من الاتفاقية الوحيدة للمخدرات لسنة 1961 بصيغتها المعدلة بموجب بروتوكول سنة 1972م.

أما المؤثرات العقلية فيقصد بها المادة 02 من القانون كل مادة طبيعية كانت أو اصطناعية أو كل منتوج طبيعي مدرج في الجدول الأول أو الثاني أو الثالث أو الرابع من اتفاقية المؤثرات العقلية 1971م، و التي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 177/77 المؤرخ في 1977/12/07.

الفرع الأول: الركن المادي

لقد جرم القانون رقم 04 – 18 المؤرخ في 2004/12/25المتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع الاستعمال و الاتجار غير المشروعين بها وقبله قانون رقم 85- 05 المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها عدة أنشطة متعلقة بالمخدرات و المؤثرات العقلية المرتكبة من قبل الصيادلة تحاول حصرها فيمايلي:

1. جريمة تسهيل استعمال المخدرات:

و يأخذ هذا الفعل عدة أشكال وردت في المادتين 15، 16 من القانون رقم 04-18 من بينها: تسليم مؤثرات عقلية بدون وصفة أو مع العلم بالطابع الصوري أو المحاباة للوصفات الطبية.

و تأخذ هذه الجريمة في صور التصرف في المواد المخدرة في غير الغرض الذي حدده القانون للصيدلي فقد أجاز له القانون حيازة المواد المخدرة لبيعها بناءً على وصفة طبية بقصد تحقيق غرض علاجي، فإذا تصرف فيها في غير هذا الغرض كان محلا للمساءلة الجزائية، وترجع علة التجريم إلى أن الصيادلة هم أشخاص موضع ثقة القانون و من ثم رخص لهم المشرع بحيازة المواد المخدرة لاستعمالها كعلاج للمرضى في حالات معينة يحددها الطبيب فإذا خرجوا عن هذا الغرض يكونون قد أخلوا بالثقة التي منحت لهم و خانوا الأمانة التي أودعت فيهم ومن ثم حق عقابهم بعقوبة أشد من الأشخاص العاديين[1].

1 - الدكتور أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 133-134.

2. إنتاج أو صنع المخدرات أو المؤثرات العقلية بطريقة غير شرعية: المادة 17 من القانون 04-.88

3. حيازة المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية أو عرضها أو وضعها للبيع أو الحصول عليها أو شراؤها قصد البيع أو تخزينها أو استخراجها أو تحضريها أو توزيعها أو تسليمها بأية صفة كانت أو سمسرتها أو شحنها أو نقلها عبر العبور وتقتضي هذه الجريمة في الصورة 2-3 أن تكون العمليات المذكورة غير مشروعة إذ أجازت المادة 04 من قانون 18/04 للوزير المكلف بالصحة الترخيص بالقيام بالعمليات المذكورة في المادة 17 إذا كان استعمال النباتات والمواد و المستحضرات المخدرة أو المؤثرة عقليا موجها لأهداف طبية أو علمية.

و لا يمنح هذا الترخيص إلا بناءً على تحقيق اجتماعي حول السلوك الأخلاقي و المهني للشخص طالب الرخصة.

و تبعا لذلك لا تعد جريمة هذه العمليات التي يقوم بها الصيادلة و مسؤولي الهياكل الصحية والمخابر و صانعي الأدوية الحاصلين على ترخيص من الوزير المكلف بالصحة.

4. تصدير أو استيراد مخدرات أو مؤثرات عقلية بطريقة غير مشروعة أي النقل العادي للمخدرات و/أو المؤثرات العقلية من دولة إلى دولة أخرى.

و هما الفعلان المنصوص و المعاقب عليهما في المادة 19 من القانون رقم 04-18.

و تقتضي الجريمة في هذه الصورة أن يتم تصدير أو استيراد المخدرات أو المؤثرات العقلية بطريقة غير مشرعة إذ أجازت المادة 04 من القانون 04-18 للوزير المكلف بالصحة الترخيص بالقيام بالعمليات المذكورة إذا كان استعمال النباتات و المواد و المستحضرات المخدرة أو المؤثرة عقليا موجها لأهداف طبية أو علمية.

5. زرع بطريقة غير مشروعة خشخاش الأفيون و شجيرة الكوكا أو نبات القنب المادة 20 من القانون رقم 04-18

و تقتضي الجريمة الجريمة في هذه الصورة أيضا أن تتم عملية الزرع بطريقة غير مشروعة إذا أجازت المادة 04 من القانون للوزير المكلف بالصحة الترخيص بالقيام بهذه العملية إذا كان استعمال النباتات المذكور موجها لأهداف طبية أو علمية.

و تبعا لذلك لا تعد جريمة عملية زرع الخشخاش الأفيون و شجيرة الكوكا أو نبات القنب التي يقوم بها الصيادلة و المخابر بترخيص من الوزير المكلف بالصحة.

الفرع الثاني :الركن المعنوي

يشترك جميع الصور التي تشكل الركن المادي للجرائم ذات الصلة بالمخدرات و التي يرتكبها الصيدلي في الركن المعنوي.

و يأخذ الركن المعنوي في هذه الجرائم صورة القصد العام، و الذي يقوم على عنصرين العلم والإرادة، أي انصراف علم الجاني إلى عناصر الجريمة، و أهم عنصر من عناصر جرائم المخدرات هو علم الجاني بطبيعة المادة المخدرة، أما عن علمه بأنه هذه المادة ضمن المواد التي يدرجها المشرع في جدول المواد المخدرة فهو علم بالقانون و هو علم مفترض لا يتطلب القانون لتوافر القصد الجنائي ثبوته.

كما يشترط أن تتوفر لدى الجاني إرادة إجرامية أي إرادة يعتد بها القانون وهي الإرادة الحرة المميزة و يجب أن تتجه إلى ارتكاب الفعل المكوّن للجريمة[1].

الفرع الثالث: الجزاء المترتب على ذلك.

لقد جرم القانون 04-18 المؤرخ في 25-12-2004 عدة أنشطة متعلقة بالمخدرات والمؤثرات العقلية فصنف البعض منها على أنها جنح و البعض الآخر أنها جنايات.

الجنح: و يعاقب على جريمة تسهيل استعمال المخدرات طبقا لما جاء في المادتين

15، 16 من قانون رقم 04-18 بالحبس من 05 سنوات إلى 15 سنة و بغرامة من 500.000دج إلى 1.000.000دج.

1 - الدكتور أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص: 134.

كما يعاقب على جريمة إنتاج أو صنع المخدرات أو المؤثرات العقلية أو حيازتها أو عرضها أو شراؤها قصد البيع أو تخريبها أو نقلها عبر العبور بطريقة غير شرعية طبقا لنص المادة 1 من قانون رقم 04-18 بـ:

- الحبس من عشر 10 سنوات إلى 20 سنة
- و يعاقب على الشروع في هذه الأفعال بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة.

الجنايات:

1. و بالنسبة لتصدير أو استيراد مخدرات أو مؤثرات عقلية بطريقة غير مشروعة طبقا لنص المادة 19 من القانون رقم 04-18 و عقوبتها السجن المؤبد.
2. و بالنسبة لزرع خشخاش الأفيون و شجيرة الكوكا أو نبات القنب بطريقة غير مشروعة حسب المادة 20 فيعاقب عليها بالسجن المؤبد.

المطلب الثاني: جريمة مخالفة الأسعار المحددة عن طريق التنظيم

تقتضي المادة 240من قانون الصحة بقيام مسؤولية الصيدلي الذي خالف الأسعار المحددة عن طريق التنظيم مخالفا بذلك مقتضيات المادة 211 من نفس القانون.

الفرع الأول: صفة الجاني

يشترط المشرع في مثل هذا النوع من الجرائم صفة معينة لدى الجاني و هو أن يكون صيدلي وهو ما أكدته المادة 211 من قانون 85- 05.

الفرع الثاني: الركن المادي

يقوم هذا الركن أساسا على مخالفة الأسعار المحددة في التنظيم و هذا بالضبط ما تناولته المادة 211 من قانون الصحة.

إذ يتعين على الصيدلي احترام الأسعار المحددة من قبل السلطات العمومية، وعلى هذا فان الصيدلي البائع عليه احترام السعر المحدد في الوسم الملصق على علبة الدواء ،و يتعين اخذ الفائدة المحددة قانونا و التي تكون بنسبة قليلة في مجال الدواء لا تتجاوز 3% عموما، أما فيما يخص سعر فائدة المستحضرات الصيدلانية فتكون حسب هامش الربح المتعارف عليها بين الصيادلة ،و التي تكون بنسبة مرتفعة ،على

شرط أن لا تتجاوز الحد الأقصى لهامش الربح la marge، أم مواد التنظيف البدني .

الفرع الثالث: الركن المعنوي

على غرار الجرائم العامة يشترط لقيام هذه الجريمة توافر القصد الجنائي العام دون أن يتعداه إلى القصد الخاص باعتبار أن المادة 211 لم تحدد هدفا خاصا لمخالف القواعد التنظيمية المحددة للعائد المالي، فالجاني من يحاسب على أساس ارتكابه الفعل المجرم مادام عالما بارتكاب الجريمة و قاصدا ارتكابها.

الفرع الرابع :الجزاء المترتب على ذلك.

إن مخالفة أحكام المادة 211 من قانون 85-05 من قبل صيدلي يعاقب عليه بغرامة مالية تتراوح بين20000 و100000دج و تضاعف العقوبة في حالة العود.

إن الدواء كمادة معقدة و خطيرة يمكن أن يؤدي إلى أضرار خطيرة إذا لم تنتج و تستعمل وفقا للشروط اللازمة.

وفعلا قد رأينا أن الدواء كمنتوج غير عادي، لما يترتب عليه من مخاطر يتمتع في إنتاجه و بيعه بقواعد خاصة، كرخصة وضعه في السوق، و احتكار فئة الصيادلة بيعهن و هؤلاء ألزمهم القانون بعدم بيع الأدوية بدون وصف، غير أن الواقع على غير ذلك، إذ الملاحظ اغلب الصيدليات يصرفون كل الأدوية بصورة عشوائية، أي بدون وصفة بكل ما يترتب على ذلك من مخاطر، خاصة أن جرعة الدواء –كما هو معروف- تختلف من شخص لآخر حسب وزنه وعمره و حالته الصحية و شدة المرض و نوعه... و قد تتغيّر جرعة الدواء من فترة لأخرى أو في علاج نفس الحالة، كان تبدأ بجرعة معينة ثم تخفض تدريجيا أو العكس، و استخدام الجرعة غير المناسبة أما أن يقلل من فائدة العلاج أو يزيد من مضاعفات الدواء و المرض.

كما أن كل دواء لابد و أن تكون له أضرار جانبية، فاستخدام الدواء دون وصفة و مراقبة طبية قد يعرض المريض لأضرار جانبية عديدة بعضها قد يكون خطيرا، و لهذا يقترح البعض على وزارة الصحة تشديد الرّقابة لتضع نص المادة 181 من قانون الصحة موضع التطبيق وذلك بوضع ضوابط و بالتحديد من قبل المسؤولين المختصين و تعميمها على جميع الصيدليات مع وضع لجنة مراقبة للتأكد من تطبيق الضوابط التي تمنع صرف الأدوية التي لا يجب أن تمنح الأبناء على وصفة طبية إذا كنا حقا نهدف إلى حماية المستهلك.

كما أنّ معظم أصحاب الصيدليات، لا يباشرون هذه المهنة بأنفسهم، خلافا لما ألزمهم قانون أخلاقيات المهنة و ما ألقاه على عاتقهم من التزامات هامة، بل عامة ما تعهد مهمة صرف الدواء لأشخاص لا يملكون مؤهلات لممارسة ذلك، و هنا لابد من تشديد المسؤولية وإعادة النظر في قانون أخلاقيات مهنة الصيدلة.

و نأسف كثيرا أن تكون من أهم أسباب وقوع هذه المخالفات، الانسياق المحموم وراء الربح المادي، و تحول هذه الخدمة المقننة إلى المنافسة التجارية البحتة و تجاهل كل ما يترتب على ذلك من نتائج سلبية.

فلماذا لا تخضع مسؤولية الصيادلة لنظام خاص؟ و هذا ما انتهت إليه فرنسا بعد مناقشات حادة في مجلس الأمة، في إخضاعها الدواء كمنتوج للقواعد الخاصة المتعلقة بقانون 1998/05/19 المتعلقة بالمنتوجات المعيبة و الشيء الجديد في هذا التوجه الأوربي يكمن في

إقامـة نظـام مسـؤولية موضـوعية بقـوة القـانون، أي بـدون المنـتج، كلمـا سـبب الـدواء ضـرار للأشخاص أو الأموال، و ذلك إخلال بالسلامة.

هذا و تحمل المسؤولية الكاملة لأصحاب هذه المهن و نتوجه لضميرهم لبذل جهد كبير لترسيخ مفهوم هذه المهنة الإنسانية و تغليب الجانب الإنساني على الطابع التجاري البحث، وعلى السلطات أن تعطي لهذه المهنة مزيدا من الاهتمام، و تجسيد حق المستهلك في الإعلام، فماذا يكلف السلطات الساهرة على حماية صحة المواطن من إخطار المواطنين بكل ما سحب من السوق من أدوية، و ذلك بإيراد إعلان بسيط عن طريق الوسائل السمعية و البصرية باعتبارها أنجع وسيلة للإعلام.

قائمة المصادر و المراجع

الكتب:

1. منير رضا حنا، المسؤولية الجنائية للأطباء و الصيادلة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة 1989م.
2. الدكتور أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للصيادلة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، سنة 1992م.
3. موفق علي عبيد، المسؤولية الجزائية للأطباء عن إفشاء السر المهني، مكتبة الثقافة النشر و التوزيع، سنة 1998.
4. فتيحة مصطفى عطوي، الإجهاض بين الشرع و القانون و الطب، المنشورات الحقوقية صادر، طبعة 2001.
5. عبد الرحمان جمعة، ضمان الصيدلي للفعل الضار في نطاق الصيدلية و الدواء الأردني مجلة دراسات علوم الشريعة و القانون،المجلد 31، العدد: 01-2004.
6. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري ،القسم العام، الجزء الاول "الجريمة"، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية،سنة 2004.
7. فضيلة ملهاق، مسؤولية الطبيب الجزائية عن الوصفة الطبية في التشريع الجزائري، نشرة القضاة، العدد: 58، 2006.
8. الدكتور حسن علي الذنون، المبسط في شرح القانوني المدني، الضرر، دار وائل للنشر، 2006م.

الدكتور أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، 2008.

9. شحاتة غريب شلقامي، خصوية المسؤولية المدنية في مجال الدواء، دار الجامعة الجديدة، طبعة 2008م.

المذكرات:

1. قديدر اسماعيل، سوير سفيان ،المسؤولية الجزائية لسلك الأطباء، مذكرة لنيل إجازة التخرج للمدرسة العليا للقضاء، 2006.
2. بطاط نصيرة، وفاق نعيمة، دحدوح سليمة، مسؤولية الطبيب المدنية و الجزائية، مذكرة تخرج لشهادة الليسانس في الحقوق، جامعة محمد بوضياف، سنة 2002.
3. Plumereau (Rene) l'erreur en pharmacie « these pharmacie Bordeau, 1961, Dilleman (George) et plat (Monique) droit pharmaceutique générale, cour paris 1969 – 1970 .
4. عمراني شكيب، حماية المستهلك في المجال الطبي و الصيدلاني، مذكرة تخرّج لنيل جازة المدرسة العليا للقضاء، 2006-2007، ص: 37.
5. المسؤولية الجزائية للأطباء، مذكرة تخرج لنيل إجازة التخرج بالمدرسة العليا للقضاء، 2006.

النصوص التشريعية و التنظيمية:

1. الأمر 156/66 المؤرخ في 08 جوان 1996 المتضمن قانون العقوبات.
2. القانون رقم 05/85 المؤرخ في 16 فيفري 1985 و المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل و المتمم بموجب الأمر 07/06 المؤرخ في 2006/07/15.

Arrêté 57 du 23 Juillet 1995 fixant les règles de bonne pratiques de fabrication de conditionnement de stockages et de contrôle de la qualité des produits pharmaceutiques.

3. المرسوم التنفيذي رقم276/92 المؤرخ في 06 جويلية 1992 المتضمن مدونة أخلاقيات الطفل.
4. المرسوم التنفيذي 284/92 الصادر في 1992/07/06 المتعلق بتسجيل المنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري
5. المرسوم التنفيذي رقم 92-286 المؤرخ في 1992/07/06م و المتعلق بالإعلام الطبي و العلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، ج, ر عدد 53- 1992.

الجرائد و المواقع الإلكترونية:

1. جريدة الخبر، العدد 3437بتاريخ 2002/04/02، تحت عنوان " دواء ممنوع في فرنسا يسوق في الجزائر و ذلك رغم معارضة وزير الصحة و إشعار رئيس الحكومة"

2. جريدة la voix de l'oranie الصادرة بتاريخ : 2002/04/21.

3. www.Algerie-dz.com

الفهرس

مقدمة..... أ

الفصل الأول: المسؤولية الجزائية للصيادلة الناشئة عن الخطأ في مراحل العمل الصيدلي

المبحث الأول: الخطأ الصيدلي، أوصافه، صوره 03

المطلب الأول: مفهوم الخطأ الصيدلي..... 03

الفرع الأول :تعريف الخطأ الصيدلي..... 03

الفرع الثاني :عناصر الخطأ الصيدلي..... 04

المطلب الثاني: أوصاف الخطأ الصيدلي 06

الفرع الأول: الخطأ العادي و الخطأ المهني 06

الفرع الثاني: الخطأ اليسير و الخطأ الجسيم..... 09

المطلب الثالث: صور الخطأ الصيدلي 10

الفرع الأول: الخطأ في مرحلة صنع و إنتاج المستحضرات الصيدلانية 10

الفرع الثاني: الخطأ في مرحلة بيع الدواء..... 13

الفرع الثالث: تحمل الصيدلي أخطاء مساعديه..... 18

المبحث لثاني: الضرر الصيدلي 19

المطلب الأول: مفهوم الضرر الصيدلي..... 20

فرع الأول: تعريف الضرر الصيدلي 20

الفرع الثاني :أنواع الضرر الصيدلي 21

المطلب الثاني: الشروط المستلزمة في الضرر الصيدلي 21

الفرع الأول: الضرر المباشر 21

الفرع الثاني: الضرر الشخصي..... 21

الفرع الثالث: الضرر المؤكر و الحال..... 22

المبحث الثالث: علاقة السببية 22

المطلب الأول: معيار علاقة السببية 23

الفرع الأول: نظرية تعادل الأسباب 23

الفرع الثاني: نظرية السبب للمنتج..... 23

الفرع الثالث: نظرية السبب الملائم..... 24

المطلب الثاني: حالات انتقاء مسؤولية الصيدلي الجزائية..... 25

الفرع الأول: خطأ الضحية 25
الفرع الثاني: خطا الطبيب 25
الفرع الثالث: الحادث المفاجئ 27
الفرع الرابع: الترخيص بتسويق الدواء 27

الفصل الثاني: المسؤولية الجزائية للصيادلة عن الجرائم العمدية

المبحث الأول: جرائم الصيادلة التي تقع أثناء ممارسة المهنة 31
المطلب الأول: جريمة الممارسة غير الشرعية لمهنة الصيدلة 31
الفرع الأول: الركن المادي 31
الفرع الثاني: الركن المعنوي 32
الفرع الثالث: الجزاء المترتب على ذلك 32
المطلب الثاني: جريمة ممارسة المهنة دون تحديد الهوية 33
الفرع الأول: صفة الجاني 33
الفرع الثاني: الركن المادي 34
الفرع الثالث: الركن المعنوي 34
الفرع الرابع: الجزاء المترتب على ذلك 34
المبحث الثاني: جرائم الصيادلة التي تقع بسبب ممارسة المهنة 35
المطلب الأول: جريمة إفشاء السر المهني 35
الفرع الأول: صفة الجاني 36
الفرع الثاني: الركن المادي 37
الفرع الثالث: الركن المعنوي 38
الفرع الرابع:الجزاء المترتب على ذلك 39
المطلب الثاني: جريمة إسقاط الحوامل -الإجهاض- 39
الفرع الأول: الركن المفترض 40
الفرع الثاني: الركن المادي 40
الفرع الثالث: الركن المعنوي 42
الفرع الرابع: الجزاء المترتب على ذلك 43
المبحث الثالث: جرائم الصيادلة التي تقع بمناسبة ممارسة المهنة 44
المطلب الأول: جرائم الصيادلة ذات الصلة بالمواد المخدرة و المؤثرات العقلية 45

الفرع الأول: الركن المادي..... 45
الفرع الثاني: الركن المعنوي..... 47
الفرع الثالث: الجزاء المترتب على ذلك..... 48
المطلب الثاني: جريمة مخالفة الأسعار المحددة عن طريق التنظيم 49
الفرع الأول: صفة الجاني..... 49
الفرع الثاني: الركن المادي..... 49
الفرع الثالث: الركن المعنوي 49
الفرع الرابع: الجزاء المترتب على ذلك..... 50
خاتمة..... 52
قائمة المصادر و المراجع 55