جامعة دمشق
كلية الحقوق
قسم القانون الخاص

المسؤولية المدنية عن الأضرار التي تُحدِثها المنتجات الطبية

« دراسة مقارنة »

بحث علمي قانوني أُعِدَّ لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص

إعداد الطالب

فراس محمد الأحمد

إشراف

أ. د. زهير حرح

الأستاذ في قسم القانون الخاص

2017-1438

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

﴿ قَالُوا۟ سُبْحَٰنَكَ لَا عِلْمَ لَنَآ إِلَّا مَا
عَلَّمْتَنَآ ۖ إِنَّكَ أَنتَ ٱلْعَلِيمُ ٱلْحَكِيمُ ﴿٣٢﴾ ﴾

البقرة: (٣٢)

شكر وتقدير

(الحمد لله الذي له ما في السموات وما في الأرض وله الحمد في الآخرة وهو الحكيم الخبير) سورة سبأ, الآية (1)

ما من أمنية أحبُّ إلى قلبي, ولا تحقيقها أجلب للرضا إلى نفسي, من أن أردَّ الفضل إلى أهله.

فأحمد الله عزَّ وجلَّ أولاً وأخراً, وظاهراً وباطناً, أن وفقني إلى إنجاز هذا العمل المتواضع, الذي بذلت فيه قصارى جهدي.

ومن لا يشكر الناس لا يشكر الله, لذا أتوجه بخالص الشكر والعرفان بالجميل إلى **الأستاذ الدكتور زهير حرح**, الأستاذ في قسم القانون الخاص, لتفضله بالإشراف على هذا البحث, رغم مشاغله الكثيرة, فقد بذل من جهده الكثير, فلم يبخل من وقته أو جهده أو علمه. علَّمَ فأتقنَ التعليم, ووجَّهَ فأحسنَ التوجيه, حيث كان لتوجيهاته القيِّمة, ونصائحه الثمينة أكبر الأثر في إنجاز هذا العمل, فقد كان عطاؤه أكبر من أن يقاس بالكلام, وسعة صدره أجمل عنوان, وتعامله الأخوي المتواضع مع طلابه خير برهان. إنه لشرف لي, ووسام على

صدري أن يكون مشرفي في هذا البحث, فله مني خالص المحبة والتقدير, وجزاه الله عني وعن طلاب العلم كافة خير جزاء.

وأتوجه بخالص الشكر وعظيم الامتنان لكل من كلية الحقوق في جامعة دمشق, وكلية الحقوق في جامعة تشرين, عمادةً وأعضاء هيئة تدريسية وموظفين, لما يبذلوه من رعاية واهتمام, وعطاء مبدع, يسهم في عملية النماء والتطور. وأخص بالشكر هنا **الأستاذ الدكتور بسام أحمد**, الأستاذ في قسم القانون الدولي في كلية الحقوق بجامعة تشرين, والمشرف على سَير دراستي, أتوجه إليه بخالص الشكر وعظيم الامتنان على اهتمامه الكبير, ومتابعته الدؤوبة المستمرة فيما يخص جميع الشؤون المتعلقة بحسن سَير دراستي, فله مني بالغ الاحترام والتقدير.

وفي هذا المقام أيضاً, أتوجه بخالص شكري وتقديري لكل من مدَّ لي يد العون في سبيل إنجاز هذا البحث من أساتذة وأصدقاء وزملاء, فلهم مني كل الشكر والامتنان.

ولما كان الكمال لله وحده, فإني أزعم أنني حاولت. فمن يجتهد ويصيب فالفضل لله وحده, ومن يجتهد ويخطىء, فحسبه أنه اجتهد. وما أجمل عبارة العماد الأصفهاني حين قال: " إني رأيت أن لا يكتب إنسان كتاباً في يومه إلا قال في غده لو غُيِّر هذا لكان أحسن, ولو زِيد كذا لكان يُستحسَن, ولو قُدِّم هذا لكان أفضل, ولو تُرِك هذا لكان أجمل. وهذا من أعظم العِبَر, وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر ". وآخر دعوانا أن الحمد لله ربّ العالمين.

الباحث

الإهداء

أُهدي ثمرة جهدي هذا إلى:

من وقفا بجانبي, ومنحاني أعزّ ما يملكان, إلى اللذَين استلهمت من تربيتهما ورعايتهما وتشجيعهما أنبل وأقوى الحوافز التي يسرت لي تحقيق أهدافي, إلى أعزِّ الناس بحسن صحابتي ..... **أمي وأبي**

التي عايشت معي تفاصيل هذا العمل, همومه, آلامه, آماله, إلى رفيقة عمري, ومن تقاسمني أفراحي وأحزاني ..... **زوجتي الغالية**

ثمرة قلبي, وقرَّة عيني, وريحانة نفسي, وفلذة كبدي, إلى امتدادي في هذه الحياة ..... **رواد, جود**

من شدَّ الله بهم أزري, فجعلهما زينتي في الرخاء, وعوني في البلاء ..... **إخوتي**

كل من أدلى إليَّ بمعروف, أو ساعدني بمجهود, أو قدَّم لي نصحاً.

طلبة العلم عامَّة, وطلبة القانون خاصَّة.

لكل هؤلاء أهدي هذا الجهد المتواضع.

الباحث

Le tableau des abbreviation

Art.	Article
C. A.	Cour d,appel
Csp.	Code de la santé publique
Cass.Civ.	Cour de cassation, chamber civile
D.	Dalloz
JORF.	Journal officiel de la république française
Op. cit.	Ouvrage précité
P.	Page

المقدمة

أدى التطور العلمي والتقني المذهل في مجالات الحياة كافة – وبخاصة في المجال الصناعي – إلى تطور عمليات الإنتاج، سواء من حيث ظهور منتجات لم تكن معهودة من قبل، أو التطور في أساليب تصنيع هذه المنتجات، أو المكونات الداخلة في تركيبها.

وأدى ذلك بدوره، إلى تحوُّل نمط الاستهلاك من مواد بسيطة أو طبيعية تلبي الحاجات الضرورية للأفراد، إلى منتجات مركبة أو كيميائية، تتماشى والرغبات المتجددة، التي يسعى هؤلاء لإرضائها.

كما ساهمت وسائل العيَش الحديثة إلى تسهيل حياة الأفراد في مجالات مختلفة؛ حيث وسائل الإعلان والدعاية في الترويج للسلع والخدمات بمختلف أنواعها، وتأثير ذلك على المستهلك، لدرجة جعله يتجاهل الأضرار التي يمكن أن تحيق به.

وإذا كان من غير المنطقي نكران الرفاهية، أو الفوائد التي تحققها هذه المنتجات لمستهلكيها، لكن بالمقابل، ليس في وسع أحد أن يتجاهل الأضرار البالغة، الناتجة عن طرح منتجات تفتقر إلى متطلبات الأمان المرجوة منها، مهدِّدةً حياة المستهلكين وأموالهم.

وهذه الأضرار مرشَّحة للازدياد في عددها وطبيعتها، بفعل التطور التكنولوجي، وسوف تبلغ ذروتها بفعل العولمة التي حولت العالم إلى سوق مفتوحة على السلع والخدمات. وكل هذه الآثار الضارة يتحملها المستهلك

نهايةً، والذي يعدُّ الطرف الأضعف في هذه العلاقة، إذا ما قورنَ بالطرف الآخر، المتمثل بالمنتِج.

وكان من أهم المجالات التي شهدت تقدماً علمياً وتقنياً ملحوظاً في ميدان الصناعة، مجال «المنتجات الطبية»؛ حيث تعدُّ صناعة هذه المنتجات –والأدوية منها بشكل خاص– في مختلف دول العالم، من أهم الصناعات؛ يرجع السبب في ذلك إلى الصلة المباشرة لها بحياة الأفراد، وسلامتهم الجسدية. ففي الوقت الذي يستطيع فيه الإنسان الاستغناء عن الكثير من المنتجات الاستهلاكية، نراه يقف عاجزاً عن الاستغناء عن دواء واحد، يكون بحاجة إليه، لعلاجه من مرض ما.

وما يزيد من تفاقم الآثار الطبية الضارة على الأفراد في الوقت الراهن، أن الفن الطبي لم يعد هو المسيطر وحده على مهنة الطبيب في تعامله مع جسم الإنسان، بل تداخلت وسائط تقنية عديدة، تؤدي دوراً جوهرياً في عمل الطبيب، سواء في مرحلة الفحص، أو في مرحلة التشخيص، أو مرحلة العلاج.

ومع التطور المتسارع لهذه الوسائط والمنتجات الطبية الأخرى، من منتجات المعالجة بالطرق التقليدية، إلى استخدام الأدوات الليزرية، كانت تتنامى معها فرص الشفاء من الأمراض، وتتنامى – في الوقت ذاته – احتمالات حدوث الأضرار.

وإذا كانت القواعد القانونية الوضعية عموماً، تعدُّ صدى للواقع من حيث عوامل استصدارها، لذلك، من الضروري أن تكون هذه القواعد متماشية دائماً

مع هذا الواقع، مستجيبةً لما تتطلبه ظروفه وأحداثه المستجدة كل يوم، من قواعد تضبطها. فهل هي كذلك الآن؟!

أي، يمكن القول، وبمعنى آخر – فيما يتعلق بقواعد المساءلة المدنية التي وُضِعت لتنظيم حياة الأفراد– هل تعدُّ هذه القواعد كافية لإنصاف المرضى المتضررين من تناول الأدوية المعيبة؟

وإذا كانت قواعد هذه المسؤولية تستند في أساسها إلى فكرة الخطأ – عقدياً كان، أم تقصيرياً– فهل يعدُّ هذا الأساس كافياً وحده لنسب المسؤولية إلى منتجي الأدوية عن الأضرار التي تسببها هذه الأخيرة لمستهلكيها ؟ أم أن الحاجة أصبحت مُلِحَّة للجوء إلى معايير أخرى في تقييم مسؤولية هؤلاء الأشخاص؟

في الحقيقة، لا يكاد يمر يوم دون أن نقرأ، أو نسمع، أو نشاهد، ما تخلفه المنتجات الطبية، في مختلف دول العالم، من مآسٍ على الأفراد. فمن منا لم يسمع بقضية الأطفال الثمانية الذين قضَوا نتيجة حقنهم بلقاح فاسد في الجزائر؟ أو بقضية الدم الملوث بفيروس الإيدز في فرنسا؟

وفي ظلِّ التزايد الملحوظ في تصنيع الأجهزة الطبية والمستحضرات الدوائية المقلَّدة، والإتجار بها، وتوزيعها، فقد رافق ذلك زيادة احتمالية تعريض سلامة المرضى للخطر، من خلال تناولهم لها من دون علمهم بأنها أدوية مقلَّدة، أو أدوية أصلية جرى التلاعب بها، أو خُزِّنت بشكل سيء، أو انتهت مدة صلاحيتها، أو أنها أدوية غير محتوية على المقادير الكافية من المكونات الفعالة. حيث بلغت نسبة انتشار هذه الأدوية في العالم (15%) من نسبة الأدوية المتداولة عموماً على أقل تقدير.

يضاف إلى ذلك، عدم وجود دواء منعدم المخاطر تماماً؛ فجميع الأدوية تتسبب في حدوث آثار جانبية. ويعاني الناس، في جميع بلدان العالم، من التفاعلات الدوائية الضارة. حيث تُخلِّف بعض هذه الأدوية آثاراً خطِرة، قد ينجم عنها دخول المريض إلى المستشفى، وقد تؤدي إلى الوفاة. حيث أثبتت الإحصاءات أن هذه الآثار تتسبب في دخول ما تتراوح نسبته بين (3%–11%) من الحالات المرضية إلى المشافي. وقد تزيد النسبة عن ذلك في البلدان النامية.

وكان من أهم أسباب الانتشار الواسع للمنتجات الطبية والأدوية المقلدة، وغير المشروعة، تنامي العمليات التجارية الجارية عبر الإنترنت، وظهور وسائل الإشهار والدعاية التي أصبحت سمة العصر، والتي طالت حتى مجال الأدوية، والمنتجات الطبية عموماً، خاصة فيما يتعلق بمنتجات إنقاص الوزن، أو تجميل البشرة، والتي يمكن شراؤها بسهولة، وبأسعار زهيدة، ودون الحاجة إلى وصفة طبية. حيث جاء في أحد التقارير لجمعية أطباء الباطنية في ألمانيا، أن نصف الأدوية التي تُباع عبر الإنترنت، مغشوشة. وهذه نسبة لا يُستهان بها.

من هنا، كان من اللازم العمل على توفير حماية أكبر للأشخاص المتضررين من جراء استعمالهم، أو استهلاكهم لأدوية معيبة، وإيجاد آليات فعالة تساعدهم على جبر أضرارهم.

وبالفعل هذا ما تحقَّق في معظم الدول الأوربية، وبعض الدول العربية (وأهمها الجزائر)، من خلال إضافة بعض المواد القانونية إلى نصوص القوانين المدنية في تلك الدول، أُعيد النظر بمقتضاها في طبيعة مسؤولية

المنتِج، والأساس القانوني الذي تقوم عليه، بما يتناسب والظروف الاستهلاكية الحالية، وبما يؤمن أكبر قدر ممكن من الحماية لضحايا هذا الاستهلاك، وخاصة ما يتعلق منه بالمنتجات الطبية.

أهمية البحث:

تتبدى أهمية هذا البحث في الوقت الراهن، من حيث ما ينتج عن مخلفات التقدم العلمي، من أضرار يمكن أن تصيب البشرية، تتمثل في مجال بحثنا هذا، بالمنتجات الطبية (والأدوية منها بشكل خاص).

حيث أصبحت هناك حاجة ماسَّة، يثبتها الواقع العملي، إلى ضرورة إعادة صياغة بعض النصوص القانونية، أو إضافة نصوص قانونية جديدة، فيما يتعلق بضمان مخاطر هذه المنتجات على الأفراد.

ويمكن – بالتالي – إبراز مظاهر أهمية هذا البحث، من خلال النقاط التالية:

أولاً: جِدَّته: ويتمثل ذلك بقلَّة الدراسات القانونية التي طالت هذا الموضوع بالبحث والتحليل، إلى درجة يمكن القول بندرتها، وخاصة فيما يتعلق بالفقه السوري في هذا المجال. حيث لا نكاد نجد بحثاً متكاملاً خصَّ هذا الموضوع بالتحليل، إلا ما وُجِدَ من بعض المقالات، أو الأبحاث القليلة، المنشورة في بعض الدوريات، والتي لم تطَل هذا الموضوع بشكل خاص، إنما قامت بتسليط الضوء عليه من خلال بعض الفقرات.

كذلك هو الحال بالنسبة للفقه العربي؛ فإن وُجِدت أبحاث في هذا المجال، فقد كانت تأتي شاملة للمنتجات المعيبة عموماً، ولم تخصُّ المنتجات الطبية، أو الأدوية منها تحديداً، بهذه الدراسة.

ثانياً: ازدياد ظاهرة انتشار المنتجات الطبية المغشوشة، أو المزورة في الأسواق العالمية. فكما ذكرنا سابقاً، بينت الإحصاءات وصول هذه النسبة إلى

ما يقارب (15%) من مجموع الأدوية المتداولة عالمياً، وهي تزيد عن ذلك بكثير في بلدان العالم النامي. وما يستتبع ذلك من ضرورة دقِّ ناقوس الخطر، واتخاذ جميع الإجراءات الكفيلة بالحدِّ من انتشار هذه الظاهرة الخطرة، خاصة فيما يتعلق باتخاذ إجراءات تشريعية وقضائية تكون قادرة على الحدِّ من مخاطر هذه المواد.

ثالثاً: إذا كان البحث – فيما يخص المسؤولية المدنية للطبيب عن الأضرار التي يخلفها نشاطه على المرضى – نال نصيبه من العناية والاهتمام، (يدلُّ على ذلك كثرة الأبحاث القانونية الموجودة حالياً في هذا المجال). إلا أن البحث في مجال مسؤولية صانعي المنتجات الطبية، والأضرار الطبية الناتجة عن عيب موجود فيها لم ينل هذا النصيب من البحث والاهتمام، وخاصة في المجتمعات العربية. على خلاف ما هو عليه الحال في المجتمعات الأخرى، وخاصة في الدول الأوربية، التي كان للفقه القانوني فيها دور بارز في تسليط الضوء على هذه القضية الهامة والخطرة. وما كان له (إضافة للقضاء) من دور فاعل في حثِّ المشرع هناك على إعادة النظر في النصوص القانونية، التي تحكم هذا النوع من المسؤولية، وصياغتها مجدَّداً، بالشكل الذي يضمن أكبر قدر من الحماية لضحايا هذه المنتجات. ولا أدَلَّ على ذلك من التوجيه الأوربي، الصادر عن البرلمان الأوربي، في 25/7/1985، والخاص بالمسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات المعيبة. وتبَنِّي معظم الدول الأوربية له، (ومنها فرنسا)، حيث أضاف المشرع الفرنسي نصوص هذا التوجيه إلى التقنين المدني، بموجب القانون رقم (389–98) تاريخ 19/5/1998.

رابعاً: تتضح أهمية هذه الدراسة كذلك في الحياة العملية، من خلال ما تقدمه من معلومات، تم الحصول عليها من مصادرها، يمكن أن يستفيد منها فئة من الأشخاص الذين تخصهم، وهم المرضى ضحايا المنتجات الطبية المعيبة، ومحاولة رسم السبل الكفيلة باقتضائهم لحقوقهم من الأشخاص المسؤولين عن ذلك، بأيسر الطرق.

خامساً: عجز القواعد العامة في المسؤولية المدنية – في كثير من الحالات – عن التحقق، بالنسبة لصانعي المنتجات الخطرة بشكل عام، والمنتجات الطبية بشكل خاص، وما يستتبعه ذلك من عجز المضرورين منها عن الوصول إلى اقتضاء حقوقهم، بتعويض أضرارهم.

سادساً: عُنيت معظم التشريعات المقارنة – وبخاصة تشريعات الدول الأوربية، والتشريعات في الولايات المتحدة الأمريكية – في الآونة الأخيرة بتطوير نصوصها الخاصة بمسؤولية المنتجين عما تُلحِقه منتجاتهم المعيبة من ضرر بالغير، في حين لا تزال التشريعات في معظم الدول العربية – ومن ضمنها تشريعنا الوطني – بعيدة عن مواكبة هذه المستجدات، مع الاستمرار في تطبيق القواعد القانونية التقليدية في المسؤولية المدنية على هذه القضايا.

سابعاً: تبيَّن لنا من خلال الرجوع إلى ملفات القضاء، ندرة الدعاوى والقرارات القضائية الصادرة بخصوص مسؤولية صانعي المنتجات الطبية. حيث كانت تنتهي معظم الدعاوى في هذا المجال، بإلقاء اللوم والمسؤولية على الطبيب الذي وصف الدواء، أو الصيدلي الذي صرفه للمريض، دون البحث بمدى أهمية الدور الذي لعبه منتِج الدواء نفسه في إحداث الضرر للمريض، من خلال تعيُّب منتجاته، أو عدم فاعليتها في العلاج.

والسبب في ذلك، يعود – على ما يبدو – لصعوبة ثبوت خطأ هذا المنتِج؛ حيث يتطلب ذلك إجراء الخبرات الفنية والتقنية الدقيقة، المتخصصة في هذا المجال، لمعرفة مدى احتواء المستحضَر الدوائي على مسببات الآثار الضارة لمستهلِكه. في الوقت الذي استحدث فيه المشرع الأوربي، قواعد تقوم على افتراض هذا الخطأ في جانب المنتِج، مما سهَّل كثيراً على المستهلك المضرور سُبُل الوصول إلى حقه في تعويض ضرره.

كل ذلك يولِّد حاجة مُلِحَّة لتطوير قواعد المسؤولية المدنية، حتى تكون قادرة على تلبية متطلبات الواقع العملي؛ إذ كيف يمكن أن نصف هذه القواعد بأنها متطورة، ومتلائمة مع الواقع، إذا كان هذا الواقع ذاته يثبت صعوبات تطبيقها، وعدم ملاءمتها لمتطلبات الحياة العملية، التي هي في تطور مستمر.

لذلك، آثرنا القيام بهذه الدراسة، عن مخاطر المنتجات الطبية، والمسؤولية عنها. وقمنا بإيلاء المنتجات الدوائية منها اهتماماً خاصاً في بعض الفقرات؛ حيث تعدُّ أكثر هذه المنتجات شيوعاً وانتشاراً بين الأفراد، وأشدها خطورة على الصحة العامة.

إشكالية البحث:

يُظهِر هذا البحث تساؤلات عدَّة، يمكن طرحها، ومناقشتها، وتحليلها، وصولاً إلى تقديم حلول مقترحة بشأنها. نسعى من خلالها إلى تحقيق هدف أساسي، وهو إيجاد الوسيلة التي تكون أكثر ملاءمة في إيصال المضرور من المنتجات الطبية – والأدوية منها بشكل خاص – إلى جبر ضرره. وما يتطلبه ذلك من تحديد الشخص المسؤول عن هذا الضرر، أهو الجهة المنتِجة لهذه المواد؟ أم هو الشخص، أو الجهة التي قامت بتوزيعها؟ أم هو الطبيب الذي وصفها ؟ أم هو الصيدلي الذي صرفها؟

وفي سبيل الوصول إلى ذلك، لا بدَّ لنا من البحث في مسألة أساسية، وهي تحديد طبيعة المسؤولية المترتبة في هذا المجال، والأساس الذي تقوم عليه.

بمعنى آخر، تحديد ما إذا كانت هذه المسؤولية، مسؤولية عقدية، أم تقصيرية. وإذا توصلنا إلى إجابة عن ذلك، فيجب تحديد الأساس القانوني الذي ترتكز عليه مسؤولية الشخص المسؤول، هل هو الخطأ ؟ وإذا كان كذلك، فهل هو خطأ واجب الإثبات، أم خطأ مفترض في جانب المسؤول؟

أم أنها تقوم على أساس آخر، كما في المسؤولية عن حراسة الأشياء؟ باعتبار أن هذه المنتجات تعدُّ منتجات خطرة بطبيعتها. أو ربما تقوم – وكما يرى البعض – على فكرة "ضمان العيوب الخفية"، بحسبان أن هذه المسؤولية – بنظرهم – هي مسؤولية عقدية.

أم يمكن أن نجد أساساً لها في فكرة «الالتزام بالإعلام»؛ باعتبار أن هذه المنتجات معقدة من حيث تركيبها، وطريقة استعمالها، ويحتاج المستعمِل، أو المستهلِك لها للمعلومات الضرورية اللازمة للاستفادة منها على الوجه الملائم، دون أن تُلحِق به ضرراً ما.

أم أنها ترتكز على فكرة «الالتزام بضمان السلامة»، القائم على تَلافي ما يمكن أن ينتج عن هذه السلع من مخاطر على مقتنيها.

حيث دارت خلافات فقهية وقضائية كثيرة حول النظام القانوني الذي تخضع له هذه المسؤولية، كانت تركِّز في مجملها على تحديد طبيعتها، وأساسها. وكان من أسباب ذلك، حداثة موضوع المسؤولية المدنية للمنتِج، وظهور منتجات جديدة تحمل من المخاطر ما تحمله على المستفيدين منها.

وكان محور هذه الخلافات، البحث في مدى ارتباط هذه المسؤولية بالقواعد العامة للمسؤولية المدنية، أو ضرورة تكريس نظام قانوني خاص لها، مستقل عن تلك القواعد، يحمي جميع ضحايا هذه المنتجات، أيَّاً كانت صفتهم، وطبيعة صلتهم بالمسؤول.

كذلك انكبَّت معظم الدراسات في هذا الموضوع، على البحث عن الأساس، أو المسوِّغ القانوني، الذي يبرر للمضرور إثارة مسؤولية المنتِج، من حيث بيان الأسباب التي تجعل إثارة مسؤوليته قائمة، ومبرَّرة، سواء بالاستناد إلى السلوكيات الخاطئة للمهني (فكرة الخطأ)، أو بالتعويل على ما يرتبه النشاط الإنتاجي من مخاطر، أي بمقتضى الالتزام بسلامة الأشخاص.

سنحاول – من خلال بحثنا هذا – تسليط الضوء على هذه المسألة، وذلك بعد أن أصبحت القواعد القانونية العامة في المسؤولية المدنية، عاجزة عن إقامة المسؤولية في هذا المجال، وإنصاف المضرورين.

وبرأينا، إنَّ هذه الإشكالية قديمة وحديثة في آن، ولن يكون من السهل التوصل إلى حلٍّ نهائي بشأنها في الوقت القريب؛ يبرر ذلك الصراع الدائم، الدائر بين المسؤول والمضرور. يُضاف إلى ذلك، استمرار التقدم العلمي والتقني في مجال الصناعات عموماً، والدوائية منها بشكل خاص، وما ينتج عن ذلك من احتمالية ازدياد الأخطار التي تهدد سلامة مستخدمي، أو مستهلكي هذه المنتجات.

لذلك، لا بدَّ لنا – في سبيل التوصل إلى حلٍّ قانوني مقترَح لهذه الإشكالية– من الإجابة على مجموعة من التساؤلات التي تتفرع عنها، والتي يمكن تأصيلها على النحو الآتي:

أولاً: ما هو المفهوم القانوني للمنتجات الطبية؟ وما هي المنتجات التي تندرج تحت هذا المفهوم؟ وما مدى اعتبار المنتجات المشتقة من جسم الإنسان، منتجات طبية؟ وما هو المفهوم القانوني للدواء باعتباره أهم هذه المنتجات، وأكثرها انتشاراً، واستعمالاً من قِبَل الجمهور؟

ثانياً: من هو الشخص، أو الأشخاص المسؤولين عن الأضرار التي تسببها هذه المنتجات؟

ثالثاً: ما هو نوع هذه المسؤولية؟ هل هي مسؤولية عقدية، أم تقصيرية؟

رابعاً: ما هو الأساس القانوني الذي ترتكز عليه هذه المسؤولية؟

خامساً: ما مدى جدوى القواعد العامة في المسؤولية المدنية في إنصاف المضرورين، ضحايا هذه المنتجات؟

سادساً: ما هو النظام القانوني المستحدَث في المسؤولية عن أضرار المنتجات الطبية المعيبة؟ وما هو الأساس القانوني الذي أقام عليه هذا النوع من المسؤولية؟

سابعاً: ما هي العناصر التي يقوم عليها هذا النظام المستحدَث لمسؤولية المنتِج؟ وما هو المفهوم القانوني للعيب الدوائي؟

ثامناً: ما هي الأضرار الطبية المعوَّض عنها وفقاً لهذا النوع من المسؤولية؟

تاسعاً: ما هي الوسائل القانونية التي يمكن اللجوء إليها لدفع هذه المسؤولية؟ وما هي الوسائل الجديدة التي ابتدعها المشرع المقارن في هذا الخصوص؟

صعوبات البحث:

في الواقع، لا يوجد بحث، في أي مجال من المجالات، لا يخلو من صعوبات ومعوقات مختلفة. وقد واجهتنا – في معرض إعداد هذا البحث – مجموعة من الصعوبات والعقبات، تمثلت في مجملها، في صعوبة الحصول على المراجع القانونية اللازمة لإعداده. إذ يمكن تحديد هذه الصعوبات على النحو التالي:

أولاً: ندرة المصادر والمراجع القانونية المتخصصة، التي تناولت هذا الموضوع بالبحث، سواء على صعيد الفقه السوري، أو الفقه العربي عموماً.

ثانياً: افتقار مكتباتنا الوطنية – في حال وجود بعض هذه الأبحاث في هذا الموضوع – للكتب المحتوية عليها، خاصة فيما يتعلق بالمراجع العربية؛ حيث لم نجد إلا القلة القليلة منها، على الرغم من البحث الطويل، المتواتر، والشاق. لكن دون تحقيق الفائدة المرجوة.

ثالثاً: كذلك هو الحال بالنسبة للمراجع باللغات الأخرى، (وأهمها المراجع الفرنسية) فهي، وإن وُجِدت في مكتباتنا، فقد كانت في معظمها إما كتباً عامة، أو قديمة جداً، مضى على تاريخ نشرها عقود عدَّة، إلى درجة لم تعد تفي كثيراً بمتطلبات هذه الدراسة. ما اضطر الباحث إلى الاستعانة ببعض الزملاء والأصدقاء الموجودين في بعض الجامعات الفرنسية، لتأمين بعض المراجع اللازمة لإعداد هذا البحث.

رابعاً: على الرغم من كون المواقع الإلكترونية من أهم المصادر التي يمكن تأمين مراجع هذا البحث من خلالها، إلا أن ذلك لم يخلُ من بعض العقبات

كذلك؛ إذ إن معظم الأبحاث والدراسات المنشورة في هذا المجال كانت محجوبة، أو مدفوعة الثمن، في الوقت الذي لم يكن هناك من وسيلة للدفع الإلكتروني – وفي ظلِّ ظروف الأزمة الأمنية الحالية – كأثمان مقابل هذه المراجع.

خامساً: إنَّ ما أفرزته هذه الأزمة الأمنية كذلك، من صعوبة التنقل – حتى بالنسبة للدول المجاورة – من أجل الحصول على المراجع القانونية التي تساهم في إغناء هذا البحث، من المكتبات العربية الأخرى.

سادساً: ندرة القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم السورية في هذا الموضوع؛ حيث لا نكاد نجد قراراً يقيم مسؤولية منتِج الدواء. مما ولَّد صعوبة تحديد موقف القضاء السوري في هذا المجال، في الوقت الذي تفرقت فيه النصوص القانونية التي تحكم علاقة المسؤول بالمضرور في هذا المجال، في مدونات قانونية عدَّة، دون تأصيلها في قانون واحد شامل، ومستقل.

كل ذلك، وظروف متعددة أخرى، كان لا بدَّ لها من أن تؤثر سلباً (ولو بشكل نسبي) على إغناء هذا البحث، وعدم وصول الباحث إلى تحقيق الغاية المنشودة، متمثلة في الحصول على أكبر قدر من المعلومات من مصادرها، تساهم في إفادة هذا البحث المتواضع، بالقدر الممكن.

منهجية البحث:

ارتأينا – سعياً منا في إعطاء هذا البحث حقه من الدراسة – استعمال المنهج الاستقرائي التحليلي، في مناقشة الموضوعات التي يثيرها. وذلك من خلال تسليط الضوء على النصوص القانونية، والقرارات القضائية، والآراء الفقهية ذات الصلة، وأخذها بالتحليل والتفسير، لاستخلاص مختلف الأحكام المتعلقة بهذه المسؤولية، وبيان مدى ملاءمتها لإقامة دعوى المسؤولية المدنية في هذا الشأن.

كما استعنَّا بالمنهج المقارن، من خلال مقارنة القانون السوري بغيره من القوانين الأخرى بالنسبة لجميع الفقرات التي استدعت القيام بمثل هذه المقارنة. وكان من أهم هذه القوانين: القانون المصري، والقانون الفرنسي، من أجل بيان أحدث ما توصلت إليه هذه التشريعات من قواعد قانونية، وما استقر عليه القضاء من قرارات، والفقه من آراء في هذا المجال، بهدف الاطلاع على التجربة العملية لتلك الدول، والمفاضلة بينها، والاستفادة منها في كشف عيوب ونواقص القانون الوطني، وسدِّ ثغراته.

قمنا كذلك باستعمال المنهج الوصفي في بعض المواضع، وخاصة بالنسبة لعرض تلك الأفكار التي تحكمها القواعد العامة في المسؤولية المدنية، والتي لا تنفرد بقواعد خاصة تميزها، من خلال عرض الفكرة كما هي.

خطة البحث:

اعتمدنا – في سبيل معالجة الإشكالية التي يثيرها هذا الموضوع، وإعطائه حقه من الدراسة – تقسيم البحث وفق الخطة الآتية:

الفصل الأول

التكييف القانوني للمسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية

مبحث تمهيدي: مجال تطبيق المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية.

المطلب الأول: المنتجات الطبية.

المطلب الثاني: المسؤول عن أضرار المنتَجات الطبية.

المبحث الأول: الطبيعة التعاقدية للمسؤولية المدنية الناجمة عن أضرار المنتجات الطبية.

المطلب الأول: فكرة العيوب الخفية كأساس للمسؤولية العقدية عن أضرار المنتجات الطبية.

المطلب الثاني: فكرة الالتزام بالإعلام كأساس للمسؤولية العقدية عن أضرار المنتجات الطبية.

المبحث الثاني: الطبيعة التقصيرية للمسؤولية المدنية الناجمة عن أضرار المنتجات الطبية.

المطلب الأول: الخطأ واجب الإثبات كأساس للمسؤولية التقصيرية عن أضرار المنتجات الطبية.

المطلب الثاني: فكرة حراسة الأشياء كأساس للمسؤولية التقصيرية عن أضرار المنتجات الطبية.

الفصل الثاني

المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية في ضوء قواعد المسؤولية الموضوعية

المبحث الأول: الطابع الموضوعي للمسؤولية المدنية للمنتِج.

المطلب الأول: ماهية المسؤولية الموضوعية للمنتِج.

المطلب الثاني: النظام القانوني للمسؤولية الموضوعية عن أضرار المنتجات الطبية.

المبحث الثاني: الإعفاء من المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية.

المطلب الأول: الأسباب العامة للإعفاء من المسؤولية.

المطلب الثاني: الأسباب الخاصة للإعفاء من المسؤولية.

الفصل الأول

التكييف القانوني للمسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية

الفصل الأول

التكييف القانوني للمسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية

إنَّ المنتجات الطبية (وإن كان لها الأثر الكبير في الوقاية والتشخيص والعلاج من الأمراض)، إلا أنه لا يمكن إهمال الآثار الضارة التي يمكن أن تنتج عنها، والتي قد تصل إلى حدِّ الوفاة.

فإذا كان الشخص المتضرر من هذه المنتجات يربطه بالمنتِج عقد بيع، فإن رجوعه عليه يكون على أساس المسؤولية التعاقدية (المبحث الأول)، أما إذا كان هذا الشخص من الغير، فإن رجوعه على المنتِج يكون على أساس المسؤولية التقصيرية(المبحث الثاني).

إلا أنه لا بدَّ ــ بدايةً ــ من تحديد نطاق هذه المسؤولية، سواء من حيث الأشخاص أو من حيث الأشياء التي تشملها، وتحديد المفهوم القانوني لكل منها، وذلك من خلال (مبحث تمهيدي).

مبحث تمهيدي

مجال تطبيق المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية

إنَّ الخوض في تفاصيل أحكام المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية، يتطلب منا ــ بداءةً وبالضرورة ــ الوقوف عند مفهوم بعض المفردات التي ترتكز عليها هذه الأحكام؛ بما يسمح بحصر نطاق تطبيق هذه المسؤولية من حيث الأشخاص والأشياء، واستبعاد مالا يشملها من ذلك.

لذلك، لابدَّ لنا بدايةً من تحديد مفهوم المنتجات الطبية التي تشملها مسؤولية المنتِج، إلى جانب تحديد مفهوم الشخص المسؤول عن الأضرار التي يمكن أن تسببها هذه المنتجات، (وهو غالباً المنتِج). وإذا كان نطاق تطبيق هذه المسؤولية يشمل كذلك المضرورين والأضرار التي تسببها لهم، إلا أنه (وبما أن هذين المفهومين لا ينفردان بأحكام خاصة تميزهما فيما يتعلق بمجال بحثنا هذا) لذلك ارتأينا الإحالة بدراستهما إلى القواعد العامة؛ منعاً للتكرار.

وبذلك نقتصر في دراستنا هذه، على تحديد المفهوم القانوني للمنتجات الطبية (المطلب الأول)، ومنتجيها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

المنتجات الطبية

إنَّ مصطلحاتٍ معينةٍ كمصطلح «المنتجات الطبية» «Les produits médicaux» لا تعدُّ ــ في الأصل ــ مفاهيماً قانونية؛ حيث لم تتضمن المدونات المدنية، كالقانون المدني السوري، أو المصري، أو حتى التقنين المدني الفرنسي (حتى وقت قريب) مصطلح «المنتجات الطبية»، أو المنتجات عموماً، إنما نصت على مفاهيم أخرى، كالأشياء، أو الآلات[1]. لذلك، نحاول ــ من خلال الفقرات الآتية ــ تحديد المقصود بهذه المنتجات من خلال البحث في نصوص قانونية أخرى ذات صلة بهذا الموضوع، ومن ثمَّ التعرف إلى أهم الآراء الفقهية والقرارات القضائية فيما يخص هذا الموضوع.

الفرع الأول: المفهوم القانوني للمنتجات الطبية

حيث نقوم بتحديد المفهوم القانوني لهذه المنتجات في القانون السوري أولاً، ثم في بعض القوانين الأخرى، كالقانون المصري والفرنسي.

أولاً: في القانون السوري

لم نجد في القانون المدني السوري ما فيه تحديد لمفهوم المنتجات عموماً (والمنتجات الطبية خصوصاً)، إلا أن المشرع قام بتحديد هذا المفهوم في مواضع تشريعية أخرى، من خلال بعض المراسيم والقوانين الخاصة.

---

[1] – المادة (179) من القانون المدني السوري، المتعلقة بالمسؤولية الناشئة عن الأشياء. يقابلها المادة (178) من القانون المدني المصري، والمادة (1384) من القانون المدني الفرنسي.

من ذلك ما نصت عليه المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم (24) تاريخ 5/4/2010 (المتعلق بتنظيم تجارة الأدوية البشرية والمواد الكيميائية ذات الصفة الطبية) في تعريف المنتجات الطبية، حيث جاء فيها:

"ـ المنتَج الطبي: يشمل الدواء البشري، والمتممات الغذائية، وحليب وأغذية الرُضَّع.

ـ المنتَج الصيدلاني: يشمل المعقمات والمطهرات، ومواد التجميل، والمستحضرات الصحية".

نلاحظ، من خلال نص هذه المادة، أنَّ المشرع السوري لم يقم – في سبيل تحديد مفهوم المنتَج الطبي – بوضع مفهوم شامل يُظهِر خصائص المنتجات الطبية بشكل عام، ما يساعد على حصر المفردات التي تندرج تحت هذا المفهوم، إنما كل ما فعله هو ذكر بعض المنتجات التي عدَّها منتجات طبية.

وبرأينا، فإن هذا التحديد جاء على سبيل المثال، وليس على سبيل الحصر. وذلك ما فعله المشرع بالنسبة للمنتَج الصيدلاني أيضاً، ما يؤدي إلى إيجاد صعوبة عملية في التفريق بينهما، في ظل عدم وجود معيار محدد لذلك (هذا إذا كان هناك من فائدة على المستوى القانوني لهذه التفرقة).

كذلك الأمر في القرار التنظيمي رقم (11/ت) لعام 2011 ، الصادر عن وزارة الصحة السورية[1]؛ حيث لم ينص بشكل صريح على تحديد مفهوم المنتجات الطبية، إنما جاء على ذكر مفهوم المنتجات الصيدلانية، وما يتعلق

[1] – القرار التنظيمي رقم 11/ت لعام 2011 ، منشور على الموقع الرسمي لوزارة الصحة السورية، على الرابط التالي: http://www.moh.gov.sy ، تاريخ آخر زيارة 3/5/2015 ، 10:30 ص.

بقواعد تسجيل المنتجات الصيدلانية الصحية العامة غير الدوائية، حيث جاء في مقدمة هذا القرار:

"المنتجات الصيدلانية الصحية العامة غير الدوائية: هي أشكال صيدلانية غير دوائية تؤثر على صحة الإنسان، وتشمل: المستهلَكات والمستلزَمات الطبية ـ المستحضرات العشبية ـالمنتجات الصيدلانية الصحية ـ المطهرات الجسدية والغذائية ـ مبيدات الحشرات المنزلية ـ المنتجات الصيدلانية التجميلية، والمنتجات الصيدلانية المستخدمة في العناية الشخصية، بالإضافة إلى أغذية الأطفال لعمر أقل من السنة، استثناءً من المنتَج الطبي الوارد بالمرسوم التشريعي (24) لعام 2010. وتحدَّد أنواع المنتجات الصيدلانية وفق جدول ملحق بهذا القرار، ويجري تعديله في كل مرة يقتضي ذلك، بقرار من وزير الصحة"[1].

---

[1] – جدول المنتجات الصحية غير الدوائية الملحق بالقرار التنظيمي رقم 11/ت تاريخ 2011 :

1 . المستحضرات الصحية المستخدمة في العناية الشخصية:

البودرة الطبية . بودرة الأطفال . معاجين الأسنان . ممضمضات الفم . الشامبو بكافة أنواعه . جل الاستحمام . الصابون الطبي . محاليل العناية الخاصة بالعدسات اللاصقة.

2 . المستحضرات التجميلية:

أ . مستحضرات العناية بالبشرة بكافة أشكالها.

ب . المستحضرات الصيدلانية لإزالة الشعر.

3 . أغذية الأطفال لعمر أقل من السنة، والمستحضرات المهيَّأة بأشكالها الصيدلانية، والتي تحمل ادعاءات طبية.

4 . شرابات الطاقة.

5 . المستحضرات العشبية من مساحيق خلطات الأعشاب وفق ما يلي:

أ . المعبأة ضمن كبسول.

ب . المعبأة ضمن ظروف، والتي تحمل ادعاءات طبية.

6 . المعقمات والمطهرات الجسدية . المطهرات الغذائية.

7 . مبيدات الحشرات المنزلية المعدة لإبادة الحشرات والقوارض الضارة بالصحة العامة، والمسموح باستخدامها وبكافة أشكالها.

كما نلاحظ، فقد اكتفى نص القرار بتعداد لبعض المواد والمنتجات التي تعدُّ منتجات صيدلانية صحية، وذكرَ المستهلَكات والمستلزَمات الطبية كواحدة من هذه المستحضرات. وبذلك لا يكون المشرع السوري قد وضع معياراً واضحاً لتحديد مفهوم المنتجات الطبية.

بالتالي، لا نكون قد وجدنا في التشريع السوري معياراً واضحاً، يمكن – من خلاله – تحديد المفهوم الدقيق للمنتجات الطبية، أو تمييزها عن غيرها من المنتجات الصيدلانية الأخرى، التي تُباع في الصيدليات.

ثانياً: في القانون المقارن

حيث نقوم بتسليط الضوء على ما جاء في كل من القانون الفرنسي والقانون المصري في تحديد مفهوم المنتجات الطبية.

١ – في القانون الفرنسي

وفقاً لنصوص التوجيه الأوربي الصادر عن البرلمان الأوربي في 25 يوليو من عام 1985، وتشريعات الدول التي أوردته في قوانينها الداخلية (ومن أهمها التقنين المدني الفرنسي)، فإنه تعدُّ منتجات طبية: الأدوية والعقاقير والأجهزة الطبية، وكل ما يتصل بها من أدوات، وآلات. فضلاً عن التفاعلات التي تتم في المختبرات، ومعامل الأبحاث العلمية، والعينات الطبية التي تؤخذ لغرض الاختبار، والعناصر الفعالة التي تستخدم في هذا الصدد[1].

1 – Christien LARROUMET, La responsabilité du fait des produits défectueux après la loi du 19 mai 1998, D.1998, P.311.

كذلك فقد حدد قانون الأول من يوليو لعام 1998 (الخاص بتدعيم الإشراف الصحي ورقابة الأمان الصحي في المنتجات الموجهة أو المخصصة للإنسان) في المادة السادسة منه، ماهية المنتجات الخاصة بصحة الإنسان "Produits de santé" بأنها: "المنتجات التي تتعلق بالإنسان، سواء لأغراض تجميلية، أو لأغراض الصحة البدنية، وبصفة خاصة ما يلي:

أ. المستحضرات الطبية: سواءٌ قام بتركيبها الطبيب نفسه، أو الصيدلاني بموجب التذاكر الطبية التي تُوصَف للمرضى، أو تم ذلك في المستشفيات، أو في المختبرات الصيدلانية.

ب . المواد المخدرة، والمواد ذات التأثير النفسي.

ج . المواد السامة التي تستخدم لأغراض طبية.

د . الزيوت العطرية، والنباتات الطبية.

هـ . المواد الأولية اللازمة لإنتاج المستحضرات الطبية.

و . المنتجات المستخدَمة لمنع الحمل.

ن . الأجهزة الطبية، وكل الأدوات التي يستخدمها الطبيب لتشخيص الأمراض.

ز . منتجات الدم غير الثابتة (أو المتغيرة)".

ونلاحظ على هذا النص كذلك، اتسامه بالعمومية؛ حيث تجنَّب بيان الماهية القانونية للمنتجات الطبية. بالتالي، فإن هذا التعداد قد يستغرق منتجات أخرى غير مذكورة فيه؛ حيث أن المنتجات الطبية تستعصي على الحصر، مما يُوجِب وضع معيار دقيق يحدد ضوابطها.

ثم تدخل المشرع في محاولة لاستعادة الثقة بسلامة المنتجات الصحية، من خلال قانون 29 ديسمبر 2011[1].

إلا أن هذا القانون لا يحدد بشكل واضح ومباشر مفهوم المنتجات الصحية، وذلك كغيره من القوانين الأخرى.

إلا أن المادة (1-5311) من قانون الصحة العامة الفرنسي"Code de la santé publique" عددت بعض المنتجات التي تدخل ضمن مفهوم المنتجات الصحية "Produits de santé" بأنها تشمل الأدوية، وسائل منع الحمل، الأجهزة الطبية، منتجات الدم والأعضاء والأنسجة والخلايا، المنتجات ذات المنشأ البشري، أو منتجات الخلية الحيوانية لأغراض علاجية، حليب الثدي الذي يُحتَفظ به في بنوك الحليب، المنتجات المخصصة لصيانة أو تطبيق العدسات اللاصقة، المنتجات العلاجية المساعِدة، منتجات التجميل، ومنتجات الوشم[2].

٢- في القانون المصري:

لقد نظَّم القانون المصري رقم (367) لعام 1954 مهن الكيمياء الطبية ومعامل الأبحاث العلمية ومعامل المستحضرات الحيوية، حيث جاء في نص المادة (30) منه: " يُعتبَر معملاً للمستحضرات الحيوية في تطبيق هذا القانون كل معمل يقوم بتحضير أمصال، أو لقاحات، أو غيرها من المستحضرات

1 - Loi du 29 décembre, relative au renforcement de la sécurité sanitaire du medicament et des produits de santé, JORF DU 30 décembre 2011.

2- Elsa BERRY, Responsabilité du fait des produits de santé, Rapport français, 2012,P.1.

بحث منشور على الرابط التالي: www.moh.gov.sy/LinkClick.aspx?fileticket...0
تاريخ الزيارة: 15/12/2016، 9:00 ص.

الحيوية. وكذلك كل كيميائي يقوم بصناعة المستحضرات الكيميائية الحيوية التي يصدر بتحديدها قرار من وزير الصحة العمومية ".

أما في قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري، فقد ذكر المشرع مصطلح المستحضرات الصيدلية، وفرَّق في هذا المجال بين المستحضرات الصيدلية الخاصة، والمستحضرات الصيدلية الدستورية. حيث جاء في نص المادة (68) منه: "تعتبر في تطبيق أحكام هذا القانون مستحضرات صيدلية خاصة، المتحصلات والتراكيب التي تحتوي، أو توصَف بأنها تحتوي على مادة أو أكثر، ذات خواص طبية، تستخدم في شفاء الإنسان أو الحيوان من الأمراض، أو الوقاية منها، والأمصال واللقاحات، أو أي مادة تنتَج في شكل صيدلي، أو تُستعمَل لأي غرض طبي آخر، ولو لم يُعلَن عنها صراحة، متى أُعدت للبيع، وكانت غير واردة في إحدى طبعات دساتير الأدوية وملحقاتها الرسمية ... "[1].

والواقع أن هذا النص يتضمن تحديد شرطين أساسيين لاعتبار منتَج ما أنه مستحضر صيدلي، وهما: الشرط المتعلق بالتركيب، والشرط المتعلق بالوظيفة أو الغرض.

أ . الشرط المتعلق بالتركيب:

أي أن يحتوي المستحضر على مادة أو أكثر ذات خواص طبية، بالتالي يمكن أن يكون مؤلفاً في تركيبه من عنصر واحد، أو عدة عناصر تمتزج فيما بينها مشكلة المنتَج في شكله النهائي، وسواء أكانت هذه العناصر عائدة لأصل نباتي أو حيواني أو تخليقي.

---

[1] – أما المادة (74) فقد عرفت المستحضرات الصيدلية الدستورية بأنها: " تعتبر مستحضرات صيدلية دستورية في أحكام هذا القانون، المتحصلات والتراكيب المذكورة في إحدى طبعات دساتير الأدوية التي يصدر بها قرار من وزارة الصحة والسكان، وكذلك السوائل والمجهزات الدستورية المعدة للتطهير ... "

ب . الشرط المتعلق بالوظيفة أو الغرض:

يجب أن يكون المستحضر مخصصاً لأغراض طبية؛ أي يُستخدَم في تشخيص الأمراض، أو علاجها، أو الوقاية منها. سواءٌ اتخذ ذلك شكل أجهزة، أو أدوات، أو أمصال.

ويلاحَظ أن المشرع لم يفرق – في صدد هذا التحديد لمفهوم المستحضر الصيدلاني – بين أن يكون مخصصاً لأغراض طبية تتعلق بالإنسان أو بالحيوان.

وفي معنى قريب من ذلك، جاء تحديد مفهوم المنتَج الصيدلاني (المستحضر الصيدلاني) في (المدونة العربية في المبادئ السائدة للممارسة الجيدة لتصنيع المستحضرات الصيدلانية)[1] بأنه: "شكل صيدلاني معين، يحتوي على مادة فعالة أو أكثر إضافة إلى المواد الأخرى المضافة أثناء عملية التصنيع، ويجري تصنيعها وبيعها، أو عرضها للبيع، أو تقديمها لتستعمل في:

أ . معالجة أي مرض، أو الحدّ أو الوقاية منه، أو تشخيصه، أو أي حالة غير طبيعية للجسم، أو ما قد ينتج عنها من أعراض في الإنسان أو الحيوان.

ب . استعادة وظائف الأعضاء في الإنسان أو الحيوان، أو تصحيحها، أو تعديلها".

[1] - المدونة العربية في المبادئ السائدة للممارسة الجيدة لتصنيع المستحضرات الصيدلانية، الصيغة المعتمدة من قبل مجلس وزراء الصحة العرب، ط2، د. ت.

حيث نرى ـ من خلال هذا التعريفـ تحديداً لمفهوم المنتَج الصيدلاني بشكل دقيق؛ وذلك من خلال بيات تركيبه، وخصائصه، والأغراض المعدِّ لتحقيقها. حيث يعدُّ صيغة مناسبة، يمكن الاستفادة منها في إعداد تشريعات داخلية ذات صلة، للدول العربية.

خلاصة:

يتضح ـ من خلال استعراضنا للنصوص القانونية السابقة في تشريعات مختلفة، في تحديد مفهوم المنتجات الطبية (أو المستحضرات الصيدلانية كما يصطلح على تسميتها في بعض التشريعات المقارنة) ـ عدم اتفاق هذه التشريعات على وضع مفهوم واضح ومحدد لهذه المنتجات، أو حصر المستحضرات التي تدخل ضمن نطاقها. فهذا المفهوم نسبي؛ يضيق ويتسع وفقاً للسياسة الدوائية لكل بلد.

إلا أننا حاولنا من خلال استعراض هذه التعريفات والموازنة بينها (في الوقت الذي تندر فيه الآراء الفقهية في هذا المجال) التوصل إلى مفهوم جامع، يمكن من خلاله حصر جميع المنتجات ذات الصلة، واستبعاد المنتجات الأخرى الغريبة عن هذا المفهوم، على النحو التالي: المنتجات الطبية: هي جميع المواد (سواء أكانت عنصراً مفرداً، أو مركباً)، والأجهزة التي تُستخدَم لأغراض طبية (سواء في التشخيص، أو الوقاية، أو العلاج)، ولها تأثير على الصحة العامة للجسم، ويكون إنتاجها ووصفها، وصرفها، محصور بجهات خاصة حددها القانون (معامل الأدوية، والأطباء، والصيادلة).

وبما أنَّ الأدوية تعدُّ أهم هذه المنتجات الطبية؛ (حيث تعدُّ المواد الأكثر شيوعاً واستعمالاً من بين هذه المنتجات، والأكثر إحداثاً للأضرار الجسدية)، لذلك فقد فضلنا تخصيص فرع مستقل لها، نفصل أحكامها من خلاله لاحقاً.

أما الفرع التالي، فنخصصه لمناقشة موضوع المواد التي ينتجها جسم الإنسان، من حيث مدى اعتبارها منتجات طبية، وفق المعنى المحدد لها سابقاً.

الفرع الثاني: الإشكالية التي تثيرها المواد التي ينتجها جسم الإنسان

تثير المواد التي ينتجها جسم الإنسان إشكالية في الواقع العملي حول تحديد ذاتيتها، من حيث مدى اعتبارها منتجات طبية، أم لا.

الواقع أن سبب هذا الخلاف هو كون هذه المنتجات صادرة عن جسم الإنسان نفسه.

والحقيقة أن هذا التساؤل تتضح أهميته القانونية، من حيث الأحكام القانونية واجبة التطبيق على هذه المنتجات. فإذا اعتبرناها كذلك، فقد تحققت مسؤولية المنتج بقوة القانون (كما سنرى لاحقاً)، أما إذا لم تُعدُّ منتجات طبية، فلا ينطبق عليها هذا الحكم.

يمكن القول ـ من الناحية العلمية ـ أن علم الهندسة الوراثية قد ساهم في الكشف عن العديد من المواد التي ينتجها جسم الإنسان، والتي كان لاكتشافها عظيم الفائدة في علاج العديد من الأمراض[1].

أما من الناحية القانونية، فقد اهتم المشرع الفرنسي بوضع تعريف لعناصر ومنتجات جسم الإنسان، وذلك في الكتاب السادس من تقنين الصحة العامة تحت عنوان: "Les éléments des produits du corps humain" حيث اعتبر أنها تضم:

الأعضاء organs، والخلايا cellules، والأنسجة tissus، والنخاع الشوكي moelle، والعظام ossuse، والدم ومشتقاته sang et derives، والأمشاج gamétes.

وعدَّ المشرع الفرنسي ـ وفقاً لنص المادة السادسة من القانون الصادر عام 1998 الخاص بتدعيم الإشراف الصحي ورقابة الأمان الصحي في

---

[1] - ومن هذه المواد التي تم إنتاجها باستخدام تقنيات الهندسة الوراثية:

ـ لقاح الأنفلونزا : حيث تم ذلك من خلال كشف البرنامج الوراثي لكل جين مسؤول عن الإصابة بهذا المرض، ثم الوصول ـ من خلال ذلك ـ إلى صناعة جينات مضادة لتثبيط عمل تلك الجينات وإجبارها على الكمون الدائم.

ـ بروكيناز: وهو أنزيم له القدرة على إذابة الجلطات الدموية.

ـ لقاح الالتهاب الكبدي الفيروسي (ب): وذلك من خلال أخذ جين من فيروس (ب) الكبدي، ثم تحميله على خلايا الخميرة، حيث تتكاثر هذه الخلايا منتجة بروتيناً مشتقاً من الفيروس، وهو أساس صناعة اللقاح.

. راجع في تفصيل ذلك: د. عبد الباسط الجمل، الهندسة الوراثية وأبحاث الدواء، دار الرشاد، مصر، ط2، 2000، ص37 و ما بعدها.

المنتجات الموجهة أو المخصصة للإنسان ــ أن الدم ومشتقاته تعد من قبيل المنتجات الصحية[1].

فالدم ومشتقاته ــ وهي من أهم المواد التي يصنعها جسم الإنسان، والأكثر شيوعاً من حيث الاستخدام طبياً ــ تعدُّ ــ وفقاً لهذا النص ــ من قبيل المنتجات الصحية، وإن كانت لا تصلح لأن تكون محلاً لحق مالي، وإن كانت عملية توريد الدم ومشتقاته تشبه إلى حد كبير عمليات التصنيع؛ ذلك أن هذه العملية تحتاج إلى كثير من مراحل التصنيع بعد الحصول على الدم من المتبرعين، من حيث الفحص والتحليل والحفظ ...إلخ.

وتطبيقاً لما تقدم، فقد عدت محكمة النقض الفرنسية أن مراكز نقل الدم تلتزم بتحقيق نتيجة، وهي ضمان سلامة الأفراد. حيث قضت بأن: "مراكز نقل الدم تلتزم بأن تقدم إلى المتعاملين معها منتجات خالية من أي عيب، ولا يمكن أن تعفى من الالتزام بالسلامة إلا بإثبات وجود سبب أجنبي"[2].

وقد عدَّ جانب من الفقه، أن المادة التي تؤخذ من جسم الإنسان تعدُّ منتَجاً بمجرد النقل خارج الجسم، كما هو المنتج الصناعي. ويترتب على ذلك

---

[1] - جاء نص المادة المذكورة على النحو التالي:

"المنتجات الصحية: هي المنتجات الموجهة للأغراض الصحية المخصصة لاستعمال الإنسان، ومواد التجميل والعناية بالجسم، وعلى وجه الخصوص: الأدوية، و تشمل المستحضرات الأساسية والاكلينيكية، والصيدلانية، والمواد المخدرة والمهدئات، وكافة المواد السامة الأخرى المستخدمة في الطب، والزيوت الأساسية، والنباتات الطبية، والمواد البيولوجية، والتجهيزات الطبية، والتجهيزات المستخدمة في التشخيص، والدم ومشتقاته....".

. أنظر: د. ثروت عبد الحميد، تعويض الحوادث الطبية (مدى المسؤولية عن التداعيات الضارة للعمل الطبي)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص42.

[2] - نقض مدني فرنسي (الدائرة الأولى) 12 أبريل 1995. مُشار إليه في: د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص44.

عظيم الفائدة بالنسبة لمنتجي الأدوية والمنتجات الطبية، لأنهم سيستفيدون من سبب الإعفاء من المسؤولية الملقاة على عاتقهم بقوة القانون، و هو السبب المتعلق بمخاطر التطور العلمي[1] (كما سنرى لاحقاً).

الفرع الثالث: الدواء

يعدُّ الدواء منتجاً خطيراً، فهو يخضع لنظام قانوني خاص في معظم البلدان، في مراحله المختلفة بدءاً من تصنيعه وحتى إيصاله إلى الجمهور.

وتكييف منتَج ما على أنه دواء، يرتب أثاراً قانونية عديدة، تتمثل بخضوعه لقواعد قانونية خاصة، تختلف عن القواعد المطبقة على غيره من المنتجات. وسوف نتحدث بداية عن المقصود بالدواء، ثم عن الأحكام القانونية الخاصة التي يخضع لها.

أولاً: المقصود بالدواء

إنَّ تحديد المقصود بالدواء ـ كغيره من باقي المنتجات الطبية ـ هو مسألة نسبية، تختلف من دولة إلى أخرى، تبعاً للسياسة الدوائية، والفلسفة القانونية لكل دولة. لذلك سنحاول تحديد المقصود بالدواء في قوانين بعض هذه الدول، ثم في القانون السوري.

١ـ في القانون المقارن:

حيث نعرض لما جاء في كل من القانون الفرنسي والقانون المصري في هذا المجال

---

[1] - د. أسامة أحمد بدر، ضمان مخاطر المنتجات الطبية "دراسة مقارنة"، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص48.

أ ـ في القانون الفرنسي:

تناولت المادة CSP(5111-1) تعريف الدواء بأنه: "كل مادة أو مركب، يُقدَّم باعتباره صاحب خصائص علاجية، أو وقائية، في مواجهة مرض بشري أو حيواني. وكل منتَج له خاصية الاستعمال لأهداف الفحص التشخيصي الطبي، أو إعادة تصحيح، أو تعديل الخواص الفيزيولوجية والعضوية للجسم"[1].

كما ذكرت الفقرة الثانية من المادة ذاتها، أن كل منتَج منصوص عليه في المادة (658) من القانون ذاته، بمثابة الدواء إذا كان يحتوي على مادة لها مفعول علاجي، أو يحتوي على مادة سامة، بجرعة وتركيز أعلى مما هو منصوص عليه قانوناً، أو لم تظهر في قائمة الدواء. كذلك منتجات التخسيس التي تحتوي في تركيبها على مادة كيميائية أو بيولوجية، لا تُعدُّ بذاتها داخلة كنوع من أنواع الغذاء[2].

أما الفقرة الأخيرة من هذه المادة، فقد عملت على نفي وصف الدواء عن بعض المواد الأخرى، كالمطهرات الموضعية، ومنتجات العناية بالأسنان.

---

1 – Art. (5111-1) du CSP: " On entend, par medicament, toute substance ou composition présentée comme possédant des proprietiés curatives, ou preventives á l,égard des maladies humaines ou animals, ainsique tout produit pouvant être adminitré á l,homme ou l,animal, en vue d,établir un diagnostic medical, ou de restaurer, corriger, ou modifier leurs functions organigues".

يُشار إلى أن هذا التعريف يتفق والتعريف الوارد في التوجيه الأوربي الصادر عام 1985.

2 – Art.(5111-1) du CSP: " ... Sont notamment considérés comme des medicaments les produits diététiques qui renferment dans leur composistion des substances chimiques ou biolgiques ne constituent pas ells – mêmes des aliments, mais don't la presence confère á ces produits, soit des proprieties recherchées en thérapeutique diététique, soit des proprietés de repas d,épreuve".

حيث نصت على أن: "المنتجات المستعملة لأغراض التطهير الموضعي، أو العناية بالأسنان، لا يمكن اعتبارها من الأدوية"[1].

يتضح ـ من خلال هذا النص ـ أن الفقرة الأولى منه، عملت على وضع القاعدة العامة في تعريف الدواء، من حيث بيان شروطه وخصائصه، بينما تناولت الفقرة الثانية أمثلة لما يعدُّ من الأدوية.

وقد توسَّع المشرع الفرنسي في تحديد المقصود بالدواء، لدرجة اعتباره المنتجات التي تساعد في الإقلاع عن التدخين من قبيل الدواء. فقد نصت المادة (5121-2) من القانون ذاته على أنه: "يُعدُّ من قبيل الدواء، تلك المنتجات التي تساعد على التخلص من الرغبة في التدخين، أو تقلل من آثاره"[2].

يمكننا ـ من خلال النص السابق ـ استخلاص أهم الخصائص التي يجب توافرها في المُنتَج لاعتباره دواءً، وهي:

(١)- الدواء عبارة عن مادة أو مركب:

يشمل لفظ "مادة" "Substance" كل مادة حية، أو غير حية، بشرط أن تكون مُعَدَّة للعمل على علاج، أو وقاية من مرض بشري أو حيواني.

---

1 - Art. (5111-1) du CSP: "... Les produits utilisés pour la désinfection des locaux et pour la prothèse dentaire ne sont pas considérés comme des medicaments ".

2 - Art. (5121-2) : " Sont considérés comme médicaments les produits presents comme supprimantal, envie de fumer ou réduisantal, accoutumance au tabac".

ولا فرق بعد ذلك أن تكون هذه المادة كيميائية أو عضوية. فهي تشمل المنتَج البسيط مقارنةً بالمركب[1].

أما "المركب" "Composition" : فهو مجموعة من المواد التي تمتزج وتتفاعل فيما بينها، مشكِّلةً المنتَج الدوائي[2].

(٢)- توافر خاصية العلاج أو الوقاية من الأمراض:

لا يكفي لاعتبار منتَج ما دواءً أن نكون بصدد مادة أو مركب؛ بل يشترط _ إضافةً إلى ذلك _ أن تكون المادة (أو المركب) مقدَّمة لغرض العلاج أو الوقاية من الأمراض.

والعلاج "Remède" كما عرَّفه الفقه الفرنسي[3]: "هو كل مادة تساعد في القضاء على مرض معين، أو تقلل من خطورة آثاره على أقل تقدير، وتؤدي ـ بالتالي ـ إلى تحسن حالة المريض".

أما المرض "Maladie" : فهو "كل عرَض يؤثر على سلامة وظائف الجسم، سواء أكان هذا التأثير نتيجة عوامل خارجية، كالتعرض للإصابة أو للعدوى الميكروبية، أو نتيجة عوامل داخلية مثل ضعف المناعة".

لكن تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن علاج الأمراض، لا يتم بالضرورة عن طريق الأدوية؛ فبعض الأمراض يتم التداوي منها بطرق أخرى لا تعد دواء، كعلاج السمنة المفرطة عن طريق الريجيم أو الساونا، أو علاج

---

[1] – د. أحمد السعيد الزقرد، الروشته "التذكرة" الطبية بين المفهوم القانوني والمسؤولية المدنية للصيدلي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص44.

[2] – د. محمد سامي عبد الصادق، مسؤولية منتج الدواء عن مضار منتجاته المعيبة "دراسة مقارنة" ، بحث منشور في (مجلة القانون والاقتصاد)، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العدد80، العام 2008، ص44.

[3] - Eric FOUASSIER, Le medicament : " notion juridique " 1999, P.36.

بعض الأمراض بالتعرض لأشعة الشمس، أو بعض التمرينات الرياضية (المعالجة الفيزيائية). فهذه (وإن كانت وسائل علاجية)، إلا أنها لا تعدُّ من قبيل الأدوية.

ويُلاحَظ ـ بشأن المنتجات الدوائية ـ أن هناك شرطٌ إجرائيٌ، يتعلق بضرورة الحصول على ترخيص مسبق من أجل طرح المنتَج الدوائي للتداول في الأسواق، وذلك بمقتضى المادة (8-5121) من تقنين الصحة العامة الفرنسي، وهو المعروف وفق الأنظمة الفرنسية بالاختصار (A.M.M)[1].

ورغم وضع المشرع لقاعدة عامة، تعدُّ معياراً دقيقاً في تحديد مفهوم الدواء، من خلال هذه النصوص، إلا أن ذلك لم يمنع من حدوث خلاف قضائي بين المحاكم المختلفة، أو حتى داخل المحكمة الواحدة (بهيئات مختلفة) حول اعتبار مادة أو مركب ما دواءً، (بالتالي يعدُّ تداولها حكراً على الصيادلة)، أو عدم اعتبارها كذلك (وبالتالي لا يشملها الاحتكار الصيدلاني).

ففي حكم معين تَعتبِرُ هذه المادة (أو المركب) من قبيل الدواء، وفي حكم آخر تنفي عنها هذه الصفة.

فتارةً، نجد محكمة (Arras) الابتدائية، تقضي بنفي وصف الدواء عن فيتامين (C) ، بما يسمح ببيعه في المحلات التجارية، وتارة أخرى، نجد محكمة (Anger) الابتدائية تقضي باعتباره من الدواء الخاضع للاحتكار الصيدلاني[2].

---

[1] – مختصر (A.M.M) يعني باللغة الفرنسية: (Autorisation de mise sur marché) وهو الترخيص الذي يصدر عن الوكالة الفرنسية للأمن الوقائي الخاص بالمنتجات الصحية.

[2] - للتفصيل أكثر في هذا الموضوع راجع: – د. أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص48 و ما بعدها.

كذلك التناقض الذي ظهر في إحدى القضايا المتعلقة بغذاء ملكات النحل (Ginseng)، من حيث اعتباره من المنتجات الغذائية أو الدوائية.

وبالمثل اختلفت أحكام القضاء بشأن مدى سريان مفهوم الدواء على منتجات أخرى، كصبغات الشعر، ومنتجات حليب الأطفال، والمياه المعدنية، ومستحضرات التجميل، وإنقاص الوزن[1].

ب ـ في القانون المصري:

أما في القانون المصري، فلم نجد نصاً قانونياً يحدد بشكل دقيق المفهوم القانوني الدواء، إنما اكتفى المشرع بإيضاح الفرق بين المستحضرات الصيدلية الخاصة والمستحضرات الصيدلية الدستورية حسب المادتين (68 ، 74) من قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري رقم (253) تاريخ 14/5/1955، كما ذكرنا سابقاً.

لكن يمكننا توضيح المقصود بالدواء وفقاً لهذا التشريع، عن طريق إجراء مقارنة بين نص المادة (29)، من قانون مزاولة مهنة الصيدلة قبل التعديل، ونصها بعد التعديل.

حيث كانت تنص هذه المادة قبل التعديل على أنه: " يجب أن يكون كل ما يوجد بالمؤسسة المرخَّص بها بموجب هذا القانون من أدوية أو متحصلات أقرباذينية أو مستحضرات صيدلية أو نباتات طبية أو مواد كيماوية مطابقاً لمواصفاتها المذكورة بدساتير الأدوية...".

[1] -د. محمد سامي عبد الصادق، مرجع سابق، ص47 و ما بعدها.

أما النص الحالي بعد التعديل، فقد أصبح على النحو الآتي: " يجب أن يكون كل ما يوجد بالمؤسسة المرخَّص بها بموجب هذا القانون من مستحضرات صيدلية أو مواد كيماوية، مطابقاً لمواصفاتها المذكورة بدساتير الأدوية...".

يُلاحَظ من خلال مقارنة النصين السابقين، أن النص الأول ذكر مصطلح الأدوية والمتحصلات الأقرباذينية (وهي الأدوية المركبة من عدة مواد) والمستحضرات الصيدلية. بالتالي يمكن القول (وبطريقة الاستبعاد)، أن المشرع المصري لم يكن يعتبر المستحضرات الصيدلية، والنباتات الطبية، أو المواد الكيماوية، من قبيل الدواء. أما في النص الحالي، فقد ألغى المشرع كلمة "الأدوية" ، بما يُفهَم منه أنه ألحقها بمفهوم المستحضرات الصيدلية، وبالتالي عدَّها إحدى هذه المستحضرات. وإذا كانت كذلك، فإن مفهوم الأدوية أضيق من مفهوم المستحضرات الصيدلانية؛ فهذه الأخيرة أكثر اتساعاً من الأدوية، إذ تشمل الأدوية وغيرها من المنتجات والأدوات الطبية. فكل دواء هو ـ بالضرورة ـ مستحضر صيدلاني، أما العكس فغير صحيح.

ويترتب على ذلك نتائج بالغة الأهمية فيما يتعلق بالخلاف الفقهي والتشريعي حول الاحتكار الصيدلي، فيما إذا كان يقتصر على الأدوية وحدها، أو أنه يشمل المستحضرات الصيدلية والطبية كافة، كزجاجة الرضاعة، أو جهاز قياس الحرارة أو حليب الأطفال ... إلخ[1].

[1] – ومن الضوابط القانونية التي جاء بها المشرع المصري في سبيل توضيح معنى الدواء، ما جاء في القانون رقم (10) لعام 1967 في شأن تنظيم التعامل في أدوية الهيئة العامة للتأمين الصحي من أنه: "يعتبر في حكم الدواء ما يُصرَف للمنتفع في سبيل علاجه ورعايته طبياً، من أطراف صناعية، أو أجهزه تعويضية، أو أي شيء آخر ..." منشور في الجريدة الرسمية في 11 مايو لعام 1967 العدد60.

وإذا كان المشرع المصري لم يوضح المقصود بالدواء بالمعنى الدقيق، إلا أنه عمل في بعض المواضع على بيان الفروق بين المنتج الدوائي وغيره من المنتجات، كمستحضر التجميل، وكذلك تكييف بعض المنتجات التي تجمع بين خواص الدواء والغذاء في آن.

فبالنسبة لمستحضرات التجميل، نصت المادة الأولى من قرار وزير الصحة والسكان رقم (106) لعام 1996 بشأن تداول مستحضرات التجميل على أنه: "يعتبر مستحضر تجميل، أي مادة أو مستحضر يخصَّص للاستعمال الظاهري لجسم الإنسان، مثل (بشرة الجلد ـ الشعر ـ الأظافر ـ الشفاه) أو للأسنان والغشاء المخاطي للفم، أو المنطقة المجاورة للعين، وذلك بغرض التنظيف أو الحماية، للمحافظة عليها في حالة جيدة، أو تغيير الشكل الظاهري، أو التغلب على رائحة الجسم أو العرق. ويعامَل الصابون الطبي ومعاجين الأسنان والبستليات معامَلة مستحضرات التجميل. أما بالنسبة للكولونيات والعطور ومعطرات الجو فلا تعامَل معاملة مستحضرات التجميل"[1].

بالتالي، فإن المنتجات المذكورة في القرار المُشار إليه، تخرج عن معنى الدواء، وهي ـ تبعاً لذلك ـ لا تخضع للاحتكار الصيدلاني.

أما فيما يخص المنتجات التي تجمع بين خواص الغذاء والدواء معاً، فقد اصطلح المشرع المصري على تسميتها "بالأغذية الخاصة" وذلك من خلال المادة (14مكرر) من القانون رقم (10) لعام 1966 بشأن مراقبة الأغذية

[1] – قرار وزير الصحة والسكان رقم 106 لعام 1996 بشأن تنظيم تداول مستحضرات التجميل، صادر في 13 مارس عام 1996، منشور في جريدة الوقائع المصرية بتاريخ 20 أبريل عام 1996، العدد (90)، ص10.

وتنظيم تداولها، التي جاء في نصها: "...يقصد بالأغذية الخاصة، المستحضرات غير الدوائية الآتية:

١ – المستحضرات المخصصة لتغذية الرُّضَّع والأطفال.

٢ – المستحضرات ذات القيمة السُّعرية المنخفضة، المخصصة لتغذية مرضى البول السكري، أو لإنقاص الوزن.

٣ – المستحضرات ذات القيمة السُّعرية المرتفعة المخصصة لغرض زيادة وزن الجسم.

٤ – المستحضرات المنشطة، والمقوية، والفاتحة للشهية ".

وبالمقارنة بين أحكام القانون المصري ونظيره الفرنسي في هذا المجال، نجد أن هذا الأخير قد جاء (وعلى عكس القانون المصري) بنصوص صريحة في بيان المقصود بالدواء، بينما اقتصرت نصوص القانون المصري على تنظيم مزاولة مهنة الصيدلة، وجاءت بتعريف الدواء بصورة غير مباشرة، عن طريق تعريف المستحضرات الصيدلية الخاصة. أضف إلى ذلك أن النص الفرنسي جاء أكثر عمومية، وأوسع نطاقاً، من حيث المنتجات التي يشملها وصف الدواء، استناداً إلى نصوص قانون الصحة العامة الفرنسي، وذلك رغبةً من المشرع في تأمين أكبر قدر من الحماية للأشخاص المتعاملين مع هذه المنتجات.

كما أن المشرع الفرنسي يتكلم عن العلاج والوقاية، سواء بالنسبة للإنسان أو الحيوان، في الوقت الذي يقتصر فيه المشرع المصري على أغراض العلاج والوقاية بالنسبة للإنسان فقط.

٢ ـ في القانون السوري:

عرَّف المشرع السوري الدواء من خلال نص المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم (24) لعام 2010 بشأن تنظيم تجارة الأدوية البشرية والمواد الكيميائية ذات الصفة الطبية، حيث جاء في نصها:

"الدواء البشري: هو كل مستحضر يتركب من مادة واحدة أو عدة مواد لها خصائص الوقاية أو التشخيص أو العلاج".

يلاحَظ على هذا النص، أنه جاء أكثر عمومية، مقارنةً بالنصوص المقابلة في التشريعات المقارنة، كالتشريع الفرنسي، والتشريع المصري. وهو بذلك يفسح المجال واسعاً بالنسبة للمواد التي يشملها هذا التعريف.

ويظهر ـ من خلال هذا التعريف ـ أن المشرع اعتمد في تحديده للمقصود بالدواء، على معيارين رئيسين، هما:

أ – المعيار الأول: هو المعيار البنيوي، أو التركيبي:

والمقصود بذلك التركيب الدوائي، حيث لا فرق ـ حتى يوصَف منتَج ما أنه دواء ـ أن يكون مؤلفاً من مادة واحدة، أو عنصر واحد، أو عدة مواد تمتزج فيما بينها، مشكلةً الدواء، وذلك حسب المعنى السابق، على النحو الذي تكلمنا عنه عند تفصيل أحكام المادة (1–5111) من تقنين الصحة العامة الفرنسي.

ب – المعيار الثاني: هو المعيار الوظيفي:

ويقصد بذلك، الغرض الذي أُعِدَّ المنتَج لأجله، سواء أكان ذلك الغرض هو الوقاية من مرض ما، كبعض المضادات الحيوية التي تعطى للمريض بعد

عمل جراحي، تلافياً لحدوث بعد الإنتانات الجرثومية مثلاً. وكذلك قد يكون الغرض هو التشخيص، كبعض المحاليل التي تعطى للمريض بمناسبة إجراء تحليل مخبري ما. وقد يكون الغرض هو العلاج من مرض ما.

ويُلاحَظ ـ في هذا الصدد ـ أن المشرع لم يحدد معنى المرض، ولم يتطلب درجة معينة أو خطورة معينة له. إلا أن بعض الفقه يرى أن المرض يحدث عندما يكون لدينا خلايا عددها كافٍ، ولكن تصبح غير وظيفية، أو يكون لدينا مجموعة من الخلايا تموت، ويفقد– بالتالي – العضو وظيفته، إما على المستوى الخلوي، أو على مستوى العضو بحد ذاته. وقد تكون أسباب المرض ذاتية، تتعلق بضعف المناعة الذاتية للجسم مما يؤدي إلى غزو الجراثيم والفيروسات للجسم، وهي عناصر طفيلية، تقوم بتوظيف الخلية لصالحها، ومن ثم تُدَمِّر الخلية، لأنها تتكاثر بداخلها بشكل كبير؛ لأن من شروطها أن تموت الخلية حتى تتكاثر بشكل أكبر. وقد تكون أسباب المرض كيميائية، مثل الملوثات والبيئة. بالإضافة لذلك الأدوية بحد ذاتها؛ حيث يكون لها أثارٌ جانبية، تسبب أضراراً للجسم[1].

ونرى ـ وفي ظل عدم تحديد المشرع لمعنى دقيق للمرض أو تحديد درجة معينة لخطورته ـ أنه تستوي في ذلك جميع الأعراض التي تؤثر على وظائف الجسم، سواء الأكثر خطورة كالسرطان والإيدز والالتهاب الكبدي الوبائي . أو الأقل خطورة، كالصداع، والحمى، ونزلات البرد. أو حتى بعض الأعراض

[1] – التشريعات المتعلقة بالدواء وكيفية اختيار الدواء المثالي، بحث منشور على الرابط التالي: http://news.swalif.com/index.php?id=NTcxNzgzOQ تاريخ الزيارة: 12/5/2016، 12:30م.

التي تؤثر على الشكل الخارجي للجسم، كالسمنة، وتساقط الشعر، وظهور الكلف على الوجه...إلخ.

وبرأينا، حسناً فعل المشرع في إطلاقه لمفهوم الدواء، وتوسُّعه في تحديد معناه؛ فذلك يؤدي بالضرورة إلى توفير حماية أكبر للمستهلكين لهذه المنتجات، وتلافي الأضرار التي يمكن أن تنجم عن سوء استعمالها، أو التأثيرات الجانبية التي يمكن أن ترافقها، وذلك من خلال القواعد القانونية الصارمة المفروضة على تداول هذه المنتجات باعتبارها دواء.

خلاصة:

يمكننا القول ـ من خلال دراستنا لمفهوم الدواء ـ أن معظم التشريعات كانت متفقة فيما بينها في وضع معيارين أساسيين لاعتبار منتَج ما دواءً، وهما: المعيار المتعلق بالتركيب، والمعيار المتعلق بالوظيفة أو الغرض من الدواء.إلا أنها تفاوتت فيما بينهاـ بعد ذلك ـ ضيقاً واتساعاً، في شمول هذا المفهوم للحالات المرضية المخصص هذا الدواء لعلاجها، أو الوقاية منها. وذلك انطلاقاً من الفلسفة التشريعية لكل بلد، ومدى حرص المشرع فيه على تأمين درجة معينة من الحماية للمضرورين من هذا المنتَج.

بالتالي ـ ومن خلال استعراضنا للتعريفات السابقة لمصطلح الدواء ـ يمكننا أن نخلص إلى القول أن الدواء: هو عبارة عن أي مادة، أو مجموعة مواد، تؤثر على الآليات أو الوظائف الحيوية في الجسم، سواء أكان مصدر هذه المواد هو الإنسان، أو الحيوان، أو النبات، أو العناصر غير الحية

الموجودة في الطبيعة. و يكون الغرض منها الوقاية من الأمراض، أو تشخيصها، أو علاجها.

ثانياً: الاحتكار الصيدلاني للدواء:

نظراً لما للمنتجات الدوائية من طبيعة خاصة من حيث تركيبها، إضافة للمخاطر المرافقة لتناولها فيما لو تمَّ ذلك بشكلٍ عشوائيٍّ، أو استُعمِلت لغير الغرض المعدَّة له. لذلك فقد حرص المشرع، في كافة الدول التي نظمت الأحكام الخاصة بهذه المنتجات بتشريعات خاصة، على وضع قواعد قانونية صارمة فيما يتعلق بتداولها، والطرق الواجب اتباعها في سبيل إيصالها لمستهلكيها.

فالدواء إذن، هو حجر الزاوية الذي بني عليه ما يسمى بمبدأ (الاحتكار الصيدلاني)، والذي عرَّفته المادة (188/1) من قانون حماية الصحة وترقيتها، الجزائري، حيث نصت على أنه: "ينفرد بتوزيع المواد الصيدلية بالتفصيل، وحدات التوزيع المتخصصة التي تحدَّد مواقعها عبر التراب الوطني، في إطار الخريطة الصحية"[1].

فالمبدأ السائد أن الأدوية لا يتم وصفها إلا بموجب تذكرة طبية (وصفة طبية)، صادرة عن شخص مخوَّل بإصدارها. ولا يتم صرفها إلا من خلال مؤسسات مخصصة لهذا الغرض، هي الصيدليات عادةً.

---

[1] – القانون رقم 08 – 13 المؤرخ في 20 يوليو 2008 ، والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجزائري، منشور على الموقع الإلكتروني، على الرابط التالي:
http://www.4ph.net/vb/showthread.ph?t=15368 تاريخ الزيارة : 19/10/2015 9.30ص.

١ ـ اشتراط الوصفة الطبية

إنَّ الأدوية لا يتم صرفها للجمهور إلا بناءً على وصفة طبية، محررة من قِبَل شخص ذو صلاحية للقيام بذلك، وهو ـ عادةً ـ الطبيب.

فقد نصت المادة (٤٧/ث/٣) من المرسوم التشريعي رقم (12) تاريخ 7/1/1970 المتضمن قانون مزاولة المهن الطبية السوري[١]، على ما يلي:

"ث . يُحظَّر على الصيدلي:

٣ ـ بيع الأدوية دون وصفة طبية، إلا ما يباع من صيدلية لأخرى، أو ما يباع للدوائر أو المؤسسات الرسمية أو المستشفيات، وكذلك الأدوية والمواد الطبية الشائعة الاستعمال، والتي تحددها وزارة الصحة".

فالمبدأ إذن، هو عدم جواز صرف دواء إلا بموجب وصفة طبية، إلا في حالات استثنائية حددتها المادة السابقة؛ وذلك لما للأدوية من خطورة كبيرة على الصحة الجسدية، فيما لو تمَّ تناولها بصورة عشوائية. وهذا النوع من الأدوية الذي لا يجوز صرفه إلا بموجب وصفة طبية يُرمَز له بالاختصار (Rx)، أما الأدوية الأخرى التي يجوز صرفها دون حاجة لوصفة طبية، فهي الأدوية الآمنة، التي لا تشكل خطراً على الصحة الجسدية في الأحوال الاعتيادية للاستعمال. وهذه يُرمَز لها بالاختصار (OTC)[٢]. ومن أمثلة هذا

---

[١] – المرسوم التشريعي رقم (12) تاريخ 7/1/1970، المتضمن قانون مزاولة المهن الطبية السوري، منشور على الموقع الرسمي لنقابة الأطباء، فرع دمشق، على الرابط التالي: http://www.damsyn.com تاريخ الزيارة : 19/10/2015 9.30ص .

[٢] – (OTC) تعني باللغة الإنكليزية: Over the counter medicines.
Can be bought in a shope without first visiting a doctor.

النوع من الأدوية، خافضات الحرارة، والمطهرات، وغيرها من الأدوية التي حددتها وزارة الصحة[1].

وفي المعنى ذاته نصت المادة (33) من قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري؛ حيث جاء فيها: "لا يجوز صرف أيّ دواء من الصيدلية بدون تذكرة طبية صادرة عن اتحاد نقابات المهن الطبية، محررة بمعرفة طبيب بشري، أو بيطري، أو أسنان، إلا في الحالات الطارئة، والتركيبات الصيدلية المحضرة بالصيدلية، طبقاً لأحد دساتير الأدوية، وكذلك أدوية التداول الحر. فيجوز صرفها بدون تذكرة طبية، تحت إشراف الصيدلي. وتبِّين اللائحة التنفيذية القواعد التي تتم على أساسها تحديد تلك الأدوية".

ويُلاحَظ على هذا النص، سماحه ـ بالإضافة لأدوية التداول الحرـ بصرف التركيبات المحضرة في الصيدلية طبقاً لأحد دساتير الأدوية دون تذكرة طبية. وهو ما لم يرد له حكم مماثل في القانون السوري.

ونحن نؤيد هذا الاتجاه في التقليل ما أمكن من الأدوية التي يجوز صرفها دون وصفة طبية؛ لما للاستعمال العشوائي وغير الواعي لهذه المنتجات من مخاطر جمَّة على الصحة العامة للإنسان.

وإذا كان يُحظَّر على الصيدلي صرف دواء دون وصفة طبية، فإنه يُمتَّع عليه كذلك تسليم دواء بديل عن الدواء المذكور في الوصفة الطبية. وهذا ما أكده نص المادة (34) من قانون مزاولة المهن الطبية السوري سالف الذكر،

[1] – أنظر قرار وزارة الصحة السورية رقم 2/ت تاريخ 12/1/1988 بشأن الأدوية التي يجوز صرفها دون وصفة طبية، مجموعة القوانين و المراسيم و الأنظمة و القرارات التنظيمية الناظمة لمهنة الصيدلة، نقابة صيادلة سورية، الإصدار الثامن، 2008، ص193.

حيث جاء في نصها: "لا يجوز للصيدلي أن يبدل، أو يغير شيئاً مما جاء في الوصفة ..."

وكذلك نص المادة (٤٧/ث/١٣) من القانون ذاته، التي نصت على ما يلي:

"ث . يحظر على الصيدلي:

١٣ . تغيير الدواء كميَّاً أو كيفيَّاً دون استشارة الطبيب".

حيث يرى بعض الفقه، أن الصيدلي لا يكون في هذه الحالة قد خالف الالتزام بتسليم دواء مطابق فحسب، إنما خالف كذلك التزامه بتسليم دواء يتوافق وحالة المريض الصحية، خاصة بالنسبة لبعض الأمراض الخطيرة التي يعلمها الطبيب، ولا يُدركها الصيدلي[١].

لكن السائد حالياً، أن يكون الدواء الواحد منتَجاً من قبل شركات عدَّة، ويكون له ــ بالتالي ـ أسماء تجارية عدَّة. فما هو الموقف القانوني فيما لو قام الصيدلي بإعطاء دواء مطابق من حيث تركيبه لما هو مدوَّن في الوصفة الطبية، لكن باسم تجاري مخالف؟

المطبَّق قانوناً في التشريع السوري، أن الطبيب وحده هو الشخص المخوَّل بتحديد الدواء الذي يراه مناسباً للمريض. ولا يجوز للصيدلي ــ بالتالي ــ صرف دواء آخر مشابه في تركيبه للدواء المذكور في الوصفة الطبية. وهذا

[١] – د. حسن أبو النجا، مسؤولية الصيدلي المدنية عن تنفيذ التذكرة الطبية، بحث منشور في مجلة المحامون، الأعداد (7–8–9) لعام 1989، ص583.

ما أكَّده نص القرار رقم (2/ت) تاريخ 23/1/1992 الصادر عن وزارة الصحة في سورية[1].

لكن إذا كان الصيدلي ملزَماً بصرف دواء مطابق تماماً لما هو مدوَّنٌ في الوصفة الطبية، فما مدى التزامه بذلك فيما لو كان هناك خطأ ما في الوصفة ذاتها؟ كما هو الحال لو دوَّنَ الطبيب عدَّة أدوية في الوصفة، لا يمكن– علمياً– أن تتوافق فيما بينها، أو كانت تتعارض في آثارها العلاجية.

الحقيقة، أنه يجب على الصيدلي أن يرفض ـ في هذه الحالة ــ صرف الدواء للمريض، وأن يقوم مباشرةً بمراجعة الطبيب محرر الوصفة، واستيضاح حقيقة الأمر. فإذا أصرَّ الطبيب على ذلك، وجب عليه أن يشير بشكل واضح إلى موضع الخلاف في الوصفة، ويوقِّع على ذلك[2].

٢ــ صرف الدواء من اختصاص الصيدلي فقط

حسب المبدأ السائد قانوناً، فإنَّ صرف الدواء، وبيعه للجمهور، هو مهمة الصيدلي وحده[3]؛ فالصيدلي هو الحلقة الأخيرة في سلسلة الأشخاص المسؤولين عن إنتاج وتداول الأدوية. فلا يجوز ــ تبعاً لذلك ــ لمنتِج الأدوية،

---

[1]– حيث جاء في نص المادة الأولى من هذا القرار:

" أ. لا يجوز للصيدلي تغيير الدواء الوارد في وصفة الطبيب بدواء آخر، سواء أكان هذا الدواء مشابهاً للأول بالاستطباب، ولكنه مخالف بالتركيب، أم مشابهاً له بالتركيب، ولكنه مخالف بالاسم التجاري.

ب. يجوز في حال الدواء الموصوف بالاسم العلمي، صرف أيِّ دواء مشابه بالتركيب، ما لم يكن ذلك مقروناً باسم المعمل الذي يقوم بتصنيعه. فينطبق عليه ما جاء في الفقرة (أ) أعلاه ".

قرار وزارة الصحة السورية رقم (2/ت) تاريخ 23/1/1992، منشور على موقع وزارة الصحة السورية، مذكور سابقاً، تاريخ الزيارة: 15/8/2016، 10:15 ص.

[2]– أنظر نص المادة (36) من المرسوم التشريعي رقم (12) تاريخ 7/1/1970، المتضمن قانون مزاولة المهن الطبية السوري، ونص المادة CSP (16–4235).

[3]– أنظر نص المادة CSP (512)، التي تضمنت النص على مبدأ الاحتكار الصيدلاني للدواء.

أو لمخازن ومستودعات الأدوية، أو حتى للطبيب، بيع الأدوية مباشرةً للجمهور[1]. إلا أنَّ المشرع السوري استثنى من هذه الحالة، الطبيب وطبيب الأسنان والقابلة، في حالات الإسعاف العاجل، وفي القرى والنواحي التي لا يوجد فيها صيدلية. فيجوز بيع الأدوية بعد الحصول على إذن بذلك من وزارة الصحة[2].

والاحتكار الصيدلاني لا يشمل فقط بيع الأدوية؛ بل يشمل كذلك تحضير بعض الوصفات التي يُسمَح بتحضيرها من قِبَل الصيدلي نفسه في الصيدلية[3].

ثالثا: النباتات الطبية:

نظراً لأن الأدوية الكيميائية لا تخلو من أضرار مختلفة على الجسم، (خاصة بالنسبة للأدوية التي تُستخدَم خلال فترة زمنية طويلة)، لذلك فإن الأنظار بدأت تتجه ـ ومنذ فترة ليست بالبعيدة ـ إلى العودة للمنتجات

---

[1] – وذلك استناداً إلى نص المادة CSP (515).

. والمادة (2) من المرسوم التشريعي رقم (24) للعام 2010 بشأن تنظيم تجارة الأدوية البشرية والمواد الكيميائية ذات الصفة الطبية التي نصت على ما يلي: " لا يجوز لأحد أن يتعاطى بأي صورة كانت تجارة إحدى مواد المنتَج الطبي أو الصيدلاني بالجملة إلا إذا كان حائزاً على ترخيص بموجب هذا المرسوم التشريعي وأن يكون مسجَّلاً في السجل التجاري. ويشمل ذلك حيازة المواد المذكورة واستيرادها وتصديرها وبيعها وشرائها أو توزيعها، سواء أكان ذلك لحسابه أم بالعمولة ".

. راجع كذلك نص المادة (13) من المرسوم ذاته التي تنص على: " يحظر بيع المنتَج الطبي أو الصيدلاني للمستهلك مباشرةً من قِبَل المستودع ".

[2] – أنظر نص المادة (47) من المرسوم التشريعي رقم (12) تاريخ 7/1/1970 المتضمن قانون مزاولة المهن الطبية. منشور على موقع نقابة الأطباء، فرع دمشق، مذكور سابقاً، تاريخ الزيارة 17/8/2016 ، 11:30 ص.

[3] – م (33) من المرسوم التشريعي رقم (12) لعام 1970 المتضمن قانون مزاولة المهن الطبية، (سالف الذكر).

الطبيعية؛ للاعتقاد أنها أكثر أماناً على الصحة الجسدية، ولا تخلِّف الآثار الجانبية التي تخلِّفها الأدوية الكيميائية عادةً.

لذلك فقد شجعت منظمة الصحة العالمية وجود استراتيجية عالمية بالنسبة للأدوية التقليدية، تكون مفيدة لبعض الدول التي ترغب بإحداث سياسة وطنية خاصة بهذه الأدوية، أو تكون جزءاً من السياسة الدوائية الوطنية، وذلك من خلال الاستراتيجية التي وضعتها المنظمة، والخاصة بالأدوية التقليدية خلال الفترة بين 2014 ـ2023[1].

ولأهمية ذلك، فإن السياسة الدوائية في سورية، تشجع التداوي بالأدوية التقليدية، بعد أن يتم التحقق من سلامتها وفعاليتها وجودتها، لدرجة أن المشرع السوري عامَلها معاملة مشابهة للمستحضرات الصيدلانية الكيميائية[2].

فقد نظم المشرع السوري تصنيع وتداول المستحضرات الطبية النباتية بالقرار التنظيمي رقم (5/ت) تاريخ 7/2/1998، وقَصَر التعامل بها على الصيادلة وحدهم[3].

أما المشرع المصري، فقد نظم أحكام هذا النوع من الأدوية ضمن نصوص قانون مزاولة مهنة الصيدلة، فقد نصت المادة (56) منه على أنه: "يجب على كل من يريد فتح محل للإتجار في النباتات الطبيعية الداخلة في صناعة المستحضرات الصيدلية الواردة في دساتير الأدوية المعتمدة أو أجزاء

---

[1] – الوثيقة الواردة عن منظمة الصحة العالمية، رقم 93، تاريخ 10/12/2013 بعنوان:" استراتيجية منظمة الصحة العالمية الخاصة بالأدوية التقليدية 2014-2023 ".

[2] – تعميم وزارة الصحة السورية رقم 30026/23، تاريخ 23/12/2013، منشور على الموقع الرسمي الصحة، مذكور سابقاً، تاريخ الزيارة : 19/8/2016 12.15 م.

[3] – القرار التنظيمي رقم (5/ت) تاريخ 7/2/1998 ، المجموعة، مرجع سابق، ص406.

مختلفة من هذه النباتات، أو في المتحصلات الناتجة بطبيعتها من النباتات أن يكون صيدلي، ويحصل على ترخيص في ذلك وفقاً للأحكام العامة والخاصة بالمؤسسات الصيدلية...".

بالتالي، فإن الاحتكار الصيدلاني يشمل النباتات الطبية، لكن بشرط أن تكون مسجلة على أنها تحمل هذه الصفة؛ فالنباتات يمكن أن تكون طبية إذا استُخدِمت لأغراض العلاج الطبي، ويمكن أن تستعمل لأغراض أخرى، كغذاء، أو مشروب، وهذه لا تدخل ضمن الاحتكار الصيدلي.

ويشترط لإعمال قواعد الاحتكار الصيدلاني بالنسبة لهذه النباتات، أن يكون بيعها بالتجزئة. وبالتالي فإن التصنيع والتوزيع بالجملة لهذه النباتات حر.

ويجب أن تباع هذه النباتات في عبوات مغلَّفة، مدوَّنٌ عليها تاريخ الإنتاج، وتاريخ انتهاء الصلاحية، وغير ذلك من التعليمات المنصوص عليها فيما يتعلق بالأدوية الكيميائية[1].

بالنتيجة، يمكن القول أنه يسري على النباتات الطبية ما يسري على الأدوية الكيميائية من أحكام عامة فيما يتعلق بصناعتها، وتعبئتها، وتغليفها، وحفظها، وطرق إيصالها إلى الجمهور. فهي تُعامَل معاملة هذه الأدوية فيما إذا أُسبِغ عليها الصفة الطبية.

[1] – د. أحمد السعيد القرد، مرجع سابق، ص62.

المطلب الثاني

المسؤول عن أضرار المنتَجات الطبية

يعدُّ المنتِج العنصر الأساسي في نظام المسؤولية عن أضرار المنتجات الطبية، باعتباره هو من يطرح المنتَج للتداول، وهو من يُلزَم بالتعويض في حالة ما إذا أحدثت منتجاته ضرراً للغير. بالتالي، يعدُّ هو المسؤول الأساسي – من حيث المبدأ – عن الأضرار التي ترجع إلى فعل المنتجات المعيبة، بصرف النظر عن وجود عقد يربط بينه وبين المضرور، أو لا[1].

فالمنتِج عموماً: (هو من يتولى الشيء حتى يؤتي نتاجه، أو المنفعة المطلوبة منه)[2].

ويعرِّفه البعض: بأنه المنتِج النهائي للسلعة، بحالتها التي طُرِحت بها للاستعمال، حتى ولو لم يكن قد صنع كل أجزائها. فالمنتِج الذي يجب أن يؤخَذ في الاعتبار، هو المنتِج النهائي للسلعة، بالحالة التي وصلت بها إلى يد المستهلك أو المستعمل لها[3].

أما التوجيه الأوروبي فقد عرَّفه في المادة الثالثة منه بأنه: " صانع المنتَج في شكله النهائي، وصانع المادة الأولية، والأجزاء التي يتكون منها، وكل

1- V. Art. (1386-1) C civ : " Le producteur est responsible du dommage causé par un défaut de son produit, qu,il soit ou non lié par un contrat avec la victim".

[2]- د. محمد عبد القادر الحاج، مسؤولية المنتج والموزع "دراسة في قانون التجارة الدولية مع المقارنة بالفقه الإسلامي"، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 2004، ص34.

[3]- د. محمد شكري سرور، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجات الخطرة، دار الفكر العربي، القاهرة، ط1، 1983، ص12.

شخص يقدم نفسه كصانع، بأن يضع اسمه، أو علامته التجارية، أو أي علامة أخرى مميزة "[1].

الفرع الأول: منتِج الدواء في القانون الفرنسي

لم يكن القانون الفرنسي يعرف مصطلح "المنتِج"، إلى غاية استعمال الأستاذ "هنري مازو" مصطلح "البائع الصانع"، كما كان البعض يستعمل مصطلح "المهني" أو "المحترف"، إلى أن دخل مصطلح "المنتِج" بشكل صريح إلى القانون الفرنسي، وذلك بعد صدور القانون رقم (389-98) لعام 1998، الخاص بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، وإدماجه ضمن نصوص التقنين المدني الفرنسي. حيث يُلاحَظ عند تعريف المشرع الفرنسي للمنتِج، أنه فَّرق بين ما يسمى "بالمنتِج"، والأشخاص الذين يأخذون حكم المنتِج.

أولاً: المنتِج بالمعنى الدقيق

لقد جاء المشرع الفرنسي بتعريف موسَّع للفظ المنتِج؛ و ذلك من أجل أن يحظى المضرور بحماية أكبر. ولهذا الغرض فقد نصت المادة (6-1386) من التقنين المدني الفرنسي على أنه: "يعدُّ منتِجاً عندما يتصرف بصفته

1 – Art. (3) de la directive 85/374 , 25 juillet 1985 : " Le terme producteur désigne le fabricant d,un produit fini, le producteur d,une matière première, ou le fabricant d,une partie composant, et toute qui se présente comme producteur en apposant sur le produit son nom, sa marquée ou un autre signe distinctif ".

محترفاً، الصانع للمنتَج النهائي، منتِج المادة الأولية، صانع الجزء المكون للمنتَج النهائي"[1].

ويُلاحَظ أنَّ نص هذه المادة جاء مطابقاً لنص المادة (3/1) من التوجيه الأوربي سالف الذكر.

بالتالي، فإن المنتِج الحقيقي أو الفعلي – وفقاً لهذا النص – لا يخرج عن أحد ثلاثة أشخاص:

١ـ الصانع للمنتَج النهائي

وهو الذي يتولى عملية صناعة المنتَج بشكله النهائي، على الوجه الذي يكون فيه جاهزاً للاستعمال أو الاستهلاك من قبل الجمهور، حيث يكون هذا المنتَج حاملاً لاسمه وعلامته التجارية. وهذا هو الأصل، أو الحالة الاعتيادية لصفة المنتِج.

٢ـ منتِج المادة الأولية

وهو الشخص الذي يتولى عملية الاستحصال أو الاستخراج للمادة الأولية، التي تؤلف إحدى العناصر الداخلة في تركيب المنتَج النهائي، مثل بنوك الدم بالنسبة لمشتقاته.

٣ـ صانع الجزء المكوِّن للمنتَج النهائي

فإذا كان المنتَج مكوناً من عدة أجزاء، تتداخل فيما بينها، مكوِّنة المنتَج بشكله

---

1 – Art. (1386–6) C civ : " Est producteur, lorsqu,il agit à titre professionnel, le fabricant d,un produit fini, le producteur d,une matière première, le fabricant d,une partie composant ".

النهائي، فإن الصانع لأي جزء من هذه الأجزاء يعدُّ منتِجاً حسب نص هذه المادة، ومسؤولاً بالتالي عما يُحدِثه هذا المنتج من ضرر للغير.

ففي حالة منتِج الجهاز الطبي مثلاً، يعدُّ كل شخص أنتج إحدى القطع أو الأجزاء الداخلة في تركيبه منتِجاً لهذا الجهاز، ومسؤولاً بالتالي عما فيه من عيوب تسبب ضرراً للغير.

لكن التساؤل الذي يثور هنا، هو حالة تعدد منتجي الدواء، ومدى تحمُّل كل منهم للمسؤولية عن الضرر الذي يسببه المنتَج الدوائي لمستهلكه.

حددت نصوص القانون (٩٨-٣٨٩) نطاق التضامن بين المساهمين في إنتاج السلعة بشكلها النهائي، وهم وفقاً انص المادة (٨/١٣٨٦) منه: المنتِج للجزء الذي يتضمنه المنتَج النهائي، ومن يتولى إنتاجه بصورته النهائية. إذ جاء نصها على النحو التالي:

"في حالة حدوث الضرر عن طريق عيب في المنتَج الذي يتضمنه منتَج آخر، فإن منتِج الجزء المتضمَّن، ومن أنتجه في صورته النهائية يكونان مسؤولين بالتضامن "[1].

بالتالي، إذا كان المنتَج الطبي مكوناً من عدَّة أجزاء (أو مركب من عدَّة مواد)، وكان الضرر ناتجاً عن عيب يعتري أحد هذه الأجزاء، فإن صانع هذا

---

[1] - نص المادة (1386/8) من القانون (98-389) باللغة الفرنسية:

" En cas de dommage cause par le défaut d,un produit incorporé dans un autre, le producteur de la partie composante et celui qui a realize l,incorporation sont solidairement responsables ".

الجزء الحامل للعيب، والصانع للمنتَج، الذي يطرحه للتداول بشكله النهائي، يكونان مسؤولَين بالتضامن تجاه المضرور.

ثانياً: الأشخاص الذين يأخذون حكم المنتِج

طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة (1386/6)، ونص المادة (1386/7) من القانون (98-389)، يشمل الأشخاص الذين يأخذون حكم المنتِج، الفئات التالية:

١ـ كل من يقدم نفسه كمنتِج، بوضع اسمه، أو علامته، أو أي إشارة مميزة أخرى على المنتَج.

٢ـ مستورد المنتَج إلى الاتحاد الأوربي بقصد البيع، أو الإيجار، مع وعد بالبيع أو بدونه، أو أي شكل من أشكال التوزيع داخل الاتحاد الأوربي.

٣ـ البائع المهني، وكل مورِّد مهني، والمؤجر المهني، باستثناء المؤجر بقرض، أو من يماثله. (م 1386/7) من القانون (98-389).

إلا أن المشرع الفرنسي قام بإجراء تعديل على نص المادة السابقة، بحيث أصبحت تتماشى مع نصوص التوجيه الأوربي (المشار إليه سابقاً)، وذلك بموجب القانون رقم (05) لعام 2006 بحيث أصبحت تقضي بأنه في حال عدم إمكانية معرفة المنتِج، فإن البائع أو المؤجر يكونان مسؤولَين عن أضرار

المنتجات المعيبة، إلا في حال قيام أحدهم ببيان اسم المورِّد أو المنتِج خلال ثلاثة أشهر من تاريخ المطالبة القضائية[1].

والحكمة من هذا التوسع في تحديد مفهوم المنتِج في القانون الفرنسي، هو ـ على ما يبدو ـ رغبة المشرع الفرنسي في أن يوفر للمستهلك أكبر قدر من الحماية، من خلال الرجوع على الشخص الذي يقدم نفسه على أنه منتِج للسلعة. وفي ذلك تسهيل على المضرور في الوصول إلى اقتضاء حقه بجبر ضرره[2].

واستناداً إلى هذه النصوص، فإنَّ الفقه الفرنسي يعتبر أنَّ المنتِج الفعلي للدواء هو كل من يسهم في عملية تصنيعه، سواء أكان ذلك صانع الدواء بكامله، وبكافة مراحله، أو بجزء منه. مثال ذلك، الصانع للمواد الأولية الداخلة في تركيب الدواء، أو الصانع للمادة المؤثرة فيه، أو للعنصر الذي يجعل مذاق الدواء مقبولاً.

وتطبيقاً للفقرة الثانية من المادة السابقة، يعدُّ منتجاً للدواء، كل مهني يقوم بوضع اسمه أو علامته التجارية على العبوة الدوائية، أو ضمن محتوى النشرة الطبية المرفقة بالدواء. كما يعدُّ بائع وموزع الدواء، كل منهما في حكم المنتِج له، كالأشخاص القائمين على مخازن الأدوية، والصيادلة، سواء أكانوا محض بائعين للدواء، أو صانعين له (ضمن الشروط التي يسمح لهم بموجبها بتصنيعه)[3].

---

[1] – د. محمود السيد عبد المعطي خيال، المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة ومخاطر التقدم، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص17.

[2] – د. حسن عبد الباسط جميعي، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص239.

[3] – د. محمد سامي عبد الصادق، مرجع سابق، ص79.

خلاصة القول: إن المسؤولية عن فعل الأدوية المعيبة تقع ـ وفق التشريع الفرنسي ـ على عاتق صانع الدواء في شكله النهائي، أو صانع المواد الداخلة في تركيبه، أو صاحب براءة الاختراع الخاصة بالدواء، أو صاحب العلامة التجارية، أو أي علامة أخرى مميزة تُوضَع على الدواء، بالإضافة إلى مستورد الأدوية(طالما لم يفصح عن اسم المنتِج الفعلي خلال فترة زمنية معينة)، وكذلك وسطاء التوزيع، والصيادلة.

الفرع الثاني: منتِج الدواء في القانون المصري

لقد تأثر المشرع المصري في تحديد مفهوم المنِتج بشكل عام بالقانون الفرنسي، ومختلف الاتفاقيات الدولية الصادرة في هذا الشأن، خاصة التوجيه الأوربي لسنة 1985، المتعلق بفعل المنتجات المعيبة؛ حيث ذهب في نص المادة (67) من قانون التجارة المصري رقم (17) لعام 1999 إلى اعتبار المنتِج والموزع مسؤولان عن عيوب المنتَج[1].

---

[1] – حيث نصت هذه المادة على ما يلي:

" وفي حكم هذه المادة:

أ . يقصد بلفظ المنتج ،صانع السلع الذي أعدها في هيئتها النهائية التي عُرضت بها في التداول، سواء أكانت جميع الأجزاء التي تتركب منها السلعة من صنعه، أم استعان بأجزاء من صنع الغير، ولا ينصرف اللفظ إلى تابعي المنتج.

ب . يقصد بلفظ الموزع، مستورد السلعة للإتجار فيها، وتاجر الجملة الذي يقوم بتوزيعها في السوق المحلية على تجار التجزئة ، ولو قام في الوقت نفسه بعمليات بيع بالتجزئة، كما يشمل النص تاجر التجزئة إذا كان يعلم أو كان من واجبه أن يعلم وقت بيع السلعة بالعيب الموجود بها، والعبرة في ذلك بما كان يفعله تاجر عادي يمارس بيع سلعة من النوع نفسه لو وجد في الظروف ذاتها ".

أنظر في تفصيل ذلك: د. قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج "دراسة مقارنة" ، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص54.

وعلى الرغم من أن نص هذه المادة لا يتحدث صراحة عن منتِج الدواء، إلا أنه يفيد في التعرف على المقصود به على النحو التالي:

١ـ يعدُّ صانع الدواء بشكله النهائي منتِجاً له، يستوي في ذلك أن يكون الشخص نفسه قام بتركيبه في جميع مراحله، أو أن يشترك في ذلك عدة أشخاص. كما يمكن أن يكون الصيدلي نفسه منتِجاً للدواء إذا قام بتركيب الدواء في الصيدلية. هذا عدا عن حمله لهذه الصفة كونه بائع محترف للدواء.

٢ـ موزع الدواء على الصيدليات، ومخازن الأدوية، ومستودعاتها، كذلك المستورد لهذه الأدوية، وتاجر التجزئة لهذه المنتجات (وهو الصيدلي بالنسبة للمنتجات الدوائية)، إذا كان يعلم أو من المفروض عليه أن يعلم بالعيب الموجود في هذه المنتجات وقت بيعها. وكون الصيدلي هو بائع محترف في هذا المجال، لذلك فالمفروض به أن يعلم بهذه العيوب في حال كانت موجودة.

وإذا كان ما توصلنا إليه من تعريف منتِج الدواء، من خلال النص السابق هو تطبيق للقواعد العامة، إلا أن المشرع المصري أشار إلى تعريف هذا المنتِج بطريقة غير مباشرة؛ وذلك من خلال بعض نصوص قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري المعدَّل رقم (253) لعام 1955، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة الأولى منه، في سبيل تعريفها لمزاولة مهنة الصيدلة على ما يلي:

"يُعتبَر مزاولةٌ لمهنة الصيدلة في حكم هذا القانون، التصنيع أو التجهيز أو التركيب أو التجزئة أو الصرف أو التحليل أو الرقابة أو الدعاية والتعريف لأي دواء أو عقار أو مستحضر صيدلي أو نبات طبي أو مادة صيدلية مصرح بها،

تستعمل بأي طريق لوقاية الإنسان أو الحيوان من الأمراض، أو تشخيصها أو علاجه منها، أو توصف بأن لها هذه المزايا".

كذلك يمكن استخلاص تعريف منتِج الدواء من خلال نص المادة العاشرة من القانون ذاته، حيث نصت (في سبيل تحديد المقصود بالمؤسسات الصيدلية) على ما يلي:

"تعتبر مؤسسات صيدلية في تطبيق أحكام هذا القانون، الصيدليات العامة وصيدليات المستشفيات ومصانع المستحضرات الصيدلية ومخازنها ومخازن شركات ترويج الأدوية ومستودعات شركات استيراد الأدوية ومكاتب المستلزمات الطبية ومراكز الإتاحة الحيوية ومحال الإتجار في النباتات الطبية ومتحصلاتها الطبية".

بالتالي، يمكن ـ من خلال الأحكام الواردة في هذين النصين ـ تحديد المقصود بمنتِج الدواء على النحو التالي:

١ـ يمكن أن يكون منتِج الدواء شخصاً طبيعياً، وهو الصيدلي عادةً. ويُشترَط في هذا الشخص أن يكون مقيداً في سجل الصيادلة التابع لوزارة الصحة، وفي جدول نقابة الصيادلة[١].

٢ـ يمكن أن يكون منتِج الدواء شخصاً اعتبارياً، كما في حالة شركات الأدوية (وهذا هو الوضع الغالب) . ولا يَلزم في هذه الحالة أن يكون صاحبها صيدلياً،

[١] – الفقرة الأولى من المادة الأولى من قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري رقم (253) تاريخ 14/5/1955.

لكن يتطلب القانون ألَّا يقلّ سنه عن إحدى وعشرين سنة ميلادية، وأن يكون قد حصل على ترخيص بمزاولة نشاطه، صادر عن وزارة الصحة.

وهكذا، يظهر أن مفهوم منتِج الدواء في مصر ينصرف فقط إلى الصيدلي فيما ينتجه من مستحضرات دستورية، وشركات الأدوية فيما تنتجه من أدوية. يُضاف إلى ذلك مصانع الحفظ أو التغليف أو التعبئة، فيما تشارك به من أعمال لها علاقة بتصنيع الدواء[1].

وكما يُلاحَظ، فإنَّ منتِج الدواء في ظلِّ القانون المصري يبقى قاصراً عن إفساح المجال أمام المستهلك بالرجوع على كل من يتدخل في عملية تصنيع الدواء، وذلك بالمقارنة مع ما هو عليه الحال في القانون الفرنسي.

الفرع الثالث: منتِج الدواء في القانون السوري

لم يرد نص صريح في القانون السوري يفيد في تحديد المقصود بمنتِج الدواء، إلا ما جاء في بعض التشريعات الخاصة من تحديد لمفهوم المنتِج عموماً، أو تحديد الجهة المختصة بتصنيع بعض المنتجات الطبية.

فقد نصت المادة الأولى من القانون رقم (14) لعام 2015، (الخاص بالتجارة الداخلية وحماية المستهلك)[2]، في معرض تحديدها للمقصود بالمنتِج،

---

[1] – د. محمد سامي عبد الصادق، مرجع سابق، ص90.

[2] – القانون رقم (14) الصادر بتاريخ 25/6/2015 والخاص بالتجارة الداخلية وحماية المستهلك، منشور على الموقع الرسمي لوزارة التجارة الداخلية وحماية المستهلك السورية على الرابط التالي: http://www.mitcp.gov.sy تاريخ الزيارة: ٢٠١٦/٦/١٥ ٩:٠٠ ص.
يُذكَر أنَّ صدور هذا القانون ألغى العمل بكلٍّ من:
. قانون حماية المستهلك رقم (2) لعام 2008 وتعديلاته. . قانون سلامة الغذاء رقم (19) لعام 2008.

على ما يلي: "المنتِج: كل منتِج غذائي، أو صناعي، أو زراعي، أو حرفي، أو خدمي، بما في ذلك المواد الأولية المكوِّنة للمادة المصنَّعة، ونصف المصنَّعة، أو الخدمة المقدَّمة من قِبَل أيِّ جهة خدمية في مختلف المجالات".

كما يبدو، فإنَّ هذا النص جاء شاملاً في تحديد صفة المنتِج في القطاعات التجارية كافَّة. وسواءٌ أكان هذا الشخص هو المنتِج الفعلي للسلعة، في صورتها النهائية التي تُطرَح فيها للتداول، أم كان هذا هو منتِج المواد الأولية الداخلة في تركيب السلعة النهائية.

فإذا أردنا تحديد المقصود بمنتِج الدواء تبعاً لهذا النص، فيمكن أن يكون شركة الأدوية التي تقوم بسلسلة عمليات التصنيع، وصولاً إلى طرح المنتَج الدوائي في السوق. كما يمكن أن يكون هو الجهة التي تقوم بتحضير المواد الأولية الداخلة في تركيب الدواء، أو تشارك في بعض مراحل الإنتاج، كالجهة التي تقوم بتصنيع العبوات الزجاجية التي يُوضَع فيها الدواء، أو الأغلفة الكرتونية التي يُحفَظ داخلها.

ويمكن أن يكون كذلك الصيدلي في معرض قيامه بتحضير أو تجهيز بعض الأدوية (في الحالات التي يُسمح له بذلك)، وفق شروط محددة، فيما إذا تسببت هذه الأدوية في حصول ضرر ما لمستهلكها.

أما فيما يتعلق بالنصوص القانونية الخاصة في هذا الشأن، فقد جعل المشرع من الصيدلية مكاناً مخصصاً لتحضير الأدوية وبعض المستحضرات الصيدلانية الأخرى. وذلك كما جاء في المادة (23) من المرسوم التشريعي رقم (12) تاريخ 7/1/1970 المتضمن قانون مزاولة المهن الطبية كما يلي:

"لا يجوز استعمال الصيدلية مكاناً لعيادة طبية، ولا لأي غرض آخر سوى خزن الأدوية والمستحضرات الصيدلانية، وتجهيزها، وبيعها، والإتجار بأدوات الزينة والعطورات وأغذية الأطفال والحليب الطبي...".

يتَّضح من هذا النص، أن الصيدلية يمكن أن تكون مكاناً لتجهيز الأدوية (أي تركيبها)، وإذا قام الصيدلي بهذا العمل، عُدَّ ـ وفقاً لذلك ـ منتِجاً للدواء، ومسؤولاً بالتالي عما يحتويه هذا المستحضَر من عيوب تسبب أضراراً للغير.

كما جعلت المادة (16) من المرسوم التشريعي ذاته تصنيع بعض التجهيزات الطبية السنية حِكراً على مختبرات طب الأسنان؛ فقد جاء في نصها: "مختبرات طب الأسنان هي مؤسسات خاصة، ينحصر عملها بصنع الصفائح والتعويضات السنية على الطبعات والأمثلة التي يرسلها أطباء الأسنان".

بالتالي، فقد عدَّت المادة السابقة هذه الجهة منتِجاً لنوع معين من المنتجات الطبية.

بالإضافة إلى ذلك، فقد قامت وزارة الصحة السورية بتحديد الجهة المخوَّلة بتصنيع المنتجات الطبية عموماً، وذلك من خلال القرار التنظيمي رقم (11/ت) تاريخ 2011 ، الذي جاء في مادته الأولى:

"لا يجوز تصنيع المنتجات الصيدلانية الصحية العامة غير الدوائية، وكذلك المستلزَمات والمستهلَكات الطبية إلا في منشأة مرخصة صحياً أصولاً، بإدارة صيدلي مدير فني، يحمل ترخيص دائم، وبعد تأمين الأوراق الثبوتية المذكورة في الوثيقة المرفقة، والمشار إليها بالوثيقة رقم /13/ ، وعلى أن يرأس كل خط إنتاج صيدلي. كما لا يجوز استيراد هذه المنتجات الصيدلانية إلا من مستودع أدوية

مرخص أصولاً باستثناء (المستهلَكات والمستلزَمات الطبية) والمحددة بموجب القوانين والأنظمة النافذة".

واستناداً إلى نص هذه المادة، فقد جعلت وزارة الصحة تصنيع المنتجات الصيدلانية عموماً، من اختصاص منشآت خاصة مرخصة لهذا الغرض خصيصاً، ضمن شروط محددة.

كذلك فقد عاملت الفقرة الثانية من هذه المادة مستودعات الأدوية معاملة هذه المنشآت بشأن استيراد هذه المنتجات.

كما عَدَّ المرسوم التشريعي رقم (61) لعام 2010، في مادته الأولى، بنك العيون، الجهة المختصة بجميع العمليات المتعلقة بتوفير القرنيَّات العينية[1].

حيث عَدَّ المشرع، بنك العيون بمثابة المنتِج فيما يتعلق بهذه المنتجات، وبالتالي يقع على عاتقه تحمُّل مسؤولية ما ينجم عنها من أضرار لمستعمليها.

نرى ـ من خلال استعراضنا لهذه النصوص ـ أن المشرع السوري لم يكن واضحاً في تحديد المقصود بمنتِج الدواء، أو منتِج المنتجات الطبية عموماً؛ فقد

---

[1] – حيث نصت المادة الأولى من هذا المرسوم على ما يلي:

" تُعدَّل المادة /3/ من القانون رقم /3/ تاريخ 26/2/2007 لتصبح على النحو الآتي:

أ . يقوم بنك العيون بقطف القرنيات أو العيون، واستيرادها وفحصها وحفظها وتوزيعها وتنظيم ومراقبة عمليات زرع القرينات، والموافقة على زرعها، وحفظ الأغشية الأمنيوسية والصلبة،وذلك وفق أحكام القانون رقم /30/ تاريخ 20/11/2003 الناظم لزرع الأعضاء.

ب . يحصر استيراد القرنيات أو العيون ببنك العيون، ويجوز للوزير الاستثناء من الحصر لفترة محددة لضرورات المصلحة العامة ".

(المرسوم التشريعي رقم /61/ تاريخ 8/8/2010 ، الخاص بتعديل بعض مواد قانون بنك العيون رقم /3/ لعام 2007). منشور على الموقع الرسمي لوزارة الصحة السورية، مذكور سابقاً.

جاءت ـ وكما رأينا ـ الإشارة إلى هذا الشخص أو الجهة عن طريق نصوص متفرقة في مواضع مختلفة. وكنا نحبذ لو أن المشرع قام بتنظيم كل ما يخص الأحكام القانونية للمنتجات الطبية عموماً (والأدوية منها على وجه الخصوص) في نصوص تشريعية محددة، سواء من حيث تحديد مفهومها والأشخاص القائمين عليها، أو من حيث النظام القانوني للمسؤولية عنها فيما تسببه من أضرار للغير.

يمكن القول من خلال معالجتنا للقواعد القانونية الناظمة لمفهوم المنتجات الطبية ومنتجيها، سواء فيما يتعلق بالنصوص التشريعية، أو الأحكام القضائية، أو الآراء الفقهية، في القانون السوري والقانون المقارن، أن هذه المفاهيم تتمتع بالنسبية، سواء من حيث الزمان، أم من حيث المكان؛ فهي تختلف من فترة زمنية لأخرى، وتختلف كذلك من بلد لأخر.

وقد استعرضنا هذه القواعد القانونية في قوانين مختلفة، بهدف تحليلها ومقارنتها، أملاً في التعرف على الأفضل منها، والاستفادة منه تشريعاتنا الوطنية.

فقد رأينا كيف أن المشرع الفرنسي منح هذه المفاهيم من الاتساع والشمول، من حيث المنتجات التي يشملها، والأشخاص المسؤولين عنها (عن طريق توسيع دائرة هؤلاء الأشخاص)، ما هو كافٍ لتأمين أكبر قدر ممكن من الحماية للأشخاص المتعاملين مع هذه المنتجات، والمتضررين منها، عن طريق تسهيل الوصول إلى المسؤولين عنها، واقتضاء حقوقهم في التعويض عن الأضرار الناجمة عنها.

وفي ظلِّ عدم وجود تشريع محدَّد وواضح فيما يخص هذا الموضوع في تشريعاتنا الوطنية، لذلك نرى أنَّ في التشريع الفرنسي ما يُعدُّ نموذجاً يمكن الاقتداء به في هذا المجال.

المبحث الأول

الطبيعة التعاقدية للمسؤولية المدنية الناجمة عن أضرار المنتجات الطبية

إذا كان للمتعاقد المتضرر من إحدى المنتجات الطبية الرجوع على الشخص المسؤول عن إحداث هذا الضرر، فقد اختلف الفقه والقضاء في تحديد الأساس القانوني الذي تُرفَع الدعوى المدنية بمقتضاه، فيما يخص الأضرار الناتجة عن المنتجات الخطرة (ومن ضمنها المنتجات الطبية). فالبعض يؤسس دعوى المسؤولية في هذا المجال على فكرة العيوب الخفية (المطلب الأول)، والبعض الآخر يؤسسها على فكرة الالتزام بالإعلام (المطلب الثاني).

المطلب الأول

فكرة العيوب الخفية كأساس للمسؤولية العقدية عن أضرار المنتجات الطبية

يمكن للمتضرر أن يرجع على الشخص المسؤول عن إحداث الضرر إذا كانت تربطه به علاقة تعاقدية من خلال تأسيس دعواه على فكرة العيوب الخفية. فخصوصية الحالة الفنية للمنتجات الطبية عموماً (والدواء منها خصوصاً)، باعتباره مركب معقد، يحتوي على الكثير من المواد الكيميائية ذات التأثير الخطير على الصحة الجسدية، بالإضافة إلى التعقيد الفني الذي يرافق عمليات إنتاجها، يجعل منتجِها ضامناً للمخاطر التي يمكن أن تنتج عن عيوب موجودة فيها.

فما هو مضمون الالتزام بضمان العيوب الخفية ؟ وهل تعدُّ دعوى ضمان العيوب الخفية وسيلة ناجعة في مجال المسؤولية عن أضرار المنتجات الطبية؟

هذا ما سنحاول تفصيل أحكامه في الفقرات الآتية:

الفرع الأول: مضمون الالتزام بضمان العيوب الخفية

جاء في المادة (1/415) من القانون المدني السوري:

"يكون البائع مُلزَماً بالضمان إذا لم يتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل للمشتري وجودها فيه، أو إذا كان بالمبيع عيب يُنقِص من قيمته، أو من

نفعه بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين في العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو الغرض الذي أُعِدَّ له، ويضمن البائع هذا العيب ولو لم يكن عالما بوجوده".

وهو ذات نص المادة (447) من القانون المدني المصري.

يتضح ـ من خلال النص السابق ـ أن المشرع لم يضع تعريفاً محدداً للعيب، إنما اكتفى بتحديد معايير تعيُّب الشيء المبيع.وهذا ما حدا بالفقه محاولة وضع تعريف ثابت للعيب. فقد عرَّفه البعض بأنه: (الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع، أو هو النقيصة التي يقتضي العرف سلامة المبيع منها غالباً)[1].

أما بخصوص الشروط الواجب توافرها في العيب الموجب للضمان، فيمكن استخلاصها من النص السابق على الوجه الآتي:

أولا: قِدَم العيب:

والمقصود بقِدَم العيب، أن يكون العيب موجوداً في الشيء المبيع في وقت تسليمه للمشتري، أما العيب اللاحق به بعد تسلُّمه من قبل المشتري فلا ضمان عليه من قبل البائع، إلا إذا كان هذا العيب اللاحق قد وقع تحت يد المشتري بسبب عدم اتخاذ البائع لاحتياطات معينة كان بإمكانه القيام بها، والتي تحُول دون وقوع العيب، كحفظ الشيء ضمن درجة حرارة معينة مثلاً. ففي هذه الحالة يكون للمشتري أن يرجع على البائع، لا وفقاً لقواعد الضمان في عقد البيع، إنما

[1] – د. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، عقد البيع والمقايضة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، د. ت. ، ص369.

بموجب القواعد العامة في المسؤولية؛ على اعتبار أن منتِج السلعة مثلاً قصَّر في واجب الإعلام أو التحذير[1].

غير أن البعض يرى أنه يجب في هذه الحالة التفريق بينما إذا كان الشيء المبيع معيناً بالذات أو معيناً بالنوع. فإذا كان معيناً بالذات فالوقت المعوَّل عليه لاعتبار العيب الموجب للضمان، هو وقت إبرام العقد. أما في حالة الشيء المعين بالنوع، فالعبرة في ذلك لوقت الإفراز[2].

ثانياً: جسامة العيب:

أي أن يكون العيب مؤثراً في قيمة الشيء، أو في منفعته، وفق الغاية التي خُصِّصَ من أجلها، وذلك حسب طبيعة الشيء، أو الغرض الذي أُعِدَّ له.

بالتالي، يجب أن يؤدي العيب إلى نقص فادح في قيمة الشيء، يتجاوز مجرد النقص التافه، أو أن يؤدي إلى نقص في نفعه، بحيث يصبح غير صالح للاستعمال، أو للاستهلاك، أو يكون في استعماله أو استهلاكه ضرر للمشتري[3]. ويعود تقدير ذلك لقاضي الموضوع.

ثالثاً: خفاء العيب:

بمعنى ألا يكون باستطاعة المشتري تبيُّنه وقت البيع. أما العيب الظاهر فلا يكون البائع ضامناً له؛ ذلك أنه في هذه الحالة الأخيرة، يعدُّ قبول المشتري

---

[1] – د. محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص45.

[2] – د. محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص374.

[3] – د. محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط3، 1990، ص154.

بالسلعة رغم تعيُّبها نزولاً ضمنياً من قبله عن هذا الضمان.وحتى يستفيد المشتري من الضمان، يجب عليه أن يقوم بفحص الشيء المبيع عند تسلُّمه، إما بنفسه أو بواسطة شخص مختص. فإذا وجد به عيباً على درجة من الجسامة، عليه أن يُخطِر البائع خلال أجل معقول، فإذا لم يفعل عُدَّ قابلاً للشيء المبيع بالحالة التي هو عليها، وبالتالي متنازلاً عن الضمان[1].

الفرع الثاني: دعوى ضمان العيوب الخفية في مجال المنتجات الطبية

جاء نص المادة (415) من القانون المدني السوري عاماً؛ لا يشمل عقوداً ومنتجات محددة بالذات. فهل يمكن تطبيق الحكم الوارد في هذه المادة على حالة العقود المتعلقة بالمنتجات الطبية؟

لمعرفة ذلك، لا بدَّ من معرفة مدى انطباق الشروط الخاصة بدعوى ضمان العيوب الخفية على هذه العقود. فحتى تكون هذه الدعوى منتِجة في حالة المنتجات الطبية، لابدَّ – أولاً – من أن يكون هناك علاقة تعاقدية بين المنتِج والمستهلك (أو المستعمِل للمنتَج الطبي)؛ حيث أن دعوى ضمان العيوب الخفية ينحصر عملها في مجال العقود فقط. بالتالي، فإن انتفاء هذه العلاقة يؤدي إلى انتفاء الضمان عن العيب الخفي. وهذا ما يحدث على سبيل المثال في المستشفيات العامة التي تؤدي خدمات علاجية مجانية للمرضى، كذلك الأمر في الأحوال التي توزَّع فيها عينات دوائية مجانية، من قِبَل الطبيب أو الصيدلي.

[1] – أحمد معاشو، المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن المنتجات المعيبة، "رسالة ماجستير في القانون الخاص"، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2012–2013، ص41.

تجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن المشرع السوري حظر على منتِج الدواء أو المستودعات التي تبيعه بالجملة من البيع مباشرة للجمهور، وذلك في المادة (13) من المرسوم التشريعي رقم (24) للعام 2010، (القاضي بتنظيم تجارة الأدوية البشرية والمواد الكيميائية ذات الصفة الطبية)، حيث جاء فيها: "يحظر بيع المنتَج الطبي والصيدلاني للمستهلك مباشرة من قبل المستودع".

ومؤدى هذا النص، أنه لا يمكن أن توجد علاقة تعاقدية (وفقاً للقانون السوري) بين منتِج الدواء ومستهلكه، وهذا يؤدي إلى انتفاء إمكانية رجوع المستهلك على المنتِج بدعوى ضمان العيوب الخفية، اللهم إلا إذا كان منتِج الدواء هو الصيدلي نفسه الذي يقوم بتحضير الدواء في صيدليته، ويبيعه مباشرة للمرضى (في الحالات التي يجوز له ذلك). ففي هذه الحالة يمكن لدعوى ضمان العيوب الخفية أن تكون ذات جدوى في هذا المجال.

كذلك يجب أن تنطبق شروط العيب الخفي ذاته على العيب اللاحق بالدواء، أو المنتَج الطبي بشكل عام، من ذلك عدم صلاحية الدواء للاستعمال في الغرض الذي أُعِدَّ له، كأن تكون المواد الداخلة في تركيبه غير ذات فعالية، أو أن تكون ذات تأثير ضار على الصحة. كذلك الأمر في الحالة التي تتخلف فيها إحدى الصفات التي كفلها المنتِج في الدواء، والتي يُفتَرض أن تكون مذكورة بشكل مفصل في النشرة المرفقة بالمنتَج الدوائي[1].

[1] - د. محمد سامي عبد الصادق، مرجع سابق، ص 123.

بالتالي، لا وجود ــ من حيث المبدأ، وفي هذه الحالة ــ لمانع قانوني يحول دون إقامة دعوى المسؤولية العقدية لمنتِج الدواء على أساس فكرة ضمان العيوب الخفية، فيما إذا استجمعت شرائطها القانونية.

لكن إذا كان لا يوجد مانع ــ من الوجهة القانونية ــ يحول دون اللجوء إلى هذه الدعوى، إلا أنه يمكن التساؤل حول مدى وجود صعوبات عملية تحول دون تحقيق الفائدة المرجوة منها في هذا المجال؟ بمعنى آخر، هل تعدُّ هذه الدعوى ذات جدوى في وصول المتضرر من المنتَج الطبي إلى مبتغاه في جبر الضرر اللاحق به من استعمال أو استخدام هذا المنتَج ؟ وبالتالي، هل تعدُّ هذه الدعوى وسيلة ناجعة تستحق عناء اللجوء إليها في هذا المجال؟

هذا ما سنراه في الفقرتين الآتيتين، من خلال معرفة إمكانية رجوع مستهلك الدواء على منتجِه بدعوى مباشرة أولاً (الفرع الثالث) ثم معرفة مدى ملاءمة هذه الدعوى في مجال الأضرار الناجمة عن المنتجات المعيبة (الفرع الرابع).

الفرع الثالث: مدى إمكانية رجوع مستهلك الدواء على منتجِه بدعوى مباشرة

ذكرنا سابقاً أن اللجوء إلى دعوى ضمان العيوب الخفية، يستلزم بالضرورة وجود عقد بين مستهلك الدواء ومنتجِه، وهو مالا يمكن توافره في ضوء القواعد القانونية الحالية، سواء في القانون السوري، أو في غيره من القوانين الأخرى، كالقانون المصري، أو القانون الفرنسي.

بالتالي، هل يمكن لمستهلك الدواء ــ في ظل غياب الرابطة العقدية بينه وبين منتجِه ــ استعمال الدعوى المباشرة في مواجهه هذا المنتِج؟

نصَّ المشرع المدني السوري، على حالات محددة يمكن فيها استعمال الدعوى المباشرة، وذلك من خلال عدة مواد، وهي المادة (563) من القانون المدني، المتعلقة بالإيجار الثانوي، والمادة (628) منه، والخاصة بعقد المقاولة، والمادة (674) من القانون ذاته، والخاصة بعقد الوكالة. وهذه المواد مطابِقة لما جاء في نصوص القانون المدني المصري في المواد: م (596) المتعلقة بعقد الإيجار، م (662)، والخاصة بعقد المقاولة، م (708)، المتعلقة بعقد الوكالة. يضاف إلى ذلك بعض الحالات التي نص عليها المشرع في قوانين خاصة.

لكن السؤال الذي يثور هنا: هل جاء المشرع على ذكر هذه الحالات على سبيل الحصر، أم على سبيل المثال؟

يرى غالبية الفقه في مصر أن تحديد المشرع لحالات الدعوى المباشرة جاء على سبيل الحصر؛ بحيث لا يمكن اللجوء إليها في غير الحالات المحددة قانوناً[1].

ويبرر الفقهاء ذلك، بأن الدعوى المباشرة أقرب ما تكون إلى حق الامتياز، والذي لا يثبت بدوره إلا بنص خاص، بالإضافة إلى المحافظة على المبدأ القاضي بنسبية أثر العقد، أي أن أثار العقود تكون محصورة بأطرافها فقط.

[1] – د. محمود عبد الرحمن، النظرية العامة للالتزامات، ج2، أحكام الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص220.

إلا أن جانباً أخر من الفقه المصري، يرى أن المفهوم العام لنصوص القانون المدني، يتيح للمشتري الأخير للمنتَج الدوائي حق اللجوء إلى الدعوى المباشرة في مواجهة المنتِج. ويجدون سندهم في أمرين:

أولاً: ما تنص عليه المادة (432) من القانون المدني المصري، التي تقضي بأن: "يشمل التسليم ملحقات الشيء، وكل ما أُعِدَّ بصفة دائمة لاستعمال الشيء، وذلك طبقاً لما تقضي به طبيعة الأشياء، وعرف الجهة، وقصد المتعاقدين".

إذ إن الرجوع بدعوى ضمان العيوب الخفية يعدُّ متعلقاً بالشيء المبيع، ويدخل ضمن ملحقاته.

ثانياً: ما نصت عليه المادة (146) من القانون المدني المصري، التي تقضي بأنه: "إذا أنشأ العقد التزامات وحقوق شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص، فإن هذه الالتزامات والحقوق تنتقل إلى الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء إذا كانت من مستلزماته، وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه".

بالتالي، تعدُّ هذه القاعدة تطبيقاً لفكرة انتقال حقوق السلف إلى خلفه الخاص؛ حيث ينتقل ـ في حالتنا هذه ـ الحق في دعوى الضمان من بائع التجزئة (السلف) إلى المشتري الأخير (الخلف الخاص)[1].

إلا أنه ـ و برأينا ـ رغم ما جاء به بعض الفقه في هذا المجال، من حجج يُسوِّغ بها إمكانية استعمال مستهلك الدواء للدعوى المباشرة في مواجهة منتجه،

[1] – د. جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، العدد الثالث، سبتمبر، سنة 1996، ص283.

إلا أن ذلك يبدو غير وارد قانوناً؛ فهو لا يستند إلى أساس قانوني صريح، ما لم يتدخل المشرع بنصوص خاصة، تتيح هذا الأمر؛ ذلك أن الجانب الأغلب من الفقه يرى– كما ذكرنا سابقاً– بأن حالات اللجوء إلى هذه الدعوى وردت على سبيل الحصر. يضاف إلى ذلك، أن المشرع رغم التشريعات الخاصة التي جاء بها فيما يخص المنتجات الطبية والصيدلانية، لم ينص على إمكانية استعمال الدعوى المباشرة في هذا المجال. ونرى أنه لو أراد المشرع ذلك، لنصَّ عليه صراحة في تلك التشريعات.

هذا فيما يتعلق بالجدل الفقهي السائد في مصر. لكن ما هو الحال في الفقه الفرنسي؟

على الرغم من أنَّ جانباً من الفقه الفرنسي يرى أنَّ العلاقة التعاقدية تكون بين مستهلك الدواء والبائع له، (حيث أن المنتِج يبقى خارج نطاق هذه العلاقة)، إلا أن الرأي الأرجح يميل إلى منح المستهلك حق إقامة الدعوى المباشرة على المنتِج، استناداً إلى التوسع في الالتزام بضمان العيوب الخفية، الذي يقع على عاتق المنتِج[1].

وقد جاءت بعض أحكام القضاء الفرنسي موافقة لهذا الرأي الأخير، عندما خرج عن مبدأ نسبية أثار العقد في بعض الدعاوى المنظورة أمامه. إذ استقر على انتقال دعوى ضمان العيوب الخفية من المشتري الأول إلى المشتري الأخير في مواجهة المنتِج؛ وذلك توفيراً للحماية اللازمة له.

[1]– د. حسن عبد الباسط جميعي، مرجع سابق، ص11.

من ذلك مثلاً، ما جاء في الحكم الصادر عن الغرفة المدنية الأولى بمحكمة النقض الفرنسية، بتاريخ 29 مايو 1984، والقاضي بأحقية مشتري العقار في الرجوع مباشرة بدعوى ضمان العيب الخفي على منتِج المواد المستخدمة في البناء، والتي تَرتَّب عليها أضرار مادية لحقت به وبأفراد أسرته[1].

وقد لاقى هذا المبدأ الذي سار عليه القضاء الفرنسي ترحيباً من جانب الفقه لاعتبارات متعددة، أهمها: أن منح المشتري الأخير الحق بالرجوع مباشرة على المنتِج، يوفر له قدراً أكبر من الحماية، من خلال توفير فرصة أكبر له في الحصول على التعويض من المنتِج، وهو الشخص الموسر عادةً، والأكثر ملاءةً، ومقدرةً مالية من بائع التجزئة.

إلا أن الخلاف الذي ساد بين الفقه في هذا المجال، انحصر في الأساس القانوني لهذا المبدأ، فمنهم من ردَّهُ إلى فكرة " الحوالة الضمنية في الدعوى "، ومنهم من أرجعهُ إلى فكرة "الاشتراط الضمني لمصلحة الغير"، في حين يذهب الرأي الغالب إلى إسناده إلى فكرة "انتقال الحقوق والدعاوى من السلف إلى الخلف الخاص"، بوصفها من مستلزمات الشيء المبيع [2].

فإذا كان الرأي الغالب في الفقه والقضاء يرى إمكانية اللجوء – من الوجهة القانونية – إلى دعوى ضمان العيوب الخفية في مجال المنتجات الطبية، إلا أنه ما مدى جدوى اللجوء إلى هذه الدعوى من الوجهة العملية؟

هذا ما سنناقشه في الفقرة الآتية.

---

[1] – Cass, civ. 29 mai, 1984, D., 1985, P.213.

مُشار إليه في: د. حسن عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص17.

[2] – د. محمد سامي عبد الصادق، مرجع سابق، ص95.

الفرع الرابع: مدى ملاءمة دعوى ضمان العيوب الخفية كأساس للمسؤولية عن أضرار المنتجات الطبية

بالرغم من أن هذه الدعوى (دعوى ضمان العيوب الخفية) تعدُّ ضمانة فعالة بيد المشتري في معظم عقود البيع، إلا أنها ليست كذلك في العقود الخاصة بالمنتجات الصناعية عموماً، والمنتجات الطبية منها خصوصاً؛ وذلك لمبررات عدَّة، نذكر منها:

أولاً: صعوبة إثبات العيب في المنتَج الطبي أو الدوائي:

حيث يغدو من الصعوبة بمكان على المضرور النهوض بعبء الإثبات هذا في أغلب الحالات؛ ذلك أن المنتجات الطبية هي منتجات تحمل من التعقيد ما تحمله، من حيث طرائق صناعتها، والمواد الداخلة في تركيبها، قد يصعب أو يستحيل على الشخص العادي إثبات وجود العيب الصناعي فيها من الجهة الفنية. وعلى فرض استطاعة المضرور إثبات وجوده، إلا أن عليه أن يثبت كذلك أن هذا العيب خفي، وأنه كان موجوداً في الدواء عند تسلمه له من الصيدلي، ولم يطرأ عليه العيب في وقت لاحق.

ثانياً: يجب إقامة هذه الدعوى خلال مدة زمنية قصيرة، (وهي من حيث المبدأ، سنة من تاريخ تسليم المبيع) بينما في الأغلب من الحالات قد لا تظهر الآثار الضارة المتولدة عن دواء معيب إلا بعد أمد طويل.

ثالثاً: تفقد هذه الدعوى أهميتها من الناحية العملية؛ حيث أن أثرها يقتصر على تخويل المضرور الحق بالمطالبة بالفسخ، أو إنقاص الثمن. وهو أمر يكاد يكون غير ذي جدوى في مجال حوادث المنتجات الطبية، وما تسببه من أضرار جسدية جسيمة (في الغالب من الحالات).

أمام هذه الصعوبات، والمساوىء التي تلازم دعوى ضمان العيوب الخفية في مجال المسؤولية عن أضرار المنتجات الطبية، كان لابدَّ من البحث عن وسيلة قانونية أخرى، تكون أكثر ضماناً في حصول المضرور على حقه في التعويض عن الضرر اللاحق به من استهلاك أو استعمال هذه المنتجات. وعلَّنا نجد هذه الوسيلة في فكرة "الالتزام بالإعلام". وهذ ما سنحاول تفصيل أحكامه في المطلب التالي.

المطلب الثاني

فكرة الالتزام بالإعلام كأساس للمسؤولية العقدية عن أضرار المنتجات الطبية

إنَّ الطبيعة الخاصة للمنتجات الطبية، من حيث تركيبها المعقد من جهة، وخطورتها الصحية – فيما إذا تم استعمالها أو استهلاكها بشكل خاطىء، أو في غير الغرض الذي أُعدَّت له– من جهة أخرى، يتطلب ضرورة تمكين مستهلِكها (أو مستعمِلها) من الحصول على مجموعة من المعلومات المتعلقة بحسن التعامل مع هذه المنتجات. كالمعلومات المتعلقة بالمواد الداخلة في تركيبها، وطريقة استعمالها، والآثار الجانبية المحتملة التي يمكن أن ترافق هذا الاستعمال، وكيفية تلافيها ... الخ.

فما هو هذا الالتزام؟ (الفرع الأول). وما هو المصدر القانوني له؟ (الفرع الثاني). وما هي شروطه القانونية؟ (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مفهوم الالتزام بالإعلام في مجال المسؤولية الناجمة عن أضرار المنتجات الطبية

نجد الالتزام بالإعلام تحت مسميات عدَّة، سواء قانونية أو فقهية: كالالتزام بالتبصير، أو الالتزام بالإفضاء، أو الالتزام بالإدلاء بالمعلومات[1]. وكل هذه

[1] – د. سهير منتصر، الالتزام بالتبصير، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص41.

المسميات لها الدلالة ذاتها من الوجهة القانونية، هذه الدلالة التي حاول الفقه بيانها.

فقد عرَّف بعض الفقه الالتزام بالإعلام بأنه: (التزام سابق على التعاقد، يتعلق بالتزام أحد المتعاقدين، بأن يقدم للمتعاقد الآخر – عند تكوين العقد– البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم، كامل، متنور، على علم بكافة تفصيلات هذا العقد، وذلك بسبب ظروف أو اعتبارات معينة، وقد ترجع إلى طبيعة هذا العقد، أو صفة أحد طرفيه، أو طبيعة محله، أو أي اعتبار آخر يجعل من المستحيل على أحدهما أن يُلِم ببيانات معينة، أو يحتم عليه منح ثقة مشروعة للطرف الأخر الذي يلتزم – بناءً على جميع هذه الاعتبارات – بالالتزام بالإدلاء بالبيانات)[1].

وعرَّفه آخرون بأنه: (تنبيه أو إعلام طالب التعاقد، بصورة من شأنها إلقاء الضوء على واقعة ما أو عنصر ما من عناصر التعاقد المزمع إقامته، حتى يكون الطالب على بينه من أمره، بحيث يتخذ القرار الذي يراه مناسباً، في ضوء حاجته وهدفه من إبرام العقد)[2].

بالتالي، يمكننا تعريف الالتزام بالإعلام في معرض حديثنا عن العقود المتعلقة بالمنتجات الطبية بأنه: ذلك الالتزام الملقى على مقدِّم المنتَج، والمتضمن الإدلاء بكافة المعلومات المتعلقة بما يحتويه هذا المنتَج من مواد داخلة في

[1] – د. عمر محمد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، منشأة المعارف، مصر، ط2، 2008، ص189.

[2] – د. خالد ممدوح ابراهيم، أمن المستهلك في المعاملات الإلكترونية، دراسة مقارنة، الدار الجامعية، مصر، 2007، ص127.

تركيبه، وطريقة استعماله، وما قد ينتج عنه من آثار ضارة، وكيفية الوقاية منها، مما يؤمن رضا حر وسليم للمستهلك، بما يتطلبه تنفيذ العقد من حسن نية.

بالتالي، فإن الالتزام بالإعلام يتضمن في مفهومه عنصرين اثنين، هما:

- **العنصر الأول:** يتعلق بالتعريف بالمنتَج ذاته، من حيث بيان مكوناته، ومواصفاته، ودواعي استعماله.
- **العنصر الثاني:** ويتعلق ببيان كيفية استعمال المنتَج، والآثار أو المضاعفات غير المرغوبة التي يمكن أن تنتج عنه، والتدابير الواجب اتخاذها لتلافي هذه الآثار، أو التخفيف منها ما أمكن.

وتبدو أهمية الالتزام بالإعلام في العقود المتعلقة بالمنتجات الطبية – على خلاف السلع والمنتجات الأخرى– من حيث أن هذه المنتجات لا يمكن للشخص العادي الإحاطة بها، لتعقدها من حيث التركيب،يضاف إلى ذلك، الخطورة الصحية لهذه المواد؛ حيث يمكن أن تتحول من مواد مفيدة للصحة، إلى مواد شديدة السُميَّة، فيما إذا لم يراعى في استهلاكها ما يلزم من معلومات متعلقة بدواعي الاستعمال، ومقدار الجرعة ووقت أخذها.

وبرأينا، فإن هذا الالتزام يفرضه مبدأ احترام صحة رضا المتعاقد، ومبدأ حسن النية في التعامل، حيث أن الرضا لا يمكن أن يكون صحيحاً إلا إذا كان صادراً عن إرادة سليمة ومتنورة. وبالتالي، فإن الرضا لا يمكن أن يكون كذلك إلا إذا كان مبنياً على معلومات كافية عن المنتَج، الذي يكون عادةً مجهولاً بالنسبة للفرد العادي، نظراً لعدم خبرته. أضف إلى ذلك، الثقة التي يوليها المستهلك

للمنتِج، وما يتطلبه حسن النية في التعامل من ضرورة قيام هذا الأخير بتقديم معلومات كافية، صحيحة، غير مغلوطة، عن المنتَج.

وينظر غالبية الفقه إلى هذا الالتزام (الالتزام بالإعلام) على أنه التزام ببذل بوسيلة، وليس التزاماً بتحقيق نتيجة؛ ذلك أن المنتِج مطالَب بالسعي إلى استخدام كافة الوسائل التي من شأنها أن تجعل من الالتزام ناجعاً، من خلال تقديم كافة المعلومات المتعلقة بالسلعة، وجعلها في متناوَل المستهلك. ولكنه لا يضمن –بعد ذلك– ما يبديه هذا الأخير من تقيُّد أو عدمه بهذه المعلومات[1].

الفرع الثاني: المصدر القانوني للالتزام بالإعلام في مجال المسؤولية الناجمة عن أضرار المنتجات الطبية

لا يوجد في القانون المدني السوري – وكذلك في نظيره المصري – نص صريح يُلزِم المنتِج بالإعلام، باستثناء ما يمكن استنتاجه من المفهوم القانوني لبعض المواد، كالمادة (2/126) من القانون المدني السوري – والمقابلة للمادة (125/2) من القانون المدني المصري – التي تنص على أنه (ويعتبر تدليساً، السكوت عمداً عن واقعة أو ملابَسة، إذا ثبت أن المدلَّس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة).

حيث يرى الفقه، من خلال هذا النص، أن عدم الالتزام بالصراحة، وكتمان الحقيقة عن واقعة مؤثرة، يعدُّ تدليساً. وهذا الالتزام هو التزام عام، ينطبق على جميع العقود، بما في ذلك بيع الصيدلي للدواء بناء على تذكرة طبية (روشته)،

[1] – د. محمد عبد القادر الحاج، مسؤولية المنتج والموزع، رسالة دكتوراه دولة مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1983، ص79.

أو بدونها _ في الحالات التي يجيز فيها القانون ذلك – وبالتالي فإن الصيدلي الذي لا يقوم بإعلام المريض بطريقة استعمال الدواء، أو المخاطر والآثار الجانبية له، يعدُّ إخلالاً بالالتزام الواقع على المتعاقد، بمقتضى نص المادة (125) من القانون المدني المصري[1].

كما أن هناك جانب من الفقه المصري[2] يؤسس هذا الالتزام على نص المادة (2/148) من القانون المدني المصري – المقابلة للمادة (2/149) من القانون المدني السوري – والتي تنص على أنه: "لا يقتصر العقد على إلزام العاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة، بحسب طبيعة الالتزام".

ذلك أن الالتزام بالإعلام يضاف إلى التزامات المتعاقد، فيما إذا كانت طبيعة الشيء المتعاقَد عليه تستوجب ذلك.

وإذا كانت نصوص القانون المدني جاءت عامة، غير واضحة الدلالة إلى المعنى المقصود، فإن هناك من التشريعات الخاصة في هذا المجال، التي نصت بشكل صريح، وعلى نحوٍ لا يتبادر إليه الشك، على هذا الالتزام.

ففي القانون السوري مثلاً، يمكن رد هذا الالتزام إلى ما نصت عليه المادة (19/أ) من القانون رقم (14) لعام 2015، الخاص بالتجارة الداخلية وحماية المستهلك؛ حيث جاء في نصها: "يجب أن يكون المنتَج مطابقاً ومحققاً للمواصفات والمتطلبات الصحية والبيئية والأمان الخاصة به، وفي حال عدم

---

[1] – د. أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص132.

[2] – د. حسن أبو النجا، مرجع سابق، ص 590.

وجودها فتخضع للقرارات والتعليمات الصادرة عن الوزارة. ويلتزم المنتِج والبائع بالإعلان عن مواصفات المنتَج ونوعه وطريقة حفظه وتخزينه واستعماله ومدة الصلاحية إذا كانت طبيعة المنتَج تتطلب ذلك".

كما نصت المادة (38) من المرسوم التشريعي رقم (12) تاريخ 7/1/1970، المتضمن قانون مزاولة المهن الطبية، على ما يلي: "ينبغي أن يُلصَق على وعاء كل علاج يُحضَّر في الصيدلية، بطاقة بحجم مناسب، مطبوع عليها اسم الصيدلية، واسم صاحبها، وعنوانها، وأن يُكتَب عليها طريقة استعمال العلاج، واسم المريض إذا ذُكِر في الوصفة، ورقم تسجيل الوصفة في سجل الصيدلية، وتكون هذه البطاقة بيضاء اللون للأدوية التي تُستعمَل داخلياً، وحمراء اللون للأدوية الخارجية، ومكتوب عليها للاستعمال الخارجي، وإذا كان الدواء يحوي إحدى المواد المخدرة أو السامة المذكورة في الجداول الثلاثة الملحقة (أ– ب– ج) يُذكَر في أسفل البطاقة الإخطار الآتي (لا تتجاوز المقدار). وإذا كانت أكالة أو سامة جداً، فيكون لون البطاقة أحمر برتقالياً، مكتوباً في أسفلها كلمة "كاوي" أو "سم" حسب الحال. وإذا كان الدواء معدَّاً للاستعمال البيطري، سواء أكان داخلياً أم خارجياً، تُكتَب عليه عبارة (للاستعمال البيطري). وإذا كان الدواء يحتوي على مواد تستدعي فنياً رجّه عند الاستعمال، فيُذكَر ذلك على البطاقة، كما يمكن ذكر هذه الإيضاحات في بطاقة إضافية صغيرة تلصق في أسفل البطاقة الأصلية".

كما يبدو، فإن هذين النصين واضحا الدلالة في إلزام المتعاقد المنتِج أو البائع، بضرورة الإفصاح للمستهلك عن كافة المعلومات التي يتطلبها حُسن

استهلاك هذه المنتجات، بما يؤدي إلى الاستفادة منها على الوجه الأمثل، وتلافي الأضرار التي يمكن أن تنتج عنها، بالقدر الممكن.

أما في التشريع المصري، فإن الالتزام بالإعلام يجد مصدره من خلال ما نصت عليه المادة (57) من قانون مزاولة مهنة الصيدلة المعدَّل رقم (253) لعام 1955، على أنه: "يجب أن يوضَع على الأوعية التي تعبَّأ فيها المواد الدوائية أو المستحضرات الصيدلية وغلافاتها الخارجية، بطاقات تُذكَر فيها البيانات الآتية:

1- إن كان من المستحضرات الخصوصية، يُذكَر اسم المستحضر، وأسماء المواد الفعالة في التركيب، ومقاديرها، على أن تُذكَر باسمها المعروف وليس بمرادفها الكيماوي، وإن كان الدواء مفرداً أو من المستحضرات الصيدلية الدستورية، فيذكَر اسمه حسب الوارد بالدستور، واسم هذا الدستور، وتاريخ صدوره.

2- اسم المصنع أو الصيدلية التي قامت بعملية التعبئة والتجهيز أو التركيب، وعنوانها واسم البلد الذي جُهِّزت فيه.

3- كيفية استعماله إذا كان من المستحضرات الصيدلية، ومقدار الجرعة الواحدة في حدود المقرر في دساتير الأدوية... ".

كذلك هو الحال في القانون الجزائري، فإن الالتزام بالإعلام يجد مصدره في نصوص قانونية خاصة، من ذلك مثلاً ما نصت عليه المادة الرابعة من القانون رقم (89 -02) المؤرخ في 7 فبراير عام 1989، المتعلق بحماية المستهلك، والتي جاء في نصها: "تكيَّف العناصر المنصوص عليها في المادة (3) من هذا

القانون، حسب طبيعة وصنف المنتوج و/ أو الخدمة، بالنظر للخصوصيات التي تميزه، والتي يجب أن يعلم بها المستهلك، حسب ما تتطلبه البضاعة المعنية".

يضاف إلى ذلك بعض المواد الموجودة في مراسيم تنفيذية عدَّة، متعلقة بالمنتجات المختلفة[1].

أما في فرنسا، فقد ألزمت المادة السادسة من قانون الرعاية الصحية ورقابة الأمان الصحي للمنتجات المخصصة للإنسان، الصادر في الأول من يوليو عام 1998، منتِج الدواء بتبصير المستهلكين بكل ما من شأنه درء المخاطر المعلومة أو المحتملة. وهو ما يتحقق عن طريق النشرة الطبية المرفقة بالدواء (Notice)، والتي يجب أن تحتوي على معلومات وافية ومفهومة وظاهرة عن كل ما يتصل بالدواء، سواء من حيث تركيبه الكمي أو النوعي أو دواعي استعماله، أو الأعراض الجانبية التي تنتج عنه، أو من حيث الجرعة المسموح بها، وطريقة الاستعمال، وكيفية حفظه، وتخزينه[2].

والأصل، أن الالتزام بالإعلام يقع على عاتق المنتِج؛ ذلك أن هذا الشخص – وبحكم دوره الاقتصادي في عملية الإنتاج – يحيط بالسلعة، ويعلم بما تحتويه من مواد. وبالتالي، يقع عليه الالتزام بإعطاء المعلومات الكافية عنها إلى المشتري. أما الصيدلي الذي قد يقوم بدور صانع، وبائع للدواء في آن واحد، فإنه يُسأل بصفته المزدوجة عن الإخلال بالتزامه بتقديم المعلومات الضرورية عن الدواء، سواء فيما يتعلق بطريقة استعمال الدواء المبيع، أو المخاطر التي قد

[1] – للزيادة في التفصيل، راجع: حفيظة بتقة، الالتزام بالإعلام في عقد الاستهلاك، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، الجزائر، 2012– 2013 ، ص20 وما بعدها.

[2] – د. محمد سامي عبد الصادق، مرجع سابق، ص106.

تنشأ عن هذا الاستعمال. كذلك الأمر في الحالات التي يقتصر فيها دور الصيدلي على بيع الدواء، فإنه يُسأل أيضاً عن تخلف المعلومات الضرورية عن الدواء المبيع، خاصة وأنه يعدُّ متخصص فنياً وأكاديمياً، وبالتالي يعلم –أو من المفروض أن يعلم– بحالة الدواء وآثاره الجانبية[1].

الفرع الثالث: الشروط الواجب توافرها في الإعلام عن مخاطر المنتجات الطبية

اشترط الفقه والقضاء شروطاً معينة في الإعلام حتى يأتي محققاً للغاية المنشودة منه، وبالتالي ينفي إخلال المنتِج بالتزامه بالإعلام. وهذه الشروط هي:

أولاً: كَوْن الإعلام شامل

أي أن يكون مستوفياً لجميع المعلومات المتعلقة بالمنتَج الدوائي، من تركيب، ودواعي وكيفية الاستعمال، والآثار الجانبية، والمخاطر المحتملة، وكيفية تلافيها أو التخفيف من آثارها، بالإضافة إلى طرق الحفظ بشكل آمن. بالتالي، فإن التنبيه إلى بعض المخاطر دون غيرها، يعدُّ إخلالاً بهذا الالتزام. وتطبيقاً لذلك، أدانت محكمة استئناف باريس صانع أدوية، بسبب عدم كفاية التعليمات العلاجية المتعلقة باستعمال الدواء؛ حيث ذكر أن الدواء يؤخذ أثناء الوجبات، ملعقة واحدة أو اثنين أو ثلاث، في وسط وجبات الطعام، ولم يكن هذا البيان كافياً لتحذير المرضى من الأخطار التي يمكن أن تنتج في حال تناول الدواء

[1] – د. أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص136.

فيما بين الوجبات. وقررت المحكمة أن الصانع لم ينفذ التزامه بالإعلام تنفيذاً صحيحاً[1].

ويُلزِم القضاء الطبيب أن يعطي النصيحة لمريضه، ويوضح له المخاطر المنتظرَة – سواء أكان خطراً طبيعياً أم استثنائياً – من وراء استخدام دواء معين، خاصة وأن صلته بالمريض مباشرة، على عكس عمل الصيدلي، الذي ليست له مثل هذه العلاقة مع مستهلك الدواء. وإذا كان الطبيب ملزَماً على هذا النحو، فيجب عليه طلب المعلومات الكاملة من منتِج أو مورِّد المنتجات الطبية[2].

ثانياً: كَوْن الإعلام مفهوم

ويقصد بذلك، أن تكون المعلومات المقدَّمة واضحة من حيث دلالتها على المعنى المقصود منها، بحيث يفهمها الشخص العادي. بالتالي، يجب أن تكون النشرة الطبية المرفقة بالدواء مثلاً محررة بلغة البلد المطروح فيه الدواء للتداول، ومحررة بعبارات سهلة، تخلو من المصطلحات الفنية المعقدة.

وتطبيقاً لذلك، فقد نصت المادة (33) من قانون التجارة الداخلية وحماية المستهلك السوري على ما يلي: "يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من

---

1 – Paris, 30 mar, 1957, D.1957, P. 550.

مشار إليه في أروى تقوى، المسؤولية المدنية للصيدلي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة دمشق، 2009، ص109.

2 – C. A. versaille: 25-6-1992. D. 1995.

مشار إليه في: د. محمد محي الدين ابراهيم سليم، مخاطر التطور كسبب لإعفاء المنتج من المسؤولية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2007، ص53.

خمسة وعشرين ألف ليرة سورية إلى خمسين ألف ليرة سورية، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل مَن:

أ- يستخدم غير اللغة العربية في بطاقة البيان أو الإعلان عن المعلومات.
ب- يصف أو يعلن أو يروج للمنتَج بغير الحقيقة التي تعبر عن جوهره دون لبس أو غموض".

كما نصت المادة (53) من القانون ذاته على أنَّ: "اللغة العربية هي الأساس في الإعلان عن المعلومات والبيانات، ويجوز استخدام لغات أخرى إلى جانب اللغة العربية".

حيث نرى أن هذين النصين يؤكدان – وبشكل صريح – على ضرورة إيصال المعلومة إلى المستهلك بطريقة سهلة وواضحة، ودون تزوير للحقائق، أو تحريف للمعلومات.

وقد يكون من المناسب مثلاً أن يزيد المنتِج في إيضاح معلوماته، من خلال بعض الرسوم، أو الإشارات البسيطة، التي تدل على التحذير من مخاطر معينة. كذلك يمكن أن تُكتَب هذه المعلومات بلغاتٍ عدَّةٍ، خاصة إذا كان المنتَج مخصصاً كذلك للتصدير خارج بلد الإنتاج[1].

ثالثاً: كَوْن الإعلام ظاهر

بمعنى، أنه يجب أن يجذب – على الفور – انتباه الشخص المستعمِل للسلعة، بحيث يمكن القول أنه يصطدم بنظره من الوهلة الأولى، وخاصة فيما

[1] – د. محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص28.

يتعلق بالبيانات التحذيرية، حيث يمكن تمييزها عن البيانات الأخرى، باستعمال حروف مختلفة بالشكل، أو كبيرة الحجم[1].

رابعاً: كَوْن الإعلام متصل بالمنتَج ذاته:

أي أن تكون البيانات متصلة بعبوة الدواء ذاتها؛ بهدف تمكين المستعمِل له من الإحاطة بها. كأن تُوضَع لصاقة تحتوي على هذه البيانات على زجاجة الدواء، تكون مرتبطةً بها، لا يمكن أن تنفصل عنها بسهولة.

حيث يرى بعض الفقه، أنه ليس يكفي – وبالتالي لا يعفي المنتِج من مسؤوليته – ذكر هذه البيانات في ورقة مستقلة تكون مرفقة بالدواء؛ وذلك خشية عدم قدرة مستعمِل الدواء من الاطلاع عليها فيما إذا ضاعت هذه الورقة، أو انفصلت عن الدواء لسبب من الأسباب، أو عدم ملاحظة وجودها من قبل المستعمِل للدواء أصلاً[2].

ولما كان هناك احتمال أن يُسكَب الدواء على الورقة المطبوعة، مما يؤدي إلى محو ما بها من بيانات، فقد أوصى المجلس الأوربي في جلسته المنعقدة بتاريخ 20 كانون الثاني من عام 1917 بحفر التحذير على جدار العبوة ذاتها إذا كان ذلك ممكناً؛ وذلك خشية سقوط البطاقة التي تحتوي على العبارات التحذيرية، والتي عادةً ما يلصقها المنتِج على جدار العبوة[3].

---

[1] – أروى تقوى، مرجع سابق، ص112.

[2] – راجع في تفصيل ذلك: د. قادة شهيدة، مرجع سابق، ص116.

راجع كذلك: د. محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص28.

[3] – محمد محمد القطب مسعد، خصوصية التزامات منتجي و بائعي الدواء، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، د. ت، ص26.

خلاصة:

لقد اتضح لنا – من خلال دراستنا للقواعد الخاصة بكل من فكرتي "العيوب الخفية"، و"الالتزام بالإعلام"، كأساس لإقامة مسؤولية صانع المنتجات الطبية، ورغم ما لهاتين الفكرتين من أهمية قانونية في تأسيس مسؤولية المنتِج – اتضح لنا عجز كلٍّ منهما عن تأمين الحماية الكافية للمشتري الأخير، والذي يعدُّ بدوره الحلقة الأضعف في سلسلة الأشخاص المساهمين في تداول هذه المنتجات، وهو المتضرر الأكبر في حال وجود عيب في أحد هذه المنتجات؛ السبب في ذلك – وكما أسلفنا سابقاً فيما يخص ضمان العيوب الخفية – أن المؤيد القانوني للإخلال بهذا الضمان هو المطالبة بفسخ العقد أو إنقاص الثمن، وهو أمر لا أهمية له في جبر الضرر الذي يمكن أن ينتج عن استخدام أو استهلاك منتجات طبية معيبة، والذي يمكن أن يتمثل بأضرار صحية خطيرة. أضف إلى ذلك (فيما يخص الالتزام بالإعلام) اعتبار معظم الفقه له، مظهراً من مظاهر النظام الحمائي، الذي تكون الغاية منه حماية رضاء المتعاقد. بالتالي، فإن العقد يبقى صحيحاً– حتى في حال الإخلال بهذا الالتزام – مادامت الإرادة المراد حمايتها سليمة، ولا يبطل هذا العقد إلا إذا أدى ذلك الإخلال للتأثير في الإرادة، والوقوع في غلط[1].

[1] – رشيد ساسان، المسؤولية عن الإعلام ما قبل التعاقدي، بحث مقدم إلى كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، الجزائر، منشور في مجلة (التواصل في الاقتصاد و الإدارة و القانون)، العدد39، سبتمبر، 2014، ص170.

ويبدو أن قابلية العقد للإبطال – في هذه الحالة – تكاد تكون هي الجزاء القانوني الوحيد المترتب على الإخلال بالالتزام بالإعلام، فيما إذا أدى هذا الإخلال للوقوع في غلط[1].

بالتالي، يمكن القول أن أحكام المسؤولية العقدية تبدو غير ذات فائدة عملية فيما يخص جبر الأضرار الناشئة عن التعامل مع المنتجات الطبية المعيبة؛ فهي تعطي المستهلك الحق بالمطالبة بإبطال العقد أو فسخه أو إنقاص الثمن، وهي أمور لا جدوى من ورائها في هذا المجال. ومن ثم لا يبقى أمام المضرور إلا أن يعوِّل على أحكام المسؤولية التقصيرية في جبر ضرره على نحوٍ أفضل.

[1] – أنظر نص المادة (121) من القانون المدني السوري.

المبحث الثاني

الطبيعة التقصيرية للمسؤولية الناجمة عن أضرار المنتجات الطبية

تقوم المسؤولية التقصيرية في حالة إخلال الشخص بالتزام فرضه القانون، يتمثل في عدم الإضرار بالغير. والغير وفق هذا المعنى، هو: من لا تربطه بالمسؤول علاقة تعاقدية، أو في الحالة التي يحصل فيها الضرر خارج إطار العلاقة التعاقدية، مثل أفراد عائلة المشتري أو أصدقائه...إلخ[1].

فالأضرار التي تسببها المنتجات الطبية قد لا تقتصر على المتعاقدين مع المنتِج؛ بل وفي بعض الحالات تطال الغير الذي لا يرتبط مع المسؤول عن الضرر بأي رابطة تعاقدية.

وبطبيعة الحال، فإن المضرور في هذه الحالة ليس له إلا إثارة المسؤولية التقصيرية للمنتِج، إما بالاستناد إلى خطئه الشخصي (المطلب الأول)، أو بالاستناد إلى أحكام المسؤولية عن فعل الأشياء (المطلب الثاني).

[1] – د. محمد عبد القادر الحاج، مرجع سابق، ص92.

المطلب الأول

الخطأ واجب الإثبات كأساس للمسؤولية التقصيرية عن أضرار المنتجات الطبية

يعدُّ الخطأ عند أصحاب النظرية الشخصية، الركن الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية التقصيرية؛ إذ لا يكفي حدوث الضرر بفعل شخص حتى يُلزَم من ارتكبه بالتعويض؛ بل لا بدَّ أن يكوِّن ذلك الفعل خطأً من الوجهة القانونية.

ويعرَّف "الخطأ" في مجال المسؤولية التقصيرية بأنه: (الإخلال بواجب قانوني، أو الانحراف عن السلوك المعتاد، يقع فيه شخص مميز) [١].

وهو يستند في أساسه القانوني إلى نص المادة (164) من القانون المدني السوري[٢].

لكن ما هو المفهوم القانوني لهذا الخطأ في مجال المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية؟ وما هي أحكامه؟

هذا ما سنوضحه في الفقرات الآتية، من خلال تحديد مفهوم الخطأ (الفرع الأول)، ومظاهره (الفرع الثاني)، ومحاولات التوسع في تحديد مفهومه في مجال

---

[١] – د. محمد سامي عبد الصادق، مرجع سابق، ص116.

راجع أيضاً: د. زهير حرح، الخطأ في المسؤولية المدنية، "دراسة مقارنة في النظام الأنجلوسكسوني وفي النظام اللاتيني" ، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 1999، ص37 وما بعدها.

[٢] – تنص المادة (164) من القانون المدني السوري على أنه: " كل خطأ سبَّب ضرراً للغير يُلزَم من ارتكبه بالتعويض ".

المنتجات الخطرة (الفرع الثالث)، ثم تقييم مدى ملاءمته لتأسيس دعوى المسؤولية عن هذه المنتجات – بما فيها المنتجات الطبية– (الفرع الرابع).

الفرع الأول: مفهوم الخطأ في مجال المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية

إذا كان الفرض أن المضرور من المنتَج الطبي يعدُّ من الغير بالنسبة لمنتجِه، ولا تربطه به أي رابطة تعاقدية، فإن رجوعه عليه بالتعويض يستلزم إقامة الدليل على وجود خطأ في جانب هذا المنتِج.

ويعرَّف خطأ منتِج الدواء بأنه: (إخلال بواجب قانوني، أو تقصير في مسلك منتِج الدواء، لا يقع من أي منتِج يقظ، يتعرض لذات المعطيات والظروف التي أحاطت بالمنتِج المسؤول)[1].

ويتمثل خطأ منتِج الدواء بشكل خاص، في الحالات المتعلقة بالتركيب الكيميائي للدواء، كما لو ثَبُت عدم صلاحية العناصر الداخلة في تركيب الدواء، أو الخطأ في كمية المادة الفعالة اللازمة لتحضيره (يستوي في ذلك أن يكون زيادةً أو نقصاً)، أو في الحالة التي يطرح فيها المنتِج الدواء للتداول دون إجراء التجارب والاختبارات اللازمة للتثبت من سلامته وفعاليته[2].

---

[1] – د. محمد سامي عبد الصادق، مرجع سابق، ص116.

[2] – ولعلَّ أشهر مثال على ذلك: دعوى (فيزر – نيجيريا) التي طُرحت أمام القضاء الأمريكي، والتي كشفت عن خطأ منتج الدواء في طرح منتجات معيبة. وترجع وقائع هذه الدعوى إلى عام 1996، حينما قامت شركة (فيزر) بطرح مضاد حيوي يحمل اسم (Troran) بالرغم من كونه قيد التجارب والاختبارات المعملية. حيث قامت بصرفه ل 200 طفل نيجيري بمدينة (كانو) على أثر تعرض هذه المدينة لظاهرة وباء الالتهاب السحائي=

وقد كان جانب من الفقه يفرِّق – حتى فترة ليست ببعيدة – بين الخطأ العادي والخطأ الفني، أو بين الخطأ اليسير والخطأ الجسيم، بشأن مسؤولية أصحاب المهن الحرة. ويرتب مسؤولية هؤلاء فقط في حالة الخطأ المهني الجسيم. إلا أن هذه التفرقة لم تدم طويلاً؛ حيث أصبح الاتجاه السائد حالياً، أن أي مخالفة من المهني للأصول المتعارف عليها، تعدُّ في حدِّ ذاتها خطأً مهنياً موجباً لمسؤوليته، يستوي في ذلك أن يكون هذا الخطأ يسيراً أو جسيماً.

وإذا كنَّا بصدد الحديث عن منتجات طبية تعدُّ معقدة في تركيبها، فإن ذلك يطرح إشكالية صعوبة إثبات الخطأ في هذا المجال، سواء من حيث وجوده، أو من حيث الشخص المسؤول عنه، خاصة إذا عرفنا أن المنتَج الطبي يمرُّ – حتى يصل إلى مستهلكه النهائي – في سلسلة من الأشخاص أو الجهات، سواء بالنسبة لمن أنتجه، أو من قام بتوزيعه، أو من وصفه، أو من صرفه.

ويبدو وجه الصعوبة في إثبات الخطأ في المجال الطبي، إلى أن هذا الإجراء يتطلب القيام بتحليلات دقيقة، لمعرفة تأثير الدواء على جسم المضرور مثلاً، وهل نَتَجَ هذا الضرر عن عيب في تركيب الدواء ذاته، أو عن عيب في التغليف، أو ما إذا كان لجسم المريض استعدادات تحسسيه لأحد مركبات هذا الدواء.

= وهو ما تسبب في وقت لاحق بوفاة 11 طفلاً، وإصابة 30 آخرين بإصابات بالغة. وقد انتهت الدائرة الثانية لمحكمة الاستئناف بواشنطن في حزيران من عام 2001 إلى إلزام الشركة المدعى عليها بتعويضات كبيرة. أنظر: د. أسامة أحمد بدر، مرجع سابق، ص117.

أما القضاء الفرنسي، فقد عدَّ المنتِج مرتكِباً للخطأ، من خلال وجود عيب في منتَجه، بما يجعله مضراً أو خطراً. ولكي يؤكد عكس ذلك، عليه إثبات عدم إمكانية اكتشافه للعيب أو منعه.

وأما الفقه الفرنسي، فإنه يعدُّ المنتِج مخطئاً، فيما إذا أتى فعلاً أو امتناعاً عن فعل يعدُّ انحرافاً للسلوك المألوف للشخص العادي، أي الإخلال بواجب الحيطة والحذر، ما كان ليأتيه منتِج من الطائفة التي ينتمي إليها الشخص الذي رُفِعت عليه الدعوى[1].

أمام هذه الصعوبة في إثبات وجود الخطأ في المنتجات الطبية، فقد حاول جانب من الفقه والقضاء – وخاصة الفرنسي منه – التخفيف منها على عاتق المضرور، وذلك من خلال التوسع في مفهوم فكرة خطأ المنتِج. (سنقوم بتوضيح هذه الفكرة لاحقاً، من خلال فقرة مستقلة).

الفرع الثاني: مظاهر خطأ المنتِج للمواد الطبية

إنَّ إثارة مسؤولية المنتِج متوقفة على إثبات المضرور لخطأ المسؤول، وهو في مجال المسؤولية التقصيرية، الإخلال بالتزام عام يفرضه القانون، هو عدم الإضرار بالغير.

لذا، فالمضرور مطالَب بإثبات خطأ المنتِج، أي انحرافه في سلوكه، وعدم توخيه اليقظة والحرص والتبصر الموازي لمثله من المنتجين.

---

[1] – د. زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج "دراسة مقارنة "، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2006، ص197.

وما يمكن أن نلاحظه، هو وجود صعوبة في إثبات المضرور لخطأ المنتِج، ونتيجة لذلك، قد يفترض القانون الخطأ في جانب المنتج، في بعض الحالات. فيما يلي بيان لبعض نماذج هذا الخطأ.

أولاً: الخطأ في صناعة المنتَج

إنَّ خطأ المنتِج مرتبط أساساً بعملية تصنيع منتَجه بطريقة تجعله معيباً، وفي غاية الخطورة لمن يستخدمه، وذلك بسوء اختيار المواد الداخلة في عملية إنتاج المواد الطبية مثلاً، أو عن طريق سوء تركيبها. وبالتالي، لا بدَّ على المنتِج أن يقوم باختبار منتجاته بالقدر الكافي قبل طرحها في الأسواق، وإجراء الرقابة عليها من طرف هيئة تابعة للشركة المنتجة، أو هيئة خارجية تتكفل بعملية الرقابة الفنية[1]. وهي وفق الأنظمة السورية جهات رقابية، تكون عادةً تابعة لوزارة الصحة[2].

ثانياُ: الخطأ في تحذير المستعمِل للمواد الطبية

يلتزم المنتِج بالنسبة للمنتجات ذات الطبيعة المعقدة، والتي تتطلب دقة كبيرة في استعمالها أو استهلاكها، أن يُصَرِّح بهذه الطبيعة الخطرة لها، (وهذه حال المنتجات الطبية عموماً)، فيلتزم منتِجها بالإفضاء بالمعلومات المتعلقة بكيفية

---

[1] – د. قادة شهيدة، مرجع سابق، ص167.

[2] – جاء في المدونة العربية في المبادئ للممارسة الجيدة لتصنيع المستحضرات الصيدلانية (الصيغة المعتمدة من قبل مجلس وزراء الصحة العرب) م 1:5:5 " توضع المستحضرات الجاهزة في الحجر قبل أن يسمح جهاز ضبط الجودة بتداولها ". كما نصت المادة 2:5:5 : " قبل السماح بتداول المستحضرات الجاهزة يجب التحقق من نتائج الاختبارات والفحوصات التي خضعت لها، وكذلك تقييم سجلات التشغيلة. طبقاً لما هو موضح في الفصل (13) بعنوان ضبط الجودة ".

استعمالها استعمالاً صحيحاً، والتحذير مما قد ينتج عن استعمالها استعمالاً خاطئاً من مخاطر وأضرار، والتحذير من عدم مراعاة احتياطات حفظها. وهذا الالتزام هو التزام شخصي، يجب على المنتِج القيام به بنفسه، ولا يجوز أن يوكله لغيره، كالموزع، أو البائع، وإلا عُدَّ مهملاً[1].

ومن المتَّفَق عليه فقهاً وقانوناً أن الصيدلي لا يعدُّ بائعاً للأدوية فحسب؛ ولكنه مهني كذلك، يعلم مخاطر الدواء وفوائده[2]، لذلك فهو ملزَم بتبصير المريض بكيفية استخدام المستحضر الدوائي، ووقت وعدد مرات استخدامه، والآثار الضارة المحتملة لهذا الاستخدام، حتى لو كان ذلك مبيناً في الوصفة الطبية، أو إذا تعلق الأمر باستخدام مستحضَرَين دوائيين، يوجد بينهما تعارض في الآثار العلاجية، كما لو قام المريض بمراجعة أكثر من طبيب، وقام كل منهما بوصف دواء له، يؤدي إلى تفاعلات ضارة مع الآخر. فهنا يلتزم الصيدلي بتنبيه الطبيب الذي يُحدِث مستحضَره ذلك، ولا يصرفه للمريض[3].

وبالمقابل، فإن الطبيب الذي يستخدم مادة أو أداة معينة لعلاج مريض لا تتناسب وحالته الصحية، ويُلحِق به ضرر نتيجة ذلك، ولم يبصره بذلك، يكون مسؤولاً تجاه هذا المريض، على أساس إخلاله بالتزامه بتبصير المريض، فالطبيب الذي استخدم مادة معينة لعلاج عين مريض رغم ما بها من حساسية خاصة ضد هذه المادة، ترتب على ذلك ضرر للمريض، يعدُّ مسؤولاً، رغم فعالية المادة المستخدَمة، وعدم ارتكاب أي خطأ أو إهمال في العمل الجراحي؛ لأنه لم

---

[1] – د. عبد القادر الحاج، مرجع سابق، ص191.

[2] – د. أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للصيادلة، دار النهضة العربية، مصر، ط1، 1992، ص87.

[3] – د. أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص88.

يُحِط المريض علماً بمدى الخطورة المحتملة لاستخدام المادة المذكورة، حتى يكون على بينة من أمره، ويقرر – استناداً إلى رضا متنوِّر – قبول العلاج من عدمه[1].

ثالثاً: الخطأ في مرحلتي تسويق وتوزيع المواد الطبية

وهذه المرحلة قد تضم أشخاصاً آخرين غير المنتِج الأصلي للسلعة، كالموزع أو البائع (الصيدلي)، وقد يتعلق الأمر بخطأ في التغليف أو التعبئة، أو قد يكون بالتقصير في تخزين السلعة والمحافظة عليها وفق الشروط التي يتطلبها حفظها وتخزينها، وقايةً لها من الأخطار. وهي بالتالي أخطار لا تُحصى في هذا المجال، خاصة إذا تعلق الأمر بتكليف المنتِج لبعض الوسطاء أو الوكلاء عنه القيام بعملية التوزيع والتسويق، أو إذا اشتركت جهات عدَّة في عملية إنتاج السلعة[2]، كما في حالة المنتجات الطبية (والأدوية منها بشكل خاص)، حيث تقوم جهة معينة بتحضير المواد الأولية وتركيبها، وتقوم جهة أخرى بتصنيع العبوات الزجاجية أو البلاستيكية، وتقوم جهة ثالثة بتصنيع الأغلفة الكرتونية. إضافة إلى اشتراك عدة أشخاص في عملية التوزيع والتسويق، بدءاً بالمنتِج، مروراً بالمستودعات والصيدليات، وصولاً إلى المستهلك النهائي.

---

[1] – د. سالم عبد الرضا الكعبي، التزام الطبيب بتبصير المريض، ص8. بحث منشور على الموقع التالي: *http: //iasj.net/iasj?func=article&aId=44914* تاريخ الزيارة: 19/9/2016، 9:15 ص.

[2] – د. محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص35.

الفرع الثالث: التوسع في مفهوم فكرة الخطأ في مجال المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية

في ضوء المبررات التي ذكرناها سابقاً بصدد صعوبة إثبات الخطأ في مجال المنتجات الطبية، فقد توسع القضاء الفرنسي في تحديد مفهوم الخطأ الموجب لمسؤولية المنتِج، وذلك من خلال مظاهر عدَّة، انطلاقاً من الرغبة في تشديد المسؤولية الطبية عموماً، حمايةً للمرضى، وتخفيفاً على الضحايا، بالتيسير في شروط تحقق المسؤولية الطبية، وضمان الحصول على التعويض المناسب. ومن هذه المظاهر نذكر التالي:

أولاً: التساهل في إثبات الخطأ

وذلك من خلال عدم تطلب القضاء الفرنسي لدرجة معينة في الخطأ، بل يكتفي بأي درجة من الخطأ للحكم بالتعويض. ففي الأحوال التي يستخدم فيها الطبيب أدوات أو منتجات أو أجهزة، تكون السبب في إحداث الضرر، فإن القضاء يقبل بسهولة وجود خطأ في جانبه، من مجرد ملاحظة أنه لم يتخذ الاحتياطات الضرورية لمنع تحقق المخاطر الناشئة عن استعماله للآلات في أدائه لعمله[1].

وجاء في حكم للقضاء الفرنسي، في قضية تتعلق بشخص أُدخِل إلى المستشفى لإجراء جراحة، وعلى أثرها اتضح إصابته بعدوى مرضية. رفع دعوى

[1] – نقض مدني فرنسي (الدائرة الأولى)، 28 يونيو، 196، الأسبوع القانوني 1960، رقم 11787، وتعليق سافاتيه، 26 يناير 1972، داللوز 1972. مُشار إليه في: د. ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص126.

قضائية على المستشفى، للتقصير في تطهير الأجهزة، وتعقيم غرفة العمليات، وعلى الطبيب، لقبوله إجراء الجراحة في غرفة غير معقمة، وبأجهزة غير نظيفة. رفضت محكمة الاستئناف قبول الدعوى؛ على أساس أن الوسائل المستخدمة في تعقيم غرف العمليات وتطهير الأدوات تتفق مع المعايير السائدة، الأمر الذي يؤدي إلى استبعاد وجود خطأ. وهو ما لم تقرها عليه محكمة النقض الفرنسية؛ حيث ألغت حكم الاستئناف فيما يتعلق باستبعاد المسؤولية عن العدوى، مؤكِّدةً أن المستشفى يُسأل على أساس الخطأ المفترض. كما اعتبرت المحكمة أن على المستشفى وعلى الطبيب التزام بضمان سلامة المريض من الإصابة بالعدوى، محله تحقيق نتيجة، ولا يستطيع أن يتحلل من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي[1].

ثانياً: عدم قصر الالتزام بضمان السلامة على الالتزامات التعاقدية

حيث أصبح يشمل كذلك الالتزامات الأخرى خارج النطاق التعاقدي. بالتالي أصبح باستطاعة غير المتعاقدين اللجوء إلى الدعوى المباشرة في مواجهة المنتِج؛ بحيث يستطيع مستهلك الدواء الرجوع بضمان السلامة على منتِجه، برغم انتفاء العلاقة التعاقدية المباشرة التي تربط بينهما.

ثالثاً: افتراض الخطأ في جانب المنتِج

بعدما كانت المسؤولية المدنية للمنتِج ــ وفقاً للقانون المصري ــ مرتبطة بالقواعد العامة المتعلقة بالمسؤولية العقدية أو التقصيرية، (وهي بالأساس قائمة

[1] – نقض مدني فرنسي (الدائرة الأولى) ،29 يونيو 1999، الأسبوع القانوني 1999 ، رقم 10139. مُشار إليه في: د. ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص129.

على فكرة الخطأ العقدي أو التقصيري، ويقع عبء إثباته على عاتق المضرور) فقد جاء قانون التجارة المصري الجديد رقم (17) لعام 1999 مؤسِّساً مسؤولية المنتِج على خطأ مفترض، وذلك بموجب المادة (67/1)، والتي تنص على ما يلي: "يُسأل منتِج السلعة وموزعها قِبَل كل من يلحقه ضرر بدني أو مادي يُحدِثه المنتوج إذا أثبت هذا الشخص أن الضرر نشأ بسبب عيب في المنتوج".

وبذلك يكون المشرع المصري قد يسَّرَ على المضرور عبء إثبات خطأ المنتِج؛ فألزمه فقط بإثبات أن الضرر نشأ بسبب عيب في السلعة [1].

وبرأينا، يبدو هذا الافتراض بديهيَّاً؛ إذ بدون افتراض خطأ المنتِج قد يكون من المشكوك فيه كثيراً، إمكانية تحمله مسؤولية الضرر الناجم عن استعمال منتجاته من قبل الغير، بالتطبيق المحض للقواعد العامة في المسؤولية المدنية.

الفرع الرابع: تراجع فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية الناجمة عن أضرار المنتجات الطبية

ظلت فكرة الخطأ (وخاصة الخطأ واجب الإثبات) تمثل – وإلى عهد قريب– الأساس القانوني للمسؤولية عن الأضرار الناشئة عن المنتجات الخطرة بشكل عام، والمنتجات الطبية منها بشكل خاص. وكان ذلك تماشياً مع اعتبارات العدالة والأخلاق والقانون؛ حيث لا يمكن المطالبة بالتعويض ممن لم يُنسَب إليه خطأ. وقد كان هذا الأساس صالحاً، ولا جدال فيه، خلال فترة زمنية لم يكن

[1] – للتفصيل في هذا الموضوع راجع: – د. محمد سامي عبد الصادق، مرجع سابق، ص120.
– د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص111 و ما بعدها.

الدور الأبرز فيها للآلة في مجال الصناعة، ولم تكن النشاطات الصناعية والتجارية حينذاك تحمل من الأخطار ما تحمله اليوم.

ولكن مع تغير هذا الوضع، وظهور الآلة كأداة أساسية في عملية الإنتاج، وظهور منتجات وسلع معقدة فنياً، مع ما تحمله من مخاطر صحية متنوعة، أصبح معها من الصعب فنياً تحديد السبب في إحداث الضرر، هل هو فعل الإنسان أم فعل الآلة؟

كل ذلك أدى إلى تنامي الوعي بضرورة جبر الأضرار، فلم يعد مقبولاً أن يبقى المصابون من هذه المنتجات من دون جبر لأضرارهم. مما نَبَّهَ لأهمية إعادة النظر في أساس المسؤولية التقصيرية، فأصبح الخطأ، كأساس لهذه المسؤولية، محل انتقاد فقهي وقضائي، ما أدى لاحقاً لظهور الأنظمة الخاصة بالمسؤولية غير الخطيئة في التشريعات المقارنة. حيث كانت البداية في فرنسا بالقانون المتعلق بحوادث العمل الصادر في 9 أبريل عام 1898، ثم صدر بعد فترة من ذلك، القانون المتعلق بالإصابات بداء فقدان المناعة الناتج عن نقل الدم الملوث في 21 ديسمبر من عام 1991 ، إلى أن صدر أخيراً القانون (98 ـ 389) في 19 ماي من عام 1998، والمتعلق بالمسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعينة، والذي جاء تبنيًّاً للأحكام المنصوص عليها في التوجيه الأوروبي الصادر عام 1985 (وهو ما سوف نفصل أحكامه في الفصل الثاني من هذا البحث).

وبذلك، بدأت مظاهر تراجع فكرة الخطأ كأساس قانوني لمسؤولية المنتج تظهر في النظام القضائي والتشريعي الفرنسي.

فقد استقر رأي القضاء في فرنسا على افتراض خطأ المنتِج؛ حيث أوجد قرينة قانونية غير قابلة لإثبات العكس لصالح المستهلك المضرور، تقوم على أساس علم المنتِج بما يرافق منتجاته من عيوب. فقد قُضيِ بأن البائع المحترف يتعهد بتسليم منتَج خالٍ من كل عيب، ومن كل نقص أو قصور في صناعته، مما يكون من شأنه خلق المخاطر، سواء للأشخاص أو الأشياء[1].

بل الأكثر من ذلك، أنه عامَلَ المنتِج معاملة البائع سيء النية، وكذلك البائع المحترف؛ حيث اعتبر القضاء افتراض علمه بالعيب يعدَّ وفقاً لنص المادة (1645) من التقنين المدني الفرنسي قرينة قانونية قاطعة، تعني إلزامه بمعرفة العيب المؤثر في الشيء المبيع[2]. وبالتالي يكون المنتِج والبائع المحترف ضامناً كل منهما للعيب الموجود في المنتَج[3].

إضافةً إلى ذلك، فقد ذهب هذا القضاء إلى الاستغناء عن فكرة خطأ المنتِج، والتركيز أكثر على فكرة حراسة الأشياء (وهذا ما سنحاول تفصيل أحكامه في المطلب التالي).

---

[1] – Cass. Civ. 20 mars, 1989, D. 1989, P.581.

2 – Cass. Civ. , 19 janv. , 1965 , D. 1965 , P. 389.

[3] – د. محمد عبد القادر الحاج، مرجع سابق، ص202.

المطلب الثاني

فكرة حراسة الأشياء كأساس للمسؤولية التقصيرية عن أضرار المنتجات الطبية

بعد أن عجزت فكرة المسؤولية القائمة على الخطأ عن إسعاف المضرورين من حوادث المنتجات الخطرة (ومنها المنتجات الطبية) في الحصول على تعويض عادل، فقد أدى ذلك إلى ظهور الحاجة للبحث عن أساس قانوني يكون أكثر ملاءمة في تأسيس مسؤولية المنتِج. وقد وجد جانب كبير من الفقه والقضاء ضالتهم في فكرة حراسة الأشياء.

لذلك، نقوم من خلال الفرعين التاليين بتحديد مفهوم فكرة "حراسة الأشياء" في المجال الطبي (الفرع الأول)، ومن ثم نقوم بالحديث عما يسمى بفكرة "تجزئة الحراسة" في هذا المجال، والتي ابتدعها جانب من الفقه الفرنسي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم فكرة حراسة الأشياء في المجال الطبي

حاول الفقه والقضاء – حفاظاً على حقوق الطرف المضرور من المنتجات المعيبة – إيجاد وسيلة تكون كفيلة بحصول المضرور على حقه في تعويض عادل.

فقد أدت الثورة الصناعية، وما نشأ عنها من تغيرات اقتصادية واجتماعية، إلى تبني المشرع في غالبية دول العالم لمفهوم حراسة الأشياء كأساس لمسؤولية أي شخص تتسبب الأشياء الخطرة التي تخضع لحراسته بإلحاق الأذى بالغير.

فبعد أن كان القضاء الفرنسي ينظر إلى نص المادة (1384/1) من التقنين المدني الفرنسي على أنها مجرد تمهيد للمواد الخاصة بمسؤولية كل من حارس الحيوان وحارس البناء، أصبح القضاء يتوسع في تفسير هذه المادة؛ بحيث تُعَمَّم في تطبيقها على جميع الأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة.

كذلك كان المشرع المصري مواكباً لهذه التطورات؛ وذلك عندما نصَّ صراحة في المادة (178) من القانون المدني على أن: "كل من يتولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة، أو حراسة آلات ميكانيكية، يكون مسؤولاً عما تُحدِثه هذه الأشياء من ضرر، ما لم يرد في ذلك من أحكام خاصة". (وهذا النص مقابلٌ لنص المادة 179 من القانون المدني السوري).

يتضح من خلال هذا النص، أن مسؤولية حارس الأشياء الخطرة تقوم على قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس، هي قرينة الخطأ في الحراسة، بالتالي، لا يستطيع الحارس أن يتخلص من هذه القرينة إلا بإثبات السبب الأجنبي[1].

لكن التساؤل الذي يثور هنا هو: هل يمكن إقامة مسؤولية صانع المنتجات الطبية على أساس فكرة حراسة الأشياء؟ بمعنى آخر: هل يمكن النظر إلى

[1] – د. جابر محجوب علي، المسؤولية التقصيرية للمنتجين والموزعين "دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي"، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص80.

صانع المنتجات الطبية بوصفه حارساً لها، وبالتالي يمكن للمتضررين من هذه المنتجات الاستفادة من هذه القرينة؟

إنَّ الإجابة على هذه التساؤلات، تتحدد من خلال الوقوف عند مفهوم نص المادة (179) من القانون المدني السوري (وما يقابلها من نص المادة 178 مدني مصري، والمادة 1384/1 مدني فرنسي) وذلك بتحديد مفهوم الأشياء التي يشملها هذا النص.

أولاً: المقصود بالشيء

يُراد بالشيء (في معرض تطبيق نص المادة 179 سالفة الذكر): كل ما هو مادي غير حي، متى كان آلة ميكانيكية، أو شيئاً غير ذلك تتطلب حراسته عناية خاصة. وهو بذلك لا يتناول الآلات التي تتحرك بمحرك ذاتي فحسب (سيارة، دراجة نارية)، بل يتناول أيضاً ماعدا ذلك من الأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة، إما بحسب طبيعتها، أو نظراً لظروفها الملابسة[1].

وتقول محكمة النقض السورية في هذا المعنى: "إن نص المادة (179) لا يتناول في الحكم سوى الأشياء التي تحتاج إلى عناية خاصة، بسبب الخطر الملازِم لها في طبيعتها، أو بالنسبة إلى الظروف الملابسة التي تكتنفها. وإن إرادة المشرع التي لم ترمِ إلى إطلاق هذا الحكم على مخاطر الجمادات بجميع أنواعها، إنما اتجهت إلى هذا التخصيص الذي تقتضيه أحوال البلاد الاقتصادية في الوضع الراهن، باعتبار أن من الميسور تصور قيام قرينه على الخطأ في

[1] – د. محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام، ج1 ، مصادر الالتزام، منشورات جامعة دمشق، ط9، 2000–2001، ص172.

حراسة هذا النوع من الأشياء الخطرة دون إلقاء عبء إثباته على عاتق المضرور"[1].

ومن الأشياء التي تعدُّ بطبيعتها في حاجة إلى عناية خاصة، المواد الكيميائية، والأدوات الطبية[2]. كما جاء في قرار آخر لمحكمة النقض السورية:" إن مسؤولية حارس الأشياء تتحقق بمجرد توفر الشرطين التاليين:

1- تولي شخص حراسة شيء تقتضي حراسته عناية خاصة، أو حراسة آلات ميكانيكية.

2- أن يقع الضرر بفعل الشيء.

وتقوم هذه المسؤولية على أساس الخطأ المفترض بجانب الحارس الذي لا يقبل إثبات العكس"[3].

خلاصة:

يتضح مما تقدم، أن الضابط القانوني الذي وقف عنده المشرع وفقاً لنص المادة (179) من القانون المدني السوري، هو أن يكون الشيء مما تتطلب حراسته عناية خاصة. فإذا كان كذلك، وأحدث ضرراً للغير، كان هذا دليلاً على أن الحارس قصَّر في بذل هذه العناية الخاصة.

---

[1] - قرار 173 تاريخ 27/12/1961، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض،ج2، ص229.

[2] - د. محمد وحيد الدين سوار، مرجع سابق، ص173.

[3] - نقض مدني سوري 208 تاريخ 16/4/1974، أديب استانبولي، مجموعة القرارات المدنية لمحاكم النقض السورية، المصرية، اللبنانية)، الجزء الأول، الطبعة الأولى، 1998، القاعدة 242 ، ص556.

وبرأينا، فإن المنتجات الطبية تأتي في مقدمة هذه الأشياء التي تحتاج إلى هذه الدرجة من العناية؛ نظراً لما لها من خطورة صحية كبيرة على السلامة الجسدية، سواء أكانت أجهزة أو أدوات طبية (نظراً لاحتكاكها المباشر مع الجسم البشري) أو مستحضرات طبية (لما تحتويه من مواد كيميائية قد تكون سامة أو مخدرة).

ثانياً: أثر الشيء

يجب لتحقق مسؤولية حارس الشيء أن يكون الضرر راجعاً إلى الشيء ذاته، أي لابدَّ من تحقق علاقة السببية بين فعل الشيء والضرر. بمعنى أن يكون الشيء هو السبب المباشر للضرر[1]. فإذا كانت الإصابة بفيروس الإيدز مثلاً، ترجع إلى عملية نقل الدم ذاتها، وحدثت أثناءها، كان مباشِر هذه العملية مسؤولاً. أما إذا كانت الإصابة تعود إلى وجود فيروس في الدم المنقول، كان مركز الدم هو المسؤول عن تعويض الضرر.

لكن يبدو من الضروري هنا التمييز بين التداعيات الطبية الضارة لاستعمال المنتجات الطبية (سواء أكانت مستحضرات أم أجهزة وأدوات)، وبين الآثار الجانبية الاعتيادية التي تنتج عن بعض هذه المنتجات عادةً، من جهة. والتمييز بين هذه التداعيات والاستعدادات المرضية الذاتية للمريض، من جهة أخرى.

[1] - لمزيد من التفصيل راجع: د. جابر محجوب علي، مرجع سابق، ص 64، 65.

١ــ التمييز بين التداعيات الطبية الضارة والآثار الجانبية الاعتيادية للمنتجات الطبية

في الحقيقة، إن المخاطر الصحية تلتصق بجميع المنتجات الطبية؛ فما من منتَج طبي إلا ويُنذِر باحتمال وقوع ضرر ما. وكلما تطورت الأبحاث الطبية مُفرِزةً أنواعاً جديدة من العلاجات لأمراض لم يكن لها علاج نوعي معروف سابقاً، كلما ترافق ذلك مع زيادة احتمالية وقوع أضرار وتداعيات طبية جديدة. كما أنه من المعروف أن المخاطر الطبية لا تلازم المنتَج الطبي وحده، إنما من الممكن حدوثها في مجمل العمل الطبي في كافة مراحله: مرحلة الفحص، ثم مرحلة التشخيص، ثم مرحلة العلاج[١]. وإن تحديد مفهوم التداعيات الطبية الضارة يكتسب أهميته الكبيرة؛ إذ يمكن على أساسها التمييز بين تعويض آثار تلك التداعيات، وبين المسؤولية الطبية التي تستند إلى خطأ الطبيب.

فقد عرَّفت الجمعية الفرنسية للقانون الطبي التداعيات الضارة للعمل الطبي بأنها: (نسبة ضئيلة من المخاطر، يتضمنها بالضرورة العلاج الطبي أو الصيدلاني، الذي يتم بطريقة مشروعة، ووفقاً للأصول العلمية المتعارف عليها، والتي يترتب على حدوثها عدم اكتمال الشفاء، أو حدوث مضاعفات أو آثار غير مرغوبة)[٢].

أما التعريف القضائي، فيمكن استنتاجه من خلال بعض أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال، كالحكم الصادر في إصابة شخص بالشلل

[١] - د. أسامة أحمد بدر، مرجع سابق، ص 55.
[٢] - د. ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص 13.

الكلي، نتيجة فحصه مجهريًّاً لشرايين الدماغ[1]. وتتلخص أحداث هذه القضية، بأن أحد الأشخاص أُدخل إلى المستشفى في أكتوبر عام 1978، للبحث في أسباب الاضطرابات التي كان يعاني منها، وقد خضع هناك لفحوصات طبية عادية، لكنه أصيب على أثرها بشلل تام، الأمر الذي دفعه لرفع دعوى قضائية، مطالِباً المستشفى الحكومي بالتعويض. لكن محكمة الموضوع رفضت دعواه؛ بحجة عدم ثبوت خطأ في جانب المستشفى. ولما عُرِض الأمر على مجلس الدولة الفرنسي رفض المجلس كل ما أثاره المضرور عن المستشفى. غير أن المجلس طلب تقرير خبرة، لتحديد الدور المحتمل للمنتَج المستخدَم في إجراء الأشعة المجهرية. لكن تقرير الخبرة لم يستطع أن يجزم دور هذا المنتَج في إحداث الضرر، الأمر الذي حدا إلى دعوة الجمعية العامة للمجلس، لبحث إمكانية مساءلة المستشفى على أساس المسؤولية دون خطأ، وهذا ما تم إقراره فعلاً، وتم إلزام المستشفى بتعويض المضرور على أساس قواعد المسؤولية دون خطأ، بمقدار مليون ونصف فرنك فرنسي مع الفوائد.

كذلك الحكم الصادر في قضية وفاة طفل، على إثر خضوعه للتخدير الكلي[2]. وكانت هذه الدعوى خاصة بأحد الأطفال، الذي خضع لتخدير كلي في إحدى المستشفيات الحكومية، تمهيداً لإجراء جراحة عادية، لكنه فارق الحياة أثناء ذلك. رفعت والدة الطفل دعوى قضائية أمام المحكمة الإدارية، مطالبة بالتعويض عن الأضرار المعنوية التي أصابتها جراء وفاة طفلها، وقُضي لها في 20 سبتمبر 1993 بتعويض قدره مائة وخمسون ألف فرنك فرنسي.

---

[1] – مجلس الدولة الفرنسي، 9 أبريل، 1993 داللوز، 1994، ص65.

[2] – مجلس الدولة الفرنسي، 3 نوفمبر، 1997، داللوز، 1998، ص146.

بالتالي، يمكن القول: إنَّ التداعيات الضارة: هي نسبة الخطر التي تصاحب العمل الطبي، والتي يكون وجودها معروفاً، غير أن تحققها يعد أمراً استثنائياً، ولا صلة لها بحالة المريض الأساسية، ولا يمكن اعتبارها تطوراً متوقعاً لها، ويتخلف عنها ضرر ذو خطورة استثنائية.

ويجب ــ حتى يُسأل مباشِر العمل الطبي عن هذه التداعيات ــ أن تكون هذه الأخيرة نتيجة العمل الطبي؛ أي لا علاقة لها بحالة المريض السابقة. بمعنى أن يكون الضرر من تداعيات العمل الطبي، وليس مضاعفات طبيعية للحالة المرضية الأصيلة التي يعاني منها الشخص المريض.فإصابة المريض بفقد الإبصار بإحدى عينيه، على أثر تدخل جراحي في العمود الفقري، يعدُّ من التداعيات الطبية الضارة[1].

كذلك، يجب أن يحدث الضرر مستقلاً عن أي خطأ في مباشرة التدخل الطبي؛ فوجود الخطأ، ونسبته إلى مباشِر العمل الطبي، يمنع اعتبار الضرر من قبيل تداعيات التدخل الطبي، بل يمكن ــ في هذه الحالة ــ بحث مسؤولية الطبيب أو المنشأة الطبية، وفقاً للأحكام التقليدية في المسؤولية الطبية، القائمة على أساس الخطأ الثابت.

بالتالي، يجب عدم الخلط بين التداعيات الطبية الضارة، وبين الاحتمال الذي يحيط بأعمال التشخيص والعلاج. فعلى حين أن هذه الأخيرة تتصل بصعوبة الحصول على تشخيص مؤكد، أو ضمان الشفاء الكامل (وهو ما يبرر قصر التزام الطبيب على مجرد بذل عناية ومساءلته على أساس الخطأ) فإن التداعيات

[1] – نقض مدني فرنسي (الدائرة الأولى)، 7 أكتوبر 1998، داللوز، 1999، ص145.

الضارة تأخذ صورة حادث فجائي، لا يمكن اعتباره نتيجة طبيعية للتدخل الطبي، أو تطور الحالة المرضية التي يعاني منها الشخص المريض أصلاً.

٢ــ التمييز بين الأضرار التي تسببها المنتجات الطبية والأضرار الناتجة عن عوامل ذاتية لدى المريض

من جهة أخرى، ينبغي التمييز ــ في هذا الصدد ــ بين الأضرار التي تسببها المنتجات الطبية، وبين الأضرار البعيدة عن ذلك، كتلك التي تعود إلى حساسية مفرطة لدى المريض مثلاً، أو إلى استعداده المرضي الذي لا يمكن التنبؤ به، أو تجنب مضاعفاته. ففي الحالة الأولى يُسأل صانع المنتجات الطبية عن هذه الأضرار، على خلاف الحالة الأولى[1].

فكما ذكرنا سابقاً، تلتزم مصانع الأدوية والمنتجات الصيدلانية عموماً، وفقاً للنصوص التشريعية والأحكام القضائية بعدد من الالتزامات، للوقاية من أخطار هذه المنتجات. فهي تلتزم بتقديم المعلومات والبيانات المحددة حول نوعية وخصائص المنتَج، وأخطاره، وكيفية الوقاية منها.

ففي دعوى قضائية، أُثيرت فيها مسؤولية صانع الدواء من قبل أحد المرضى، والذي أصيب بالتهابات شديدة في الأمعاء، مما اضطره للخضوع لعمليتين جراحيتين، وتبين أن غلاف الكبسولات التي تناولها غير قابل للهضم أو الذوبان في الأمعاء، مما أدى إلى سكونها في بعض ثنايا الأمعاء، ما تسبب بحدوث التهابات شديدة . رفضت محكمة أول درجة الدعوى، بحجة عدم قيام الدليل على أن تناول الكبسولات هو السبب في الضرر الذي يشتكي منه

1– Elsa BERRY, Op. Cit., P 7.

المدعي، لكن محكمة الاستئناف ألغت هذا الحكم، وقررت مسؤولية الصانع التعاقدية، بسبب الإخلال بالالتزام بالسلامة، الأمر الذي أيدته محكمة النقض الفرنسية بقولها: " يلتزم الصانع بتسليم منتَج خالٍ من كل عيب يمكن أن يشكل خطراً بالنسبة للأشخاص أو الأموال، بمعنى أن يتوافر في المنتَج الأمان الذي يحق للشخص أن ينتظره"[1].

أما فيما يتعلق بالأضرار التي تعود إلى حساسية المريض، أو استعداده المرضي، فإن الأسباب الأخرى يجب أن تُستبعَد فيما إذا توافرت شروط القوة القاهرة؛ بمعنى أن يكون هذا الأمر غير متوقع، ولم يكن بالوسع تجنبه، أو تلافي آثاره. لكن يجب أن تكون حالة المريض قد لعبت الدور الحاسم في حدوث الضرر. فإذا كانت لدى المريض حساسية للمنتجات أو المواد المستخدمة في التخدير مثلاً، وكانت لا يمكن التنبؤ بها أو اكتشافها، فإنها تكون بمثابة القوة القاهرة[2].

وعلى العكس من ذلك، إذا ما أصيب المريض بالعدوى المميتة بسبب عملية نقل دم ملوث، أو بمضاعفات صحية خطيرة بسبب عملية تطعيم، فليس للضرر هنا أي صلة بحالة المريض الأولية. من ذلك ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ 26 يناير 2012، إذ رفضت الطعن ضد الحكم الصادر عن محكمة استئناف باريس، والمتضمن انتفاء العلاقة السببية بين الأعراض الخطرة الناتجة عن عملية التطعيم والظروف الصحية

1- Cass. Civ. 3 mars 1998, D. 1999, P. 36.

[2]- د. ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص 40.

الخاصة بالمريض، حيث لم يثبت في التاريخ الشخصي أو العائلي للمريض وجود مثل هذه الأعراض[1].

كذلك هو الحال بالنسبة للإصابات التي تنتج عن الأجهزة المستخدمة في التشخيص أو العلاج الطبي. فهنا تنعقد مسؤولية الصانع لهذه الأجهزة، كما يمكن أن تنعقد مسؤولية الشخص القائم بأعمال التشخيص أو العلاج نفسه، على أساس التقصير في واجب التحذير والإعلام عن مخاطر هذه الأجهزة، أو حتى على أساس سوء اختيارها[2].

وخلاصة القول: إن وصف الأشياء التي تحتاج إلى عناية خاصة، ينطبق على المنتجات الطبية عموماً، والأدوية منها خصوصاً.

كما أن الفقه يكاد يُجمِع على خضوع هذه الأشياء لنظرية المسؤولية عن فعل الأشياء[3].

1- Cass. Civ. 26 janv 2012, Elsa BERRY, Op. Cit., P 3.

[2] – ففي إحدى الدعاوى: حيث وصف طبيب الأسنان لطفل في الثامنة من عمره، تركيب مؤقت لجهاز معين. وبعد فترة، شرع الطفل بإزالة الجهاز، فارتد الجهاز على وجهه بشدة، وانغرس جزء منه في إحدى عينيه، وفقَدَ الإبصار بها.

قضت محكمة الموضوع في دعوى التعويض المرفوعة من والديّ الطفل بإلزام الطبيب ومؤمنه "بالتضامن" بتعويض الضرر. وأيدت محكمة النقض الفرنسية هذا الحكم، حيث قررت تحمُّل الطبيب بالتزام بضمان السلامة، محله تحقيق نتيجة، سواء فيما يتعلق بتصميم الجهاز الذي يقدمه للمريض، أو بشروط استعماله، ودون الحاجة لإثبات وجود أي عيب في الجهاز، طالما كان في حدِّ ذاته يشكل خطراً على مستخدِمه. كما أن الطبيب لم يقدم أية تحذيرات حول الطبيعة الخطرة للجهاز.

نقض مدني فرنسي، الدائرة الأولى، 22 نوفمبر، 1994، المجلة الفصلية للقانون المدني، 1995، ص375.

للتفصيل أكثر حول هذا الموضوع راجع: د. أسامة أحمد بدر، مرجع سابق، ص207 و ما بعدها.

راجع أيضاً: د. ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص38 و ما بعدها.

[3] – د. أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية " دراسة مقارنة بين القانون اللبناني والشريعة الإسلامية والقوانين الحديثة العربية والأوربية "، دار اقرأ، بيروت، 1983، ص38. . د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح =

وإذا كان الرأي يُجمِع على ذلك، إلا أن هناك جانب في الفقه والقضاء الفرنسيين، يرى ضرورة تجزئة هذه الحراسة، والتمييز بين ما يسمى (بحراسة التكوين)، و(حراسة الاستعمال).

سنحاول من خلال الفقرة التالية توضيح هذين المفهومين، والتمييز بينهما.

الفرع الثاني: تجزئة الحراسة في ضوء الفقه والقضاء الفرنسيين

ظلَّ الفقه الفرنسي ــ حتى فترة ليست بالبعيدة[1] ــ يؤسس مسؤولية منتِج الدواء على نظرية حراسة الأشياء الخطرة، في ضوء حكم المادة (1384) من التقنين المدني الفرنسي.

إلا أن الإشكال الذي كان يثور هنا، هو كيفية تطبيق الأحكام المتعلقة بالمسؤولية عن أثر الأشياء على حالة منتِج الدواء، إذا ما عرفنا أن فكرة الحراسة تفترض استجماع السيطرة المادية والفعلية على الشيء، في حين أن المنتِج يفقد في غالب الأحيان هذه السلطة على منتَجه بمجرد تسليمه. والغالب في الأمر أن الحوادث لا تقع إلا بعد تلك المرحلة. بالتالي، فإن تطبيق القواعد العامة من شأنه أن يؤدي إلى انتفاء المسؤولية عن منتِج الدواء باعتباره حارساً للتكوين،

=القانون المدني الجديد، ج1، المجلد الثاني (مصادر الالتزام)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص1238.

[1] – حتى تبنّي المشرع الفرنسي الأحكام المنصوص عليها في التوجيه الأوربي الصادر في 25 يوليو 1985، المتعلق بالمسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات المعيبة، من خلال إدماجها في القانون المدني الفرنسي اعتباراً من 19 مايو، سنة 1998، في القانون رقم (389–98) لعام 1998.

بمجرد تسليم الدواء إلى المستهلك، الذي يصبح – بمجرد هذا التسليم – هو الحارس الفعلي للشيء، وبالتالي يكون هو المسؤول عن الأضرار التي تحدث له أو للغير[1].

أمام هذا الإشكال، فقد تمكن الأستاذ B.GOLDMAN من إيجاد حل له، بصياغته لفكرة "تجزئة الحراسة"، والتي يفرِّق فيها بين حراسة التكوين (Garde de structure) وترتبط بالأضرار الناتجة عن عيوب في تكوين الشيء وصناعته، وحراسة الاستعمال (Garde de comportement) وترتبط بالأضرار الناتجة عن سوء الاستعمال[2].

وتقوم هذه النظرية على التفرقة بين الأضرار الناجمة عن تكوين أو بنية الشيء، أي الطريقة التي صُنِع بها، وتسمى هذه الحالة "بحراسة التكوين"، وبين الأضرار الناجمة عن سوء استعمال الشيء، وتسمى "بحراسة الاستعمال"[3].

ويرى هذا الفقيه، أنه إذا كان من الممكن الاعتراف بقرينة الخطأ في الاستعمال في مواجهة الشخص الذي كان حائزاً للشيء وقت حصول الضرر، وله سلطات الاستعمال عليه، إلا أن جعل هذا الشخص مسؤولاً عن العيوب الداخلية غير مبرَّر. ولذلك كان من المنطق أن يُثقَل كاهل شخص آخر بالمسؤولية عن المكونات الداخلية للشيء، ألا وهو المنتِج.

---

[1]- د. حسين الماحي، مرجع سابق، ص 42.

2 – Berthold GOLDMAN, La determination du gardien responsible du fait des choses inanimées, Thèse, Lyon, 1946, P.123.

[3]– د. زهير حرح، مرجع سابق، ص178. . د. حسين الماحي، المسؤولية الناشئة عن فعل المنتجات المعيبة في ضوء أحكام التوجيه الأوربي الصادر في 25 يوليو 1985، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، 1998، ص43.

ومع أن هذه الفكرة في حد ذاتها هي وليدة الفقه، لكن سرعان ما تبناها القضاء الفرنسي، وطبقتها محكمة النقض الفرنسية بصورة قاطعة في حكم أصدرته سنة 1956، في قضية الأوكسجين السائل [1](Oxygène liquide).

لكن ما هو الحال فيما لو كانت هناك صعوبة في تحديد سبب الحادث بدقة، هل هو راجع لعيب في تكوين الشيء، أو الخطأ في استعماله؟ أو في حالة إنتاج السلعة من قبل منتجين متعددين، دون معرفة الجزء الذي سبب الضرر؟

فبالنسبة للفرضية الأولى: فإن المسؤولية تقع على عاتق المنتِج؛ وتبرير ذلك، أنه في جميع الحالات يُفترَض أن هنالك وصفاً غير طبيعي للسلعة أدى إلى انفجارها أو تسممها، أو غير ذلك من الأضرار، ما يؤدي إلى ضرورة إرجاع السبب الذي أدى إلى هذه النتيجة،إلى عيب في تكوينها الداخلي. أي أنه لا بدَّ

---

[1] – تتلخص وقائع هذه القضية في أن " إحدى شركات إنتاج أسطوانات الأوكسجين السائل قد تعاقدت مع إحدى شركات النقل، لإرسال شحنة إلى أحد العملاء، وأثناء التفريغ حدث انفجار لإحدى هذه الأسطوانات، وأصابت أحد العمال التابعين لشركة النقل وعامل آخر من عمال المشتري. رفع المضروران دعوى ضد كلتا الشركتين، استناداً إلى المسؤولية عن حراسة الأشياء.

رفضت محكمة الموضوع الدعوى المقامة ضد شركة الإنتاج، باعتبار أن الحراسة الفعلية انتقلت منها إلى الشركة الناقلة، ورفضت كذلك الدعوى المقامة ضد الشركة الناقلة بحجة عدم إمكانية الاستدلال عن سبب الانفجار. غير أنه بعد نقض الحكم، قضت محكمة النقض بإلزام الشركة المنتجة بالتعويض على أساس أن الحراسة لا تنتقل إلى الغير إلا إذا ثبت أنه عند استلامه للشيء تتوفر لديه كل الإمكانيات التي تسمح له بدرء الضرر الذي يحدثه الشيء".

Philhppe LE TOURNEAU, responsabilité des vendeurs et fabricants, D., 2006, P.120.

راجع في تفصيل ذلك أيضاً: – د. زهير حرح، المرجع السابق، ص179.

– د. حسين الماحي، مرجع سابق، ص43.

– في حالة الضرر مجهول المصدر – من إقامة قرينة لصالح المضرور، تقوم على أن الضرر قد نشأ عن عيب في تكوين السلعة[1].

أما بالنسبة للفرضية الثانية: فيرى بعض الفقه ضرورة الأخذ بمبدأ "التضامم" للمسؤولين. وهذا ما دفع القضاء الفرنسي إلى قصر المسؤولية على منتِج السلعة الأخيرة، والذي طرحها للتداول، إلا إذا أثبت نقله الحراسة للتاجر الوسيط، أو انقضاء فترة طويلة على التسليم[2].

ورغم تبني القضاء الفرنسي – في كثير من الحالات – لنظرية تجزئة الحراسة، فقد رفض الفقه في بادىء الأمر هذه الفكرة، ولكن سرعان ما تباينت الآراء الفقهية في هذا المجال، بين قبولها أو رفضها. وكانت مبررات الرافضين لها، أن المفهوم المزدوج للحراسة يثير صعوبات عدة فيما يتعلق بالإثبات، كما أنه لا يوفر الحماية المأمولة للمضرورين؛ على اعتبار أن نطاق تطبيقها ينحصر بأنواع محددة من المنتجات التي تتوفر فيها ديناميكية خاصة، وخطورة ذاتية. وهذه مسألة يصعب على المضرور إثباتها[3].

كذلك فإن القضاء الفرنسي اتجه في بعض أحكامه إلى رفض فكرة تجزئة الحراسة في مجال الأدوية والمنتجات الطبية[4]، في الوقت الذي نجده لا يزال

---

[1] – نادية مامش، مسؤولية المنتج "دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي"، رسالة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري . تيزي وزو، الجزائر، 2012، ص44.

[2] – د. محمد عبد القادر الحاج، مرجع سابق، ص141.

[3] – د. محمد سامي عبد الصادق، مرجع سابق، ص124.

[4] - حيث رفضت محكمة النقض الفرنسية في إحدى الدعاوى المنظورة أمامها، اعتبار منتِج الدواء حارساً له. وتتلخص وقائع هذه الدعوى في أن أحد الأطباء كان قد أصيب بتهتك في الأنسجة نتيجة تناوله لدواء يؤخذ عن طريق الحقن. وعلى الرغم من أن محكمة الاستئناف انتهت إلى مسؤولية المنتِج باعتباره حارساً للتكوين، إلا أن محكمة النقض رفضت هذا الوصف. Cass. Civ., 7 déc., 1977. D. 1978, P. 205.

يعتمد عليها اعتماداً كبيراً في مجالات أخرى[1].

كما يتجه جانب من الفقه المصري إلى رفض فكرة تجزئة الحراسة، على اعتبار أن هذا النوع المبتكَر من الحراسة (حراسة التكوين) يؤدي إلى بقاء صفة الحارس ملاصقة للمنتِج فترة طويلة من الزمن، ومهما بَعُدَت صلته المادية بما أنتجه. وهذا من شانه أن يؤدي إلى بقاء المنتِج في حالة من الخوف والقلق الدائم من ملاحقته بالتعويض لفترات زمنية لا حدود لها، ويهدد بالتالي استمراريته في الإنتاج، أو يعطل مبادراته في الاستعانة بالمعطيات العلمية الحديثة[2].

إلا أنه يمكن الرد على هذه الحجة الأخيرة، بأنه إذا كانت فكرة حراسة التكوين تُبقي على المنتِج مهدداً بالمطالبة بالتعويض في كل حين، فإن ذلك لا يبرر عدم الأخذ بها، والتضحية بالحماية القانونية الممنوحة للمضرورين من منتجات معقدة في تركيبها، لدرجة يصعب أو قد يستحيل على الشخص العادي إثبات ما بها من عيوب في التصنيع، أضف إلى ذلك، أن المنتِج يقع عليه التزام بتتبع منتجاته بعد طرحها للتداول، لتدارك ما بها من عيوب، وسحبها عند اللزوم لإعادة طرح منتجات تكون خالية من العيوب، وبذلك يستطيع التخلص من ملاحقته الدائمة بالتعويض، وهذا يشكل حافزاً للمنتِج على تحسين منتجاته

---

[1] - حيث أكدت محكمة النقض في في حكم لها، أن النظرية القائمة على التمييز بين حراسة الاستعمال وحراسة التكوين لا تنطبق إلا على المنتجات ذات الديناميكية الخاصة والخطورة الذاتية والتي تحتوي على عيب داخلي. وهذا لا ينطبق على السجائر؛ فالمدخن وحده هو الحارس على السيجارة التي يحوزها.

Cass. Civ., nov., 2003. D. 2003, P. 2902.

[2] – د. حسن عبد الباسط جميعي، مرجع سابق، ص155.

راجع كذلك: د. محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص18.

والاهتمام بها، حتى تخرج مستكمِلة لجميع دواعي الأمان بالنسبة للمستهلك، على عكس ما قيل من أنها تُبقي المنتِج مهدَّداً بشكل دائم.

كما أن المنتِج ــ من جهة أخرى ــ هو الشخص الأقوى اقتصادياً في العلاقة بينه وبين المستهلك، والأكثر ملاءة مالياً، إضافة إلى تأمينه على منتجاته في الغالب من الأحوال، واستطاعته استرداد أقساط بدل التأمين، من خلال إعادة توزيع ما يعادل هذه الأقساط على ثمن منتجاته.

لذلك، فإننا نرى في فكرة تجزئة الحراسة، وسيلة مناسبة، يمكن الركون إليها؛ فهي تمثل ضماناً أكبر للمضرورين في الحصول على حقهم في التعويض من الشخص المسؤول فعلاً عن إحداث الضرر، كما أنها وسيلة عادلة، وذلك من خلال الرجوع بهذا التعويض على الشخص الذي يكون فعله هو السبب الحقيقي في إحداث الضرر، تبعاً لما يكون هذا الضرر قد نتج عن عيب في تكوين الشيء (أي تصنيعه)، أو عن خطأ ارتكبه الشخص الذي انتقلت إليه حراسة هذا الشيء، فأساء حفظه أو استعماله، مما أدى لوقوع الضرر للغير.

ومع ذلك، فإننا نرى أن القضاء الفرنسي بدأ يتخلى في الآونة الأخيرة عن فكرة تجزئة الحراسة؛ ففي دعوى تتعلق بطبيب أصيب بضرر من جراء استعمال أحد الأمصال، رفضت محكمة النقض الفرنسية أن تعتبر منتِج هذا المصل حارساً له، ولم تقرّ ما خلص إليه قضاء محكمة الاستئناف من أن الطبيب

المعالِج لم يكن يملك من سلطة على هذا المصل في إدارته ورقابته، بالنظر لما له من فعالية خاصة[1].

خلاصة الفصل الأول:

لقد اتضح لنا مما سبق – وفي ظل خلوِّ التشريعات المدنية في معظم البلدان من أحكام خاصة بمسؤولية المنتِج عموماً، ومنتِج المنتجات الطبية خصوصاً من أحكام خاصة بالمسؤولية المدنية للمنتِج عما ترتبه منتجاته المعيبة من أضرار للمستهلكين – محاولة الفقه والقضاء (الفرنسي منه خصوصاً) تفسير القواعد العامة في المسؤولية المدنية تفسيراً واسعاً، محاولاً بذلك تأمين أكبر قدر ممكن من الحماية القانونية للمضرورين من هذه المنتجات.

إنَّ هذه المحاولات (وإن كانت على درجة من الأهمية) إلا أنه لا يمكن القول أنها ارتقت إلى درجة الحلول الحاسمة، التي أدت إلى وضع حدٍّ للإشكاليات المتعلقة بأساس أو بطبيعة هذه المسؤولية. بل على العكس من ذلك؛ أدت في بعض الحالات إلى إيجاد مجموعة من التناقضات في الأحكام والأوضاع القانونية للمضرورين.

فالاختلاف غير المبرَّر في معاملة المضرورين، بالنظر إلى الظروف التي يقع فيها الضرر وصفة المضرور (أكان يرتبط بعلاقة تعاقدية مع المسؤول أم لا) فإذا كان المضرور من الغير، أي لا تربطه بالمسؤول علاقة تعاقدية (وهذه هي الحالة الغالبة بالنسبة للمضرورين من المنتجات الطبية)، فإن وضعه سيكون

1 – Cass. civ. 7/12/1977 , D. 1978, P. 202.

أسوأ من ذاك الذي تربطه علاقة تعاقدية مع المسؤول؛ إذ إنه مطالَب بإثبات خطأ المسؤول وفقاً لما تقضي به قواعد المسؤولية التقصيرية، أو بالاستناد على فكرة الخطأ في الحراسة.

أضف إلى ذلك، تعدد واختلاف القواعد القانونية المطبَّقة على النزاعات من النوع ذاته، ما أدى إلى خلق حالة من عدم الاستقرار القانوني، واختلاف الأحكام القضائية، اختلافاً لم يكن له ما يبرره في ظل تشابه الأوضاع القانونية للمضرورين.

لذلك يمكن القول، إن المعالجة القضائية لهذه المسألة، أدت إلى خلق نظام مزدوج للمسؤولية: المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية.

من هنا، بدت الحاجة ماسَّة إلى تدخل تشريعي، يعمل على توحيد النظام القانوني للمسؤولية المدنية للمنتِج، ويهدم التمييز القائم بين قواعد المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية في هذا الشأن، ويدمجهما في نظام قانوني واحد في مجال المسؤولية عن أثر المنتجات الخطرة عموماً، بما فيها المنتجات الطبية.

وهذا ما حدث فعلاً، من خلال صياغة أحكام المسؤولية الموضوعية عن الأضرار الناشئة عن المنتجات المعيبة، وذلك في التوجيه الأوربي، الصادر عن البرلمان الأوربي في 25 يوليو من عام 1985، والذي تبنى أحكامه المشرع الفرنسي، من خلال إدخال نصوص هذا التوجيه في التقنين المدني الفرنسي، وذلك بالقانون رقم (389–98) لعام 1998. وهذا ما سارت عليه دول الاتحاد الأوربي كافة في هذا الشأن، وبعض الدول العربية، كالجزائر.

ونظراً للأهمية القانونية للأحكام التي جاء بها هذا التوجيه في إيجاد نظام جديد للمسؤولية عن الأضرار التي تسببها المنتجات المعيبة، لذلك فقد خصصنا الفصل الثاني من هذا البحث، لتسليط الضوء على هذه الأحكام وتفسيرها.

الفصل الثاني

المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية في ضوء قواعد المسؤولية الموضوعية

الفصل الثاني

المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية في ضوء قواعد المسؤولية الموضوعية

رأينا – من خلال ما سبق دراسته عن الأساس القانوني لمسؤولية المنتِج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الطبية – محاولة الفقه والقضاء إيجاد قاعدة ثابتة يؤسس عليها هذه المسؤولية؛ فتارةً كان يؤسسها على قواعد المسؤولية العقدية (ضمان العيوب الخفية، أو الالتزام بالإعلام) وتارةً أخرى على قواعد المسؤولية التقصيرية (الخطأ الشخصي، أو حراسة الأشياء) بغية مساعدة المستهلكين، أو المستعملين لتلك المنتجات في الوصول إلى حقهم في التعويض عما تسببه لهم من أضرار.

لكن التطبيق العملي أظهر عجز تلك القواعد عن وضع حلول مناسبة في هذا المجال، ما دفع المشرع في معظم الدول الأوربية (وفي مقدمتها فرنسا)، وبعض الدول العربية (وفي مقدمتها الجزائر)، إلى وضع قواعد خاصة، تُعنى بتعويض ضحايا المنتجات المعيبة عموماً، ومن ضمنها المنتجات الطبية، قواعد اتخذت طابعاً مستقلاً بعض الشيء عن القواعد المطبَّقة في نظاميِّ المسؤولية المدنية (العقدية والتقصيرية)، من حيث بعض أركانها، أو الأساس الذي تقوم عليه، أُطلِق عليها اسم "قواعد المسؤولية الموضوعية".

إنَّ ظهور هذا النوع من قواعد المسؤولية المدنية للمنتِج، تجسَّدَ بدايةً بموجب بعض الاتفاقيات الدولية؛ حيث اعتمد توجيه بروكسل لعام 1976 (المتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة) هذا النظام، حيث نصت المادة الأولى منه على أنَّ: "صانع الأشياء المنقولة مسؤول عن الأضرار التي تسببها عيوبها، سواء أكان عالماً، أو كان بإمكانه العلم بها".

جاءت بعد ذلك اتفاقية ستراسبورغ لعام 1977 (المتعلقة بالمسؤولية عن فعل المنتجات في حالة الأضرار الجسدية، أو الوفاة)، حيث أخذت هذه الاتفاقية بفكرة المسؤولية الموضوعية للمنتِج. فلكي يحصل المضرور على حقه في التعويض، يتعين عليه إثبات العيب اللاحق بالمنتَج، و الضرر، وعلاقة السببية بينهما، دونما حاجة إلى إثبات خطأ المنتِج.

إلا أنَّ أحكام هذه المسؤولية لم تتبلور بشكلها الحالي إلا بموجب أحكام التوجيه الأوربي، الصادر عن البرلمان الأوربي، في عام 1985. والذي عمل على توحيد الأحكام التشريعية الأوربية في مجال مسؤولية المنتِج عن أضرار منتجاته المعيبة؛ حيث أقام مسؤولية هذا الأخير على أساس موضوعي، مرتبط بفكرة الحماية من مخاطر هذه المنتجات[1].

وتأسيساً على ذلك، قامت معظم الدول الأوربية (ومن ضمنها فرنسا) بتبني أحكام هذا التوجيه، وإدماجها في تشريعاتها الداخلية؛ حيث أدمج المشرع الفرنسي هذه الأحكام في التقنين المدني، باستحداث القانون رقم (389-98) الصادر في

[1] – د. حسن عبد الرحمن قدوس، مدى التزام المنتج بضمان السلامة في مواجهة مخاطر التطور العلمي، دار النهضة العربية، القاهرة، د. ت.، ص77 وما بعدها.

19/5/1998، تحت عنوان: "المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة"، ضمن ثماني عشرة مادة، وهي المواد من (01-1386) إلى (18-1386).

وترتيباً على ذلك، سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين: مبحث أول، نتحدث من خلاله عن الطابع الموضوعي للمسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية. ومبحث ثانٍ، نفصِّل فيه الأحكام المتعلقة بالإعفاء من هذه المسؤولية.

المبحث الأول

الطابع الموضوعي للمسؤولية المدنية للمنتِج

يرى بعض الفقه أنه أصبح من الواجب أن يتم هجر النظرية الشخصية في المسؤولية، والتي تقوم على عنصر الخطأ، (ولو كان مفترضاً)، والأخذ بمفهوم النظرية الموضوعية، المجردة من أي خطأ، والتي تهتم بشكل أساسي بعنصر الضرر، هذا العنصر الذي كان له الاعتبار الأهم في قيام المسؤولية الموضوعية للمنتِج، أي إعفاء المضرور من المنتجات المعيبة من عبء إثبات الخطأ الشخصي للمنتِج.

لذلك، سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نبيِّن من خلالهما ماهية هذا النظام الحديث في المسؤولية (المطلب الأول)، ومن ثم تحديد النظام القانوني لهذه المسؤولية، من أساس وأركان (المطلب الثاني).

المطلب الأول

ماهية المسؤولية الموضوعية للمنتِج

أصبح للمسؤولية الموضوعية للمنتِج عموماً، دور هام في مجال مساءلته عن الأضرار التي تسببها منتجاته للغير؛ فهي تهدف إلى تعويض أكبر قدر ممكن من ضحايا هذه المنتجات. فالمسؤولية الموضوعية لها مدلولها الخاص، الذي جعل لها مجموعة من الخصائص التي تتميز بها عن غيرها من نوعي المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية.

فما هي مبررات ظهور هذا النوع من المسؤولية، واستحواذها على هذا الدور الهام في مساءلة المنتج؟ وما هو المفهوم القانوني لهذه المسؤولية؟

هذا ما سنناقشه من خلال الفرعين الآتيين.

الفرع الأول: مسوغات نشوء نظام المسؤولية الموضوعية للمنتِج

إنَّ ما حدا بالمشرع في الدول التي أخذت بهذا النظام لمسؤولية المنتِج، اللجوء إلى وضع قواعد خاصة بمسؤوليته عن الأضرار التي تسببها منتجاته للغير، هو – بالمرتبة الأولى – عجز القواعد العامة في المسؤولية المدنية عن تأمين الحماية اللازمة للمضرورين من هذه المنتجات، إضافة إلى المعطيات الإيجابية الأخرى التي تبرر اللجوء إلى وضع نظام خاص بهذه المسؤولية.

حيث وجدنا – من خلال البحث في المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية طبقاً للقواعد العامة في المسؤولية – قصوراً وعجزاً في تلك

القواعد في تكريس الحماية القانونية اللازمة للمضرورين من تلك المنتجات، سواء تلك الخاصة بالمسؤولية العقدية، أو بالمسؤولية التقصيرية. فهي تكاد تنتهي إلى خلق نوع جديد من المسؤولية لا سند له في القواعد العامة في المسؤولية، إذا قمنا بإعمال هذه القواعد بمفهومها الدقيق.

وقد أشَرنا في مواضع متفرقة من بحثنا هذا إلى بعض هذه المسوغات، ونقوم هنا بدراستها بشيء من التفصيل، وتأصيلها، وذلك من خلال الفقرتين الآتيتين.

أولاً: عجز القواعد الخاصة بالمسؤولية العقدية

تقصِّر القواعد الخاصة بالمسؤولية العقدية عن تأمين الحماية اللازمة للمضرورين من المنتجات الطبية المعيبة. ومن هذه القواعد ما درسناه سابقاً، فيما يخص تلك المتعلقة بضمان العيوب الخفية. حيث رأينا كيف أنَّ للمشتري المضرور من تلك المنتجات، أن يرجع على المسؤول – إذا كانت تربطه به رابطة تعاقدية، كالصيدلي – بضمان الأضرار التي لحقت به، حتى لو ثبت أنه كان يجهل وجود العيب في منتجاته؛ فهو في نظر القضاء الفرنسي يعدُّ كبائع محترف، يُفترَض فيه العلم بما يمكن أن يشوب مبيعاته من عيوب، وكمنتِجٍ للشيء، ملتزم بتحقيق نتيجة، وهي ضمان سلامة منتجاته مما يمكن أن يعتريها من عيوب تُلحِق أضراراً بمقتنيها.

إلا أنَّ جانباً من الفقه الفرنسي يرفض هذا الحل؛ فهو يؤدي إلى إعمال مسؤولية المنتِج دون أن يثبت في جانبه خطأ في صناعة الشيء، من شأنه أن يعيب منتجاته. كذلك ليس من المنطق النظر إلى البائع المحترف على أنه

يعرف بالضرورة عيوب الشيء الذي يبيعه؛ فهو (وإن كان يجهل هذه العيوب)، إلا أنَّ جهله لا يعدُّ خطأً[1].

كذلك، فإن دعوى ضمان العيوب الخفية لا يمكن الاحتجاج بها إذا كان المضرور من الغير (وهذه هي الحالة الغالبة في حالة العيوب المتعلقة بالمنتجات الطبية)؛ حيث لا يمكن – وفقاً للأنظمة النافذة – شراؤها مباشرةً من المنتِج.

يُضاف إلى ذلك، تحميل المضرور عبء إثبات خطأ المنتِج، وهو عبء ثقيل، لا سيما في نطاق المستحضرات الدوائية، التي تتسم بالتعقيد الفني الشديد، والتي لا يكون ميسوراً بصددها إثبات العيب الفني، أو عدم المطابقة للمواصفات والمقاييس العلمية، والتي غالباً ما تُوضَع على نطاق عالمي[2]. بالتالي، لا يكون بمقدور المشتري أن يتحقق من العيب الدوائي؛ وذلك لقصور معرفته الفنية، في نطاق قد يصعب على المتخصصين أنفسهم معرفته. كما أنه ليس من المنطق في شيء، أو ليس من السهل على المريض الذهاب إلى مخبر علمي في كل مرة يقتني فيها دواءً، ليجري عليه فحصاً، يبيِّن من خلاله مدى سلامته فنياً. ومن ثَمَّ فلا يُستساغ القول أنَّ المشتري يعدُّ قابلاً للمبيع، لأنه لم يُخطِر البائع بهذا العيب[3].

---

[1] - د. محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص53.

[2] - د. محمد بودالي، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة "دراسة مقارنة"، دار الفجر للنشر والتوزيع، مصر، 2005، ص 118.

[3] – ففي إحصاء تمَّ في بلجيكا عام 1992 عن حالات إثبات الخطأ في المجال الطبي، تبين أنه لا يكون في وسع المضرور إلا إثبات خطأ واحد من بين كل عشرين ألف حالة من الحوادث الطبية. ومن جانب آخر، فإن=

كذلك، فإنَّ دعوى ضمان العيوب الخفية مقيدة بقيد زمني، قد لا يُسعِف المضرور بجبر أضراره الناجمة عن المنتجات الطبية[1]، والتي غالباً ما تتأخر آثارها الضارة بالظهور إلى فترة زمنية بعيدة.

كما أنَّ إعمال القواعد العامة في المسؤولية المدنية، يؤدي إلى تفاوت غير مقبول في معاملة المضرورين لمجرد اختلاف ظروفهم، من حيث ارتباطهم أو عدم ارتباطهم بعلاقة تعاقدية مع المسؤول، أو فيما إذا انتقلت السلعة إلى المشتري مباشرةً، أو بعد سلسلة عقود.

فقواعد المسؤولية العقدية لا تغطي إلا الأضرار المتوقعة، كما أنَّ الالتزامات التعاقدية يمكن أن تكون محلاً للاتفاقات من حيث التخفيف أو الإعفاء من المسؤولية. أضف إلى ذلك، أنَّ حالات توفر صفة المتعاقد لدى المضرور بالنسبة لهذا النوع من المنتجات، ليست أكثر منها في حالة المضرور الذي لا يتصل بأي صلة تعاقدية مع المسؤول[2].

وبالتالي، إذا كانت آثار المسؤولية العقدية تنحصر بأطراف العقد، فإنَّ قواعد هذه المسؤولية لن يكون لها أي دور بين المضرور والمنتِج، اللذين لا يجمع بينهما أي رابطة تعاقدية. وإذا كان القضاء الفرنسي قد سمح – كما ذكرنا

= نسبة إثبات المخاطر الطبية تعدُّ (0.005%). مما يجيز القول إن الأمان الطبي في حاجة إلى إقامة البينة على توافره. راجع في تفصيل ذلك: – د. أسامة أحمد بدر، مرجع سابق، ص159.– د. محمد بودالي، مرجع سابق، ص119.

– أروى محمد تقوى، مرجع سابق، ص234.

[1] - حيث تسقط دعوى الضمان بالتقادم إذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع ولو لم يكتشف المشتري العيب إلا بعد ذلك . راجع نص المادة (420) من القانون المدني السوري.

[2] – د. قادة شهيدة، مرجع سابق، ص144.

سابقاً – للمشتري الأخير بالرجوع على المنتِج مباشرةً على أساس دعوى الضمان، إلا أنَّ ذلك لا يعفي هذا المشتري من عبء إثبات شروط العيب في المنتَج[1].

ثانياً: عجز القواعد الخاصة بالمسؤولية التقصيرية

إذا كانت القواعد الخاصة بالمسؤولية التقصيرية تؤمن وسيلة قد تكون أكثر جدوى – بالمقارنة مع قواعد المسؤولية العقدية – في جبر الأضرار الناشئة عن المنتجات الطبية، إلا أنها لم تخلُ – مع ذلك – من صعوبة تطبيقها على حالة مسؤولية المنتِج.

فإذا اعتبرنا طرح المستحضَر الطبي المعيب في السوق خطأً تقصيرياً، إلا أنَّ ذلك يتطلب إقامة الدليل على خطأ المنتِج في طرحه معيباً. أي إقامة الدليل على وجود هذا العيب في المنتَج وقت طرحه للتداول، وهو أمر بالغ الصعوبة على المضرور – كما رأينا سابقاً – باعتباره شخص عادي، غير متخصص فنياً، إذ لا يستطيع إثبات وجود الخطأ، أو رابطة السببية بينه وبين الضرر. وإذا كان إثبات الخطأ في المجال الطبي غير يسير، فلا يجني المضرور شيئاً من دعواه.

كما أنَّ فكرة تجزئة الحراسة في مجال المسؤولية التقصيرية (والتي ابتكرها الأستاذ هنري مازو H. MAZEAUD، حين ميَّز بين حراسة التكوين، وحراسة الاستعمال، وما إذا كان المسؤول عن ضرر الشيء هو حارس التكوين، أو

[1] – د. زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص288.

حارس الاستعمال)، فهذه النظرية، ورغم تسليم الكثير من الفقه بها، سواء في فرنسا أو في مصر، إلا أنَّ الأحكام القضائية في هذا الشأن كانت متضاربة؛ فبعضها كان يأخذ بنظرية تجزئة الحراسة، في حين أنَّ أحكاماً أخرى كانت تقضي بعدم التجزئة؛ وكانت تبريرها أنَّ ذلك يشكل إرهاقاً للمضرور في تحميله عبء تحديد المسؤول عن الضرر[1].

ولا يخفى على أحد أنَّ الاعتماد على القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية طبقاً للمادة (164) من القانون المدني السوري (يقابلها المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي) يستوجب إثبات الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بينهما، مع ما يشكله ذلك من إرهاق للمضرور.

كل هذه المبررات جعلت القواعد العامة في المسؤولية المدنية، غير قادرة على إسعاف ضحايا المنتجات الطبية المعيبة، في كثير من الحالات، في جبر أضرارهم.

يتضح مما تقدم، قصور القواعد العامة في المسؤولية المدنية عن حماية المضرورين من تداول المنتجات المعيبة عموماً، والطبية منها خصوصاً، ما شكل مبرراً موضوعياً، حثَّ على التدخل التشريعي لمعالجة هذه المسألة، بقواعد خاصة تقرُّ بتحقق مسؤولية المنتِج بقوة القانون، وتحقق التوازن بين المصالح المتعارضة لكل من المنتِج والمستهلك لهذه المنتجات.

[1] – د. زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص290.

الفرع الثاني: دور الفقه والقضاء الفرنسيين في إضفاء الطابع الموضوعي على مسؤولية منتِج الدواء

إنَّ خلوّ التقنين المدني الفرنسي قبل عام 1998 من الأحكام الخاصة بالمسؤولية المدنية للمنتِج عما ترتبه منتجاته المعيبة من أضرار للغير، دفع القضاء والفقه الفرنسيين إلى تفسير هذه القواعد، بالطريقة التي يتمكن من خلالها من تأمين حماية قانونية مناسبة لضحايا حوادث هذه المنتجات. أي إن تزايد الأخطار والأضرار الماسَّة بحياة المستهلكين وسلامتهم الجسدية، والتفاوت غير المبرَّر في معاملة المضرورين لمجرد اختلاف الظروف التي يقع فيها الضرر، أدى بالقضاء إلى تحريض المشرع على إعادة النظر في نصوص القانون المدني المتعلقة بالمسؤولية؛ وذلك سعياً منه وراء تكريس نظام موحد لهذه المسؤولية.

فقد كان للفقه والقضاء الفرنسيين دور كبير في الدعوة إلى نظام خاص بمسؤولية المنتِج عن منتجاته المعيبة؛ حيث كان ذلك ثمرة جهد كبير، ساهم الفقه بالتنبيه والتأكيد عليه، وكرسه القضاء في العديد من أحكامه.

فقد نبَّهَ الأستاذ مازو MAZEAUD إلى عجز القواعد العامة المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية عن توفير حماية فعَّالة للمضرورين.

كذلك الدعوة التي أكد عليها الأستاذ تونك TUNC في توحيد أحكام القوانين فيما يتعلق بمسؤولية الصناعيين[1].

[1] - د. قادة شهيدة، مرجع سابق، ص131.

أما في الفقه العربي، فقد دعا البعض إلى ضرورة المعالجة التشريعية الخاصة لمسؤولية المنتِج، معالجة تتناسق فيها الحلول، ولا تختلف معها مراكز المضرورين، وتكون مفترضة في جانب المنتِج[١].

كما دعا البعض الآخر إلى وضع اتفاقية عربية تتعلق بمسؤولية المنتِج، على غرار الاتفاقيات الأوربية، تكون مستوحاة من الشريعة الإسلامية، مع وضع حلول موحدة تساوي بين المتعاقدين وغير المتعاقدين[٢].

كذلك فقد سعى القضاء الفرنسي إلى إضفاء الطابع الموضوعي على المسؤولية التقصيرية للمنتجين بوجه عام، عن طريق تجريدها من فكرة الخطأ، وإقامتها على فكرة حراسة الأشياء. فقد كان يتبع في فترة من الفترات طريقاً غير مباشر لتقرير المسؤولية الموضوعية لمنتِج الدواء عن مضار منتجاته المعيبة، وذلك بالاستناد إلى ما نصت عليه المادة (1384) من التقنين المدني الفرنسي، التي أجازت للمضرورين من المنتجات المعيبة بوجه عام أن يتمسكوا بما نصت عليه هذه المادة، لترتيب مسؤولية المنتِج بوصفه حارساً للتكوين، وهو ما ينطبق على منتِج الدواء، الذي يعدُّ مسؤولاً عن تكوين الدواء المسبب للضرر[٣].

---

[١] - د. محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص69.

[٢] - د. محمد عبد القادر الحاج، مرجع سابق،ص247.

[٣] - د. حسين الماحي، المسؤولية الناشئة عن فعل المنتجات المعيبة في ضوء أحكام التوجيه الأوربي الصادر في 25 يوليو 1985، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص43.

الفرع الثالث: خصائص المسؤولية الموضوعية

بالنظر لتسمية هذا النوع من المسؤولية بالمسؤولية الموضوعية، لذلك فهي تتميز بصفة أساسية بالعمومية والتجريد؛ فلا تأخذ بالاعتبار تحديد صفة المنتِج، ولا نوع المنتجات. والأهم من ذلك عدم اهتمامها بطبيعة العلاقة القائمة بين المسؤول والمضرور.

لذلك فهي تمتاز بمجموعة من الخصائص تجعل منها نظاماً على درجة من التميز والانفراد. فلها ما يميزها عن نوعي المسؤولية المدنية (العقدية والتقصيرية) وأهم هذه الخصائص يتمثل فيما يلي:

أولاً: مسؤولية قانونية

بمعنى أن هذه المسؤولية منظمة بموجب مواد قانونية خاصة، شأنها في ذلك شأن كل من نوعَيِّ المسؤولية العقدية والتقصيرية، وبذلك تقوم مسؤولية المنتِج بقوة القانون. وهذا ما جاء في نص المادة (1386-11/1) من التقنين المدني الفرنسي، من أن: "المنتِج مسؤول بقوة القانون".

ثانياً: ذات طبيعة موضوعية

حيث تتمتع قواعد هذه المسؤولية بالعمومية والتجريد، فلا أهمية لصفة المنتِج، أو نوع المنتجات، أو طبيعة العلاقة القائمة بين المنتِج والمضرور[1].

والهدف من هذه المسؤولية هو إعفاء المضرور من إثبات الخطأ الشخصي للمسؤول، لكن يقع عليه بالمقابل، إثبات وجود عيب ما في المنتَج، أي تخلُّف

[1] – د. قادة شهيدة، مرجع سابق، ص135.

مواصفات الأمان والسلامة في السلعة التي تم عرضها للتداول. لهذا أصبحت هذه المسؤولية تقوم على معيار موضوعي بدلاً من المعيار الشخصي، وهذا ما أكده نص المادة (1-1386) من التقنين المدني الفرنسي، حيث جعل مسؤولية المنتِج قائمة على الأضرار الناجمة عن عيوب منتجاته.

ثالثاً: ذات طبيعة خاصة، ليست عقدية وليست تقصيرية

حيث جاءت قواعد هذه المسؤولية تلافياً للقصور الذي شاب كل من قواعد المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية في هذا المجال. فقد كان الهدف من ذلك هو تحقيق المساواة بين المضرورين، دون الأخذ بالاعتبار طبيعة علاقتهم بالمنتِج. حيث جاء في نص المادة (1-1386) سالفة الذكر: "يكون المنتِج مسؤولاً عن الأضرار الناتجة عن منتجاته المعيبة، سواء ارتبط مع المضرور بعقد أو لم يرتبط"[1].

بالتالي، إن أحكام هذه المسؤولية تطبَّق على جميع المضرورين، بغضِّ النظر عن ارتباطهم بعلاقة تعاقدية مع المنتِج، أو كونهم من الغير[2].

رابعاً: قواعد المسؤولية الموضوعية من النظام العام

أي إن كل شرط باستبعاد أحكام هذه المسؤولية، أو التخفيف منها، يعد باطلاً بطلاناً مطلقاً، وهذا ما أكده نص المادة (15-1386) من التقنين المدني

---

1 – Article (1386-1) : "Le producteur est responsable du dommage causé par un défaut de son produit, qu'il soit ou non lié par un contrat avec la victime".

2 – Martine CARCENAC, La responsabilité du fait des produits á l'heure européenne, 1999, p.18.

نقلاً عن: د. قادة شهيدة، مرجع سابق، ص138.

الفرنسي، من أن المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة من النظام العام، بالتالي لا يجوز الاتفاق على الإعفاء، أو الحد منها، بالنسبة للأضرار التي تصيب الأشخاص. واعتبرت هذا الشرط في حال وجوده، كأن لم يكن.

إلا أن المشرع الفرنسي سلَّم بصحة شرط الإعفاء من هذه المسؤولية، أو التخفيف منها بالنسبة للأضرار التي تصيب الأموال في العلاقة بين المهنيين[1].

خامساً: وجود قواعد خاصة لنفي المسؤولية

حدَّدَ المشرع الفرنسي أسباباً خاصة لنفي مسؤولية المنتِج، تختلف عن أسباب الإعفاء وفق القواعد العامة، المتمثلة بالسبب الأجنبي. جاء ذكر هذه الأسباب في المادة (11-1386) وما يليها من التقنين المدني الفرنسي، كإثبات عدم طرح المنتَج للتداول، أو عدم إظهار المعرفة العلمية المتوفرة وقت طرح المنتَج للتداول، للعيب الذي شابه. وهي بذلك تختلف عما هو متعارَف عليه في القواعد العامة. (ولأهمية هذه القواعد وجِدَّتها، فقد خصصنا لها مطلباً مستقلاً في هذا البحث، نفصِّل أحكامها من خلاله).

[1] – د. محمود السيد عبد المعطي خيال، مرجع سابق، ص41.

المطلب الثاني

النظام القانوني للمسؤولية الموضوعية عن أضرار المنتجات الطبية

ذكرنا أنَّ نظام المسؤولية الموضوعية تمَّ تكريسه بشكل أساسي من خلال أحكام التوجيه الأوربي الصادر عام 1985. وقد قام المشرع الفرنسي بتبني أحكامه بموجب القانون رقم (389-98) الصادر في 19/5/1998، حيث أضاف الباب الرابع إلى الكتاب الثالث من التقنين المدني الفرنسي تحت عنوان: "المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة" ضمن ثمانية عشر مادة هي المواد من (1-1386 إلى 18- 1386).

حيث يمكن – من خلال هذه المواد – استنتاج مجموعة من الأحكام التي تنفرد بها هذه المسؤولية، أهمها: الأساس الذي تقوم عليه هذه المسؤولية (الفرع الأول)، وأركان هذه المسؤولية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأساس القانوني للمسؤولية الموضوعية عن أضرار المنتجات الطبية

كان للتطور والتقدم في أساليب الإنتاج، وابتكار الأجهزة والمنتجات الحديثة، دور كبير في العدول عن تأسيس المسؤولية عن أضرار المنتجات المعيبة عموماً، (ومن ضمنها المنتجات الطبية)، على الأفكار التقليدية، كفكرة الخطأ، أو العيوب الخفية؛ حيث ظَهَرَ قصور هذه الأخيرة عن حماية المستهلكين

المستخدمين لهذه المنتجات، إذ بقيت فئة كبيرة من المضرورين منها دون تعويض. والسبب في ذلك يعود إلى صعوبة إثبات الخطأ في جانب المسؤول عن أضرار هذه المنتجات.

أمام هذا الواقع، كان لا بدَّ من البحث عن أساس قانوني يحقق الغاية المرجوة منه، في تأمين الحماية اللازمة للمضرورين من المنتجات المعيبة، ويكون مبرراً لمساءلة الشخص المسؤول عن هذه المنتجات.

وقد كان للفقه والقضاء دور بارز في هذا التحول، عن طريق رسم المعالم الأولى، من أجل تبني أساس قانوني، يمكن التعويل عليه في هذا المجال.

حيث وجد غالبية الفقه والقضاء ضالتهم في فكرة "الالتزام بالسلامة" كأساس لإقامة المسؤولية عن أضرار المنتجات المعيبة[1].

---

[1] – وقد قيل في هذا المجال: إن أصل نظرية مسؤولية المنتج هي " قوقعة ". حيث حدثت وقائع هذه القضية في عام 1932، في إحدى مدن إنجلترا. وملخص القضية أن سيدة تدعى "دونوهيو" ذهبت مع صديقة لها إلى مقهى، حيث أصرت الصديقة على أن تقدم لها شرابا من اختيارها، وطلبت السيدة "دونوهيو" زجاجة من شراب الزنجبيل، التي أحضرها النادل مع كوب. وطلبت الصديقة فنجان قهوة.

صبت السيدة "دونوهيو" بعض شراب الزنجبيل من الزجاجة البنية اللون في الكوب الزجاجي، وشربت ما في الكوب، ثم أمالت الزجاجة لكى تملأ الكوب ببقية المشروب، فرأت جسم قوقعة متحلل يخرج من الزجاجة، ويسقط في الكوب، محدثاً صوت ..... بلوب.

صرخت السيدة "دونوهيو" فزعاً، ثم سقطت مغشياً عليها، وبعد نقلها إلى المستشفى، تبين أنها تعانى من آلام في المعدة، وقيئ شديد، وصدمة عصبية.

بعد خروجها من المستشفى، قررت رفع قضية على صاحب المقهى، وذهبت إلى محام مشهور، وقصَّت عليه القصة.

وقد أفادها المحامي بالآتي:

1– أمامها طريقين لرفع الدعوى: إما بموجب قانون عقد البيع، وإما طبقا لقوانين الإهمال.

2– لن يمكنها رفع الدعوى على صاحب المحل؛ لأنه لم يبع لها المشروب، بل دفعت الصديقة ثمن المشروب مقدماً.

3– لن تستطيع أيضاً أن ترفع قضية على صاحب مصنع المشروبات؛ لأنها لم تشترِ المشروب منه.=

=4- كما أنها لن تستطيع رفع دعوى تعويض عن إهمال؛ حيث أنه لا يعرفها، ولا علاقة له بها، لأن قانون الإهمال يتطلب إثبات أن المدعى يلتزم طبقاً للقانون بالحيطة، ولم يخل بهذا القانون حيالها.
5- لن تستطيع السيدة "دونوهيو" رفع دعوى على صديقتها؛ حيث أن دعوتها إلى شرب المشروب هي علاقة اجتماعية لا ترتب علاقة تعاقدية، أو تتضمن درجة إهمال.

ثم بعد تفكير، أضاف المحامي أن السيدة الصديقة صاحبة الدعوى لن تستطيع رفع دعوى على صاحب المقهى؛ لأنها لم تُصب بأذى، ولن تستطيع رفع الدعوى على صاحب الشركة صانعة المشروب؛ لذات السبب.
ثم حكَّ المحامي رأسه، وقال: هل نظرتِ في الزجاجة قبل صب المشروب؟ فردت قائلة: الزجاجة كانت قاتمة اللون، ومغبشة، ولم أستطع رؤية ما بداخلها.

ففكر المحامي قليلاً ، ثم قال لها أنه سيرفع دعوى على صاحب المصنع، لأنه حتى ولو لم يكن مسؤولاً عن سلامة منتجاته قِبَلها، (لأنها لم تشتر الزجاجة منه)، إلا أنه مسؤول عن سلامة المنتَج قِبَل المجتمع كله، الذي قد يتعرض لذات الظروف. بمعنى أن صاحب المصنع كان مهملاً في التأكد من نظافة الزجاجة، وكان من اللازم أن يتوقع أن يؤدي هذا الإهمال إلى إحداث إصابة أو مرض لشخص أو أشخاص.
ولم تأخذ المحكمة الابتدائية بوجهة نظره، وحكمت برفض دعوى التعويض.

ولكن المحامي العنيد أعاد القضية أمام محكمة عليا، وأيدت المحكمة العليا حق السيدة "دونوهيو" في التعويض السخي، وكان من حيثيات الحكم:

1- إن السيدة "دونوهيو" المصابة لم تكن طرفاً لعلاقة تعاقدية.

2- لم يكن في استطاعة صاحب المقهى التفتيش على محتويات الزجاجة المغلقة المعتمة، قبل أن يقدمها للزبونة.

3- إن الزجاجة وصلت إلى المستهلك في ذات الحالة التي كانت عليها وقت الخروج من المصنع، بدون وجود فرصة للعبث بمحتوياتها.

4- كان من المعقول، ومن المفروض أن يتوقع صاحب المصنع أن إهماله سوف يؤدي حتماً إلى إصابة أحد مستهلكي بضاعته.

5- تعدُّ السيدة "دونوهيو"، التي استهلكت بضاعته، في محل الشخص الواجب بالرعاية، وقد أخل صاحب المصنع بهذا الواجب (واجب الرعاية). لأن إصابتها كانت نتيجة مباشرة لإهماله.

6- أصيبت السيدة "دونوهيو" بصدمة عصبية، ومغص في الأمعاء، وقيئ شديد، بسبب إهمال صاحب المصنع. للأسباب المبينة أعلاه، أصدر القاضي حكماً بتعويض جسيم.

وقد أدى الحكم الصادر من هذه المحكمة العليا، إلى خلق سابقة قانونية، واجبة الاتباع من بقية المحاكم، والقانون الذى خلقته هذه القضية لأول مرة في القانون الإنجليزي هو:

* إن صاحب أي مصنع مسؤول عن أي ضرر يلحق بمستعمِل منتجاته، متى كان الضرر نتيجة مباشرة لاستعمال هذا المنتَج، ويكون هذا حتى ولو لم يشترِ المستهلك هذا المنتَج من صاحب المصنع مباشرة.

و بهذا، دخلت هذه القوقعة التاريخ القانوني من أضيق عنق زجاجة زنجبيل.

"**أصل نظرية مسؤولية المنتِج هو قوقعة**"، بحث منشور على الموقع : http://www.bejaiadroit.net/informations/informations-juridiques/137 بتاريخ ٢٠١٤/٦/٢١

سنحاول تفصيل الإجابة على هذا التساؤل من خلال الفقرات الآتية.

أولاً: الإخلال بالالتزام بالسلامة

يعود الفضل الكبير في إنشاء الالتزام بالسلامة إلى القضاء الفرنسي؛ حيث ظهر لأول مرة في عقد النقل، عندما قُضِيَ بأن الناقل يلتزم بضمان سلامة الراكب، وذلك بالقرار الصادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 21/11/1911 [1].

وبعد ذلك، تم تطبيق هذا الالتزام على أنواع أخرى من العقود، كعقد العمل، وعقد الفندقة، إلى أن انتقل أخيراً إلى عقد البيع.

وقد كان الفقه – بدايةً – يُخضِع هذا الالتزام في عقود البيع للقواعد الخاصة بضمان العيوب الخفية، إلى أن جاء القضاء الفرنسي واعتبره التزاماً مستقلاً عن الالتزام بضمان العيوب الخفية، وكان ذلك بالقرار الصادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 28/11/1979 المتعلق بشراء سيدة لجهاز تلفاز حدث فيه عطل ما، فتولى البائع تصليحه، إلا أنه انفجر بعد ذلك في منزل السيدة، مسبباً حريق التَهَمَ المنزل بكامله. ورغم أنَّ الخبرة لم تستطع تحديد سبب الانفجار بدقة، إلا أن محكمة النقض أكدت مسؤولية منتِج الجهاز؛ لأن الحريق بدأ من الجهاز، نتيجة خلل في أحد مكوناته الإلكترونية، إضافة إلى أن المنتِج

[1] – د. محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006، ص402.

لم يقدم الدليل على أن هذا العطل يعود لتصليحات البائع، أو خطأ في الاستعمال [1].

ثمَّ ما لبثت محكمة النقض الفرنسية أن أقرت هذا الالتزام صراحة في القرار الصادر بتاريخ 22/1/1991 في قضية تتعلق بحصول إصابات خطرة، لحقت بشرة سيدة، جراء استعمالها لمستحضَر تجميل، حيث قررت ما يلي: " إنَّ المنتِج والبائع لبعض المنتجات شائعة الاستعمال، وبالذات المخصصة للعناية بالجسم، يتحملان التزاماً بضمان السلامة "[2].

وإنَّ القضاء والفقه الفرنسيان[3] يؤسسان الالتزام بضمان السلامة على نص المادة (1135) من التقنين المدني الفرنسي [4]، والتي تعتبر أن العقد لا يقتصر على إلزام المتعاقِد بما ورد في العقد، بل يتناول بالإضافة لذلك ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة.

والالتزام بالسلامة – وإن كان التزاماً ناشئاً عن العقد – إلا أنه أصبح أحد الالتزامات الضرورية التي اقتضاها التطور الحاصل في العالم، في ميادين الإنتاج كافة. ولذلك جعله القضاء التزاماً عاماً وشاملاً، ليس فقط بالنسبة للمتعاقد، بل وسَّعَ نطاقه ليشمل غير المتعاقدين، نظراً لما يمنحه من مزايا،

---

[1] – د. جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية، مرجع سابق، ص250.

[2] – د. جابر محجوب علي، المرجع السابق، ص251.

[3] – د. أكرم حسن البدو، الالتزام بالإفضاء وسيلة للالتزام بضمان السلامة، بحث منشور في مجلة (الرافدين للحقوق)، السنة العاشرة، العدد (24)، حزيران، 2005، ص40.

[4] – يقابلها المادة (148/2) من القانون المدني المصري، والمادة (149/2) من القانون المدني السوري، التي تنص على أنه: "ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام".

والذي أدى بالتالي إلى إصدار القانون رقم (389-98) لعام 1998 الخاص بالمسؤولية عن المنتجات المعيبة.

ثانياً: التكريس القانوني للالتزام بالسلامة

رغم أن الالتزام بالسلامة كان بدايةً من ابتداع القضاء الفرنسي، إلا أن هذا الالتزام لم يحمل – رغم ذلك – صفة الإلزام إلا من خلال تكريسه بموجب قواعد قانونية ثابتة. وهذا ما قام به بعض المشرعين، وفي مقدمتهم المشرع الفرنسي.

لذلك، سوف نعرض لهذا الموضوع في بعض القوانين المقارنة، ومن ثم نرى موقف المشرع السوري في هذا المجال.

١ – في القانون الفرنسي

أقرَّ المشرع الفرنسي الالتزام بالسلامة، كالتزام قانوني يقع على عاتق المهنيين، لأول مرة في القانون المتعلق بالاستهلاك، الصادر عام 1983. حيث جاء في المادة (1-221) منه: "يجب أن تتضمن السلع والخدمات في حال استعمالها في ظروف عادية أو في ظروف أخرى معقولة يمكن للمهني أن يتوقعها، السلامة التي نتوقعها شرعاً، وألا تمس بصحة الأشخاص".

من الواضح أن هذا النص، يركز على فكرة السلامة والأمان من المخاطر، التي تحدثها المنتجات. وهو لا يفرق بين الحماية التي ينتظرها المستفيد من المنتَج، فيما إذا كان هذا الشخص متعاقداً مع المنتِج، أو كان من الغير.

هذا وإنَّ ارتكاز المسؤولية المنصوص عليها بمقتضى هذه المادة على عنصر السلامة والأمان، يغني عن إثبات خطأ ما في جانب المنتِج. وما يعزز

الأخذ بالتقدير الموضوعي للمسؤولية هنا، هو أن السلامة تكون مرتبطة بالاستعمال العادي، وغير العادي، إذا كان متوقعاً، وبالقدر المعقول من المهني. ما يضيق من فكرة خطأ المضرور إلى أدنى مستوياتها، ويقلل بالتالي من فرص المهني بالإفلات من المسؤولية[1].

إلا أن مسؤولية المهني أو المنتِج،لم تتضح معالمها بشكل دقيق – تأسيساً على هذا الالتزام – إلا من خلال القانون رقم (389–98) الصادر بتاريخ 19/5/1998 ، والذي أضاف إلى التقنين المدني الفرنسي المواد (1–1386) وما يليها، المتعلقة بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة. حيث نصت المادة (1/4–1386) من القانون المذكور على أنه: "يكون المنتَج معيباً بمفهوم هذا القسم، عندما لا يوفر السلامة التي يمكن أن نتوقعها شرعاً".

ويعود هذا النص بأصله إلى القواعد المنصوص عليها في التوجيه الأوربي الصادر عام 1985.

ومن خلال هذا النص نجد أن المشرع الفرنسي تجاوز فكرة الالتزام العقدي؛ فهو يسري على جميع المضرورين، متعاقدين أو غير متعاقدين.

بالتالي، تكون حدود التفرقة قد تلاشت تماماً بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية في هذا المجال.

وبذلك أصبح هذا الالتزام قانونياً بعد أن كان قضائياً.

---

[1] – د. زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص135,132.
راجع كذلك: د. قادة شهيدة، مرجع سابق، ص195.

٢ – في القانون الجزائري

أخذ المشرع الجزائري بفكرة الالتزام بضمان السلامة – بدايةً – في بعض الأنظمة الخاصة للتعويض عن الأضرار. من ذلك مثلاً، ما جاء في قانون حماية المستهلك رقم (89–02) في المادة الثانية منه، حيث نصت على ما يلي: "كل منتوج، سواء كان شيئاً مادياً، أو خدمة، مهما كانت طبيعته، يجب أن يتوفر على ضمانات ضد المخاطر التي من شأنها أن تمس صحة المستهلك و/أو أمنه، أو تضر بمصالحه المادية".

وأكد في المادة الثالثة من القانون ذاته، على ضرورة أن يستجيب المنتوج، أو الخدمة للرغبات المشروعة، المنتظرة منه[١].

ثمَّ أكد المشرع على ذلك، من خلال نص المادة (140 مكرر) المضافة إلى القانون المدني الجزائري، والتي كرَّست صراحة مسؤولية المنتِج على أساس موضوعي؛ حيث عدَّت المنتِج مسؤولاً عن الضرر الناتج عن (عيوب) منتجاته، حتى ولو لم تربطه بالمضرور علاقة تعاقدية.

وبذلك يكون المشرع الجزائري قد استحدث نظاماً لمسؤولية المنتِج، أخرجها فيه عن نطاق تطبيق القواعد العامة، المتعلقة بالمسؤولية العقدية أو التقصيرية. وهو إذ فعل ذلك، فقد تأثر بنظيره الفرنسي؛ حيث جاء نص المادة (140 مكرر) من القانون المدني الجزائري، مطابقاً في مضمونه لنص المادة (1–1386) من التقنين المدني الفرنسي.

---

[١] – د. محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص403.

نستنتج مما سبق، أن المشرع الجزائري فرض التزاماً جديداً على المنتِج، بضمان سلامة منتجاته من العيوب، بحيث لا تشكِّل أي خطر، ولا تُحدِث أي ضرر على صحة الأشخاص.

٣ – في القانون السوري

لم يأتِ المشرع السوري على ذكر الالتزام بضمان السلامة بشكل صريح في القانون المدني، إلا ما يُستفاد من نص المادة (149/2) منه، التي عدَّت أن: "... العقد لا يقتصر على إلزام المتعاقد بما وردَ فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته، وفقاً للقانون والعرف والعدالة، بحسب طبيعة الالتزام".

حيث يمكن اعتبار الالتزام بضمان السلامة، أحد هذه المستلزمات بالنسبة لبعض العقود المتعلقة بمنتجات خطرة على الصحة، كالمنتجات الطبية.

وإذا اعتبرنا الأمر كذلك، فإن هذا النص يبقى قاصراً عن تحقيق الغاية المنشودة؛ فهو – كما هو واضح من صريح النص – يقتصر على العلاقات التعاقدية فقط، ولا أثر له بالنسبة للغير، من خارج العلاقة التعاقدية. بالتالي، فهو لا يحقق المساواة في الحماية، بين المتعاقدين وغير المتعاقدين، المتضررين من هذه المنتجات.

إلا أن المشرع عاد وذكرَ هذا الالتزام صراحة في بعض القوانين الخاصة. من ذلك مثلاً، ما جاء في القانون رقم (14) لعام 2015 المتعلق بالتجارة الداخلية وحماية المستهلك، حيث عدَّت المادة الثانية منه، أن من أهداف هذا القانون "ضمان سلامة المستهلك وصحته عند استعمال المنتج أو تلقي الخدمة".

أما المادة (19) من القانون ذاته، فقد أوجبت أن يكون المنتَج مطابقاً ومحققاً للمواصفات القياسية، والمتطلبات الصحية والبيئة والأمان الخاصة به...".

وبرأينا، فإن مفهوم المنتَج وفقاً لهذه المادة (وإن كان خاصاً بالمنتجات الاستهلاكية) إلا أنه يمكن أن يسري على المنتجات بشكل عام؛ كون مفهومه جاء مطلقاً، فهو بذلك يشمل المنتجات الطبية وفق التعريف المحدد لها سابقاً.

وكما يبدو، فقد جاء هذا النص واضحاً في دلالته على إلزام الأشخاص المسؤولين عن عرض المنتَج للتداول، بضرورة امتلاك هذا المنتَج لمتطلبات السلامة والأمان الخاصة به، والمنتظرة منه وفقاً لطبيعته.

ثالثاً: مفهوم الالتزام بالسلامة في المنتجات الطبية

يبدو للالتزام بالسلامة في المنتجات الطبية عموماً أهميته الخاصة؛ وذلك لما لهذه المنتجات من اتصال مباشر مع جسم الإنسان، وتأثير هام على صحته، إضافة لما تحتويه من مواد كيميائية خطرة، قد تتحول معها من وسيلة علاجية، إلى مواد شديدة السمية على الجسم البشري.

ويتحقق مفهوم السلامة في المنتجات الطبية، عن طريق طرح مواد صالحة للاستهلاك أو الاستعمال، وفق الغاية المخصصة لها، غير محتوية على مخاطر صحية على الأشخاص المتعاملين بها. ويقع هذا الالتزام على عاتق المنتج، والصيدلاني البائع للدواء[1].

[1] – أروى تقوى، مرجع سابق، ص240.

وقد ذكرنا سابقاً بعض القرارات القضائية الصادرة عن القضاء الفرنسي في هذا الشأن، كالقرار الصادر عن محكمة النقض الفرنسية عام 1998 فيما يخص طرح مستحضر دوائي على شكل أقراص كبسولية مغلفة بمادة إسفنجية، غير قابلة للهضم. حيث اعتبرت المحكمة أن: "الصانع ملزَم بتسليم منتَج خالٍ من العيوب التي من شأنها أن تسبب ضرراً للأشخاص أو الأموال، أي منتَج يقدم الأمان المنتظَر منه شرعاً..."[1].

غير أنه ينبغي – وكما ذكرنا سابقاً – عدم الخلط بين الفاعلية العلاجية للمنتَج الطبي، وبين السلامة المرجوة منه، عن طريق عدم تسببه في إضرار من يستعمله.

كذلك يجب التمييز، من جهة أخرى، بين الآثار الثانوية غير المرغوب فيها، التي يمكن أن تنتج عن استعمال الدواء، والأضرار الأخرى غير المتوقعة، التي تكون بعيدة عن حالة المريض الأصلية، أو تتسبب في تدهور حالته، وهي بذلك تنال من سلامته، (وهذا ما سنتكلم عنه بشكل مفصل في فقرات لاحقة من هذا البحث).

كما تجدر الإشارة كذلك، إلى أن التعارض بين منتَجَين دوائيَّين لا يعدُّ في حد ذاته إخلالاً بالالتزام بضمان السلامة، إلا إذا كان التعارض بين دواعين مكملين لبعضهما، يستخدمان معاً لعلاج الحالة المرضية ذاتها. لذلك يجب أن

1- Jean CHARLES, La responsabilité du pharmacien.
http://www.scotti-avocat.fr/publications/responsabilité du pharmacien.html

تحتوي النشرة الطبية المرفقة بكل دواء على تحذير، فيما إذا كان استخدامه مع أدوية أخرى يسبب خطراً صحياً[1].

رابعاً: الطبيعة القانونية للالتزام بالسلامة

يتطلب البحث في الطبيعة القانونية للالتزام بالسلامة، تحديد ما إذا كان يعدُّ هذا الالتزام، التزاماً ببذل وسيلة، أو التزاماً بتحقيق نتيجة.

فإذا قلنا عنه التزاماً ببذل وسيلة، فذلك يعني عدم الاكتفاء بإثبات المضرور للضرر الحاصل له بفعل المنتَج؛ بل عليه بالإضافة إلى ذلك، إثبات خطأ المنتِج، المتمثل في عدم اتخاذه الاحتياطات اللازمة لعدم الإضرار بالغير.

ونكاد لا نجد في القضاء الفرنسي ما يدل على اعتباره كذلك. لذلك، فإن معظم الآراء الفقهية، والأحكام القضائية الفرنسية، استقرت على اعتبار هذا الالتزام التزاماً بتحقيق نتيجة؛ أي يكفي المضرور أن يثبت أن الضرر اللاحق به كان بسبب تدخل المنتَج المعيب. أي أن عدم تنفيذ الالتزام بضمان السلامة يتم الاستدلال عليه من مجرد وقوع الحادثة الضارة، دون حاجة لإثبات خطأ المنتِج. وليس لهذا الأخير أن يتحلل من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي[2].

وقد قررت المحاكم الفرنسية في أحد أحكامها، اعتبار التزام الطبيب بسلامة الأجهزة التي يوردها للمريض، التزام بتحقيق نتيجة؛ فهو ملزم بتقديم أجهزة آمنة، وخالية من كل عيب[3].

---

[1] -د. محمد محي الدين ابراهيم سليم، مرجع سابق، ص51.

[2] – د. جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية، مرجع سابق، ص277.

3 – Cass. Civ. , 15 nov 1972, D.1973, P.243.

كذلك، فقد فرضت على مراكز نقل الدم التزاماً بضمان السلامة، محله تحقيق نتيجة. وهو ما يسمح بتعويض المصابين بمرض نقص المناعة المكتسبة، أو التهاب الكبد الوبائي، دون حاجة لإثبات خطأ ما في جانب المسؤول[1].

الأمر ذاته فيما يتعلق بالعدوى المرضية داخل المستشفيات؛ فلم يعد المريض بحاجة إلى إقامة الدليل على أن العدوى قد انتقلت إليه خلال تواجده في غرفة العمليات، إنما يمكن أن يكون ذلك خلال فترة تماثله للشفاء في أثناء تواجده في المستشفى. كما يستوي في ذلك أن تكون آثار العدوى قد ظهرت سريعاً أثناء التواجد في المستشفى، أو بعد مغادرتها[2].

ونحن نعتقد بدورنا، أن هذا المفهوم للالتزام بضمان السلامة، يحقق مصلحة كل من المضرور والمسؤول على حدٍّ سواء؛ فهو يوازن بين مصالح كل منهما، فلا يتطلب من المضرور إقامة الدليل على خطأ المسؤول، أو إثبات إهمال في جانبه، ولكنه ملزَم – من ناحية أخرى – بإثبات وجود عيب في المنتَج، أدى لوقوع الضرر.

---

1 – Cass. Civ. ,17 dec 1954 , D. 1955 , P. 259.

[2] – د. ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص138.

الفرع الثاني: أركان المسؤولية الموضوعية عن أضرار المنتجات الطبية

لا بدَّ – حتى تقوم المسؤولية الموضوعية عن أضرار المنتجات الطبية – أن تتوافر فيها مجموعة من الأركان، التي تختلف في بعض عناصرها عما هو مألوف في القواعد العامة.

ويمكننا تحديد هذه الأركان من خلال نص المادة (9-1386) من التقنين المدني الفرنسي، حيث نصت على أنه: "يجب على المدعي أن يثبت العيب والضرر والعلاقة السببية بينهما".

كذلك المادة (140 مكرر) من القانون المدني الجزائري، عندما عدَّت المنتِج مسؤولاً عن الضرر الناتج عن "عيب" في منتجاته.

حيث يبدو واضحاً _ من خلال هذين النصين _ عدم ذكر المشرع لركن الخطأ الواجب توافره لقيام المسؤولية المدنية وفق القواعد العامة، كركن واجب التحقق في المسؤولية الموضوعية. وهو ما يشكل أهم معايير التمييز بينهما.

لذلك، سنبين في هذا الفرع، مفهوم العيب الدوائي كركن في المسؤولية الموضوعية عن أضرار المنتجات الطبية (أولاً)، ثم نحدد مفهوم الضرر (ثانياً)، وأخيراً نبين علاقة السببية بين العيب والضرر (ثالثاً).

أولاً: العيب الدوائي

لم تبين التشريعات المقارنة المقصود بالعيب الدوائي بوجه خاص، ولكن يمكن الاستدلال على ذلك من خلال ما بينه المشرع الفرنسي، في معرض

تحديده للمنتَج المعيب عموماً، وذلك بموجب نصوص القانون رقم (389–98) لعام 1998 بشأن المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة. حيث يمكن إدراج الدواء ضمن مفهوم هذه المنتجات، وذلك في ضوء ما وردَ في نص المادة (3–1386) من التقنين المدني الفرنسي، والتي عرَّفت المنتَج في إطار هذه المسؤولية بأنه: "كل مال منقول، حتى ولو اندمج في عقار، بما في ذلك المنتجات المستخرجة من باطن الأرض، والناتجة عن تربية الماشية، والصيد البري، وصيد الأسماك، ...".

ولما كانت الأدوية تعدُّ من المنقولات، لذلك فهي تندرج تحت مفهوم هذه المنتجات.

١ – مفهوم العيب الدوائي

وفقاً لنص المادة (4–1386) من التقنين المدني الفرنسي، فإن المنتَج يكون معيباً، في حال عدم امتلاكه لعنصر السلامة، أو الأمان المنتظَر منه شرعاً. وبناءً عليه، فإن العيب يلحق بالمنتَج في الحالة التي يعرِّض فيها أمن وسلامة المستهلك للخطر، بحيث يصبح ضاراً لكل من يستعمله.

وكما عرضنا سابقاً، فإن عبارة "نقص الأمان المنتظَر شرعاً" التي استخدمها المشرع الفرنسي لتعريف العيب وفقاً لقواعد المسؤولية الموضوعية للمنتِج، لم تكن غريبة على التشريع الفرنسي؛ فقد سبق أن استخدمها في قانون الاستهلاك الصادر عام 1983.

أما القضاء الفرنسي فقد عرَّف العيب في معرض تفسيره لنصوص القانون المدني ذات الشأن. حيث جاء في قرار لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 3/3/1998 أن: "الصانع ملزَم بطرح منتَج خالٍ من أي عيب من شأنه أن يضر بالأشخاص أو الأموال، أي منتَج لا يوفر السلامة التي ننتظرها منه شرعاً"[1].

كذلك، فإن من المعايير التي اعتمدها القضاء الفرنسي في تقدير العيب هو مخالفة الالتزام بالإعلام؛ حيث قضت محكمة النقض الفرنسية، بمسؤولية شركة صناعة الأدوية عن إصابة أحد الأشخاص بضغط الدم، بعد تناوله لأحد الأدوية، دون الإشارة في النشرة المرفقة إلى احتمال الإصابة بهذا المرض. فأقرت أن انعدام، أو نقص الإعلام، يعدُّ معياراً للعيب[2].

أما بالنسبة للوضع في القانون السوري، فلم يضع المشرع مفهوماً خاصاً للعيب الدوائي، لذلك يتم الرجوع في تحديده، إلى القواعد العامة المتعلقة بضمان العيب الخفي، والمنصوص عليها في المادة (415/1) من القانون المدني السوري. أي إذا لم يتوافر في الدواء وقت التسليم الصفات التي كفلها البائع للمشتري، أو في حالة وجود عيب يُنقِص من قيمته، أو نفعه، بحسب الغاية المقصودة منه. وذلك وفق التفصيل الذي بيَّناه سابقاً في هذا البحث.

---

1 – Cass. Civ. , 3 mars 1998.

مشار إليه في: أحمد معاشو، مرجع سابق، ص79.

2– Cass. Civ. , 21 juin 2005, D. 2006 , P. 565.

بالتالي، فإن فساد الدواء في ذاته، يمكن أن يبرر إقامة دعوى ضمان العيوب الخفية، سواء كان فساده راجع إلى عدم مراعاة الأصول العلمية والفنية في حفظه وتخزينه، أم إلى انتهاء تاريخ صلاحيته للاستعمال[1].

لكن الأمر يختلف في الحالة التي يكون فيها الضرر ناتجاً عن تفاعل دواءين تم تناولهما معاً. فلا يعدُّ هذا التفاعل عيباً، وبالتالي لا يترتب عليه الضمان، وذلك ما لم يكن هذان الدواءين مخصصان بالأصل للأخذ معاً، لعلاج مرض ما[2].

كما هو واضح، فإن مفهوم العيب وفق الاتجاه الحديث الذي تبناه المشرع الفرنسي، يعدُّ أكثر شمولاً واتساعاً من المفهوم التقليدي للعيب الخفي وفق القواعد العامة في المسؤولية؛ حيث يعدُّ الدواء معيباً وفقاً للمفهوم الأول في كل مرة يُعَرِّض فيها سلامة الأشخاص الذين يتناولونه للمخاطر، دون تحديد لحالات معينة يتمثل فيها العيب، كما هو الحال في المفهوم التقليدي له. بالتالي، فهو يوفر قدراً أكبر من الحماية للمرضى.

تجدر الإشارة، إلى أن مسألة تقدير وجود العيب من عدمه، مسألة موضوعية، يعود تقديرها إلى قاضي الموضوع، ويُستشَف ذلك من خلال استعمال المشرع الفرنسي لضمير "نحن" "On" في المادة (4-1386) من التقنين المدني الفرنسي، والذي يشير إلى العامة. وهو ما يدفع إلى تقدير موضوعي للعيب بعيداً عن التقدير الشخصي الخاص بالمستفيد من المنتَج.

---

[1] – د. أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص128.

[2] – د. أسامة أحمد بدر، مرجع سابق، ص107.

٢ – التمييز بين العيب وفقاً لقواعد المسؤولية الموضوعية والعيب لموجب للضمان وفقاً للقواعد العامة

إن مفهوم العيب وفقاً لقواعد المسؤولية الموضوعية عن أضرار المنتجات المعيبة، يختلف عن مفهومه وفقاً للقواعد العامة المتعلقة بضمان العيوب الخفية على النحو الذي بيناه سابقاً في هذا البحث.

فكما هو مبين في نص المادة (1386-4/1) من التقنين المدني الفرنسي، من أنَّ المنتَج يعدُّ معيباً إذا لم يوفر السلامة أو الأمان المنتظَر منه شرعاً. لذلك، فإن العيب يتوافر في كل حالة يُعَرِّض فيها المنتَج سلامة المستفيد منه للخطر. وهو بذلك يختلف عن العيب الموجب للضمان وفقاً للقواعد العامة، والذي يقف عند حدِّ عدم الصلاحية للاستعمال في الغرض الذي أُعِدَّ له الشيء المبيع، أو انتفاء الصفة التي ضَمِن البائع للمشتري توافرها فيه[١].

فقد يكون المنتَج معيباً (وفقاً لقواعد المسؤولية الموضوعية) حتى ولو لم يتضمن أي عيب وفقاً للقواعد العامة، وكان صالحاً للاستعمال. فيكون معيباً، إذا لم يوفر السلامة الضرورية، بغض النظر عن أي عيب داخلي[٢].

وفي ضوء التفسير الفقهي كذلك، فإن المنتَج المعيب، ليس هو فقط المنتَج غير الصالح للاستعمال؛ إنما قد يتوافر العيب بالرغم من صلاحيته للاستعمال. وهو ما يتحقق في المنتجات التي تتسم بالخطورة بحكم طبيعتها. حيث يتعين

---

[١] – أنظر نص المادة (415/1) من القانون المدني السوري.

2– Geneviève VINEY, L,introduction en droit français de la directive européenne du 25 juillet 1985, P.294.

على المنتِج أن يتخذ من الاحتياطات ما يكفل سلامة المستفيدين من منتجاته. فالعيب إجمالاً، يتحقق بمجرد عدم توافر السلامة، أو الأمان المنتظَر من المنتَج، بغض النظر عن معرفة مصدر هذا العيب[1].

٣ – معايير تعيُّب الدواء

إنَّ التقدير القضائي لمدى توافر العيب في المنتَجات، يحتاج للتطرق لبعض المعايير، التي يُستدَل من خلالها على وجوده. هذه المعايير التي يمكن استخلاصها من نص المادة (1386–4/2) من التقنين المدني الفرنسي، والتي جاء فيها: "عند تقدير السلامة المنتظَرة شرعاً، يجب الأخذ بعين الاعتبار كافة الظروف المحيطة، وخصوصاً مسألة عرض المنتَج، والاستعمال المعقول منه، والوقت الذي يُطرح فيه للتداول".

كما جاء في الفقرة الثالثة من المادة ذاتها: "ولا يمكن اعتبار منتَج ما معيباً، لمجرد أن منتَجاً آخر أكثر منه إتقاناً، قد طُرِح بعده للتداول".

كما هو واضح من عبارة هذا النص، فإن المشرع الفرنسي أورد هذه المعايير على سبيل المثال، لا الحصر.

ويمكن تأصيل هذه المعايير، التي وردَ ذكرها في النص التشريعي على النحو التالي:

[1] – د. محمد سامي عبد الصادق، مرجع سابق، ص44.

أ- طريقة طرح المنتَج للتداول

يُقصَد بطريقة طرح المنتَج للتداول، الشكل الذي يتم فيه وضع المنتَج في السوق تحت تصرف المستهلكين، وما يجب أن يحتوي عليه ذلك من متطلبات السلامة والأمان . لذلك، فقد كان من أهم هذه المتطلبات تلك التي تتعلق بالتحذيرات، والتعليمات الخاصة التي يتعين على المنتِج أن يرفقها بمنتجاته، والتي تكون ضرورية للاستفادة من هذه المنتجات على النحو الأمثل، حسب الغرض المعدَّة له، بعيداً عما يمكن أن ينجم عنها من مخاطر محتملة، وتحقيقاً للأمان المرجو منها.

والواقع أن لفكرة طرح المنتَج للتداول أهميته، وقد ثار حولها الكثير من الخلاف في الرأي؛ فالبعض يتصورها من جانب واحد، هو حماية المضرور، في حين ينظر إليها البعض الآخر من زاوية تعدد مراحل وأطوار سلسلة الإنتاج والتوزيع[1].

وما من شك، في أن هذا الأمر يثير موضوع الالتزام بالإعلام. هذا الالتزام الذي تكون له أهميته الخاصة فيما يتعلق بالمنتِج، أو البائع المحترف لمنتجات متطورة من الناحية التقنية، ومعقدة في تركيبها، وتتسم بالخطورة في استعمالها أو استهلاكها. حيث أصبح لِزاماً على المنتِج، أو البائع المحترف – بحكم خبرته واحترافه – أن يتدخل لمساعدة المشتري – بحكم عدم تخصصه، وقلة خبرته – عن طريق توفير المعلومات الضرورية للوقاية من مخاطر منتجاته[2].

---

[1] – د. أسامة أحمد بدر، مرجع سابق، ص127.

[2] – د. محمد سامي عبد الصادق، مرجع سابق، ص46.

وحتى يؤتي التحذير أو الإعلام ثماره في حماية المستهلك من هذه الأخطار، لا بدَّ أن تتوافر فيه بعض الشروط، من حيث كونه وافياً، ومفهوماً، وظاهراً، ولصيقاً بالمنتَج ذاته (وقد بيَّنا أحكام هذا الالتزام بالتفصيل في الفصل الأول من هذا البحث)[1].

ب- وقت طرح المنتَج للتداول

حدَّد المشرع الفرنسي وقت طرح المنتَج للتداول من خلال نص المادة (1386-5/1) من التقنين المدني الفرنسي، وفقاً للآتي: "يكون المنتَج مطروحاً للتداول عندما يتخلى المنتِج عن حيازته إرادياً".

ولهذا التحديد لأهميته القانونية؛ إذ إن مسؤولية المنتِج عن أضرار منتجاته لا تقوم إلا بالنسبة لتلك التي تنتج عن عيب سابق على طرح المنتَج للتداول.

وكما هو واضح من عبارة النص، فإن عملية الطرح للتداول تتم من خلال التخلي الإرادي عن حيازة المنتَج، كما لو سلَّم الشيء إلى بائع الجملة، أو المستودع، أو الصيدلي، فيما يخص المنتجات الطبية.

بالتالي، فإن عملية الطرح للتداول تكون من خلال نشاط إيجابي يقوم به المنتِج، وهو تجهيز المنتجات، ثم بعد ذلك طرحها في الأسواق. لذلك، لا تقوم مسؤوليته وفقاً لهذا النظام عندما يحتفظ بمنتَجه لاستعماله الشخصي، أو لغرض إجراء تجارب علمية عليه. وإن كانت تقوم مسؤوليته في هذه الحالة طبقاً للقواعد العامة[2].

---

[1] - للمزيد من التفصيل في هذا الموضوع، راجع ص72 من هذا البحث.

[2] - د. محمود السيد عبد المعطي خيال، مرجع سابق، ص33.

أما المادة 1604 من التقنين المدني الفرنسي، فقد حددت المقصود بالتسليم في عقد البيع، بأنه نقل الشيء المبيع إلى حيازة المشتري، وقدرته على الانتفاع به.

وتقابلها (م435/1) من القانون المدني المصري، و(م403/1) من القانون المدني السوري، والتي تنص على أنه: "يكون التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري، بحيث يتمكن من حيازته، والانتفاع به دون عائق، ولو لم يستولِ عليه استيلاءً مادياً، ما دام البائع قد أعلمه بذلك. ويحصل هذا التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع".

ومن ثم يشترط النص السابق نقل الحيازة إلى المشتري. وهذا يخالف طبيعة المنتجات الطبية، كالأدوية؛ والتي تقتضي صناعتها تعاوناً بين عدة علوم، كالفيزياء، والكيمياء، والجراثيم، والطب، والصيدلة، ... إلخ. وكذلك المرور بعدة مراحل إنتاجية وتوزيعية. ما يعني مرور المستحضَر الدوائي بمراحل عدَّة قبل وصوله إلى المستهلك النهائي له، كالموزع الذي يتعاقد مع المعمل الدوائي، ومن ثم الصيدلي الذي يتسلمه من الموزع، وهكذا، وصولاً إلى المستهلك النهائي.

لذلك، فالبعض يرى بأن التاريخ الذي يجب أن يُعتَد به لاعتبار الدواء مطروحاً للتداول، هو تاريخ خروج زجاجة الدواء المتنازَع عليها من المعمل، وليس تاريخ تقديمها للبيع بالتجزئة، بصرف النظر عن الوقت الذي ينقضي بين

الاثنين. فتاريخ طرح المنتَج الطبي للتداول، هو تاريخ خروجه من المعمل، دون غيره[1].

جـ – الاستعمال المعقول والمتوقَّع للمنتَج

يجب أن يكون استعمال المنتَج استعمالاً معقولاً، في الغرض الذي أُعِدَّ له. بالتالي، فإن الضرر الناتج عن الاستعمال التعسفي له، لن يؤدي إلى اعتبار وجود عيب ما في المنتَج. حيث أن هذا الاستعمال من شأنه أن ينقل تبعة الضرر من جانب المسؤول، إلى جانب المضرور.

وفي معرض تفسير نص المادة (1386-4/2) من التقنين المدني الفرنسي، فإن الاستعمال هنا لا يقتصر فقط على الاستعمال المعتاد للشيء؛ وإنما يجب أن يشمل كل استعمال غير عادي يُفترَض بالمنتِج توقعه[2]. ففيما يتعلق بزجاجة الدواء مثلاً، يجب أن تكون مُحكمة الإغلاق، بالطريقة التي يصعب على الأطفال العبث بها، وإضرار أنفسهم. أو أن تكون بعض المنتجات الطبية المخصصة للأطفال، مصنوعة من مواد غير ضارة بالجسم، فيما إذا ابتلع الطفل جزءاً منها.

لذلك، يتعين على المنتِج، أن يضع في حسبانه المخاطر المحتملة من استعمال منتجاته، ويأخذها بعين الاعتبار في مراحل التصنيع. كذلك الأمر عند وضعه للتحذيرات المصاحبة للمنتَج عند طرحه في السوق.

---

[1] – د. أسامة أحمد بدر، مرجع سابق، ص131.

[2] – أحمد معاشو، مرجع سابق، ص77.

ثانياً: الضرر

يعدُّ الضرر ركناً أساسياً لقيام المسؤولية المدنية، أيَّاً كانت طبيعتها؛ فإذا لم يكن ثمة ضرر، لن تقوم هذه المسؤولية[1]. وهذا هو أحد أوجه اختلاف المسؤولية المدنية عن المسؤولية الجزائية، والتي يمكن أن تقوم بغير ضرر. وكذلك المسؤولية الأدبية، التي تتحقق ولو لم يكن هناك ضرر ما.

وفي إطار المسؤولية الموضوعية، يُشترَط أن يتوافر هذا الضرر كذلك للمطالبة بالتعويض.

لذلك، سنبين فيما يأتي مفهوم الضرر الناشيء عن المنتجات الطبية، ومن ثم تحديد الأضرار المشمولة بالتعويض في هذا المجال.

١ – المقصود بالضرر الطبي

يُقصَد بالضرر عموماً في فقه القانون: (الأذى الذي يصيب الشخص، من جرَّاء المساس بحق من حقوقه، أو بمصلحة مشروعة له)[2].

وقلَّما يكون ركن الضرر محل خلاف أمام القضاء في الأحوال العادية للأمور، والذي يقع عبء إثباته على عاتق المضرور نفسه. إلا أن هذا الموضوع قد يثير بعض الإشكاليات العملية فيما يتعلق بالأضرار الناشئة عن المنتجات المعيبة؛ حيث يتسم الضرر هنا بشيء من الخصوصية، وهو ما

---

[1] – حيث جاء في نص المادة (164) من القانون المدني السوري: "كل خطأ سبَّب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".

[2] – د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، ج3، الالتزامات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط5، 1988، ص133– د. مصطفى الجمَّال، د. رمضان أبو السعود، د. نبيل ابراهيم سعد، مصادر وأحكام الالتزام، "دراسة مقارنة"، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص209.

يصطلح على تسميته "بالتداعيات الطبية الضارة". ويعرَّف تبعاً لذلك بأنه: (نسبة الخطر التي تصاحب العمل الطبي اللازم للعلاج أو التشخيص، والتي يكون وجودها معروفاً، غير أن تحققها يعتبر أمراً استثنائياً، ولا صلة لها بحالة المريض الأولى، ولا يمكن اعتبارها تطوراً متوقعاً لها)[1].

وتطبيقاً لذلك، إذا مات المريض فور العملية الجراحية الحميدة، أو حدثت له إعاقة جسيمة، كأثر لفحص طبي عادي، فإن الضرر هنا يكون خارجاً عن مجرد الإخفاق البسيط في واجب العناية الطبية، ولا يعدُّ – بالتالي – أثراً عادياً غير مرغوب لمباشرة العمل الطبي.

وكذلك الأمر إذا ما أصيب المريض بالعدوى الفيروسية، نتيجة عملية نقل دم، فليس للضرر هنا أي صلة سببية بحالة المريض الأولية؛ لأن ما حدث يعدُّ نتيجة شاذة عما يمكن اعتباره مجرد إخفاق في العلاج، ويتجاوز ذلك إلى ما يمكن اعتباره "حادثة طبية".

فمقومات الحادثة الطبية، أو ما يمكن تسميته بالتداعيات الطبية الضارة، تختلف كلياً عن الإخفاق في أداء الواجبات الطبية للعمل الطبي، والذي يشكل مجالاً للحديث عن الالتزام بعناية.

أي أن الضرر الذي يؤخذ بالحسبان في مجال العمل الطبي، هو الضرر الذي يعدُّ أجنبياً عن إخفاق الطبيب في أداء واجبه بالعناية الطبية، فيما إذا كان

1 – Christian LARROUMET, L,indemnisation de l,aléa thérapeutique, D. 1999, P.33.

هذا الضرر منسوباً إلى إحدى المواد، أو الأدوات الطبية المستخدَمة في مرحلة التشخيص، أو العلاج[1].

يمكن القول – من جهة أخرى – إنه إذا كان العمل الطبي مجرد واقعة ثانوية، ساهمت في إحداث أو تفاقم الضرر، فلا يكون مباشِر هذا العمل مسؤولاً عن ذلك الضرر. كما لو نتجت الآثار الضارة عن الاستعداد المرضي للشخص الخاضع للعلاج. أي إذا لعبت حالة المريض الدور الأساسي في إحداث الضرر. كما لو كانت لدى المريض حساسية لا يمكن التنبؤ بها أو اكتشافها بالنسبة للمواد المستخدَمة في عملية التخدير مثلاً. فيعدُّ ذلك بمثابة القوة القاهرة، فيما لو استجمعت شرائطها القانونية الأخرى، كعدم استطاعة دفعها.

فالضرر المعوَّض عنه هنا، هو الضرر الجديد، الذي لا علاقة له بحالة المريض السابقة على مباشرة أعمال التشخيص أو العلاج، ولا يعدُّ تطوراً طبيعياً لها[2].

مجمل القول، إن الأضرار التي يؤخَذ بها، في معرض تطبيق أحكام المسؤولية عن أضرار المنتجات الطبية، هي تلك التي تزيد عن مجرد كونها نتيجة احتمالية لمباشرة العمل الطبي عموماً، ولا يمكن اعتبارها نتيجة طبيعية لهذا العمل، أو آثاراً ثانوية معتادة لاستخدام منتَج طبي ما، (كالآثار الجانبية غير المرغوبة المرافقة لمعظم المستحضرات الدوائية)، أو تطوراً عادياً للحالة المرضية التي يعاني منها الشخص سابقاً.

---

[1] – د. أسامة أحمد بدر، مرجع سابق، ص207.

2 – Christian LARROUMET, op. cit. ,P.34.

٢ – أنواع الضرر الموجب للتعويض عن فعل المنتجات الطبية

حدَّدت المادة (2–1386) من التقنين المدني الفرنسي، الأضرار المعوَّض عنها بموجب أحكام المسؤولية الموضوعية عن فعل المنتجات المعيبة، لتقرر أنَّ: "المنتِج يلتزم بتعويض كافة الأضرار الناشئة عن منتجاته المعيبة، التي تلحق بالأشخاص أو الأموال، فيما عدا تلك التي تلحق بالمنتَج المعيب ذاته"[١].

وتطبيقاً لذلك، يُسأل المنتِج – وفقاً لأحكام هذه المسؤولية – عن الأضرار التي تصيب المستهلِك، أو المستعمِل لمنتجاته في نفسه، أو في ماله فقط، دون تلك التي تلحق بالمنتَج المعيب ذاته.

أ – الضرر الجسدي

هو الضرر الذي يصيب الشخص في جسمه، وينجم عن الاعتداء على حياته، أو صحته، ويترتب عليه إيذاءً جسدياً، أو وفاة[٢].

وهذا النوع من الضرر، هو الأكثر شيوعاً فيما يتعلق بالمنتجات الطبية عموماً، والأدوية منها خصوصاً؛ حيث يتمثل على شكل وفاة الشخص، أو عجزه كلياً، أو جزئياً، سواء في عضو من أعضائه، أو في حاسة من حواسه.

---

1 – (Art. 1386-2): " Les dispositions du présent titre s'appliquent à la réparation du dommage qui résulte d'une atteinte à la personne.
Elles s'appliquent également à la réparation du dommage supérieur à un montant déterminé par décret, qui résulte d'une atteinte à un bien autre que le produit défectueux lui-même ".

[٢] – أنظر في هذا المعنى: – د. حسن عبد الباسط جميعي، مرجع سابق، ص204.

ومن التطبيقات القضائية في هذا المجال، ما قررته محكمة استئناف باريس، في حكمها الصادر بتاريخ 20/6/1963 في قضية تتعلق بإصابة طفلة بحروق كيميائية، في كافة أنحاء جسدها، نتيجة استعمال سائل "Cetavlon" "محلول كحولي". حيث عدَّت الصيدلي مسؤولاً، نتيجة صرفه لمحلول مُركَّز بدلاً من المحلول الكحولي. كما عدَّت أن الوالدين لم يتقيدا بالتعليمات المدونة على النشرة المرفقة بالدواء، والتي تقضي بوجوب تخفيف المحلول قبل استعماله، ولا يجوز استعماله مُركَّزاً[1].

لكنَّ التساؤل الذي يثور هنا، يتعلق بمدى الاعتراف للمضرور بالتعويض عن حرمانه من حقه في الحياة، باعتباره ضرر قائم بذاته.

اعترف القضاء السوري بالحق في التعويض عن الحرمان من الحياة، عندما قرر أنَّ: "وفاة المورِّث نتيجة حادث أو جرم، لا يخرج عن كونه ضرر مادي، متمثل في فقد الميت أثمن شيء مادي، وهو الحياة. وإنَّ هذا التعويض المادي ينتقل إلى خلفاء المصاب من الورثة، كلٌّ بقدر نصيبه من الإرث، سواء حصل الموت بصورة فورية، أم بعد فترة من وقوع الحادث؛ على اعتبار أن الوفاة مهما تكن عاجلة، فإنها لا تكون إلا بعد وقوع الفعل الضار، الذي لا بدَّ له أن يسبق الموت، ولو بلحظة واحدة، كما يسبق كل سبب نتيجة. وفي هذه اللحظة يكون المجني عليه لا زال أهلاً لتعلُّق حق التعويض به، ومتى ثبت له هذا الحق قبل وفاته، انتقل من بعده إلى ورثته"[2].

---

1 – Paris, 20 juin, 1963, D. 1964, P. 30.

[2] – نقض مدني سوري، 178 ، أساس 243، تاريخ 27/3/1963. أديب استانبولي، مرجع سابق، ص221.

ويرى جانب من الفقه المصري، أنه (إذا كان الضرر الذي أصاب المضرور هو الموت، بأن اعتدى شخص على حياته، فمات في الحال، فإن الضرر يكون قد حاق به عند الموت متمثلاً في حرمانه من الحياة. وينتقل الحق في جبره تعويضاً إلى ورثته)[1].

ب – الضرر المالي

وهو الضرر المتمثل بالمساس بحقوق الشخص المالية، بما في ذلك الخسارة المالية، التي تنجم عن المساس بصحة المضرور وسلامته الجسدية. كالإصابة التي تُعجِز الشخص عن الكسب، أو تقتضي علاجاً يكلف نفقات مالية. وليس من الضروري أن يكون مساساً بحق يحميه القانون بدعوى خاصة، بل يكفي أن يكون مساساً بمصلحة مشروعة للمضرور[2].

ويشمل هذا التعويض العنصرين اللذين حددتهما المادة (222/1) من القانون المدني السوري، والتي جاء في نصها: "... ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة، وما فاته من كسب".

وقد أكَّد القضاء السوري هذا المبدأ، باعتبار أن: "للمضرور الحق في استعادة المصاريف الواجبة له في مواجهة الصيدلي، بما سببه له هذا الأخير من خسائر مادية، كنفقات العلاج، والأشعة، وأجور التحاليل، والإقامة في

[1] – د. عمرو موسى الفقي، الموسوعة القانونية في المسؤولية المدنية (دعوى التعويض)، دار الكتب القانونية، مصر، 2002، ص46.

[2] – د. سليمان مرقس، مرجع سابق، ص148.

المستشفى، وثمن الأدوية، وغيرها، وما ضاع عليه من ربح فائت، بسبب تعطيله عن العمل كلياً، أو جزئياً"[1].

لكن التساؤل الذي يثور هنا، والذي كان محلاً لخلاف محدود، بين رجال الفقه في فرنسا، هو ما يتعلق بمدى شمول نص المادة (2-1386)، (المشار إليها سابقاً)، للتعويض عن الضرر الأدبي. وبالتالي، مدى امتداد نطاق المسؤولية الناشئة عن فعل المنتجات المعيبة إلى الأضرار الأدبية.

إلا أن هذا الخلاف قد تم حسمه فقهاً وقضاءً، باعتبار شمول أحكام هذه المسؤولية للأضرار الأدبية، وذلك من خلال تفسيرهم الواسع لنص المادة المذكورة [2].

والضرر الأدبي: هو ذلك الأذى المعنوي، الذي يصيب المضرور في مشاعره، أو أحاسيسه، أو في شرفه واعتباره. فالضرر الأدبي يتضمن الحرمان من بعض القيم والاعتبارات المعنوية غير المادية، كالسعادة، والرفاهية، أو هو الآلام الجسدية والنفسية التي يشعر بها المصاب[3].

وبالمقابل، فقد استبعد المشرع الفرنسي الأضرار التي تلحق بالمنتَج المعيب ذاته من تطبيق أحكام المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة. وبالتالي، لا تطبَّق

---

[1] - نقض مدني سوري، 2015، أساس 1946، تاريخ 4/6/2007، مجلة "المحامون"، العددان (7-8)، لعام 2008، قاعدة 339، ص1068.

[2] - د. محمد سامي عبد الصادق، مرجع سابق، ص132.

[3] - راجع في هذا المعنى: - د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ج2،ص981.
- د. محمد وحيد الدين سوار، مرجع سابق، ص20.
- د. سليمان مرقس، مرجع سابق، ص342.

عليها أحكام هذه المسؤولية، إنما تظل خاضعة للأحكام العامة في هذا الخصوص. ومثال ذلك الدواء الذي لا يقدم لمستهلكه الفائدة المرجوة منه، ولا يسبب له في الوقت ذاته أي ضرر.

والجدير بالإشارة هنا، أنه يلزم أن يتوافر في الضرر – مهما كان نوعه – الشروط الواجب توافرها فيه وفقاً للقواعد العامة، من حيث كونه محققاً، ومباشراً، وشخصياً، (والتي نحيل في دراستها للقواعد العامة، لعدم انفرادها بأحكام خاصة في هذا المجال)[1].

ثالثاً: علاقة السببية

يُشترَط – بالإضافة لركني العيب والضرر، حتى تقوم مسؤولية المنتِج – توافر العلاقة السببية بينهما. أي أن يكون العيب اللاحق بالمنتَج هو السبب الأساسي لوقوع الضرر، أي أن يكون الضرر نتيجة مباشرة لتعيُّب المنتَج. فإذا انتفت هذه العلاقة، انتفت معها المسؤولية عن الضرر.

والمضرور هو المكلف بإثبات أن تعيُّب المنتَج هو السبب في إحداث الضرر اللاحق به، وذلك استناداً لنص المادة (9-1386) من التقنين المدني الفرنسي.

ويتحتم عليه – في سبيل ذلك – أن يثبت وجود عيب ما في المنتَج.

[1] – راجع في تفصيل ذلك: د. فواز صالح، القانون المدني، (مصادر الالتزام)، ج1، (المصادر الإرادية)، منشورات جامعة دمشق، 2011-2012، ص353.

وأما صعوبة إثبات وجود هذا العيب، (خاصة بالنسبة للمنتجات شديدة التعقيد، كما في المنتجات الطبية)، فقد رأى جانب من الفقه، أن المشرع الفرنسي عمل على التخفيف من هذه الصعوبة، وذلك عن طريق افتراض أن العيب اللاحق بالسلعة قد وُجِد في مرحلة سابقة على طرحها للتداول. ويُستنتَج ذلك من خلال مفهوم المخالفة لنص المادة (11-1386) من التقنين المدني الفرنسي، والتي عدَّت المنتِج مسؤولاً عما تسببه منتجاته من ضرر، ما لم يُثبِت أنه لم يكن قد طرحها للتداول[1].

وهذا أمر ينسجم – برأينا – مع الغاية التي يسعى هذا النظام المستحدَث للمسؤولية لتحقيقها، وهي التسهيل على المضرور من هذه المنتجات الخطرة (وهو الطرف الأضعف في علاقته مع المنتِج) في الوصول إلى حقه في تعويض الضرر اللاحق به من هذه المنتجات.

بالمقابل، فإنه يبقى باستطاعة المنتِج – في سبيل التخلص من هذه المسؤولية – أن ينفي قيام هذه العلاقة السببية بين تعيُّب منتَجه المطروح للتداول، والضرر اللاحق بالمستهلك، أو المستعمِل له، حتى في الحالة التي يثبت فيها هذا الأخير وجود العيب في المنتَج. حيث يستطيع منتِج الدواء مثلاً، إثبات أن العيب اللاحق به، قد لحق به في مرحلة لاحقة على طرحه للتداول، أو أنه لم يقم بطرحه للتداول أصلاً، أو أنه طُرِح على نحوٍ غير إرادي. وهذا ما أكده نص المادة (11-1386) المشار إليها سابقاً.

[1] – د. حسن عبد الباسط جميعي، مرجع سابق، ص220.

خلاصة:

بالرغم من التخفيف على كاهل المضرور، والذي منحه إياه المشرع، فيما يتعلق بأركان المسؤولية الموضوعية، من حيث الأخذ بركن العيب، بدلاً من ركن الخطأ وفق القواعد العامة، بالإضافة لبعض التسهيلات الأخرى، فيما يتعلق بافتراض بعض القرائن لمصلحة المضرور. إلا أن ذلك يبقى قاصراً لوحده عن مساعدة المضرور في إثبات أركان هذه المسؤولية، خاصة إذا كنا نتحدث عن سلع معقدة إنتاجياً، وتركيبياً، بالنظر لمستوى التقنيات العالية المستخدمة في إنتاجها، وتداخل العمليات الإنتاجية المساهمة في إخراجها بشكلها النهائي. وما يتطلبه ذلك من ضرورة الاستعانة بالخبرة المتخصصة فنيَّاً، في كل مرة تُعرَض دعوى تتعلق بهذا الشأن أمام القضاء، وذلك من أجل إثبات وجود العيب في المنتَج، وتحديد مصدر الضرر. وكذلك ما إذا كان هذا الضرر نتيجة مباشرة لتعيُّب المنتَج، مع ما يستلزمه ذلك من ضرورة الأخذ بالظروف الأخرى، خاصة فيما يتعلق بحالة المريض، واستعداده المرضي، ومدى أثر ذلك على إحداث، أو تفاقم الضرر.

لذلك، كان لا بدَّ من إعداد الكوادر الفنية المؤهلة، التي تستطيع النهوض بهذه المهمة المعقدة، والاستفادة مما توصل إليه التطور العلمي في مسائل الإثبات. لكي يكون ذلك مكملاً لهذا النظام الجديد في المسؤولية، في تحقيق الغاية المرجوة من استحداثه.

المبحث الثاني

الإعفاء من المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية

إذا قامت مسؤولية المنتِج على أساس الخطأ، (سواء أكان واجب الإثبات، أو خطأ مفترض)، وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية، فإنه يستطيع التخلص منها عن طريق قطع العلاقة بين الخطأ والضرر. ويتم ذلك بإثبات السبب الأجنبي.

أما إذا كانت مسؤولية المنتِج قائمة على أساس المسؤولية الموضوعية، فالأصل أنه لا يستطيع التنصل منها؛ وذلك لأنها لا تتعلق بأخطائه، إنما ترتبط بالنشاط الضار ذاته، مجرداً عن أي خطأ في جانب القائم على هذه المنتجات.

ومع ذلك، فإن المشرع أوجد – قصداً في التخفيف من حدة هذه المسؤولية– دفوعاً، أو أسباباً تمكِّن المنتِج من نفي مسؤوليته.

ويمكن تقسيم هذه الأسباب إلى أسباب عامة، وهي التي نصَّ عليها المشرع كأسباب للإعفاء من المسؤولية وفقاً للقواعد العامة، سواء أكانت مسؤولية عقدية، أو تقصيرية (المطلب الأول)، وأسباب خاصة، وهي الأسباب التي جاء بها التوجيه الأوربي الصادر عام 1985، بخصوص المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة، وأخذها عنه المشرع الفرنسي عام 1998 (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الأسباب العامة للإعفاء من المسؤولية

يقصد بالأسباب العامة للإعفاء من المسؤولية، تلك الأسباب التي تناولتها القواعد العامة في القانون المدني. وهي تندرج بمجملها تحت ما يسمى "بالسبب الأجنبي"، وتتمثل بالقوة القاهرة، وخطأ المضرور، وفعل الغير.

وتطبيقاً لذلك، فقد نصت المادة (166) من القانون المدني السوري على أنه: "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه، كحادث مفاجىء، أو قوة قاهرة، أو خطأ من المضرور، أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك".

وهذا ما سنتناوله بالبحث، من خلال الفقرات الآتية.

الفرع الأول: القوة القاهرة أو الحادث المفاجىء

لم يرد في القانون المدني السوري، (وكذلك في غيره من القوانين الأخرى، كالقانون المصري والفرنسي) تعريف محدد للقوة القاهرة (أو الحادث المفاجىء). وقد حاول بعض الفقه التمييز بينهما. فمنهم من يرى أن القوة القاهرة هي الحادث الذي يستحيل دفعه. أما الحادث المفاجىء، فهو الحادث الذي لا يمكن توقعه. وهناك من يرى أن القوة القاهرة تكون حادثاً خارجياً عن الشيء الذي تتحقق به المسؤولية، كعاصفة، أو زلزال. والحادث المفاجىء، داخلي، ينجم عن الشيء ذاته، كانفجار أسطوانة أوكسجين لخلل ذاتي فيها.

لكن، ورغم محاولات التفرقة هذه، إلا أنها باءت بالفشل؛ حيث يرى الرأي الراجح في فرنسا ومصر أن هذين المصطلحين مترادفان، من حيث المفهوم، ومن حيث الأثر القانوني[1].

ويجب أن يتوافر في القوة القاهرة (أو الحادث المفاجىء) عنصرين أساسيين، هما: عدم التوقع، واستحالة الدفع.

فيجب أن تكون القوة القاهرة غير ممكنة التوقع. فإذا أمكن توقع الحادث، (حتى لو استحال دفعه)، لم يكن قوة قاهرة. كما يجب أن تكون مستحيلة الدفع. فإذا أمكن دفعها،(حتى لو استحال توقعها)، فلا يعفى المسؤول. ويجب أن تكون القوة خارجية، أي أن تتصل بالمنتجات محل المساءلة، وليس بالمشروع الصناعي برمته[2].

والمعيار المعتمَد هنا هو معيار موضوعي وليس ذاتي؛ فيجب أن تكون القوة القاهرة غير متوقعة، ومستحيلة الدفع، ليس من جانب المدعى عليه، ولكن من جانب أشد الناس يقظة[3].

والقوة القاهرة – إذا توافر شرطاها – تعفي المنتِج من المسؤولية الموضوعية عن فعل منتجاته المعيبة.

---

[1] – راجع في تفصيل ذلك: – د. أيمن أبو العيال، القانون المدني، مصادر الالتزام، (المصادر غير الإرادية)، جامعة دمشق، مركز التعليم المفتوح، 2005، ص50.

– د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص994.

– د. سليمان مرقس، مرجع سابق، ص489.

[2] – د. قادة شهيدة، مرجع سابق، ص290.

[3] – د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص996.

وإذا كان جانب من الفقه يميل إلى عدم اعتبار هذه الحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية الموضوعية، باعتبار أن المشرع الفرنسي لم ينص عليها صراحة، كسببٍ معفٍ من المسؤولية. إلا أن ذلك لا يمنع من اعتبارها كذلك؛ حيث أن سكوت قانون خاص عن التطرق إليها، لا يمكن أن يؤدي إلى استبعاد حكم أو قاعدة أساسية في المسؤولية المدنية[1].

الفرع الثاني: خطأ المضرور

تنص المادة (217) من القانون المدني السوري (تقابلها المادة 206 من القانون المدني المصري) على ما يلي: "يجوز للقاضي أن يُنقِص مقدار التعويض، أو ألا يحكم بتعويض ما، إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك بإحداث الضرر، أو زاد فيه".

فبمقتضى القواعد العامة التي تجسدها هذه المادة، يتحمل المضرور تبعة الضرر الذي أصابه بخطئه، أو جزء من مقدار هذا الضرر، فيما إذا ساهم بخطئه في إحداثه إلى جانب خطأ المسؤول، وحسب ظروف الحال.

وفي مجال مسؤولية المنتِج، فقد نصت المادة (13-1386) من التقنين المدني الفرنسي على أن: "مسؤولية المنتِج يمكن أن تنتقص، أو تنتفي، وفقاً لظروف الحال، فيما إذا ثبت أن خطأ المضرور، أو أحد الأشخاص المسؤول عنهم، قد ساهم مع عيب المنتِج، في إحداث الضرر".

[1] – د. حسن عبد الباسط جميعي، مرجع سابق، ص256.

وتعدُّ هذه المادة – وكما هو واضح – تكراراً للأحكام الواردة في القواعد العامة في القانون المدني، في خصوص ما تقرره، من أن خطأ المضرور من شأنه – وحسب ظروف الحال – أن يخفف، أو يعفي من المسؤولية.

والواقع أن هذا النص يثير تساؤلات عدة، يمكن تأصيلها على الوجه الآتي:

- ما هو معيار التمييز بين خطأ المضرور الذي يعفي من المسؤولية، والخطأ الذي يخفف منها؟
- ما هي أهم مظاهر هذا الخطأ في مجال استخدام المنتجات الطبية؟

أولاً: معيار التمييز بين الخطأ المعفي، والخطأ المخفف من المسؤولية

يرى جانب من الفقه أنه – وفي ظل عدم تحديد المادة السابقة للمعايير الواجب اتباعها لتمييز الحالات التي تؤدي مساهمة المضرور في إحداث الضرر، إلى التخفيف من المسؤولية، والحالات التي تؤدي إلى الإعفاء منها – يكون من المنطقي إعمال القواعد العامة المقررة في هذا الشأن[1].

ولكن يشترط – حتى يعفي الفعل الذي يأتيه المضرور، المدين من مسؤوليته – أن يعدَّ هذا الفعل خطأ، وأن يكون هو السبب الوحيد في وقوع الضرر. أما إذا اشترك خطأ المضرور مع خطأ المدين في إحداث الضرر، فتطبق أحكام الخطأ المشترك في هذا المجال، والمتعلقة باستغراق أحد الخطأين للآخر[2].

---

[1] – د. حسن عبد الباسط جميعي، مرجع سابق، ص288.

[2] – د. فواز صالح، مرجع سابق، ص359.

فإذا اشترك خطأ المضرور مع خطأ المسؤول في إحداث الضرر، وعُدَّ كل منهما سبباً في وقوع الضرر، فيتعين عندئذٍ أخذ ذلك بالاعتبار؛ حيث يختلف أثر خطأ المضرور على مسؤولية المنتِج بحسب ما إذا كان أحد الخطأين استغرق الآخر أم لا. فإذا كان أحد الخطأين قد استغرق الآخر، عُدَّ الخطأ المستغرِق هو السبب في إحداث الضرر. فإذا استغرق خطأ الصيدلي (باعتباره بائع محترف) خطأ المريض، كان الصيدلي مسؤولاً مسؤولية كاملة، ولا أثر لخطأ المريض على هذه المسؤولية. أما إذا استغرق خطأ المريض خطأ الصيدلي، انتفت عندئذٍ العلاقة السببية بين خطأ هذا الأخير والضرر. وانتفت بالتالي مسؤوليته[1].

وبالنتيجة، فإن خطأ المضرور الذي يترتب عليه إعفاء المنتِج من مسؤوليته، هو الخطأ الذي يرقى إلى مرتبة القوة القاهرة، من حيث شروطها، أي عدم إمكانية التوقع، واستحالة الدفع.

ومؤدى ذلك، أن المنتِج لا يُلزَم فقط – حتى يعفى كلياً من المسؤولية – بإثبات خطأ المضرور، بل يُلزَم بالإضافة لذلك، بإثبات أن هذا الخطأ لعب دوراً أساسياً في إحداث الضرر.

أما إذا كان خطأ المضرور الذي ساهم مع العيب الموجود في المنتَج، لم تتوافر فيه خصائص القوة القاهرة، فيترتب عليه إعفاء المنتِج من المسؤولية إعفاءً جزئياً، أي تكون مسؤوليته منقوصة. ويتحمل كل من المسؤول والمضرور

[1] – د. ابراهيم سيد أحمد، الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي فقهاً وقضاءً، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2007، ص109.

جزءاً من المسؤولية، بمقدار مساهمة كل منهما في إحداث الضرر، وإلا وُزِّعت المسؤولية بينهما بالتساوي. ويكون الحكم ذاته في حالة خطأ الشخص الذي يكون المضرور مسؤولاً عنه، أي خطأ تابعه[1].

وفيما يتعلق بمساهمة المضرور في إحداث الضرر بالنسبة لحوادث المنتجات وفق المادة السابقة، فإن الشيء المستحدَث في هذا النص، أنه يربط بين خطأ المضرور وعيب المنتَج. على خلاف الأحكام المقررة وفق القواعد العامة، والتي جرت على الموازنة بين خطأ المضرور وخطأ المسؤول.

يضاف إلى ذلك، أن النص المذكور ألحق صراحة أخطاء من يكون المضرور مسؤولاً عنهم، كأطفاله، أو مستخدَميه.

ثانياً: مظاهر خطأ المضرور في مجال استخدام المنتجات الطبية

يمكن أن يتخذ خطأ المضرور أشكالاً متعددة، فيما يخص المنتجات عموماً، إلا أن أهم هذه الأشكال، أو المظاهر فيما يخص المنتجات الطبية، يتمثل في صورتين، هما: الاستعمال الخاطىء للمنتَج الطبي، والاستعمال بعد انتهاء مدة صلاحيته.

١ – الاستعمال الخاطىء للمنتَج الطبي

تحصل هذه الصورة من الاستعمال، في الحالات التي يكون فيها المضرور قد استعمل، أو استهلك المنتَج الطبي بشكل غير ملائم، أو خالف التحذيرات المعطاة عن مخاطره، أو لم يمتثل لتعليمات الاستعمال بصورة صحيحة. ويدخل

[1] – د. محمد السيد عبد المعطي خيال، مرجع سابق، ص64.

في هذا الفرَض، استعمال المنتَج بطريقة غير عادية، وفي غير الغرض المخصص له. كأن يستعمل المضرور الكحول المخصص للأغراض الطبية، في الشرب بغرض السُكْر [1].

ومن أمثلة ذلك أيضاً، تناول المريض كمية كبيرة من الدواء، بقصد الانتحار، كأن يقوم بتناول عشرين قرصاً من الدواء، بدلاً من قرصين [2].

وتفترض هذه الصورة، أن يقوم المنتِج بتدوين التعليمات المتعلقة بطريقة الاستعمال، وعدد مرات الاستعمال (فيما لو كان مستحضَراً دوائياً)، ومخاطر زيادة الجرعة، والاحتياطات الواجب اتخاذها عند ظهور أعراض جانبية غير مرغوبة، ومع ذلك لم يتقيد المريض بهذه التعليمات [3].

وتطبيقاً لذلك، فقد قرر القضاء الفرنسي، إعفاء البائع الصانع من المسؤولية بسبب عدم تقيُّد المضرور بطريقة استعمال المنتَج [4].

ونرى، أنه يلحق بهذه الصورة من خطأ المضرور، حالة الخطأ في التخزين والحفظ. سواء أكان هذا التخزين قبل الاستعمال، أو أثناءه، أو بعده. كحفظ الدواء في درجة حرارة أعلى مما هو مقرر، وفقاً للنشرة الطبية المرفقة به، أو حفظه في خزانة الدواء بدلاً من حفظه في الثلاجة.

---

[1] – د. محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص85.

[2] – د. زهير حرح، مرجع سابق، ص278.

[3] – د. عبد القادر الحاج، مرجع سابق، ص291.

4 – Cass. Civ. , 10 juill 1996 , D. 1997, P. 173.

٢ – استعمال المنتَج الطبي بعد انتهاء مدة صلاحيته

يعدُّ المضرور مخطئاً في الحالة التي يستعمل فيها مستحضَراً دوائياً بعد انتهاء مدة صلاحيته. ويُفتَرض في هذه الحالة، أن يكون تاريخ الصلاحية ظاهراً على هذا المستحضَر، ولم يقصِّر المنتِج في إبرازه بصورة واضحة، من خلال التعليمات المرفقة بالدواء[١].

وتعدُّ المنتجات الطبية عموماً، والأدوية منها بشكل خاص، ميداناً لأكثر حالات الاستعمال بعد انقضاء التاريخ المحدد لصلاحيتها.

الفرع الثالث: فعل الغير

نجد – من خلال العودة إلى نص المادة (166) من القانون المدني السوري، والمتعلقة بالقواعد العامة للمسؤولية المدنية – أن المشرع عدَّ خطأ الغير سبباً معفياً من المسؤولية. ويشترط في هذا الفعل كذلك، أن يكون غير متوقع الحصول، وغير ممكن الدفع[٢].

وصفة الغير هنا، تنسحب على كل شخص غير المدعي، والمدعى عليه، وكذلك من يُسألون عنهم قانوناً أو اتفاقاً[٣].

وإذا كان هذا الحكم يتعلق بالقواعد العامة في المسؤولية، فهل يشمل في حكمه المسؤولية عن أضرار المنتجات المعيبة، حسبما جاء في التوجيه الأوربي الصادر عام 1985؟

---

[١] – راجع: – د. زهير حرح، مرجع سابق، ص278.
– د. قادة شهيدة، مرجع سابق، ص295.

[٢] – د. فواز صالح، مرجع سابق، ص360.

[٣] - د. قادة شهيدة، مرجع سابق، ص299.

نصت المادة الثامنة من هذا التوجيه (المقابلة للمادة 14-1386 من التقنين المدني الفرنسي) على أن: "مسؤولية المنتِج تجاه الضحية لا ينتقص منها فعل الغير الذي ساهم في إحداث الضرر".

وترتيباً على ذلك، يمكن التفريق في أثر فعل الغير على مسؤولية المنتِج، بين حالتين، الحالة الأولى: وهي حالة اشتراك فعل الغير مع عيب المنتَج في إحداث الضرر. والحالة الثانية: وهي حالة كَون فعل الغير هو السبب الوحيد في إحداث الضرر.

أولاً: اشتراك فعل الغير مع عيب المنتَج في إحداث الضرر

كما هو واضح من النص السابق، فإن فعل الغير الذي اشترك مع عيب المنتَج في إحداث الضرر، والذي لم تتوافر فيه – بالنسبة للمنتِج – صفات القوة القاهرة، لا يترتب عليه أي أثر فيما يتعلق بمسؤولية هذا المنتِج. وبعبارة أخرى، فإن مسؤولية هذا الأخير تكون كاملة في مواجهة المضرور، عن الضرر الذي أحدثه منتَجه[1].

وهذا يعد خروجاً على القواعد العامة في المسؤولية المدنية، مما يؤكد استقلالية الأحكام التي جاء بها التوجيه الأوربي لعام 1985، والتي تبناها المشرع الفرنسي في قانون 19/5/1998، والذي أسس لنظام قانوني خاص لمسؤولية المنتِج، متميز عن القواعد التقليدية المتعارف عليها.

[1] - د. محمود السيد عبد المعطي خيال، مرجع سابق، ص66.

والملاحَظ، أن التقليص من قدرة المنتِج على دفع مسؤوليته في هذه الحالة، يقتصر على الفرض الذي يشترك فيه الغير بخطئه مع العيب اللاحق بالسلعة في إحداث الضرر. من ذلك مثلاً الخطأ الذي يرتكبه الموظف المكلف بجهاز مراقبة المنتجات، وإعطاء التراخيص بالطرح للتداول، كذلك الخطأ الواقع من الغير أثناء عملية شحن المنتجات بشكل غير ملائم.

ويكون ذلك في مجال الأدوية، في الحالة التي يصف فيها الطبيب المعالِج دواءً للمريض، يحمل شيئاً من السُمية، ومع ذلك يقوم الصيدلي بتركيبه للمريض دون مراجعة الطبيب بهذا الشأن.

الأمر ذاته في الحالة التي يصف فيها الطبيب للمريض دواءين متعارضين من حيث الآثار العلاجية، دون أن ينبهه لضرورة عدم تناولهما في وقت واحد، وتخلف الصيدلي كذلك عن القيام بهذه المهمة. ففي هذه الحالة قررت محكمة النقض الفرنسية، مسؤولية الطبيب بالتضامن مع الصيدلي الذي لم ينبه المريض إلى هذا التعارض، ووزعت المسؤولية بينهما بالتساوي[1]. وقد برر جانب الفقه ذلك، بأن المنتِج يكون ميسوراً مقارنة بالغير الذي ساهم بخطئه في إحداث الضرر، فيعوض الضحية كلياً، ثم يعود لمطالبة الغير بتحمل جزء من التعويض الذي دفعه للمضرور[2].

---

[1] - نقض مدني فرنسي، تاريخ 15/7/1993 . مشار إليه في: أروى تقوى، مرجع سابق، ص325.

2 – François Xavier TESTU , Jean–Hubert MOITRY , La responsabilité du fait des produits défectueux, D. 1998, p32.

يُشار إلى أن المشرع الفرنسي استثنى من ذلك الحالة التي يكون فيها العيب قد لحق أحد المكونات الداخلة في تركيب المنتَج النهائي. فقد أتاح لمنتِج هذا المكوِّن أن يدفع مسؤوليته عن طريق إثبات أن وجود هذا العيب كان بسبب التزامه بما أصدره له المنتِج المشرف على التصميم النهائي من تعليمات في هذا الخصوص[1].

ثانياً: فعل الغير هو السبب الوحيد في إحداث الضرر

لم تأتِ المادة الثامنة سالفة الذكر، (وكذلك المادة 14-1386 المقابلة لها في التقنين المدني الفرنسي) على ذكر أثر الحالة التي يكون فيها فعل الغير هو العامل الوحيد في إحداث الضرر الذي سببه المنتَج، على مسؤولية المنتِج. فلم تنص – في هذه الحالة – على انتفاء مسؤوليته، كما لم تقل بقيام هذه المسؤولية.

حيث يثير هذا السكوت صعوبة قانونية؛ إذ إن فعل الغير – وحسب القواعد العامة – يؤدي إلى الإعفاء الكلي من المسؤولية، عندما تتوافر فيه صفات القوة القاهرة، من عدم إمكانية التوقع، واستحالة الدفع. فهل يمكن سحب هذا الأثر على مسؤولية المنتِج ؟

يرى جانب الفقه[2]، أنه – وبالنظر إلى خصوصية هذا القانون – إذا كان لا مجال للقول بتخفيف مسؤولية المنتِج استناداً إلى هذا السبب، فلا مجال للقول

---

[1] – د. حسن عبد الباسط جميعي، مرجع سابق، ص217.

2 - **P**hillippe le TOURNEAU, op. cit. , P.125.

كذلك – ومن باب أَولى – بإعفائه كلياً من هذه المسؤولية. فلو أراد المشرع تبني إمكانية الإعفاء الكلي، لكان نصَّ على ذلك صراحة، كما فعل بالنسبة لخطأ المضرور في المادة (13-1386).

بينما يرى جانب آخر من الفقه[1]، أن فعل الغير، يصبح في هذه الحالة خاضعاً للقواعد العامة في المسؤولية، وبالتالي يكون سبباً معفياً من مسؤولية المنتِج كلياً.

ومن جهتنا نرى أنه – وفي ظل غياب نص تشريعي واضح في هذا الصدد– يبقى من الضروري الرجوع إلى القواعد العامة في المسؤولية، والتي تقضي في هذه الحالة بإعفاء المنتِج من المسؤولية، على اعتبار أن فعل الغير يشكل – فيما لو كان هو السبب الوحيد في إحداث الضرر – سبباً أجنبياً، يؤدي لقطع العلاقة السببية بين نشاط المنتِج، والضرر اللاحق بالمضرور.

فالفرض في هذه الحالة، أن السلعة لم تكن معيبة أصلاً عند خروجها من حيازة منتِجها. وذلك على خلاف الحالة التي يشترك فيها فعل الغير مع العيب اللاحق بالسلعة، في إحداث الضرر، حيث يمكن للمضرور هنا أن يرجع بالتعويض على منتجِها؛ باعتبار أنه أحد المساهمين في وقوع الضرر. وفي هذا تيسير على المضرور في تحصيل حقه بالتعويض. وهو ما يشكل الغاية الأهم من استحداث هذا النوع من المسؤولية، كما أسلفنا.

1- Catherine CAILL , Responsabilité du fait des produits défectueux , D. 2003, P.10.

المطلب الثاني

الأسباب الخاصة للإعفاء من المسؤولية

يقصد بالأسباب الخاصة للإعفاء من المسؤولية، تلك التي حددها المشرع على سبيل الحصر بالنسبة للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة بشكل خاص. وذلك حسب ما ورد في نصوص التوجيه الأوربي لعام 1985، والتشريعات الأخرى التي تبنت أحكامه.

حيث أن اعتبار هذه المسؤولية، مسؤولية بحكم القانون، لا يمنع المدعى عليه المسؤول من إثارة بعض الدفوع للتحلل من مسؤوليته. وهذه الدفوع، منها ما يتعلق بشروط قيام هذه المسؤولية: عدم طرح المنتَج للتداول (الفرع الأول)، أو حالة كون العيب ليس موجوداً في المنتَج وقت طرحه للتداول (الفرع الثاني)، أو حالة كون المنتَج غير مخصص للبيع (الفرع الثالث). ومن هذه الشروط ما يتعلق بنشوء العيب بسبب احترام المنتِج للنصوص التشريعية والتنظيمية للتصنيع (الفرع الرابع)، ومنها ما يكون بسبب ما يصطلح عليه "بمخاطر التقدم العلمي" (الفرع الخامس).

الفرع الأول: عدم طرح المنتَج للتداول

وهو ما عبَّرت عنه المادة (1386-11/1) من التقنين المدني الفرنسي، (تقابلها المادة 7/1 من التوجيه الأوربي)، بقولها: "المنتِج مسؤول بحكم القانون،

ما لم يثبت أنه: 1- لم يطرح المنتَج للتداول. Qu'il n'avait pas mis le produit en circulation".

تعدُّ هذه الحالة لانتفاء المسؤولية أمراً منطقياً؛ حيث رأينا عند الحديث عن معايير تعيُّب المنتجات الطبية، أنه يجب طرح المنتَج للتداول بصفة إرادية. حيث يستطيع المنتِج دفع مسؤوليته بإثبات عدم طرحه له، أو أن ذلك تم بغير إرادته، كما في حالة سرقته مثلاً.

ولكن تثير هذه الفكرة تساؤلات عدة، أهمها: تحديد مضمونها، والتاريخ المعوَّل عليه في الطرح للتداول (وقد عالجنا هاتين الفكرتين بالتفصيل عند الحديث عن مفهوم العيب). إلا أن الأمر يدق في الحالة التي يكون فيها المنتَج مكوناً من عدة أجزاء، يتدخل في تصنيعها أكثر من منتِج واحد. وهذه هي الحالة الغالبة في تصنيع المستحضرات الدوائية.

لكن الرأي الراجح هنا، هو الاعتداد بلحظة التنازل عن السلعة من قِبَل المنتِج النهائي. فإذا ثبت عدم طرح هذا الأخير لها، انتفت مسؤوليته بصورة كُلِّية[1].

الفرع الثاني: نشوء العيب بعد طرح المنتَج للتداول

يستطيع المنتِج دفع مسؤوليته، عن طريق إثبات أن العيب اعترى المنتَج في وقت لاحق على وضعه في التداول. حيث جاء في الفقرة الثانية من المادة (11-1386)، من التقنين المدني الفرنسي، (يقابلها م 7/2 من التوجيه

[1] - د. قادة شهيدة، مرجع سابق، ص304.

الأوربي): "يستطيع المنتِج أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أن السلعة التي سببت الضرر – مع الأخذ بعين الاعتبار الظروف – لم تكن معيبة وقت طرحها في السوق، أو أن العيب نشأ في وقت لاحق"[1].

ويقع عبء إثبات عدم وجود العيب في السلعة وقت طرحها للتداول على عاتق المنتِج، كما هو واضح من هذا النص.

والواقع أن هذه الحالة تعدُّ إحدى أوجه التمييز فيما يتعلق بإثبات العيب الخفي حسب القواعد العامة، وإثبات العيب حسب مفهوم المسؤولية الموضوعية. حيث كان يجب على المدعي المضرور، وبحسب القواعد العامة، إثبات وجود العيب الخفي في وقت سابق على التسليم، الأمر الذي كان يترتب عليه تحميل المضرور عبئاً إضافياً فيما يتعلق بمصاريف الخبرة وغيرها. أما القواعد المستحدَثة في مسؤولية المنتِج، فقد ألقت بهذا العبء على عاتق المنتِج؛ فهو المكلَّف قانوناً بإثبات عدم وجود العيب وقت طرح منتَجه للتداول. فهو الأجدر عموماً بالقيام بهذه المهمة المعقدة؛ حيث لديه من الدراية الفنية ما هو لازم للقيام بذلك.

كما تبدو أهمية إلقاء هذا العبء على كاهل المنتِج كذلك، في الحالة التي يكون فيها عيب المنتَج راجع إلى فعل الغير، أو إذا كان ذلك العيب قد نشأ بسبب تدخل غير المنتِج الأصلي في عملية الإنتاج، أو في حالة نشوء العيب بفعل وسطاء النقل والتخزين؛ حيث يكون المنتِج أكثر علماً بمراحل تصنيع

1 – Art. (1386-11/2) : " Que, compte tenu des circonstances, il y a lieu d'estimer que le défaut ayant causé le dommage n'existait pas au moment où le produit a été mis en circulation par lui ou que ce défaut est né postérieurement ".

منتجاته، والأشخاص الذين تدخلوا في هذه العملية، والمضرور قد لا يملك شيئاً من هذه المعلومات[1].

ويلحق بهذه الحالة، تلك التي يستطيع فيها المنتِج إثبات أن العيب قد شابَ السلعة في وقت لاحق على طرحها للتداول. وتبدو هذه المهمة أكثر صعوبة من سابقتها على المنتِج؛ فهو مطالَب بالتدليل على أن العيب يرجع إلى خطأ المضرور، أو فعل الغير، أو أي ظرف آخر لا يمتُّ للمدعي المضرور بصلة، كما في حالة القوة القاهرة. وهو أمر ليس باليسير على المنتِج[2].

ونرى من جهتنا – وفي الحالة التي يتم فيها التأكد من وجود عيب ما في السلعة – أنه إذا استطاع المنتِج إثبات عدم وجود هذا العيب عند طرحها للتداول، فيترتب على ذلك، بشكل حتمي، حصوله في مرحلة لاحقة على ذلك. وبمعنى آخر، يمكن القول: إنه إذا أثبت المنتِج عدم وجود هذا العيب لحظة الطرح للتداول، فكأنما أثبت وجوده بعد عملية الطرح هذه. والأثر المترتب على ذلك واحد في النهاية، وهو إعفاؤه من المسؤولية.

الفرع الثالث: المنتَج غير مخصص للبيع أو التوزيع

وهو ما عبَّرت عنه المادة (1386-11/3) من التقنين المدني الفرنسي، (يقابلها المادة 7/2 من التوجيه الأوربي)، بقولها: "يعفى المنتِج من المسؤولية، إذا أثبت أن السلعة لم تكن مخصصة للبيع، أو أي صورة من صور التوزيع"[3].

---

[1] – د. محمود السيد عبد المعطي خيال، مرجع سابق، ص60.

2 – Patrice JORDAIN, Aperçu rapide sur la loi 98-389, D. , 1998, P. 1211.

3 – Art. (1386-11/3) : "...Que le produit n'a pas été destiné à la vente ou à toute autre forme de distribution ".

والهدف من هذا الدفع، هو إثبات أن طرح السلعة في السوق، لم يكن من فعل المنتِج. أي أنه تم دون توافر إرادته، لاستغلاله من أجل تحقيق غرض اقتصادي، هو تحقيق الربح[1].

كذلك الأمر فيما لو أثبت المنتِج أنه لم يُعِد السلعة إلا بقصد إجراء التجارب، أو قام بإنتاجها لأغراض شخصية. فإنه لا يعدُّ مسؤولاً وفقاً لنظام المسؤولية الموضوعية، وإن كان يُسأل وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية، على أساس الخطأ الشخصي، أو حراسة الأشياء[2].

ويمكن القول إجمالاً، إن مسؤولية المنتِج تنتفي، إذا أثبت أن السلعة المطروحة للتداول، لم تكن موجهة للبيع، أو لأي غرض من أغراض التوزيع.

وإن كنا نرى، أن هذا الدفع يبدو غير ذي جدوى من الناحية العملية؛ إذ يندر أن يطرح المنتِج سلعته لغرض آخر، غير تحقيق الربح المادي.

الفرع الرابع: مراعاة القواعد الآمرة التشريعية والتنظيمية

تنص المادة (1386-11/5) من التقنين المدني الفرنسي، على أنه: "يعفى المنتِج من المسؤولية، إذا أثبت أن العيب يرجع إلى مطابقة السلعة للقواعد الآمرة في النظام التشريعي، أو اللائحي"[3].

---

[1] – د. محمد عبد القادر الحاج، مرجع سابق، ص208.

[2] – د. زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص304.

3 – Art. (1386-11/5) : "Ou que le défaut est dû à la conformité du produit avec des règles impératives d'ordre législatif ou réglementaire ".

وفي هذا الصدد، يلزم التفريق بين القانونية الآمرة، التي لا يستطيع المنتِج مخالفتها، حتى لو قصَدَ بذلك تحسين مواصفات منتجاته، والقواعد القانونية اللائحية، المنظِّمة للحد الأدنى من المعايير والمواصفات التي يجب على المنتِج مراعاتها.

ففي الحالة الأولى، يستطيع المنتِج – من أجل التخلص من مسؤوليته – أن يقيم الدليل على أن العيب يرجع إلى تنفيذه لما أوردته القواعد الآمرة في النظام التشريعي أو اللائحي، من التزامات لم يكن بوسعه مخالفتها. وبمعنى آخر، أن يثبت أن العيب يرجع إلى النص الآمر ذاته.

من ذلك مثلاً، مقادير النسب المئوية للمواد أو المكونات الداخلة في تركيب بعض المستحضرات الدوائية، أو المنتجات الغذائية. حيث يجب على المنتِج الالتزام بهذه النسب، دون زيادة أو نقصان[1].

أما في الحالة الثانية، أي حالة تحديد الحد الأدنى للمواصفات، فالمنتِج بالرغم من كونه ملزم بالتقيد بهذا الحد، إلا أنه إذا كانت لديه القدرة على إنتاج سلعة بمواصفات أفضل، فلا يستطيع التذرع بحجة تمسكه بهذا القيد إذا تعيَّبت السلعة، وألحقت ضرراً بمستهلِكها، أو مستعمِلها.

من ذلك ما نصت عليه المادة (19) من القانون رقم (14) لعام 2015، المتضمن قانون التجارة الداخلية وحماية المستهلك السوري، من ضرورة أن يكون المنتَج مطابقاً للمواصفات والمتطلبات الصحية، والبيئية، والأمان الخاصة به.

[1] – د. زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص306.

وفي هذا الإطار، فإن مطابقة المنتَج للقواعد والمواصفات الفنية المتعارَف عليها، أو حصوله على رخصة إدارية لتسويقه، لا ينفي قيام مسؤولية المنتِج، كما ذكرت المادة (10-1386) مدني فرنسي.

وترتيباً على ذلك، فإن التراخيص الإدارية الصادرة عن الجهات الرقابية في الدولة، بشأن طرح المستحضرات الدوائية للتداول، لا تعفي المنتِج من مسؤوليته الموضوعية، عن العيوب الموجودة فيها؛ إذ إن هذه الجهات تباشر مهامها على عينات قليلة من الأدوية. وإن كان هذا لا يمنع اشتراكها، في بعض الأحوال، في تحمل المسؤولية، استناداً إلى تقصيرها، الذي ساهم في إحداث الضرر[1].

الفرع الخامس: الإعفاء من المسؤولية بسبب مخاطر التطور العلمي

لعلَّ من أهم الأسباب التي أدت إلى تأخر المشرع الفرنسي في إدخال نصوص التوجيه الأوربي في قانونه الخاص، لمدة دامت أكثر من ثلاثة عشر عاماً، هو الاعتراضات الكثيرة، والنقاشات الحادة، التي كانت دائرة ضمن الأوساط القانونية الفرنسية، سواء في البرلمان الفرنسي، أو في الجهاز القضائي، أو في الوسط الفقهي، حول الاعتراف بمخاطر التطور العلمي، ومدى اعتبارها وسيلة لدفع مسؤولية المنتِج.

حيث انقسمت الآراء بين مؤيد لهذا الدفع، ومعارض له، وذلك حسب الاعتبارات التي كان يؤسس كل فريق رأيه عليها، سواء فيما يتعلق بمصالح

[1] – د. محمد سامي عبد الصادق، مرجع سابق، ص148.

المهنيين، وشركات التأمين، أو فيما يتعلق بمصالح ضحايا هذه المنتجات، المستهلكين لها.

لكن، وبعد مخاضٍ عسير، ونظراً لاعتبارات اقتصادية وعلمية، استقر المشرع الفرنسي أخيراً على الأخذ بهذا الدفع، (وإن كان قد استثنى منه حالة المنتجات المشتقة من الجسم الإنساني)، وهو ما دفع البعض إلى التشكيك في الطبيعة الموضوعية لمسؤولية المنتِج، والنظر إليها على أنها مبنية على فكرة الخطأ المفترَض[1].

وقد كان للاعتبارات المتعلقة بمخاطر التطور العلمي، أهميتها في تقرير هذا النوع الجديد من المسؤولية المدنية للمنتِج؛ حيث أفرز التقدم العلمي والتقني، منتجات شكلت خطورة على أرواح، وأجساد، وكذلك أموال المستعملين، أو المستهلكين لها. وتمثل المنتجات الطبية – وخاصة المنتجات المشتقة من الدم البشري، وما خلَّفته من أمراض خطيرة على الصحة العامة (ونقصد هنا، بشكل خاص، فيروس الإيدز) – سبباً رئيساً لهذه المخاطر، وعاملاً هاماً، أدى لاستحداث هذا النوع من المسؤولية[2].

حيث شهدت السنوات الأخيرة تقدماً علمياً ملحوظاً، في مجال صناعة المنتجات الطبية. ومع استخدام المنتجات الطبية المهندَسة وراثياً، وظهور طرق

---

[1] – راجع في هذا المعنى: – د. محمد محي الدين ابراهيم سليم، مرجع سابق، ص4.

– د. قادة شهيدة، فكرة مخاطر التطور، رهانات الموازنة بين مصالح المهنيين وحقوق المستهلكين في الحماية، مجلة الدراسات القانونية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، العدد 2، العام 2005 ، ص52، 53.

[2] – د. حسن عبد الرحمن قدوس، مرجع سابق، ص4.

العلاج عن طريق منتجات أشعة الليزر، حيث تتزايد فرص الشفاء من الأمراض، وتتنامى في الوقت ذاته احتمالات حدوث الأضرار[1].

لذلك، فإن المعالجة المنهجية لهذا الموضوع، تقتضي منا بدايةً، تحديد المقصود بمخاطر التطور العلمي (أولاً)، ثم البحث في الخلاف الدائر حول مدى اعتبار هذه المخاطر سبب للإعفاء من المسؤولية (ثانياً)، وحدود هذا الإعفاء (ثالثاً)، وأخيراً، الشروط الواجب توافرها في هذا السبب لاعتباره سبب للإعفاء من المسؤولية (رابعاً).

أولاً: المقصود "بمخاطر التطور العلمي"

إن مصطلح "مخاطر التطور العلمي" حديث نسبياً؛ بدأ ينتشر استعماله في الآونة الأخيرة، من خلال اتفاقية ستراسبورغ، المشار إليها سابقاً، إلى أن أصبح استعماله شائعاً اليوم، بعد صدور التوجيه الأوربي عام 1985. وقد عبَّر عنه المشرع الفرنسي في القانون رقم (389-98) لعام 1998، بمصطلح "حالة المعرفة العلمية والفنية" "état des connaissances scietifiques et techniques" كسبب من أسباب إعفاء المنتِج من المسؤولية. إلا أنه لم يرد في هذا القانون ما يستفاد منه تحديد المقصود بهذا المصطلح. لذلك، فقد ثار خلاف فقهي، وقضائي، حول تحديد معناه، وما إذا كان متعلقاً بالنطاق الجغرافي لإحدى الدول، وبصدد قطاع علمي، أو إنتاجي معين، أم أن حالة المعرفة عالمية، ولا تعرف تمييزاً بين فروع العلم، أو قطاعات الإنتاج.

---

[1] – أنظر في تفصيل ذلك: – د. أحمد الناغي، د. رشاد فؤاد السيد، أشعة الليزر واستخداماتها في الطب، دار الفكر العربي، القاهرة، ط1، 2000، ص39.

– د. عبد الباسط الجمل، مرجع سابق، ص37.

لذلك، فقد حدَّد بعض الفقهاء المقصود "بمخاطر التطور العلمي" بأنه: (حالة المعارف العلمية والتقنية المتوفرة لدى المنتِج وقت طرح منتَجه للتداول، لم تمكنه من اكتشاف، أو تفادي وقوع العيب في المنتَج)[1].

وهو يعني بذلك كشف التطور العلمي والتقني، عن عيوب وُجِدت في المنتجات عند إطلاقها للتداول، في وقت لم تكن حالة العلم والتقدم التقني تسمح باكتشافها.

وتحدَّد حالة المعرفة العلمية وقت طرح المنتَج للتداول، وليس وقت صنعه، أو وقت حدوث الضرر[2].

وتُعرَّف "مخاطر التطور العلمي" في مجال الأدوية فقهاً، بأنها: (عبارة عن كل ما يلحق بالدواء من عيب لم يكن في استطاعة المنتِج الفعلي، أو من في حكمه – أي كل من يسهم في أي مرحلة من مراحل تصنيع الدواء – أن يكتشفه، أو يتجنبه، نتيجة لحالة المعرفة العلمية أو التقنية، التي لم تسمح له بذلك وقت طرح الدواء للتداول)[3].

---

1 – Olivier BERG, La nation de risqué de développement en matière de responsabilité du fait des produits défectueux, JCPG, 1998, P. 27.

مُشار إليه في: د. قادة شهيدة، مرجع سابق، ص309.

2 – Patrick THOUROT , Envisagerl,assurabilité du risqué de développement.

بحث منشور على الموقع الإلكتروني: http://www.revue-banque.fr تاريخ الزيارة: 12/8/2016، 12.30م.

3 – Mollet GERALDINE, L,enjeu de la nation de risque de développement.

بحث منشور على الموقع الإلكتروني: http://www.jurismag.net/articles/article-medic3.htm. تاريخ الزيارة: 12/8/2016، 12.30م.

يتضح من هذا التعريف، أن الدواء، وقت قيام المنتِج بطرحه للتداول، كان يحمل عيباً غير معلوم، ولم يكن باستطاعته اكتشافه في ذلك الوقت، لكن مع التقدم العلمي تم اكتشاف هذا العيب، في وقت لاحق. من ذلك مثلاً، الآثار الضارة التي تتركها بعض الأدوية على مستهلكيها، على المدى البعيد، إلا أن هذه الآثار لم تكن لتظهر إلا نتيجة التقدم العلمي أو التقني، الذي يكشف عنها بعد طرحها للتداول.

ويرى جانب من الفقه المصري، أن مخاطر التطور تعدُّ مظهراً، أو تطبيقاً من تطبيقات القوة القاهرة؛ إذ إنها تتسم بعدم التوقع، واستحالة الدفع. فمن جهة عدم التوقع، فهو ناشىء عن عدم توفر الوسائل العلمية لاكتشاف عيوب السلعة وقت طرحها للتداول. وأما استحالة الدفع، فهي نتيجة مترتبة على عدم التوقع؛ فغير المتوقَّع يستحيل دفعه. ورتب على ذلك، أنه لا يُعفى المنتِج من المسؤولية إلا إذا أثبت استحالة اكتشاف العيب في سلعته وقت طرحها للتداول، مما يشكل في حقه حالة من حالات القوة القاهرة، بشرط أن تكون الاستحالة مطلقة، أي بالنسبة لجميع المنتجين في مثل حالته وظروفه[1].

أما فيما يتعلق بتحديد نطاق المعرفة العلمية، فقد حسمت محكمة العدل الأوربية هذا النزاع، في قرار لها صادر بتاريخ 29/5/1997، بقولها: "إن مخاطر التطور العلمي يُقصَد بها المعرفة العلمية والتكنولوجية على المستوى العالمي، وليس على مستوى دولة معينة، أو بصدد قطاع صناعي أو إنتاجي معين. بالتالي، لا يمكن لأي منتِج، في أي دولة، أن يتنصل من المسؤولية كلما

[1] – د. محمد محي الدين ابراهيم سليم، مرجع سابق، ص82، 83.

كان بإمكانه التعرف على عيوب منتجاته من خلال السعي نحو الحصول على المعلومات والمعرفة التي تتعلق بهذا العيب، في أي قطاع إنتاجي أو صناعي آخر، في الدولة ذاتها، أو في أي دولة أخرى"[1].

بالنتيجة، يمكن القول: إن مخاطر التطور العلمي هي فكرة تميز عيب المنتَج الذي لم يستطع المنتِج أن يكتشفه، ولا أن يتجنبه، بسبب أن حالة المعرفة العلمية والتقنية المتاحة لحظة طرح منتَجه للتداول، لم تسمح له باكتشاف العيب. بمعنى أن الأضرار تكون قد حدثت لسبب لا يمكن توقعه، ولا يمكن تجنبه، آخذاً بالاعتبار حالة العلم في اللحظة التي طرح فيها المنتَج للتداول.

أي إن عيب المنتَج كان موجوداً لحظة طرحه للتداول، لكنه لم يكن معروفاً، ولا قابلاً لأن يُعرَف بواسطة المنتِج، ولكن التقدم العلمي اللاحق هو الذي كشف عن وجود هذا العيب[2].

كما أن مخاطر التطور العلمي تقتصر على ما لا تسمح حالة المعرفة العلمية والفنية الثابتة وقت طرح المنتَج للتداول، التنبؤ به من أسباب الضرر. وإذا كان الجهل بها لا ينسَب إلى تقصير، وإنما يرجع إلى الحقيقة التجريبية للمعرفة العلمية وحدودها الإنسانية، فمع ذلك تظل مظهراً لما يلازم صنعة الإنسان من احتمالات إضرار ماسة بسلامة بالغير[3].

---

[1] – د. حسن عبد الباسط جميعي، مرجع سابق، ص335.

[2] – د. محمود السيد عبد المعطي خيال، مرجع سابق، ص80.

[3] – د. حسن عبد الرحمن قدوس، مرجع سابق، ص11.

ونتيجة للخلافات والصعوبات التي أحاطت بقبول دول الاتحاد الأوربي إعفاء المنتِج من مسؤوليته استناداً إلى فكرة "مخاطر التطور العلمي"، فقد خوَّل التوجيه الأوربي الدول حق الخيار في الأخذ بهذا السبب للإعفاء من المسؤولية، أو عدم الأخذ به. وذلك من خلال ما جاء في نص المادة (15) منه، على أن: "لكل دولة من الدول الأعضاء أن تقرر بالمخالفة للمادة السابقة (الخاصة بالإعفاء استناداً إلى مخاطر التطور العلمي) الإبقاء، أو النص في تشريعاتها، على أن المنتِج يكون مسؤولاً حتى لو أثبت أن حالة المعرفة العلمية أو الفنية، في لحظة طرح المنتَج للتداول، لم تكن لتسمح بالكشف عن وجود العيب".

ثانياً: الخلاف حول اعتبار "مخاطر التطور العلمي" سبباً للإعفاء من المسؤولية

على الرغم من اعتبار التوجيه الأوربي "مخاطر التطور العلمي" سبباً للإعفاء من المسؤولية في نطاق المسؤولية الموضوعية للمنتِج، إلا أن مناقشات حادة بين ممثلي الدول الأعضاء كانت قد سبقت ذلك، بين مؤيد ومعارض، نظراً لاختلاف مصالح كل طرف.

وكانت حجة المؤيدين للأخذ بهذا الدفع، هي الخوف من تقييد تطور الصناعة الأوربية، بجعل المنتِج مسؤولاً عن مخاطر ليس بإمكانه توقعها. مما يؤدي بالنهاية إلى تقاعس المنتجين عن الإبداع والابتكار، خوفاً من تحملهم لآثار أضرار لم يرتكبوا خطأً ما كان سبباً في إحداثها.

وقد حاول البعض تبرير هذا الدفع، معتبِراً أنه طالما أن حالة العلم تعدُّ أحد عناصر التوقع المشروع، الذي يتم تقدير وجود العيب على أساسه، لذلك،

فإنه – وفي لحظة إطلاق السلعة للتداول، وأخذاً بالاعتبار بعدم إمكان العلم بالعيب، وما ينتج عنه من أضرار – فإن السلعة لا تعدُّ معيبة، وهو ما يعني عدم قيام مسؤولية المنتِج الموضوعية.

ويدعم أصحاب هذا الرأي وجهة نظرهم، بما وردَ في نص المادة (6/2) من التوجيه الأوربي، التي اعتبرت أن المنتَج لا يعدُّ معيباً، لمجرد أن منتَجاً أكثر تطوراً منه طُرِح في التداول. مما يعني أن تطور العلم لا يجب أن يؤدي إلى إلصاق صفة العيب بمنتَج سابق كان قد طُرِح في التداول[1].

بالمقابل، كانت حجة المعارضين لهذه الفكرة، أن المنتجين لديهم من الإمكانات ما يكفي في هذا المجال للتخلص من آثار هذه المسؤولية؛ وذلك عن طريق التأمين ضد هذا النوع من المخاطر، بزيادة قليلة على الثمن، والتي سوف يتحملها المستهلك في نهاية المطاف[2].

كما أنَّ القبول بمخاطر التطور العلمي كسبب من أسباب الإعفاء، يعدُّ ارتداداً عن تبني المسؤولية الموضوعية، وعودة – بطريق غير مباشر – إلى المسؤولية القائمة على الخطأ؛ بحسبان أن تمسُّك المنتِج بحقه في الإعفاء، يعني في الواقع اعتبار المسؤولية قائمة على خطأ مفترض، يمكن إثبات عكسه، من خلال إثبات السبب الأجنبي، متمثلاً بالقوة القاهرة، الناتجة عن عدم التوقع، واستحالة الدفع، في هذه الحالة.

---

[1] – د. عبد الباسط جميعي، مرجع سابق، ص264.

[2] – د. محمود السيد عبد المعطي خيال، مرجع سابق، ص63.

كما أنَّ الالتزام بمخاطر التطور، ليس إلا مقابلاً عادلاً للثقة التي يوليها المستهلك للمنتِج، خصوصاً أن هذا الأخير هو الأقدر على توزيع المخاطر الناجمة عن العيب على كل المستهلكين، برفع السعر بمقدار التعويضات المتوقعة، أو أقساط التأمين التي دفعها[1].

هذه هي الحجج التي قيلت أثناء المناقشات والمفاوضات، التي سبقت إصدار التوجيه الأوربي في عام 1985.

ونتيجة هذه الخلافات والصعوبات التي أحاطت بقبول دول الاتحاد الأوربي إعفاء المنتِج من مسؤوليته استناداً إلى فكرة "مخاطر التطور العلمي"، فقد خوَّل التوجيه الأوربي هذه الدول حق الخيار في الأخذ بهذا السبب للإعفاء من المسؤولية، أو عدم الأخذ به. وذلك من خلال ما جاء في نص المادة (15) منه، على أن: "لكل دولة من الدول الأعضاء أن تقرر بالمخالفة للمادة السابقة (الخاصة بالإعفاء استناداً إلى مخاطر التطور العلمي) الإبقاء، أو النص في تشريعاتها، على أن المنتِج يكون مسؤولاً حتى لو أثبت أن حالة المعرفة العلمية أو الفنية، لحظة طرح المنتَج للتداول، لم تكن لتسمح بالكشف عن وجود العيب".

وقد شهد هذا الموضوع جدلاً مشابهاً في فرنسا، عند عرض مشروع القانون رقم (389–98) على البرلمان الفرنسي؛ حيث انقسم الرأي بشأنه بين مؤيد ومعارض، وكان لكلٍّ حججه في هذا المجال. إلا أنه انتصر في نهاية المطاف أصحاب الرأي المؤيد للأخذ بهذا الدفع، كوسيلة لنفي مسؤولية المنتِج. وهم من

[1] – د. حسن عبد الباسط جميعي، مرجع سابق، ص266.

المدافعين عن المصالح الاقتصادية في الدولة. فقد تبنى المشرع الفرنسي هذا الدفع في المادة (1386-11/4) من التقنين المدني.

ورغم ذلك، فلم يأخذ المشرع بهذه القاعدة على إطلاقها؛ بل عدَّها سبباً نسبياً للإعفاء من المسؤولية. ويتجلى ذلك من خلال الاستثناء الذي أورده المشرع لاحقاً بخصوص المنتجات المشتقة من جسم الإنسان. (ونظراً لأهمية هذه الفكرة، رأينا تخصيص فقرة مستقلة بها لتفصيل أحكامها، من خلال الفقرة التالية).

ثالثاً: حدود الإعفاء من المسؤولية بسبب "مخاطر التطور العلمي"

إذا كان المشرع الفرنسي قد أخذ بمخاطر التطور العلي كسبب لإعفاء المنتِج من مسؤوليته، إلا أنه لم يأخذ بهذا السبب على إطلاقه؛ إنما ضيَّق من الحالات التي يشملها، حيث نصت المادة (1386-12) من التقنين المدني الفرنسي، (وذلك وفقاً للتعديل الوارد عليها بموجب القانون رقم 1343 الصادر في 9/12/2004)[1]، على عدم شمول المنتِج بهذا الإعفاء، في الحالة التي يكون فيها الضرر ناتجاً عن عنصر في الجسم البشري، أو عن منتجات الجسم البشري. أي في حالة نزع الأعضاء من جسم شخص، لوضعها تحت تصرف مستعملين آخرين لها، كمراكز نقل الدم، وبنوك العيون، ومراكز زرع الكلى.

[1] – وقد كانت هذه المادة تنص قبل التعديل على حالة ثانية تستثني فيها المنتج من سبب الإعفاء هذا، وهي حالة الإخلال بالتزام المتابعة في مجال إنتاج الدواء. إلا أن هذه المادة ألغيت بموجب التعديل المذكور، وتم الإبقاء على حالة المنتجات المتعلقة بجسم الإنسان فقط.

ولعلَّ السبب الذي حدا بالمشرع الفرنسي الأخذ بهذا الاستثناء، هو حادثة الدم الملوث بفيروس الإيدز، التي وقعت في فرنسا. إذ تركت أثراً سيئاً لدى الرأي العام، الذي لم يكن ليقبل بإعفاء مراكز نقل الدم من المسؤولية. فضلاً عن أن محكمة النقض الفرنسية سبق لها وأن ذهبت إلى أن العيب الداخلي في الدم (حتى ولو كان غير قابل للكشف) فإنه لا يشكل سبباً للإعفاء من المسؤولية[1].

ولقد أثار هذا الحكم الكثير من الاعتراضات، كان أهمها ما قيل بأن الأخذ بهذا الحكم يضع صناعة الدواء الفرنسية في وضع حَرِج بالنسبة للمنافسة مع الآخرين، ويقضي على أي مبادرة لمحاولة تطوير هذه الصناعة باستخدام مشتقات الجسم البشري، من خلال إحجام المنتجين عن ذلك، خوفاً من تحمل المسؤولية، بما ينطوي عليه ذلك من مخاطر صحية واقتصادية على المجتمع. يضاف إلى ذلك، عدم وضوح العلة من وراء التمييز بين المنتجين في المعاملة، حسب طبيعة ونوع منتجاتهم. فإما أن تكون الحماية شاملة لكافة المنتجات، أو الأخذ بسبب الإعفاء هذا بالنسبة لها جميعاً.

وأخيراً، فإن هذا القول، يؤدي إلى معاملة منتجي المنتجات المشتقة من جسم الإنسان، معاملة أسوأ بكثير من معاملة منتجي اللحم البقري المصاب بفيروس جنون البقر، الذي يسبب للإنسان أذى شديداً، قد يصل إلى حدِّ الوفاة[2].

---

[1] – د. محمد بودالي، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة " دراسة مقارنة "، مرجع سابق، ص47.

[2] – د. محمد محي الدين ابراهيم سليم، مرجع سابق، ص87 ، 88.

رابعاً: شروط الإعفاء من المسؤولية بسبب "مخاطر التطور العلمي"

يفترض التطور العلمي كسبب للإعفاء من المسؤولية – كما ذكرنا سابقاً – وجود عيب ما في المنتَج عند طرحه للتداول، هذا العيب الذي لم تكن حالة المعرفة العلمية لتسمح باكتشافه حينذاك، إلا أنه، بعد فترة من الزمن، يأتي التقدم العلمي ليكشف وجوده. وفي هذه الحالة يعفى المنتِج من المسؤولية.

يتضح من ذلك، وجود شروطٍ ثلاثةٍ يلزم توافرها حتى يستطيع صانع المنتجات الطبية التخلص من المسؤولية الموضوعية، استناداً إلى هذا السبب. هذه الشروط هي: وجود عيب في المنتَج لم تكشف المعرفة العلمية وجوده سابقاً، وظهور المعرفة العلمية بهذا العيب في وقت لاحق على طرح المنتَج للتداول، وأخيراً، اتخاذ المنتِج التدابير اللازمة لتدارك مضار منتجاته.

١ – وجود عيب في المنتَج الدوائي لم تكشف المعرفة العلمية وجوده سابقاً

لئن كان المنتِج ضامناً لما يعتري منتجاته من عيوب ماسَّة بسلامة الغير، إلا أنه يستطيع التخلص من هذا الضمان، بإثبات أن حالة المعرفة العلمية لحظة طرح منتَجه للتداول، لم تسمح له بالكشف عن وجود العيب[١]. وهذا ما نصت عليه المادة (1386–11/4) من التقنين المدني الفرنسي، بأن: "يكون المنتِج مسؤولاً بقوة القانون، إلا إذا أثبت أن حالة المعرفة العلمية والتقنية لحظة طرح منتَجه للتداول، لم تسمح له باكتشاف وجود العيب".

[١] – د. حسن عبد الرحمن قدوس، مرجع سابق، ص14.

ويميز بعض الفقه[1] في هذا الإطار بين قواعد المعرفة العلمية من جهة، وقواعد الفن من جهة أخرى. فقواعد الفن ما هي إلا المعارف المتوافرة في مجال صناعي أو إنتاجي معين، والتي تفترض دراستها التخصص في قطاع مهني معين. واحترام قواعد الفن يكون ملزماً، إلا أنه لا يكفي لاستبعاد مسؤولية المهني.

أما المعرفة العلمية، فهي تضم قواعد الفن، ولكنها تتعلق بمجال أوسع بكثير، لا يتحدد بمجال مهني معين. وهي تتعلق بالقواعد العلمية المنتشرة على مستوى عالمي، ولا تكون في قطاع الصناعة الذي يعمل فيه المنتِج، ولكن في فروع المعرفة الإنسانية كافة. وبعبارة أخرى، لا يستطيع المنتِج أن يدَّعي تخصصه في قطاع معين من العلوم، لكي يثبت عدم قدرته على الإحاطة بالمعلومات التي كانت متاحة، والمتعلقة بفروع المعرفة الأخرى.

يُشار إلى أن عبء إثبات عدم توفر المعرفة العلمية وقت طرح المنتَج للتداول، يقع على كاهل المنتِج نفسه، والواقع العملي للقضاء الفرنسي، يؤكد الاعتماد على المعيار الموضوعي في هذا الإطار؛ فلا يكفي التعويل على حالة المعرفة العلمية المتوفرة لدى المنتِج المثارة مسؤوليته، إنما يجب تقدير ذلك بطريقة موضوعية، مجردة، دون الأخذ في الاعتبار الصفات والقدرات الخاصة بشخص المنتِج. فالعبرة بالحالة الموضوعية من المعرفة العلمية والتقنية، والتي

[1] – د. محمود السيد عبد المعطي خيال، مرجع سابق، ص94.

يُفتَرض بالمنتِج العلم بها[1].

٢- ظهور المعرفة العلمية بهذا العيب في تاريخ لاحق على طرح المنتَج للتداول

يعدُّ مجال الصناعة والإنتاج ميداناً واسعاً للتطور العلمي والتقني، والاكتشافات العلمية الحديثة في كل يوم. سواء من حيث ظهور منتجات جديدة لم تكن موجودة من قبل، أو التطور في صناعة سلعة موجودة، أو تطوير في أساليب الإنتاج، من أجل تلافي عيوب أو أخطاء لم تكن مكتشَفة في السلع من قبل.

ويعدُّ ميدان صناعة المنتجات الطبية (والأدوية منها بشكل خاص) من أهم ميادين هذه الاكتشافات العلمية الحديثة؛ حيث نكاد نرى في كل يوم اكتشافاً لعقار طبي جديد، يعمل على إظهار عيوب عقار آخر سبقه، لما فيه من مخاطر صحية، لم تكن مكتشَفة من قبل.

وفي ضوء ذلك، يتعين الرجوع إلى حالة المعرفة العلمية والتقنية التي كانت سائدة وقت طرح المنتَج الطبي للتداول، والتي لم تكن لتسعف المنتِج في اكتشاف ما يرافق منتجاته من عيوب تضر بالغير. ومن ثم تأتي الاكتشافات العلمية الحديثة لتُظهِر هذه العيوب.

---

[1] - راجع في هذا المعنى : - د. قادة شهيدة، مرجع سابق، ص311.
- د. محمود السيد عبد المعطي خيال، مرجع سابق، ص95.
- د. محمد محي الدين ابراهيم سليم، مرجع سابق، ص81.

ويُنظَر إلى حالة المعرفة العلمية هذه نظرة موضوعية بحتة، بالنسبة لكل ما يحيط بالميدان الطبي من معارف، ومكتشفات علمية. وعليه، لا يُعفى منتِج الدواء، إذا أخذ برأي علمي معين مع إهماله لرأي آخر، أثبتت الأيام سلامته في الكشف عن عيب معين في الدواء[1].

وبدهي أن منتِج الدواء هو المكلَّف – في سبيل تخليص نفسه من المسؤولية الموضوعية – بإثبات أن حالة المعرفة العلمية وقت طرح الدواء للتداول، لم تمكنه من اكتشاف العيب الدوائي، الذي أظهره التطور العلمي اللاحق على طرحه للتداول.

٣– اتخاذ المنتِج التدابير اللازمة لتدارك مضار منتجاته

لا يجوز التمسك بمخاطر التطور كسبب للإعفاء من المسؤولية الموضوعية، ما لم يقم المنتِج باتخاذ الإجراءات المناسبة من أجل الوقاية من آثار منتَجه الضارة، وهو ما يطلَق عليه "الالتزام بالتتبع" "Obligation de suivi" ، والذي يعدُّ مظهراً من مظاهر مبدأ الحيطة، الذي بدأ يضع بصماته على القواعد الحديثة في المسؤولية[2].

وقد قام المشرع الفرنسي بإضافة هذا الالتزام بموجب المادة (221-1/2) من قانون الاستهلاك الصادر عام 2009 Code de la consummation، وألزم بموجبها كل منتِج باتخاذ جملة من الإجراءات، لضمان سلامة مستعملي المنتجات، تتمثل في إعلام جمهور المستهلكين عن المخاطر التي قد تنجم عن

[1] – د. محمد سامي عبد الصادق، مرجع سابق، ص157.

[2] – د. محمد بودالي، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص47.

استعمالها. وفي حال ظهور تلك المخاطر، يقوم باتخاذ الإجراءات اللازمة لدرئها، كسحب السلعة من السوق، أو وضعها تحت المراقبة.

ويتمثل هذا الالتزام في مجال الأدوية بتتبع حالتها، ومدى تأثيرها على المرضى، وما إذا كان ينتج عنها بعض الآثار الضارة، في ضوء ما توصل إليه العلم من تطور.

كذلك، يتعين على صانع الدواء – في سبيل تلافيه آثار المسؤولية الموضوعية استناداً إلى فكرة مخاطر التطور العلمي – أن يقوم – بمجرد علمه بما يلحق الدواء الذي أنتجه من عيب، وعملاً بأحكام الفقرة المادة (2/1-221) من قانون الاستهلاك الفرنسي – بسحب هذه الأدوية من الأسواق، طالما ثَبتَ أن من شأن استهلاكها أن يعرِّض سلامة المستهلكين للخطر.

وبالمقابل، لم يأتِ المشرع السوري، ضمن قانون التجارة الداخلية وحماية المستهلك رقم (14) لعام 2015، بنص صريح، يحدد بموجبه الالتزامات المفروضة على المنتِج في حال اكتشافه عيباً ما في منتجاته، إنما أوكل هذه المهمة إلى الوزير المختص[1]، وذلك من خلال نص المادة (21)، التي جاء فيها: "... يُصدِر الوزير التعليمات اللازمة حول طرق الضمان الخاصة بكل منتِج، والتزاماته، في حال اكتشاف عيب لاحق، وله الحق باستشارة غرفة التجارة أو الصناعة أو السياحة أو اتحاد الحرفيين أو جمعية حماية المستهلك بهذا الخصوص".

[1] – وهو وزير التجارة الداخلية وحماية المستهلك، وذلك استناداً لنص المادة الأولى من قانون التجارة الداخلية وحماية المستهلك رقم (14) لعام 2015.

ويبدو أن هذا الالتزام الجديد الملقى على عاتق المنتِج، أكثر اتساعاً وشمولاً من الالتزام بالتتبع المنصوص عليه في القانون المدني؛ إذ هو غير محدد بمدة معينة، فيمتد طيلة مدة وجود المنتَج. ولا شك أن هذا الإجراء يساهم إلى – حدٍّ كبير – في تحقيق وضمان سلامة المستهلكين.

الخاتمة

تناولت هذه الدراسة، البحث في الأحكام القانونية للمسؤولية المدنية عن الأضرار التي تُحدِثها المنتجات الطبية، وفي مقدمتها المستحضرات الدوائية، نظراً للأهمية البالغة التي تأخذها في الحياة العملية؛ باعتبار ضحايا هذه المنتجات في ازدياد مستمر، خاصة مع تقدم العلم والصناعة.

وركَّزت هذه الدراسة بشكل أساسي، على تحديد الطبيعة القانونية لهذه المسؤولية، والأساس القانوني الذي تقوم عليه، وما إذا كان القانون المدني السوري قد وفَّر تأصيلاً قانونياً لها.

لذلك، وجدنا من المناسب معالجة هذا الموضوع في إطار المقارنة بين الوضع القائم في القانون السوري، وما هو عليه الحال في بعض القوانين الأخرى، لا سيَّما القانون المصري، والقانون الفرنسي.

وقد كان الغرض الرئيس من هذه الدراسة، محاولة إيجاد أكثر الوسائل القانونية ملاءَمة، في محاولة لتوفير أقصى درجات الحماية القانونية للمضرورين من المنتجات الطبية المعيبة. وقد كان للفقه والقضاء الفرنسيين دورهما الهام في تكريس هذه الحماية، خاصة بعد أن أصبح المنتجون يتهافتون وراء رغبتهم في الحصول على الربح السريع بالوسائل كافَّة، غير آبهين بما يمكن أن تُحدِثه منتجاتهم من أضرار على مستهلكيها أو مستعمليها.

تم تكريس هذه الحماية بدايةً، من خلال محاولة التوسع في تفسير القواعد القانونية العامة في المسؤولية المدنية، إلا أن ذلك لم يكن كافياً؛ حيث ثَبتَ

عجزها مؤخراً في تحقيق الحماية المرجوة للمستهلك، كونها تقتصر على حماية المضرور المتعاقد دون غيره، أضف إلى ذلك عبء الإثبات الملقى على عاتق المضرور، وهو ليس بالأمر اليسير فيما يتعلق بهذا النوع من المنتجات. والأمر لا يخلو من صعوبة كذلك في مجال المسؤولية التقصيرية، التي تقوم على أساس الخطأ واجب الإثبات، أو الخطأ المفترض في مجال حراسة الأشياء، خاصة إذا تعلق الأمر بمنتجات معقدة في تركيبها، كالمنتجات الطبية، حيث يصعب إقامة الدليل على وجود الأخطاء الفنية، التي ترتبط بعمليات التصنيع والتركيب.

وأمام هذه النقائص والصعوبات التي رافقت تطبيق الأحكام العامة في المسؤولية المدنية بنوعيها، كان لا بدَّ من البحث عن أساس آخر لإقامة مسؤولية المسؤول في هذا المجال. وهذا ما فعله كل من الفقه والقضاء الفرنسيين، بالبحث عن تنظيم آخر لهذه المسؤولية، من خلال التقريب بين أحكام المسؤولية العقدية والتقصيرية، من أجل ترسيخ نظام للمسؤولية تكون أحكامه موحدة. وهذا ما كرَّسه المشرع الأوربي، وبعده المشرع الفرنسي، بقصد حماية المضرورين، بغضِّ النظر عن طبيعة علاقتهم بالمنتِج.

إن الأحكام التي جاءت بها القواعد القانونية المستحدَثة، والتي يطلق عليها "المسؤولية الموضوعية"، هي مسؤولية مفروضة بقوة القانون، كما أنها حسمت الإشكالية المتعلقة بالخيرة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية.

وترتيباً على ذلك، فقد توصلنا من خلال هذا البحث المتواضع، إلى أن المسؤولية عن أضرار المنتجات الطبية لا هي تقصيرية بصفة محضة، ولا هي عقدية بصفة محضة كذلك؛ إنما تجمع بين أحكام كل من المسؤوليتين، وتوحد

بينهما. وهذا ما يبرر خصوصيتها، باعتبارها لا تقيم أي وزن للخطأ، بل تولي الأهمية القصوى للضرر اللاحق بالضحية. كما أنها تقوم على أساس جديد، أرساه القضاء الفرنسي في العديد من قراراته، وتبناه المشرع في نصوصه التشريعية التي تنظم أحكام هذه المسؤولية، وهو "الالتزام بالسلامة"، الذي يفرض على المنتِج اتخاذ كافة التدابير والاحتياطات التي تحول دون وقوع ضرر، بما يحقق الرغبة المشروعة للمستهلك في الأمان.

وفي ضوء هذه الإشكالية، التي حاولنا تحليلها في إطار دراسة مقارنة بين القانون السوري، ونظيرَيه المصري والفرنسي، توصلنا إلى جملة من النتائج والمقترحات، ندرجها تباعاً وفق التفصيل الآتي:

أولاً: النتائج:

١ – تناولنا في البدء، تحديد مفهوم المنتجات الطبية، استناداً إلى الأحكام المنصوص عليها في نصوص قانونية متفرقة في التشريع السوري، وكذلك في كل من التشريعين المصري والفرنسي.

كذلك قمنا بتحديد المفهوم القانوني للدواء، نظراً للأهمية البالغة لهذا النوع من المنتجات الطبية؛ نظراً لشيوع استعماله بين الأفراد، وكثرة مخاطره على متناوليه. لذلك فهو يخضع لنظام قانوني خاص في معظم البلدان. وقد رأينا كيف أن المشرع السوري جاء بتعريف أكثر عمومية وشمولاً للدواء، بالمقارنة مع النصوص المقابلة في التشريعات الأخرى. وهي خطوة تُحسَب له؛ لما في ذلك من زيادة في الحماية القانونية للمرضى مستهلكي هذه المستحضرات.

٢ – قمنا بالحديث عن النظام القانوني الذي يخضع له الدواء، والشروط القانونية الصارمة التي تحكم تداوله. كذلك، بعض الأحكام المتعلقة بتداول الأدوية التقليدية المتمثلة بالنباتات الطبية، نظراً لانتشار تداولها بشكل واسع خلال الآونة الأخيرة.

٣ – وعن إشكالية المواد المشتقة من جسم الإنسان، حددنا ذاتيتها، وناقشنا مدى اعتبارها منتجات طبية. حيث رأينا استقرار الرأي على اعتبارها كذلك، والمراكز المختصة بأخذها ومنحها، بمثابة منتِج لها.

٤ – تناولنا بالبحث تحديد الشخص المسؤول عن الأضرار التي تُحدِثها المنتجات الطبية، وهو عادةً المنتِج لهذه المواد. وقد رأينا المفهوم الواسع الذي أعطاه المشرع الفرنسي لهذا الشخص أو الجهة؛ إذ ألحق بالمنتِج الأساسي، جميع الأشخاص الذين يساهمون في مراحل عملية الإنتاج والتداول لهذه المواد.

٥ – وعن العيب الدوائي، أظهرت الدراسة الاتجاه التشريعي في القانون الفرنسي، نحو التوسع في تحديد مفهوم هذا العيب؛ حيث يعدُّ الدواء معيباً في كل حالة يؤدي فيها إلى نقص السلامة أو الأمان المنتظَر منه شرعاً. وذلك على خلاف ما هو عليه الحال في كل من التشريعين السوري والمصري، حيث لا يزال يؤخَذ بالمعنى التقليدي لهذا المصطلح، حسب القواعد المتعلقة بضمان العيوب الخفية، والتي تعتبر أن الشيء يعدُّ معيباً في أحوال عدم صلاحيته للاستعمال في الغرض الذي أُعِدَّ له، أو في حالة تخلف الصفات التي كَفِلَ البائع للمشتري توافرها فيه. وهو بذلك يعدُّ – ولا شك – أقل شمولاً في معناه من العيب وفق النظام المستحدَث للمسؤولية.

٦- وعن المشكلات المتعلقة بتحديد الطبيعة القانونية للعلاقة بين صانع المنتجات الطبية، ومستهلِكها (أو مستعملها)، والأساس القانوني للضمان، لاحظنا التردد الفقهي والقضائي بخصوص الأساس العقدي لهذه العلاقة، وناقشنا مدى كفاية النصوص القانونية لعقد البيع، المتعلقة بضمان العيوب الخفية، والالتزام بالإعلام. وانتهينا إلى انتقاد هذه النصوص، من منظور عدم جدواها في تحقيق الضمان المُبتغى للمضرور، فيما يخص الأضرار الناشئة عن المنتجات الطبية.

٧- تَبيَّنَ لنا – من خلال هذه الدراسة – خصوصية الالتزام بالإعلام، وأهميته في مجال الصناعات الدوائية، والطبية عموماً، وضرورة أن ينطوي على الإدلاء بجميع البيانات التي تؤدي معرفتها إلى تلافي حدوث إصابات للمريض، بسبب جهله كيفية استعمال الدواء.

٨- تعرضنا كذلك، للبحث في الأساس التقصيري لهذه المسؤولية، في ضوء الأحكام المتعلقة بالخطأ، والأحكام المتعلقة بحراسة الأشياء. حيث برزت في هذا المجال، الإشكالية المتعلقة بصعوبة إثبات خطأ صانع المنتجات الطبية. في الوقت الذي تمرُّ صناعة هذه المنتجات بمراحل متعددة حتى تصل إلى يد المستهلك الأخير. وما تتسم به من تعقيد فني شديد في تركيبها. ما حدا بدايةً، بالقضاء الفرنسي إلى التوسع في مفهوم الخطأ في مجال الصناعات الطبية. ومن ثم تراجُع هذه الفكرة كأساس للمسؤولية عن فعل المنتجات الطبية؛ لعدم جدواها في إنصاف المضرورين، واللجوء إلى فكرة حراسة الأشياء الخطرة،

باعتبار أن هذه المنتجات واحدة من أهم المنتجات الخطرة التي يتعامل بها الأفراد.

وفي ظل الإشكال المتعلق بكيفية تطبيق الأحكام المتعلقة بحراسة الأشياء على حالة منتِج الدواء (وحيث أن فكرة الحراسة تفترض استجماع السيطرة المادية والمعنوية على الشيء)، قام القضاء والفقه الفرنسيين بابتداع فكرة التفرقة بين حراسة التكوين، وحراسة الاستعمال. والتفريق – بالتالي – بينما إذا كان سبب الضرر راجعاً إلى الخطأ في تركيب الدواء، أو إلى الخطأ في استعماله.

إلا أن هذه الفكرة – ورغم تبني القضاء الفرنسي لها في العديد من قراراته – لم تدم طويلاً؛ بسبب الانتقادات الفقهية الكثيرة التي تعرضت لها، والمتعلقة بصعوبات تطبيقها من الناحية العملية، سواء بالنسبة للجانب المتعلق بالإثبات، أو فيما يتعلق بالإجحاف بحق المنتِج، الذي تبقى صفة حارس التكوين ملازمة له فترة طويلة من الزمن.

٩– تخضع مسؤولية صانع المنتجات الطبية في التشريع السوري للقواعد العامة في المسؤولية المدنية، وتتطلب منه بذل العناية التي تقتضيها أصول مهنته. أي السلوك المألوف من شخص من أواسط المنتجين علماً ويقظة، والانحراف عن هذا السلوك يعرِّضه للمسؤولية.

١٠– إن مسؤولية صانع المنتجات الطبية وفقاً للقانون السوري، هي مسؤولية تقصيرية من حيث المبدأ؛ لانتفاء أي علاقة تعاقدية بينه وبين المريض، إلا إذا كان هذا الصانع هو الصيدلي نفسه الذي يصرف الدواء، عندئذٍ، يتم توصيف العلاقة بينه وبين المريض على أنها علاقة تعاقدية.

١١– أمام هذه الصعوبات القانونية والعملية، المتعلقة بتطبيق الأحكام العامة في المسؤولية المدنية على مسؤولية صانع المنتجات الطبية، باتت الحاجة ماسَّة إلى إيجاد نظام قانوني خاص يحكم هذا الموضوع، نظام تتلاشى – من خلاله – التفرقة بين مضرور متعاقد، ومضرور غير متعاقد، (في الوقت الذي تتماثل فيه المخاطر التي يتعرض لها هذا أو ذاك)، ويعمل على إسعاف المضرورين من هذه المنتجات، في الحصول على حقوقهم في تعويض عادل، بوسائل قانونية سهلة.

وهذا ما دفع المشرع في معظم الدول الأوربية (وفي مقدمتها فرنسا) إلى إيجاد نظام قانوني مستقل، خاص بالمسؤولية عن أضرار المنتجات المعيبة، وفي مقدمتها المنتجات الطبية، اصطلح على تسميته "بالمسؤولية الموضوعية" للمنتِج.

وقد تجسَّدَ هذا النظام – بدايةً – في العديد من الاتفاقيات الأوربية، إلى أن أخذ به البرلمان الأوربي بموجب التوجيه الصادر عام 1985، والذي تبنت أحكامه معظم الدول الأوربية – فيما بعد – في قوانينها الداخلية.

١٢– إن أهم الأهداف التي ركَّزَ عليها نظام المسؤولية الموضوعية، هو إزالة مظاهر التمييز بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية بالنسبة للمضرورين، حيث لم تنشغل هذه المسؤولية بالبحث في طبيعة العلاقة التي تربط المضرور بالمسؤول، بقدر انشغالها بالضرر الناشيء عن المنتَج المعيب ذاته. بالتالي، فإن المضرور من المنتجات الطبية، يحصل على التعويض المناسب، بمجرد إثباته ما يعتريها من عيوب، أدت لإصابته بضرر.

١٣– إن ما يميز المسؤولية الموضوعية، هو قيامها بشكل أساسي على عنصر "العيب" في المنتَج، دون الالتفات لما إذا كان سلوك المنتِج مشوباً بالخطأ أم لا. وهذا العيب المقصود هنا وفقاً لأحكام هذه المسؤولية، يختلف في مفهومه عن العيب الموجب للضمان وفقاً للقواعد العامة؛ حيث يعدُّ المنتَج معيباً في كل مرة لا يوفر فيها السلامة أو الأمان المنتظَر منه شرعاً. وهو بذلك، يعدُّ أكثر اتساعاً من المفهوم التقليدي للعيب، ما يوفر حماية أكبر للمضرورين من فعل هذه المنتجات.

١٤– الاعتماد على فكرة "الالتزام بالسلامة" كأساس قانوني تقوم عليه المسؤولية الموضوعية عن أضرار المنتجات الطبية، كبديل عن الأسس التقليدية المتمثلة بفكرة الخطأ، أو العيوب الخفية. حيث أخذت المحاكم الفرنسية بهذا المفهوم كمبدأ لتأسيس مسؤولية صانع الدواء في العديد من قراراتها، إلى أن كرَّسه المشرع الفرنسي بشكل صريح، من خلال القانون رقم (389–98) لعام 1998.

وتبدو أهمية هذا الالتزام بشكل خاص، في حالة الأضرار الناشئة عن المنتجات الطبية؛ لما لها من اتصال مباشر مع جسم الإنسان، فضلاً عن احتوائها على العديد من المواد الكيميائية الخطرة، التي قد تتحول إلى مواد سامة.

ويتحقق مفهوم السلامة في المنتجات الطبية، عن طريق طرحها صالحة للاستعمال أو الاستهلاك، في الغاية التي خُصصت لأجلها، غير محتوية على أي نوع من أنواع المخاطر على صحة المتعاملين بها.

١٥- فيما يخص أسباب الإعفاء من هذه المسؤولية، لاحظنا أن المشرع الفرنسي نصّ – بالإضافة للأسباب العامة للإعفاء – على حالات أخرى خاصة بمسؤولية المنتِج عن أضرار منتجاته. كإثبات المنتِج أنه لم يعرض منتَجه للتداول، أو أن العيب لم يكن موجوداً لحظة طرح المنتَج للتداول، كذلك السبب المتعلق بمخاطر التقدم العلمي.

وكان المبرر من إضافة أسباب الإعفاء هذه، الحدُّ من إطلاق أحكام هذه المسؤولية القائمة دون خطأ، وإيجاد نوع من التوازن والعدالة، بالقدر الممكن، بين كل من طرفي هذه العلاقة (المنتِج والمستهلك).

ثانياً: المقترحات:

لقد بات واضحاً – في ظل الغياب التشريعي الحالي في بلدنا – أنه ليس للمضرور من فعل المنتجات الطبية، إلا سلوك طريق واحد، هو طريق القواعد العامة في المسؤولية المدنية. أي إثبات أركان هذه المسؤولية، من خطأ، وضرر، وعلاقة سببية. مما يؤدي لوضع المصاعب والعراقيل أمام حصوله على حقه في التعويض.

لذلك، نقترح ما يلي:

١- ضرورة تدخل المشرع بصياغة قواعد قانونية خاصة وموحدة، تنظم أحكام المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية، خاصة في الوقت الراهن، الذي تشهد فيه الصناعات الطبية والدوائية تقدماً كبيراً، من حيث اختراع وسائل

وأدوات ومستحضرات جديدة، تُستخدَم في الوقاية والتشخيص والعلاج، قد لا تثبت لها المأمونية الكافية، من آثارها الضارة على الصحة الجسدية للمرضى.

٢ – العمل على وضع تعريف شامل، يحدد المشرع من خلاله المفهوم القانوني للمنتجات الطبية، بحيث تضم كافة المنتجات التي تُستخدَم للتأثير في صحة الإنسان.

٣ – وضع قواعد قانونية رادعة في مواجهة الصيادلة، سواء من الناحية التأديبية، أو المدنية، أو الجزائية، تكون قادرة على منع هؤلاء من صرف أي دواء إلا بموجب وصفة طبية محررة أصولاً. في الوقت الذي أصبح يُثبِت فيه الواقع العملي، تحوُّل الصيدليات إلى متاجر شبيهة بمتاجر المواد الغذائية، يستطيع أي شخص شراء أي دواء يريده، ببساطة وسهولة.

٤ – كذلك، فقد أثبت الواقع العملي في مجتمعنا، انتشار ظاهرة تداول، وتعاطي الأدوية المهدئة، والمخدرة، والمسكنة، والتي لها تأثير على الحالة النفسية أو العصبية للأفراد، وخاصة بين هؤلاء الأفراد من فئة الشباب. وما يزيد من خطورة هذه الظاهرة أنه يتم صرف هذه الأدوية، وتكرار صرفها مرات عدَّة، من قِبَل الصيادلة مباشرةً، وحتى دون وصفة طبية.

لذلك، نوصي بضرورة تشديد الرقابة على الصيدليات من قِبَل الجهات المختصة، وأن تأخذ وزارة الصحة دورها الفاعل، والرادع في هذا المجال.

٥ – إن التطور العلمي والتقني الهائل في أساليب وأدوات المعالجة الطبية، أنتج الكثير من المخاطر الصحية، التي لم تكن معهودة من قبل. ما يتطلب ضرورة

العدول عن الأساس التقليدي للمسؤولية عن أضرار هذه المنتجات، إلى أساس قانوني يكون أكثر جدوى في إنصاف المضرورين، وضمان وصولهم إلى حقهم بالتعويض، دون تعريضهم لمصاعب وعقبات، كفكرة "الالتزام السلامة". وذلك كما هو الحال في تشريعات بعض الدول المتقدمة في هذا المجال، كالتشريعات الأوربية.

٦– يجب أن ينحصر الضرر المعوَّض عنه وفق أحكام هذا النوع من المسؤولية بالضرر الجسدي فقط، وإخضاع الأضرار الأخرى للأحكام العامة في المسؤولية، وذلك تماشياً مع الغاية المقصودة من هذا النظام للمسؤولية، المتمثلة بحماية الأشخاص من مخاطر المنتجات الطبية، وضمان سلامتهم الصحية، ولكي لا يكون في ذلك إجحاف بحق المنتِج، وتحميله ما لا يطيق.

٧– ضرورة ضبط التعامل بالأصناف النباتية، التي توصَف على أنها تحمل خواص طبية، وقائية أو علاجية. وحصر التعامل بها بالصيادلة وحدهم، أو بأشخاص آخرين، يكونون صالحين لذلك، بموجب مؤهل علمي أو فني معين، مع ضرورة الحصول على ترخيص خاص بمزاولة هذه المهنة، صادرة عن جهة مختصة.

٨– إضافة نصوص قانونية جديدة إلى قانون التجارة الداخلية وحماية المستهلك، يكون الغرض منها تفعيل دور جمعيات حماية المستهلك في مجال المنتجات الدوائية.

٩– ندعو المشرع السوري إلى جمع شتات النصوص القانونية المتعلقة بالسلامة الصحية للمواطن، والمتناثرة في تشريعات مختلفة، وتنظيمها في مدونة قانونية

واحدة، تكون شاملة ومتكاملة، يطلق عليها "قانون الصحة العامة"، أسوة بما هو متعارف عليه في أغلب دول العالم المعاصر.

١٠- ضرورة تبني مبدأ قانوني يقوم على السماح لمستهلك الدواء بالادعاء المباشر في مواجهة منتِجه، وذلك نظراً لمرور الدواء بمراحل متعددة من الإنتاج والتوزيع قبل أن يصل إلى حيازة المستهلك الأخير، بما يضمن له إمكانية الرجوع على المسؤول فعلياً عن العيب الدوائي بسهولة ويسر.

١١- ضرورة اتخاذ التدابير الوقائية والعلاجية اللازمة، وتفعيل دور الرقابة من أجل الحدِّ من انتشار ظاهرة الأعمال الدعائية والإعلانية عن المنتجات الطبية، لا سيَّما تلك المتعلقة بمنتجات العناية بالجسم، والتي تلقى رواجاً واسعاً في وقتنا الراهن، في ظل تطور وسائل التواصل الإلكترونية، خاصة بعد أن أثبتت الوقائع أن الغالبية العظمى من هذه المنتجات مغشوشة، أو مزيفة، ولا تحتوي على المادة الفعالة ، أو قد تحتوي على مُركَّبات ضارة، أو مُركَّبات تسبب الإدمان.

١٢- دعوة المشرع السوري إلى الأخذ بنظام المسؤولية الموضوعية عن أضرار المنتجات المعيبة عموماً، والطبية منها على وجه الخصوص، وذلك وفق الضوابط التي أخذت بها دول الاتحاد الأوربي في هذا الخصوص. حيث يؤمِّن هذا النظام حماية أكبر للمرضى المتضررين من هذه المنتجات، خاصة من ناحية التوسع في تحديد مفهوم منتِج الدواء، والذي يشمل المورِّد. في ظِلِّ وجود نسبة لا يُستهان بها من المستحضرات التي يتم استيرادها، وعدم قدرة المضرور – بالتالي – على الرجوع على المنتِج الأصلي. فضلاً عن أن هذا النظام يؤدي إلى توحيد الحماية القانونية لمستهلكي المنتجات الطبية؛ إذ من غير المنطقي أن

نفرق بين المضرور المتعاقد والمضرور غير المتعاقد في هذا المجال، على الرغم من وحدة الضرر الحاصل.

١٣– في ظِلِّ عدم القدرة على توقُّع المخاطر التي يمكن أن تنشأ عن هذه المنتجات في الكثير من الحالات، لذلك، ندعو المشرع السوري – وضماناً لحقوق الضحايا المستقبليين لهذه المنتجات– ضرورة إخضاع الشركات المنتجة للأدوية، والمنتجات الطبية الأخرى، لنظام تأميني خاص عن الأضرار التي تسببها هذه السلع للغير. حيث أضحت المسؤولية القائمة على الخطأ أو الإهمال (وعلى الرغم من تفاقمها، وكثرة ضحاياها) تتسم بالبدائية، وينبغي أن يحلَّ نظام التأمين محلها. وهو النظام الذي أصبح متَّبَعاً في غالبية دول العالم، لما يحققه من ضمان أكبر للمتضررين من أفراد المجتمع.

١٤– ندعو الأفراد المتعاملين مع المستحضرات الدوائية أن يكونوا على قدر من الوعي، مع ضرورة التقيُّد، بشكل دقيق، بالتعليمات والإرشادات المرفقة بها، والمشار إليها من قِبَل الصانع، أو الطبيب، أو الصيدلي. وعدم تناول الدواء دون وصفة طبية، أو بناءً على نصيحة قريب أو صديق. فالدواء منتَج خطير جداً، وقد يتحول من مادة مخصصة للعلاج والاستشفاء، إلى مادة ضارة بالصحة، شديدة السُميَّة، تُخلِّف آثاراً صحية خطيرة، قد تصل إلى حدِّ الوفاة.

١٥– ضرورة التعاون الجاد والحثيث بين كل من الجهات الحكومية والخاصة، التي تمارس دوراً فيما يتعلق بسلامة وصحة المواطن من جهة، والهيئات التعليمية ذات الصلة من جهة أخرى، من أجل تبادل المعلومات، وتوظيفها، بما يؤدي إلى رفع مستوى الأمان الصحي للمواطنين عموماً.

١٦– دعوة الباحثين القانونيين إلى إجراء المزيد من الدراسات القانونية حول هذا الموضوع، بالاستعانة بهذا البحث المتواضع. وخاصة في قانوننا السوري، الذي لا يزال يفتقر إلى هذا النوع من الأبحاث. بما يؤدي – في النهاية – إلى زيادة الحماية القانونية المبتغاة للمرضى المتضررين من هذه المنتجات الطبية.

وأخيراً: أرجو من الله أن يكون قد وفقني في إخراج بحث متواضع، يكون مؤسِّساً لدراسات قانونية أخرى، تسهم في إغناء هذا الموضوع، وإعطائه حقه من الدراسة والتحليل.

... والحمد لله العليِّ العظيم

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية:

١ – المؤلفات العامة

– **د. أحمد الناغي، د. رشاد فؤاد السيد،** أشعة الليزر واستخداماتها في الطب، دار الفكر العربي، القاهرة، ط1، 2000.

– **د. أسعد دياب،** ضمان عيوب المبيع الخفية "دراسة مقارنة بين القانون اللبناني والشريعة الإسلامية والقوانين الحديثة العربية والأوربية"، دار إقرأ، بيروت، 1983.

– **د. أيمن أبو العيال،** القانون المدني، مصادر الالتزام، (المصادر غير الإرادية)، جامعة دمشق، مركز التعليم المفتوح، 2005.

– **د. سليمان مرقس،** الوافي في شرح القانون المدني، ج3، الالتزامات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط5، 1988.

– **د. عبد الرزاق السنهوري،** الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج1، المجلد الثاني (مصادر الالتزام)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998.

– **د. عمرو موسى الفقي،** الموسوعة القانونية في المسؤولية المدنية (دعوى التعويض)، دار الكتب القانونية، مصر، 2002.

– **د. فواز صالح،** القانون المدني، (مصادر الالتزام)، ج1، (المصادر الإرادية)، منشورات جامعة دمشق، 2011–2012.

- **د. محمد حسنين**، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط3، 1990.

- **د. محمد صبري السعدي**، الواضح في شرح القانون المدني، عقد البيع والمقايضة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، د. ت.

- **د. محمد وحيد الدين سوار**، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام، ج1، مصادر الالتزام، منشورات جامعة دمشق، ط9، 2000- 2001.

- **د. محمود عبد الرحمن**، النظرية العامة للالتزامات، ج2، أحكام الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

- **د. مصطفى الجمَّال**، د. رمضان أبو السعود، د. نبيل ابراهيم سعد، مصادر وأحكام الالتزام، "دراسة مقارنة"، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.

٢- المؤلفات المتخصصة:

- **د. ابراهيم سيد أحمد**، الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي فقهاً وقضاءً، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2007.

- **د. أحمد السعيد الزقرد**، الروشته "التذكرة" الطبية بين المفهوم القانوني والمسؤولية المدنية للصيدلي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.

- **د. أسامة أحمد بدر**، ضمان مخاطر المنتجات الطبية "دراسة مقارنة"، دار الكتب القانونية، مصر، 2008.

- **د. أسامة عبد الله قايد**، المسؤولية الجنائية للصيادلة، دار النهضة العربية، مصر، ط1، 1992.

- **د. ثروت عبد الحميد**، تعويض الحوادث الطبية (مدى المسؤولية عن التداعيات الضارة للعمل الطبي)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.

- **د. جابر محجوب علي**، المسؤولية التقصيرية للمنتجين والموزعين "دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي"، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

- **د. حسن عبد الباسط جميعي**، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

- **د. حسن عبد الرحمن قدوس**، مدى التزام المنتِج بضمان السلامة في مواجهة مخاطر التطور العلمي، دار النهضة العربية، القاهرة، د. ت.

- **د. حسين الماحي**، المسؤولية الناشئة عن فعل المنتجات المعيبة في ضوء أحكام التوجيه الأوربي الصادر في 25 يوليو 1985، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

- **د. خالد ممدوح ابراهيم**، أمن المستهلك في المعاملات الالكترونية، دراسة مقارنة، الدار الجامعية، مصر، 2007.

- **د. سهير منتصر**، الالتزام بالتبصير، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.

- **د. عبد الباسط الجمل**، الهندسة الوراثية وأبحاث الدواء، دار الرشاد، مصر، ط2، 2000.

- **د. عمر محمد الباقي**، الحماية العقدية للمستهلك، منشأة المعارف، مصر، ط2، 2008.

- **د. قادة شهيدة**، المسؤولية المدنية للمنتج "دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.

- **د. محمد بودالي:**

  - حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006.
  - مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة "دراسة مقارنة"، دار الفجر للنشر والتوزيع، مصر، 2005.

- **د. محمد شكري سرور**، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجات الخطرة، دار الفكر العربي، القاهرة، ط1، 1983.

- **د. محمد عبد القادر الحاج**، مسؤولية المنتج والموزع "دراسة في قانون التجارة الدولية مع المقارنة بالفقه الإسلامي"، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 2004.

- **د. محمود عبد المعطي خيال**، المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة ومخاطر التقدم، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

- **د. محمد محي الدين ابراهيم سليم**، مخاطر التطور كسبب لإعفاء المنتج من المسؤولية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2007.

٣- الأطروحات والرسائل:

- **أحمد معاشو**، المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن المنتجات المعيبة، "رسالة ماجستير في القانون الخاص"، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2012-2013.

- **أروى تقوى**، المسؤولية المدنية للصيدلي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة دمشق، 2009.

- **حفيظة بتقة**، الالتزام بالإعلام في عقد الاستهلاك، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، الجزائر، 2012-2013.

- **د. زاهية حورية سي يوسف**، المسؤولية المدنية للمنتج "دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2006.

- **د. زهير حرح**، الخطأ في المسؤولية المدنية، "دراسة مقارنة في النظام الأنجلوسكسوني وفي النظام اللاتيني" ، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 1999.

- **د. محمد عبد القادر الحاج**، مسؤولية المنتج والموزع، رسالة دكتوراه دولة مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1983.

- **محمد محمد القطب مسعد**، خصوصية التزامات منتجي و بائعي الدواء، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، د. ت.

- **نادية مامش**، مسؤولية المنتج "دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي"، رسالة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري . تيزي وزو، الجزائر، 2012.

٤ - الأبحاث والمقالات:

- **د. أكرم حسن البدو**، الالتزام بالإفضاء وسيلة للالتزام بضمان السلامة، بحث منشور في مجلة (الرافدين للحقوق)، السنة العاشرة، العدد (24)، حزيران، 2005.

- **د. جابر محجوب علي**، ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، العدد الثالث، سبتمبر، سنة 1996.

- **د. حسن أبو النجا**، مسؤولية الصيدلي المدنية عن تنفيذ التذكرة الطبية، بحث منشور في مجلة المحامون، الأعداد (7-8-9) لعام 1989.

- **رشيد ساسان**، المسؤولية عن الإعلام ما قبل التعاقدي، بحث مقدم إلى كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، الجزائر، منشور في مجلة (التواصل في الاقتصاد و الإدارة و القانون)، العدد39، سبتمبر، 2014.

- **د. سالم عبد الرضا الكعبي**، التزام الطبيب بتبصير المريض.

- **د. قادة شهيدة**، فكرة مخاطر التطور، رهانات الموازنة بين مصالح المهنيين وحقوق المستهلكين في الحماية، مجلة الدراسات القانونية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، العدد 2، العام 2005.

- **د. محمد سامي عبد الصادق**، مسؤولية منتج الدواء عن مضار منتجاته المعيبة "دراسة مقارنة"، بحث منشور في مجلة (القانون والاقتصاد)، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العدد80، العام2008، ص44.

- التشريعات المتعلقة بالدواء وكيفية اختيار الدواء المثالي، بحث منشور على موقع مكتبة القوانين السورية.

٥- التشريعات:

- القانون المدني السوري.
- القانون المدني المصري.
- قانون التجارة المصري.
- القانون رقم (14) الصادر بتاريخ 25/6/2015، الخاص بالتجارة الداخلية وحماية المستهلك، السوري.
- قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري رقم (253) تاريخ 14/5/1955.
- المرسوم التشريعي رقم (24) للعام 2010، بشأن تنظيم تجارة الأدوية البشرية والمواد الكيميائية ذات الصفة الطبية في سورية.
- المرسوم التشريعي رقم (12) تاريخ 7/1/1970، المتضمن قانون مزاولة المهن الطبية في سورية.

- المرسوم التشريعي رقم /61/ تاريخ 8/8/2010، الخاص بتعديل بعض مواد قانون بنك العيون رقم /3/ لعام 2007.
- القانون المصري رقم (367) لعام 1954، المتعلق بمهن الكيمياء الطبية ومعامل الأبحاث العلمية ومعامل المستحضرات الحيوية.
- القانون رقم (10) لعام 1967، في شأن تنظيم التعامل في أدوية الهيئة العامة للتأمين الصحي في مصر.
- القانون رقم (08–13) المؤرخ في 20 يوليو 2008، والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجزائري.
- القرار التنظيمي رقم (11/ت) لعام 2011، الخاص بتسجيل المنتجات الصيدلانية الصحية العامة غير الدوائية.
- القرار التنظيمي رقم (5/ت) تاريخ 7/2/1998، الخاص بتنظيم تصنيع وتداول النباتات الطبية في سورية.
- قرار وزارة الصحة السورية رقم (2/ت) تاريخ 23/1/1992.
- قرار وزارة الصحة السورية رقم (2/ت) تاريخ 12/1/1988، بشأن الأدوية التي يجوز صرفها دون وصفة طبية.
- قرار وزير الصحة والسكان المصري رقم (106) لعام 1996، بشأن تنظيم تداول مستحضرات التجميل، صادر في 13 مارس عام 1996.
- تعميم وزارة الصحة السورية رقم 30026/23، تاريخ 23/12/2013.
- الوثيقة الواردة عن منظمة الصحة العالمية، رقم (93)، تاريخ 10/12/2013.

- المدونة العربية في المبادئ السائدة للممارسة الجيدة لتصنيع المستحضرات الصيدلانية، الصيغة المعتمدة من قبل مجلس وزراء الصحة العرب، ط2، د.ت.

٦- المجموعات القضائية والدوريات:

- أديب استانبولي، مجموعة القرارات المدنية لمحاكم النقض (السورية، المصرية، اللبنانية)، الجزء الأول، الطبعة الأولى، 1998.
- مجلة (الحقوق) الكويتية، العدد الثالث، سبتمبر، سنة 1996.
- مجلة (الدراسات القانونية)، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، العدد 2، العام 2005.
- مجلة (الرافدين للحقوق)، السنة العاشرة، العدد (24)، حزيران، 2005.
- مجموعة القوانين والمراسيم والأنظمة والقرارات التنظيمية الناظمة لمهنة الصيدلة، نقابة صيادلة سورية.
- مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض، الدائرة المدنية الأولى، في أعوام 1959-1963، الجزء الثاني.
- مجلة (المحامون)، نقابة المحامين بدمشق.
- جريدة (الوقائع) المصرية.

٧- المواقع الإلكترونية:

- موقع نقابة الأطباء، فرع دمشق: http://www.damsyn.com

- موقع وزارة الصحة السورية: http://www.moh.gov.sy
- موقع وزارة التجارة الداخلية وحماية المستهلك السورية:
http://www.mitcp.gov.sy
- http://news.swalif.com/index.php?id=NTcxNzgzOQ
- http://www.4ph.net/vb/showthread.ph?t=15368
- http: //*iasj.net/iasj?func=article&aId=44914*
-http://www.bejaiadroit.net/informations/informations-juridi
ques/137-

ثانياً: باللغة الفرنسية:

1- Ouvrages Spéciaux:

- Eric FOUASSIER, Le medicament : "notion juridique" 1999.

- Geneviève VINEY, Lintroduction en droitfrançais de la directive européenne du 25 juillet 1985.

2- Articles et Études:

- Catherine CAILL, Responsabilité du fait des produits défectueux , D. 2003.

− Christien LARROUMET:

- La responsabilité du fait des produits défectueux après la loi du 19 mai 1998, D.1998.
- L,indemnisation de l,aléa thérapeutique, D. 1999.

− Elsa BERRY, Responsabilité du fait des produits de santé, Rapport français, 2012.

– François Xavier TESTU, Jean−Hubert MOITRY, La responsabilité du fait des produits défectueux, D. 1998.

– Jean CHARLES, La responsabilité du pharmacien.

– Mollet GERALDINE , L,enjeu de la nation de risque de développement.

– Patrice JORDAIN, Aperçu rapide sur la loi 98−389, D., 1998.

– Patrick THOUROT, Envisager l,assurabilité du risque de développement.

− Philhppe LE TOURNEAU, responsabilité des vendeurs et fabricants, D., 2006.

3- Thèses:

- Berthold GOLDMAN, La determination du gardien responsible du fait des choses inanimées, Thèse, Lyon, 1946.

4- Codes:

- Code civil.
- code de la santé publique.
- Directive européenne (85/374) du 25 juillet 1985.
- Code de la consummation 2009.
- Loi du 29 décembre, relative au renforcement de la sécurité sanitaire du medicament et des produits de santé.

5-Sites internet :

-http://www.scotti-avocat.fr/publications/responsabilité du pharmacien.html

- http://www.revue-banque.fr

- http://www.jurismag.net/articles/article-medic3.htm

-http://www.moh.gov.sy/LinkClick.aspx?fileticket...0

الفهرس

المقدمة	١
أهمية البحث	٦
إشكالية البحث	١٠
صعوبات البحث	١٤
منهجية البحث	١٦
خطة البحث	١٧
الفصل الأول **التكييف القانوني للمسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية**	٢١
مبحث تمهيدي **مجال تطبيق المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية**	٢٣
المطلب الأول: المنتجات الطبية	٢٥
الفرع الأول: المفهوم القانوني للمنتجات الطبية	٢٥
أولاً: في القانون السوري	٢٥
ثانياً: في القانون المقارن	٢٨
١ – في القانون الفرنسي	٢٨
٢ – في القانون المصري	٣٠
أ . الشرط المتعلق بالتركيب	٣١
ب . الشرط المتعلق بالوظيفة أو الغرض	٣٢
الفرع الثاني: الإشكالية التي تثيرها المواد التي ينتجها جسم الإنسان	٣٤
الفرع الثالث: الدواء	٣٧
أولاً: المقصود بالدواء	٣٧

١ـ في القانون المقارن	٣٧
أ ـ في القانون الفرنسي	٣٨
(١)– الدواء عبارة عن مادة أو مركب	٣٩
(٢)– توافر خاصية العلاج أو الوقاية من الأمراض	٤٠
ب ـ في القانون المصري	٤٢
٢ ـ في القانون السوري	٤٦
أ ـ المعيار الأول هو المعيار البنيوي، أو التركيبي	٤٦
ب ـ المعيار الثاني: هو المعيار الوظيفي	٤٦
ثانياً: الاحتكار الصيدلاني للدواء	٤٩
١ ـ اشتراط الوصفة الطبية	٥٠
٢ـ صرف الدواء من اختصاص الصيدلي فقط	٥٣
ثالثا: النباتات الطبية	٥٤
المطلب الثاني: المسؤول عن أضرار المنتَجات الطبية	٥٧
الفرع الأول: منتِج الدواء في القانون الفرنسي	٥٨
أولاً: المنتِج بالمعنى الدقيق	٥٨
١ـ الصانع للمنتَج النهائي	٥٩
٢ـ منتِج المادة الأولية	٥٩
٣ـ صانع الجزء المكوِّن للمنتَج النهائي	٦٠
ثانياً: الأشخاص الذين يأخذون حكم المنتِج	٦١
الفرع الثاني: منتِج الدواء في القانون المصري	٦٣
الفرع الثالث: منتِج الدواء في القانون السوري	٦٦
المبحث الأول **الطبيعة التعاقدية للمسؤولية المدنية الناجمة عن أضرار المنتجات الطبية**	٧٣

المطلب الأول: فكرة العيوب الخفية كأساس للمسؤولية العقدية عن أضرار المنتجات الطبية	٧٥
الفرع الأول: مضمون الالتزام بضمان العيوب الخفية	٧٥
أولا: قِدَم العيب	٧٦
ثانياً: جسامة العيب	٧٧
ثالثاً: خفاء العيب	٧٧
الفرع الثاني: دعوى ضمان العيوب الخفية في مجال المنتجات الطبية	٧٨
الفرع الثالث: مدى إمكانية رجوع مستهلك الدواء على منتجِه بدعوى مباشرة	٨٠
الفرع الرابع: مدى ملاءمة دعوى ضمان العيوب الخفية كأساس للمسؤولية عن أضرار المنتجات الطبية	٨٥
المطلب الثاني: فكرة الالتزام بالإعلام كأساس للمسؤولية العقدية عن أضرار المنتجات الطبية	٨٧
الفرع الأول: مفهوم الالتزام بالإعلام في مجال المسؤولية الناجمة عن أضرار المنتجات الطبية	٨٧
الفرع الثاني: المصدر القانوني للالتزام بالإعلام في مجال المسؤولية الناجمة عن أضرار المنتجات الطبية	٩٠
الفرع الثالث: الشروط الواجب توافرها في الإعلام عن مخاطر المنتجات الطبية	٩٥
أولاً: كَوْن الإعلام شامل	٩٥
ثانياً: كَوْن الإعلام مفهوم	٩٦
ثالثاً: كَوْن الإعلام ظاهر	٩٧
رابعاً: كَوْن الإعلام متصل بالمنتَج ذاته	٩٨

المبحث الثاني **الطبيعة التقصيرية للمسؤولية الناجمة عن أضرار المنتجات الطبية**	١٠١
المطلب الأول: الخطأ واجب الإثبات كأساس للمسؤولية التقصيرية عن أضرار المنتجات الطبية	١٠٣
الفرع الأول: مفهوم الخطأ في مجال المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية	١٠٤
الفرع الثاني: مظاهر خطأ المنتِج للمواد الطبية	١٠٦
أولاً: الخطأ في صناعة المنتَج	١٠٧
ثانياُ: الخطأ في تحذير المستعمِل للمواد الطبية	١٠٧
ثالثاً: الخطأ في مرحلتي تسويق وتوزيع المواد الطبية	١٠٩
الفرع الثالث: التوسع في مفهوم فكرة الخطأ في مجال المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية	١١٠
أولاً: التساهل في إثبات الخطأ	١١٠
ثانياً: عدم قصر الالتزام بضمان السلامة على الالتزامات التعاقدية	١١١
ثالثاً: افتراض الخطأ في جانب المنتِج	١١١
الفرع الرابع: تراجع فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية الناجمة عن أضرار المنتجات الطبية	١١٢
المطلب الثاني: فكرة حراسة الأشياء كأساس للمسؤولية التقصيرية عن أضرار المنتجات الطبية	١١٥
الفرع الأول: مفهوم فكرة حراسة الأشياء في المجال الطبي	١١٥
أولاً: المقصود بالشيء	١١٧
ثانياً: أثر الشيء	١١٩
١ ـ التمييز بين التداعيات الطبية الضارة و الآثار الجانبية الاعتيادية	١٢٠

للمنتجات الطبية	
٢ ـ التمييز بين الأضرار التي تسببها المنتجات الطبية والأضرار الناتجة عن عوامل ذاتية لدى المريض	١٢٣
الفرع الثاني: تجزئة الحراسة في ضوء الفقه والقضاء الفرنسيين	١٢٦
الفصل الثاني **المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية في ضوء قواعد المسؤولية الموضوعية**	١٣٧
المبحث الأول **الطابع الموضوعي للمسؤولية المدنية للمنتِج**	١٤١
المطلب الأول: ماهية المسؤولية الموضوعية للمنتِج	١٤٣
الفرع الأول: مسوغات نشوء نظام المسؤولية الموضوعية للمنتِج	١٤٣
أولاً: عجز القواعد الخاصة بالمسؤولية العقدية	١٤٤
ثانياً: عجز القواعد الخاصة بالمسؤولية التقصيرية	١٤٧
الفرع الثاني: دور الفقه والقضاء الفرنسيين في إضفاء الطابع الموضوعي على مسؤولية منتِج الدواء	١٤٩
الفرع الثالث: خصائص المسؤولية الموضوعية	١٥١
أولاً: مسؤولية قانونية	١٥١
ثانياً: ذات طبيعة موضوعية	١٥١
ثالثاً: ذات طبيعة خاصة، ليست عقدية وليست تقصيرية	١٥٢
رابعاً: قواعد المسؤولية الموضوعية من النظام العام	١٥٢
خامساً: وجود قواعد خاصة لنفي المسؤولية	١٥٣
المطلب الثاني: النظام القانوني للمسؤولية الموضوعية عن أضرار المنتجات الطبية	١٥٥

الفرع الأول: الأساس القانوني للمسؤولية الموضوعية عن أضرار المنتجات الطبية	١٥٥
أولاً: الإخلال بالالتزام بالسلامة	١٥٨
ثانياً: التكريس القانوني للالتزام بالسلامة	١٦٠
١– في القانون الفرنسي	١٦٠
٢– في القانون الجزائري	١٦٢
٣– في القانون السوري	١٦٣
ثالثاً: مفهوم الالتزام بالسلامة في المنتجات الطبية	١٦٤
رابعاً: الطبيعة القانونية للالتزام بالسلامة	١٦٦
الفرع الثاني: أركان المسؤولية الموضوعية عن أضرار المنتجات الطبية	١٦٨
أولاً: العيب الدوائي	١٦٨
١– مفهوم العيب الدوائي للقواعد العامة	١٦٩
٢– التمييز بين العيب وفقاً لقواعد المسؤولية الموضوعية والعيب لموجب للضمان وفقاً	١٧٢
٣ –معايير تعيُّب الدواء	١٧٣
أ –طريقة طرح المنتَج للتداول	١٧٤
ب – وقت طرح المنتَج للتداول	١٧٥
ج – الاستعمال المعقول والمتوقَّع للمنتَج	١٧٧
ثانياً: الضرر	١٧٨
١ –المقصود بالضرر الطبي	١٧٨
٢ –أنواع الضرر الموجب للتعويض عن فعل المنتجات الطبية	١٨١
أ –الضرر الجسدي	١٨١
ب – الضرر المالي	١٨٣

ثالثاً: علاقة السببية	١٨٥
المبحث الثاني **الإعفاء من المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات الطبية**	١٨٩
المطلب الأول: الأسباب العامة للإعفاء من المسؤولية	١٩١
الفرع الأول: القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ	١٩١
الفرع الثاني: خطأ المضرور	١٩٣
أولاً: معيار التمييز بين الخطأ المعفي، والخطأ المخفف من المسؤولية	١٩٤
ثانياً: مظاهر خطأ المضرور في مجال استخدام المنتجات الطبية	١٩٦
١ – الاستعمال الخاطئ للمنتَج الطبي	١٩٦
٢ – استعمال المنتَج الطبي بعد انتهاء مدة صلاحيته	١٩٨
الفرع الثالث: فعل الغير	١٩٨
أولاً: اشتراك فعل الغير مع عيب المنتَج في إحداث الضرر	١٩٩
ثانياً: فعل الغير هو السبب الوحيد في إحداث الضرر	٢٠١
المطلب الثاني: الأسباب الخاصة للإعفاء من المسؤولية	٢٠٣
الفرع الأول: عدم طرح المنتَج للتداول	٢٠٣
الفرع الثاني: نشوء العيب بعد طرح المنتَج للتداول	٢٠٤
الفرع الثالث: المنتَج غير مخصص للبيع أو التوزيع	٢٠٦
الفرع الرابع: مراعاة القواعد الآمرة التشريعية والتنظيمية	٢٠٧
الفرع الخامس: الإعفاء من المسؤولية بسبب مخاطر التطور العلمي	٢٠٩
أولاً: المقصود بمخاطر التطور العلمي	٢١١
ثانياً: الخلاف حول اعتبار "مخاطر التطور العلمي" سبباً للإعفاء من المسؤولية	٢١٥
ثالثاً: حدود الإعفاء من المسؤولية بسبب مخاطر التطور العلمي	٢١٨

رابعاً: شروط الإعفاء من المسؤولية بسبب "مخاطر التطور العلمي"	٢٢٠
١ – وجود عيب في المنتَج الدوائي لم تكشف المعرفة العلمية وجوده سابقاً	٢٢٠
٢ – ظهور المعرفة العلمية بهذا العيب في تاريخ لاحق على طرح المنتَج للتداول	٢٢٢
٣ – اتخاذ المنتِج التدابير اللازمة لتدارك مضار منتجاته	٢٢٣
الخاتمة	٢٢٦
قائمة المراجع	٢٤٠