وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم : القانون العام

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

النظام القانوني للوصفة الطبية

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: حقوق

التخصص: قانون طبي

❖ من إعداد الطالب(ة):
بليل أحلام

❖ تحت إشراف الأستاذ(ة):
بن عوالي علي

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة)	بوسحبة الجيلالي	رئيسا
الأستاذ(ة)	بن عوالي علي	مشرفا مقررا
الأستاذ(ة)	زواتين خالد	مناقشا

السنة الجامعية: 2022-2023

نوقشت في: 2023/06/19

بسم الله الرحمن الرحيم

أهدي ثمار عملي

إلى من أنار درب حياتي إلى مثلي الأعلى في الأخلاق و العلم والعمل "أبي" العزيز الذي شجعني وعلمني المواظبة في غمرة أعبائه الاجتماعية و العلمية، والذي تحمل العناء و الألم لأكبر في أحضان العزة و الكرامة، والذي له الفضل بعد الله سبحانه و تعالى فيما وصلت إليه، داعية الله عز وجل أن يرعاه و يحفظه ويبارك له في صحته و عمره يارب العالمين.

إلى من حملتني في بطنها وهنا على وهن "أمي" وأرضعتني من خالص حنانها الذي استمد منها عزيمتي وإرادتي و التي كانت و ستظل ركيزة لي منذ أن قدمت لهذه الدنيا، ومهما قلت لن أجد الكلمة أو العبارة التي تعبر عن ما يلج في صدري سوى التضرع للمولى عز وجل أن يحفظها و يرعاها و يرحمها كم ربتني صغيرة، و أن يحميها من كل سوء و يبارك لها في صحتها و عمرها أمين يارب العالمين.

إلى كل أفراد عائلتي الكريمة إخوتي ميلود و محمد وأخواتي فاطيمة الزهراء و أمينة.

إلى كل من ساعدني في إنجاز هذا العمل من قريب أو بعيد بدون استثناء أهدي هذا العمل العلمي.

شكر وعرفان

الشكر لله عز وجل الذي أعانني وشد من عزيمتي لإكمال هذا البحث و أشكره راكعة، الذي وهبني الصبر و المطاولة و التحدي لأجعل من هذه المذكرة عليما ينتفع به.

قال رسول الله ﷺ:"من لم يشكر الناس لن يشكر الله"

أتقدم بأجمل عبارات الشكر و الإمتنان من قلب فائض بالمحبة و الإحترام و التقدير.

وأقدم أزكى تحياتي وأجملها و أثناها لكل من الأستاذ المشرف بن عوالي علي و جميع الأساتذة.

إلى جميع من ساعدني من قريب أو بعيد.

مقدمة

يمر العمل الطبي بالعديد من المراحل المترابطة مع بعضها البعض و التي تستوجب على الطبيب إبقاءها قبل وصف أي علاج مترابطة في هذا العمل وعليه فإن أي عمل طبي يستلزم تشخيص حالة المريض أولا ليتم بعد ذلك استنتاج حالته الصحية و بالتالي تحديد نوع المرض الذي يعاني منه وبناءا على هذا الأخير يتم وصف العلاج المناسب و يتوقف العلاج المقدم من قبل الطبيب على الالتزامات الموكلة له إلى جانب تلك الموكلة للمريض أو التشخيص المعالج له، فكلا الطرفين ملزم بإعلام الأخر وتزويده بالمعلومات الكافية فالمريض ملزم بتقديم و التصريح بكامل المعلومات السابقة و الصحيحة عن حالته الصحية وفي المقابل يكون الطبيب ملزم وبناءا على المعلومات المصرح بها من قبل المريض بالشرح و تنوير هذا الأخير بطريقة العلاج و التي تتناسب مع حالته الصحية هل تحتاج إلى إجراء عملية مثلا أو أن وضعيته تقتصر على وصف دواء معين من خلال وثيقة ورقية طبية ليطلق عليها الوصفة الطبية يحررها الطبيب المعالج وفق شروطها القانونية والتي من خلالها ليقوم بوضع قائمة من الأدوية يفترض فيها وبناءا على التشخيص حالة المريض الصحية يلتزم المريض بإتباع العلاج[1] حتى يتماثل للشفاء أو على الأقل التخفيض من حدته.

أولا- أهمية البحث:

فالوصفة الطبية ليست مجرد قصاصة جرداء تحمل كلمات غامضة جوفاء بل هي تقليد طبي متوارث منذ أكثر من بضعة آلاف السنين، فالوصفة الطبية بمعنى فقهي هي الصيغة النهائية للقرار الطبي العلاجي فالطبيب عند معالجة لمريض معين يقوم بتحديد و تقرير العلاج بصيغة خطية تعرف بالوصفة الطبية فهي بمثابة تعليمات وإرشادات للصيدلي لصرف الدواء للمريض و بذلك فإن الوصفة الطبية هي المرحلة الأخيرة للعمل الطبي و المرحلة الأولى للعمل الصيدلي فهي عبارة عن محرر ورقي يدون فيه الطبيب المختص دواء للمريض بهدف العلاج أو الوقاية من مرض ما، فهي عمل متمم للعمل الطبي و تصرف من الصيدلية وعلى يد صيدلي مرخص له بذلك.[2]

ثانيا- أسباب إختيار الموضوع:

لعل من أهم الأسباب التي كانت من وراء اختيار موضوع البحث:

1- الرغبة و الميول الشخصي في معالجة هذه المواضيع.
2- حداثة الموضوع و قابلية البحث فيه.
3- الوقوف على خطورة الأضرار التي تنجم من سوء استعمال الدواء.

[1]- مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي و علوم جنائية إعداد الطالبة صياد فهيمة، تحت إشراف الأستاذ الدكتورة ليرانتي فاطمة الزهراء.
[2]- مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستر تخصص قانون طبي من إعداد الطالب معط الله مصطفى تحت إشراف الأستاذ أ.د بوعزة ديدن.

4- قلة الثقافة القانونية للمتعاملين بالأدوية و المهن الحية بشكل عام، وجهل المريض بحقوقه مما يدعو بذل مزيد من البحث و الدراسات القانونية في مجال الوصفة الطبية.

ثالثا- الهدف من الدراسة:

نظرا للاعتبارات السابقة فإن الأهداف المرجوة من هذا البحث تتمثل فيما يلي:

1- التعرف على مفهوم الوصفة الطبية.
2- التعرف على أحكام الوصفة الطبية.
3- التعرف على أثار الإخلال بالوصفة الطبية.

رابعا- صعوبات البحث:فقد واجهت صعوبتين وهما:

1- كثرة المصطلحات الطبية الغامضة.
2- ندرة المراجع المتخصصة في الموضوع.

خامسا- المنهجية المتبعة في البحث:

اعتمدت على المنهج التحليلي و المنهج الوصفي ذلك أن دراسة موضوع البحث ليستدعي من تحليل النصوص القانونية المرتبطة بالوصفة الطبية، وعلى رأسها قانون حماية الصحة و ترقيتها و مدونة أخلاقيات الطب مع ضرورة تحليل القواعد العامة للقانون المدني و قانون العقوبات والبحث عن القواعد التي يمكننا تطبيقها على الوصفة الطبية.

سادسا- إشكالية البحث:

انطلاقا مما تقدم وجب طرح التساؤل الآتي: ماهي الضوابط القانونية التي يتعين مراعاتها عند تحرير الوصفة الطبية؟

ويتفرع عن هذه الإشكالية مجموعة من الأسئلة الفرعية:

1- ما مفهوم الوصفة الطبية؟
2- ما هي شروط تحرير الوصفة الطبية؟
3- فيما تتمثل الإلتزامات المرتبطة بالوصفة الطبية؟

وقد إعتمدت على خطة بحث منهجية متضمنة فصلين في كل فصلين مبحثين:

الفصل الأول: أحكام الوصفة الطبية.
المبحث الأول: ماهية الوصفة الطبية.

المبحث الثاني: الإلتزامات المرتبطة بالوصفة الطبية.
الفصل الثاني: آثار الإخلال بأحكام الوصفة الطبية.
المبحث الأول: المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية.
المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية عن الوصفة الطبية.
و ختمت بحثي بخلاصة عامة تضمنت مجموعة من النتائج و التوصيات.

الفصل الأول

أحكام الوصفة الطبية

تعد الوصفة الطبية أحد مظاهر ممارسة العمل الطبي والعمل الصيدلي على السواء، حيث يقوم بتحريرها طبيب مرخص له بمزاولة مهنة الطب، و يتولى صرفها صيدلي مأذونله بذلك، ومن تم فتحرير الوصفة الطبية يعد جزءا لا يتجرأ منممارسةالنشاط الطبي، كونهاالوسيلة الوحيدة للحصول على بعض الأنواع من الأدوية والمستحضرات الطبية، خاصةمنها المواد السامة والمخدرات، وأمام ما تشكله الوصفة الطبية من أهمية، كان لابد علينامن بيان ماهية الوصفة الطبية من خلال تعريفها وتمييزها عن غيرها من الوثائق الطبية معتحديد طبيعة محلها وتحديد شروط تحريرهاوهذا منخلال المبحث الأول، ثم نتكلم عنالالتزامات المرتبطة بالوصفة الطبية بما فيها التزامات الطبيب باعتباره محرر الوصفة الطبيةوكذا التزامات الصيدلي باعتباره منفذ لها وهذا منخلال المبحث الثاني .

المبحث الأول: ماهية الوصفة الطبية وأحكامها :

ماهية الوصفة الطبية، تتطلب منا تحديد المقصود بها من خلال تعريفها كونها أحدعناصر العمل الطبي، وعلى اعتبار أنها ليست الوثيقة الطبية الوحيدة التي تصدر عن الطبيبأثناء أو بمناسبة ممارسة مهامه، فلابدهنا منتمييزها عن غيرها من تلك الوثائق الطبية بالنظرخاصة إلى الدور المنوط بكل نوع من تلك الوثائق الطبية طبية، ومحلها ، وبما أن محل الوصفةالطبية هو الدواء، فلابد من تحديد دقيق لمعنى هذا الأخير، وهذا ما سنتطرق له في المطلبالأول، أما المطلب الثاني فنخصصه لتحديد الشروط الشكلية أو الفنية والشروط الموضوعيةلتحرير الوصفة الطبية.

المطلب الأول: مفهوم الوصفة الطبية :

تحديد مفهوم الوصفة الطبية يستدعي بداية بيان معناها، من خلال التطرق لتعريفهامن قبل كل من التشريع والفقه مع توضيح جوانب اختلافها عن الوثائق الطبية الأخرى (فرعأول)، مع تحديد الدواء بوصفه وعاء أو محل الوصفة الطبية (فرع ثاني).

الفرعالأول: تعريف الوصفة الطبية :

إن أغلب التشريعات الصحية الحديثة لم تضع تعريفا دقيقا للوصفة الطبية، بلاكتفت بالإشارة إليها بمناسبة تحديد الأشخاصالمؤهلين لتحريرها أو تنفيذها والالتزاماتالملقاة على عاتقهم و البيانات الواجب توافرها عليها، فاسحة بذلك المجالفي تعريف الوصفةالطبية لآراء الفقهاء .

أولا: تعريف المشرع للوصفة الطبية :

لم يتطرق المشرعالجزائريلتعريف الوصفة الطبية، بل تم الاكتفاء بالنص عليها فيبعض النصوص المتفرقة في كل من مدونة أخلاقيات الطب[1]، وقانون حماية الصحة وترقيتهاالمعدل والمتمم[2]، فعرفها بصورة غير دقيقة في مدونة أخلاقيات الطب تحت عنوان الواجباتالعامة للأطباء وجراحي الأسنان في المادة 11 والتي تنص على أنه " يكون الطبيب وجراحالأسنان حرين في تقديم الوصفة التي يريانها أكثر ملائمة للحالة، ويجب أن تقتصر وصفاتهماوأعمالهما على ما هو ضروري في نطاق ما ينسجم مع نجاعة العلاج ودون إهمال واجبالمساعدةالمعنوية"، وتحت عنوان الواجبات إتجاه المريض في المادة 47 من نفس التقنين والتيألزمت على الطبيب أو جراح الأسنان أن يحرر وصفاته بكل وضوح وأن يحرص على تمكينالمريض أو محيطه من فهم وصفاته فهما جيدا، وفي المادة 56 كذلك التي ألزمت أن تكونالوصفة الطبية التي يقدمها الطبيب أو جراح الأسنان واضحة الكتابة وتسمحهويتهما وتحمل التاريخ وتوقيعهما، وكذا المادة 77 التي حددت البيانات الواجب توافرها فيالوصفة الطبية، ناهيك عما تضمنته المادة 144من نفس التقنين والتي حددت الواجباتالملقاة على عاتق الصيدلي عند تنفيذه للوصفة الطبية، كما نص عليها المشرع كذلك فيقانون حماية الصحة وترقيتها في المادة 222 المعدلة والمتممة بالمادة 08 من قانون 90-17[3]والتي رخصت للمساعدات الطبيات القابلات بوصف أدوية في حدود قائمة يحددهاالوزير المكلف بالصحة العمومية .

وبذلك المشرع الجزائري لم يتطرق لتعريف دقيق للوصفة الطبية على غرار كل من

المشرع الفرنسي والمصري، فنجد أن المشرع الفرنسي وإن كان لا ينص صراحة في قانون مزاولةمهنة الطب على ضرورة تحرير الوصفة الطبية إلا أنه نص على وجوب إثبات التشخيصوالعلاج كتابة، كما نص في لائحة الأعمال المهنية على ضرورة أن يبين الطبيب في الوصفةالطبية طبيعة ونوعية العمل الطبي ووصفه ومن قام بتنفيذه ومباشرته، ونص في قانونأخلاقيات الطب على ضرورة التزام الطبيب بوصف الأدوية بوضوح حتى يستطيع المريضفهمها وتنفيذ العلاج المعطى له، كما نص على أن ممارسة الطب تشمل تحرير الشهاداتالطبية والأوراق الصادرة بناء على النصوص التشريعية واللائحية[4]، كما نص المشرع الفرنسيعلى الوصفة الطبية في المادة L511 من قانون الصحة العامة في فرنسا التي تحضر صرفالدواء إلا بناء على وصفة طبية، وهو ما أخذ به المشرع المصري الذي حظرصرف الوصفةالطبية من الصيدليات ما لم تكن محررة بمعرفة طبيب بشري، أو بيطري، أو طبيب

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 1992/07/06، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، ج ر العدد 52 بتاريخ 1992/07/08.

[2]- قانون رقم 85-05 مؤرخ في 1985/02/16، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر العدد 8 بتاريخ 1985/02/17.

[3]- قانون 90-17 مؤرخ في 1990/07/13، يعدل و يتمم القانون 85-05 المؤرخ في 1985/02/16 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر العدد 35 بتاريخ 1990/08/15.

[4]- رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى 2005، ص 36.

أسنان أومولدة مرخص لها بمزاولة مهنة الطب طبقا للمادة 33من القانون رقم 127 لسنة1955 [1]، وبذلك تكون هذه التشريعات قد تركت أمر تعريف الوصفة الطبية لرأي الفقه .

ثانيا : تعريف الفقه للوصفة الطبية :

في ظلغياب تعريف قانوني يحدد بدقة معنى الوصفة الطبية، يظهر دور الفقه فيذلك، حيث عرف الدكتور رمضان جمال كامل الوصفة الطبية بأنها "الورقة التي يحررهاالطيب ويثبت فيها ما انتهى إليه بعد الفحص والتشخيص، وبيان العلاج الذي وصفهللمريض وطريقة استعماله ومدته"، والوصفة الطبية يطلق عليها هذا الاسم تمييزا لها عن غيرهامن الأوراق التي تثبت فيها أنواع مختلفة من الأعمال الطبية كالتحاليل والأشعة، فالوصفةالطبية هي المستند الذي يستطيع بموجبه أن يثبت المريض العلاقة بينه وبين الطبيب.[2]

كما عرف أحمد السعيد الزقرد الوصفة الطبية بأنها "ورقة يدون فيها الطبيب المختصدواء أو أكثر للمريض بغرض العلاج، أو الوقاية من مرض ما"[3]، وجاء في القاموسLarousse[4]أنها عمل متمم للعمل الطبي ويجب أن تصرف من الصيدلية، وعلى الصيدلي أنيكون على درجة عالية من الحرص، والحذر عند صرفها، ويرى الدكتور أحمد السعيد الزقردأنه تعريف ينصب على التزامات الصيدلي إزاء تنفيذ الوصفة الطبية أكثر مما ينصب علىتحديد مدلول الوصفة نفسها، وإن كان قد كشف عن كونها مرحلةمن مراحل العلاج يتمبهاإنجاز العمل الطبي[5].

كما أن المقصود بالوصفة التي تصرف بموجبها الأدوية أنها عبارة عن وصفة طبيةتحتوي على قائمة محددة من الأدوية المخصصة لأغراض طبية للإنسان، صادرة عن طبيبمختص تسلم منه إلى المريض بعد الكشف عليه وتشخيص حالته المرضية، والتي يتوجه بهاالمريض مباشرة إلى إحدى الصيدليات قصد تنفيذها[6]، فهي إذن وثيقة يحررها أصلا طبيب أوجراح أسنان لأجل تحديد نمط معين من العلاج، مما يجعل خصوصيتها تكمن في غرضها، وهو الأمر الذي يوجب

---

[1]- أحمد السعيد الزقرد، الروشتة "التذكرة" الطبية بين المفهوم القانوني والمسؤولية المدنية للصيدلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 15.

[2]- رمضان جمال كامل، مرجع سابق، ص 36.

[3]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 15-16.

[4]- وجاء بالقاموس-بالحرف الواحد ما يلي:

L'ordonnance constitue, l'.aboutissement thérapeutique de l'acte médical, et son exécution requiert tout l'attention du pharmacien. Elle prescrit, un ou plusieurs.

Médicaments qui doivent être définis avec précisions par leur nom, leur, forme, leur posologie-Grand Larousse-P9348.

[5]- أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص 16.

[6]- عيساوي زاهية، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماجستير في القانون فرع "قانون المسؤولية المهنية"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 29.

لها ضوابط خاصة تتعلق بتحريرها وتسليمها[1]، وبذلك تعد الوصفةالطبية بالنسبة للطبيب، ورقة يحررها ويثبت فيها بصورة واضحة ما انتهى إليه بعد الفحصوالتشخيص، وبيان العلاج الذي وصفه للمريض وطريقة استعماله ومدته، فتعد الوثيقةالوحيدة التي تثبت وجود العلاقة بين الطبيب والمريض[2]، وبذلك فالوصفة الطبية، أمر يعطىمن قبل الطبيب حيث تكون مصممة بشكل خاص للأدوية والعلاجات أو الرعاية التي تقدملشخص أو مجموعة من الأشخاص، والظروف التي قد تكون، فضلا عن الموانع المحتملة ، كماقد تكون الوصفة فردية أو جماعية، فالوصفة الفردية تكون لشخص واحد فقط، والذيخضع سابقا لفحص طبي من قبل الواصف أما الوصفةالطبية الجماعية فهي المجموعة من الناس ذوي نفس الحالات السريرية.[3]

وتعد الوصفة الطبية بالنسبة للصيدلي، إذنا بتسليم الأدوية المقننة وأمرا بتقديم الأدوية الموصوفة طالما أنها نظامية ولا تنطوي على خطر ظاهر من شأنه أن يضر بصحة المريض؛[4]وتعد الوصفة الطبية بالنسبة للمريض، كتابة صادرة عن طبيب بمناسبة مزاولته لمهنته تتضمنأمرا واضحا لمصلحة المريض بتناول دواء معين[5] ، وبهذا فإن الوصفة الطبية تعتبر عملا طبياوذلك لغرض علاجي استنادا على التشخص الذي تعرف على العدوى وهى نتيجة للتقريرالطبي[6] ؛ ومن حيث البعد الإنساني تعد الوصفة الطبية، وسيلة من وسائل أداء رسالة الطبالمتجسدة في الدفاع عن صحة الإنسان البدنية والعقلية والتخفيف من المعاناة، في إطاراحترام حياة الفرد وكرامته الإنسانية، وبمنأى عن أي تمييزأساسهالجنس أو العرق أو الدين أوالانتماء السياسي، أو أي سبب آخر تفرزه ظروف السلم والحرب[7] .

يتبين من هذه التعاريف بأن الوصفة الطبية تعتبر النتيجة الحتمية بعد قيام الطبيببالفحوص اللازمة وتشخيص المرض الذي يعاني منه المريض ووصف الدواء الملائم لحالتهالمرضية ضمن هذه الوثيقة الطبية، إلا أن الطبيب تصدر عنه وثائق طبية أخرى مناطها عملطبي كذلك إلا أنها تختلف عن الوصفة الطبية، مما يتعين معهتمييزهذهالأخيرةعنغيرهامن الوثائق الطبية .

---

[1]- سلخ محمد لمين، مسؤولية الطبيب عن الوصفة الطبية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2005، ص 12.

[2]- براهيمي زينة، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة الماجستير في قانون فرع "المسؤولية المهنية"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 95.

[3] -LES OR DONNANCES INDIVIDUELLES FAITES PAR UN MÉDECIN. Publication du Collège des médecins du Québec. 4e trimestre 2016. P3.

[4]- قردان لخضر، المسؤولية المدنية للصيدلي- دراسة مقارنة- ، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2006، ص 147.

[5]- عادل العشابي، الشهادة الطبية، في القانون المغربي، رسالة الدراسات العليا المعمقة في القانون المدني، جامعة محمد الخامس، الرباط، 2002، ص 11.

[6]- صفية سنوسي، الخطأ الطبي في التشريع والاجتهاد القضائي، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2006، ص 40.

[7]- فضيلة ملهاق، مسؤولية الطبيب الجزائية عن الوصفة الطبية في التشريع الجزائري، نشرة القضاة، العدد 58، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2006، ص 128.

الفرعالثاني: تميز الوصفة الطبية عن غيرها من الوثائق الطبية :

تصدر الوصفة الطبية عن الطبيب الممارس بمناسبةتقديمه لعمله المهني، كما قدتصدر عنه عدة وثائق ومنشورات طبية أخرى، فتضاف هذه الأخيرة إلى الوصفة الطبية ومنهاالشهادة الطبية، والتقرير الطبي والخبرة الطبية وغيرها من باقي المنشورات الطبية المشابهةللوصفة الطبية، لذلك يتعين التطرق إلى أوجه الالتقاء والاختلاف بين كل من الوصفة الطبيةوسائر الوثائق الطبية الأخرى من أجل التمييز بينها على النحو التالي :

أولا : التمييز بين الوصفة الطبية والشهادة الطبية :

رغم أن الوصفة والشهادة الطبيتين يتجلى في أن كلاهما يعتبر كتابة صادرة عنالطبيب بمناسبة مزاولته لمهنته، إلا أنهما مع ذلك يختلفان في كون الأولى لا تتضمن وصفا أوتأويلا لواقعة طبية أو تأكيدا لإنجاز مهني من لدن محررها كما هو شأن الثانية، وإنما تتضمنأمرا واضحا لمصلحة المريض لتناول دواء معينا، في حين أن الشهادة الطبية هي سند مكتوبمخصص لمعاينة أو تفسير وقائع ذات طابع طبي تتضمن كل المعاينات الإيجابية والسلبية التيتخص الشخص المفحوص، والتي من شأنها التأثير بصفة مباشرة أو غير مباشرة على المصالحالعامة أو الخاصة لهذا الشخص[1]، فالشهادة الطبية تهدف إلى تسجيل النتائج الطبية المتوصلإليها من قبل الطبيب بناء على سلسلة من الفحوص من أجل رعاية المريض أو للمصادقةعلى النتائج المتحصل عليها ، لذا وحجب أن تكون هذه الشهادة ذات طابع طبي محض وفيحالات الضرورة يمكن إضافة شكاوى المريض للشهادة الطبية من أجل تعميق فهم ماهيتهاوالظروف التي حررت لأجلها، لذا يمكناعتبارها الشكل الأمثل والمتداول للإشارة إلى الحالةالصحية للمريض من قبل الطبيب المختص.[2]

فإذا كان مناط تسليم الوصفة الطبية هو تمكين المريض من صرف الدواء، فإن مناطتسليم الشهادة الطبية يختلف باختلاف المعاينات التي قام بها الطبيب، فإما أن يكونتسليمها بغرض إثبات الضرر اللاحق بالشخص المصاب عن طريق تحديد مدة العجز الكليالمؤقت عن العمل، كما هو شأن ضحايا الاعتداءات الجسدية أو الجنسية أو ضحايا الجروح الخطأأو من تعرضوا لحوادث العمل والأمراض المهنية؛ وكذا بيان وصف الإصابة وسببهاوتاريخ حدوثها والآلة التي استعملت في إحداثها[3]، كما يمكن تسليم الشهادة الطبية لإثباتخلو الشخص محل الفحص الطبي من الأمراض كما تقتضيه المادة 7 مكرر من قانون الأسرةالمعدل والمتمم.[4]

ثانيا: التمييز بين الوصفة الطبية والخبرة الطبية :

[1]- أنظر: عادل العشابي، مرجع سابق، ص 7.

[2]-MM. Boissin et Rougemont. LES CERTIFICATS MEDICAUX: Règles générales d'établissement. Rapport adopté lors de la session du Consiel national de l'ordre des médecins d'octobre 2006.

[3] - منير رياض حنا، الطب الشرعي والوسائل العلمية والبوليسية المستخدمة في الكشف عن الجرائم وتعقب الجناة ،دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2011، ص20.

[4]-قانون رقم 84-11 مؤرخ في 1984/06/09،يتضمن قانون الأسر، المعدل والمتمم، ج ر العدد24بتاريخ 1984/06/12.

تلتقي الخبرة الطبية مع الوصفة الطبية كونهما يصدران من طرف طبيب مهني أوممارس، هذا ينفي وجود أوجه اختلاف بينهما، كون أن الوصفة يمثل أمرا واضحا من طرفالطبيب المعالج يتضمن بمجموعة من الأدوية تسلم إلى المريض .

أما الخبرة الطبية فيطبق بشأنها ما هو منصوص عليه من إجراءات في المواد من 125إلى 145 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[1] ، وكذا الإجراءات المنصوص عليها فيالمواد من 143 إلى 156 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم[2] ، متى كانت الخبرةقضائية هدف إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي، الذي يجوز له سواء منتلقاء نفسه أو بطلب أحد الخصوم، تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو منتخصصات مختلفة[3] .

وبذلك فإن الخبرة الطبية هي تكليف شخص من قبل المحكمة للإدلاء رأيه الفني، من خلال تقرير مقدم منه إلى المحكمة، وذلك عندما يكون موضوع النزاع متعلق بالمسائلالفنية، التي لا يستطيع القاضي أن يفصل فيها دون اللجوء إلى الخبير، كما هو الحاللمنازعات حوادث العمل والأمراض المهنية، فتكون الخبرة الطبية في هذه الحالة تهدف إلى حلالنزاعات الطبية المتعلقة بحالة المريض أو الضحية منذ تاريخ حدوث حادث عمل أو مرضمهني من قبل مهنيين صحيين وتكون الخبرة الفنية محددة حسبما طلبه القاضي[4].

لذلك فإن المحاكم تلجأ إلى تكليف خبير من جدول الخبراء، علما بأن للمحكمةحرية اختيار الخبير من الجدول، فيقوم الخبير بفحص موضوع النزاع، وتحديد المسائل الفنية،وإبداء الرأي فيها، لكي يصار إلى تطبيق القانون على النزاع المعروض، وإن تناول الخبرةللمسائل العلمية والفنية، للفصل في الدعاوى، لا يعني ذلك أن الخبير يقوم بالفصل في النزاعبل يبقى ذلك من صميم عمل المحاكم، و لهذا يوصف رأي الخبيربأنه رأي استشاري[5]، وهذا ما أكدته المادة 144 قانون إجراءات مدنية وإدارية بأن القاضي غير ملزم برأي الخبير .

ويظهر الفارق والاختلاف أيضا كون أن مجالات الخبرة الطبية واسعة فيلجأ إليها

القاضي في: مجال علم جراحة الإصابات (Traumatologie)فيمجال الاعتداءات

الجسدية والجنسية، وفي مجال المعاينات العامة عن طريق البحث عما إذا كانت الواقعة مردها سبب إجرامي أم سببها عرضي أو طبيعي، وفي مجال البحث عن أدلة الجريمةمن أجلالتوصل

[1]-قانون رقم 08-09مؤرخ في 2008/02/25،يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، ج ر العدد21 بتاريخ 2008/04/23.

[2]- الأمر رقم 66-155 مؤرخ في 1966/06/08، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر العدد 48 بتاريخ 1966/06/10.

[3]- أنظر المادتين 125 و 126 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

[4]-Droit Du Travail, comptabilité et Fiscalité sur www.editions-tissot.fr.

[5]- علي عصام غصن، الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006، ص 161.

إلى أسلوب وطريقة ارتكاب الجريمة والتعرف على مرتكبها، وكذا تقدير درجةالمسؤولة بالنسبة للمتهم بارتكاب جريمة عن طريق تحديد حالته العقلية والعصبية[1] ، إضافةإلى مسائل إثبات النسب وقضايا الحجر[2] ، عكس الوصفة الطبية فهي وعاء ومحل للدواء فقط لا غير.

ومن جهة أخرى فإن تقرير الخبرة قد يكون شفويا خلافا للوصفة الطبية، كما يستفادمن المادة 141 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمادة 155 من قانون الإجراءاتالجزائية.

وفي الأخير فإن الطبيب المنجز لتقرير خبرة يكون ملزما بأداء اليمين إما عند إدراجهبجدول الخبراء أو أمام القاضي الآمر بهذه الخبرة[3] ، وذلك بخلاف الطبيب المنشى للوصفة الطبية.

ثالثا: تمييز الوصفة الطبية عن بعض الوثائق الطبية الأخرى :

وتختلف الوصفة الطبية أيضا عن الرأي الطبي، سواء من حيث المضمون أو من حيثالشكل، إذ تكون الوصفة الطبية موضوعية وكتابية بالضرورة، بخلاف الرأي الذي هو شخصي، كما أنه قد يكون شفويا أيضا ؛ وتختلف هذه الوصفة كذلك عن الرسالة الطبيةسواء من حيث الهدف أو من حيث الشخص الموجهة إليه. ذلك أنه إذا كانت الوصفة الطبية تسلم مبدئيا للشخص المعني بها من أجل الحصول على الدواء ، فإن الرسالة الطبيةتوجه على العكس من ذلك إلى الطبيب المختص لأجل توضيح المعاينات التي أجراهامرسلها لفائدة المريض، أو إلى أسرة هذا الأخير لأجل تقديم النصائح اللازمة للعناية به؛وتختلف الوصفة الطبية أيضا عن المنشورات التي يحررها الطبيب، استنادا على أن الهدف منهذه المنشورات هو تقديم الطبيب لعمله وعلمه ونشره لدى العموم ؛ وأخيرا فإن الوصفةالطبية تختلف عن سجل العيادة أو المستشفى، من حيث أنه لا يسلم للمريض، كما أنه لايشم إنشاءه بناءا على طلبه، وإنما يتطلبه السير المنتظم لعمل الطبيب في إطار من المشروعية[4] .

المطلب الثاني: شروط تحرير الوصفة الطبية :

إن الوقوف على جوانب تكفل الفرع الجزائري بتقنين العمل الطبي في مجاله المتعلقبتقدم الوثائق الطبية وكيفية استعمالها يدفع إلى التفكير في تلك القواعد التي تنظم عمليةتسليم الوصفة

[1]- أنظر: أحمد غاي، مبادئ الطب الشرعي، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 44 و 45.
[2]- أنظر المادتين 40و 103 من قانون الأسرة المعدل والمتمم.
[3]- أنظر المادة 131 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمادة 145 من قانون الإجراءات الجزائية.
[4]- أنظر: عادل العشابي، مرجع سابق، ص 10و 11.

الطبية، لما تنطوي عليه من خصوصيات قد تنفرد بها عن باقي تلك الوثائقالطبية المحررة، سواء من حيث دواعي تحريرها أو من حيث الآثار المترتبة عن تسليمها.[1]

ونظرا لخصوصية الوصفة الطبية، فإن تحريرها يكون بناء على احترام شروط و ضوابطفنية (شكلية) وأخرىموضوعية .

الفرع الأول: الشروط الفية (الشكلية) لتحرير الوصفة الطبية :

تتمثل الشروط الفنية للوصفة الطبية، في أن تكون هذه الأخيرة محررة من قبل شخصمرخص له قانونا بذلك، وأن تتضمن مجموعة من البيانات، التي لا بد على الجهة المحررة لهاأن تراعيها أثناء تسليمها ، وعلى الصيدلي أن يتأكد منها أثناء تنفيذه لها.

بند أول: الجهات المختصة بتحرير الوصفة الطبية :

بالنسبة للجهة التي يؤول إليها الاختصاص بتحرير الوصفة الطبية، نجد أن المشرعالجزائري،قدتطرق إلى هذه المسألة بأن حدد الأشخاص المؤهلين قانونا لذلك، مع تبيانهللشروط الواجب توافرها فيهم، كما رسم لهم الحدود الي لا ينبغي لهم تخطيها عند تحريرالوصفة الطبية .

فكان المشرع الجزائري بموجب القانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيها، يخول تحرير الوصفة الطبية لكل من الطبيب وجراح الأسنان، دون سواهما، لكن حين تعديله له بموجب القانون رقم 90-17 تمم المادة 222 منه بفقرتين تنصان على ما يلي: "يرخصللمساعدات الطبيات القابلات بوصف أدوية وطرق وأساليب حماية الأمومة دون الإخلالبالأحكام المنصوص عليها في الفقرات أعلاه، تعدد قائمة الأدوية والطرق والأساليب، التي

يمكن للقابلات وصفها، من طرف الوزير المكلف بالصحة العمومية ".

وعلى ذلك، وطبقا لما أشار إليه القانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتهالاسيما المادة 204 منه، وما أشارت إليه كذلك المواد 11،47، 56، 77، 144من المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، فإن القاعدة العامة أنتحرير الوصفة الطية من اختصاص الطبيب وجراح الأسنان ، متى توافرت فيهما الشروطالتي يتطلبها القانون .

أولا: شروطاكتساب صفة الطبيب :

[1]- فضيلة ملهاق، مرجع سابق، ص 128.

حدد القانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها عدة شروط لاكتساب صفةالطبيب، لاسيما ما نصت عليه المادة 197 مه، والتي تقضي بأنه تتوقف ممارسة مهنةالطبيب وجراح الأسنان على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة، بناء على الشروط التالية:

- أن يكون طالب هذه الرخصة حائزا، حسب الحالة، إحدى الشهادات الجزائرية: دكتور في الطب[1] أو جراح الأسنان[2]، أو شهادة أجنبية معترف بمعادلتها،
- أن لا يكون مصابا بعاهة أو بعلة مرضية منافية لممارسة المهنة،
- أن لا يكون تعرض لعقوبة مخلة بالشرف،
- أن يكون جزائري الجنسية، ويمكن استثناء هذا الشرط على أساس المعاهدات والاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر وبناء على مقرر يتخذه الوزير المكلف بالصحة.

وعلى ذلك، فإن شرط الحصول على شهادة دكتور في الطب أو جراح أسنان بالنسبة لطبيب الأسنان، يعتبر شرطا جوهريا وأساسيا، باعتباره يضع حدا فاصلا بين الطبيب الحاذق صاحب الكفاءة والخبرة ، والطبيب المتطفل والمتطاول على ممارسة هذه المهنة دون أي علم أو كفاءة أو خبرة، وبالنسبة لشرط ألا يكون قد تعرض لعقوبة مخلة بالشرف، مرده أن مهنة الطبيب مهنة نبيلة و عظيمة تتطلب ممن يمارسها أن يكون في مستوى كبير من الأخلاق والفضائل، بعيدا عن كل ما يخدش شرفه أو عرضه، أما شرط أن يكون جزائري الجنسية، سواء أصلية أو مكتسبة، فهذا مرده أن الجزائر بعد الاستقلال أصبحت تتوفر على أطباء ذووا كفاءات عالية، مما يجعل الأولوية لهم في ممارسة الطب في بدلهم[3].

زيادة على الشروط المنصوص عليها في المادة 197 المذكورة أعلاه، فإن المادة 198من نفس القانون نصت على أنه "لا يجوز لأحد أن يمارس مهنة طبيب اختصاصي وجراحأسنان اختصاصي، إذا لم يكن حائزا على شهادة في الاختصاص الطبي[4]، أو شهادة أجنبيةمعرفتا بمعادلتها ".

---

[1]- شهادة في العلوم الطبية، التي ينظمها المرسوم رقم 71-215 المؤرخ في 1971/08/25، المتضمن تنظيم الدروس الطبية، ج ر العدد 71 بتاريخ 1971/08/31. وكذا المرسوم رقم 71-275 المؤرخ في 1971/12/03، المتضمن إحداث شهادة الدروس الطبية الخاصة، ج ر العدد 100 بتاريخ 1971/12/10. وكذا المرسوم رقم 74-200 المؤرخ في 1974/10/01، المتضمن إنشاء شهادة دكتور في العلوم الطبية، ج ر العدد 81 بتاريخ 1974/10/08.

[2]- شهادة جراح الأسنان، التي ينظمها المرسوم رقم 71-218 المؤرخ في 1971/08/25، المتضمن تنظيم الدروس للحصول على شهادة جراح الأسنان، ج ر العدد 71 بتاريخ 1971/08/31، المعدل والمتمم، بالمرسوم التنفيذي رقم 90-261 المؤرخ في 1990/09/08، ج ر العدد 39 بتاريخ 1990/09/12.

[3]- بن صغير مراد، أحكام الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية (دراسة تأصيلية مقارنة)، دار الجامع للنشر والتوزيع، عمان الأردن، الطبعة الأولى 2015، ص 118.

[4]- يتم الحصول على شهادة الدراسات المتخصصة في العلوم الطبية، بعد إجتياز دورة الدراسات الطبية تدعى "دورة ما بعد التدرج المتخصصة"، والتي تهدف إلى تكملة التكوين الأصلي في العلوم الطبية قصد الحصول على تأهيل وكفاءة إضافيين في مختلف ميادين الطب والصيدلة وطب الأسنان، حسب ما يقتضيه المرسوم التنفيذي رقم 97-291 المؤرخ في 1997/07/27، المتضمن إنشاء الدراسات المتخصصة في العلوم الطبية، ج ر العدد 50 بتاريخ 1997/07/30.

ونصت المادة 199 من قانون حماية الصحة وترقيتها، على تأدية الطبيب أو جراحالأسنان المرخص له بممارسة مهنته ، اليمين أمام زملائه، حسبالكيفيات التي تحدد عنطريق التنظيم، وبعد تعديل هذه المادة بموجب القانون رقم90-17 ، أضافت شرطا آخرلمزاولة المهنة، وهو وجوب التسجيل لدى المجلس الجهوي للآداب الطبية المختص إقليميا .

وأوجبت المادة 207 من حماية الصحة وترقيتها على الأطباء وجراحي الأسنان أن يمارسوامهنتهم باسم هويتهم القانونية .

كما أن المشرع المصري، اشترط كذلك أن يكون محرر الوصفة الطبية طبيبا مرخصا لهبمزاولة المهنة في مصر، ومسجل بوزارة الصحة العمومية، حسب ما تقتضيه المادة 2 من القانون رقم415 لسنة 1954، والتي تحدد شروط مزاولة مهنة الطب، والتسجيل بوزارةالصحة العمومية، وهى الحصول على بكالوريوس الطب، و الجراحة، وتأدية التدريبالإجباري بشروط معينة[1] .

ثانيا: الممارسة غير الشرعة لمهنة الطبيب :

اعتبرالمشرع من خلال المادة 214 من القانون 85-05 المعدلة و المتممة بالقانون90-17، ممارسة بعض الأشخاص للطب وجراحة الأسنان غير شرعية في الحالات التالية:

–كل شخص يمارس الطب أو جراحة الأسنان ولا تتوفر فيه الشروط المحددة فيالمادة 197من هذا القانون، أو يمارس خلال مدة منعه من الممارسة .

–كل شخص يشارك عادة بمقابل أو بغير مقابل ولو بحضور طبيب أو جراح أسنانفي إعداد تشخيص أو معالجة أمراض أو إصابات جراحية أو إصابات تمس الأسنان سواءأكانت وراثية أو مكتسبة، حقيقية أو مزعومة، بأعمال فردية أو استشارات شفوية أو مكتوبةأو بأية طريقة أخرى مهما كانت، دون أن يستوفي الشروط المحددة في المادتين 197 و198من هذا القانون .

–كل شخص حامل للشهادة المطلوبة يقدم مساعدته للأشخاصالمشار إليهم فيالفقرتين أعلاه ويشترك في أعمالهم .

وبذلك، يعد طبيبا من درس مهنة الطب ومارسها، بعد توافره على الشروط المحددةأعلاه، ولم يكن يندرج ضمن الأشخاص الممارسين للطب وجراحة الأسنان مهارة غيرشرعية، وبذلك فهو يعاين المرضى ويشخص لهم المرض ويحرر لهم وصفة يكتب فيها الدواء، وهذا هو المبدأ أو القاعدة العامة في تحرير الوصفة الطبية، إلا أن الفرع الجزائري أورد استثناء عن هذه القاعدة

[1]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 23.

في تحرير الوصفة الطبية، وذلك من خلال المادة 222 من القانون85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم ، أين رخص للمساعدات الطبياتالقابلات بوصف أدوية وطرق وأساليب حماية الأمومة، على أن تحدد قائمة الأدوية والطرقوالأساليب، التي يمكن للقابلات وصفها، من طرف الوزير المكلف بالصحة العمومية .

هذا التدارك الذي توخاه المشرع، كاستثناء عن القاعدة العامة، يعد منطقيا ما دام لايخول للقابلة سوى وصف علاج أو أساليب ترتبط بمجال تخصصها وظروف ممارستهالمهنتها، ونظرا لأهمية التدخل الذي تفرزه هاته الظروف.[1]

تعتبر القابلة هي مساعدة طبية من فئة أصحاب المهن الصحية المعاونين أصلا، وهي فئة تقوم بأعمال طبية مرخص لها قانونا القيام بها، بوصفها مستقلة عن الأطباء، في حالاتمعينة تكون بسيطة عادة، وإلا أنه ولظروف صحية معينة عندصعوبة هذه الحالة يجبالاستعانة بالطبيب، وعندئذ تحول إلى فئةالمساعدين الطبيين من معاونين مستقلين نوعا ماعن الطبيب إلى معاونين تابعين إلى الطبيب[2] .

ونظم التشريع الجزائري مهنة القابلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 11-122،[3]الذي يقسم سلك القابلات إلى خمسرتب وهي: رتبة قابلة (وهيرتبةآيلة إلى الزوال)، رتبة قابلة رئيسية، رتبة قابلة في الصحة العمومية، رتبة قابلة متخصصة للصحة العمومية، رتبةقابلة رئيسة للصحة العمومية ، كما يبين حقوق وواجبات القابلات، وطريقة التوظيفوالترسيم والرقية والتكوين ، بالإضافة إلى تحديد المهام .

كما أن المشرع الفرنسي أورد كذلك نصوصا تحول للقابلة إمكانية وصف الأدوية إلىجانب كل من الطبيب و جراح الأسنان، حسب ما أورده في الواد 4131، 4141، 4151 من قانون الصحة العامة الفرنسي، المعدلة بموجب الأمر رقم 2008-507،[4]لاسيما المواد 24، 25 و26 منه، والمحددة لشروط ممارسة مهنة الطبيب وجراح الأسنانوالقابلة .

كما أن المشرع المصري، بموجب القانون رقم415 لسنة 1954، جعل الاختصاص للقابلة في وصف بعض الأدوية، إلا أنه قيد حريتها، في وصف بعض الأدويةغير الخطرة، وهي غالبا منتجات للتطهر، والنظافة.[5]

---

[1]- فضيلة ملهاق، المرجع السابق، ص 129.

[2]- سلخ محمد لمين، مرجع سابق، ص 19.

[3]- مرسوم تنفيذي رقم 11-122 مؤرخ في 2011/03/20، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفات المنتميات لسلك القابلات في الصحة العمومية، ج ر العدد 17 بتاريخ 2011/03/20.

[4]- Ordonnance n°2008-507 du 30 mai 2008 portant transposition de la directive 2005/36/ C E du parlement européen et du conseil du 7 septembre 2005 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelle, JORF n° 0126 du 31 mai 2008, p 9009.

[5]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 23.

وبذلك فإن العمل الطبي يقوم به شخص رخص له القانون بمزاولة مهنة الطب، وعلةهذا الشرط، أن المشرع لا يثق في غيره من رخص لهم بالعلاج، إذ هم –في تقديره- الذينيستطيعون القيام بعمل طبي يطابق الأصول العلمية، ويتجه في ذاته إلى شفاء المريض، وهذاالترخيص قد يكون عاما شاملا كل الأعمال الطبية، وقد يكون مقتصرا على بعضها كما هوالوضع بالنسبة للقابلات، وفي هذه الحالة الأخيرة، لا يكون مجالا لإباحة العمل الطبي، إلاإذا كان العمل داخلا في حدود الترخيص[1] .

بند ثاني: بيانات الوصفة الطبية :

المشرع الجزائري، جعل للطبيب وجراح الأسنان، والقابلة عند الاقتضاء، الصفة فياحتكار تحرير الوصفة الطبية، كما سبق بيانه، ومنحهم بموجب المادة 11 من مدونةأخلاقيات الطب، الحرية في تقديم الوصفة التي يرونها أكثر ملائمة للحالة المرضية، بحيثيجب أن تقتصر وصفاتهم وأعمالهم على ما هو ضروري في نطاق ما ينسجم مع نجاعةالعلاج ودون إهمال واجب المساعدة المعنوية .

لكن المشرعمنجهة أخرى، جعل لهذه الحرية في تحرير الوصفة الطبية قيودا، تتمثلفي ذكر بعض البيانات الأساسية التي تضفي الشكلية القانونية على الوصفة الطبية، باعتبارهاوثيقة طبية هامة قد تتحول إلى سبب للمساءلة الجزائية أمام القضاء، لذلك اشترط المشرعمن الدقة في تحريرها ما يتجلى في تحديد البياناتالرئيسية التي يجب أن تتضمنها، حسب ماذكرهالمرسومالتنفيذي رقم 92-276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، لاسيما المواد 13، 77، و80منه،وهذه البيانات ذكرت على سبيلالخصرواشتملت على: هوية الطبيبالمعالج، هوية المريض، الشهادات والمؤهلات العلمية، بالإضافة إلى الكتابة والتوقيع. وهذا ماسنأتي على ذكره بالتفصيل .

أولا: هوية الطبيب المعالج :

استنادا إلى المادة 77 من مدونة أخلاقيات الطب التي نصت على أنه " لا يسوغللطبيب أو جراح الأسنان أن يثبت على الورق المخصص للوصفات و البطاقات الشخصيةأو الدليلالمهني إلا البيانات التالية :

- الاسم واللقب والعنوان ورقم الهاتف وساعات الاستشارة الطبية،
- أسماء الزملاءالمشتركين إذا كان الطبيب أو جراح الأسنان يمارس مهنته بصفة مشتركة،
- الشهادات والوظائف والمؤهلات المعترف بها ."

[1]- منير رياض حنا، النظرية العامة للمسؤولية الطبية في التشريعات المدنية ودعوى التعويض الناشئة عنها، ريم للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2011، ص 75.

كما نصت المادة 13 من نفس التقنين على أن "الطب أو جراح الأسنان مسؤولعن كل عمل مهني يقوم به، ولا يجوز لأي طبيب أو جراح أسنان أن يمارس مهنته إلا تحتهويته الحقيقية، ويجب أن تحمل كل وثيقة يسلمها اسمه وتوقيعه ."

وهناك من يرى[1]، أن ما يثير الانتباه بشأن هاتين المادتين هو أنهما قد وردتا ضمننفس السياق، ولكن في محلينمختلفين، بحيث تناولت الأولى بيانات حصرية إلزامية بالنسبةلبعض الوثائق دون أن تذكر التوقيع ضمنها، بينما جاءت الثانية عامة في حكمها ومؤكدةعلى ضرورة توقيع الطبيب أو جراح الأسنان، مما يحتاج الفصل في مدى إلزامية التوقيع منعدمها؛ أما الأمر الآخر الذي يمكن أخذه عليهما، هو كونهما تغفلان النص على الجزاءالمترتب عن إغفال إدراج هاته البيانات أو مصير الوثيقة الطبية بصفة عامة، والوصفة الطبيةبصفة خاصة في حالة وجود بيانات ثانوية، علاوة على تلك البيانات المنصوص عليها علىوجه الحصر، لاسيما وأن قانون حماية الصحة وترقيتها يغفل النص على ذلك، فمثلا قد تبرزمسائل بشأن ما باتت تفرضه تداعيات استعمال التوقيع الالكتروني والوثائق الالكترونية، وبالتالي الحاجة لمزيد من وسائل الحماية لحفظ الحقوق .

كما أن المشرع الفرنسي اشترط كذلك مجموعة من البيانات في تحرير وصفات أوأوامر الطبيب، وهو ما ذكرته المادة 79منالمرسوم رقم 95-1000 المعلق بأخلاقياتالطب الفرنسي[2] بقولها "المؤشرات الوحدة التي يسمح للطبيب بذكرها وتدوينها على أوامره هي:

- لقبه و اسمه و عنوان العمل، وأرقام الهاتف و الفاكس وأيام وساعات الاستشارة الطبية؛
- ذكر أسماء المشاركين إذا كانت الممارسة في إطار شركة أو جمعية؛
- ذكر وضعية الطبيب أتجاه منظمات التأمين الصحي؛
- المؤهلات العلمية التي تم الاعتراف بها وفقا لقواعد التأهيل والتي صادق عليها الوزيرالمكلف بالصحة؛
- الشهادات والألقاب والوظائف والمعترفبها من قبل المجلسالوطني للأطباء؛
- الإشارة إلى الممارسة في إطار الشركة الخاصة والمسجلة بموجب المادة 64 من قانون الماليةلعام 1977؛
- ذكر الدرجةالمعترف بها في الجمهورية الفرنسية".

ثانيا: الهوية الكاملة للمريض :

الملاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على أن تتضمن الوصفة الطبية، هوية المريض كإحدى البياناتالأساسية عند تحريرها، بخلاف المشرع الفرنسي الذي نص علىذلك

[1]- فضيلة ملهاق، مرجع سابق، ص 134.

[2] -Décret no 95-1000 du 6 septembre 1995 portant code de déontologie médicale, JORf n°209 du 8 septembre 1995 page 13305.

صراحة في المادةR5194[1]من قانون الصحة العامة الفرنسي، التي أوجبت علىالطبيبمحرر الوصفة الطبية وبمناسبة فحصه ومعاينته للمريض، التأكد من الهوية الكاملة لهذاالأخير من لقب واسم والجنسوالسن وعند الضرورة حجمه ووزنه .

وانطلاقا مما نص عليه المشرعالفرنسي في هذا الصدد، ونظرالتشابهالنظام القانونيفي كل من فرنساوالجزائر فيما يتعلق بهذه المسألة. ينبغي على الطبيب عند تحريره للوصفةالطبية، بمناسبةوصفه للعلاج أن يراعي سن المريضودرجة مقاومته ومدى تحمله للمواد التيسوف تعطىإليه، فلا يجب وصف العلاج بطريقة عشوائيةومجردة، دون الأخذ بعينالإعتبار حالة المريض، من حيث مراعاة بنيته وقوة مقاومته ودرجة احتماله، للموادالكيميائية، التي يحويها الدواء[2] . هذا من جهة .

ومنجهة أخرى، ونظرا لكون الصيدلي هو المكلف بتنفيذ الوصفة الطبية، وحتىيتسنى له مراقبتها قبل تنفيذها، يتعين أن تتوفر الوصفة الطبية على كل البيانات التي تمكنهمن ذلك، والتي من بينها، أن تتضمن اسم ولقب المريض وسنه، ووزنه، متى كان ذلك لازمالتحديد نوع ومقدار الدواء الواجب تناوله، خاصة إذا كان المريض صغير السن .

ثالثا: الكتابة :

تعتبر الوصفة الطبية عملا كتابيا بالضرورة، وهذا ما اكدته المادة 13 من مدونةأخلاقيات الطب، التي أوجبت أن تحمل كل وثيقة يسلمها الطبيب أو جراح الأسنان اسمهوتوقيعه، وما نصت عليه المادة 47 من نفس القانون، بأن ألزمت على الطبيب أو جراحالأسنان أن يحرر وصفاته بكل وضوح، وهو ما اكدته المادة 56 صراحة بأنه "ينبغي أنتكون الوصفة أو الشهادة أو الإفادة التي يقدمها طبيب أو جراح أسنان واضحة الكتابةتسمحبتحديد هوية موقعها وتحمل التاريخ وتوقيع الطبيب أو جراح الأسنان ."

انطلاقا من هذه المواد يستفاد بأن الوصفة الطبية، هي عمل كتابيينشأ من قبلالطبيب المعالج والمحرر لهذه الوصفة، وأن المشرع الجزائري لم يشترط شكلا معينا للكتابة، ولالغة معنية.

فبالنسبة لشكل الوصفة الطبية، يشترط فقط أن تنشأ صحيحة، سواء حررت بخطاليد أو بالآلة الكاتبة أو بالحاسوب أو بأية وسيلة أخرى، غير أنه يتعين أن تكون هذهالكتابة مقروءة وبأسلوب

[1]- Article R5194,CSPF, "…En outre, elle mentionne: Lorsqu'elle est destinée à la médecine humaine ; les nom et prénoms ; le sexe et l'âge du malade et, si nécessaire, sa taille et son poids."

[2]- علي عصام غصن، مرجع سابق، ص 67.

واضح وبسيط ومحدد، لأنه سيقرؤها غير الأطباء من صيادلة وقضاةومحامين وممثلي شركات التأمين وغيرهم[1] .

ومن المبادئ العامة للوصفات الطبية أن تكون مكتوبة بالحبر أو أي مادة لا يمكنمسحها أو تغييرها، وأن تكتب بحضورالمريض قدر المستطاع[2] ، كما يمكنللطبيب استعمالوصفات ببيانات مطبوعة مسبقا، ولا يجوز له وضع أسماء شركات الأدوية على الوصفات أوطبع أسماء أدوية تنتجها أو تروجها شركات معينة، لأن ذلك يلزم الطبيب بالتقيد بوصف منتجاتمعينة.[3]

وبالنسبة للغة تحرير الوصفة الطبية، فكما اشرنا أن المشرع الجزائري لميشترط لغةمعينة لكتابتها، إلا أنه ونظرا لعدة عوامل أهمها أن أصل أسماء الأدوية هو اللغة اللاتينية، وتسجيلات براءات اختراعها كان بهذه اللغة، وكذلك دراسة مهن الطب وجراحة الأسنانوالصيدلة تتم في الجامعات الجزائرية باللغة اللاتينية، وعلى هذا الأسس دأب الأطباء على

كتابة الوصفات الطبية باللغة اللاتينية .

كما أنه حتى المختصرات التي تتضمنها الوصفة الطبية، تكون باللغة اللاتينية، ومنأمثلتها:

1- أشكال الدواء: (CP:comprimés-أقراص)،(ONG:onguent-مرهم).
2- الجرعة: (DIE ou QD :1fois par jour-مرة في اليوم)،
(BID :2fois par jour-مرتين في اليوم).
3- أوقات تناول الدواء: (CC :en mangeant-أثناء الأكل)،
(HS :au couche-في وقت النوم).

رابعا: التوقيع والتاريخ :

بالنسبة للتوقيع على الوصفة الطبية، فقد اشترط المواد 13، 56، 80 من مدونةأخلاقيات الطب توقيع محرر الوصفة الطبية، وذلك اعتبارا من أن التوقيع، هو أساس نسبةالكتابة إلى موقعها ولو لم تكن مكتوبة بخطه، وهو دلالة خطية على العلم بمضمونالمكتوب، وبالتالي على إمضاء هذا المضمون، لذلك فإن الغاية من اشتراط التوقيع في الوصفةالطبية، هو التأكيد على أن ما ضمن بها مطابق لتصور محررها، وتقتضي دلالة التوقيع علىالموافقة على ما هو ثابت بالورقة، أن يكون مكانه أسفل الكتابة.[4]

[1]- أنظر: عادل العشابي، مرجع سابق، ص 26.
[2]- سلخ محمد لمين، مرجع سابق، ص 27.
[3]- فضيلة ملهاق، مرجع سابق، ص 135.
[4]- أنظر: عادل العشابي، مرجع سابق، ص 27.

وبالنسبة لتاريخ الوصفة الطبية، فقد اشترطته المادة 56 من مدونة أخلاقيات الطب، كون مضمون الوصفة الطبية، لا يخرج عن كونه، تأكيدا على أداء عمل مهني، بغرض وصفأدوية مطابقة للحالة المرضية التي شخصها، مما يجعل تاريخ الوصفة الطبية أمرا ضروريا، ذلكأن الحالة الصحية للإنسانتتسمبطابعالتغير والتحول، وبالتالي فإن تاريخ الوصفة الطبيةيكون ضروريا لتثبيتها في الزمن، وتحديد نقطة انطلاق سريان الآثار المرتبطة عن هذا العملالطبي.[1]

كما أوجبالمشرعالفرنسي في المادة R5194 من قانون الصحة العامة، أنتتضن الوصفة الطبية الإمضاءتحتآخر سطر مكتوب حتىلايتسنىإضافة شيء أخرمن قبل شخصمجهول غير الطبيب الواصف، وكذا التاريخ الذي حررت به الوصفة.[2]

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لتحرير الوصفة الطبية :

لا يكفي أن تحتوي الوصفة الطبية عل مجموعةمنالبيانات، ولا يكفي أن يكونمحررهاطبيبامرخصا له بمزاولة المهنة قانونا، بل يشترط فوق ذلك شروطا أخرى تتعلقمضمون الوصفة الطبية يطلق عليها الشروطالموضوعية، والتي سنحددها كما يلي:

بند أول: مراعاة الأصول العلمية المستقرة لمهنة الطب :

أكدت العديد منالتشريعات الصحية في دول العالم، على ضرورة التزام الطبيببذل جهودهوفقا للقواعد والأصول العلميةأثناءمزاولته لمهنة الطب، وإلا اعتبر مرتكبا لخطأطبي يوجب مسؤوليتهالمدنية، ويعتبر هذا الشرط من أهم الشروط المطلوبة .

وقد أكدت العديد من التشريعات الصحية، لاسيما الجزائري[3]والفرنسي[4] ، علىضرورةمراعاةالأطباءلهذه القواعد والأصول الطبية في تحرير الوصفة الطبية ، إلا أنهم لم يبينواماهية الأصول القواعد الطبية الواجبة الإتباع .

فقد عرفهاجانب من الفقه بأنها "تلك الأصول الثابتة والقواعد المتعارف عليها بينالأطباء نظريا وعلميا، والتي يجب أن يلم بها الطبيب وقت قيامه بالعمل الطبي".[5]

وبالتالي يتعين على محرر الوصفة الطبية، ألا يخرج عن الأصول المستقرة لمهنة الطب.وهيالمبادئ والحقائق الثابتة والمتعارف عليها نظريا وعلميا بين الأطباء، وهي

---

[1]- أنظر: عادل العشابي، مرجع نفسه، ص 27.

[2]- Pr. Philippe Lechat. Pharmacologie, Université Pierre et Marie Curie, Paris, France, 2006, P55.

[3]- المواد 1، 18، 31، 45، من المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب.

[4]- Article3, Décret n°95-1000 du 6 septembre 1995 portant code de déontologie.

[5]- أنظر: بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 126.

متغيرةبتغيرالزمان وتقدم العلوم الطبية، كما تعتبر العلوم الحديثة أصولا طبية متى أقرتها للمدارس الطبيةالمعتبرة، وأثبتتجدواها وشهد لها بذلك أهل الخبرة والعلم وأنهاصالحة للتطبيق.[1]

وكقاعدة عامة فإن المحاكم تقيم مسؤولية الطبيب أذا ما استشف القاضي من وقائعالقضية أن الطب قد باشر العلاج بطريقة تنم عن إهمالولا مبالاة ودون إتباع للأصول

الطبية المتعارف عليها في هذاالشأن.[2]

ومؤدى ذلك أن الطبيب عليه واجب متابعة التطورات الطبية الحديثة.[3]ولا يعذر الطبيب الذي يظل جامدا أمام التطور العلمي، متمسكا بوسائل علاج هجرها زملاءه، فإذالم يكن الطبيب ملزما بتتبع أحدث التيارات العلمية، فلا أقل من أن يكون ملما بالوسائلالحديثة، التي استقرت الهيئات العلمية على إتباعها، ويسأل الطبيب عن المعلومات التييفترض به أن يعرفها[4] ، وفي هذا السياق اكدت المحكمةالعليا في قرار صادر بتاريخ2008/01/23 عن غرفتها المدنية[5] ، بمسؤولية الطبيب الذي قام بنزع حصاة وكلية المريضمعا بعدما كان الاتفاق بينهما على نزع حصاة من إحدى كليته فقط، واعتبرت المحكمةالعليا أن الطيب لم يبذل الجهود الصادقة التي تتفق والظروف القائمة والأصول العلميةالثابتةبهدف شفاء المريض وتحسين حالته الصحية، وأن الإخلال بهذاالإلتزام يشكل خطأطبيا يثير مسؤولية الطبيب، وبالتالي الخطأ الطي من جهة ثانية هو تقصير في مسلكالطبيب.

بند ثاني: توافق الأدوية مع حالة المريض :

من قواعد المقررة في ممارسة مهنة الطب أن الطبيب حر في وصف العلاج الذي يراهمناسبا للمريض، حسب ما تقتضيه المادة 11 من مدونة أخلاقيات الطب .

فحرية اختيار الطبيب لطريقة العلاج مسألة أساسية يجب احترامها من جانبالقضاء، ليس فقط بسبب أن القضاء لا يهتم بمناقشة الجانب العلمي، حيث يرى فيهاخروجا عن الإطار القانوني. ولكن أيضا لأن مهنة الطب تتميز كغيرها من المهن الحرة بوجودالمبادرة الشخصية كسمة بارزة لها، فضلا على أن عامل التخمين يلعب دورا هاما في مجال الطب.[6]

غير أن حرية الطبيب في وصف العلاج ليست مطلقة، بل تتقيد بجملة من القيودوالضوابط. إذ يجب على الطبيب أن يراعي أولا في وصف العلاج بنية المريض الجسميةوجنسه وسنه وكذا مدى صلابته ودرجة تحمله للمواد الكيميائية التي يحتويها الدواء.

---

[1]- أنظر: بن صغير مراد، نفس المرجع، ص 127.
[2]- محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص 56.
[3]- محمد حسين منصور، نفس المرجع، ص 56.
[4]- أنظر: علي عصام غصن، مرجع سابق، ص 66.
[5]- قرار صادر عن المحكمة العليا-الغرفة المدنية القسم الأول- بتاريخ 2008/01/23 ملف رقم 399828، مجلة المحكمة العليا، عدد 02 لسنة 2008، ص 175.
[6]- أنظر: بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 470.

حيثيكون الطبيب مخطأ وموضعا للمسائلة إذا لم يراعي ما سبق، أو أخطأ في كمية الدواء أونوعه كأنهيعطي المريض جرعة أزيد من اللازم أو يضيف له دواه غير مناسب لحالته، ممايانتج عنه مضاعفات ضارة بالمريض قد تؤدي إلى وفاته[1].

ومن الطبيعي ألا يلتزم الطبيب بنتيجةمعينة وهي شفاء المريض، ولكن كل ما عليههو بذل العناية الواجبة في اختيارالدواء والعلاج الملائمة لحالة المريض بغية التوصل إلىشفائه أو تخفيف آلامه، فلا يسأل الطبيب عن نتيجة ذلك لأن الأمر مرجعه مدى فعاليةالعلاج من جهة ومدى قابلية جسم المريض وحالتهلاستيعاب ذلك من جهة أخرى، وتلكمسألة ليست يسيرة بل تدخل فيها المقدرات والأبحاث العلمية[2].

وفي إشارة واضحة إلى اهتمام فقهاءالشريعة بالطب، وتقدمهم في وضع ضوابطمنطقية سليمة وواضحة لوصف العلاج، وحرصهم على تقديم الطبيب لمريضه علاجا مناسباوفعالا، فقد اشترطوا في الطبيب الحاذق أن يراعي في علاجهعشرين أمرا، أهمها: قوة المريض، مدة مقاومته للمرض، النظر في قوة الدواء ودجته، الموازنة بينه وبين قوة المريض، أن يعالجبالأسهل فالأسهل فلا ينتقل من العلاج بالغذاء إلى العلاج بالدواء إلا عند تعذره، لا ينتقلإلى الدواه المركب إلا عند تعذر الدواءالبسيط وأن لا يكون قصده إزالة تلك العلة فقط بلإزالتها على وجه يأمن معه حدوث علة أصعب منها، فمتى كانت إزالتها لا يأمن معهاحدوث علة أخرى أصعب منها أبقاها على حالها وتلطيفها هو الواجب[3] .

وفي قرار صادر عنالمحكمة العليا بتاريخ 1995/05/30 ملف رقم 118720[4] أعتبر أن القرار الصادر عن مجلسقضاء، بسكرة، بإدانة الطبيب عن جنحة القتل الخطأ، كانمسببا تسبيباكافيا، استنادا إلى اعتراف الطبيب المتهم بأنه أمر بتجريع دواء "البنيسيلين" عنطريق الحقن و اعتمادا أيضا على تقرير الخبير، كون الطبيب لم يأخذ بعين الاعتبار المرضالذي كانت تعاني منه الضحية من قبل، وأمربتجريع دواء غير لائق في مثل هذه الحالةالمرضيةمما يجعل إهماله خطأمنصوصاومعاقبا عليه بالمادة 288 من قانون العقوبات.[5]

كما أن شرط توافق الأدوية مع حالة المريض، تقتضى عدم التعارض بين الأدوية، ومؤدى هذا الشرط، ألا تحتوي الوصفة الطبية على مجموعة من الأدوية يقوم بينها تعارض، أو تناقض، يكون له تأثير على مفعول الدواءنفسه أو من شأنه أن تتفاقم معه آلام

[1]- أنظر: بن صغير مراد، نفس المرجع، ص 473.
[2]- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص55.
[3]- أنظر: بن صغير سابق، ص 475.
[4]- قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح و المخالفات، بتاريخ 1995/05/30 ملف رقم 118720، المجلة القضائية العدد2 لسنة 1996، ص182.
[5]- الأمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات، مؤرخ في 1996/06/08، ج ر العدد 49 بتاريخ 1966/06/11.

المريضأوالمرض، ويرجع في ذلك إلى الأصول العلميةالمتعارفعليها في علوم الصيدلة والكيمياء[1] .

بند ثالث: الدقة والوضوح :

إستنادا إلى المادتين 47، 56 من مدونة أخلاقيات الطب، يجب أن يقوم الطبيب أوجراح الأسنان المختصبتحريرالوصفةالطبية بكل وضوح، وأن يحرص على تمكين المريض أومحيطه من فهم وصفاته فهما جيدا. كما أنه لا بد أن تكون تلك الوصفة أو الشهادة أوالإفادة واضحة الكتابة .

إذ يتعين على الطبيب في جميع الأحوال، أن يراعي منتهى الدقة واليقظة في وصفالعلاج، وأن يحرر به وصفة طبية، موضحا بها طريقة استعماله، والجرعة التي يجب علىالمريض أن يتناولها، وإذا كانت مسؤولية الطبيب في هذا الصدد لا تقوم، على كل حال، إلاإذا ثبت تقصيره، إما بإهمال في احتيار الدواء، أو خطئه في وصفه، أو في وصفه لطريقة تعاطيه.[2]

ويقتضي شرط الدقة والوضوح ، ألا يتم وصف دواء انقضت مدة صلاحيته، وعلىذلك فقد قضت المحكمةالعليا[3] ، مسؤوليةللموظفين التابعين للسلك الطبي وشبه الطبيلمصلحة الأمراض القلبيةبالمستشفىالجامعيبتلمسان، الذين وصفوا وأعطوا لمريضة استقبلتبذات المصلحة، مادة "الهيبارين" التي انقضت مدة ملاحيتها، مما أدى إلى وفاتها .

كما أن شرط الدقة والوضوح، يقتضي كذلك، ألا يصف الطبيب دواءتمهجرهطبيا. وألا يصف الطيب دواء دون مراعاة آثاره الجانبية الضارة بالنسبة لحالة المريض، وأنيصف الأدوية ذات الفعالية الكافية، وألا يخطئ في تحديدالجرعةوتوقيتها[4] .

كما يتعين علىالطبيب عند تحريره للوصفة الطبية، أن يتوخى الدقة والوضوحكذلك، بألا يصف دواءمعيبا، خاصة في الحالات التي يقوم فيهاالصيدليبتحضيرهبمعرفته .والدواء كونه منتوجاخطيرا وحساسا يستلزم من الطبيب أن يراعيمنتهى الحيطة والحذر عندتحرير الوصفة، ذلك أن أي خطأ في كتابة الوصفة من حيث العناصر اللازمة لتركيب الدواءأو نسبةيجعل

[1]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 31.
[2]- منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، مرجع سابق، ص 131.
[3]- قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 306423 بتاريخ 2003/06/24، المجلة القضائية عدد 2 لسنة 2003، ص 323.
[4]- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 56.

الدواءمعيبا وقد يقربه من السم، لذلك على الطبيب أن يكون حريصا فياختياره هذه العناصرونسبهاونوعيتهالتجهيزالصيدلي الدواء مراعيا في ذلك كل الظروفالمحيطةبالمرضوالمريضنفسه.[1]

فما دامت الوصفة الطبية موجهةأساسا للمريض، باعتبارهمحلا للعلاج، وأن حقه فيمعرفة مرضه ودواعيالاستطباب، وكذا وسائل العلاج، يكفله القانون والعقل والمنطق، فإنالإخلال بواجبيالكتابة الواضحة للعلاج والدقة في وصفهتستثير الخطأ الطبي الذي قد يرتبالمسؤوليةالجزائية للطبيب الواصف[2].

وعلى ذلك- انطلاقا مما ذكرناه سابقا - وحتى تقوم الوصفة الطبية بالدور المنوط بهاقانونا، كونها أمرا صادرا من الطبيب إلى الصيدلي لصرف دواء أو أدوية معينة، يتعين أن يتقيدكل من الطبيب عند تحريره للوصفة الطبية والصيدلي عند تنفيذه لها، بمجموعة من الالتزاماتالمرتبطة بالوصفة الطبية، وهذا ما سنتطرق له في المبحث الثاني .

المبحث الثاني: الالتزامات المرتبطة بالوصفة الطبية :

يمر علاج المريض عادة بمرحلتين متتابعتين، حيث يتوجه في المرحلة الأولىبنفسه أوبمساعدة غيره إلى الطبيب، الذي يقوم في غير حالات التدخلالجراحييتحرير وصفة طبيةتتضمن وصف له الدواء الذي يتعين عليه استعماله بغية الشفاء، وفي المرحلة الثانيةيتوجهالمريض إلى الصيدلي الذي يحتكر دون غيره بيع الدواء للجمهور، وذلك بغرض صرف الأدويةالمدونة في الوصفة الطبية، وعلى ذلك تكفلت جل التشريعات الوضعية بتقنين هاتينالمرحلتين من خلال بيان أهم الالتزامات المرتبطة بالوصفة الطبية والملقاة على عاتق كل منالطبيب والصيدلي وهذا ما سنتطرق له في المطلبينالتاليين.

المطلب الأول: التزامات الطيب محرر الوصفة الطبية :

زيادة على ما سبق ذكره، من شروط موضوعية لتحرير الوصفة الطبية، من ضرورةمراعاة الأصول العلمية المستقرة لمهنة الطب، وتوافق الأدوية مع حالة المريض، وكذا

[1]- صفاء شكور عباس، مرجع سابق، ص 59.
[2]- فضيلة ملهاق، مرجع سابق، ص 136.

الدقةوالوضوح عند تحرير الوصفة الطبية، فهناك كذلك مجموعة من الالتزامات يتعين على الطبيبمحرر الوصفة الطبية مراعاتها، ومن هذه الالتزامات ما هو خاص بالعلاج ، ومنها ما هومرتبط بالمريض، وهو ما سنتطرق له في الفروع التالية:

الفرع الأول: الالتزامات الخاصة بالعلاج :

إن المريض بتوجهه إلى الطبيب لطلب العلاج، فإنه يقع على هذا الأخير بمجرد قبولهلطلب زبونه، التزام علاجه، بداية بإجراء عملية التشخيص، التي تتبعها عملية تحديد وصفةالعلاج.[1]

بند أول: الالتزام بتشخيص حالة المريض :

إن مرحلة التشخيص هي البداية في العلاقة بين الطبيب والمريض، وأنها المرحلة التييعتمد عليها العلاج، فإذا كان تشخيص الطبيب لحالة المريض صحيحا ودقيقا استطاع أنيصف له العلاج لحالته المرضية، وإذا فشل في تشخيص حالة المريض كانت الأعمال اللاحقةالهادفة إلى معالجته وشفائه فاشلة هي الأخرى[2].

وبذلك تعد مرحلة التشخيص الطبي من أهم وأدق مراحل العلاج، ففيها يحاولالطبيب أن يتعرف على ماهية المرض، ودرجةخطورته، وتاريخه وتطوره، وجميع ما يؤثر فيه منظروف المريض من حيث حالته الصحية العامة وسوابقه المرضية، والتأثيرات الوراثية فيه، مستعينا في ذلك بالوسائل التشخيصية المعروفة في الوسط الطبي، ثم يقرر بناء على ما تجمعلديه من كل ذلك، نوع المرض الذي يشكو منه المريض ودرجة تطوره[3].

وحتى يتسنى للطبيب الوصول إلى التفحص الدقيق والصحيح، عليه أن يراعي بعضالأمور التي سنوضحها كما يلي :

أولا: حسن الاستماع إلى المريض :

من حق المريض على الطبيب، في مرحلة التشخيص، وقبل البد بفحصه، أن يحسنالاستماع إليه وإلى شكواه، وأن يسأله بتأن ويستعلم منه كل ما هو ضروري عن مرضهوحالته الصحية وسوابقه المرضية والحوادث التي تعرض لها والظروف المحيطة به

[1]- عشوش كريم، العقد الطبي، دار هومة، الجزائر، طبعة 2011، ص 135.
[2]- إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، 2007، ص 138.
[3]- غادة فؤاد مجيد المختار، حقوق المريض في عقد العلاج الطبي في القانون المدني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، تاطبعة الأولى، 2011، ص 227.

ووضعه النفسيومدى تأثره على تطور المرض، لذا يتوجب على الطبيب أن يجعل المريض يطمئن إليهويشعره بالثقة حتىيشجعه على أن يبوح له بكل ما يتعلق بمرضهمن أمور وأسرار يصعبعليه البوح بها لغير طبيبه الذي يثق به، وكل ذلك حتى لا يقع الطبيب في التشخيص الخاطئللمرض[1] .

ثانيا: فحص المريض فحصا دقيقا بغير تسرع ولا إهمال:

إن العناية الواجبة على الطبيب تتطلب منه أن يعنى بفحص المريض فحصا دقيقا، وبالكيفية التي تمكنه من تشخيص الداء تشخيصا سليما، ويحتاج الأمر من الطبيب -علىالأخص إذا كان يزوره المريض لأول مرة، ولم تكن لديه معرفة عن حالته المرضية، وظروفهالصحية - أن يشرع في فحصه فحصا متأنيا متلمسا مواضع الألم، متحسسا مواطن الداء، مستعملا جميع الوسائل التي يضعها العلم تحت تصرفه[2] ، مثل الأجهزة الطبية الحديثةوالتحاليل المختبرية والأشعة ونحوها، فضلا عن الفحص السريري توخيا للإصابة والدقة فيالتشخيص[3]، وهذا ما أكد عليه المشرع الجزائري في قانون 85-05المتعلقبحماية الصحة وترقيتها، المعدل و المتمم، إذ نصت المادة 203 منه على أنه "يتعين على الأطباء وجراحيالأسنان أن يطبقوا التصاميم العلاجية وتقنيات التشخيصالمحددة لبعض الأمراض التي نتدرجفي إطار برامج الصحة".

كما للطبيب الاستعانةبزملائه الأكثر تخصصا إذا ما ثارت شكوكه في تشخيصالمرض حتى تتبين له طبيعة الحالة المعرضة عليه[4] ، هذا ما نصت المادة 69 م مدونةأخلاقيات الطب [5].

بند ثاني: الالتزام بقواعد وصف الدواء :

إذا كان المبدأ، كما أشرناسابقا، هو حرية الطبيب في اختيار العلاج الذي يراهانسب لمريضه، إلا أن هذا المبدأ ليس مطلقا، بل هو محدد بعدة قواعد و التزامات .

فزيادة على ضرورة توافر الشروط الموضوعية لتحرير الوصفة الطبية، فإنه يتعين كذلكعلى الطبيب محرر الوصفة الطبية، أن يراعي التزامات أخرى عند وصفه للعلاج، وأولها حسناختيار أسلوب العلاج ، وثانيها أن يكون وصف الدواء بغض العلاج أو الشفاء .

أولا: حسن اخيار أسلوب العلاج :

[1]- غادة فؤاد مجيد المختار، نفس المرجع، ص 228.
[2]- منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، مرجع سابق، ص 130.
[3]- إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، مرجع سابق، ص 139.
[4]- عشوش كريم، مرجع سابق، ص 136.
[5]- المادة 69 من المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب توجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يقترح استشارة طبية مشتركة مع زميل آخر بمجرد ما تقتضي الحاجة ذلك.

تتقدم العلوم الطبية بشكل مستمر، وتتطور معها طرق العلاج، ما يفتح الخيار واسعاأمام الطبيب، لاختيار ما يراه أكثر فاعلية في شفاء المريض، إذ عليه أن يطبق القواعد المتفقعليها عند مباشرته العلاج، أي القواعد التي لا يوجد أي خلاف علمي بشأنها، ويظل ملزمابأن يكون اختياره مقبولا في مجال العلوم الطبية والمعطيات العلمية.[1]

وبذلك يتعين على الطبيب تجنب اختيار طريقة علاج غير مؤكدة، فيجب ألا يفشيالطبيب أو جراح الأسنان في الأوساط الطبية طريقة جديدة للتشخيص أو للعلاج غير مؤكدةدون أن يرفق عروضه بالتحفظات اللازمة ويجب ألا يذيع ذلك في الأوساط غير الطبية، كمالا يجوز له كذلك أن يقترح على مرضاه أو المقربين إليه علاجا أو طريقة وهمية أو غير مؤكدة بما فيه الكفاية كعلاج شاف أو لا خطر فيه، (المادتين 30 و 31 من كدونة أخلاقيات الطب).

والطبيب ملزم بوصف دواء حاصل على ترخيص بالتسويق طبقا للقانون، حسب ماتقتضيه المادة 174 من قانون حماية الصحة وترقيتها، التي لا تجيز للأطباء أن يصفوا أويستعملوا إلا المواد الصيدلانية الواردة في المدونات الوطنية[2] التي تعدها لجنةالمدونةالوطنية[3] .

كما أن وصف العلاج واختيار الطريقة المناسبة أمر شخصي يختلف من مريضلآخر، بحسبالاختلاف في البنية والسن وقوة الاحتمال ونتائج الفحوصات والتحاليلوغيرها، فالمرض في مجال معين قد يكون واحدا في جميع الأحوال، غير أن العلاج ليس واحدابالنسبة إلى جميع المرضى في ذلك النوع، فالطريقة العلاجية التي تناسب مريضا معينا قد لاتتناسب مع نظير له يعاني من نفس المرض[4]، وعلى ذلك فالقضاء الجزائري قد اتجه فيأحكامه إلى إدانة الطبيب جراء الخطأ الناتج عن الإخلال بقواعد وصف الدواء، فقد قضتمحكمةقالمة سنة 1984 بإدانة طبيب وصف دواءVersapenدون الإشارة إلى أنهموجه لرضيعnourrisson، وبذلك قام الصيدلي بتسليم تركيبة حاصة بالبالغين، أي علىشكل حقن، مها تسبب في موت الرضيع[5].

لذلك يتعين على الطبيب، أن يراعي ويوازن بين مدى نجاعة الطريقة التي يختارها فيالعلاج وبين حالة مريضه ومدى خطورة تلك الطريقة المختارة عليه. فلو كان المرض، ممايمكن شفاؤه أو التخفيف من آلامه وآثاره بالأدوية والعقاقير أو أي أسلوب أخرأكثر أماناوأقل

[1]- علي عصام غصن، مرجع سابق، ص 66.
[2]- يخضع تسجيل الأدوية في الجزائر للمرسوم التنفيذي رقم 92-284 المؤرخ في 1993/07/06، المتعلق بتسجيل المنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، ج ر 53 بتاريخ 1992/07/12.
[3]- تم استحداث الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، بموجب القانون 08-13 المعدل والمتمم للقانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، في المواد من 173-1 إلى 173-10.
[4]- حروزي عز الدين، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة في القانون الجزائري والمقارن، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 132.
[5]- أنظر: فضيلة ملهاق، مرجع سابق، ص 137.

خطورة من الجراحة، فعلى الطبيب ألا يقرر اللجوء إلى الجراحة[1]، لأن العمل الجراحييتضمن في ذاته خطورة على المريض، فمبدأ الموازنةبين ما يحتملتحققهمنطريقةالعلاجالمختارة وبين مدى خطورتها على المريض مبدأ أكد عليه القضاء في فرنسا، فلقد جاء في قرارللمحكمة العليا ب "ليل" أنه على الطبيب وهو يختار العلاج أن يوازن بين الأخطار المتوقعةعلى المريض وبين مدى العلاج المتوقع[2].

ثانيا: توافر قصد العلاج أو الشفاء :

يشترط في تحرير الوصفة الطبية باعتباره عملا طبيا، أن يكون بغرض تحقيق غايةالعلاج أي قصد العلاج، من خلال وصف الأدوية الواجب على المريض تناولها .

ذلك أن الحق فيمباشرةالعمل الطبي، له غايته التي من أجلها قرره القانون، ولذلككان متعينا أن يستهدف من يأتيهتحقيق هذه الغاية، وغاية العمل الطبي هي علاج المريض، أي تخليصه من مرضه، أو تخفيف حدته؛ وعلى ذلك، فلا يكون عمل الطبيب مشروعا إذاوجهفنه إلى غيرالغرض المذكور، ولو كان برضا المريض وإلحاحه، ومن ذلك تسهيل تعاطيللمواد المخدرة[3] . لكون الطبيب في مثل هذه الحالة يكون قدخرجعنحدودمهنتهوتعدىواجبات وظيفته، وزالت عنه صفته، وتبعا لذلك يخضع تدخله الطبي والنتائجالمترتبةعنهلمبادئالمسؤوليةوفق القواعد العامة[4] .

وكذلك الشأن إذا كان وصف الأدوية بغرضتجربةعلمية، لم يقصد بها علاجالمريض، بل مجرد إشباع شهوة علمية، أو حتى لخدمة الطب؛ ولا يبرر التجربة قبول المريض، فرضاه لا يبيح الفعل هنا، لأن سلامة الجسم لا تكون محلا للتصرفات، و لا يباحالمساس بها، إلا لفائدة الإنسان ذاته[5].

وقد نص المشرعالجزائري في المادتين17 و 18 من مدونة أخلاقيات الطب، علىوجوب امتناع الطبيب عن تعريض المريض لخطر لا مبرر له خلال فحوص طبية أو علاجه .كما لا يجوز النظر في استعمال علاج جديد للمريض، إلا بعد إجراء دراسات بيولوجيةملائمة، تحت رقابة صارمة أو عند التأكد من أن هذا العلاج يعود بفائدة مباشرة علىالمريض.

كما أن المشرع الفرنسي قد نص صراحة على أنه لا يجب إحراء أبحاث، أو فحوص، أو وصف علاج يترتب عليها أخطار للمريض لا مبرر لها، أو بدون توافر غرض طبي جاد، عدا

---

[1]- غادة فؤاد مجيد المختار، مرجع سابق، ص 237.

[2]- أنظر: حروزي عزالدين، مرجع سابق، ص 133.

[3]- منير رياض حنا، النظرية العامة المسؤولية الطبية في التشريعات المدنية ودعوى التعويض الناشئة عنها، مرجع سابق، ص 76.

[4]- أنظر: رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة ، الجزائر، 2010، ص 117.

[5]- منير رياض حنا، النظرية للمسؤولية الطبية في التشريعات المدنية ودعوى التعويض الناشئة عنها، مرجع سابق، ص 77.

حالة الضرورة أو الاستعجال، وبعد إعلام المريض أو من يمثله شرعا، و ضرورة الحصولعلى رضائه الصريح[1].

وفي مصر نصت المادة 14 من لائحة وميثاق شرف مهنة الطب على أنه" علىالطبيب أن يبذل كل ما في وسمه نحو مرضاه، وأن يعمل على تخفيف الألم، وأن تكونمعاملته لهم مشبعة بالعطف والحنان، وأن يسوي بينهم في الرعاية لا يميزبينهم بسببمركزهم الأدبي والاجتماعي أو شعوره الشخصي نحوهم". ويشير هذا النص صراحة إلىضرورة توافر قصد العلاج في عمل الطبيب أثناء مزاولة المهنة، وأن تكون غايته علاج المرضوتعفيف آلامهم[2] .

وهكذا إذا كان القانون يشترط ويلزم محرر الوصفة الطبية، بإتباع الأصول العلميةالمستقرة لمهنة الطب في مرحلتي التشخيص ووصف واختيار العلاج، وأن يتوخى في ذلكالدقة والوضوح، وأن تتوافق الأدوية مع حالة المريض، وأن يكون وصفها بقصد العلاج؛ فإنالأصول الطبية الموضوعية لا تكتمل، إلا إذا تم إعلام المريض بالعمل الطبي المنجز ورضي به، وتم على وجهيحفظ سلامته وسره الطبي، و هذا ما سنتطرق له في الفرع الثاني .

الفرع الثاني: الالتزامات المرتبطة بالمريض :

على الطبيب عند إقباله لعلاج المريض أن يتأكد من رضا هذا الأخير بالعلاج، كماله إذا تأكد من ذلك بأن يعلمه بطبيعة العلاج ومخاطره، دون الإخلال بواجب مقدس يتمثلفي الحفاظ على السر المهني الذي تضمن خبايا مرض زبونه[3] .

بند أول: الالزام بالحصول على رضا المريض :

يشترط لقيام الطبيب بالعلاج أن يحصل على رضا المريض بذلك[4] ، وتخلف رضاالمريض يفقد العمل الطبي أحد شروط مشروعيته، ويحمل الطبيب تبعة المخاطر الناشئة عنالعلاج ولو لم يرتكب أدنىخطأ في مباشرته[5].

أولا: شكل الرضا :

لا يشترط كقاعدة عامة أي شكل معين في موافقة المريض للأعمال الطبية، فقديكون شفويا أو كتابيا، غير انه جرت العادة، في التدخلات الطبية التي تتضمن مساسا معتبراالسلامة الجسمية للمريض أو تنطوي على مخاطر جسيمة، أن يعبر المريض أو من يمثله عنالرضا

[1]- أنظر: رايس محمد، مرجع سابق، ص 119.
[2]- رمضان جمال كامل، مرجع سابق، ص 62.
[3]- عشوش كريم، مرجع سابق، ص 141.
[4]- تنص المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب " يخضع كل عمل طبي، يكون فيه خطر جدي على المريض، لموافقة المريض موافقة حرة ومتبصرة أو لموافقة الأشخاص المخولين منه أو من القانون، وعلى الطبيب أو جراح الأسنان أن يقدم العلاج الضروري إذا كان المريض في خطر أو غير قادر على الإدلاء بموافقته."
[5]- رمضان جمال كامل، مرجع سابق، ص 57.

كتابيا، وقد يكون الرضا صريحا[1] أو ضمنيا[2] ، غير أنه يجب في كافة الأحوال، أن يسبقالتدخلالطبي[3] .

كما يمكن أن تكون الموافقة على مضض، فالموافقة وإن شابها شيء من المضض فإنهالا تكون متعارضة مع وجود الرضا[4].

أما في حالة سكوت المريض وعدم اعتراضه على التدخل الطبي، فإنه يفسر على أنهموافقة متى توافرت لدى الشخص القدرة على الاعتراض ولم يفعل، فالسكوت الذي يفيدالرضا يشترط أن تصاحبه ظروف وأدلة على توافر الإرادة الحقيقية لصاحبهانحو قبول الإجراءالمقرح، وكان هذا الإجراء أو التدخل الطبي يحقق أفضل مصلحة للمريض، ويسمىالسكوت بهذا المفهوم في فقه القانون المدني"بالسكوتالملابس" [5]، أي أن السكوت الذيتصاحبه ظروف أو ملابسات فيها دلائل على الرضا يعتبرقبولا[6] .

ثانيا : ممن يصدر الرضا :

الأصل أن يصدر الرضا من المريض، الذي ابرم عقد العلاج الطبي مع الطبيب بداية، ويفترض أن يكون المريض بالغا راشدا[7]، أي أن يكون كامل الأهلية متمتعا بالملكات العقليةالتي تمكنه من تلقي المعلومات من طبيبه حول حالته الصحية وطبيعة التدخلالعلاجياللازموالمقترح لتحسين وضعه الصحي[8] . وتشترط المادة 40 من القانون المدني و المادة 86 منقانون الأسرة، أن يكون من بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه .

---

[1]- يتم الرضا الصريح من خلال إشارات متعارف عليها و شائعة الاستعمال، إذا تنص المادة 60 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 2005/06/26، ج ر العدد 44 بتاريخ 2005/06/26 "التعبير عن الإرادة يكون باللفظ، وبالكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفا..." ومعلوم أن هذه الإشارات تختلف من مجتمع إلى آخر مما يتطلب الوقوف على دلالتها لدى المجتمع المحلي الذي ينتمي إليه المريض أو من يمثله.

[2]- قد يكون الرضا الصادر من المريض أو ممن يمثله ضمنيا بحيث يستفاد من فعل أو تصرف المريض أو من اتخاذ موقف معين، وهو ما أشارت إليه المادة 60 من القانون المدني الجزائري "...كما يكون (التعبير عن الإرادة) باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالته على مقصود صاحبه، ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا".

[3]- مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2006، ص 198.

[4]- أنظر: رايس محمد، مرجع سابق، ص 122.

[5]- تنص المادة 68 فقرة 2 من القانون المدني الجزائري " ويعتبر السكوت قبولا، إذا اتصل الايجاب بتعامل سابق بين المتعاقدين، أو إذا كان الايجاب لمصلحة من وجه إليه".

[6]- أنظر: مأمون عبد الكريم، مرجع سابق، ص 205.

[7]- حددت المادة 40 من القانون المدني الجزائري سن الرشد بتسعة عشر سنة كاملة، وهو ما أكدت عليه المادة 79 من قانون الأسرة الجزائري.

[8]- غادة فؤاد مجيد المختار، مرجع سابق، ص 302.

أما إذا كان المريض عدم الأهلية[1] أو ناقص الأهلية[2] ، ومن تمغير قادر على التعبيرعن إرادته وإبداء رضاه حول العلاج المقترح له من قبل الطبيب، ما يستدعي وجود منينوب عنه لإبداء الرضا عن العلاج في مرحلة تنفيذ العقد[3]. و يتولى عادة، الولي أو الحاضنأو القيم أو الممثل القانوني كقاعدة عامة[4]،الموافقة على الأعمال الطبية الخاصة بالقصر ومنفي حكمهم .

وبالنسبة لأحكام تصرفات عديم وناقص الأهلية، فإن المادة 82 من قانون الأسرة قدجعلت البطلان هو مآل جميع تصرفات القاصر غير المميز الذي لم يبلغ سن 13سة، وأنالمادة 83 مننفس القانون قد فصلت بين حالات للقاصر المميز غير الراشد الذي بلغ سن13سنة ولميبلغ سن 19 سنة، بأن جعلت تصرفاته النافعة له نافذة، والضارة به باطلة، أماالتي تدور بين النفع و الضرر فجعلتها متوقفة على إجازة الولي أو الوصي، كما أن المادة 85من نفس القانون جعلت تصرفات المجنون والمعتوه والسفيه غير نافذة إذا صدرت في حالةالجنون، أو العته، أو السفه .

بالرجوع إلى هذه الأحكام، فنجد أن المشرع قد حسم أمر وجوب موافقة الولي علىالتدخلات الطبية التي يكون محلها القاصر غير المميز أو المجنون أو المعتوه أو السفيه، ويبقىالتساؤل يثار بخصوص القاصر المميز، على اعتبار أن تصرفاته النافعة له تكون نافذة، والضارة به باطلة، أما التي تدور بين النفع والضرر فتكون متوقفة على إجازة الولي أو الوصي، وبالتالي هل تطبق هذه الأحكام على العقود التي يتخذها القاصر المميز بشأن التدخلاتالطبية؟ .

الأصل أنه لا يمكنه الموافقة على الأعمال الطبية لأنه لا يزال قاصرا في نظر القانونويجب استشارة ممثله القانوني، وهو ما أشارت إليه المادة 154 فقرة 2 من قانون حمايةالصحة و ترقيتها بقولها "يقدم الطبيب العلاج الطبي، تحتمسؤوليته الخاصة، إذا تطلبالأمر تقدم علاج مستعجل لإنقاذ حياة أحد القصر أو أحد الأشخاص العاجزين عنالتمييز، أو الذين يستحيل عليهم التعبير عن إرادتهم، ويتعذر الحصول على رضا الأشخاصالمخولين أو موافقتهم في الوقت المناسب"، وكذلك ما نصت عيه المادة 52 فقرة1 منمدونة أخلاقيات الطب بقولها "يتعين على الطبيب أو جراح الأسنان المطلوب منه تقديمالعلاج لقاصر أو لعاجز بالغ أن يسعىجاهدا لإخطار الأولياء أو الممثل الشرعي ويحصلعلى موافقتهم".

---

[1]- يعد عديم الأهلية طبقا للمادة 42 من القانون المدني الجزائري، الطفل غير المميز الذي لم يبلغ سن 13 سنة، والمعتوه، والمجنون.

[2]- يعد ناقص الأهلية من بلغ سن التمييز (13 سنة) ولم يبلغ سن الرشد (19 سنة) ، والسفيه ، وذا الغفلة.

[3]- غادة فؤاد مجيد مختار ، مرجع السابق ، ص 309.

[4]- تنص المادة 44 من القانون المدني الجزائري على أنه "يخضع فاقد الأهلية، وناقصوها، بحسب الأحوال لأحكام الولاية، أو الوصاية، أو القوامة، ضمن الشروط ووفقا للقواعد المقررة في القانون". وتضيف المادة 81 من قانون الأسرة " من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر السن، أو الجنون، أو عته، أو سفه، ينوب عنه قانونا ولي أو وصي أو مقدم طبقا لأحكام هذا القانون".

حيث يتضح من النصين عدم وجود أي استثناء يعطي للقاصر المميز حق الموافقةعلى الأعمال الطبية بدون الرجوع إلى وليه بهذا الشأن.[1]

ثالثا: حالات عدم اشتراط الحصول على رضا المريض :

يجوز أحيانا للطبيب القيام بأعمال ذات طابع طبي على جسم الإنسان دونالاكتراث بعدم الحصول على رضا المريض أو رضا ذويه وأهله، ويكون ذلك في حالتين، حالةالاستعجال وحالة تنفيذ أمر قانوني .

1- حالة الاستعجال :

نص القانون على إمكانية مباشرة العمل الطبي دون الحصول على موافقة المريضبذلك، في حالة الاستعجال وهذا طبقا للمادة 52 فقرة 2 من مدونة أخلاقيات الطب التيتنص على انه " يجب على الطبيب أو جراح الأسنان في حالة الاستعجال أن يقدم العلاجالضروري للمريض ... ".

يتبين من هذا النص أن الطبيب يستطيع متى استلزمت حالة الاستعجال ذلك مباشرةالأعمال الطبية بسرعة فائقة من أجل إنقاذ حياة المريض إذا كانت حالتهخطرة، ولم يكنهذا الأخير قادرا على التعبير عن رأيه نظرا لوضعه الصحي، ولم يكن للمريض من ينوب عنهفي التعبير عن إرادته؛ وإن عمل الطب في هذه الحالة يتصف بالمشروعية ولا يتعرض القائمبه لأي عقاب على أساس حالة الضرورة.[2]

2- تنفيذ أمر قانوني :

قد يكلف الطب بالقيام بأعمال أو أداء واجب، تنفيذا لأوامر أو أحكام القانون، كأن تصدر الدولة نصوصا تلزم فيها الأطباء بالقيام بالعمل الواجب قيامه تجاه جميع المواطنينفي حالة انتشار الأوبئة والأمراض المعدية والفتاكة، ففي هذه الحالة يكون الطب بصدد أداءواجب وليس بصدد استعمال حق التطبيب، مما ينفي عن عمله عدم المشروعية بناء علىإباحة القانون لعمله هذا[3]. وهذا ما نص عليه الشرع الجزائري في المادة 154 فقرة 5 منقانون حماية الصحة و ترقيتها بقوله"...لا تطبق أحكام هذه المادة في الحالات التيتستوجب، بمقتضى القانون، تقديم العلاج الطبي لحماية السكان".

بند ثاني: الالتزام بإعلام المريض :

[1]- مأمون عبد الكريم، مرجع سابق، ص 216.
[2]- أنظر: رايس محمد، مرجع سابق، ص 123.
[3]- أنظر: رايس محمد، نفس المرجع، ص 124.

يعتبر الالتزام بإعلام المريض حديث النشأة مقارنة مع الالتزام الأصلي بالحصول علىرضا المريض. فإلى وقت قريب اكتفى الطبيب بالحصول على موافقة المريض دون أن يكونملزما بإعلامه، غير أن تطور العلوم الطبية ومختلف العلوم الأخرى صاحبته نظرة جديدة إلىالعلاقة بين الطبيب والمريض[1].

ويعد إعلام المريض، التزاما إذا ما نظرنا إليه من جانب الطبيب، وحقا إذا ما نظرناإليه من جانب المريض، أي حقه في الإعلام والتبصير. وهو من الحقوق الهامة التي يلتزمالطبيب بضمانه بموجب عقد العلاج الطبي، فالطبيب لا يمكن له أن يخضع المريض لأيعمل طبي دون الحصول مقدما على رضا المريض بهذا العمل، ولكن هذا الرضا يجب أنيكون مستنيرا أي أن يتم بعد تبصير المريض وإفادته بمعلومات كافية حول حالته الصحيةلغرض مساعدته على اتخاذ القرار الذي يراه مناسبا بشأن حالته الصحية وبإرادة حرةومتبصرة.[2]

وقد نص المشرع الجزائري على هذا الالتزام في المادة 43 مدونة أخلاقيات الطبيبقولها "يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يجتهد لإفادة مريضه بمعلومات واضحةوصادقة بشأن أسباب كل عمل طبي"، وأضافت المادة 44 منقانون أنه" يخضع كلعمل طبي، يكون فيه خطر جدي على المريض، لموافقة المريض موافقة حرةومتبصرة...".

ومن خلال هذينالنصين، نجد أن المشرع الجزائري ألزم الطبيب بإعلام مريضهبوضوح وصدق، بشأن أسباب كل عمل طبي، ولم يكتف بما هو مقرر في القواعد العامة، نظرا لأهمية الالتزام بالإعلام في العقد الطبي خاصة بالنسبة للمريض، الذي يمكن له بناءعلىإفادة الطبيب له، بحالته الصحية وطبيعة مرضه ودرجة خطورته وما يقترح له من علاج، منأن يؤسس قناعة وبكل حرية، في قبول أو رفض العلاج حسبمايراهمحققالمصلحته.[3]

ويتميزالالتزام بالإعلام في المجال الطبي، بأن يوجه إلى شخص المريض، قبل مباشرةالعلاج، ما لم يكن هناك مانع يحول دون ذلك، كما لو كان المريض ناقص الأهلية أو فاقدهاأو كان في حالة مرضية لا يمكن معها إعلامه؛ ويجب أن يتضمن الإعلام معلومات دقيقةوكافية على نحويحقق للمريض العلم الكافي الذي يساعده على اتخاذ قرار واع ومتبصر بشأنطرق العلاج ووسائله المقترحة من قبل الطبيب، على ألا تقل هذه المعلومات عن المعلوماتالتي يقدمها في ظروف مماثلة طبيب مماثلبحسب المتعارف عليه في مهنة الطب وفي نفسالتخصص؛ على أن يشتمل الإعلام حالة المريض الصحية وتشخيص المرض، وطبيعة

[1]- مأمون عبد الكريم، مرجع سابق، ص 83.
[2]- أنظر: غادة فؤاد مجيد المختار، مرجع سابق، ص 253.
[3]- مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص 115.

العلاجالمقترحومخاطره، والبدائل والاختيارات العلاجية الأخرى، مع تبيان آثار رفض العلاج أوالبقاء بدونه[1].

وفي هذا المجالنجد أن القضاء الفرنسيزاخر بالأحكام والقرارات التي تؤكد على هذاالمبدأ، فبعدما كانت محكمة النقض الفرنسية ترى أن الطبيب لا يلتزم بإعلام المريض إلا عنالمخاطر المتوقعة وفي العمليات التجميلية ولا يكون ملزما بإخبار المريض عن المضاعفاتوالأخطار النادرة التي لا يؤدي الإدلاء بها إلى المريض وقوع أضرار له وهذا ما أكدت عليهمحكمة النقض الفرنسية في حكم لما بتاريخ 1973/05/23 ؛ غير أن الاتجاه الجديد لمحكمةالنقض الفرنسية أصبح فيه الالتزام بالإعلام ينصب على المخاطرالجسيمة دون التفرقة بينالمخاطر المتوقعة والأخطار الاستثنائية، وتأكد ذلك بالأحكام الصادرة عن محكمة النقضالفرنسية بتاريخ 1998/05/27 وبتاريخ 1998/10/07، والتي أكدت فيها أن الأخطارالاستثنائية وغيرالمتوقعة لا تسقط بالمرة عن الطبيب في التزامه بالإعلام[2].

أما عبء إثبات الالتزام بالإعلام فإنه يقع على عاتق الطبيب؛ وهذا المبدأ تم تكريسهمن طرف المشرع الفرنسي، وذلك بمقتضى الفقرة ما قبل الأخيرة من المادةL1111-2 من قانون الصحة العامة[3]، والتي تقضيصراحة بأنه"في حالة المنازعة –بشأن إعلامالمريض- فإنهيقع على الطبيب أو المؤسسة الصحة إقامة الدليل عل أنه تم إعلام الشخصالمعني وفقاللشروطالمحددة..."، وقد أجازت نفس المادة L1111-2 إقامة الدليل على حصولالإعلام من قبل الطبيب بكافة طرق الإثبات[4].

أما بالنسبة للمشرعالجزائريفنلمس سكوته في مسألة تنفيذ الالتزام بالإعلام فيقانون حماية الصحة وترقيتها، ما عدا نص المادة 3/154 منه، التي تشترط تقديم تصريحكتابي من طرف المريض في حالة رفض العلاج، والتي استدل عليها البعض، للقول بأنه فيهذه الحالة يقع على الطبيب إثبات تنفيذ التزامه بالإعلام عن العمل الطبي وعن المخاطر التيتهدد في حالة رفض المريض للعلاج، إلا أنه لا وجود لنص صريح يلقي عبء إثبات تنفيذالالتزام على الطبيب[5] .

---

[1]- مأمون عبد الكريم، نفس المرجع، ص128.

[2]- أنظر: سلخ محمد لمين، مرجع سابق، ص 126 و 127.

[3]- النص الفرنسي للفقرة ما قبل الأخيرة من المادة L1111-2 من قانون الصحة العامة الفرنسي:

« En cas de litige , il appartient au professionnel ou à l'établissement de santé d'apporter la preuve que l'information a été délivrée à l'intéressé dans les conditions prévues au présent article... »

[4] - Article L1111-2 « Cette preuve peut être apportée par tout moyen. »

[5]- بوترفاس حفيظة، التوسع في التزام الطبيب بالإعلام كوسيلة لتفعيله، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان، العدد 11-2014، ص 161.

بند ثالث: الالتزام بالسر الطبي :

يطلع الطبيب بحكم عمله على أسرار وخبايا الحياة الخاصة للأفراد، والتي كثيرا ماتكون سببا في وضع التشخيص الصحيح، ووصف الدواء الناجع، لذلك فمن حق المريضعلى طبيبه كتم أسراره بحكم التزامه بالسر الطبي[1].

أولا: تعريف السر الطبي :

ولم يضع أغلب المشرعين تعريفا للسر الطبي طبقا لما جرى عليه العرف والتشريع فيعدم وضع تعريفات لبعض الجمل القانونية وترك ذلك لاجتهاد الفقه والقضاء، ذلك لأنمفهوم السر مسألة خاصة تختلف باختلاف الزمان والمكان، فما يعد سرا بالنسبة لشخصقد لا يعد سرا بالنسبة لشخص أخر أو ما يعد سرا في ظروف معينة قد لا يعد كذلك فيغيرها.[2]وبناء عليه فقد عرفه الفقه الفرنسي، بأنه الالتزام المفروض على جميع أعضاء الهيئةالطبية بأن لا يفشوا ما اطلعوا عليه وما علموه أثناء ممارسة مهنتهم؛[3]كما توسع الاجتهادالفرنسي في تحديد المقصود بالسر الطبي، فلم يعد فقط سرا، ما أفضى به المريض إلى طبيبه، بل أيضا ما رآه أو سمعه أو فهمه هذا الأخير[4] .

وعلى ذلك، هناك من يعرفه بأنه "كل ما يصل إلى علم الطبيب من معلومات أياكانت طبيعتها والتي تتعلق بحالة المريض وعلاجه والظروف المحيطة بذلك، سواء حصل عليهامن المريض نفسه أو علم بها أثناء أو بمناسبة أو بسبب ممارسة مهنته"[5].

ثانيا: أساس الالتزام بالسر الطبي :

رجع أساس الالتزام بالسر الطبي، إما إلى العقد أو القانون، فهو ينشأ مع العقد المبرمبين الطبيب والمريض، فقد يكون مرتبطا به أو متلازما معه، فيولد العقد على عاتق الطبيبالتزاما عقديا بحفظ الأسرار التي تخص مريضه، أما إذا لم يوجد العقد فيلتزم الطبيب بالسرمقتضى المبادئ القانونية العامة[6].

---

[1]- عشوش كريم، مرجع سابق، ص 146.

[2]- ايمان محمد الجابري، المسؤولية القانونية عن الأخطاء الطبية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011، ص 131.

[3]- أنظر: غادة فؤاد مجيد المختار، مرجع سابق، ص 373.

[4]-Philippe Lafarge, Secret Professionnel confidentialité et nouvelles technologies d'informations, Gaz. Pal, 1998, 1ere, semaine,p.487.

مشار إليه في: علي عصام غصن، مرجع سابق، ص 43.

[5]- عشوش كريم، مرجع سابق، ص 147.

[6]- علي عصام غصن، مرجع سابق، ص 43.

وإن كان العقد الطبي أو القانون، هما المنبع الأساسي للالتزام بالسر الطبي، إلا أنحماية هذا السر يجد أساسه أيضا من حماية النظام العام والمصلحة العامة، لأنه قد تنجر عنمخالفته قيام المسؤولية على عاتق مخالفه [1]، ذلك أنه حتى في حالة إعفاء المريض للطبيب منالالتزام بالسر الطبي، لا يبرئ ذمة هذا الأخير، على أساس أنه لم يوضع لمصلحة المريضفحسب، وإنما أيضا لمقتضيات النظام العام[2].

بالنسبة للوضع في الجزائر، فإن المشرع قد أولى أهمية للالتزام بالسر الطبي، خاصة بعدتعديله للمادة 206[3] من قانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها بموجب المادةالرابعة من قانون رقم 90-17 المشار إليه سابقا ، والتي نصت على أنه "تستبدل المادة 206 من هذا القانون بالمواد 1/206 إلى 5/206 "، إذ نصت المادة 1/206 على أنه " يضمن احترام شرف المريض وحماية شخصيتهبكتمانالسرالمهني الذي يلزم به كافة الأطباءوجراحو الأسنان والصيادلة"، وهو ما اكدت عليه المادة 36 من المرسومالتنفيذي رقم 92-276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطبيبقولها "يشترط في كل طبيب أو جراح أسنان أنيحتفظ بالسر المهني المفروض لصالح المريض والمجموعة إلا إذا نص القانون على خلافذلك".

ثالثا: نطاق الالتزام بالسر الطبي :

فنطاق الالتزام بالسر الطبي فيما يتعلق بالمسائل التي ينبغي على الطبيب الالتزامبكتمانها، فنجد أن المادة 37 من مدونة أخلاقيات الطب[4] أنصت على أنه "يشمل السرالمهني كل ما يراه الطبيب أو جراح الأسنان ويسمعه ويفهمه أو كل ما يؤتمنعليهخلالأدائه لمهنته".

أما فيما يخص نطاق الالتزام بالسر الطبي في مواجهة المريض، فإنه لا يمكن للطبيبالاحتجاج به إذا طلب المريض منه معلومات متعلقة بمرضه؛ أما نطاق الالتزام بالسر الطبي فيمواجهة الغير، ونقصد بالغير الأطباء الآخرون أو ذوي حقوق المريض، فيجب على الطبيبأن يمتنع من إخبارهم طبيب أخر أو زميل له، كما يمتنعمن إخبار أي فرد من ذوي حقوقالمريض بالسر الذي اطلع عليه، أما إذا لجأ إلى طبيب غير الطبيب المعالج له، فعلى الأولإخبار هذا الأخيرلتمكينه من علاجه، كما لا يحتج في مواجهة ذوي الحقوق بالسر الطبي، إذا تعلق الأمر بالدفاع أمام القضاء عن الحقوق التي أراد مورثهم نقلها إليهم والحفاظ علىمصالحهم[5]. وهذا ما اكدته المادة 41 من مدونة أخلاقيات الطب بقولها "لا يلغى السرالمهني

[1]- عشوش كريم، مرجع سابق، ص 146.
[2]- علي عصام غصن، مرجع سابق، ص 44.
[3]- كانت تنص المادة 206 من قانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها، قبل تعديلها على أنه "يجب على الأطباء و جراحي الأسنان وصيادلة أن يلتزموا بالسر المهني، إلا إذا حررتهم من ذلك الأحكام القانونية".
[4]- مرسوم تنفيذي رقم 92-276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، مشار إليه سابقا.
[5]- نقلا عن: عشوش كريم، مرجع سابق، ص 148.

بوفاة المريض إلا لإحقاق حقوق"، بمعنى أنه لا مجال لإفشاء السر الطبي بوفاة المريض، إلا من أجل إحقاق الحقوق، كإبطال الهبة المبرمة في مرض الموت.

رابعا: حالات إفشاء السر الطبي :

كتمان السر الطبي التزام عام على الطبيب التقيد به، ماعدا في بعض الحالات التينصتعليها القوانين، فأجازت للطبيب الإفضاء ببعض المعلومات المتعلقة بمرضاه، وذلك في الحالات هي:

1- تصريح المريض للطبيب بإفشاء السر الطبي :

إذا كان الغرض من كتمان السر الطبي، هو المحافظة على المصلحة العامة، إلا أنهلصاحب السر أن يأذن بإفشائه وإذاعته، وإن كان لصاحب السر أن يذيعه بنفسه فلا مانعيمنعه من أن يطلب ممن أفضى به إليه إذاعته نيابةعنه، هذا وقد استقر القضاء الفرنسي علىذلك، فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن: "للمريض الحق إذا كان بالغا ولولده إذا كانقاصرا في أن يطلب من الطبيب إفشاء نوع المرض"[1].

وهو ما أشارت إليه المادة 2/206 من قانون حماية الصحة و ترقيتها بنصها انه"ماعدا الترخيص القانوني، يكون الالتزام بكتمان السر المهني عاما ومطلقا في حالة انعدام رخصةالمريض، الذي يكون بدوره حرا في كشف كل ما يتعلق بصحته".

2- إفشاء السر الطبي للمصلحة العامة :

حيث يكون الطبيب ملزم وبمقتضى القانون، ولضرورة المصلحة العامة بإفشاءالسرالطبي، عندما يتعلق الأمربمايلي :

أ/ **التبليغ عن الأمراض المعدية:** وهذا ما نصت عليه المادة 54 من قانون حمايةالصحة و ترقيتها بقولها" يجب على أي طبيب أن يعلم فورا المصالح الصحية المعنية بأيمرض معد شخصه، وإلا سلطت عليه عقوبات إدارية وجزائية".

ب/**التصريح بالولادات و الوفيات:** وهذا ما نصت عليه المادة 62 من قانون الحالةالمدنية[2] ، إذ أوحيت هذه المادة على الطبيب أو القابلة، التصريح بالولادة، إذا لم يكن قدصرح بها والدي

[1]- بن عودة حسكر مراد، أخلاقيات الالتزام الطبي بالسر المهني بين ضوابط الإباحة والتجريم، مجلة دراسات قانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، العدد 11-2014، ص 92.
[2]- الأمر رقم 70-20 مؤرخ في 1970/02/19، يتعلق بالحالة المدنية، ج ر العدد 21 بتاريخ 1970/02/28.

الطفل. كما أن المادة 78 من قانون الحالة المدنية أناطت بالطبيب إعدادشهادة تثبت وفاة الشخص الذي عاين وفاته .

ج/**الإبلاغ عن سوء معاملة الأطفال القصر والأشخاص المحرومين من الحرية:**وهذا ما نصت عليه المادة 3/206من قانون حماية الصحة و وترقيتها بقولها" يجب علىالأطباء أن يبلغوا عن سوء معاملة الأطفال و الأشخاص المغرومين من الحرية التي لاحظوهاخلال ممارسةمهنتهم".

د/**الإبلاغ عن حالة الإجهاض:** وهذا ما نصت عليه الفقرة 2 من المادة 301 منقانون العقوبات[1] ، وحسب هذه المادة فإنه لا يوجد خرق للسر المهني إذا ما بلغ الطبيب أوالقابلة أو الجراحون عن حالة إجهاض وصلت إلى علمهم بمناسبة ممارسة عملهم، أو إذا مااستدعوا أمام القضاء للشهادة في قضية إجهاض .

و/**إفشاء الطبيب للسر الطبي بصفته شاهد أمام القضاء أو خبيرا لديه :**إنالطبيب ملزم بكتمان السر الطبي، ومن جهة أخرى هو ملزم بالإدلاء بشهادته أمام القضاءمتى استدعي لذلك كما انه ملزم بتقديم تقرير للخبرة متى طلب منه ذلك؛ وأمام هذاالتعارض بين هذين الواجبين، نجد أن المشرع الجزائري أحدث توازن بينهما، فأكد أن الطبيبالمعالج لا يمكنه الإدلاء في تقريره أو عند تقديم شهادته إلا برضا المريض نفسه[2]، وهذا مانصت عليه المادة 5/206من قانون حماية الصحة و ترقيتها بنصها على أنه"لا يمكنالطبيب أو جراح الأسنان أو الصيدلي المدعو للإدلاء بشهادته أمام العدالة أن يفشيالأحداث المعينة بالسر المهني، إلا إذا أعفاه مريضه من ذلك"، كما ينبغي أن تقتصر شهادتهعلى المعاينات المتعلقة فقط بالأسئلة المطروحة، وهذا ما أكدت عليه المادة206/4 منقانون حماية الصحة وترقيتها.

وبعدما حددنا التزامات الطبيب بصفته محررا للوصفة الطبية، نتساءل ما هيالالتزامات الملقاة على عاتق الصيدلي بصفته منفذا للوصفة الطبية؟.

المطلب الثاني: التزامات الصيدلي منفذ الوصفة الطبية :

الصيدلي هو الذي يقوم بمهمة صرف وتركيب الأدوية والمستحضرات المتعلقة بها، وفقا لوصفة الطبيب، وما تقتضيه الأصول العلمية المقررة للمهنة، كما أنه يتولى مهمةالإشراف على إعداد الأدوية[3] .

[1]- عدلت هذه المادة بموجب القانون رقم 82-04، المؤرخ في 1982/02/13، جر العدد7، بتاريخ 1982/02/16.
[2]- بن عودة حسكر مراد، مرجع سابق، ص 98.
[3]- تنص المادة 115 من المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب على أنه "تتمثل الممارسة المهنية للصيدلة بالنسبة للصيدلي في تحضير الأدوية أو صنعها ومراقبتها وتسييرها وتجهيز المواد الصيدلانية بنفسه، وإجراء التحاليل الطبية، ويتعين عليه أن يراقب مراقبة دقيقة ما لا يقوم به هو من أعمال صيدلانية".

ولكي يكون في وسع الصيدلي أن يزاول مهنته يجب أن تتوفر فيه مجموعة منالشروط، فنجد أن المشرع الجزائري حدد شروط ممارسة مهنة الصيدلي ونظامها في المادة197وما يليها من قانون حماية الصحة وترقيتها، وعلى العموم فهي لا تختلف عن الشروطالتي سبق بيانها عند تحديدنا لشروط ممارسة مهنة الطبيب[1] ، وإلى جانب هذه الشروط ألزمالمشرع كذلك أن يكون الصيدلي مسجلا في قائمة الفرع النظامي للصيادلة حسب ماتقتضيه المادة 117 من مدونة أخلاقيات الطب.

بتوافر شروط ممارسة مهنة الصيدلي، فإنه تلقى على عاتق هذا الأخيرمجموعة منالالتزامات، سواء بصفته بائع أو مركب للدواء، وهذه الالتزامات منها ما هو مرتبطبمضمونالوصفة الطبية (فرع اول)، ومنها ما هو مرتبط بالمريض(فرع ثاني).

الفرع الأول : الالتزامات المرتبطة بمضمون الوصفة الطبية :

تتعدد التزامات الصيدلي المرتبطة بمضمون الوصفة الطبية، إذ يتعين على الصيدلي أنيتأكد أولا من أن محرر الوصفة الطبية مرخص له قانونا بتحريرها، كما يتعين عليه مراجعةبيانات الوصفة الطبية، وأن يقوم بتسليم دواء مطابق لما هو مدون بالوصفة الطبية، وأنيكون هذا الدواء مطابق لحالة المريض .

وعلى هذا الأساسنجد أن المشرع الجزائري أكد في المادة 144 من مدونة أخلاقياتالطب على أنه "يجب على الصيدلي أن يحلل الوصفة نوعيا وكميا لتدارك كل خطأ محتمل في مقادير الأدوية أو دواعي عدم جواز استعمالها أو التداخلات العلاجية التي لم يتفطن اليها، وأن يشعر، عند الضرورة، واصفها ليعدل وصفته، وإذا لم تعدل هذه الوصفة، أمكنه عدمالوفاء بها إلا إذا أكدها الواصف كتابيا، وفي حالة ما إذا وقع خلاف، يجب عليه، إذا رأىضرورة لذلك، أن يرفض تسليم الأدوية وأن يخطر الفرع النظامي الجهوي بذلك ".

بند أول: الالتزام بالتأكد من صفة محرر الوصفة الطبية :

يعتبر التزام الصيدلي بالتحقق من صفة محرر الوصفة الطبية، البداية المنطقية اللازمةلصرفها[2]. حيث أنه لا تكون الوصفة الطية ذات قيمة تستعمل لغرض صرف الأدويةالمطابقة لمرض الزبون إلا إذا صدرت من شخص له الصفة للقيام بذلك، وبما أن الأشخاصالذين يحق لهم كتابة الوصفة محددين تنظيميا وقانونيا، فإنه على الصيدلي واجب

[1]- شروط ممارسة مهنة الصيدلي هي نفس شروط ممارسة مهنة الطب المنصوص عليها في المادة 197 من قانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، إضافة إلى فرق طفيف فيما يخص المؤهل العلمي المتحصل عليه، إذ يشترط في الصيدلي أن يكون حاصلا على شهادة دكتور في الصيدلة، وفقا لما هو مقرر في المرسوم رقم 71-216، المؤرخ في 1971/08/25، المتضمن تنظيم للحصول على دبلوم صيدلي، ج ر العدد 71، بتاريخ 1971/08/31.

[2]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المسؤولية الجنائية للصيدلي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2010، ص 27.

مراقبة هذهالوصفة إن كانت محررة من شخص له صفة تحريرها[1] ؛ طبقا لما أشار إليه قانون حماية الصحةوترقيتها لاسيما المادة 204 منه، وما أشارت إليه كذلك المواد 11، 47، 56، 77، 144 من المرسوم التنفيذي رقم 92 - 276 التضمن مدونة أخلاقيات الطب، فإن القاعدةالعامة أن تحرير الوصفة الطبية من اختصاص الطبيب وجراح الأسنان، وكاستثناء عن هذهالقاعدة، فإنه يرخص للمساعدات الطبيات القابلات بوصف أدوية وطرق وأساليب حمايةالأمومة، على أن تعدد قائمة الأدوية والطرق والأساليب، التي يمكن للقابلات وصفها، منطرف الوزير المكلف بالصحة العمومية، حسبما نصت عليه المادة 222 من قانون حمايةالصحة و ترقيتها .

الأمر الذي يمكن القول معه، بأن الالتزام بالتأكد من صفة محرر الوصفة الطبيةيستمد أساسه من النص التشريعي ويبرره أن ما يدون في الوصفة الطبية يعد منتجا خطرا قدينعكس بآثاره الضارة على صحة الإنسان[2].

كما أن هذا التزام يفرض على الصيدلي كذلك، أن يتأكد عما إذا كان محرر الوصفةالطبية مختص بوصف الأدوية المدونة فيها. وعليه إذا كان محرر الوصفة قابلة أو جراح أسنانفإنه لا يجوز له قانونا إلا وصف بعض أنواع الأدوية وعلى الصيدلي مراقبة ذلك، وعلى ذلكاعتبر القضاء الفرنسي، عملا غير شرعيتسليمصيدلي لدواء لا يمكن أن يصفه علميا إلاطبيبمختص وليس طبيب أسنان[3] .

بند ثاني: الالتزام بمراجعة بيانات الوصفة الطبية :

أشرنا -سابقا- أنه يشترط في الوصفة الطبية أن تتضمن بعض البيانات، التي يهدفالمشرع منها إلى حماية الصحة العامة، وضبط استهلاك الأدوية خاصة الأدوية الخطرة، وعلىالصيدلي مراقبة توافر هذه البيانات في الوصفة الطبية، من اسم ولقب وعنوان وتوقيع الطبيبالذي حررها بالإضافة إلى تاريخ تحريرها واسم ولقب المريض وسنه وحجمه عند الاقتضاء، وهذا ما تضمنته مدونة أخلاقيات الطب الجزائري في المادة 144 -السالفة الذكر-،

[1]- طايل عمر البريزات، المسؤولية المدنية للصيدلي في القطاع الخاص، مذكرة ماجستير في الحقوق-فرع العقود والمسؤولية-، جامعة بن عكنون الجزائر، ص 54.
[2]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 100.
[3]- أحمد السعيد الزقرد، نفس المرجع، ص 102.

وهونفسما اقره المسوم رقم 95-284 المؤرخ في 14 مارس 1995 المتضمن مدونةأخلاقيات الصيادلة الفرنسي[1].

كما أن التزام الصيدلي بمراجعة بيانات الوصفة الطبية، لا يقتضي منه التأكد منوجودها فقط، بل يتعين عليه التأكد كذلك من صحتها. إذ يجب على الصيدلي أن يحتاطوبدقة حينما يرى أن الإمضاء غير واضح أو غير ظاهر مثلا، وفي هذا السياق صدر قرار عنمحكمةاستئنافلاسان "Laseine"بتاريخ1895/11/15، في قضية تتلخص وقائعهافي إقدام الصيدلي على صرف دواء لعدة مرات بناء على وصفة موقعة توقيعا غير ظاهر، ومايعاب على الصيدلي في هذه الحالة هو إقدامه على صرف دواه بناه على وصفة دون التأكدمن مدى صحة التوقيع الذي تتضمنه[2] .

وعلى ذلك متى وجد الصيدلي عيب في الوصفة الطبية، فله أن يمتنع نهائيا عنصرفها، وفي هذه الحالة لا يعتبر امتناع عن صرف الدواء بل هو امتناع مبرر لسوء كتابةالوصفة من قبل الطبيب مثلا[3]. كما له أن يمتنع عن صرف الوصفة الطبية التي لا تحمل اسموعنوان وتوقيع الطبيب الصادرة عنه، كذلك يحظر صرف الوصفة الطبية إلا إذا كانت مكتوبةبخط واضح ومحتوية على الاسم الكامل للدواء الموصوف بحيث لا يترك مجالا للالتباس أوالخطأ في ماهية الدواء[4] .

وإذا تعلق محل الوصفة الطية بأدوية تحتوي على مواد سامة أو مخدرات[5] ، فزيادة علىاشتراط وجود الوصفة الطبية لصرف هذا النوع من الأدوية، فإنه يجب كذلك على الصيدليتقييد تلك الوصفات في السجل المخصص لذلك، حسب ما تقتضيه المادة 192 فقرة 2من قانون حماية الصحة وترقيتها .

---

[1]- Décretn°95-284 du14 mars 1995 portant code de déontologie des pharmaciens, JORF n°64 du 16 mars 1995 page 4103

[2]- أنظر: قردان لخضر، مرجع سابق، ص 82.

[3]- حكم صادر عن محكمة النقض الفرنسية-الغرفة المدنية- بتاريخ 1980/05/08، مشار إليه من طرف: عيساوي زاهية، مرجع سابق، ص 62.

[4]- أنظر: طايل عمر البريزات، مرجع سابق، ص 56.

[5]- حدد المشرع الجزائري كيفيات منح الترخيص باستعمال المخدرات والمؤثرات العقلية لأغراض طبية أو علمية، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 07-228 المؤرخ في 2007/07/30، المحدد لكيفيات منح الترخيص باستعمال المخدرات والمؤثرات العقلية لأغراض طبية أو عليمة، ج ر العدد 49 بتاريخ 2007/08/0، بحيث أوجبت المادة 7 منه "أن يكون استيراد المواد أو المستحضرات المصنفة كمخدرات أو مؤثرات عقلية من قبل كل مؤسسة صيدلية أو صحية أو علمية مرخص لها، محل تصريح فصلي لدى الوزير المكلف بالصحة، يحدد فيه بالنسبة لكل مادة: كميات المواد المستوردة، الجرعة بالنسبة لكل وحدة، الشكل والتقديم، اسم الممون وعنوانه"، كما ألزمت المادة 8 منه أن يتم جرد هذه المواد ووضعها في خزانات أو أماكن مغلقة لا تحتوي أي شيء آخر، وتتم مراقبة الخزانات وأماكن التخزين بصورة منتظمة من قبل المفتشين التابعين لوزارة الصحة، كما أوجبت المادة 9 على الأشخاص الذين تحصلوا على الترخيص، أن يحرروا تقريرا سنويا يحددون فيه بالنسبة لكل مخدر أو مؤثر عقلي: الكمية التي تسلمها، الكميات المستعملة في الإنتاج أو التحويل مع ذكر طبيعة وكمية المنتوج المتحصل عليه، الكمية التي تم التنازل عنها ووجهتها، مخزون آخر السنة بما فيه المتعلق بالمنتوج الذي يكون في طور التحويل.

يتعين كذلك على الصيدلي بصفته مركب للدواء. ألا يخرج عن حدود ألفاظ الوصفةالمقدمة إليه، لأن التحضير الصيدلاني لا يجب أن يكون إلاللتنفيذ الوفي لما ورد في الوصفة، كما أنه لا يصح للصيدلي أن يستبدل عقارا بآخر، أو أن يغير في مقادير الدواء المكتوب إلاإذا وافق على التغيير كاتب الوصفة لعدم إمكانيةتحضير العقار بالمقادير الأولى .

ومع ذلك فإنه لا يمكن أن نعتبرالصيدليحسنالنية مسؤولا عن تنفيذ الوصفة التيثبت لاحقا أنها مزورة وبفعل مزور محترف مع أنها كانت مكتوبة بوضوح وفي تعبير طبيوبعنوان واسم طبيب معروف، إلا إذا ثبت إهمال أو عدم تبصر من طرف الصيدلي[1].

بند ثالث: الالتزام بالمطابقة :

لا يكفي لإعفاء الصيدلي من المسؤولية المدنية عن الأضرار الناجمة عن بيع الدواء أنيراعي الجانب الفني للوصفة الطبية، بأن يراجع بياناتها وصفة القائم على إصدارها، بل إنالقانون يلقي على عاتق الصيدلي التزامات خاصة بفحص ما تتضمنه الوصفة الطبيةمنأدوية، وأن الدواء المنصرف يطابق الدواء المسجل في الوصفة الطبية، وأنه في نفس الوقتيتوافق وحالة المريض[2] .

أولا: مطابقة الدواء لما هو مدون بالوصفة الطبية :

يلتزم الصيدلي في هذه الحالة بتسليم منتوج دوائي مطابق لما حرره الطبيب، الأمرالذي يتطلب منه حرصا في عدة نقاط أكدت عليها المادة145 من مدونة أخلاقياتالطب التي منعت الصيدلي من أن يدخل على الوصفة الطبية أي تغيير لا على الشكل ولاعلى المعايرة. إذ تنعدم المطابقة في مجال تنفيذ الوصفة واستلام الدواء عندما يمنح الصيدليدواء غير الدواء الذي طلب منه، كأن يسلم الصيدلي محلولالايبارتونيك "Hypertonique"بدل محلول الايستونيك"Histonique"، حيثأكد القضاء على الطبيعة التعاقدية لهذا الالتزام المتمثل في تسليم دواء مطابق لما حرر فيالوصفة[3].

ومن هنا يحظر على الصيدلي تسليم دواء بديل للدواء المسجل في الوصفة، كما لايجوز له ممارسة سلطته في تقرير مدى قوة الدواء، ومدى فعاليته، وعلى الصيدلي أن يفحصأو يراجع حقيقة الدواء المسلم - وهل يتطابق والمدون في الوصفة أم لا-، ويسأل عن أيغلط أو خلط يتعلق بالأدوية التي يسلمها للمريض مقارنة بما هو مدون في الوصفة الطبية، وبالتالي حكم باعتبار صيدلي مسؤولا جنائيا عن القتل الخطأ ومدنيا بتعويض المضرور وذلكعن واقعة قيامه بتسليم

[1]- أنظر: طايل عمر البريزات، مرجع سابق، ص 55.
[2]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 106.
[3]- أنظر: طايل عمر البريزات، مرجع سابق، ص76.

المريض هيروبينHeroineوكان الدواء المسجل في الوصفة الطبيةهوايروتروبينUrotropine.[1]

ويتأكد هذا النوع من الالتزام خصوصا في حالة الأدوية الوصفية التي يتم تحضيرهابالصيدلية، إذ غالبا ما يتم تحضيرها بواسطة نماذج معينة تختلف باختلاف الدواء الموصوف[2]؛ومن تم فالصيدلي بوصفه مهني متخصص يحتكر وحده بيع الدواء وبما أن لديه معارف عليمةوخبرة طبية يجب أن يسأل عن الخليط أو المزيج من الأدوية التي يطلب إليه إعدادها أوتحضيرها، طالما أنه يقوم بدور الصانع في نطاق الأدوية التي يعدها بنفسه بناء على وصفةطبية، فهو يعلم بالضرورة أو من المفروض أن يعلم بما يحتويه الدواء من مكونات، فإذا أخطأ في ذلك كان مسؤولا في مواجهة الضحية بالتعويض، ولعل هذا ما دعا المجلس الوطنيللصيادلة في فرنسا إلى توجيه النصائح لأعضائه بالتزام أقصى درجات الحيطة والحذر عندتحضير الدواء[3].

ذلك أن مصدر التزام الصيدلي بتسليم المريض دواء مطابق للمدون بالوصفة الطبية، هو قاعدة التنفيذ الأمين لها، والتي تقتضي منه مراجعة وفحص المخاطر المحتملة عن أي خطأ مادي أو فني يقع فيه الطبيب، فإذا دون الطبيب عدة أدوية في الوصفة الطبية لا يمكن علمياأن تتوافق فيما بينها أو تتعارض من حيث الآثار العلاجية فإن الصيدلي يقع عليه التزامبتبصير الطبيب عن الخطأ المحتمل أو وجود تعارض بين مجموعة الأدوية المسجلة في الوصفةالطبية[4]. وهذا ما أكدت عليه المادة 144 من مدونة أخلاقيات الطب، وفي هذه الحالةللصيدلي إمكانية عدم الوفاء بالوصفة إلا إذا أكدها الواصف كتابيا، بأن يشير إلى الملاحظةالتالية "Je dis telle dose" ومتبوعة بكمية الدواء الموصوف بالأحرف وليس بالأعداد .

ومع ذلك ففي حالة ما إذا وقع خلاف بين الطبيب والصيدلي، فيجب على هذا الأخير، إذارأى ضرورة لذلك، أن يرفض تسليم الأدوية وأن يخطر الفرع النظامي الجهوي بذلك .

أما في حالة ما إذا لم يقم الطبيب الواصف بتعديل الوصفة الطبية التي تتضمن خطأمحتمل في مقادير الأدوية أو دواعي عدم جواز استعمالها أو التداخلات العلاجية التي لميتفطن إليها. فإنه لا يجوز للصيدلي أن يقوم من تلقاء نفسه بتعديل ما ورد في الوصفةالطبية، فإذا أهمل الصيدلي الاتصال بالطبيب محرر الوصفة الطبية، وذلك لتعديل الغلط أوالتعارض كان مسؤولا عن ذلك[5].

---

[1]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 117.
[2]- أنظر: طايل عمر البريزات، مرجع سابق، ص 76.
[3]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 121.
[4]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 27.
[5]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع نفسه، ص 28.

وقد يثور التساؤل، فيما يتعلق بالتزام الصيدلي بتسليم دواء يطابق ذلك المسجلبالوصفة الطبية، في الحالة التي قد يكون فيها هذا الدواء قد نفذت كميته من الصيدلية، فهليمكن للصيدلي أن يعالج ذلك الأمر بتسليم المريض دواء بديلا له نفس خصائص الدواءالموصوف؟ فمن الملاحظ أن هذه الحالة كثيرا ما تظهر في الواقع العملي، يمكن الإجابة عنذلك بالقول أنه لا يمكن للصيدلي أن يقوم مقام الطبيب في أي نشاط طبي، فضلا عنالتزامه الدقيق بتنفيذ ما يصفه الطبيب على نحو أمثل، مما يستفاد منه حظر قيام الصيدليتسليم دواءبديل للدواء المسجل بالوصفة الطبية[1]. وهذا ما أكدت عليه المادة 145 من مدونة أخلاقيات الطب، التي منعت الصيدلي من يدخل أي تغيير لا على الشكل ولا علىالمعايرة .

ثانيا: مطابقة الدواء لحالة المريض :

إذا كان الصيدلي يقع على عاتقه التزام بتسليم المريض دواء مطابق للمدون بالوصفةالطبية، فإنه يقع عليه التزاما آخر، وهو أن يكون الدواء متوافقا مع حالة المريض، خاصة إذاعلمنا أن الدواء الواحد له عدة استعمالات، بعضها للأطفال وبعضها للكبار وبعضهاللذكور وبعضها للإناث، ومن تم فإن الخطأ في عدد الجرعات من هذا الدواء أو كمية الجرعةالواحدة، قد يؤدي بحياة شخص أو على الأقل تسبب له الآلام. لذا حرصت بعض دساتيرالأدوية في العالم، ومنها دستور الأدوية الفرنسي على تسجيل جدولين للجرعات: الأوليتعلق بالأشخاص البالغين، والثاني يتعلق بالأطفال، وهذا من شأنه تيسير المساعدة في تنفيذالتزامات الصيدلي، بإعطاء دواء يطابق حالة المريض تماما.[2]

والالتزام بإعطاء دواء يتوافق وحالة المريض يجد أساسه القانون ليس فقط في تعقدالأدوية، وتعدد صورها، وحالات استعمالها، وإنما أيضا بالنظر إلى الصيدلي وهو المهنيالمتخصص القادر بعكم عمله، وبحكم احتكاره تداول الدواء، على مراقبة أنواع الأدويةالمختلفة ومدى تناسب كل منها مع حالة المريض الصحية، وسنه، وتاريخ المرضوطبيعته... إلخ، كما يتأسس هذا الالتزام كذلك على خطورة الدواء، ويتأسس أيضا علىاعتبارات أخلاقية وأدبية، فالصيدلي يتمتع بثقة الجمهور، شأنه في ذلك شأن الطبيب؛وبالنظر لهذه الاعتبارات القانونية والعلمية والخلقية كان على الصيدلي التزام بمراجعة، وفحصالدواء المدون في الوصفة الطبية، وهل يتوافق وحالة المريض الصحية أم لا؟. فإذا ثار لديهشك في ذلك فعليه أن يتصل بالطبيب الذي وصف الدواء لكي يضع حدا لهذه المشكلة[3].

وتطبيقا لذلك، صدر حكم عن محكمة جنح (بلواBlois)بتاريخ 1970/03/04، أدانت فيه احد الصيادلة، في دعوى تتلخص وقائعها، في وقوع الطبيبالمعالج في غلط في تحرير

[1]- محمدمحمد القطب، مرجع سابق، ص 106.
[2]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 28.
[3]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 108.

الوصفة الطبية، وذلك بسبب تقارب أسماء الأدوية من بعضهاالبعض، والخلط جاء في أسماءالدوائين (lndusil/lndocid) ولكل منهما استعمالمختلف تماما عن الآخر، وكان الطبيب المعالج قد اختلط عليه الأمر، فوصف لرضيع عمره 5أسابيع ويعاني من نقص الوزن دواء lndocidالذي يعاج الالتهابات الروماتيزمية للكباربدلا من دواءlndusilالذي يساعد على النمو والهضم والامتصاص، وحدد الجرعة علىأساس كبسولة صباحا ومساء في زجاجة الرضاعة، وقد أدى ذلك لوفاة الطفل بعد تناولهالعلاج الخاطئ، بعد تسليم الصيدلي للدواء المسجل بالوصفة الطبية لذويه، بدون أن يوضحلهم مخاطر تناول الصغير لهذا العلاج، ولا مراجعة الطبيب المعالج، ولما عرض الأمر علىمحكمة جنحBloisأدانت كل من الطبيب والصيدلي، على اعتبار أن هذا الأخير قام ببيعالدواء لذوي الطفل دون أي تحذير ولا تنبيه لهم لخطورة وعواقب الأمر، وقد رأت المحكمة أنه"كان يجب على الصيدلي رفض تسليم الدواء للمريض (صرف الوصفة)، مع تحذير والدالطفل من الخطر الذي يمكن أن يسببه الدواء للطفل، وأن يقوم قبل تسليم العلاج، بتنبيهالطبيب المعالج ومراجعته، الأمر الذي كان يمكن أن يحول دون النتيجة المأساوية التي تحققت.[1]

كما أن الصيدلي يعد مسؤولا إذا سلم أدوية تخالف القواعد الخاصة بالجرعات المحددةفي العدد و الكمية، وعلى ذلك أدانت محكمةBoisبتاريخ 1980/06/17 صيدليسلم دواء يسمى الغاردينال "Gardenal "مع تحديد الجرعة ب 10سنتيغرام بينما كانالمريض، وهو طفل رضيع لا يجوز أن تزيد الجرعة الواحدة عن 01 سنتيغرام[2].

فرع ثاني: الالتزامات المرتبطة بالمريض :

تتعدد كذلك التزامات الصيدلي المرتبطة بالمريض، فلقد تشددت التشريعات الصحيةوكذا القضاء، فيما يتعلق بالتزامات الصيدلي في علاقته مع المريض، وذلك راجع لخصوصيةهذه العلاقة بالنظر إلى خطورة الدواء، وقلة وإن لم نقل انعدام المعلومات العلمية والطبيةللمريض في مجال الأدوية مقارنة بالمعارف التي يتمتع بها الصيدلي في هذا المجال، هذا منجهة، ومن جهة أخرى، فإن أغلب أحكام القضاء تتشدد مع الصيدلي؛ كونها تميل إلىمعاملة البائع المهني بشيء من القسوة من خلال تشبيهه بالبائع سيءالنية.[3]

لذلك يقع على الصيدلي في علاقته مع المريض، التزام بتسليم دواء صالحللاستعمال، كما يلتزم في هذه العلاقة كذلك بإعلام المريض من خلال تقديمه له النصحوالإرشاد، زيادة على الالتزام بحفظ سره الطبي .

---

[1]- حكم صادر عن محكمة جنح (بلوا Blois) بتاريخ 1970/03/04، أشار إليه: رضا عبد الحليم عبد المجيد، مرجع سابق، ص 262.

[2]- T. Police Montreuil sous Bois,17 Juin 1980.

أشار إليه: أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 110.

[3]- أنظر: قردان لخضر، مرجع سابق، ص 78.

بند أول: الالتزام بتسليم دواء صالح للاستعمال :

إن القاعدة العامة في هذا الصدد أن الصيدلي مدين بالتزام محدد، يتمثل في تقدم أوبيع أدوية صالحة وسليمة ولا تشكل خطرا على حياة المرضى الذين يتعاطونها.[1] ويعني هذاالالتزام أن يكون الدواء صالحا بذاته سليمامن حيث عناصر تكوينه ولا يشكل عند تعاطيهللمريض خطرا أو يحيق به ضررا[2].

والالتزام بتسليم دواء صالح للاستعمال، هو التزام بتحقيق نتيجة، ويسأل الصيدليعند إخلاله هذا الالتزام ما لم يقم الدليل على وجود سببأجنبي لا يد له فيه، وهذا الالتزاميعني ألا يكون الدواء فاسدا أو ضارا، أو لا يؤدي بطبيعته المعهودة إلى تحقيق الغاية المقصودةمنه، وقد يرجع سبب عدم صلاحية الدواء إلى انتهاء التاريخ المحدد لاستعماله، أو لعدممراعاة الأساليب العلمية، والفنية في تخزين الدواء، وحفظه، وصيانته، أو لأسباب تتعلقبالعبوة الدوائية نفسها، والالتزام بتسليم دواء صالح للاستعمال يشمل كافة أنواع الدواء التييقوم الصيدلي بالتعامل فيها، سواء كان هذا الدواء قد سلم إليه سلفا، من شركات إنتاجالدواء أو كان هو نفسه القائم على إعداده، وتحضيره.[3]

ويسأل الصيدلي عند تقديم أدوية غير صالحة للاستعمال سواء كانت فاسدة أوضارة، لأنه قادر من الناحية العلمية على أن يتحقق من سلامة وصحة الأدوية التي تسلمإليه لبيعها، وهذا ما أكدته المادة 189من قانون حماية الصحة و ترقيتها[4] التي أعطتإمكانية للصيادلة لإجراء بعض التحاليل البيولوجية بصيدلياتهم، على الأدوية التي تورد إليهممن قبل مصانع الأدوية للتأكد من سلامتها أو خلوها من عيب .

على الصيدلي إذن أن يلتزم بإتباع الأصول، والقواعد العلمية، و المهنية خاصة أنهبمقتضى مبدأ الاحتكار الصيدلاني وبوصفه مهني، وأكاديمي متخصص لديه القدرة علىمعرفة، وتطبيق هذه الأساليب العلمية في حفظ وتخزين الدواء، وقد جاء في حكم لمحكمةالنقض المصرية بتاريخ 1998/12/11، أن إباحة العمل الصيدلي مشروطة بأن يكون مايجريه مطابق للأصول العلمية المقررة، فإذا فرط في إتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليهالمسؤولية بحسب تعمده إحداث المخالفة أو مجرد التقصير أو عدم التحرز في أداءعمله... كما تقوم مسؤوليته على الحالات التي يقتصر دوره فيها على بيع الأدوية التي تورد لهمن الصانعحيث أنه قادر من الناحية العلمية على التحقق من سلامة الدواء الذي يسلمإليه لبيعه للجمهور؛ ذلك أن الصيدلي ليس بمجرد بائعVendeurأو بقالEpicerie، بل يملك دورا مؤثرا

[1]- أنظر: طايل عمر البريزات، مرجع سابق، ص 58.
[2]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 29.
[3]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 124.
[4]- المادة 189 من قانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها عدلت بموجب المادة 22 من قانون 08-13 المشار إليه سابقا.

في الرقابة وفحص، ومراجعة الأدوية وهو صمام الأمان الأخير قبل أنتسلم الأدوية إلى الجمهور، لأنه القائم على تنفيذ المرحلة أو السلسلة الأخيرة من مراحلسلامة الدواء.[1]

وكذلك في قرار للقضاء الفرنسي، قضى مجلسAngersبتاريخ 1946/04/11، بمسائلة صيدلي قام بتنفيذ وصفة طبية على الرغم من احتوائها على مقادير في تحضير الدواءلا تتطابق مع الأصول الفنية، فمن واجب الصيدلي معرفتها بحكم ما يتوافر لديه من خبراتعلمية، ومن بين ما جاء في الحكم أن طبيبا منح وصفة لامرأة شابة، تتضمن تحضير دواء معكتابة مقدار هذا الشكلgtS25، وبعد تناولها للدواء المسلم لها من طرف الصيدلي توفيتمباشرة، وكان هذا بسبب أن الذي حضر الدواء أدخل في تكوينه 25 غرام"grammes" عوض عن 25 قطرة "gouttes" المطلوبة من طرف الطبيب[2]. وبهذاالمثال يكون الصيدلي قد أخل بالتزام تسليم دواء صالح للاستعمال .

كما يتعين على الصيدلي بموجب هذا الالتزام، أن يتأكد من تاريخ صلاحية الدواء،[3] الذي يتم الإشارة إليه في الغلاف اللاصق بالدواء أو على الزجاجة، ويكون تحديده باليوموالشهر والسنة، لأن مثل هذه المستحضرات تفقد خواصها ومقوماتها، وتصبح مضرة إذا ماانتهت مدة صلاحيتها[4].

يتعين على الصيدلي كذلك بموجب هذا الالتزام، أن يراعي الأصول العلمية المتعارفعليها في حفظه للدواء، حسب نوع كل مستحضر، فهناك مستحضرات يقتضي حفظها فيمكان بارد وهناك ما يقتضي حفظه في مكان بعيد عن الشمس كما عليه أن يتبع تعليماتالمنتج فيما يتعلق بالأدوية التي يجب حفظها في درجة محددة من الرطوبة[5] .

والالتزام بتسليم دواء صالح للاستعمال، يقتضي كذلك من الصيدلي أن يتجنبتسليم دواء بعد سحبه أو إيقاف الترخيص بتسويقه أو تسجيله، فقد تلجأ السلطات المختصة إلى سحب أو

---

[1]-أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 124.

[2]- حكم أشار إليه: طالب نور الشرع، مسؤولية الصيدلاني الجنائية، دار وائل للنشر، عمان الأردن، الطبعة الأولى 2008، ص 64 .

[3]- القرار المؤرخ في 2008/10/30، المحدد لدفتر الشروط التقنية الخاصة باستيراد المنتجات الصيدلانية والمستلزمات الطبية الموجهةللطب البشري المصنعة في الجزائر، جر العدد 70 بتاريخ2008/12/14، أين أوجبت المادة 12 منه أن يجمل غلاف التوضيبالداخليوالخارجي عدة بيانات من بينها تاريخ الإنتاج وتاريخانتهاءالصلاحية بطبع الحروف الثلاثة الأولى للشهر وذكر السنة، على أنتكون هذه البيانات مكوية باللغة العربية وكل لغة أجنبية مستعملة في الجزائربحروف واضحة وسهلة القراءة وغير قابلة للمحو .

- كذلك القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1996/02/04، المحدد لشروط وكيفيات تقديم وإلصاق القصيمة على المنتجات الصيدلانية، جر العدد84 بتاريخ1996/12/29، أين أوجبت المادة 03 منه أن تحتوي القصيمة على بيانات منها رقم الحصة وتاريخ الإنتاج و إنتهاء الصلاحية التي يجب أن تكون في الجزء الذي لا ينزع من القسيمة.

[4]-أنظر: عيساوي زاهية، مرجع سابق، ص 67.

[5]- أنظر: طايل عمر البريزات، مرجع سابق، ص 58.

إلغاء الترخيص بالتسويق أو بالتسجيل لأحد المستحضرات الصيدلانية،[1] وذلك إثر إكتشاف بعض الآثار الضارة للدواء.[2] أو أن المستحضر لم يعد يحتوي على التركيبة النوعية والكمية المبينة في مقرر التسجيل.

بند ثاني: الالتزام بالإعلام و التبصير :

أولى الفقه والقانون ، منذ منتصف القرن الماضي، اهتماما واضحا فيما يتعلق بالالتزامبالإعلام أو بتقديم المعلومات، ذلك الذي يلقي على عاتق البائع المهني العديد من الواجباتالتي تحملها في مواجهة المستهلك، الطرف قليل الخبرة بطبيعة السلع والخدمات التي يتعاملمعها دون أي تقصير من جانبه، حيث لا حيلة له في ذلك لتعدي الأمر حدود إمكانياتهوتخصصه ودرايته[3] .

ويعد التزام الصيدلي بتبصير المريض، التزاما من صنع القضاء الفرنسي، يلقيه علىعاتق الصانع والبائع المهني في مواجهة العملاء عن كافة المنتجات المبيعة ؛[4] ويتأسس هذاالالتزام في القانون الفرنسي على نص المادة 1135 من القانون المدني الفرنسي، وتقابلهاالمادة 2/107 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على أن تحديد نطاق العقد لا يقتصرعلى التزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانونوالعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام .

والالتزام بالإعلام والتبصير، هو التزام عام ينطبق على جميع العقود، بما في ذلك بيعالصيدلي للدواء بناء على وصفة طبية أو حتى بدون وصفة طبية في الحالات التي يجيز لهالقانون فيها ذلك، وهذا الالتزام يلقي على عاتق الصيدلي التزاما بإعطاء المريض كافةالمعلومات الضرورية الخاصة بطريقة استعمال الدواء المبيع، وكذا الأخطار والآثار الجانبية التييمكن أن تنشأ عن استعمال الدواء[5] .

---

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 92-284 المؤرخ في 1992/07/06، يتعلق بتسجيل المنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، ج ر العدد53 بتاريخ 1992/07/12، أي نصت المادة 31 منه أنه "يمكن أن يقترح سحب التسجيل، عندما يتبين على الخصوص:
- أن المستحضر ضار في ظروف إستعماله العادي،
- أن المستحضر لم يعد يحتوي على التركيبة النوعية والكمية المبينة في مقرر التسجيل،
- أن ظروف الصنع والرقابة لا تسمح بضمان جودة المنتوج الصيدلاني".

[2]- أنظر: عيساوي زاهية ، مرجع سابق ، ص 68.

[3]- محمدمحمد القطب، مرجع سابق، ص 65.

[4]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 30.

[5]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 132.

أولا: إحاطة المريض بطريقة استعمال الدواء ومكوناته :

يفرض على الصيدلي التزام بتقدم البيانات الكافية حول المنتوج والتحذير منأخطاره، ومن خلال هذه الإرشادات التي يقدمها له يمكن أن يجنبه الكثير من هذهالمخاطر[1]، وفي هذا الاتجاه ألزم المشرع الجزائري على أي متخل (الصيدلي بائع أو مركبالدواء) بإعلام المستهلك (المريض) بكل ما يتعلق بالمنتوج (الدواء)، وذلك من خلال القانونرقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش[2]، حيث نصتالمادة 13 منه علىأنه" يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعهللاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة".واستنادا إلى هذا النص، فقد أوجب المشرع على كل شخص طبيعي أو معنوييتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك، أن يقدم للمستهلك المعلومات المتعلقةبالمنتوج عن طريق الوسم، الذي يقصد به "كل البيانات أو الكتابات أو الإشارات أوالعلامات أو المميزات أو الصور أو التماثيل أو الرموز المرتبطة بالسلعة، تظهر على كلغلاف أو وثيقة أو لافتة أو سمة أو ملصقة أو بطاقة أو ختم أو معلقة مرفقة أو دالة علىطبيعة منتوج مهما كان شكلها أو سندها، بغض النظر عن طريقة وضعها"[3].

أما فيما يتعلق بالمنتوجات الصيدلانية بصفة عامة والدواء الذي يحضره الصيدلي فيصيدليته بصفة خاصة، فيكون تنفيذ هذا الالتزام عن طريق وضع بطاقة تلصق على كل دواءتتضمن كل البيانات اللازمة، ومع تبيان ما إذا كان معدا للاستعمال الظاهري أو الباطني، وكذلك تاريخ الصنع وصلاحيته وكيفية حفظه، وأن تكون هذه البيانات مطابقة للواقع لاغش فيها من حيث المكونات، ولا من حيث الاحتياطات الواجبة الإتباع، وفي حالة ما إذاكانت مخالفة للحقيقة قامت مسؤولية الصيدلي عن ذلك[4] .

وعلى اعتبار أن الصيدلي مهني يعلم أخطار الدواء وفائدته، فقد أوجبت قواعدالحيطة العامة والخاصة على الصيدلي تبصير المريض بطريقة استعمال الدواء المبيع، ووقتاستخدامه، وعدد مرات الاستخدام، ولو كان ذلك مبينا في الوصفة الطبية[5] . وتتمثل طريقةتنفيذ هذا الالتزام عن طريق كتابة طريقة الاستعمال على غلاف علبة الدواء، ولكن مانلاحظه في الواقع أن الصيادلة يلجؤون إلى التأشير على الغلاف بدلا من الكتابة كأن يؤشرثلاثة خطوط للدلالة على

[1]- قونان كهينة، ضمان السلامة من أضرار المنتوجات الخطرة، مذكرة ماجستير للعلوم القانونية، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص 113.
[2]- قانون رقم 09-03 مؤرخ في 2009/02/25، يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج ر العدد 15 بتاريخ 2009/03/08.
[3]- المادة 03 من قانون09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش.
[4]- أنظر: عيساوي زاهية ، مرجع سابق، ص 77.
[5]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 31.

أوقات الاستعمال ولكن الأجدر أن يبين للمريض كيفية استعمالالدواء عن طريق كتابة أنه يجب تناوله خلال ثلاث مرات يوميا مع تحديد مقدار الجرعةطبيعة الدواء، مع توضيح أوقات وكيفية تناوله سواء قبل أو أثناء أو بعد تناولالطعام.

الهدف من بيان طريقة استعمال الدواء، هو تفادي الإسراف في استعماله أو حتىالإقلال من جرعاته، لأن ذلك قد يؤدي إلى أضرار فضلا عن تفويت فرصة العلاج ، فلذلكحرص القانون صراحة على وجوب توضيح كيفية استعماله وتوضيح مقدار الجرعة .

ثانيا: التحذير من أخطار الدواء :

يعد التحذير من أخطار الدواء، الشق الثاني والأهم للالتزام بالإعلام والتبصير. فقداتخذ القضاء خطورة المنتج المبيع مبررا لتشديد مسؤولية الصانع أو البائع ، كما توسع القضاءفي معيار خطورة المنتجات، بعيث يشمل كافة المنتجات الصناعية أو الطبيعية التي يترتبعلى استعمالها المساس بصحة وسلامة المشتري، وفي مثل هذه المنتجات لا يكفي أن يقومالصانع أو البائع بإعلام المشتري في صورة توحيه أو مجرد نصيحة، بل يلتزم فوق ذلك تحذيره والتنبيه عليه بهذه المخاطر، وهكذا يتوسع القضاء في نطاق الالتزام بالمعلومات ليشمل أيضاالتنبيه والتحذير إذا كان المنتج المبيع يتضمن مخاطر خاصة أو محتملة في استعماله[1] .

ويشمل الإعلام و التبصير فيما تعلق بالمخاطر التي قد تنجم عن استعمال الدواء، التحذير من الآثار الجانبية لتناول بعض الأدوية، مثل أخطار تناول البنسلين على مرضىالحساسية، وتحذير مرضى القلب من تناول بعض العقاقير[2] ؛ وتحذير الحامل بأنه لا يجوز لهااستخدام مستحضر معين لتأثيره على حياة الجنين أو يؤدي إلى إجهاضها سواء كان مشاراإليها في نشرة المستحضر أم لا أو إذا تعلق الأمر باستخدام مضادات حيوية، وما يحدثكذلك من تفاعلات وأخطار نتيجة استخدام أكثر من مستحضر متعارض، فقد يقومالمريض بالكشف الطبي عند اكثر من طبيب ويصف له كل طبيب دواء مختلفا عن الآخر، وبذلك قد يوجد بين نوعين من هذه المستحضرات تفاعلات قد تؤدي إلى إحداث تسممأو فقد منفعة إحداهما، فهنا يلتزم الصيدلي بتنبيه الطبيب ولا يصرف الدواء للمريض.[3] لأن هذه الأدوية قد تحمل خاصية التنافر الكيميائي في حالة جمعها، مما يؤدي إلى ظهورمضاعفات علاجية لدى مستعمل هذا النوع من الأدوية[4] .

وعلى ذلك يتحدد نطاق التبصير في كل ما من شأنه درءخطر موقع، أو التحسبلخطر محتمل، أو حتى لخطر ظني، ولذلك لا يقتصر الأمر على إرفاق دليل استعمال المنتجمعه، لأن

---

[1]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 134.
[2]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع نفسه، ص 135.
[3]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق ، ص 31.
[4]- أنظر: قردان لخضر، مرجع سابق ، ص 85.

معيار الاعتداء على حق المستهلك يقاس بالتحليل القانوني الدقيق للتبصير الذيتلقاه المستهلك عن المنتج كحق أصيل له[1] ، وفقا لقرار صادر بتاريخ: 1989/06/07 عنالغرفة المدنية الأولى بمحكمة النقض الفرنسية.[2]

بند ثالث: الالتزام بالسر المهني :

لا ريب في أن طبيعة عمل الصيدلي، تتيح له الاطلاع على الكثير من المعلوماتوالأسرار، التي تتعلق بالمرض الذي ألم بالمريض من خلال الوصفة الطبية، كما أن الثقة التيتنشأ بين المريض والصيدلي، تدفعه إلى أن يفضي إليه بأدق أسراره، وقد لا تكون لهذهالأسرار علاقة بالمرض، كالأسرار العائلية[3].

لذلك نجد النصوص التشريعية شملت الصيادلة أيضا في ضرورة المحافظة على السرالمهني، فنجد أن المادة113 من المرسوم التنفيذي رقم 276-92 المتضمن مدونةأخلاقيات الطب، أشارت صراحة إلى ذلك بنصها على أنه "يلتزم كل صيدلي بالحفاظ علىالسر المهني إلا في الحالات المخالفة المنصوص عليها في القانون"، كما نصت المادة 114من نفس المرسوم على أنه "يتعين على الصيدلي ضمانا لاحترام السر المهني، أن يمتنع عنالتطرق للمسائل المتعلقة بأمراض زبونه أمام الآخرين، ولاسيما في صيدليته ويجب عليه فضلاعن ذلك، أن يسهر على ضرورة احترام سرية العمل الصيدلي وأن يتجنب أي إشارة ضمنمنشوراته قد تلحق الضرر بسر المهنة ".

فالتزام الصيدلي بالسر المهني أمر طبيعي لما تسهله له مهمته من الاطلاع على الوصفات الطبية، ومعرفة طبيعة المرض، وبذلك يغدو أمينا على السر، فلا يمكن أن يدليلأي شخص بمعلومات عن طبيعة المرض، ولا تفرقة في ذلك بينه وبين الطبيب فيما يتعلقبطبيعة هذه الأسرار لوحدة الهدف المنشود من العلاج، واضطرار المريض إلى تقديم الوصفةالتي تفشي سر المرض إليه بقصد الحصول على العلاج الموصوف من جانب الطبيب، ومنتم فالسر الذي يعهد به للصيدلي ذو صلة وثيقة بسر الطبيب ويعد امتدادا له[4].

وعلى ذلك نجد أن قانون 09-17 المؤرخ في 1990/07/31 المعدل والمتمملقانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، إثر تعديله للمادة 206 منه باستبدالهابالمواد من 1/206 إلى 5/206، قد ألحق الصيادلة فيما يتعلق بواجب كتمان السر الطبي، بكل من الأطباء وجراحي الأسنان، خاصة فيما يتعلق بحالات إفشاء السر الطبي على النحوالتالي:

---

[1]- رضا عبد الحليم عبد المجيد، مرجع سابق، ص 222.

[2]- V. Cass. 1er,7 Juin 1989, bull, civ, 1n°232.

حكم أشار إليه:رضا عبد الحليم عبد المجيد، مرجع سابق، ص 223، والذي تضمن منطوقه ما يلي:

La présentation inclut d'ailleurs non seulement la notice et le conditionnement mais également les éléments publicitaires puisque la légitime attente du consommateur sera analysée au regard de l'information qu'il a reçue.

[3]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 63.

[4]- طالب نور الشرع، مرجع سابق، ص 99.

1- تصريح المريض للصيدلي بإفشاء السر الطبي :

وهو ما أشارت إليه المادة 2/206 من قانون حماية الصحة و ترقيتها بنصها انه"ماعدا الترخيص القانوني، يكون الالتزام بكتمان السر المهني عاما ومطلقا في حالة انعدامرخصة المريض، الذي يكون بدوره حرا في كشف كل ما يتعلق بصحته ".

2- إفشاء الصيدلي للسر الطبي للمصلحة العامة:ويكون ذلك في الحالاتالتالية :

أ/**الإبلاغ عن حالة الإجهاض**: وهذا ما نصت عليه الفقرة 2 من المادة 301قانون العقوبات، وحسب هذه المادة فإنه لا يوجد خرق للسر المهني إذا ما بلغ الصيدلي عنحالة إجهاض وصلت إلى علمه بمناسبة ممارسة عمله، أو إذا ما استدعي أمام القضاءللشهادة في قضية إجهاض .

ب/إفشاء الصيدلي للسر الطبي بصفته شاهد أمام القضاء أو خبيرا لديه :إنالصيدلي ملزم بكتمان السر الطبي، وعلى ذلك فإنه لا يمكنه الإدلاء في تقريره أو عند تقدمشهادته إلا برضا المريض نفسه، وهذا ما نصت عليه المادة 5/206 من قانون حماية الصحةوترقيتها بنصها على أنه"لا يمكن للصيدلي المدعو للإدلاء بشهادته أمام العدالة أن يفشيالأحداث المعنية بالسر المهني، إلا إذا أعفاه مريضه من ذلك"، كما ينبغي أن تقتصر شهادتهعلى المعاينات المتعلقة فقط بالأسئلة المطروحة، وهذا ما أكدت عليه المادة4/206منقانون حماية الصحة وترقيتها.

الفصل الثاني

آثار الإخلال بأحكام الوصفة الطبية

يترتب عن الإخلال بأحكام الوصفة الطبية، من حيث شروط تحريرها الشكليةوالموضوعية، وكذا مخالفة الالتزامات المرتبطة بها، سواء تلك الملقاة على عاتق الطبيب محررالوصفة الطبية، أو الصيدلي باعتباره منفذا لها، على النحو الذي سبق بيانه في الفصل الأول، مسؤولية قانونية سواء كانت مدنية أو جزائية، إذ يترتب عليها الجزاء القانوني في حالة مخالفةالطبيب أو الصيدلي لقاعدة من قواعد التشريع الذي ينظم أحكام الوصفة الطبية، كما قدتكون مسؤولية الطبيب والصيدلي تأديبية، وذلك عند ارتكابهما خطأ يستوجب المساءلةالتأديبية، وتوقيع ضدها الجزاءات التأديبية المنصوص عليها في نظمهم الوظيفية والمتمثلة فيمدونة أخلاقيات الطب وقانون حماية الصحة وترقيتها.

غير أننا سنقتصر في دراستنا هذه، عما يترتب عن الإخلال بأحكام الوصفة الطبيةمن قبل الطبيب أو الصيدلي من مسؤولية مدنية وجزائية اتجاههما دون التطرق للمسؤوليةالتأديبية لهما، نظرا لما تثيره المسؤولية القانونية (مدنية وجزائية) من إشكالات متعددة.

بما أن القواعد العامة لكل من المسؤولية المدنية والجزائية موحدة وتنطبق على جميعالأشخاص بمن فيهم الأطباء والصيادلة، كما أن قانون حماية الصحة وترقيتها قد أخضع كلمن الطبيب والصيدلي لنفس القواعد العامة التي تنطبق على مهن الصحة، وإن كانت مدونةأخلاقيات الطب قد أفردت كل منهما بقواعد أخلاقيات مستقلة والتي تنصب في مجملهاعلى بعض الالتزامات الملقاة على كل منهما أثناء أو بمناسبة مزاولة مهنته، فإنه يمكن القولبأن أحكام المسؤولية القانونية (مدنية، جزائية) عن الوصفة الطبية لكل من الطبيب والصيدليتكاد تكون متطابقة لكون مسؤولية الصيدلي لا تخرج عن الإطار العام للمسؤولية الطبية، ماعدا بعض الفوارق حول أساس المسؤولية المدنية لكل من الطبيب والصيدلي والتي مردها إلىالفوارق الموجودة في بعض التزاماتهما المرتبطة بالوصفة الطبية، لذلك سنتطرق في المبحثالأول للمسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية لكل من الطبيب والصيدلي، مبرزينناطاق هذهالمسؤولية وحدود قيامها، أما المبحث الثاني فنتطرق فيه للمسؤولية الجزائية المترتبة عن إخلالكل من الطبيب والصيدلي بأحكام الوصفة الطبية.

المبحث الأول: مسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية :

لا تزال الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية، تثير خلافات جمة، وتستأثر بجانب كبير من الاهتمام لدى رجال الفقه والقانون، سواء ما تعلق منها بإخلالالطبيب بأحكام تحرير الوصفة الطبية، أو ما تعلق منها بإخلال الصيدلي بأحكام تنفيذالوصفة الطبية.

فالمسؤولية المدنية للطبيب أو الصيدلي عن الوصفة الطبية لا تختلف عن مسؤوليتهماالمدنية بصفة عامة، على اعتبار أن تحرير الطبيب للوصفة الطبية وتنفيذ الصيدلي لها يعد جزءامن نشاطهما المهني، غير أن دراسة المسؤولية المدنية للطبيب والصيدلي الناتجة إخلالهمابأحكام الوصفة الطبية، تقتضيمنا تحديد نطاق هذه المسؤولية من حيث تكييفها

وبيانأساسها، وهذا ما سنتطرق له في المطلب الأول، أما المطلب الثاني فنخصصه لتوضيح حدودقيام هذه المسؤولية من حيث توافر جميع عناصرها و إثباتها والإعفاء منها.

المطلب الأول: نطاق المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية:

تقوم المسؤولية المدنية عموما حينما يخل الشخص بالتزام قانوني، سواء أوجده القانونأو الاتفاق، فمتى أخل الطبيب أو الصيدلي بواجبهما القانوني في التزام الحيطة والحذروالليقظة، مما سبب ضررا للمريض، كانا مسؤولين مسؤولية تقصيرية لانتفاء الرابطة العقدية، أما إذا أخل الطبيب أو الصيدلي ببنود أو التزاماتهما الناشئة عن العقد الذي يربطهمابالمريض، وتسبب ذلك في حدوث ضرر للمريض، كانا مسؤولين مسؤولية عقدية. وهوالوضع الذي جعل من المسؤولية المدنية نوعان، مسؤولية تقصيرية وأخرى عقدية، دفعتبكثير من رجال الفقه والقضاء قديما وحتى حديثا إلى تبني هذا التقسيم، وإيجاد التطبيقاتالمختلفة له[1]، ثم ما فتئ في الآونة الأخيرة أن ظهر اتجاهجديد يحاول تجاوز التقسيم التقليديللمسؤولية المدنية في المجال الطبي وينادي بأن تكون هذه المسؤولية مهنية.

ومهما كان الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية، سواء كانخطأ تقصيريا أو عقديا أو مهنيا، فإن القاسم المشترك بين كل هذه الأخطاء أنها تنطويتحت مفهوم الخطأ، الذي هو انحراف في السلوك عن سلوك الرجل العادي في أداءه لواجبهسواء كانت هذه الواجبات تجد مصدرها في العقد أو نص القانون، وأخذا بالاعتبارخصوصية العمل الطبي الذي يمتد إلى أعضاء الجسم البشري وخباياه وتعلقه بحياة الإنسان، فإن الخطأ في وصف العلاج ضمن الوصفة الطبية وتنفيذها يخضع للمبادئ العامة للخطأالموجب للمسؤولية المدنية بصفة عامة، ويتميز بخصوصيات مميزة له تبعا لخصوصية المهنالطبية[2]، والتي تجعل من الطبيب أو الصيدلي مسؤولين اتجاه المريض إما مسؤولية أساسهاالخطأ الشخصي، أو مسؤولية أساسها خطأ الغير، وهذا في الأحوال التي يستعين فيهاالطبيب أو الصيدلي في القيام بالأعمال والنشاطات الطبية والصيدلانية بمساعدين لهم .

وعلى ذلك سنسعى لتحديد نطاق المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية من خلالثلاثة فروع، نخصص الفرع الأول لتكييف هذه المسؤولية، والفرع الثاني لدراسة أساسالمسؤولية المدنية للطبيب عن الوصفة الطبية، والفرع الثالث لدراسة أساس المسؤولية المدنيةللصيدلي عن الوصفة الطبية.

الفرع الأول: تكييف المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية :

[1]- أنظر: بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 195.
[2]- سلخ محمد لمين، مرجع سابق، ص 139.

لم يتفق الفقه والقضاء على رأي واحد فيما يتعلق بالتكييف القانوني للمسؤوليةالمدنية لكل من الطبيب والصيدلي عن الوصفة الطبية، فقد نادى الفقه في البداية إلى أن هذهالمسؤولية تكون تقصيرية رغم وضوح العلاقة بين كل من الطبيب أو الصيدلي من جهةوالمريض من جهة ثانية، ثم ساد بعد ذلك اتجاه في الفقه والقضاء يساند المسؤولية العقدية، إلى أن ظهر اتجاه ثالث يكرس المسؤولية المهنية.

بند أول: المسؤولية التقصيرية عن الوصفة الطبية :

أن أول ما نشأت المسؤولية عن الوصفة الطبية كانت على يد القضاء الفرنسيوكانت ذات طبيعة تقصيرية. حيث بدأت محكمة النقض الفرنسية منذ بداية عام 1985، تتعرض لمسؤولية الأطباء وتقرر إرساء مبدأ لهذه المسؤولية، إذ قضت في هذا الشأن واستنادإلى المفهوم الذي عرضه المحامي العام"Dupin"، بأن مسؤولية الطبيب عن فقد أحدمرضاه لذراعه نتيجة لإهمال الطبيب في العناية والرعاية لمريضه وتركه بدون زيارة، يعتبرخطأيقع تعت طائلة المادتين 1382 و1383 من القانون المدني الفرنسي[1]، وتتابعت قراراتمحكمة النقض الفرنسية لاحقا، مؤكدة على الطبيعة التقصيرية لمسؤولية الأطباء، وأن هذهالمسؤولية قوامها الإخلال بواجب قانوني عام هو وجوب عدم الإضرار بالغير، حيث قضتبأن المادتين 1382 و1383 تنطبقان على أي خطأ لأي شخص سبب ضررا للغير أياكان مركزه أو مهنته[2]. وهي نفس المادتين التي ارتكز عليها العميدPoplowiskiفيتقرير المسؤولية التقصيرية للصيدلي[3]، وهكذا ذهبت بعض الأحكام القضائية إلى اعتبارالمسؤولية الصيدلية مسؤولية تقصيرية، فقررت محكمة السين (seine)أن خطأ الصيدلي فيتحضير المستحضر الصيدلي الذي تناوله المريض فسبب له أضرارا فادحة هو خطأ تقصيري[4].

أورد القائلون بالمسؤولية التقصيرية عدة حجج نقتصر على أهمها وهي :

أولا: أن مهنة الطبيب أو الصيدلي ذات صبغة فنية:

[1] -Caas .Chzm ,req (chambre des requêtes) :18/06/1835 , Sirey-1835-1-401-Note-Dupin :"Les faits matérielles sont du nombre de seux qui peuvent entrainer la responsabilité civile de la part des individus à qui , ils sont imputables et ils sont soumis d'après les dispositions des art 1382 et 1383 C.civ à l'appréciation des juges…"

أشار اليه : بن صغير مراد ، مرجع سابق ،ص 211.

[2]- بن صغير مراد، نفس المرجع، ص 211.

[3]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 76. أشار اليه: السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 77.

[4]-T.civ.11 octobre 1937. أشار إليه: بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 211

ويستند هؤلاء الفقهاء إلى أنالمسؤولية المدنية لأصحاب المهن الفنية والحرة ومنهم الطبيب والصيدلي هي من ذات طابعفني وعملي خاص، وبالتالي لا تصلح أن تكون هنا مجالا لاتفاقيات عقدية والمسؤولية فيهامسؤولية تقصيرية[1].

ثانيا: كل جريمة ينشأ عنها ضرر يرتب مسؤولية تقصيرية:

خطأ الطبيب أوالصيدلي، قد يؤدي إلى وفاة المريض أو إلى المساس بسلامته الجسدية، وفي كلتا الحالتينيكون الأمر جريمة جنائية، الأمر الذي يقتضي تطبيق أحكام المسؤولية التقصيرية بشأنالتعويض المدني، وهو ما يجعل مسؤولية الطبيب أو الصيدلي مسؤولية تقصيرية لا عقدية، كونالجانب الجنائي مستقل عن الإخلال بالالتزام العقدي[2] .

ثالثا: قواعد المسؤولية التقصيرية تمثل حماية أكثر للمضرور:

وذلك لارتباطقواعد المسؤولية التقصيرية بالنظام العام، فيحصل المضرور على تعويض عن الضرر المتوقعوالضرر غير المتوقع، دون أن يتعرض لقيود وتحديدات المسؤولية التعاقدية، لاسيما في مجالالوصفة الطبية، كون الأمر يتعلق بالصحة العامة وبجسم الإنسان، وبالتالي يتعلق بالنظامالعام وكل ما يهدد الصحة العامة يفرض فيه المسؤولية وتعويض المتضرر بالكامل[3].

رابعا: أن حياة الإنسان ليست محلا للتعاقد:

فمن جهة أولى يكون الطبيب ملزمابتقديم المساعدة لعلاج المريض الذي يكون في حالة خطر، دون حاجة إلى وجود عقدبينهما، ففي حالة مريض مصاب بحادث مفاجئ، يكون فيها هذا الأخير فاقدا للوعي أوعاجزا عن الإفصاح عن إرادته، وبغياب من يمثله قانونا، وبالتالي هي ليست علاقة تعاقدية[4].ومن جهة ثانية وبالنظر للخطورة التي قد يسببها الدواء على حياة الإنسان نجد أن الصيدلييحتكر بيع وتحضير الدواء للجمهور، مما يجعله مسؤولا مسؤولية تقصيرية عن أخطاءه المهنيةولو كانت هناك علاقة عقدية تربطه مع العميل[5].

بند ثاني: المسؤولية العقدية عن الوصفة الطبية :

بعد صدور الحكم الشهير عن الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية المعروف بقرارmercierبتاريخ 1936/05/20[6]، الذي ناد بالمسؤولية العقدية للطبب حصل تغييرجذري

[1]- عمر محمد عودة عريقات، مرجع سابق، ص 201.
[2]- أنظر: بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 220.
[3]- أنظر: أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 81.
[4]- سلخ محمد لمين، مرجع سابق، ص 52.
[5]- صفاء شكور عباس، مرجع سابق، ص 76.
[6]- Caac.civ.-20 mai 1936-D.1936-1-88.

في موقف الفقه حول الطبيعة القانونية للمسؤولية الطبية بشكل عام ومنها مسؤوليةالصيدلي[1]، وبموجب هذا القرار اعتبرت محكمة النقض الفرنسية مسؤولية الطبيب عن الأضرارالتيأحقها بالمريض مسؤولية عقدية تخضع لأحكام المادة 1147 من القانون المدني الفرنسيبقولها "ينشأ بين الطبيب ومريضه عقد حقيقي يرتب في ذمة الطبيب التزاما _وإن لم يكنبشفاء المريض_، وإنما بتقديم عناية وجدانية يقظة _فيما عدا حالات الظروف الاستثنائية_ المطابقة لما توصل إليه العلم من حقائق ثابتة، وإخلال الطبيب بما يمليه عليه العقد، ولو غيرمتعمد، يوجب مسؤولية من نفس النوع، أي مسؤولية تعاقدية[2]، واستقر القضاء في فرنساعلى أن المسؤولية الطبية هي في الأصل مسؤولية عقدية ولا تكون مسؤولية تقصيرية إلااستثناء[3].

ويتجه غالبية الفقه الفرنسي في مجموعه إلى تأييد الاتجاه القائل باعتبار مسؤوليةالصيدلي عن مخالفة شروط الوصفة الطبية مسؤولية تعاقدية[4]، استنادا إلى وجود عقد بيع دواءبين الصيدلي وعميله[5]، وأخذ القضاء الفرنسي يميل إلى ذات الرأي في بعض أحكامه فيمايتعلق بمسؤولية الصيدلي منها حكم محكمة ClermontFerrandالصادر في1958/10/18،وتتلخص وقائع القضية بأن الصيدلي قد باع دواء يسمى"solutehypertonique" بدلا من الدواء المدون في الوصفة الطبية وهو"soluteisotonique"، مما أدى إلى تدهور حالة المريض وزيادة آلامه، إذ أقام القضاء مسؤوليةالصيدلي على أساس عقدي لمخالفة أحكام عقد بيع الدواء (الوصفة الطبية)[6].

وعلى هذا تم تكييف المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية بأنها مسؤولية عقدية، بالاستناد إلى عقد العلاج الطبي الذي يربط الطبيب بالمريض والذي بموجبه يقوم الطبيببتشخيص الحالة المرضية للمريض ويصف له الدواء ضمن الوصفة الطبية، وكذلك بالاستنادإلى العلاقة التعاقدية بين الصيدلي والمريض والتي تقوم على عقد بيع الدواء والمتمثل في الوصفةالطبية، ولقيام المسؤولية العقدية عن الوصفة الطبية لابد من توافر الشروط التالية:

أولا: ضرورة وجود عقد:يعد هذا الشرط ضروريا لقيام المسؤولية العقدية عنالوصفة الطبية، فالطبيب يرتبط مع مريضه بعقد العلاج الطبي الذي يلتزم بمقتضاه الطبيببتقديم العناية اليقظة التي تقتضيها ظروف المريض الخاصة، وأن تتفق وأصول المهنةومقتضيات التطور

---

[1]- أنظر: صفاء شكور عباس، مرجع سابق، ص 78.

[2]- أنظر: بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 280.

[3]- نقلا عن: رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 346.

[4]- وقد صرح رئيس جامعة مونبلييه في خطاب إلى طلاب كلية الصيدلة الجدد أن مسؤولية الصيدلي في مواجهة العملاء تعاقدية، وانظر في نفس الرأي:

Plat, Droit et Déontologie Pharmaceutique, Op. Cit Auby, Traité, Op. Cit Fasc.21- de 10 a 12- Azema , et Dorche, La responsabilité du Pharmacien Journées Lyon –Pharma. 133 – n 5 – 644 – Duneau, Le Pharmacien d'officine face a la responsabilité Civile et Pénale en Droit Commun Thèse-Paris-1971-R .Savatier, J.M. Auby et autre Traité de Droit médical- Op.Cit..83 مشار اليه من طرف أحمد السعيد الزقرد, مرجع سابق، ص

[5]-T. civ, cl-fd-18/10/1950.G.P.1s950-P 396 doc. Pharma n°507.

[6]- صفاء شكور عباس، مرجع سابق، ص 78.

العلمي، ويترتب عن الإخلال بها ولو عن غير قصد ميلاد مسؤوليةعقدية[1]، وبالنسبة للصيدلي فالعقد بينه وبين المريض يتمثل في الوصفة الطبية الصادرة عنالطبيب، فهي تعد بمثابة العقد والذي بموجبه يحصل المريض على الدواء المصروف منالصيدلي[2]، سواء قام الصيدلي ببيع منتوج دوائي صنعته جهات أخرى أو قام هو بتركيبالدواء بناء على الوصفة التي يحررها الطبيب، فالصيدلي في كلتا الحالتين يلتزم بالعقد تجاهعميله.[3]

ثانيا: يجب أن يكون العقد صحيحا:ويكون العقد الطبي أو العقد الصيدلانيصحيحا إذا توافرت فيه جميع أركان العقد من رضا ومحل وسبب وفقا للقواعد العامة[4]. أييكون سليما من أي خلل في أركانه وأوصافه بتوافر أهلية التعاقد لدى طرفيه وكان محله وسببهغير مخالف للنظام العام، هنا يكون العقد صحيحا مرتبا لآثاره فور انعقاده، فالعقد الصحيحهو شرط المسؤولية العقدية بشكل عام[5].

ثالثا: أن يكون الضرر نتيجة إخلال الطبيب أو الصيدلي بتنفيذ العقد: كلماانعدمت الرابطة العقدية بين (الطبيب أو الصيدلي) والمريض الذي لحقه الضرر، أو وجدتبينهما مثل هذه الرابطة غير أن الضرر كان نتيجة الإخلال بالتزام غير ناشئ عن العقد، كانت مسؤولية الطبيب أو الصيدلي مسؤولية تقصيرية[6].

بند ثالث: المسؤولية المهنية عن الوصفة الطبية :

رغم الاستقرار على وجود علاقة عقدية بين الطبيب أو الصيدلي من جهة والمريضمن جهة ثانية، تقوم على أساسها المسؤولية المدنية في حالة الإخلال بالتزام عقدي ألحقضررا بالمريض، إلا أن هذه النظرة قد تعرضت في السنوات الأخيرة لانتقادات عديدة، ذلكأنها لا تعكس حقيقة المصدر الذي تنشأ عنه التزامات المهني، إذ أن هذه الأخيرة غالبا ما لاتنشأ عن العقد لأنها ببساطة تعد التزامات مهنية، تجد مصدرها الحقيقي في أعراف المهنةوأخلاقياتها من جهة، كما أن القواعد المنظمة للمسؤولية المهنية تناقض في بعض الأحيانقواعد المسؤولية العقدية، الأمر الذي جعل المسؤولية المهنية تتخطى حدود التقسيم الثنائيللمسؤولية المدنية إلى

[1]- سلخ محمد لمين، مرجع سابق، ص 73.
[2]- عمر محمد عودة عريقات، مرجع سابق، ص 192.
[3]- صفاء شكور عباس، مرجع سابق، ص 192.
[4]- أنظر المواد 59،54، 73، 93، 97 من القانون المدني الجزائري، والمواد 154، 164، 181، 197، 198، 199 من القانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم.
[5]- عمر محمد عودة عريقات، مرجع سابق، ص 192.
[6]- بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 286.

عقدية وتقصيرية[1]، وبذلك ظهر اتجاه جديد يقيم المسؤولية الطبية ومنهامسؤولية الصيدلي على أساس الخطأ المهني، وهو ما أكدت عليه محكمة النقض الفرنسية فيحكم صادر عنها بتاريخ 1953/10/27 أين اعتبرت الجراح مخطأ لإخلاله بالتزام مهنيعام[2] ، ثم توالت أحكام القضاء الفرنسي التي تؤسس المسؤولية الطبية بما فيها مسؤوليةالصيدلي على الخطأ المهني، علما أن هذا التكريس القضائي للخطأ المهني كأساس للمسؤوليةواكبه تكريس تشريع من خلال المادة 1142-1 من قانون الصحة العامة الفرنسي[3].

أما بالنسبة للوضع في الجزائر، فإن التشريع والقضاء لم يحسم الأمر بالنسبة لطبيعةالمسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية، على اعتبار أنه تارة يعتبر هذه المسؤولية أنها تقصيرية، وتارة يعتبرها عقدية، ومن ذلك القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1997/07/23[4]، لكن رغم ذلك، فإن المؤكد عليه هو أن التشريع والقضاء في الجزائر ساير ما هو مكرس فيفرنسا فيما يخص تأسيس المسؤولية المدنية للأطباء والصيادلة على أساس الخطأ المهني، ويتجلى ذلك التكريس فيما نصت عليه المادة 239 من قانون حماية الصحة وترقيتها عندتقريرها لمسؤولية الأطباء والصيادلة بقولها في الفقرة الأخيرة منها "إذا لم يتسبب الخطأ المهنيفي أي ضرر، يكتفى بتطبيق العقوبات التأديبية"، كما أن المادة 13من مدونة أخلاقيات الطب تكرس بشكل واضح المسؤولية الطبية على أساس الخطأ المهني، حيث تنص على أن"الطبيب أو جراح الأسنان مسؤول عن كل عمل مهني يقوم به، ولا يجوز لأي طبيب أوجراح أسنان أن يمارس مهنته إلا تحت هويته الحقيقية، ويجب أن تحمل كل وثيقة يسلمها اسمهوتوقيعه"، وهو ما سار عليه القضاء الجزائري، فرغم قلة الأحكام الصادرة عنه، إلا أنه لم يجدهو الآخر بدا من تقرير المسؤولية المهنية للأطباء والصيادلة نتيجة لارتكابهم أخطاء مهنية، محاولا بذلك تفادي ما أمكن تقرير الطابع التقصيري أو التعاقدي لمسؤوليتهما[5] ، ومن ذلكالقرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1995/12/26 الذي اعتبر أن الطاعنة (الطبيبة) لمترتكب أي خطأ مهني[6]، والقرار الصادر بتاريخ 2003/06/24 الذي قضى بمسؤوليةطبيب أمراض النساء نتيجة ارتكابه لخطأ جسيم يتمثل في عدم مراقبة الحالة الصحية للأم، مما أدى إلى ولادة

[1]- بن صغير مراد، نفس المرجع، ص 302.

[2]- نقلا عن: رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 404.

[3]- L'article 1142-1 de code de la santé publique, modifié par Loi n° 2009-526 du 12 mai 2009 art 112:"Hors le cas ou leur responsabilité est encourue en raison d'un défaut d'un produit du santé, les professionnels de santé mentionnés à la quatrième partie du présent code, ainsi que tout établissement, service ou organisme dans lesquels sont dommageables d'actes de prévention, de diagnostic ou de soins qu'en cas de faute". www.legifrance.gouv.fr.

[4]- قرار صادر عن المحكمة العليا، بتاريخ 1997/07/23 ملف رقم 149300، مجلة القضاة العدد 2 لسنة 1997 ، ص51.

[5]- بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 312.

[6]- قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، بتاريخ 1995/12/26 ملف رقم 128892 ،منشور في المجلة القضائية العدد 2 لسنة 1996 ، ص182.

طفل مشوه بعينين مغلقتين، وأن عدم المراقبة لهذا المرض خلال 21 يوماكما أمر بذلك الطبيب البيولوجي، شكل خطأ مهنيا جسيما وفق المادة 239 من قانونالصحة[1].

ومهما قيل في شأن تكييف المسؤولية المدنية للطبيب والصيدلي بصفة عامة، ومسؤوليتهما المدنية عن الوصفة الطبية بصفة خاصة، وسواء اعتبرت تلك المسؤولية تقصيريةأو عقدية أو مهنية، فإن الخطأ يبقى هو أساس المسؤولية المدنية للطبيب وللصيدلي عنالوصفة الطبية، وإن كان هناك اختلاف بين خطأ كل منهما، ومرد هذا الاختلاف إلى وجودفوارق تتجلى بشكل أوضح في صور خطأ كل منهما، وعلى ذلك سنتطرق لأساس مسؤوليةكل منهما في الفرعين التاليين .

الفرع الثاني: أساس المسؤولية المدنية للصيدلي عن الوصفة الطبية :

قد يمارس الصيدلي عمله بنفسه، فإذا ما ارتكب خطأ صدر منه شخصيا وسبب هذاالخطأ ضررا للمريض المتعامل معه، إلا وقامت المسؤولية المدنية للصيدلي، كما قد يستعينالصيدلي بمساعدين له، أو ما يسميه البعض بالكادر الفني الذي لا يمكن الاستغناء عنه، لأنه يعتبر الساعد القوي للصيدلي والمنفذ للكثير من الأمور الخطرة والتي يجب أن تتم تحتإشراف وتوجيه الصيدلي، فإذا ما ارتكب مساعد الصيدلي خطأسبب ضررا للمريض، إلاوقامت المسؤولية المدنية للصيدلي عن هذا الخطأ ويطلق على هذه المسؤولية بالمسؤولية عنخطأ الغير .

وترتيبا على ذلك فإن مسؤولية الصيدلي عن الوصفة الطبية، يمكن أن تنهض إما عنأخطائه الشخصية التي يرتكبها هو دون تدخل من الغير، ويمكن أن تنهض مسؤوليته بسبب الأخطاء التي يرتكبها مساعدوه، وقبل التطرق لذلك لا بد أولا من تعريف الخطأ الصيدلي فيالوصفة الطبية .

بند أول: تعريف الخطأ الصيدلي في الوصفة الطبية :

يعرف الخطأ الصيدلاني أو الخطأ المهني للصيدلي بأنه كل إحلال بواجب عام أوخاص من طرف الصيدلي حال أداء مهنته، أو هو إخلال ذوي المهن بالواجبات الخاصة التيتفرضها عليهم مهنهم كإهمال الجراح للأصول الفنية لمهنة الجراحة[2]. كما يعرف بأنه خروجالصيدلي بحكم مهنته واختصاصه الفني الذي يلزم عليه مراعاة أصول مهنته قصد عدمالإضرار بالغير[3].

وعلى ذلك فإن خطأ الصيدلي في الوصفة الطبية هو أحد أوجه الخطأ المهني، الذييعرف بأنه الخطأ الذي يرتكبه أصحاب المهن أثناء ممارستهم لمهنتهم، ويخرجون بها عنالسلوك

[1]- قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية ، بتاريخ 2003/06/24 ملف رقم 297062 ، منشور في المجلة القضائية العدد 2 لسنة 2003، ص 337.
[2]- قردان لخضر، مرجع سابق، ص 95.
[3]- عيساوي زاهية، مرجع سابق، ص 20.

المهني المألوف طبقا للأصول الثابتة، وهذا الخطأ ينجم عن الإخلال بأصول المهنةوقواعدها المتعارف عليها.[1]

بند ثاني: مسؤولية الصيدلي عن الوصفة الطبية على أساس خطئه الشخصي :

إن الأصل في المسؤولية أن تكون شخصية، فيتحمل الصيدلي المسؤولية المدنية لماتصدر عنه أخطاء أثناء ممارسة مهنته، وأخطاء الصيدلي في تنفيذ أحكام الوصفة الطبيةتتعدد وتتنوع صورها ويمكن أن يتصل مضمون الخطأ الصيدلي بنوع الدواء المبيع، أو بالتنفيذالأمين لما ورد في الوصفة الطبية، كما ينشأ خطأ الصيدلي عن الإخلال بالالتزام بالرقابة علىالوصفة الطبية في جانبها الفني، أو الإخلال بالتزام الصيدلي بالنصح والإرشاد في استعمالالدواء، وتجنب المخاطر التي تنشأ عنه .

يكون الصيدلي مرتكبا لخطأ يستثير مسؤوليته المدنية متى أخل بالتزامات تنفيذالوصفة الطبية[2]، وعلى ذلك يمكننا تقسيم صور الخطأ الشخصي للصيدلي في الوصفة الطبيةإلى قسمين رئيسيين وهما: أخطاء الإخلال بالجانب الفني للوصفة الطبية، وأخطاء الإخلالبمضمون الوصفة الطبية في جانبها الموضوعي.

أولا: أخطاء الإخلال بالجانب الفني للوصفة الطبية :

أشرنا أن الصيدلي يلتزم التأكد من مصدر الوصفة الطبية وأن يكون قد حررهاطبيب مرخص له بمزاولة المهنة، ووصف الدواء، كما يلتزم الصيدلي بمراجعة وفحص البياناتالواجب تسجيلها في الوصفة الطبية، ويعتبر الصيدلي مسؤولا في مواجهة المضرور عنالإخلال بأي من هذه الالتزامات .

1-خطأ عدم التأكد من صفة محرر الوصفة الطبية[3]: من الثابت أن الأدويةالتي لا تصرف إلا بوصفة طبية هي أشد المنتجات الصيدلية تأثيرا على الصحة العامة، وبالتالي فعلى الصيدلي الالتزام بفحص ومراجعة الوصفة والتأكد أنها قد صدرت عن طبيبمرخص له بمزاولة المهنة، وأن يكون مختصا بوصف الدواء المحرر بالوصفة الطبية، وعلى ذلكقضت محكمة السين "Seine"تاريخ 1971/01/19 بأن قيام الصيدلي بتسليم دواءبناء على وصفة الطبية لا تتوفر فيها الأصول العلمية والفنية يعد عملا خاطئا، كما اعتبرتمحكمة باريس بتاريخ 1972/11/08

[1]- سلخ محمد لمين، مرجع سابق، ص 141.

[2]- راجع سابقا، ص 58.

[3]- طبقا لما أشار إليه قانون حماية الصحة وترقيتها لا سيما المادة 204 منه، وما أشارت إليه كذلك المواد 11، 47، 56، 77، 144 من المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، فإن القاعدة العامة أن تحرير الوصفة الطبية من إختصاص الطبيب و جراح الأسنان، وكاستثناء عن هذه القاعدة، فإنه يرخص للمساعدات الطبيات القابلات بوصف أدوية وطرق وأساليب حماية الأمومة، على أن تحدد قائمة الأدوية والطرق والأساليب، التي يمكن للقابلات وصفها، من طرف الوزير المكلف بالصحة العمومية، حسبما نصت عليه المادة 222 من قانون حماية الصحة وترقيتها.

أنه يعد عملا غير شرعي تسليم دواء لا يمكن علمياأن يصفه إلا طبيب متخصص وليس طبيب أسنان[1].

2- خطأ عدم مراجعة بيانات الوصفة الطبية: يهدف الصيدلي من وراء مراجعةبيانات الوصفة الطبية إلى التأكد من أنها تتماشي حقا مع القواعد الشكلية[2]، وعلى الصيدليمراقبة توافر هذه البيانات في الوصفة الطبية، من اسم ولقب وعنوان وتوقيع الطبيب الذيحررها بالإضافة إلى تاريخ تحريرها واسم ولقب المريض وسنه وحجمه عند الاقتضاء .

فقد اعتبر خطأ يبرر مسؤولية الصيدلي بالتعويض تسليم دواء يحتوي على مواد سامةأو مخدرة، أو بيع الحق أو منتجات الإجهاض بدون وصفة طبية[3]. كما يعد الصيدلي مسؤولابالتعويض في مواجهة المضرور عن واقعة تسليم دواء بناء على وصفة طبية غير كاملة أومخالفة للقواعد الشكلية في تحريرها.[4]

ثانيا: أخطاء الإخلال بالجانب الموضوعي للوصفة الطبية :

إن أخطاء الصيدلي المترتبة عن إخلاله بالجانب الموضوعي للوصفة الطبية متعددة، فهي أما تكون في صورة الخطأ في تسليم دواء غير مطابق لما هو مسجل في الوصفة الطبية أولحالة المريض، أو يكون في صورة خطأ تسليم دواء غير صالح للاستعمال، إضافة إلىالأخطاء الناتجة عن عدم تقيم الصيدلي النصح والإرشاد لزبونه .

1-أخطاء تسليم دواء غير مطابق لما هو مسجل بالوصفة الطبية:يلتزم الصيدلي بتسليم دواء مطابق لما حرره الطبيب، إذ أن المادة 145من مدونة أخلاقياتالطب منعت الصيدلي من أن يدخل على الوصفة الطبية أي تغيير لا على الشكل ولا علىالمعايرة، كما لا يجوز له ممارسة سلطته في تقرير مدى قوة الدواء، ومدى فعاليته، فإذا ماوجدت في الوصفة الطبية عدة أدوية لا يمكن علميا أن تتوافق فيما بينها، فما على الصيدليإلا إخطار الطبيب الواصف بذلك لتدارك التعارض بينمجموعة الأدوية المسجلة في الوصفةالطبية، فإن رفض الطبيب تدارك ذلك التعارض بين الأدوية، فإنه لا يجوز للصيدلي أن يقوممن تلقاء نفسه بتعديل ما ورد في الوصفة الطبية وإلا كان مسؤولا عن ذلك[5].

ومن التطبيقات القضائية لخطأ الصيدلي الناتج عن تسليم دواء غير مطابق لما هومدون بالوصفة الطبية، ما قضت به محكمة كليرموفيران بتاريخ 1950/10/18 بأن الخطأفي تسليم

---

[1]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 99.
[2]- عيساوي زاهية، مرجع سابق، ص 28.
[3]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع السابق، ص 102.
[4] -T.G.I. Seine, 19 ganvier 1971-Dos. Pharma-no 170.
أشار إليه: أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 106.
[5]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 27،28.

نوع من الأدوية لا يتطابق والدواء المسجل في الوصفة الطبية بمثابة الخطأ الجسيم،[1]كأن يسلم الصيدلي محلول الايبارتونيك "Hypertonique" بدل محلول الايستونيك "Histonique"، فقد أكد القضاء على الطبيعة التعاقدية لالتزام تسليم دواء مطابق لماحرر في الوصفة[2]. كما قضت محكمة النقض الفرنسية[3] بتاريخ 1906/12/08 باعتبارصيدلي مسؤولا جنائيا عن القتل الخطأ ومدنيا بتعويض المضرور وذلك عن واقعة قيامه بتسليمالمريض هيروبينHeroineوكان الدواء المسجل في الوصفة الطبية هو ايروتروبينUrotropine.

2-أخطاء تسليم دواء غير مطابق لحالة المريض:يتحقق خطأ الصيدلي نتيجةتسليمه دواء غير مطابق لحالة المريض، في حالة ما إذا لم يراع الصيدلي أثناء صرفه للأدويةتناسب كل منها مع حالة المريض الصحية، وسنه، وتاريخ المرض وطبيعته...إلخ، لأن الدواءالواحد له عدة استعمالات، بعضها للأطفال وبعضها للكبار، لذلك على الصيدلي التزامبمراجعة، وفحص الدواء المدون في الوصفة الطبية، وهل يتوافق وحالة المريض الصحية أم لا؟، فإذا ثار لديه شك في ذلك فعليه أن يتصل بالطبيب الذي وصف الدواء لكي يضع حدالهذه المشكلة[4].

ومن التطبيقات القضائية لهذا الخطأ، ما قضت به محكمة (بلوا Blois)بتاريخ1970/03/04،التي أدانت صيدلي بعد صرفه لوالد طفل عمه 5 أسابيع ويعاني منقص الوزن دواء Indocidالذي يعالج الالتهابات الروماتيزمية للكبار بدلا من دواء Indusilالذي يساعد على النمو والهضم والامتصاص، مما أدى لوفاة الطفل بعد تناولهالعلاج الخاطئ[5]. كما أن ذات المحكمة أدانت بتاريخ 1980/06/17 صيدلي سلم دواء يسمى الغاردينال "Gadlenal"مع تحديد الجرعة بـ 10 سنتغرام بينما كان المريض، وهوطفل رضيع لا يجوز أن تزيد الجرعة الواحدة عن 01 ستغرام.[6] كما أن محكمة ليون "Lyon" قضت بتاريخ 1970/11/30 بإدانة صيدلي سلم دواء أسبرين"Aspirine" لعلاج طفل بجرعة عالية وهو مخصص للكبار.[7]

3-أخطاء تسليم دواء غير صالح للاستعمال:يقع على الصيدلي كقاعدة عامةالتزام محدد بتقديم دواء صالح للاستعمال، ولا يكون مصدرا للضرر بصحة المستهلك، كون الصيدلي قادر بحكممهنته وتخصصه وإمكانياته العلمية من التحقق من الأدوية وجلبالصالح منها[8].

---

[1]- حكم أشار إليه: أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 117.
[2]- طايل عمر البريزات، مرجع سابق، ص 76.
[3]- حكم أشار إليه: أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 117.
[4]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 108.
[5]- حكم مشار إليه سابقا، نقلا عن: رضا عبد الحليم عبد المجيد، مرجع سابق، ص 262.
[6]-حكم أشار إليه: أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 110.
[7]- T.G.I.Lyon. 30/01/1970. أشار إليه: عيساوي زاهية، مرجع سابق، ص 31.
[8]- صفاء شكور عباس، مرجع سابق، ص 71.

فقد يكون خطأ الصيدلي بتسليم دواء غير صالح للاستعمال مرده إما انتهاء التاريخالمحددلاستعماله، أو لعدم مراعاة الأساليب العلمية، والفنية في تخزين الدواء، وحفظه، وصيانته، أو لأسباب تتعلق بالعبوة الدوائية نفسها، والالتزام بتسليم دواء صالح للاستعماليشمل كافة أنواع الدواء التي يقوم الصيدلي بالتعامل فيها، سواء كان هذا الدواء قد سلم إليهسلفا، من شركات إنتاج الدواء أو كان هو نفسه القائم على إعداده، وتحضيره[1]. وعلى ذلكقضى مجلسAngersتاريخ 1946/04/11، بمسائلة صيدلي عن تنفيذه لوصفةطبية تتضمن تحضير دواء بسبب ارتكابه خطأ عن طريق إدخاله في تحضير الدواء 25 غرام"gramme" عوض عن 25 قطرة "goutte" المطلوبة من طرف الطبيب، مما أدى إلىوفاة المريض بعد تناوله لذلك الدواء[2].

4-أخطاء عدم تقديم النصح والإرشاد: يقع على عاتق الصيدلي التزام بإعطاءالمريض كافة المعلومات الضرورية الخاصة بطريقة استعمال الدواء المبيع، وكذا الأخطار، والآثارالجانبية التي يمكن أن تنشأ عن استعمال الدواء.[3]

وعلى اعتبار أن الصيدلي مهني يعلم أخطار الدواء وفائدته، فقد أوجبت قواعدالحيطة العامة والخاصة على الصيدلي تبصير المريض بطريقة استعمال الدواء المبيع، ووقتاستخدامه، وعدد مرات الاستخدام، ولو كان ذلك مبينا في الوصفة الطبية[4]. وتتمثل طريقةتنفيذ هذا الالتزام عن طريق كتابة طريقة الاستعمال على غلاف علبة الدواء، إضافة إلىالتحذير من أخطار الدواء .

فقد حرص التشريع والقضاء على حماية مستهلك المادة الصيدلانية من مختلفأشكال اختلال التوازن في العلاقة بينه وبين المهني المختص وذلك بفرض التزامات أهمهاالالتزام بالإعلام، ذلك أن سياسة الاستهلاك تفرض أن يكون هناك إعلام كاف فلا بد منتبصير المستهلك قبل استعمال المادة الصيدلانية، وإرشاده بكل ما من شأنه درء المخاطرالمعلومة أو المحتملة التي تنجم عن هذا الاستعمال، لأن استهلاك المادة الصيدلانية عامةوالدواء خاصةلا يخضع في حد كبير منه للتصرفات العادية للمستهلك[5].

فقد توسع القضاء في نطاق الالتزام بالمعلومات ليشمل أيضا التنبيه والتحذير إذا كانالمنتج المبيع يتضمن مخاطر خاصة أو محتملة في استعماله[6]. لأن معيار الاعتداء على حقالمستهلك يقاس بالتحليل القانوني الدقيق للتبصير الذي تلقاه المستهلك عن المنتجكحقأصيل

[1]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 124.
[2]- حكم أشار إليه: قردان لخضر، مرجع سابق، ص 75.
[3]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 131.
[4]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 31.
[5]- ديدن بوعزة، عرض الدواء للتداول في السوق في قانون الاستهلاك، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 3، الجزائر، 2008، ص 219.
[6]- أحمد السعيد الزقرد ، مرجع سابق، ص 134.

له[1]، وفقا لقرار صادر بتاريخ: 1989/06/07 عن الغرفة المدنية الأولى بمحكمةالنقض الفرنسية[2].

وتطبيقا لذلك حكم بأن الالتزام التعاقدي بإعطاء معلومات عن طريقة استعمالالمنتج المبيع يقع على عاتق المهني، والصانع وينبغي التشدد في هذا الالتزام إذا كان المبيعمنتجا من المنتجات الصيدلية التي تمس بالصحة العامة[3]. كما حكم بأن الصيدلي الذي يقومبإعداد الدواء، ويبيعه يلتزم بأن يحدد بدقة تامة للمريض عدد الجرعات، وكيفية تناول الدواءبصورة تفصيلية بهدف تجنب الخلط أو الغلط من جانب المريض هكذا قررت محكمةGrenobleأن الصيدلي قد ارتكب خطأ يسأل عنه وذلك عن واقعة تأكيده وبصورةمخالفة للحقيقة أن المنتج الدوائي لا تتخلف عنه أية أضرار على الإطلاق بينما ثبتللمحققين أن النتائج الضارة التي وقعت كان سببها هذه المعلومات غير الصادقة.[4]

بند ثالث: مسؤولية الصيدلي عن الوصفة الطبية على أساس خطأ الغير :

تمتد مسؤولية الصيدلي المهنية الناجمة عن خطئه الشخصي لتشمل الأخطاء المهنيةالصادرة عن مساعديه وذلك في الأحوال التي يستعين بهم في تركيب الدواء وبيعه للمرضى، حيث يعمل المساعدون تحت إشراف ورقابة الصيدلي المسؤول، وهذا يعني أنه في حالة ما إذاارتكب أحدهم خطأ بسبب العمل الذي أوكل إليه وسبب ضررا لهم، فإن المسؤولية تقع علىالصيدلي، وهذا ما يطلق عليه بالمسؤولية عن فعل الغير[5]. وقبل التطرق لطبيعة مسؤوليةالصيدلي عن خطأ الغير، لا بد أولا من تحديد مدلول هذا الغير .

أولا: تحديد الغير الذي يسأل الصيدلي عن خطئه :

من المؤكد عمليا أنه لا تخلو صيدلية من وجود مساعد للصيدلي، الذي يعمل تحتإشراف الصيدلي صاحب الصيدلية، والذي يكون هو المسؤول عما يجري بصيدليته، وهذا ماأقرته المادة 4/188 من قانون حماية الصحة وترقيتها بقولها " وبالنسبة للصيدليات الخاصة،يجب أن يكون الصيدلي هو المالك الوحيد والمسير الوحيد للمحل التجاري للصيدلية التييتولى

[1]- رضا عبد الحليم عبد المجيد، مرجع سابق، ص 222.

[2]- Cass. Civ. 1er. 7 juin 1989. حكم أشار إليه: رضا عبد الحليم عبد المجيد، مرجع سابق ، ص 223.

[3]- وجاء في هذا الحكم ما يلي:

« l'obligation contractuelle de renseigner le consommateur sur l'utilisation d'un produit s'impose à tout profession et fabricant, et doit être exigée encore plus strictement lorsqu'il s'agit, comme en l'espèce de la mise sur le marché d'une spécialité intéressant la santé publique- la couenne, 14 février 1979.Op.Cit. »

أشار إليه: أحمد السعيد الزقرد، نفس المرجع، ص 140.

[4]- Grenoble 3 Mars 1954, Doc. Pharma n° 480..140 حكم أشار إليه: أحمد السعيد الزقرد، نفس المرجع، ص

[5]- عيساوي زاهية، مرجع سابق، ص 82.

مسؤوليتها"، لكن هذا لا ينفي إمكانية أن يستعين الصيدلي بمساعدين له بشرط أنيتحمل هو مسؤولية الإشراف عما يقومون به ويتحمل مسؤولية الأخطاء التي قد يقعونفيها[1].

فقد ذكر المشرع مساعد الصيدلي ضمن مدونة أخلاقيات الطب، في بعض المراتبطريقة ضمنية كما جاء في المادة 2/115 من المرسوم التنفيذي 92-276 المتضمن مدونةأخلاقيات الطب وهو يخاطب الصيدلي "ويتعين عليه أن يراقب مراقبة دقيقة ما لا يقوم بههو من أعمال صيدلانية"، وفي مواد أخرى من نفس المرسوم ذكر مساعدي الصيدلي وأشارإليهم صراحة في المواد 153، 154، 155 تحت عنوان "علاقة الصيادلة مع مساعديهم"، فنصت المادة 153 منه على أنه "يتعين على الصيادلة أن يتعاملوا بإنصاف وحسن رعاية معالمتعاونين معهم"، وهذا ما أكدت عليه المادة 155 بأن تكون معاملة الصيادلة لمساعديهممعاملة زمالة، بينما نصت المادة 154 على شروط ممارسة مهنة مساعد الصيدلي بقولها"يجب على الصيادلة أن يحرصوا على أن يكون الأشخاص، الذين يساعدونهم في العمل منالمتعلمين، كما يجب أن يشترطوا عليهم سلوكا يتماشى وقواعد المهنة، ومع أحكام أخلاقياتالمهنة هذه"، والملاحظ ضمن هذه المادة أن المشرع وإن كان قد اشترط في مساعد الصيدليأن يكون من المتعلمين، إلا أنه أغفل تحديد المستوى المطلوب من هذا التعليم الذي يجب أنتوفر لدى مساعد الصيدلي[2] .

ثانيا: الطبيعة القانونية لمسؤولية الصيدلي عن خطأ الغير :

تكون مسؤولية الصيدلي عقدية عن خطأ مساعديه إذا كان هناك إخلال بالتزامعقدي ومصدر هذا الإخلال هو مساعد الصيدلي، أما إذا كان الضرر الناشئ عن خطأمساعد الصيدلي لم يكن نتيجة إخلاله بالتزام عقدي فإن مسؤولية الصيدلي تكون تقصيرية[3] .

1- مسؤولية الصيدلي العقدية عن خطأ الغير:كان القضاء الفرنسي في بادئالأم يجري على تطبيق المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي التي تتضمن مبدأ عاما فيالمسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في حالة مسؤولية المدين عن فعل من يسأل عنهم فيالعقد، لكن هذا الاتجاه في القضاء الفرنسي لم يعمر طويلا، إذ أنه أقام المسؤولية العقديةللصيدلي عن خطأ مساعديه في واقعة تمثلت في قيام أحد مساعدي الصيادلة بتركيب دواءحصل فيه خلطبنسب العناصر الداخلة فيه، فقضت محكمة نيس بتاريخ 1949/11/02بإلزام الصيدلي بالتعويض عن هذا الضرر بناء على العقد الذي يربطه بالمرض[4].

وبذلك تكون مسؤولية الصيدلي عقدية عن خطأ مساعديه، متى كان هذا الخطأمصره إخلال بالتزام عقدي للصيدلي اتجاه المريض، وهو في ذلك شأنه شأن الطبيب.فمسؤوليهما

[1]- حديبي عبد الرحمان، المسؤولية المدنية عن تداول الأدوية، مذكرة ماجستير في الحقوق فرع العقود والمسؤولية، جامعة الجزائر 1، 2012، ص 17.
[2]- حديبي عبد الرحمان، نفس المرجع، ص 19.
[3]- أنظر: طايل عمر البريزات، مرجع سابق، ص 75.
[4]- نقلا عن: قردان لخضر،مرجع سابق، ص 166.

العقدية عن فعل الغير، تجد أساسها في القانون الجزائري عن طريق الاستنتاجبمفهوم المخالفة لما هو منصوص عليه في المادة 178 من القانون المدني السالفة الذكر، فهذهالمادة كما سبق توضيحه، تحيز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته عن الغش والخطأ الجسيمالذي يقع من الأشخاص الذين يستخدمهم في تنفيذ التزامه، وهذا معناه أنه يسأل تعاقدياعن أفعال هؤلاء الأشخاص، ولكن من الأفضل أن يصار إلى إيراد قاعدة عامة للمسؤوليةالعقدية عن فعل الغير بنص صريح وواضح بدلا من ترك أمر استخلاصها بطريق غير مباشرأو بمفهوم المخالفة للنصوص القانونية[1].

قيام مسؤولية الصيدلي العقدية عن أخطاء مساعديه تتطلب توافر شروط وهي :

–وجود عقد صحح بين الصيدلي والمريض الذي أصابه الضرر، وأن يكون هذاالضرر مرتبط بعلاقة سببية مع خطأ مساعد الصيدلي .

–أن يعهد الصيدلي إلى أحد مساعديه القيام ببعض الأعمال ذات الصلة بنشاطالصيدلية والمتمثل في بيع وتركيب الأدوية.

–ارتكاب مساعد الصيدلي خطأ يرتب ضررا للمريض، وبالنسبة لصور هذا الخطأفهي نفس صور خطأ الصيدلي، فإذا كان من واجب الصيدلي أن يقدم لعملائه أدوية سليمةوخالية من المخاطر، فإن هذا الواجب يلقى كذلك على عاتق مساعديه طالما يطلب منهمصرف الأدوية المبينة في الوصفة الطبية .

2– مسؤولية الصيدلي التقصيرية عن خطأ الغير:على خلاف المسؤولية العقديةفإن مسؤولية الصيدلي التقصيرية عن خطأ الغير (مساعده) كان هناك تقربا إجماع حولمدى تقريرها، فنص عليها المشرع الفرنسي في المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي، كمانص عليها المشرع الجزائري في المادة 136 من القانون المدني الجزائري السالفة الذكر، وهيتعتبر من أشد المسؤوليات، إذ لا يكون للمتبوع حق الرجوع على التابع إلا في حالة ارتكابهخطأجسيما حسب ما هو مقرر في المادة 137[2] من القانون المدي الجزائري .

ولكي يكون الصيدلي مسؤولا عن أعمال تابعيه لا بد من توافر شروط تحقق هذهالمسؤولية وهي :

[1]- أنظر: طايل عمرالبريزات، مرجع سابق، ص 78.

[2]- تنص المادة 137 من القانون المدني على أنه "للمتبوع حق الرجوع على تابعه في حالة ارتكابه خطأ جسيما"، مع الإشارة أنه قبل تعديل هذه المادة بموجب قانون 05-10 المؤرخ في 2005/06/20 كانت تنص على أنه "للمسؤول عن عمل الغير الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسؤولا عن تعويض الضرر".

–وجود علاقة تبعية ما بين الصيدلي المتبوع ومساعده التابع، وعلاقة التبعية هذهتقتضي أن يقوم الصيدلي بمراقبة تابعه عن كيفية أداه العمل والتأكد من أن هذا العمل يجريطبقا للأوامر والتعليمات الصادرة منه ووفقا لقوانين المهنة وأصولها[1].

–ارتكاب مساعد الصيدلي خطأ يضر بالمريض، ويستوي أن يكون هذا الخطأ قدوقع من مساعد الصيدلي بناء على تنفيذ أمر صادر من الصيدلي (مدير الصيدلية)، أو بغيرأمر منه، أو كان ذلك بعلم الصيدلي أو بدون علمه.[2]

-ارتباط خطأ التابع (مساعد الصيدلي) بالمهنة، سواء وقع هذا الخطأ حال تأديةالتابع لوظيفته عند الممارسة العادية والمنتظمة لما عهد إليه من أعمال، أو يكون الخطأ صدرمنه بسبب المهنة، فتكون هذه الأخيرة هي السبب الرئيسي والمباشر في إحداث الضرربالغير، أو كان وقوع الخطأ بمناسبة المهنة وذلك في الحالة التي تكون هذه الأخيرة هي الدافعالرئيسي لارتكاب الخطأ من قبل التابع[3] .

المطلب الثاني: حدود قيام المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية :

إن دراسة المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية لا تكتمل بمجرد تحديد نطاقها علىالنحو الذي سبق بيانه في المطلب السابق، بل لا بد كذلك من إبراز حدود قيام هذهالمسؤولية من حيث توافر جميع عناصرها من ضرر وعلاقة سببية إلى جانب عنصر الخطأ، معبيان كيفية إثبات ونفي هذه المسؤولية، وبما أنه سبق لنا التطرق لعنصر أو ركن الخطأ كأساسللمسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية ضمن الفرع الثاني من المطلب السابق، فإننا سنقتصرضمن هذا المطلب على إبراز العنصرين أو الركنين الآخرين (الضرر وعلاقة السببية) لقيامالمسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية وهذا ما سنوضحه في الفرع الأول، أما الفرعين الثانيوالثالث فنخصصهما على التوالي لإثبات هذه المسؤولية ونفيها .

الفرع الأول: الضرر وعلاقة السببية في الوصفة الطبية :

لا تختلف المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية من حيث أركانها عن المسؤولية المدنيةبوجه عام، فهي لا تنهض إلا إذا توافرت لها أركان ثلاث هي: الخطأ، الضرر، وعلاقة السببيةبينهما، وبعدما تطرقنا للخطأ كأساس للمسؤولية المدنية عن الوصفة الطبيةعلى النحو الذيسبق بيانه، فإننا ستقتصر في هذا الفرع على دراسة ركني الضرر وعلاقة السببية في البنودالتالية :

[1]- طايل عمر البريزات، مرجع سابق، ص 85.
[2]- عيساوي زاهية، مرجع سابق، ص 88.
[3]- براهيمي زينة، مرجع سابق، ص 117.

بند أول: الضرر في الوصفة الطبية :

يعتبر الضرر الركن الثاني للمسؤولية الطبية ومنها مسؤولية الصيدلي، كما في أي نوعآخر من أنواع المسؤولية المدنية، على أساس أنه لا يكفي كي تقوم المسؤولية أن يقع الخطأ، بل يجب أن ينشأ عنه ضرر، وهو الأمر الذي يستوجب منا بيان الضرر في الوصفة الطبية منخلال تعريفه وتحديد أنواعه وشروطه في النقاط التالية:

أولا: تعريف الضرر وأنواعه :

1-تعريف الضرر:لم يورد المشرع الجزائري تعريفا للضرر، بل اكتفى بالإشارة إليهضمن المواد من 124 إلى 140 مكرر1 من القانون المدني، والتي اشتملت بأحكامه مختلفحالات الضرر، بما فيها الأضرار الناجمة عن نشاط المهن الطبية ومنها مهنة الطبيبوالصيدلي .

ويكاد يتحد تعريف فقهاء القانون للضرر، فهو عندهم "ذلك الأذى الذي يصيبالشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له.[1]سواء تعلق ذلك الحق أو تلكالمصلحة بسلامة جسمه أو عاطفته أو ماله أو حريته أو شرفه أو غير ذلك"[2].

ولا يخرج عن هذا التعريف، تعريف الضرر الطبي المتمثل "فيما يصيب المريض منجراء الخطأ الطبي، سواء كان ذلك مساسا بسلامة جسمه من إصابته بخسارة مادية، أوإلحاق بنفسه ومعنوياته آلام معنوية نتيجة ما لحقه من خسارة"[3]. كما يعرف بأنه "ذلكالأذى الذي يصيب المريض في نفسه أو ماله أو شعوره نتيجة عمل الطبيب أو الصيدلي غيرالمعتاد"[4].

وعلى العموم فإن الضرر هو ما يصيب المرء في حق من حقوقه أو مصلحة منمصالحه المشروعة، من جراء عمل الطبيب غير المعتاد، فللإنسان الحق في الحياة، وسلامةجسمه، بحيث يعد القتل، التعذيب، الجروح والضرب تعديا ومساسا بهذه الحقوق، وكل مسبمصلحة المريض أو حق من حقوقه بصفة غير مشروعة، يمثل ضررا يوجب التعويض والجبر[5] .

ولكن ما هي أنواع الضرر في الوصفة الطبية الموجبة للتعويض؟.

---

[1]- أنظر: عشوش كريم، مرجع سابق، ص 197.

[2]- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 143.

[3]- أنظر: عشوش كريم، مرجع سابق، ص 197.

[4]- أنظر: بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 224.

[5]- أنظر: رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 270.

2-أنواع الضرر الطبي:الواضح أن هناك عدة تقسيمات للضرر[1]، وأبرزها تقسيمالضرر إلى ضرر مادي وضرر أدبي .

2/أ-الضرر المادي:يعرف الضرر المادي بأنه "الضرر الذي يصيب الإنسان فيجسده أو ماله أو إخلاله بمصلحة ذات قيمة مالية"[2]. وفي المجال الطبي يتمثل الضرر الماديفي المساس بجسم المريض أو إصابته أو إضعاف بنيته نتيجة الخطأ الطبي، يترتب عنه خسارةمالية تتمثل في نفقات العلاج، وفي إضعاف قدرته على الكسب إضعافا كليا أو جزئيا[3].

ومعلوم أن الضرر المادي كما نصت المادة 182 من القانون المدني الجزائري، يشملعنصرين وهما ما لحق المريض المضرور من خسارة وما فاته من كسب. فلو أن الطبيب تسببخطئه في إلحاق الضرر بالمريض فهنا يكون التعويض عن الخسارة التي لحقت بالمريض منانفقات علاج وأدوية وأجرة مستشفى و أتعاب الطبيب وغير ذلك مما أنفقه لغرض المعالجةأو الشفاء ، وكذلك ما فاته من كسب أي ما كان سيكسب لو لم يلحقه ضرر من خطأالطبيب[4]. كما لو أصيب بعاهة ما، أو لازم الفراش مدة طلويلة نتيجة خطأ طبي دون عملأو كسب لأولاده وأسرته، كان ذلك ضررا واضحا فيما فاته من كسب وجب تعويضه عنه.[5]

2/ب-الضرر المعنوي: يعرف الضرر المعنوي "أنه الضرر الذي يصيب الإنسانفي عواطفه وأحاسيسه ومشاعره أو الضرر الذي يسبب للإنسان ألاما نفسية أو جسمانية"[6].

والضرر المعنوي الناتج عن الخطأ الطبي يتمثل "في مجرد المساس بسلامة جسمالمريض أو إصابته بعجز فيترتب عن ذلك آلام نفسية نتيجة ما نشأ من تشوهات وعجز فيوظائف الأعضاء"، وقد يبدو الضرر المعنوي أيضا في حالة وفاة المريض بالنسبة لأقاربهكوالديه، أو أولاده وزوجته من خلال ما يصيبهم في عواطفهم وشعورهم الشخصي من جراءالوفاة[7].

وقد نص المشرع الجزائري عن الضرر المعنوي من خلال تعديله للقانون المدني بموجبالقانون 05-10[8]، بأن تم إضافة المادة 182 مكرر التي تنص على أنه" يشمل التعويضعن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة". وبذلك فالمشرع

---

[1]- ومن هذه التقسيمات: الضرر المستمر والضرر غير المستمر، الضرر الفردي والضرر الجماعي، الضرر الذي يصيب الأشخاص والضرر الذي يصيب الأموال، الضرر المباشر والضرر غير المباشر، والضرر المتوقع والضرر غير المتوقع وكذلك الضرر المرتد.

[2]- أحمد حسن عباس الحياري، مرجع سابق، ص 127.

[3]- بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 226،

[4]- إبراهيم علي، حمادي الحلبوسي، مرجع سابق، ص 66.

[5]- بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 226.

[6]- أحمد حسن عباس الحياري، مرجع سابق، ص 132.

[7]- عشوش كريم، مرجع سابق، ص 201.

[8]- قانون رقم 05-10 مؤرخ في 2005/6./20، يعدل و يتمم الأمر 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج ر العدد 44 بتاريخ 2005/06/26.

الجزائري قدقيد الحالات التي يشملها التعويض والناشئة عن الضرر المعنوي في ثلاث حالات وهي: كلمساس بالحرية أو الشرف أو السمعة. مستبعدا بذلك الأحوال الأخرى للضرر الأدبي التيتشمل العاطفة والآلام وغيرها[1].

وعلى العموم نخلص مما تقدم أن الضرر في الوصفة الطبية بنوعيه المادي والمعنويموجب للتعويض في إطار قواعد المسؤولية المدنية، متى توافرت شروطه القانونية .

ثانيا: شروط الضرر:أن الضرر الذي ينبغي التعويض عنه يجب أن يتوافر فيه شرطانمهمان بغض النظر عن طبيعته، وهما :

1-أن يكون الضرر محققا: ومعنى ذلك أن يكون الضرر محقق الوقوع، إن عاجلاأو آجلا، فالمهم أن يكون مؤكد الوجود[2]، وإن تراخت آثاره وتأخرت كلها أو بعضها، كالحروق الناجمة عن تعريض جسم المريض للأشعة، والتي تبدو في أول وهلة هينة خفيفة، سرعان ما يترتب عنها ضرر الجسم في المستقبل[3]، ولا يجوز التعويض عن ضرر محتمل قد يقع وقد لا يقع، لأنه غير موجود في الحال ولا يوجد ما يؤكد وقوعه في المستقبل فهو قديحدث وقد لا يحدث، وعلى ذلك فالقاضي لا يستطيع تقديره[4].

ومن التطبيقات القضائية في هذا الشأن ما قضت به المحكمة العليا من ضرورة تحققوقوع الضرر كشرط لقيام المسؤولية، وأن لا يكون افتراضيا أو احتماليا[5].

2-أن يشكل إخلالا بحق أو مصلحة مالية مشروعة للمريض:إن الضر الذييجب التعويض عنه يجب أن يكون قد مس حقا أو مصلحة مالية للمضرور، والحق يعني حقالشخص في سلامة جسمه وحياته وعقله من الأذى[6]، وقد يصيب الضرر شخصا آخربالتبعية، وهو ما يعرف بالضرر المرتد، فوفاة المريض ضرر أصابه في حياته، ونتيجة هذا الضرر(الوفاة) أصيب أشخاص آخرون كزوجة المريض المتوفى وأولاده بضرر يتمثل في حرمانهم منانفقة المريض الذي كان يعيلهم.[7]

ويشترط للتعويض عن الضرر أن تكون هناك مصلحة مشروعة، أي لا تتعارض معمفهوم النظام العام والآداب العامة[8]، أما إذا كانت المصلحة غير مشروعة، فهي لا تحظىبحماية القانون، فإن كان المريض قد اعتاد النفاق على خليلته ثم توفي فإن هذا الإنفاق

---

[1]- بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 229.
[2]- ابراهيم علي حمادي الحلبوسي، مرجع سابق، ص 69.
[3]- بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 233.
[4]- ابراهيم علي حمادي الحلبوسي، مرجع سابق، ص 69.
[5]- قرار المحكمة العليا بتاريخ 1985/11/27، ملف رقم 41783، مجلة القضاة، العدد 01، لسنة 1990، ص 43.- وقرار بتاريخ 1989/02/28، ملف رقم 58012، مجلة القضاة، العدد 02، لسنة 1992، ص 14.
[6]- إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، مرجع سابق، ص 70.
[7]- بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 233.
[8]- أحمد حسن عباس الحياري، مرجع سابق، ص 128.

غيرمشروع وإن المصلحة من تم، غير مشروعة ولذلك فليس لتلك الخليلة الحق في المطالبةبالتعويض عما لحقها من ضرر جراء وفاة خليلها.[1]

بند ثاني: علاقة السببية بين الخطأ والضرر في الوصفة الطبية :

إن توافر ركني الخطأ والضرر وحدهما لا يكفي لقيام مسؤولية عن الوصفة الطبية، إذيلزم إلى جانبهما وجود علاقة مباشرة ما بين الخطأ والضرر، أي أن يكون هناك ارتباطا أكيداومباشرا ما بين الضرر الحاصل والخطأ، بمعنى آخر يجب إثبات أن الخطأ كان سببا في الضررالذي أصاب المريض[2]، وهذا ما يعرف عنه بركن السببية كركن ثالث من أركان المسؤولية[3]،وهو ركن مستقل وقائم بذاته، إذا انتفى انتفت معه المسؤولية حتى ولو ارتكب الطبيب أوالصيدلي خطأ ما.[4]

وقد عالج المشرع الجزائري موضوع علاقة السببية في نصوص القانون المدنيين وخاصةفي المادة 124 بذكره كلمة "يسبب"، وذلك عندما قال "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخصبخطئه، ويسبب ضررا للغير..."، كما أكد مفهوم الرابطة السببية في المواد 127، 177،176من القانون المدني.

ولا شك أن تحديد رابطة السببية في المجال الطبي يعد من الأمور الصعبة والشاقة، وذلك لتعقد جسم الإنسان وتغير واضطراب حالاته وخصائصه وعدم وضوح أسبابالمضاعفات الظاهرة[5]، ترجع لتركيبة حسم المريض، وهو الأمر الذي يصعب معه معرفتها أوالوقوف على حقيقتها، لأنه قد يصادف أن لا تكون واقعة واحدة سببا للضرر الحاصل بلأن تتضافر عدة واقعات لإحداث هذا الضرر[6]. وهنا يثور التساؤل عن المعيار الذي يعتمدعليه للتحقق من قيام علاقة السببية أو انتفائها؟، وفي الإجابة على ذلك لا بد من الإشارةإلى ما تمخض عنه سعي الفقه من نظرتين هما :

أولا: نظرية تكافؤ الأسباب :

يعود تأسيس هذه النظرية إلى الفقه الألماني وللفقيه (فون بيريVonBuri) ، وتتلخص هذه النظرية بالقول بأن جميع العوامل التي تتضافر لإحداث النتيجة تعد متعادلة، ومسؤولة عن النتيجة ، بمعنى إذا ساهمت أحداث عديدة في إحداث الضرر كل بنصيب، فإنها تعتبر جميعا

[1]- ابراهيم علي حمادي الحلبوسي، مرجع سابق، ص 71.
[2]- علي عصام غصن، مرجع سابق، ص 170.
[3]- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 192.
[4]- رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 293.
[5]- علي عصام غصن، مرجع سابق، ص 170.
[6]- أحمد حسن عباس الحياري، مرجع سابق، ص 136.

متكافئة في إحداثه بحيث يتحمل مرتكبوها جميعا المسؤولية، ولا يجوز تخفيفالمسؤولية بحجة تعدد الأسباب، إلا في حالة واحدة هي الحالة التي يكون فيها خطأ المضرورأحد هذه الأسباب[1].

وهكذا قررت محكمة النقض المصرية في حكم لها بتاريخ 1987/12/07، أن تعددالأخطاء يوجب مساءلة كل من أسهم فيها سواء كان سببا مباشرا أو غير مباشر في وقوعالحادث[2].

وفي فرنسا قضت محكمةAngersبتاريخ 1951/01/24، مسؤولية الطبيبحتى ولو لم يكن خطأ الطبيب هو السبب الوحيد لإحداث الضرر، ولو كان هذا الضرر نتيجة أسباب عديدة، فيكفي أن يكون خطأ الطبيب من بين الأسباب التي أدى ارتكابهاووقوعها إلى إحداث الضرر[3].

أما في الجزائر فقد قضى مجلس الدولة بتبني فكرة تعادل الأسباب، حيث جاء فيأحد قراراته بتاريخ 2007/03/28 : "وحيث أن الثابت من أوراق الملف ومن الخبرة التيأجريت على الضحية تؤكد أن هناك علاقة بين مصل اللقاح والضرر الذي أصاب القاصرلكون اللقاح غير سليم، وهذا يعود إلى أسباب متعددة وليس بالضرورة إلى خطأ الممرضة، وهذا ما يجعل مسؤولية المرفق العام قائمة لأنه لم يأخذ الحيطة اللازمة[4].

ثانيا: نظرية السبب المنتج :

قال بهذه النظرية الفقيه الألماني (فون كريس VonKries)، وتم تعديلها على يدفقهاء آخرين منهم (روملينوتراجر)[5].

مفاد هذه النظرية أنه لا يعتد من بين الأسباب، إلا بتلك التي تؤدي عادة إلى الضرردون الأسباب الاستثنائية أو العارضة، ومعنى هذا أنه لا يسال الشخص عن النتيجة إلا إذاكان فعله يصلح لأن يكون سببا كافيا لحصول النتيجة[6].

وبذلك فإن المعيار المعتمد من لدن أنصار هذه النظرية في تحديد السبب المنتج أو الفعال هو احتمال حدوث الضرر طبقا لسير الأمور سيرا عاديا، فإذا كان هذا الاحتمالواردا بالنسبة لسبب ما، اعتبر سببا فعالا[7].

---

[1]- ابراهيم علي حمادي الحلبوسي، مرجع سابق، ص 78.

[2]- نقض جنائي مصري- 1978/12/07- مجموعة أحكام النقض الجنائية –س 29-1978- ص 871.
أشار إليه: رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 301.

[3] -T. civ. Angers : 24/01/1951. D.1951.210.
أشار إيه: بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 247.

[4]-قرار صادر عن مجلس الدولة بتاريخ: 2007/03/28، ملف رقم 30176، نشرة القضاة ، العدد 63 لسنة 2008، ص 409.

[5]- أنظر: أحمد حسن عباس الحياري، مرجع سابق، ص 138.

[6]- أنظر: بن صغير مراد، مرجع سابقن ص 248.

[7]- أنظر: رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 306.

بعبارة أخرى يعد السبب قائما ولو تدخلت عوامل سابقة أو لاحقة أو معاصرة علىالفعل المرتكب مادامت هذه العوامل متوقعة ومألوفة، وفي حال تدخل عامل نادر أو شاذغير متوقع وغير مألوف فإنه يكفي لقطع علاقة السببية، فمن العوامل الشاذة امتناع المتضررعن العلاج عمدا[1].

فقد اتجه القضاء الفرنسي للأخذ بهذه النظرية في عدة مجالات، ولاسيما المسؤوليةالطبية، بحيث أن محكمة النقض الفرنسية قضت بوجوب إعفاء المستشفى الخاص من أيةمسؤولية إذا ثبت بأن الخلل الموجود في الأدوات الطبية لم يكن له أي أثر في وفاة المريض[2].

أما القضاء المصري فلم يخالف نظيره الفرنسي، حيث اعتنق نظرية السبب المنتج أوالفعال عند تداخل الأسباب أو توالي النتائج غير المباشرة، وتطبيقا لذلك قضت محكمةالنقض "بأن رابطة السببية كركن من أركان جريمة القتل الخطأ تتطلب إسناد النتيجة إلى الجانيومساءلته عنها، طالما كانت تتفق مع السير العادي للأمور، وأن خطأ الغير ومنهم المجني عليهيقطع رابطة السببية، متى استغرق خطأ الجاني وكان كافيا بذاته لإحداث النتيجة[3].

أما بالنسبة للقضاء الجزائري فقد تبنى هو الآخر هذه النظرية، عندما أقر بمسؤوليةالطبيب الذي أدى خطأه المباشر لوفاة الضحية. حيث جاء فيه "أن الطبيب لم يأخذ بعينالاعتبار المرض الذي كانت تعاني منه الضحية من قبل، وأمر بتجريع دواء غير لائق في مثلهذه الحالة المرضية مما يجعل إهماله خطأ منصوصا ومعاقبا عليه بالمادة 288 من قانونالعقوبات"[4].

وكذلك ما قضى به بمجلس الدولة، وفي قرار حديث له قد أيد ما قضى به بمجلسقضاء مستغانم عندما أكد أن خطأ الطبيب المتمثل في نسيان إبرة بطن المريضة أدى إلى آلامويستحق التعويض، مؤكدا بذلك على وجود علاقة سببية بين الخطأ الطبي والأضرار اللاحقةبالمريضة[5].

بناء على ما تقدم عرضه وبحسب الرأي الراجح لدى الفقه فإن المشرع الجزائري قدساير كل من التشريعين الفرنسي والمصري، واعتنق نظرية السبب المنتج أو الفعال، ما دام أنالمشرع قد اعتد بوجود الضرر الذي يكون نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام. وهذا مايستشف

[1]- أحمد حسن عباس الحياري، مرجع سابق، ص 138.
[2]- أشار إليه: رايس محمد، مرجع سابق، ص 307. .Cass. Civ. 25/05/1971
[3]- نقض جنائي: 1964/10/12، مجموعة أحكام النقض، السنة 15، رقم 111، ص 568. أشار إليه: بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 251.
[4]- قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، بتاريخ 1995/05/30 ملف رقم 118720، مشار إليه سابقا.
[5]- قرار صادر عن مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، بتاريخ 2000/01/31، ومنشور ضمن قرارات قضائية في المسؤولية الطبية، الجزء الأول، لعبد القادر خضير، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2014، ص 70.

من خلال نص المادة 182 من القانون المدني الجزائري[1] التي قضت بأن التعويضعن الأضرار يكون نتيجة عدم الوفاء بالالتزام أو التأخير في الوفاء به .

غير أن هذا التوجه لم يسايره القضاء الجزائري إلى حد ما، إذ يبدو موقف القضاءعندنا متذبذبا بين كلتا النظريتين، وذلك لتغير ظروف ووقائع كل قضية وحالة خلافأخرى[2].

فرع ثاني: إثبات المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية :

إن تحقق المسؤولية المدنية بوجه عام والمسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية بوجه خاص، يتصل في الأساس بإثبات عناصرها من خطأ وضرر وعلاقة سببية، ويضفي على هذا الإثباتأهمية أو خصوصية متصلة بما يلقي هذا الإثبات من يقع عليه من ثقل ومشقة، ومؤداها أنعلى من يعتد بوجود واقعة معينة أن يقيم الدليل عليها[3]، بأية وسيلة من الوسائل القانونيةعلى صحة الوقائع التي تسند الحق أو الأثر القانوني المدعى به[4]. ويسعى القاضي في تقديرعناصر هذه المسؤولية إلى القواعد العامة والمبادئ المستقر عليها ي الاجتهاد القضائي[5]. وهذايتطلب تحديد المكلف بعبء الإثبات لهذه العناصر، ومدى إعمال القاضي لسلطةاستخلاص وتقدير كل عنصر من العناصر .

بند أول: عبء إثبات عناصر المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية :

إن القاعدة العامة في الإثبات هي البينة على من ادعى، وقد نص المشرع الجزائريعلى هذه القاعدة ضمن نصوص القانون المدني في المادة 323 منه بقولها "على الدائنإثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه"، وفي دعوى المسؤولية المدنية عن الوصفةالطبية يكون المضرور (المريض أو ذوي حقوقه) بمثابة المدعي الذي يتعين عليه إقامة الدليلعلى أنه أصابه ضرر نتيجة لخطأ الطبيب أو الصيدلي، بمعنى إثباته خطأ الطبيب أو الصيدليحسب الحالة مع وجوب إثبات الضرر وعلاقة السببية بينهما .

أولا: عبء إثبات الخطأ :

يلعب إثبات الخطأ دورا أساسيا في تحديد مسؤولية مرتكب الخطأ، لأنه بدون إثباتهلا يمكن أن نصل إلى إثبات المسؤولية المدنية بتوافر أركانها الثلاث ما دمنا نقيم

---

[1]- تنص المادة 1/182 من القانون المدني على أنه "إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد، أو في القانون، فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو التأخير في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوخاه ببذل جهد معقول".

[2]- أنظر: بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 253.

[3]- إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، مرجع سابق، ص 191.

[4]- بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 547.

[5]- رايس محمد، نطاق وأحكام المسؤولية المدنية للأطباء وإثباتها، مرجع سابق، ص 276.

المسؤوليةعلىأساس الخطأ[1]. وطالما أن القواعد العامة في تحديد المكلف بعبء الإثبات، تجعل من المريضفي دعوى المسؤولية بمثابة المدعي الذي يتعين عليه إقامة الدليل على ما يدعيه من خطأ الطبيب أو الصيدلي، فمتى لحقه ضرار منهما، وجب عليه أن يثبت إهمالهما أو انحرافهماوعدم مراعاتهما الأصول العلمية وقواعد المهن الطبية، وقد استقر القضاء المدي على ذلكسواء كان الخطأ الذي يدعيه المريض من قبيل الأخطاء المتصلة بالأصول الفنية للمهنة، أوتلك المتعلقة بالواجبات الإنسانية والأخلاقية، ما لم يثبت الطبيب أو الصيدلي أن الإخلالبتنفيذ التزامه، وتقصيره في بذل العناية اللازمة إنما يرجع إلى سبب أجنبي، فلا تقوم علاقةالسببية حينئذ ولا تتحقق المسؤولية[2].

كما لا تؤثر طبيعة المسؤولية عقدية كانت أم تقصيرية، في تحديد من يقع عليه عبءإثبات الخطأ، بقدر ما تؤثر في ذلك طبيعة الالتزام[3]، أي أن إثبات الخطأ يتوقف على كيفيةتحديد مضمون الالتزام أو محله، أهو التزام بتحقيق نتيجة أم هو التزام ببذل عناية؟[4].

وإن القضاء المقارن وإن اختلف في تكييف الطبيعة القانونية لهذه المسؤولية بينتقصيرية وعقدية، إلا أن الاتفاق يبدو راسخا والإجماع منعقدا حول مناط التزام الأطباء كونهفي الأصل التزاما ببذل عناية[5]، وإن هذه القاعدة العامة ترد عليها بعض الاستثناءات إذيكون فيها التزام الطبيب التزاما بتحقيق نتيجة، ومثال ذلك نقل الدم إلى المريض خال منكل تلوث وعدم إصابة المريض بمرض جديد من جراء استعمال الآلات ومعدات الفحصالطبي[6]. وعلى العكس من ذلك فإن الصيدلي يوجد في موقف مختلف إذ أنه يلتزم بالقيامبعمل له طبيعة خاصة بحيث أن بمجرد عدم تنفيذ العمل أو تنفيذه بطريقة معيبة يمكن أنيؤدي إلى نتائج ضارة يتحمل هو مسؤوليتها فالتزامه إذن هو التزام بتحقيق نتيجة هي تنفيذالعمل الصيدلي، وفي نطاق الوصفة الطبية هي بيع دواء لا يترتب عنه أي أضرار بالمشتري.[7]وإن كان هناك من يرى أن التزام الصيدلي يمكن أن يكون التزاما ببذل عناية، ومن أمثلتهرقابة الصيدلي على مصدر الوصفة، وهل تم توقيعها فعلا بمعرفة طبيب أم لا وإلزامه بفحصالشرعية الفنية الوصفة والالتزام بتقديم معلومات عن طريقة استعمال الدواء، والمخاطر التيتنتج عنه، والأعراض الجانبية له، إلا أنه يرد على ذلك بأن التزام الصيدلي هو التزام بتحقيقنتيجة يشمل كافة مراحل أداء العمل الصيدلي دون تفرقة في ذلك بين عمل وآخر[8] .

---

[1]- أسعد عبيد الجميلي، مرجع سابق، ص 441.
[2]- بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 550.
[3]- بن صغير مراد، نفس المرجع، ص 551.
[4]- أحمد حسن عباس الحياري، مرجع سابق، ص 111.
[5]- بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 196.
[6]- رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 346.
[7]- أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص 85.
[8]- أحمد السعيد الزقرد، نفس المرجع، ص 86.

وانطلاقا من ذلك، فإنه في الالتزام بتحقيق نتيجة يتعهد الطبيب أو الصيدلي بتحقيقنتيجة معينة ومحددة، وإنه بمجرد تخلف هذه النتيجة يتحقق خطأهما ، وليس على المريض إلاإقامة الدليل على وجود التزام الطبيب أو الصيدلي وأن النتيجة التي تعهدا تحقيقها قد تخلفتولم تتحقق، ولا يمكن في هذه الحالة للطبيب أو الصيدلي أن يفلتا من المسؤولية، إلا إذا برهناعلى أن عدم تحقق الغاية أو النتيجة يرجع لسبب أجنبي،أما إذا كان التزامهما ببذل عناية، فإنه يتعين على الدائن أن يبرهن على خطأهما[1] ، من خلال إثبات التزام الطبيب أو الصيدليوأنهما لم يبذلا العناية المطلوبة، من خلال إقامة الدليل على إهمالهما وانحرافهما عن الأصولالمستقرة في المهنة .

ثانيا: عبء إثبات الضرر :

يخضع إثبات عنصر الضرر للقواعد العامة للإثبات، ويسري عليه مبدأ "البينة علىمن ادعى"، وبالتالي على المضرور أو من يدعي ضررا ويطالب بالتعويض عن ذلك، أن يقيمالبينة على الضرر الذي يدعيه. والملاحظ أن مسألة إثبات ركن الضرر لا تثير صعوبة كبيرةمقارنة مع ركني الخطأ وعلاقة السببية، ذلك أن الضرر واقعة مادية يمكن معاينتها وإثباتهابكافة طرق الإثبات بما في ذلك البينة والقرائن[2] .

علما وأن عنصر الضرر يلعب دورا وظيفيا في تحديد النطاق المادي للالتزام بالتعويضعنه، فإذا كان التعويض جزءا يقصد من وراءه جبر الضرر، فلا ينبغي أن يتجاوز الالتزام بهحدود الضرر الثابت. وبالتالي فإن إثبات الضرر يعتبر شرطا لازما لقيام المسؤولية عن الوصفةالطبية. فيقع بهذا على المتضرر وهو المريض أو ذوي حقوقه إقامة الدليل على حصول الضررمهما كانت طبيعته، وغالبا ما يلجأ المريض في مثل هذه الحالات إلى تقديم شهادة طبيةواللجوء إلى المحكمة لطلب تعيين خبير لفحصه وتحديد الأضرار اللاحقة به[3].

ثالثا: عبء إثبات علاقة السببية :

حسب القواعد العامة، فإن عبء إثبات علاقة السببية يقع على المضرور، أي أنإثبات علاقة السببية بين الخطأ والضرر تقع على عاتق المريض، بعد أن يكون أثبت أن سببالضرر الذي لحق به هو خطأ الطبيب أو الصيدلي[4].وإثبات علاقة السببية هو سهلالتحقيق في أغلب الأحيان عن طريق القرائن، بل هناك حالات يبدو أن الأمر لا يحتاج فيهاإلى دليل على توافر

[1]- أسعد عبيد الجميلي، مرجع سابق، ص 443.
[2]- سلخ محمد لمين، مرجع سابق، ص 252.
[3]- أنظر: سلخ محمد لمين، مرجع سابق، ص 252.
[4]- أنظر: عمر محمد عودة عريقات، مرجع سابق، ص 166.

السببية، مما جعل القضاء يقر بوجود قرينة لصالح المضرور متى أثبتهذاالأخير الخطأ والضرر، وما على المسؤول إلا نفي هذه القرينة بإثبات أن الضرر قد نشأ عنأجنبي لا يد له فيه[1]. ويبدو هذا القضاء مفهوما لما يحيط الخطأ في الوصفة الطبية منصعوبات في إثباته لدقته من جهة وللطابع الخاص للظروف التي يجي فيها كل من العملالطبي والصيدلي من جهة أخرى .

بند ثاني: سلطة القاضي في تقدير أركان المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية :

للقاضي سلطة واسعة في تقدير أركان المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية، التي يلزمأن تكون واضحة لديه على نحو لا لبس فيه ولا غموض، فالقاضي لا يحكم من منطقالشك، وقد يتطلب حكمه الاستعانة بأهل الخبرة والفن في حالة الخطأ الفني، وذلك لأنالمفاضلة بين النظريات ليست من مهمة القاضي[2].

أولا: سلطة القاضي في تقدير الخطأ:

استقر القضاء على أن تحقق حصول الفعل أو الترك أو عدم حصوله يعد من الأمورالواقعية التي تدخل في سلطة قاضي الموضوع ولا معقب لتقديره، إلا أن وصف الفعل أوالترك بأنه خطأ أو غير خطأ يعد من المسائل القانونية التي يخضع فيها قاضي الموضوع لرقابةالمحكمة العليا[3]. وإن أول مشكلة تعترض القاضي هي مدى ثبوت الخطأ في حق الطبيب أوالصيدلي ثبوتا ينم عن عدم الحرص والتبصر، أو الإهمال والرعونة[4]. فاستخلاص القاضيللخطأ الفني يكون من خلال المقارنة بين سلوك الطبيب أو الصيدلي، والسلوك الفنيالمألوف، للتحقق من مدى خروجهما على السلوك المألوف الواجب الإتباع، ما يعني ضرورةالبحث عن المعيار الذي يمكن للقاضي من خلاله قياس سلوك الطبيب أو الصيدلي ومدىاعتبارهما مخطئين[5]، أو بعبارة أخرى ما هو المعيار الذي يستند إليه في تحديد هذا الخطأ؟

.

مهما قيل بشأن نظريات تقدير الخطأ في المسؤولية المدنية بصفة عامة[6]، فإن المعيارالمعتمد عليه لتحديد مسؤولية الطبيب والصيدلي في الوصفة الطبية يرتكز على ثلاثة أسس:

---

[1]- أنظر: رايس محمد، نطاق وأحكام المسؤولية المدنية للأطباء وإثباتها، مرجع سابق، ص 299.

[2]- ابراهيم علي حمادي الحلبوسي، مرجع سابق، ص 192.

[3]- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 207.

[4]- أحمد شرف الدين، مسؤولية الطبيب: مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة، ذات السلاسل للطباعة والنشر، الكويت، 1986، ص 64.
أشار إليه: رايس محمد، نطاق وأحكام المسؤولية المدنية للأطباء وإثباتها، مرجع سابق، ص 276.

[5]- علي عصام غصن، مرجع سابق، ص 154.

[6]- مسألة تقدير الخطأ أو ضبط معيار لقياسه كانت محا بحث واختلاف بين قطبين أو نظريتين هامتين وهما: النظرية الشخصية والنظرية الموضوعية، نالت كل واحدة منهما نصيبها من الانتقادات، الأمر الذي جعل الفقه والقضاء في حيرة دفعتهم للبحث

–تقدير سلوك الطبيب على ضوء سلوك طبيب آخر من نفس المستوى، فمعيارخطأ طبيب عام يختلف عن معيار خطأ طبيب أخصائي، ومعيار خطأ هذا الأخير يختلفعن ذلك المتعلق بالأستاذ .

–الأخذ بالظروف الخارجية التي تحيط بالعمل الطبي و منه العمل الصيدلاني، ويعدظرفا خارجيا ما يتصل بالشخص المتسبب في الضرر ذاته من صفات، كما هو الشأنبالنسبة للظروف المكانية أو الزمانية التي وقع فيها الفعل الضار، بحيث يعتد مثلا بوقوعه فياالليل أو في مكان غير ملائم للتطبيب .

–التزام الطبيب والصيدلي بالقواعد المهنية، والأصول العلمية، المتداولة والمعروفة بينالأطباء والصيادلة حكم مهنتهم.[1]

وقداعتمد القضاء على المعيار المخلط، مرتكزا على الأسس التي سبق ذكرها، منأجل تحديد الخطأ في الوصفة الطبية مهما كانت درجته. ذلك أن تقسيم درجات الخطأ إلىخطأ جسيم وخطأ لا يغتفر وآخر يسير وخطأ تافه، وإن كان قد احتدم النقاش بشأنها فيالقانون الفرنسي القديم، إلا أن كل من الفقه والقضاء انتهى إلى نبذ فكرة تدرج الخطأ ومساءلة الطبيب أو الصيدلي عن كل خطأ صدر منهما كيفما كان ومتى كان ثابتا وواضحا، خاصة وأن القانون وعلى عموم ما تقضي به المادة 124 من القانون المدني الجزائري قد رتبقيام المسؤولية دون تعليقها علىدرجة معينة من الخطأ، بل إن أي قدر منه يكفي لقياممالمسؤولية متى نتج عنه ضرر للغير.[2]

ثانيا: سلطة القاضي في تقدير الضرر:

يمكن للقاضي أن يتثبت من وجود ركنالضرر أو ينفيه معتمدا على الأدلة التي تساق في هذا المجال، والضرر مسألة واقع، لقاضيالموضوع حرية الاقتناع بوجود أم لا، ولا رقابة قانونية عليه من طرف المحكمة العليا.[3] شريطةأن يبين القاضي في حكمه العناصر المكونة قانونا للضرر والتي يجب أن تدخل في حسابالتعويض، لأن ذلك يعد من مسائل القانون التي تخضع لرقابة المحكمة العليا[4]. فعلى القاضيأن يبين في حكمه الوسائل وعناصر الضرر التي اعتمد عليها لتقدير التعويضات الممنوحةللضحية أو ذوي حقوقه[5].

ثالثا: سلطة القاضي في تقدير علاقة السببية:

عن معيار آخر أكثر ملائمة وهو ما نادت به النظرية المخلطة. أنظر أكثر تفصيل في ذلك:- إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، مرجع سابق، ص 36. –سلخ محمد لمين، مرجع سابق، ص 150و 151. –رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 156. –بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 102.

[1]- عشوش كريم، مرجع سابق، ص 174.

[2]- أنظر: بن صغير مراد، نفس المرجع، ص 161.

[3]- رايس محمد، نطاق وأحكام المسؤولية المدنية للأطباء وإثباتها، مرجع سابق، ص 279.

[4]- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 208.

[5]- قرار صادر عن المحكمة العليا، بتاريخ 1994/05/24 ملف رقم 109568، منشور في مجلة القضاة القضائية العدد 1 لسنة 1997، ص 123.

قيام رابطة السببية بين الخطأ والضررهو من مسائل الواقع التي يستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب ما لم يشوب حكمها عيبفي التسبيب، لأن ذلك مما يدخل في تقديرها متى كان سائغا، ولا تخضع في ذلك لرقابةالمحكمة العليا، إلا أن ذلك مشروط بأن تورد الأسباب السائغة المؤدية إلى ما انتهت إليه،[1]فيقوم القاضي في مثل هذه الأحوال بالتحري عن هذه العلاقة واستخلاصها من جميعالظروف والملابسات التي اكتنفت القضية المعروضة أمامه[2]، ومن تم لا يمكن الحكم بالتعويضإلا إذا كان نتيجة لخطأ.

وجدير بالذكر هنا، أن القضاء في فرنسا يظهر تساهلا مع المريض فيما يتعلق بفواتالفرصة بأن جعل فيها رابطة السببية افتراضية أو احتمالية، فيمنح المضرور تعويضا عن فواتالفرصة حتى ولو لم يثبت علاقة السببية بين الخطأ والضرر، ويعتبر ذلك خروجا عن القواعدالعامة التي تختص بها المسؤولية الطبية[3] بصفة عامة ومنها مسؤولية الصيدلي .

بند ثالث: دور الخبرة في الإثبات :

إذا كان سهلا على القاضي أن يتبين عناصر المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية، وبالأخص عنصر الخطأ، فيما يتعلق بالأعمال الطبية والصيدلية العادية، فالأمر يبدو أكثرتعقيدا إذا ما تعلق ببيان وجه الخطأ في سلوك الطبيب أو الصيدلي عندما يتعلق الأمربأعمالهما ذات الطابع الفني. ونظرا لكون الخطأ في الوصفة الطبية هو خروج عن الأصولالعلمية الفنية للمهنة ومخالفة قواعد العلم والمهنة. وعليه لا يستطيع القاضي لعدم إلمامهبالمعرفة الطبية والصيدلية أن يتصدى مباشرة لمناقشة هذه المسائل وتقدير الخطأ في هذاالمجال[4].مما يدفعه إلى الاستعانة بذوي الخبرة في الفن الطبي ليوضحوا له ما لم يستطع فهمهمن المسائل الفنية، لأنه ليس من حق القاضي أن يتدخل في الجدل العلمي، أو في تقديرالنظريات الطبية، أو المفاضلة بينها.[5]

ويطبق بشأن الخبرة ما هو منصوص عليه من إجراءات في المواد من 125 إلى 145من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و كذا الإجراءات المنصوص عليها في المواد من143إلى 156 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، متى كانت الخبرة قضائيةتهدف إلى توضيح واقعة مادية فنية أو علمية محضة للقاضي، الذي يجوز له سواء من تلقاءنفسه أو بطلب أحد الخصوم، تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو منتخصصات مختلفة[6].

---

[1]- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 207.

[2]- ابراهيم علي حمادي الحلبوسي، مرجع سابق، ص 209.

[3] -Cass.civ.-02 mai 1978-J.CP.1987-11-18966-Obs-R.Savatier.

أشار إليه: رايس محمد، نطاق وأحكام المسؤولية المدنية للأطباء وإثباتها، مرجع سابق، ص 280.

[4]- أنظر: سلخ محمد لمين، مرجع سابق، ص 257.

[5]- أنظر: رايس محمد، نطاق و أحكام المسؤولية المدنية للأطباء واثباتها، ص 277.

[6]- أنظر المادتين 125، 126 من قانون الاجراءات المدنية و الإدارية .

وقد منح المشرع الجزائري لكل من الطبيب، جراح الأسنان والصيدلي إمكانية القيام بخبرة متى عهد إليهم بها، وهذا ما نستشفه من نص المواد 95 إلى 99 في مدونة منأخلاقيات الطب تحت عنوان "ممارسة الطب وجراحة الأسنان بمقتضى خبرة"، إضافة إلى ماتضمنته المادة 122من نفس القانون والتي نصت على واجبات الصيدلي إذا ما كلف بمهمةخبرة، ناهيك عما تضمنته المادة 4/206 من قانون حماية الصحة وترقيتها عند تحديدهاللسر المهني للأطباء وجراحي الأسنان والصيادلة أمام القضاء متى كانوا مطلوبين لديه كخبراء.

وانطلاقا من ذلك يجوز للقاضي تعيين خبير من بين الأطباء والصيادلة لتقدير عناصرالمسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية، سواء ما تعلق بإثبات خطأ الطبيب أو الصيدلي ، أو ماتعلق بتحديد عناصر الضرر في الوصفة الطبية وقيام علاقة السببية، وله في سبيل أن يعينخبير أو أكثر حسب الحالة، مع الاحتفاظ بعقه في تقدير آراء الخبراء، وفقا للمبادئ العلمية، و له الحق في تقرير الأخذ بهذه الخبرة من عدمها[1]، ويجب أن يكون الخبير من نفسالاختصاص وعلى القاضي تحديد موضوع المهمة للخبير بدقة ووضوح، والتي هي أساسا:

–تحديد عما إذا كان هناك إهمال وتقصير واقع من الطبيب أو الصيدلي، مع بيان ذلك الإهمالوالتقصير إن وجد،

–فحص الضحية وتحديد الأضرار اللاحقة به بدقة، وكذا بيان أسبابها،

–تحديد مدى الأضرار التي لحقت بالمريض جراء فعل الطبيب أو الصيدلي، ومدى مطابقةفعلهما للقواعد الفنية والأخلاقية للمهن الطبية، ومدى إمكانية تجنب هذا الفعل من قبلالطبيب أو الصيدلي، حسب ما تمليه المعطيات العلمية المتوصل إليها في بمجال المهنة وقتارتكاب الفعل، ومدى استقرار القواعد العلمية بشأن عمل الطبيب أو الصيدلي[2].

والخبير في هذا المجال حر ومستقل في اختيار الوسائل التي توصله إلى استجلاءالحقيقة التي يبحث عنها القاضي، لكن ذلك لا يسمح له بتاتا بأن يتدخل لاقتراح إلقاء عبءالمسؤولية أو أن يوصي بتخفيفها على طرف ما[3]. لأن مهمة الخبير تبقى تقتصر علىتحديد المسائل الفنية دون فصله في النزاع الذي هو من صميم عمل المحاكم، ولهذا يوصفرأي الخبير بأنه رأي استشاري[4]. فالقاضي غير ملزم برأي الخبير طبقا لنص المادة 144منقانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه " يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه علىنتائج الخبرة. القاضي غير ملزم برأي الخبير، غير أنه ينبغي عليهتسبيب استبعاد نتائج الخبرة". أي يمكن للقاضي أن يرفض الخبرة إذا رأى أن العناصر التي بنى عليها الخبير تقريره غير وافية .

[1]- أحمد حسن عباس الحياري، مرجع سابق، ص 115.
[2]- سلخ محمد لمين، مرجع سابق، ص 257.
[3]- رايس محمد، نطاق وأحكام المسؤولية المدنية للأطباء وإثباتها، مرجع سابق، ص 278.
[4]- بن صغير مراد، مرجع سابق، ص 629.

ومن تم يستقل القاضي بالتكييف القانوني للسلوك الفني للطبيب أو الصيدلي، معتمدا على اقتناعه وما يرتاح له ضميره، ولكن عليه أن يراعي منتهى الحرص في مناقشةالآراء الفنية التي يدلي بها الخبراء، وأن يناقش وقائع القضية على ضوء هذه الآراء، وأن يزنشهادة الشهود، ويقدر ما تنطوي عليه حقائق الدعوى، ويرجح بين أقوال الخصومليستخلص عناصر المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية إن وجدت في سلوك الطبيب أوالصيدلي .

المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية عن الوصفة الطبية:

تعتبر المسؤولية الجزائية من النظريات الأساسية في قانون العقوبات، فهي تقوم عندمخالفة الشخص لقاعدة قانونية جنائية، فلا يعد أي فعل جريمة إلا إذا وجد نص قانون يجرمهويقرر له العقوبة اللازمة، حسبماتقضي به المادة الأولى من قانون العقوبات التي أكدت علىمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات بقولها "لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون".

فالمسؤولية الجزائية هي عبارة عن اصطلاح يدل دلالة وصفية على معنى الالتزامالقانونيتحمل العقوبة التي هدد المشرع بتوقيعها كجزاء لتحقيق الواقعة المجرمة التي تضمنتهاتلك القاعدة[1].وعلى ذلك فالمسؤولية الجزائية هيالتزام الشخص بتحمل نتائج أفعالهالمجرمة، ويقصد كذلك بالمسؤولية الجزائية صلاحية الشخص لتحمل الجزاء الجنائي الناشئ عما يرتكبه من جرائم.[2]

ومعنى ذلك فالمسؤولية الجزائية هي:الالتزام بتحمل النتائج القانونية المترتبة علىتوافر أركان الجريمة، وموضوع هذا الالتزام هو العقوبة أو التدبير الاحترازي الذي يوقعه القانونعلى المسؤول عن الجريمة.

ويتضح من هذه التعاريف، أن المسؤولية الجزائية ليست ركنا للجريمة أو شرطا لقيامها، فهي لا تنشأ إلا إذا توافرت جميع أركان الجريمة، فهي إزاء هذه الأركان أثر لاجتماعها[3].

فالمسؤولية الجزائية تفترض كشرط أول وقوع سلوك غير مشروع يتطابق مع النموذجالقانون لإحدى الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات أو القوانين الخاصة، ويستوي فيهذا السلوك أن تكون الجريمة عمدية أو غير عمدية، كما يستوي في الجرائم العمدية أنتكون الجريمة تامة أو على الأقل شروعا فيها، كما تفترض كشرط ثاني توافر الأهلية الجنائيةوالتي تتحقق بتوافر شرطين هما الإدراك والتمييز، أو ما يعرف أيضا بحرية الاختيار

[1]- عبد الحكيم فودة، امتناع المساءلة الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، طبعة 1998، ص 10.- أنظر: بوجلال لبنى، موانع المسؤولية الجزائية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في الحقوق تخصص علوم جنائية، جامعة الحاج لخضر باتنة، سنة 2013، ص 5.

[2]- أنظر: عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، نظؤية الجريمة، نظرية الجزاء الجنائي، دار هومة، الجزائر، 2010، ص 213.

[3]- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة السادسة 1989، ص 459.

وعليه إذاانتفى أحد هذين الشرطين أو كلاهما بسبب أي عارض كالجنون أو الإكراه أو غير ذلكاستحال على الشخص تحمل تبعة الجريمة واستحال بالتالي توقيع الجزاء الجنائي.[1]

إلا أن الإتيان على جريمة ماديا لا يؤدي حتما إلى تطبيق العقوبة المقررة قانونالمرتكبها فلا يعاقب هذا الأخير إلا إذا أثبت القاضي مسؤوليته الجزائية[2]، عن طريق إثباتالركن المادي للجريمة الذي يكون في صورة عمل إيجابي أو سلبي يرتكبه الجاني، وإثبات الركنالمعنوي الذي يكون إما في صورة القصد الجنائي في الجرائم العمدية أو في صورة الخطأ الجزائيفي الجرائم غير العمدية .

أما بالنسبة للأثر أو النتيجة، فإن الأمر لا يختلف عما هو عليه الحال بالنسبة للأثرالمترتب عن المسؤولية المدنية، من حيث الضرر الذي يصيب المضرور أو ذوي حقوقه، طالماأمكن نسب هذا الضرر إلى فعل الجاني عن طريق إثبات علاقة السببية بين فعل الجانيوالضرر، وبما أننا تطرقنا في المبحث الأول لهذا الفصل إلى ركني الضرر وعلاقة السببية وكذاحالات نفي المسؤولية عن طريق السبب الأجنبي، فإننا سنقتصر في هذا المبحث الثاني علىدراسة المسؤولية الجزائية عن الوصفة الطبية من حيث أحكامها (مطلب أول) والذي نتطرقفيه إلى المسؤولية الجزائية عن الوصفة الطبية في حالة القصد الجنائي وفي الحالة الخطأ الجزائي، وكذا المسؤولية الجزائية للطبيب أو الصيدلي عن خطأ الغير، أما المطلب الثاني فتخصصهللجرائم المرتبطة بالوصفة الطبية والمرتكبة من قبل الطبيب أو الصيدلي سواء كانت في صورةخطأ عمدي (القصد الجنائي) أو غير عمدي (الخطأ الجزائي).

المطلب الأول: أحكام المسؤولية الجزائية عن الوصفة الطبية :

تقوم المسؤولية الجزائية للشخص بصفة عامة نتيجة إخلاله أو عدم امتثاله لأوامرالقانون الوضعي وذلك بإتيانه لعمل مجرم أو الامتناع عن فعل أمر به القانون، فالمسؤوليةالجزائية ترمي إلى تحميل الشخص الجزاء نتيجة اقترافه فعل مجرم أو الامتناع عن فعل يشكلمخالفة للقواعد والأحكام التي قررها التشريعات.[3]

أي أن يرتكب الشخص عمل مادي ينص ويعاقب عليه قانون جزائي، غير أنهيشترط زيادة على ذلك أن يصدر هذا العمل المادي عن إرادة الجاني[4] . وهذه الإرادة تكونإما في صورة الإرادة الواعية التي تسعى إلى إحداث النتيجة على النحو المنصوص عليهبالقانون ونكون حينئذ

[1]- عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، نظرية الجريمة، نظرية الجزاء الجنائي، دار هومة، الجزائر، 2010، ص 213.
[2]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، الطبعة التاسعة 2009، ص 201.
[3]- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول (الجريمة)، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2002، ص 58.
[4]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 120.

بصدد جريمة عمدية، أو تكون في صورة الإرادة المهملة التي تقومبالفعل فتقع النتيجة عن غير قصد ونكون حينئذ بصدد جريمة غير عمدية.

وعلى ذلك فإن المسؤولية الجزائية عن الوصفة الطبية لكل من الطبيب والصيدلي، تقوم في حالة ارتكاب أحدهما لإحدى الجرائم العمدية أو غير العمدية المنصوص والمعاقبعليها في قانون العقوبات أو أحد القوانين الجزائية الأخرى، بمعنى أن المسؤولية الجزائية لكلمن الطبيب والصيدلي تكون في حالة ارتكابهما لجريمة عمدية في حالة توفر القصد الجنائيوهنا الجريمة تكون إما جناية أو جنحة أو مخالفة، أو في حالة ارتكابهما لجريمة غير عمدية فيحالة الخطأ غير العمدي الذي لا يتوافر فيه القصد الجنائي وهنا الجريمة تكون إما جنحة أومخالفة .

وإن القاعدة العامة في التشريعات الجنائية الحديثة أن الشخص لا يسأل بصفتهشريكا أو فاعلا إلا عما يكون لنشاطه دخل في وقوعه من الأعمال التي نص القانون علىتجريمها، سواء كان ذلك بالقيام بالفعل أو الامتناع الذي يجرمه القانون. ومع ذلك فإن أغلبالتشريعات الجنائية الحديثة تضمنت بعض حالات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، وإن أولمن كرس هذه المسؤولية هو الاجتهاد القضائي الفرنسي وذلك منذ القرن التاسع عشروحرص على إظهار طابعها الاستثنائي، ثم جاء التشريع للأخذ بها في نطاق ضيق قبل أنيتوسع فيها القضاء في نهاية القرن الماضي.

وعلى ذلك سنتطرق في هذا المطلب لمسؤولية كل من الطبيب والصيدلي الجزائية عنالوصفة الطبية، في حالة توافر القصد الجنائي (فرع أول)، وفي حالة الخطأ غير العمدي أوالخطأ الجزائي (فرع ثاني)، وإلى مسؤوليتهما الجزائية عن فعل الغير (فرع ثالث).

الفرع الأول: المسؤولية الجزائية عن الوصفة الطبية في حالة توافر القصدالجنائي:

إن دراسة المسؤولية الجزائية عن الوصفة الطبية في نطاق توافر القصد الجنائي الذيهو أحد صور الركن المعنوي، هو نوع من التجاوز لأن المسؤولية الجنائية ليست جزء منالركن المعنوي الذي هو أحد أركان الجريمة مع الركن المادي والركن الشرعي، في حين أنالمسؤولية الجزائية هي حصيلة هذه الأركان مجتمعة وقيامها يؤدي إلى خضوع الطبيب أوالصيدلي لجزاء جنائي يقرره القانون. غير أن ما يبرر هذا التجاوز هو العلاقة الخاصة التيتربط المسؤولية الجزائية بالركن المعنوي، ففي كثير من الأحيان تختلط فكرة المسؤولية الجزائيةبالركن المعنوي، فنجد بأن موانع الركن المعنوي هي نفسها موانع المسؤولية الجزائية ولهذا قيلأن الركن المعنوي للجريمة هو ركن المسؤولية الجزائية، ولكي تتحقق هذه المسؤولية يجب أنيتوفر

قصد جنائي من قبل الطبيب أو الصيدلي بأن يكونا عالمين بالأضرار المترتبة عنأفعالهما ومع ذلك قاما بها[1].

وانطلاقا مما سبق يتعين أولا تحديد مفهوم القصد الجنائي من خلال تعريفه وبيانعناصره وثانيا تحديد صوره، وهو ما سنوضحه في البنود التالية :

بند أول: مفهوم القصد الجنائي:

توافر القصد الجنائي يقيم المسؤولية الجزائية للطبيب أو الصيدلي ويجعل الجريمة المرتكبةمن طرفهما عمدية، والتي تأخذ صورتين حسب طبيعة الركن المادي فتكون إما جريمة إيجابيةوإما جريمة سلبية[2]. فالجرمة الإيجابية تتحقق بإتيان فعل ينهي المشرع عن ارتكابه ويعاقب كلمن يقدم على سلوك إجرامي بفعل إيجابي عن إرادة حرة وواعية، والذي من شأنه أن يحدثتغييرا في العالم الخارجي، فالجرائم الإيجابية هي التي يلزم لتحقيقها التدخل بسلوك ماديإيجابي في جانب الجاني بمخالفة النص عليه[3] ، ومن ذلك جرائم التسميم وإعطاء مواد ضارةبصحة الإنسان والإجهاض.. أما الجريمة السلبية فتتحقق في الحالة التي يأمر فيها المشرعبالإقدام على عمل معين ويقرر العقوبة لمن يمتنع عن إتيان هذا العمل متخذا موقفا سلبيا منأمر القانون له بالإقدام على ذلك العمل[4]، فيعد هذا الامتناع نتيجة إجرامية تحدث تغييرا فيالأوضاع الخارجية لم تكن موجودة قبل هذا السلوك[5]، كالامتناع عن تقديم مساعدة لشخصفي حالة خطر .

أولا: تعريف القصد الجنائي :

لم يعرف المشرع الجزائري القصد الجنائي على غرار غالبية التشريعات وأكتفى بالنصفي الجرائم على العمد، وأمام ذلك اجتهد الفقه في تعريف القصد الجنائي، بحيث عرفه الفقيهنورمانNormandبأنه "علم الجاني بأنه يقوم مختارا بارتكاب الفعل الموصوف جريمة فيالقانون وعلمه بأنه بذلك يخالف أوامره ونواهيه"، وعرفه الفقيه قارهGarraudبأنه "إرادةالخروج على القانون بعمل أو امتناع وهو إرادة الإضرار بمصلحة يحميها القانون الذي يفترضالعلم به عند الفاعل"، في حين عرفه الفقيه قارسونGarçonبأنه "يتمثل في علم الجانيبأنه

[1]- كشيدة الطاهر، المسؤولية الجزائية للطبيب، مذكرة ماجستير في القانون الطبي، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2011، ص 54.

[2]- كشيدة الطاهر، نفس المرجع، ص 55.

[3]- صفوان محمد شديفات، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، الطبعة الأولى 2011، ص 165.

[4]-أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 98.

[5]- صفوان محمد شديفات، مرجع سابق، ص 166.

يقوم بعمل غير شرعي"[1]، كما يعرف "بكونه انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمةمع علمه بعناصرها وإرادة تحقيق هذه العناصر أو إلى قبولها".[2]

ثانيا: عناصر القصد الجنائي:

نستخلص من التعريفات السابقة للقصد الجنائي أنهيتكون من عنصرين، هما اتجاه إرادة الجاني نحو ارتكاب الجريمة والعلم بتوافر أركان الجريمة كمايتطلبها القانون.

1-اتجاه إرادة الجاني نحو ارتكاب الجريمة: يتجسد ذلك في توافر الإرادة لدىالجاني لارتكاب الفعل المعاقب عليه وتحقيق النتيجة المطلوبة[3]. في حين يرى أنصار المذهبالواقعي وعلى رأسهم الفقيه "فيريFerri"أن النية ليست إرادة مجردة وإنما هي إرادة محددةبسبب أو بباعث، ومن ثم يتعين تحليل الباعث والبحث عما إذا كان اجتماعيا أم لا، بحيثلا يكون الفعل معاقبا عليه إلا إذا كانت الغاية منه مخالفة النظام الاجتماعي، وقد اختارالمشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي المذهب التقليدي، حيث الفصل بين النيةوالباعث، حيث يأخذ قانون العقوبات الجزائري بالنية ويصرف النظر عن الباعث سواء فيمايتعلق بقيام الجريمة أو بقمعها[4] .

2-العلم بتوافر أركان الجريمة كما يتطلبها القانون:يقصد بالعلم هنا إدراكالأمور على نحو صحيح مطابق للواقع، أي أن العلم يرسم للإرادة اتجاهها ويعين حدودها فيتحقيق الواقعة الإجرامية بكل أركانها كما يتطلبها القانون[5]. والعلم بالقانون هو علم مفترضلدى العامة وبالتالي لا يجوز الدفع بالجهل بالقانون، كما تنص غالبية الدساتير على بيانه ومنبينها الدستور الجزائري[6] بحيث تنص المادة 60 منه على أنه "لا يعذر بجهل القانون".

بند ثاني: صور القصد الجنائي :

هناك عدة صور للقصد الجنائي، فقد يكون القصد الجنائي محددا أو غير محدد، وقديكون بسيطا أو مشددا، كما قد يكون مباشرا أو غير مباشر، إلا أننا سنوضح صورتينأساسيتين للقصد الجنائي وهما القصد العام والقصد الخاص :

أولا: القصد العام :

---

[1]- أنظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 121.

[2]- حسين بن سليمة، المسؤولية الجزائية للطبيب، مجلة المحكمة العليا عدد خاص المسؤولية الجزائية الطبية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، قسم الوثائق 2011، ص 148.

[3]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 122.

[4]- أحسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص 122.

[5]- أنظر: كشيدة الطاهر، مرجع سابق، ص 55.

[6]- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 المنشور بموجب مرسوم رئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 1996/12/07 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 1996/11/28، ج.ر عدد 76 بتاريخ 1996/12/08.

ويتمثل في انصراف إرادة الجاني نحو القيام بفعل وهو يعلم بأن القانون ينهي عنه، والقصد العام ضروري لقيام كافة الجرائم العمدية.

ثانيا: القصد الخاص :

ويتمثل في الغاية التي يقصدها الجاني من ارتكاب الجريمة فضلا عن إرادته الواعيةلمخالفة القانون الجزائي[1]. فقد يتمثل القصد الجنائي الخاص في القتل الرحيم مثلا لشخص مامن طرف طبيب من أجل الاستيلاء على تركته أو من أجل انتزاع عضو من أعضائه لإعادةزراعته لشخص آخر، أو كالطبيب مزور الوصفة الطبية من أجل استعمالها من طرف قريبأو صديق له في غرض ما[2] .

الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية عن الوصفة الطبية في حالة الخطأ الجزائي :

من المعلوم أن صوة الركن المعنوي للجريمة تتحدد بقدر سيطرة الإرادة الإجرامية علىمادياتها، وهذه الإرادة من الطبيعي أن يكون لها صورتان، وهما القصد الجنائي والخطأ، ففيالقصد الجنائي يكون الجاني على علم بكافة عناصر الجريمة ويريدها، بينما في الخطأ لا تقومالسيطرة الفعلية للإرادة إلا على بعض ماديات الجريمة[3]، دون أن تتجه إرادته إلى إحداثالنتيجة الضارة والتي كان باستطاعته ومن واجبه أن يحول دون حدوثها[4]. وعلى ذلك سنقومبتعريف الخطأ الجزائي وبيان صوره ضمن بنود التالية :

بند أول: تعريف الخطأ الجزائي :

لم يعرف المشرع الجزائري الخطأ الجزائي[5]، وكذلك الحال بالنسبة للمشرعين المصريوالفرنسي[6]،واهتم الفقه بتعريفه رغم صعوبة وضع تعريف جامع له، فعرفهJeanPenneauبأنه "عدم مطابقة فعل لقاعدة قانونية"[7]، كما عرفه البعض بأنه "إخلالالجاني عند تصرفه بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون عليه وعدم حيلولته تبعالذلك دون أن يفضي تصرفه إلى إحداث النتيجة الجرمية، في حين كان ذلك في استطاعتهوكان ذلك واجبا عليه"[8]، وقيل في تعريف آخر أن الخطأ الجزائي هو" كل فعل أو

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 125.
[2]- أنظر: كشيدة الطاهر، مرجع سابق، ص 57.
[3]- صفوان محمد شديفات، مرجع سابق، ص 197.
[4]- طالب نور الشرع، مرجع سابق، ص 54.
[5]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 129.
[6]- غضبان نبيلة، المسؤولية الجنائية للطبيب، مذكرة ماجستير في القانون فرع قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، سنة 2009، ص 80.
[7]- PENNEAU Jean , Faute civile et faute pénale en matière de responsabilité médicale, presses universitaire de France, p 46 . : «La non-conformité d'un fait à une norme».
[8]- محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 637.

ترك إراديتترتب عليه نتائج لم يردها الفاعل مباشرة، ولا بطريق غير مباشر ولكن كان في وسعه تجنبها"[1].

غير أن الراجح والمتفق عليه فقها أن الخطأ الجزائي هو "إخلال الجاني في تصرفهالإرادي بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها المشرع على كافة الأفراد، فيما يباشرونه منأفعال حرصا على الحقوق والمصالح التي يحميها القانون، وعدم حيلولته تبعا لذلك دونإفضاء سلوكه لإحداث النتيجة المعاقب عليها، بينما كان من واجبه ومقدوره توقعها وعدمالإقدام على السلوك المؤدي لها، أو مباشرته بما لا يتجاوز الحيطة الواجبة".[2]

ومن خلال استقراء التعاريف المتقدمة، يمكن تعريف الخطأ الجزائي في الوصفة الطبيةبأنه إهمال الطبيب أو الصيدلي الواجبات التي تفرضها عليهما القوانين والقواعد المتعارفعليها في مهنتي الطب والصيدلة دون أن تنصرف إرادتهما إلى إحداث النتيجة الضارة والتيكان بإمكانهما توقعها[3]. أي أن الخطأ الجزائي في الوصفة الطبية يتحقق متى أحل الطبيب أو الصيدلي بالقواعد العلمية والفنية التي تحددها الأصول العامة لمباشرة مهنتهم[4]، والتيتقضي باتخاذ الحيطة والحذر لعدم الإضرار بالغير[5].

بند ثاني: صور الخطأ الجزائي :

يستند الخطأ الجزائي في الوصفة الطبية إلى نص المادة 239[6]من قانون حماية الصحةوترقيتها التي أحالت إلى المادتين 288[7] و289[8]من قانون العقوبات اللتين تصورانالخطأ الجزائي الذي قد يصدر في صورة إهمال أو عدم احتياط أو رعونة أو عدممراعاة الأنظمة واللوائح، وهي نفس الصور التي نصت عليها المادة422/2[9] من قانونالعقوبات .

---

[1]- طالب نور الشرع، مرجع سابق، ص 54.
[2]- غضبان نبيلة، مرجع سابق، ص 80.
[3]- طالب مور الشرع، مرجع سابق، ص 54.
[4]- صفوان محمد شديفات، مرجع سابق، ص 201.
[5]- طالب نور الشرع، مرجع سابق، ص 55.
[6]- تنص المادة 239 من قانون حماية الصحة و ترقيتها على أنه "يتابعن طبقا لأحكام المادتين 288و 289 من قانون العقوبات، أي طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي أو مساعد طبي، على كل تقصير أو خطأ مهني يرتكبه، خلال ممارسته مهامه أو بمناسبة القيام بها، ويلحق ضررا بالسلامة البدنية لأحد الأشخاص أو بصحتهم، أو يحدث له عجزا مستديما، أو يعرض حياته للخطر، أو يتسبب في وفاته".
[7]- تنص المادة 288 من قانون العقوبات على أنه "كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو اهماله أو عدم مراعاته الأنظمة، يعاقب بالحبس من ستة اشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دينار".
[8]- تنص المادة 289 من قانون العقوبات على أنه "إذا نتج عن الرعونة أو عدم الاحتياط إصابة أو جرح أو مرض أدى إلى العجز الكلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر فيعاقب الجاني بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين".
[9]- تنص المادة 288 من قانون العقوبات على أنه "كل من تسبب بغير قصد في إحداث جروح أو اصابة أو مرض لا يترتب عنه عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر وكان ذلك ناشئا عن رعونة أو عدم احتياط أو عدم انتباه أو إهمال أو عد مراعاة النظم".

وما يميز هذه الصور عن بعضها أنها ترد في حالتين، الأولى تلك التي ينسب فيها إلىالجاني سلوك إيجابي (الرعونة وعدم الاحتياط)، والحالة الثانية التي ينسب فيها إلى الجانيسلوك سلبي (الإهمال وعدم الانتباه)[1]، أما عدم مراعاة الأنظمة فإنها تنتمي إلى إحدىالحالتين وفقا لما كانت الأنظمة تنهي عن فعل أو تأمر به.[2]

من خلال ما تقدم، يتبين أن المشرع جرم بعض الأفعال المضرة بالسلامة الجسديةللإنسان أو بروحه ولو لم تكن لدى الفاعل نية إحداث النتيجة لكن بسبب عدم تبصره أوعدم احتياطه أو عدم انتباهه حدث ما لم يكن متوقعا وإن هذه القاعدة وإن كانت عامةفإنها تطبق أيضا على الأطباء والصيادلة في ممارستهم لمهنتهم،[3] ولكي تعتبر أفعال الطبب أوالصيدلي مجرمة يجب أن يتوفر عنصر واحد على الأقل من العناصر التالية :

أولا: الرعونة :

ويقصد بها سوء التقدير أو نقص المهارة والمعرفة والجهل بالمبادئ التي يتعين العلم بهاللقيام بالعمل، ويدخل في هذه الطائفة الأخطاء المهنية التي يرتكبها الأطباء والصيادلةوأصحاب المهن الأخرى، ومن تم فالرعونة تكشف عن قصور الفاعل وجهله بأصول المهنة[4].

ومن الأمثلة على ذلك ما قضت به محكمة النقض الفرنسية التي أدانت طبيبا مسندةإليه تهمة القتل الخطأ بسبب الثقب الذي أحدثه في رحم المجني عليها جهاز الشفط، وانتهىبعدم فتح البطن جراحيا الذي كان ضروريا لإيقاف نزيف داخلي حاد[5]. وكذلك ما قضتبه محكمة بونتواز الفرنسية التي حكمت بمسؤولية الصيدلي الذي عهد إليه بتركيب دواءللغرغرة الذي أدى تناول المريض له، إلى حدوث حروق في بلعومه وتسببفي احتقان رئويمزدوج أدى إلى موته نتيجة لكون الصيدلي أخطأ في تركيب الدواء[6] .

ثانيا: الإهمال :

وهو عادة صورة من صور الخطأ المقترف بالترك أو الامتناع، أو الغفلة عن القيام بماينبغي للشخص المتزن الحريص أن يفعله، وهو بذلك يشمل جميع الحالات التي يقف

---

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 130.

[2]- سلخ محمد لمين، مرجع سابق، ص 170.

[3]- سيدهم مختار، المسؤولية الجزائية للطبيب على ضوء القانون الجزائري، مجلة

[4]- يحي عبد القادر، المسؤولية الجزائية للطبيب على ضوء القانون الجزائري والاجتهاد القضائي، مجلة المحكمة العليا عدد خاص المسؤولية الجزائية الطبية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، قسم الوثائق 2011، ص 49.

[5]- Cass.Crim.15/06/1999: JURIS,DATAN° 003271..98 حكم أشار إليه: غضبان نبيلة، مرجع سابق، ص

[6]- حكم أشار إليه: طالب نور الشرع، مرجع سابق، ص 63.

فيهاالجاني موقفا سلبيا، فلا يتخذ واجبات الحيطة والحذر التي كان من شأن اتخاذها الحيلولة دونوقوع النتيجة الإجرامية الضارة[1].

ومن الأمثلة على ذلك قرار المحكمة العليا بتاريخ 2006/06/26القاضي بإدانةطبيبة امتنعت عن إجراء عملية جراحية لمريض كان في حاجة إليها فورا مما أدى إلى وفاتهورفضت المحكمة العليا طعنها بالنقض[2]. وكذلك ما قضت به المحكمة العليا من أن الخطأ في التشخيص الذي على أساسه حدد الطبيب حالة المرض على أنها قرحة في المعدة مع أنهافي الحقيقة سرطان معدة يعد خطأ فنيا، كما أن القضاة أدانوا الطبيب الذي أخطأ في التشخيصبسبب عدم استعماله الأشعة والفحص الكهربائي الذي جرى العمل علىاستخدامه في مثل هذه الحالة، باعتبار أن عدم التأكد من صلاحية الدواء ونجاعته يعتبرإهمالا وتقصيرا من قبل الطبيب المعالج[3] .

ثالثا: عدم الاحتياط :

ويتحقق عدم الاحتياط إذا كان الجاني قد توقع النتائج الضارة التي ترتبت على فعلهومع ذلك لم يتخذ الاحتياطات التي من شأنها الحيلولة دون وقوع هذه النتائج، ومؤدى عدمالاحتياط أنه ينطوي على نشاط إيجابي يقوم به الجاني يدل على عدم التبصر أو عدم تدبير العواقب.[4]

إن حالات عدم الاحتياط كثيرة لا يمكن حصرها ومنها على سبيل المثال ما قضى به مجلسAngers بتاريخ 1946/04/11، بمساءلة الطبيب والصيدلي ومساعده عن قتلمريضة، نتيجة قيام الطبيب بمنح وصفة لامرأة شابة، تتضمن تحضير دواء سامLaudanumمع كتابة مقدار هذا الشكل 25 gts، وبعد تناولها للدواء المسلم لها منطرف مساعد الصيدلي توفيت مباشرة، وكان هذا بسبب أن الذي حضر الدواء أدخل في تكوينه 25 غرام "grammes" عوض عن 25 قطرة "gouttes" المطلوبة من طرف الطبيب.[5]ومن تطبيقات عدم الاحتياط في القضاء الجزائري ما قضت به المحكمة العليا 2003/06/24أين تم إدانة طبيب كان يتابع امرأة حاملا لم يقم بالاحتياط اللازم لصحةالجنين فأصيب بمرض .Toxoplamose نتج عنه فقدان بصره وولد كفيفا[6] .

رابعا: عدم الانتباه :

---

[1]- غضبان نبيلة، مرجع سابق، ص 97.
[2]- قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2006/06/26 ملف رقم 240757 أشار إليه: سيدهم مختار، مرجع سابق، ص 26.
[3]- قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2005/07/26 أشار إليه: يحي عبد القادر، مرجع سابق، ص 51.
[4]- صفوان محمد شديفات، مرجع سابق، ص 207.
[5]- حكم أشار إليه: طالب نور الشرع، مرجع سابق، ص 64.
[6]- قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2003/06/24 ملف رقم 297062، أشار إليه: سيدهم مختار، مرجع سابق، ص 27.

وهو التقصير الناتج عن الطيش والخفة غير المعذورة، وعدم الانتباه يشترك معالاهمال في أنهما تعبير عن سلوك سلبي ينتج عنه ضرر، ومثاله الصيدلي الذي يضع الوصفاتالطبية - نتيجة لازدحام الزبائن على صيدليته- واحدة تلو الأخرى، ويقوم بتسليم الدواءموصوف لأحد المرضى -لعدم الانتباه- إلى مريض آخر، مما يؤدي في نهاية الأمر إلى إصابةأخير نتيجة تناوله دواء المريض الأول [1].

خامسا: عدم مراعاة الأنظمة :

وهو خطأ خاص ينص عليه القانون ويرتب المسؤولية عما يقع بسببه من نتائج ضارةولو لم يثبت على من ارتكبه أي نوع آخر من الخطأ[2]. كما أنه ليس بكاف أن يدفع الجانيالمسؤولية بالالتزام بدقة هذه القواعد، إذ قد تتوافر رغم إتباع هذه القواعد بدقة عناصر الخطأالأخرى التي يحددها القانون [3]. وتتحقق هذه الصورة من الخطأ بسلوك سلبي أي بالامتناع عنعمل كان من الواجب القيام به، كما قد يتحقق بسلوك إيجابي[4].

ويتعين أخذ عبارة الأنظمة بمفهومها الواسع الذي يشمل القوانين واللوائح التنظيميةبل وحتى أنظمة بعض المهن والحرف المنظمة[5]، مثل التعليمات التي تصرها نقابة الأطباء أوالصيادلة استنادا إلى قانون مزاولة المهنة أو قانون النقابة. وتعد مخالفة توجب العقاب الغفلةعن الالتزام بهذه القواعد، وبناء على ذلك فمن الممكن معاقبة الطبيب أو الصيدلي نتيجةلمخالفته للقواعد الخاصة بالتنظيم المهني أو أية قواعد أخرى، بالإضافة إلى معاقبته إذا نشأعن مخالفته ضررا أصاب الغير[6].

ومن الأمثلة على ذلك ما قضت به الحكمة العليا بتاريخ 2004/12/22 في قضيةتتلخص وقائعها أن طبيبا كان يعمل بعيادته بينما هو مكلف بالمناوبة وبعد إحضار مصابفي حادث مرور توفي نتيجة تأخر الطبيب في الوصول إلى المستشفى، مخالفا بذلك التعليماتوالأنظمة التي توجب عليه التواجد بالمستشفى للقيام بواجب المناوبة[7] .

الفرع الثالث: المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في الوصفة الطبية :

[1]- طالب نور الشرع، مرجع سابق، ص 63.
[2]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام مرجع سابق، ص 132.
[3]- صفوان محمد شديفات، مرجع سابق، ص 210.
[4]- غضبان نبيلة، مرجع سابق، ص 100.
[5]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 132.
[6]- طالب نور الشرع، مرجع سابق، ص 65.
[7]- قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2004/12/22 ملف رقم 293077، أشار إليه: سيدهم مختار، مرجع سابق، ص 26.

القاعدة العامة في التشريعات الجنائية الحديثة أن الشخص لا يسأل بصفته شريكا أوفاعلا إلا عما يكون لنشاطه دخل في وقوعه من الأعمال التي نص القانون على تجريمها، سواء كان ذلك بالقيام بالفعل أو الامتناع الذي يجرمه القانون[1].

وعليه فمن المبادئ المستقر عليها في قانون العقوبات أن المسؤولية الجنائية مسؤوليةشخصية، ومعنى ذلك أن الشخص سواء كان فاعلا أصليا أو شريكا لا يسأل إلا عن أفعالهالشخصية وليس عن فعل الغير، مادامت المسؤولية عن فعل الغير تحمل الشخص مسؤوليةفعل ارتكبه غيره، فإنها بذلك تتعارض مع مبدأ شخصية العقوبة المكرس في المادة 142منالدستور الجزائري التي تنص على أنه "تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأي الشرعيةوالشخصية" ، كما تتعارض مع مبدأ لا جريمة بدون سلوك غير مشروع ملموس صادر منالجاني، فضلا عن ذلك فإنها تصطدم بقرينة أن المتهم بريء حتىتثبت إدانته حسب ماتقضي به المادة 45 من الدستور الجزائري بأن "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهةقضائية نظامية إدانته، مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون"، ووجه الاصطدام أنها تلقيعلى عاتق المتهم عبء أن ينفي عن نفسه هذا النوع من المسؤولية الجنائية.[2]

ومع ذلك فإن أغلب التشريعات الجنائية الحديثة تضمنت بعض حالات المسؤوليةالجزائية عن فعل الغير، ومنها التشريع الجزائري[3]، والواقع أن أول من كرس هذه المسؤولية هوالاجتهاد القضائي الفرنسي وذلك منذ القرن التاسع عشر وحرص على إظهار طابعهاالاستثنائي لأنها تشكل خروجا على شخصية المسؤولية والعقوبة[4]. بحيث تم إرساء المسؤوليةالجزائية عن فعل الغير من قبل محكمة التمييز الفرنسية لأول مرة سنة 1856، إذ اعتبرت بأنالأنظمة المتعلقة بممارسة مهنة معينة تلزم شخصيا من يمارس هذه المهنة، ويبقى بالتاليخاضعا للعقوبات التي نصت عليها في حال مخالفتها من قبله شخصيا أو من قبل تابعيه[5].

---

[1]- عوض محمد، قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1998، ص 441.

[2]- عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 201.

[3]- نجد تطبيقات للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير في التشريع الجزائري، في مجال الغش الضريبي حيث نص المادة 529 من قانون الضرائب غير المباشرة على مسؤولية ملاك البضاعة عن المخالفات المرتكبة من قبل أعوانهم ومندوبيهم، غير أنها حصرت هذه المسؤولية بحيث يتحمل المالك الغرامات المالية فقط دون العقوبات السالبة للحرية. كما نجد تطبيقا لها في مجال العمل حيث نصت المادة 36-2 من القانون رقم 88-07 المؤرخ في 1988/01/20 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل على ما يأتي: "عندما تنسب المخالفات إلى العمال فإنها تعتبر من فعل المسير إذا لم يتخذ الإجراءات الضرورية لغرض احترام التعليمات القانونية في مجال الوقاية الصحية والأمن وطب العمل ولم يتخذ العقوبات التأديبية على مرتكبي هذه المخالفات".

[4]- أنظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 216.

[5]-آيت مولود ذهبية، المسؤولية المدنية عن أخطاء الفريق الطبي، مذكرة ماجستير في القانون فرع قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، سنة 2011، ص 89.

بند أول: أساس المسؤولية الجزائية عن فعل الغير :

حاول الفقهاء إعطاء أساس قانوني للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير التي أقرها المشرعفي بعض النصوص، والتي استقر عليها القضاء، إلا أنهم اختلفوا فيما بينهم حول هذاالأساس، فمنهم من يقول بازدواجية الجريمة وعلى رأسهم الأستاذ "فيلي Ville"الذييرى أنه يوجد إلى جانب الجريمة التي يقترفها الغير، جريمة أخرى سلبية يعاقب عليها الشخصالمسؤول، الذي يكون ملزما بالعمل على تنفيذ أحكام القوانين واللوائح التي تنظم مهنته، فإذاوقعت الجريمة بالمخالفة لأحكام هذه القوانين واللوائح، فقد تأكد في الحال أنه أخلبالالتزامات الملقاة على عاتقه وحقت مساءلته جزائيا[1]. وهناك من اعتبرها مسؤولية عبر الغيرومنهم الفقهاء "سطيفاني"، "لوفارسو"، "بولوك"، و"الدكتور مصطفى العوجة" الذين يروا أنفعل الغير لم يكن سوى إظهار للمخالفة الحاصلة من قبل المتبوع، كون هذا الأخير خرقالقانون عبر تابعه، فلا يسأل جنائيا لأن تابعه ارتكب فعلا مخالفا للقانون، بل لأن التابعأظهر بفعله مخالفة المتبوع، فما دام التابع أخل بموجب ملقى على عاتق المتبوع وليس علىعاتقه هو فهذا الأخير يكون المسؤول عن المخالفة شخصيا لأن احترام الموجب والالتزام بهيجب أن يتم مباشرة منه أو بواسطة تابعيه[2].

إلا أن الذي يجمع عليه غالبية الفقهاء، أن المسؤولية عن فعل الغير إنما تستند فيالنهاية إلى خطأ شخصي من المسؤول، فالقانون يلزم شخصا بمراقبة نشاط شخص آخر، طبقا لنظرية الالتزام القانوني والتي ترى بأن المتبوع يسأل عن جريمته الشخصية، والتي تجدأساسها فيما يفرضه القانون عليه من التزامات قانونية يتعين عليه تنفيذها، ويخضعه للجزاءالجنائي في حالة الإخلال بها، ذلك أن القانون يلزم المتبوع بمراقبة تابعه والإشراف عليه،ويحدد له وسائل ذلك، ويلزمه بالحيلولة دون الإخلال بتلك الالتزامات بحيث إذا وقعتجريمة من أحد تابعيه فإنها تعني إخلاله بالتزام قانوني، وهذا الإخلال ينشئ جريمة في حقه، ركنها المادي هو الامتناع وركنها المعنوي يكون القصد الجنائي أو الخطأ غير العمدي. فأساسهذه المسؤولية يرتكز في النهاية على أساس خطأ شخصي صادر من المسؤول عن نشاطالآخرين[3].

وعليه مهما كان أساس المسؤولية الجزائية عن فعل الغير هي واقع معترف به قانوناومكرس قضاء وأخذ في التوسع، ولا شك أيضا أن هذا الاتجاه قد مهد السبيل أمام قيامالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي نفسه.[4]

---

[1]- نجيب بروال، الأساس القانوني للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية تخصص علم الإجرام وعلم العقاب، جامعة الحاج لخضر-باتنة-، سنة 2013، ص 127.

[2]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 225.

[3]- راجع في ذلك، بخاري مصطفى أمين، مسؤولية الصيدلي عن تصريف الدواء، مذكرة ماجستير تخصص قانون طبي، جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان، سنة 2015، ص 133.

[4]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 225.

لا شك أن الفقه والقضاء الجزائريين تأثرا بالتطور الحاصل في مفهوم المسؤولية المدنيةعن فعل الغير، وكان هاجس تعويض الضحية وراء السعي نحو إيجاد أساس قانوني للمسؤوليةالجزائية عن فعل الغير، فوجداه في خطأ يرتكبه رب العمل أو المشرف على نشاط التابعينبإهماله واجب الرقابة والتوجيه، وأقاما صلة السببية بين هذا الخطأ والضرر فعاقبا عليه وإنكان الجرم المادي ارتكب من قبل التابع وخطئه، فيكفي أن يكون خطأ المتبوع سببالارتكاب التابع للفعل المجرم، ولا يشترط أن يكون الالتزام الذي وقع الإخلال به محددا بنصقانون، بل يستخلص من طبيعة النشاط الذي حدث أو من وضع المسؤول بالنسبة لسائرالأشخاص نتيجة لطبيعة المهنة.[1]

وقد أكد قانون حماية الصحة وترقيتها على أن أساس المسؤولية الجزائية عن فعل الغيرفي الوصفة الطبية هو الخطأ شخصي الصادر من الطبيب أو الصيدلي عن نشاط مساعديه، حسب ما نصت عليه المادة 196 منه بقولها "يكلف المساعدون الطبيون،اختصاصهم وتحت مسؤولية طبيب أو صيدلي أو جراح أسنان بما يأتي...". كما أكدتمدونة أخلاقيات الطب في مادتها 2/73 على أن "المساعدون الذين يختارهم الطبيب أوجراح الأسنان، فإنهم يعملون تحت مراقبتهما وتحت مسؤوليتهما".

يلاحظ من هاتين المادتين أن نصهما عام، فموقف المشرع غامض لم يحدد طبيعةهذه المسؤولية أكانت مدنية أو جزائية أو الاثنين معا، مما يفتح المجال لتفسيرها بجواز مساءلةالطبيب والصيدلي جزائيا عن أخطاء مساعديهما[2]، بتوفر الشروط القانونية المستقر عليها، بأن يرتكب المسؤول خطأ شخصيا يكون سببا لارتكاب التابع للفعل الجزائي، ويتحقق ذلكإذا كان فعل المسؤول سمح وسهل وقوع الركن المادي للجريمة، فتستنتج المسؤولية الجزائية عنفعل الغير في الوصفة الطبية، عن طريق الإسناد الضمني، إذ لم يفصح المشرع عن إرادته، وإنمايترك للقاضي سلطة استخلاصها من النظام ذاته، فحتى وإن لم يسند المسؤولية للمتبوعصراحة فهي تستنتج ضمنيا، مادام في إطار العمل الجماعي لكل واحد مهام وعمل معينبناء على التفويض، يلتزم بأدائه تحت إدارة ورقابة رئيس، فيكون الأخير مسؤولا عن حسنالإدارة وعن أخطاء من هم تحت سلطته[3].

[1]- أنظر: آيت مولود الذهبية، مرجع سابق، ص 89.

[2]- ما يساعد على تجاوز جمود النص القانوني، الإستناد إلى الإتجاه الفقهي الداعي إلى الأخذ بنظرية التفسير الكاشف و هجر التفسير الضيق لنص التجريم ، ويعني ذلك إعطاء السلطة للقاضي في تفسير النص القائم و تطبيقه بكل ما تتسع حكمة المشرع منه، ولو لم تشر إليه حرفية النص، أي الكشف عن نية المشرع دون الوصول إلى حد خلق جرائم أو عقوبات، وبذلك تستند المسؤولية الجزائية عن فعل الغير ،إلى اجتهاد القاضي، في البحث عن من يجب أن يعتبر مخالفا للقانون، مستخدما في ذلك أسلوب الفاعل الوسط (إحدى صور الفاعل غير المباشر)، أي من لم يرتكب الركن المادي ولم يحرض عليه، لكن تركه يقع، رغم الزامه قانونا على منعه بأداء الرقابة. أنظر: عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 70.

[3]- آيت مولود الذهبية، مرجع سابق، ص 91.

وعلى ذلك إذا أصدر الطبيب أوامر خاطئة إلى الممرض أو المساعد، وقام هذاالأخير بتنفيذها فإنه لا يعد مرتكبا لخطأ يسأل عنه، بل إن المسؤول هنا هو الطبيب لأنالخطأ كان منه، كأن يطلب الطبيب من الممرض تنفيذ وصفة طبية تتضمن حقن المريض فيالوريد بدواء مخصص للحقن في العضلة أو تحت الجلد، أو يطلب الطبيب من الممرض تدليكرسغ مكسورة دون أن يقوم بفحصها، إذ أن المسؤولية في هذه الأحوال تقع على عاتقالطبيب لأن الممرض غير مؤهل علميا للفصل فيما كانت الرسغ مكسورة أم لا، إذ أنه منفذلأوامر الطبيب فقط[1].

وكذلك نفس الأمر بالنسبة للصيدلي، فهو يسأل إذا كان النشاط أو العمل مما يحتاجإلى توجيه منه ورقابته، فهو يسأل عن الخطأ الذي يقع من مساعده نتيجة إهماله في توجيههورقابته، حيث أنه مسؤول عن ممارسة مهنته شخصيا ومسؤول عن عمل صيدلته،[2] فقدحكم في فرنسا بمسؤولية أحد الصيادلة جنائيا عن بيع دواء سام قام أحد العمال بالصيدليةتحضيره دون أن يقدم عنه المشتري تذكرة طبية وذلك تأسيسا على أنه يتعين على الصيادلةأن يباشروا بأنفسهم أداء مهنتهم[3]. كما توبع في فرنسا صيدلي وأدين من أجل مخالفةالتشريع الصيدلاني ارتكبها القائم بتحضير الدواء[4].

كما أن مساءلة الطبيب جزائيا عن فعل مساعديه لا يمنع من الحكم على المساعدعما يقع منه من أخطاء في دائرة اختصاصه[5]، وتطبيقا لذلك فقد قضت المحكمة العليابمسؤولية الطبيب والممرض التابعين لمصلحة الأمراض القلبية بالمستشفى الجامعي بتلمسان، الذين وصفوا وأعطوا لمريضة استقبلت بذات المصلحة، مادة "الهيبارين" التي انقضت مدةصلاحيتها، مما أدى إل وفاتها[6].

كما أن مساءلة الصيدلي عن خطئه لا يمنع من الحكم على المساعد عما يقع منهمن خطأ[7]، وتطبيقا لذلك فقد قضى بمجلسAngersبتاريخ 1946/04/11، مسائلةالصيدلي ومساعده عن قتل مريضة، بسبب خطأ مساعد الصيدلي في تحضير دواء سام[8].

عموما فإن مساءلة الطبيب أو الصيدلي عن أعمال تابعيهم ليس خروجا عن قاعدةشخصية العقوبة، بل هو تفسير لرابطة السببية بين الخطأ المرتكب بالإهمال أو عدم

---

[1]- كشيدة الطاهر، مرجع سابق، ص 86.
[2]- طالب نور الشرع، مرجع سابق، ص 78.
[3]- Cass. Krim , 20/11/1944, Dalloz, 1945. 391..133 أشار إليه: بوخاري مصطفى أمين، مرجع سابق، ص
[4]- Cass ; krim, 28/02/1956, JCP 1956-11-9304. 218 أشار إليه: أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص
[5]- آيت مولود الذهبية، مرجع سابق، ص 93.
[6]- قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنائية، ملف رقم 306423 بتاريخ 2003/06/24، مشار إليه سابقا.
[7]- طالب نور الشرع، مرجع سابق، ص 77.
[8]- حكم أشار إليه: طالب نور الشرع، نفس المرجع، ص 64.

التبصر أوعدم المراقبة الذي ينسب إلى المسؤول وبين الخطأ الذي ارتكبه تابعه، والغرض منها هوالتأكد من حسن مراقبته حتى لا يقع منه ما يضر الناس[1] .

بند ثاني: شروط المسؤولية الجزائية عن فعل الغير

رغم أن المسؤولية الجزائية عن فعل الغير هي مسألة معقدة نوعا ما، خاصة وأن الفقهلم يستقر على أساس يعتمد عليه لتبرير قيام هذه المسؤولية، لكن كما سبق القول أنالمسؤولية الجزائية عن فعل الغير موجودة ومعترف بها قانونا ومكرسة قضاء وهي في توسعمستمر خصوصا بالنظر إلى التطور الذي يعرفه المجال الطبي وبالأخص ميدان الصيدلة. ولهذافإنه لقيام المسؤولية الجزائية للطبيب أو للصيدلي عن أعمال مساعديهما لا بد من توافرشروط دقيقة تحت طائلة عدم قيام هذه المسؤولية، وتتمثل هذه الشروط فيما يلي :

أولا: وجود رابطة تبعية بين المسؤول ومساعده :

لا بد من وجود رابطة تبعية ما بين المسؤول (الطبيب أو الصيدلي) ومساعده، وعلاقة التبعية هذهتقتضي أن يقوم المسؤول بمراقبة مساعده عن كيفية أداء العمل والتأكدمن أن هذا العمل يجري طبقا للأوامر والتعليمات الصادرة منه ووفقا لقوانين المهنة وأصولها[2].

فإذا كانت تبعية مساعد الصيدلي لا تثير أي إشكال نظرا لسهولة تحديد علاقةالتبعية بينهما، طالما أن الصيدلي يكون هو المالك الوحيد والمسير الوحيد للمحل التجاريللصيدلية التي يتولى مسؤوليتها، حسب ما أقرته المادة4/188 من قانون حماية الصحةوترقيتها، كما أن عمل مساعد للصيدلي يكون تحت إشراف الصيدلي صاحب الصيدلية، وبالتالي يتحمل هذا الأخير مسؤولية الأخطاء التي قد يقع فيها مساعده .

غير أن علاقة التبعية بين الطبيب ومساعديه تختلف عما هو عليه الأمر بالنسبةللصيدلي، كون مساعدي الطبب تختلف طبيعتهم باختلاف المهام التي أسندها لهم الطبيبلمساعدته في مهامه، وعلى ذلك قد يكون أحد الأطباء مساعدا للطبيب المعالج متى استعانبه هذا الأخير في تنفيذ التزاماته الطبية تجاه المريض، كما قد يكون مساعدين للطبيب المعالجالممرضين والتقنيين في الصحة، وهم المرخص لهم قانونيا بمباشرة أعمال المساعدة الطبية، متناستعان بهم الطبيب المعالج في تنفيذ التزامات العلاج، بحيث يكون أداءهم لعملهم تحتمراقبة ومسؤولية الطبيب الشخصية.

ثانيا: ارتكاب الجريمة من المساعد :

[1]- كشيدة الطاهر، مرجع سابق، ص 87.
[2]- طايل عمر البريزات، مرجع سابق، ص 85.

يجب أن يرتكب مساعد الطبيب أو الصيدلي جريمة، بحيث يعد التنفيذ الماديللجريمة من قبل الغير الأساس الموضوعي للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، ولا يقيم القضاءمبدئيا المسؤولية الجزائية عن فعل الغير إلا في الصناعات والمهن المنظمة مثل مهنتي الطبيبوالصيدلي، بحيث يقع على عاتق هاذين الأخيرين موجب ضمان احترام بعض الأنظمة، كمايتضح ذلك من أحكام القضاء. وإن كان هذا الأخير لا يقيم هذه المسؤولية إلا في الجرائمغير العمدية، غير أن محكمة النقض الفرنسية لم تتردد أحيانا في تحميل المتبوع المسؤوليةالجزائية عن جريمة عمدية ارتكبها تابعه مثل جريمة الغش في الصفات الجوهرية للبضاعةالمسوقة[1].

وسواء تعلق الأمر بجريمة عمدية أو غير عمدية فإن المسؤولية الجزائية للطبيب أوالصيدلي لا تمنع من إقامة المسؤولية الجزائية للمساعد بصفته فاعلا ماديا، إذ من الجائزمتابعتهما معا خاصة في حالة ارتكابهما لأخطاء مختلفة[2].

ثالثا: ارتكاب المسؤول خطأ سهل فعل المساعد :

تقتضي إقامة المسؤولية الجزائية للطبيب أو الصيدلي عن فعل الغير في الوصفة الطبية، أن يرتكب كل من الطبيب أو الصيدلي خطأ ساهم في ارتكاب الجريمة الجنائية محل المساءلة.ويتمثل هذا الخطأ عموما في إهمال يستخلص من واقعة عدم مراعاة المساعد للقوانينوالأنظمة المعمول بها في مجال الطب أو الصيدلة.[3]

وفي كل الأحوال يشترط أن يرتكب الطبيب أو الصيدلي خطأ شخصيا، وهو خطأيستنتج من مجرد عدم مراعاة الأنظمة القانونية والتنظيمية لاسيما تلك المتعلقة بالصحة، غيرأن هذا الخطأ مفترض ومن تم تكون النيابة العامة في غنى عن تقديم الدليل على توافره، بلذهبت محكمة النقض الفرنسية في بعض الحالات على القول بأن الأمر يتعلق بقرينة مطلقةلا تزول أمام إقامة الدليل على انعدام خطأ الحراسة والرقابة[4] .

وبعدما تطرقنا إلى أحكام المسؤولية الجزائية عن الوصفة الطبية ضمن هذا المطلب، نتساءل عما هي الجرائم المرتبطة بالوصفة الطبية والتي تكون مرتكبة من قبل الطبيب أوالصيدلي؟.

المطلب الثاني: الجرائم المرتبطة بالوصفة الطبية :

لقد تطرق المشرع الجزائري إلى جميع الجرائم التي يمكن أن يرتكبها الطبيب أو الصيدليوتكون مرتبطة بالوصفة الطبية، إلا أنه لم يحصرها في قانون واحد، فنجد بعض هذه

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 220.
[2]- أنظر بوخاري مصطفى أمين ، مرجع سابق، ص 134.
[3]- عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 223.
[4]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 221.

الجرائمنص وعاقب عليها في قانون العقوبات دون الإشارة إليها في قانون حماية الصحة وترقيتها، وهي بذلك جرائم مطلقة يمكن أن يرتكبها الطبيب أو الصيدلي أو غيرها من الأشخاصالغير منتمين إلى المهن الطبية، وهذه الجرائم نتطرق لها في الفرع الأول.

وهناك طائفة أخرى من الجرائم التي يرتكبها الطبيب أو الصيدلي أثناء ممارستهمالمهنتهما، وقد أشار إليها قانون حماية الصحة وترقيتها، ضمن الباب الثامن منه بعنوان"أحكام جزائية"، وهذه الجرائم تعد منصوص عليها في قانون حماية الصحة وترقيتها وإنكانت المواد التي تجرمها قد تحيلنا بخصوص المتابعة والعقوبة عن هذه الجرائم إلى قانونالعقوبات، وهذه الجرائم نتطرق لها في الفرع الثاني .

وهناك جريمة أخرى يرتكبها الطبيب أثناء تحريره الوصفة الطبية، كما يرتكبها الصيدليأثناء تنفيذه للوصفة الطبية، غير أن هذه الجريمة لم ينص عليها قانون العقوبات، بل هيمنصوص ومعاقب عليها في قوانين خاصة غير قانون حماية الصحة وترقيتها، وهذه الجريمة هيجريمة تسهيل تعاطي المؤثرات العقلية المنصوص والمعاقب عليها بالقانون 04-18 المتعلقبالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها[1]، وهذهالجريمة نتطرق لها في الفرع الثالث.

الفرع الأول: الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات :

لقد نص قانون العقوبات على عدة جرائم قد يرتكبها الطبيب أو الصيدلي وتكون لهاارتباط بالوصفة الطبية، خاصة بالنظر إلى خطورة الدواء باعتباره محلا للوصفة الطبية، وتتمثلهذه الجرائم في كل من جريمة التسميم المنصوص والمعاقب عليها بالمادتين 260 و261 منقانون العقوبات، وجريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة دون قصد إحداث الوفاة المنصوصوالمعاقب عليها بالمادتين 276و275 من قانون العقوبات، وجريمة الإجهاض المنصوصوالمعاقب عليها بالمواد من 304 إلى 313 من قانون العقوبات، بالإضافة إلى جريمة تزويرالوصفة الطبية المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 220 من قانون العقوبات، وسنتطرق لهذهالجرائم في البنود التالية :

بند أول: جريمة التسميم :

[1]- قانون رقم 04-18 مؤرخ في 2004/12/25، يتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها، ج.ر عدد 83 بتاريخ 2004/12/26.

وهو الفعل المنصوص عليه في المادة 260 من قانون العقوبات والتي عرفت التسميمبأنه "الاعتداء على حياة إنسان بتأثير مواد يمكن أن تؤدي إلى الوفاة عاجلا أو آجلا أياكان استعمال أو إعطاء هذه المواد ومهما كانت النتائج التي تؤدي إليها"، ويعاقب علىجريمة التسميم باعتبارها جناية بالعقوبة المنصوص عليها بالمادة261من قانون العقوباتوهي الإعدام .

يظهر من خلال المادة 260 من قانون العقوبات أن كل من الطبيب والصيدلي قديكونان مرتكبين لجريمة التسميم، فإذا قام الطبيب بوصفه أو منحه للمريض أدوية سامة، أوتحدث تفاعل بينها تجعل منها مواد سامة، أو قام الصيدلي بصرف هذه الأدوية، مما تؤثرعلى الضحية ومكن أن تؤدي إلى وفاته عاجلا أو آجلا. ويشترط لتطبيق المادتين 260و261من قانون العقوبات توفر الأركان التالية :

أولا: الوسيلة المستعملة :

يتميز التسميم عن باقي الجرائم بالوسيلة المستعملة، فيجب أن يكون قد حصل بموادیمكن أن تؤدي إلى الوفاة عاجلا أو آجلا، ومن المواد التي من شأنها أن تؤدي إلى الوفاة نجدالسموم بكل أنواعها ولو كانت عبارة عن أدوية، وليس في القانون وصف للمواد السامة فللقاضي أن يستعين في ذلكبالخبراء لأنه إذا كانت المادة غير مؤدية اصلاويعتقد الجاني أنها قاتلة، فلا جريمة لأن المشرع يشترط أن تؤدي إلى القتل، أما إذا كانتالمادة سامة بطبيعتها ولكنها لا تؤدي إلى تحقيق الغرض المقصود، لإعطائها بكمية قليلة لاتكفي للقتل أو لظروف تمنع تحقيقه، فالجريمة هنا خائبة لا مستحيلة ويعاقب الجاني علىالشروع في القتل بالتسميم.[1]

وتقوم جريمة التسميم مهما كانت طريقة استعمال الأدوية السامة، فيكفي أنيصفها الطبيب أو يسلمها هو أو الصيدلي للمريض وهما يعلمان أن استعمالها من شأنه أنيؤدي إلى الوفاة، سواء كان استعمال تلك المواد السامة من طرف المريض بطريق الحقن أوالاستنشاق دفعة واحدة أو على جرعات متعاقبة[2].

ثانيا: نية القتل :

يجب أن تتوفر نية القتل لدى الطبيب أو الصيدلي كي يسألا عن جريمة التسميم، أماإذا أخطأ الطبيب في وصف الدواء أو أخطأ الصيدلي في تركيبه، فيزيد كمية المادة السامة أويستبدل بمادة غير سامة أخرى سامة، فلا يعدان ارتكبا جريمة التسميم وإنما ارتكبا

[1]- أحسن بوسفيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء1 ، دار هومة، الجزائر، الطبعة14 2012، ص 37.
[2]- سلخ محمد لمين، مرجع سابق، ص 172.

قتلابإهمال، وإذا قدما مادة سامة مع العلم بحقيقتها إلى المريض دون أن يقصدا بذلك قتله فإنهمالا يؤاخذا على التسميم إذا أفضى فعلهما إلى الموت وإنما قد يؤاخذا على جريمة إعطاء مادةضارة أفضت إلى الموت وفقا للمادة 275 فقرة أخيرة من قانون العقوبات[1].

ثالثا: النتيجة :

يعاقب بالإعدام على التسميم مهما كانت النتيجة التي يؤدي إليها وتعتبر جريمةالتسميم تامة بتناول السم ولو لم يقض على حياة المجني عليه[2]، فهي جريمة شكلية، وقد راعالمشرع في تشدد هذه الجريمة سهولة تنفيذها وإخفاء آثارها، فضلا عن أن اختيار ارتكابالجرمة بهذه الوسيلة يدل على غدر وجبن ممن يثق فيهم المجني عليه.

رابعا: علاقة السببية :

يلزم توافر علاقة السببية بين إعطاء المادة السامة والنتيجة التي حصلت، فإذا انتفتهذه العلاقة لا يعاقب الفاعل على التسميم، وقد تطرح مسألة المواد السامة التي تسلم إلىالغير مثل الممرض مع تكليفه بإعطائها للمريض إشكالات، فإذا كان الغير حسن النية فلايسأل وإنما يسأل كفاعل من سلمه المادة السامة، أما إذا كان الغير على علم بأن المادة سامةفهو الذي يسأل كفاعل أصلي، ومن سلمه المادة كشريك له[3].

بند ثاني: جريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة دون قصد إحداث الوفاة :

وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادتين275 و 276 من قانون العقوبات، فجريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة دون قصد إحداث الوفاة، تقوم حسب المادة 275منقانون العقوبات نتيجة إعطاء الجاني عمدا وبأية طريقة كانت وبدون قصد إحداث الوفاةمواد ضارة بصحة المجني عليه مما يسبب له مرضا أو عجزا عن العمل الشخصي. وانطلاقا منهذه المادة يمكن أن ترتكب هذه الجريمة من قبل الطبيب أثناء تحريره للوصفة الطبية أو منالصيدلي أثناء تنفيذه لها .

وتقتضي هذه الجريمة مثلما هو الحال بالنسبة للتسميم، قصدا جنائيا وفعلا مادايتمثل في مناولة المجني عليه مادة ضارة بالصحة، وتختلف عن جريمة التسميم من حيث طبيعةالمادة المستعملة وضرورة النتيجة[4].

أولا: الركن المادي :

---

[1]- سلخ محمد لمين، نفس المرجع ، ص 173.
[2]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء 1 ، مرجع سابق، ص 38.
[3]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء 1 ، نفسالمرجع ، ص 38.
[4]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء 1 ، نفس المرجع ، ص 63.

يتمثل الركن المادي لهذه الجريمة في مناولة المجني عليه مادة مضرة بالصحة، ويكونذلك فعليا بوضعها في متناول المريض من قبل الطبيب أو الصيدلي عن طريق وصفها أوتسليمها له بناه على وصفة طبية. والإعطاء تعبير ينصرف إلى كل نشاط للجاني، تكون نتيجتهوصول المادة الضارة إلى جسم المغني عليه، كي تباشر تأثيرها الضار بسلامتهالجسدية[1] .

والمادة الضارة التي يقصدها المشرع في هذه الجريمة هي نفس المادة التي تقوم عليهاجريمة التسميم[2]، إلا أنه لا يقصد من إعطائها أن تؤدي إلى الوفاة، بل أن تؤدي إلى نتيجة مضرةبالصحة فقط، ويرجع لقضاة الموضوع تقدير مدى إضرار المادة المستعملة بالصحة .

ثانيا: الركن المعنوي :

جريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة دون قصد إحداث الوفاة تتطلب القصد العام ولا تتطلبالقصد الخاص[3]، فالركن المعنوي يتوفر في العلم بأن المادة المعطاة للضحية ضارةبالصحة وبأن ذلك سلوك مجرم يعاقب عليه القانون، ومع ذلك تتجه إرادته إلى ارتكابجريمة.أما إذا لم تنصرف إرادة الجاني إلى ذلك، ومع ذلك وقعت النتيجة، فإن الجريمة في هذه الحالة تكون غير العمدية، ويطبق بشأنها ما هو منصوص عليه في المواد 288، 289، 2/442من قانون العقوبات.

ثالثا: النتيجة :

تتطلب هذه الجريمة حدوث نتيجة تتمثل في حصول مرض أو عجز عن العمل أو إلىمرض يستحيل برؤه أو عجز عن استعمال عضو أو إلى عاهة مستديمة، وحتى وإن أدت إلىلوفاة، فيكون ذلك دون قصد إحداثها. فهذه الجريمة هي من الجرائم المادية التي لا تهتم إلابحصول النتيجة المذكورة، وتقتضي هذه الجريمة قيام الرابطة السببية بين إعطاء المادة ومرضالضحية أو عجزها أو وفاتها دون قصد[4].

رابعا: العقوبة :

تختلف العقوبة باختلاف خطورة النتيجة المترتبة عن إعطاء المادة الضارة بالصحة، وهي على النحو التالي:

---

[1]- سلخ محمد لمين، مرجع سابق، ص 174.
[2]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء 1 ، مرجع سابق، ص 63.
[3]- سلخ محمد لمين، مرجع سابق، ص 175.
[4]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 64.

–فإذا كانت مدة المرض أو العجز عن العمل أقل من 15يوما تكون العقوبةجنحية و هي الحبس من شهرين إلى 3 سنوات والغرامة من 20.000 على 100.000دينار، حسب المادة 1/275من قانون العقوبات .

–إذا زادت مدة المرض أو العجز عن العمل عن 15 يوما تكون العقوبة جنحيةكذلك و هي الحبس من سنتين إلى 05 سنوات وغرامة من 20.000 إلى 100.000دينار، حسب المادة 2/275 من قانون العقوبات .

–إذا كانت النتيجة مرض يستحيل برؤه أو عجز عن استعمال عضو أو إلى عاهةمستديمة تكون العقوبة جنائية و هي السجن من 10 إلى 20 سنة، حسب المادة 4/275من قانون العقوبات .

–إذا كانت النتيجة وفاة دون قصد إحداثها تكون العقوبة جنائية و هي السجن من 10إلى 20 سنة، حسب المادة 5/275 من قانون العقوبات .

بند ثالث: جريمة الإجهاض :

إذا كان المشرع يحمي سلامة الجسم بصفة مباشرة عند تجرمه الأذى، فهو يحميهاأيضا بصفة غير مباشرة عند تجريمه الإجهاض، وهو يستهدف بهذا الأخير، حماية الجنين فيالحياة بكفالة بقاءه مستكنا في رحم أمه حتى الموعد الطبيعي لولادته، وعلى هذا كانالإجهاض هو إنزال الجنين قبل هذا الموعد، ولو نزل حيا أو قابلا للحياة[1].

لذا فقد جرم المشرع الجزائري الأفعال التي يترتب عليها إجهاض امرأة حاملا أومفترض حملها من خلال ما هو منصوص عليه بالمواد من (304إلى 313)[2] من قانونالعقوبات، ولم تتعرض المادة 304من نفس التقنين لمعنن الإجهاض، ولكن من خلالمحتواها نلمس أن المشرع الجزائري جعل هذه الجريمة منافية لأخلاق ومبادئ المجتمع[3].

---

[1]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 54.

[2]- لقد أضفى المشرع على هذه الجريمة وصف جنحة في المادة 1/304 من قانون العقوبات وهي خاصة بإجهاض المرأة من قبل الغير والتي تنص على أنه "كل من أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو أية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك، يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دينار". وأضفى عليها وصف جناية المادة 2/304 من نفس التقنين إذ أفضى الإجهاض إلى الموت فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة. أما إذا اعتاد الجاني ممارسة الأفعال المشار إليها في المادة 304 فتضاعف عقوبة الحبس في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى فتصبح الحبس من سنتين إلى عشر سنوات، وترفع عقوبة السجن المؤقت في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية إلى الحد الأقصى لتصبح 20 سنة بدلا من السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة. كما اعتبرت المادة 306 من التقنين ذاته أن الأطباء والصيادلة و غيرهم من مزاولي المهن الصحية الذين يرشدون عن طرق إحداث الإجهاض أو يسهلونه أو يقومون به، خاضعين لنفس العقوبات المنصوص عليها في المادتين 304 و 305 على حسب الأحوال. كما جاءت المادة 310 من نفس القانون بحكم خاص بالتحريض على الإجهاض ولو لم يؤدي التحريض على نتيجة ما، فيعاقب من قام بجنحة التحريض هذه بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دينار.

[3]- غضبان نبيلة، مرجع سابق، ص 139.

وانطلاقا من هذه المواد نتطرق إلى جريمة الإجهاض المرتبطة بالوصفة الطبية والمرتكبةمن قبل الطبيب أو الصيدلي، وذلك من خلال إبراز أركانها وهي: محل الجريمة، الركن المادي، الركن المعنوي .

أولا: محل الجريمة :

إن محل جريمة الإجهاض حسب ما هو منصوص عليه في المادة 304 من قانونالعقوبات، أن تكون المرأة حاملا أو مفترض حملها، وبذلك فإن المشرع الجزائري جرموعاقب على فعل الإجهاض حتى ولو كانت المرأة غير حامل أي أن المشرع يعاقب حتى علىالجريمة المستحيلة.[1] مادامت الأفعال التي من شأنها إحداث الإسقاط قد بوشرت على أساسأنها حامل، وهذا اقتداء بمسلك المشرع الفرنسي الذي نص في القانون الصادر عام 1939على ذلك، قبل تعديله بموجب القانون رقم 17/75 المؤرخ في 1975/01/17 المتعلقبتنظيم ووضع قواعد الإجهاض[2]. أما المشرع المصري فهو يشترط أن تكون المرأة حاملا حتىتقع الجريمة، فإذا لم تكن كذلك فلا جريمة.[3]

ويقصد بالحمل تلقيح الحيوان المنوي للرجل لبويضة المرأة وتكون لحظة التلقيح هيبداية الحمل التي تنتهي بعملية الولادة وتبدأ حماية حق الجنين في السلامة والبقاء على قيدالحياة منذ لحظة الإخصاب إلى لحظة الولادة، فكل إخراج للجنين بأي وسيلة تحقق جريمةالاجهاض.[4]

ثانيا: الركن المادي :

لكي تقوم جريمة الإجهاض ينبغي أن يتحقق الفعل المادي، متمثلا في إخراجمتحصلات الحمل قبل أوانه بأن يستعمل الجاني أية وسيلة تؤدي إلى طرد الجنين[5]. غير أنالمسؤولية الجزائية للطبيب أو الصيدلي عن الوصفة الطبية في جريمة الإجهاض تجعل منالوسيلة المستعملة من قبلهما في ارتكاب هذه الجريمة هي إعطاء المرأة الحامل أو المفترضحملها أدوية، لأن الدواء هو محل الوصفة الطبية .

ويعاقب على هذه الجريمة سواء كانت تامة إذا تحققت النتيجة وحصل الإسقاط، ولايهم إن حصل الفعل في بداية أو نهاية الحمل، وإذا خرج الحمل يستوي أن يكون حيا أوميتا، ومن ثم لا يهم إن كان الطفل قد مات قبل عملية الإسقاط أو أنه ولد حي وظل قيدالحياة، رغم خروجه

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء 1 ، مرجع سابق، ص 42.
[2]- غضبان نبيلة، مرجع سابق، ص 139.
[3]- طالب نور الشرع، مرجع سابق، ص 127.- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 56.
[4]- فريجة حسين، شرح قانون العقوبات الجزائري، جرائم الأشخاص وجرائم الأموال، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 124.
[5]- طالب نور الشرع، مرجع سابق، ص 129.- محمود عبد ربه محمد القبلاوي ، مرجع سابق، ص 57.

من الرحم قبل الأوان، كما يعاقب على الشروع في هذه الجريمة إذا لمتتحقق النتيجة المرغوبة، إي إذا لم يحصل الإسقاط[1].

ثالثا: الركن المعنوي :

جريمة الإجهاض من الجرائم العمدية التي يتطلب المشرع لقيامها توافر القصد الجنائيلدى الطبيب أو الصيدلي، فلا يعتبران مرتكبين لهذه الجريمة إذا تسببا بخطئهما في إجهاضامرأة حامل عن طريق إعطاء أدوية علاجية، وإنما يسألان في هذه الحالة عن الخطأ الذيحدث منهما في العلاج، فإذا ترتب عن ذلك وفاتها سئلا عن القتل الخطأ وإذا ترتب عنذلك إصابة سئلا عن الجروح الخطأ.[2]

ويتوفر القصد الجنائي بانصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة وعلمه بعناصرها كماحددها القانون[3]، وعلى ذلك يجب أن يكون الطبيب أو الصيدلي عالمين بوجود الحمل أوبافتراضه وتتجه إرادتهما إلى إحداث الإجهاض، فإن كانا يجهلان ذلك وأحدث فعلهماإجهاضا فإنهما لا يعاقبان من أجل الإجهاض وإنما من أجل أعمال العنف .

خامسا: إجهاض الضرورة :

تفترض حالة الضرورة أن هناك خطرا جسيما على نفس الحامل على وشك الوقوعوبالتالي يكون صراعا بين حق الجنين في النمو وحق الأم في دفع هذا الخطر الذي يهددصحتها أو حياتها، ويبرز في هذا الشأن حق الأم والذي تكون له الأولوية لأنه ثابت بينماحق الجنين في النمو أو الحياة فهو غير مؤكد فقد يتعرض في أية مرحلة لما قد يؤدي إلىوفاته[4]. وفي هذا الصدد تنص المادة 308 من قانون العقوبات على أنه "لا عقوبة علىالإجهاض إذا استوجبته ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر متى أجراه طبيب أو جراح في غيرخفاء وبعد إبلاغه السلطة الإدارية". كما تنص المادة 72 من قانون حماية الصحة وترقيتهاعلى أنه "يعد الإجهاض لغرض علاجي إجراء ضروريا لإنقاذ حياة الأم من الخطر وللحفاظعلى توازنها الفيزيولوجي والعقلي المهدد بخطر بالغ، يتم الإجهاض في هيكل متخصص بعدفحص طبي يجري بمعية طبيب اختصاصي".

بند رابع: جريمة تزوير الوصفة الطبية :

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء 1 ، مرجع سابق، ص 41.
[2]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 58
[3]- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 43.
[4]- كشيدة الطاهر، مرجع سابق، ص 115.

لقد نص قانون العقوبات على هذه الجريمة تحت عنوان "التزوير في بعض الوثائقالإدارية والشهادات"، ولقد سبق لنا وأن تطرقنا في المبحث الأول من الفصل الأول إلىتعريف الوصفة الطبية وتمييزها عن غيرها من الوثائق الطبية .

وبذلك فإن الوصفة الطبية تتميز عن الشهادة الطبية، ذلك أن الوصفة الطبيةتتضمن أمرا واضحا للمريض بتناول دواء معين، في حين أن الشهادة الطبية هي سندمكتوب مخصص لمعاينة وتفسير وقائع ذات طابع طبي تتضمن كل المعاينات الإيجابية والسلبيةالتي تخص الشخص المفحوص.[1]

وانطلاقا من هذا الفرق الجوهري بين كل من الشهادة الطبية والوصفة الطبية، فإنجريمة تزوير الوصفة الطبية يطبق عليها ما هو منصوص عليه في المادة 220من قانونالعقوبات، وذلك استنادا كذلك إلى القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ2010/04/29، الذي اعتبر أن تزوير الوصفة الطبية هي الواقعة التي تؤلف بعناصرهاوأركانها جنحة التزوير في محررات عرفية المحددة في النموذج القانوني لنص المادة 220منقانون العقوبات[2]. في حين أن تزوير الشهادة الطبية يطبق عليها ما هو منصوص عليه فيالمادة 226[3]من قانون العقوبات إذا كان تزويرها واقعا من طرف طبيب أو جراح أو طبيبأسنان أو ملاحظ طبي أو قابلة، في حين تطق المادة 225[4]من قانون العقوبات إذا كانتزوير الشهادة الطبية تم من طرف شخص آخر من غير الذين ذكرتهم المادة226 منقانون العقوبات .

وبالرجوع إلى نص المادة 220 من قانون العقوبات نجدها تنص على أنه "كلشخص ارتكب تزويرا بإحدى الطرق المنصوص عليها في المادة 216 في محررات عرفية أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى 5 سنوات و بغرامة من 20.000دج إلى 100.000 دج"،وعلى ذلك نتطرق إلى جنحة تزوير الوصفة الطبية المرتكبة من قبلالطبيب أو الصيدلي من خلال إبراز أركانها كما يلي :

أولا: الركن المادي :

يتمثل الركن المادي في جريمة تزوير الوصفة الطبية في تغيير الحقيقة بإحدى الطرقالتي نصت عليها المادة 216 من قانون العقوبات تغييرا من شأنه أن يسبب ضررا .

---

[1]- عادل العشابي، مرجع سابق، ص 07.

[2]- قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، بتاريخ 2010/04/29، ملف رقم 509299، منشور في مجلة المحكمة العليا العدد 2 لسنة 2010، ص 354.

[3]- أنظر: المادة 226 من قانون العقوبات.

[4]- أنظر: المادة 225 من قانون العقوبات.

1-تغيير الحقيقة: لا تقوم جريمة تزوير الوصفة الطبية إلا إذا حدث تغيير الحقيقة فيها، والمقصود بتغيير الحقيقة هو إبدالها بما يغايرها، وبالتالي فلا يعتبر تغييرا للحقيقة أيإضافة لمضمون الوصفة الطبية أو حذف منها طالما ظل مضمون الوصفة الطبية في حالته قبلالإضافة أو الحذف، وعلى هذا الأساس لا يعتبر تغييرا للحقيقة إضافة الرقم الألفي والمئويلتاريخ تحرير الوصفة الطبية وكذا حذف عبارة مكررة فيها، ولا يتطلب القانون أن تتغيرالحقيقة برمتها وإنما تقوم الجريمة بأقل قدر من التغيير، فيستوي أن يقع بالتغيير في مضمونالوصفة الطبية بكاملها أو ينصب التغيير فقط على واحد من بياناتها[1].

2-طرق التزوير: بالرجوع إلى نص المادة 216 من قانون العقوبات فإن طرقتزوير الوصفة الطبية، تنقسم مابين تزوير مادي[2] وتزوير معنوي[3].

2/أ- التزوير المادي في الوصفة الطبية:ويكون بتقليد أو بتزييف الكتابة أوالتوقيع، أو بإضافة أو إسقاط أو تزييف كل بيانات الوصفة الطبية أو بعضها، ويتعلق الأمرهنا بأساليب التغيير المادي الذي يدخله الطبيب أو الصيدلي على الوصفة الطبية بعد تمامتحريرها، أما إذا حدث التغيير أثناء كتابة الوصفة الطبية فالتزوير يكون معنويا لا ماديا، ويستوي أن يكون الإمضاء لشخص موجود أم شخص وهمي، كما يتحقق التزوير ولو كانالإمضاء صحيحا في ذاته وصادرا من صاحبه إذا كان الجاني قد حصل عليه بطريق الإكراهأو المباغتة .

2/ب- التزوير المعنوي في الوصفة الطبية: ويكون باصطناع وصفة طبية خيالية، أو بانتحال شخصية الغير أو الحلول محلها، ويشترط هنا أن يحدث التغيير أثناء كتابة الوصفةالطبية، كما يستوى أن يحل الطبيب أو الصيدلي محل الغير في تحرير الوصفة الطبية سواء كانهذا الغير موجود في الواقع أو غير موجود[4] .

3-الضرر: وهو عنصر أساسي في جريمة تزوير الوصفة الطبية، ويتمثل في إهدارحق أو مصلحة يحميها القانون[5].

ثانيا: الركن المعنوي :

تقتضي جريمة تزوير الوصفة الطبية توافر القصد العام المتمثل في العلم والإرادة، بالإضافة إلى القصد الخاص المتمثل في اتجاه نية المزور والغاية التي يتوخاها من جراء

---

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني ، دار هومة، الجزائر، الطبعة الخامسة عشر 2041-2015، ص 411.

[2]- يقصد بالتزوير المادي كل تغيير للحقيقة في محرر بطريقة تترك فيه أثرا يدركه الحس وتقع عليه العين سواء بزيادة أم بحذف أم بتعديل.

[3]- بقصد بالتزوير المعنوي كل تغيير للحقيقة في مضمون المحرر ومعناه وظروفه وملابساته تغييرا لا يدرك البصر أثره.

[4]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني ، ص 419، 420.

[5]- بوخاري مصطفى أمين، مرجع سابق، ص 153.

ارتكابهللركن المادي للتزوير، وغالبا ما تكون الغاية من تزوير الوصفة الطبية تمكين قريب أو صديقللطبيب أو الصيدلي من استعمالها، ويرجع لقاضي الموضوع تقدير توافر القصد العاموالخاص، وهو غير ملزم بذكره في الحكم صراحة إذا ما ورد في أسباب الحكم ما يدل عليه.[1]

ثالثا: العقوبة :

حسب المادة 220 من قانون العقوبات يعاقب الطبيب أو الصيدلي مرتكب جريمةتزوير الوصفة الطبية بالحبس من ستة إلى خمس سنوات وبغرامة من20.000دج إلى 100.000 دج، ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم عليه بالحرمان من حق أو أكثر منالحقوق الواردة في المادة 14 وبالمنع من الإقامة من سنة إلى خمس سنوات على الأكثر.

الفرع الثاني: الجرائم المنصوص عليها في قانون حماية الصحة وترقيتها :

نص قانون حماية الصحة وترقيتها على طائفة من الجرائم التي قد يرتكبها الطبيب أوالصيدلي مخالفين بذلك شروط تحرير الوصفة الطبية والالتزامات المرتبطة بها، وما يميز هذهالجرائم أنها منصوص عليها في قانون حماية الصحة وترقيتها، إلا أن هذا القانون يحيل إلىقانون العقوبات فيما يخص المتابعة والعقوبة عنها، وتتمثل هذه الجرائم في كل من جريمةممارسة المهنة بدون ترخيص المنصوص عليها بالمادة 234 من قانون حماية الصحة وترقيتها، وجريمتي القتل الخطأ والجروح الخطأ المنصوص عليهما بالمادة 239 من قانون حماية الصحةوترقيتها، وجريمة إفشاء السر المهني المنصوص عليها بالمادة 235 من قانون حماية الصحةوترقيتها، وسنتطرق لهذه الجرائم ضمن البنود التالية:

بند أول: جريمة ممارسة المهنة بدون ترخيص :

إن الإعفاء من المسؤولية المترتبة عن ممارسة الأعمال الطبية أو الصيدلانية يعود إلىالقوانين التي تنظم مهنة الطب أو الصيدلة، أي أن القانون هو الذي يأخذ على عاتقه إضفاءصفة الشرعية على هذه الأعمال عندما يرخص لطائفة من الناس بممارستها[2]. فمن لا يملكحق مزاولة مهنة الطب أو الصيدلة، يعتبر في حكم القانون مسؤولا عما يلحق بالغير منجروح باعتباره معتديا، أي على أساس العمد، سواء كان طبيب أو صيدلي أو لم يكنكذلك[3]. ويعتبر مرتكبا لجريمة ممارسة المهنة بدون ترخيص المنصوص عليها بالمادة 234منقانون حماية الصحة وترقيتها التي تقضي بأنه "تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 243من قانون العقوبات على الممارسات غير الشرعية للطب وجراحة الأسنان والصيدلةومهن المساعد

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، ص 415.
[2]- طالب نور الشرع، مرجع سابق، ص 82.
[3]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 38.

الطبي كما هي محددة في المادتين 214 و219 من هذا القانون". وعلى ذلكسنتطرق لدراسة هذه الجريمة في النقاط التالية:

أولا: الركن المادي :

الركن المادي لهذه الجريمة يتمثل في القيام بعمل أو أكثر من الأعمال التي يحتكرالقيام بها الطبيب أو الصيدلي[1]، خاصة تشخيص الأمراض ووصف الدواء وتحرير وصفة طبيةبذلك، أو تنفيذ هذه الوصفة الطبية عن طريق تحضير أو بيع الدواء، من قبل أشخاص لاتتوفر فيهم شروط ممارسة مهنتي الطب والصيدلة .

ولقد سبق لنا التطرق لشروط ممارسة مهنة الطبيب والصيدلي ضمن الفصل الأولمن هذه المذكرة، وهي الشروط المحددة في المواد 197، 198، 199، 207 من قانونحماية الصحة وترقيتها. كما أن ذات التقنين نص على الممارسة غير الشرعية للمهن الطبيةوحددت المادة 214 منه حالات هذه الممارسة غير الشرعية[2]. كما نجد المادة 205 منننفس التقنين تمنع أي طبيب أو صيدلي أوقف حقه في ممارسة مهنته[3]، أن يجري فحوصا أويحرر وصفات أو يحضر أدوية أو يطبق علاجا أو يستعمل أي طريقة في العلاج تابعة للطبأو الصيدلة، إلا في حالة الضرورة القصوى التي تتطلب تقدم علاج مستعجل قصدالإسعاف الأولي .

ثانيا: الركن المعنوي :

لا تعد جريمة ممارسة المهنة بدون ترخيص من الجرائم التي تطلب المشرع لقيامهاتوافر سوء النية أو قصد خاص، بل تقع هذه الجريمة بتوفر القصد العام لدى الجاني، أييكفي توفر علم الجاني بأن فعله يعد من الأعمال المحتكرة من قبل الطبيب أو الصيدلي، ولايجوز لغير المرخص لهم والذين لم تتوفر فيهم شروط معينة أن يمارسوها، مع اتجاه إرادته إلىالقيام بهذا الفعل دون حصوله على ترخيص القانون للقيام بمثل هذه الأعمال.[4]

---

[1]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 39.

[2]- اعتبر المشرع من خلال المادة 214 من القانون 85-05 المعدلة و المتممة بالقانون 90-17، ممارسة بعض الأشخاص للطب و جراحة الأسنان أو الصيدلة غير شرعية في الحالات التالية: كل شخص يمارس الطب أو جراحة الأسنان أو الصيدلة ولا تتوفر فيه الشروط المحددة في المادة 197 من هذا القانون، أو يمارس خلال مدة منعه من الممارسة. كل شخص يشارك عادة بمقابل أو بغير مقابل ولو بحضور طبيب أو جراح أسنان في إعداد تشخيص أو معالجة أمراض أو إصابات جراحية أو إصابات تمس الأسنان سواء أكانت وراثية أو مكتسبة، حقيقية أو مزعومة، بأعمال فردية أو استشارات شفوية أو مكتوبة أو بأية طريقة أخرى مهما كانت، دون أن يستوفي الشروط المحددة في المادتين 197 و 198 من هذا القانون. كل شخص حامل للشهادة المطلوبة يقدم مساعدته للأشخاص المشار إليهم في الفقرتين أعلاه ويشترك في أعمالهم.

[3]- يوقف حق الطبيب أو الصيدلي في ممارسة مهنته عندما يسحب منه الترخيص بقرار من السلطة الوصية بناء على اقتراح من المجلس الجهوي المنظم للمهنة حسب ما تقضي به المادة 217 من مدونة أخلاقيات الطب، كما قد يسحب الترخيص بناء على حكم قضائي صادر في حق الطبيب أو الصيدلي يقضي بمنع من ممارسة المهنة نتيجة ارتكابه جريمة من جرائم القانون العام أو الخاص حسب ما تقضي به المادة 3/209 من نفس التقنين.

[4]- غضبان نبيلة، مرجع سابق، ص 119. – محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 40. –كشيدة الطهر، مرجع سابق، ص 145. – بوخاري مصطفى أمين، مرجع سابق، ص 144.

ثالثا: العقوبة :

نصت المادة 234 من قانون حماية الصحة وترقيتها على أنه "تطبق العقوباتالمنصوص عليها في المادة 243 من قانون العقوبات على الممارسات غير الشرعية للطبوجراحة الأسنان والصيدلة..."، وبالرجوع إلى نص المادة 243 من قانون العقوبات نجدهاتنص على عقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وغرامة من20.000دج إلى 100.000دج أو إحدى هاتين العقوبتين. ولا يعفى من المتابعة الجزائية الرامية إلى تطبيق هذه العقوبات إلا الطبيب أو الصيدلي الذين أوقفا حقهما في ممارسة المهنة وارتكبا هذهالجريمة وهما في حالة الضرورة القصوى التي تتطلب تقدم علاج مستعجل قصد الإسعاف الأولين حسب ما تقضي به الفقرة الأخيرة من المادة 205 من قانون حماية الصحة وترقيتها .

بند ثاني: جريمتي القتل الخطأ والجروح الخطأ:

لقد تطرق المشرع الجزائري إلى جريمتي القتل الخطأ والجروح الخطأ المنسوبة إلى الطبيبأو الصيدلي في المادة 239 من قانون حماية الصحة وترقيتها التي تنص على أنه "يتابعن طبقالأحكام المادتين 288 و 289 من قانون العقوبات، أي طبيب أو جراح أسنان أو صيدليأو مساعد طبي، على كل تقصير أو خطأ مهني يرتكبه، خلال ممارسته مهامه أو بمناسبةالقيام بها، ويلحق ضررا بالسلامة البدنية لأحد الأشخاص أو بصحته، أو يحدث له عجزامستديما، أو يعرض حياته للخطر، أو يتسبب في وفاته"، وهذه المادة تحيل مباشرة إلى أحكامالمادتين 288 و289 من قانون العقوبات، فتنص المادة 288 على أنه "كل من قتل خطأأو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاتهالأنظمة، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من20.000 إلى 100.000 دينار". بينما تنص المادة289 على أنه "إذا نتج عن الرعونة أو عدم الاحتياط إصابة أو جرح أو مرض أدى إلى العجز الكلي عن العمل لمدة تجاوز ثلاثة أشهرفيعاقب الجاني بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دينارأو بإحدى هاتين العقوبتين"، وبالنسبة للجروح الخطأ نجدكذلك نص المادة 2/442 منقانون العقوبات التي تقضي بأنه" كل من تسبب بغير قصد في إحداث جروح أو إصابة أومرض لا يترتب عنه عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر وكان ذلك ناشئا عنرعونة أو عدم احتياط أو عدم انتباه أو إهمال أو عدم مراعاة النظم".

وانطلاقا من هذه المواد نتطرق إلى جريمتي القتل الخطأ والجروح الخطأ التي يرتكبهاالطبيب أو الصيدلي وتكون مرتبطة بالوصفة الطبية، من خلال تحديد أركانها والعقوباتالمقررة لها .

أولا: أركان جريمتي القتل الخطأ والجروح الخطأ:

حتى تقوم المسؤولية الجزائية للطبيب أو الصيدلي عن جريمة القتل الخطأ أو الجروحالخطأ لابد من توافر أركانهما وهي :

1-الركن المادي: يتمثل الركن المادي في جريمتي القتل الخطأ أو الجروح الخطأ المرتكبة من الطبيب أو الصيدلي في نشاك إجرامي خاطئ إيجابي أو سلبي يأتيه أحدهماويؤدي إلى المساس بالسلامة الجسدية للمريض، فيؤدي في جريمة القتل الخطأ إلى الوفاة، وفيجريمة الجروح الخطأ إلى مرض أو عجز عن العمل أو عاهة مستديمة. فالجاني مسؤول عننتيجة فعله سواء كان ذلك نتيجة مباشرة لفعله أو كان نتيجة غير مباشرة لهذا الفعل، وسواءكان السبب قريبا أو بعيدا مادام الفعل سببا للنتيجة، ولا عبرة بالوسيلة التي تحدث عنطريقها النتيجة في هاتين الجريمتين[1]، فقد تكون نتيجة لخطأ مرتبط بتحرير الوصفة الطبيةوتحديد العلاج من قبل الطبيب أو في تنفيذها من قبل الصيدلي، المهم أن تتحقق النتيجةوهي المساس بحياة أو صحة الضحية، لأن جريمتي القتل الخطأ والجروح الخطأ هي من الجرائم التامة، بحيث لا يمكن أن نتصور الشروع في ارتكابها كونها غير عمدية[2]، لأن الشروع يقتضي توافر القصد الجنائي .

2-الركن المعنوي:إن جريمتي القتل الخطأ والجروح الخطأ تخلوان من نية المساسبحياة أو صحة الضحية ولكنهما تفترضان أن يرتكب الفعل خطأ، فالخطأ هو الركن المعنويالمميز للجريمتين فإذا لم يتوفر في حق الفاعل خطأ لا يسأل عن النتيجة التي ترتبت على فعلهويكون القتل أو الجرح عرضيا[3] .

ولقد سبق التطرق إلى عنصر الخطأ الجزائي من خلال تعريفه وبيان صوره من إهمالورعونة وعدم احتياط وعدم انتباه وعدم مراعاة الأنظمة. ولتفادي التكرار نرجع إلى المطلبالأول لإعطاء مفهوم عام وشامل للخطأ الجزائي باعتباره الركن المعنوي لجريمتي القتل الخطأ والجروح الخطأ وكذا الصور المتصلة بهما .

3-علاقة السببية بين خطأ الطبيب أو الصيدلي والقتل أو الإصابة:يشترط أنيكون خطأ الطبيب أو الصيدلي هو المتسبب في الحادث، ولكن ليس من الضروري أن يكونهو السبب المباشر للنتيجة، ويصح أن تقوم المسؤولية الجزائية أيضا إذا كان سبب الحادثأخطاء متعددة مسندة لعدة أشخاص، فخطأ شخص لا يبرر خطأ شخص آخر[4] .

فلا يعاقب على القتل الخطأ أو الجروح الخطأ إلا إذا وجدت صلة سببية مؤثرة بينالقتل أو الإصابة والخطأ المرتكب وهذه الصلة تشكل رابطة السببية، وليس من الضروري أنيرتكب

---

[1]- بدرية عبد المنعم حسونة، جريمة القتل شبه العمد وأجزيتها المقررة في الشريعة والقانون الجنائي السوداني، أكاديمية نايف الغربية للعلوم الأمنية، الطبعة الأولى، الرياض، 1999، ص 75. أشار إليه: بوخاري مصطفى أمين، مرجع سابق، ص 138.

[2]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 120.

[3]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء 1 ، مرجع سابق، ص 77.

[4]- أحسن بوسقيعة، نفس المرجع ، ص 82.

الفاعل بنفسه القتل أو الإصابة بل يكفي أن يكون هو المتسبب فيه سواء بنفسه أوبفعل الغير وفي هذه الحالة الأخيرة يجب أن ينسب إليه الفعل الحدث للنتيجة شخصيا[1].

أما إذا انتفت علاقة السببية بين الخطأ أو القتل والإصابة فلا يسأل الفاعل عما قديحدث، وتنتفي علاقة السببية إذا أمكن تصور حدوث القتل أو الإصابة ولو لم يقع الخطأ .

فمثلا لو قام الصيدلي بعملية تحضير دواء لأحد المرضى وارتكب خطأ في ذلك ومات المريضعلى إثر تناوله لذلك الدواء ثم تبين أن الموت كان محققا ولو لم يتناول الدواء، فلا مسؤوليةعنى الصيدلي.[2]

4-العقوبات المقررة لجريمتي القتل الخطأ والجروح الخطأ:لقد تطرق المشرعلعقوبة القتل الخطأ والجروح الخطأ في المواد 288، 289، و 2/442 من قانون العقوبات، وهذه العقوبات هي:

4/أ- بالنسبة للقتل الخطأ: يعاقب حسب المادة 288 من قانون العقوبات عنجنحة القتل الخطأ بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من20.000 إلى 100.000دينار .

4/ب- بالنسبة للجروح الخطأ:تختلف العقوبة في الجروح الخطأبحسب إعطائهاوصف مخالفة أو وصف جنحة، بحسب مدة العجز عن العمل التي يقدرها الطبيبالشرعي، فإذا كانت نسبة العجز عن العمل لمدة لا تتجاوز 03 أشهر في حالة الجروح الخطأفإننا نكون بصدد مخالفة الجروح الخطأ المنصوص عليها في المادة 442 فقرة 02 من قانونالعقوبات والمعاقب عليها بنفس المادة بالحيس من10أيام على الأقل إلى شهرين علىالأكثر وبغرامة من 8.000 إلى 16.000 دينار، أما إذا تجاوزت نسبة العجز عن العملمدة 03 أشهر في حالة الجروح الخطأ فإننا نكون بصدد جنحة الجروح الخطأ المنصوص عليهافي المادة 289 من قانون العقوبات هي الجنحة التي تطبق حتى على الحالة التي تؤدي فيهاجريمة الجروح الخطأ إلى عاهة مستديمة وتكون عقوبتها الحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين.

بند ثالث: جريمة إفشاء السر المهني :

يتفق الفقه والقضاء على أن حماية الحياة الخاصة تدخل ضمن حقوق الفرد حتى لايتلقى أي عرقلة في ملكاته المعنوية أو الروحية[3]. ولذلك نجد جل التشريعات الحديثة تضمنتنصوص قانونية تهدف إلى حماية أسرار وخبايا الحياة الخاصة للأفراد. ولا ريب أن طبيعة عملالطبيب

[1]- بن شيخ لحسين، مذكرات في القانون الجزائي الخاص، جرائم ضد الأشخاص و جرائم ضد الأموال، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر، 2000، ص 107. أشار إليه: بوخاري مصطفى أمين، نرجع سابق، ص 139.
[2]- طالب نور الشرع، مرجع سابق، ص 45.
[3]- LAMARCHE Lucie, BOSSET Pierre, Les droits de la personne et les enjeux de la médecine moderne, Paris, 1996, p110.

والصيدلي تتيح لهما الإطلاع على الكثير من المعلومات والأسرار التي تتعلقبالمريض[1]. لذلك أوجب القانون عليهما كتمان السر المهني، من خلال ما نص عليه قانون حماية الصحة وترقيتها في المواد من 1/206إلى 5/206 وما نصت عليه كذلك مدونة أخلاقيات الطب في المواد من 36 إلى 41(الخاصة بواجب الطبيب بكتمان السر المهني) والمواد 113و114من نفس التقنين (الخاصة بواجب الصيدلي بكتمان السر المهني)، وعلى ذلك فقد أكدت المادة 1/206 من قانون حماية الصحة وترقيتها على واجب الطبيبوالصيدلي بكتمان السر المهني بقولها "يضمن احترام شرف المريض وحماية شخصيته بكتمانالسر المهني الذي يلزم به كافة الأطباء وجراحو الأسنان والصيادلة".

ومن تم فإن كل طبيب أو صيدلي يخالف هذا الالتزام يكون مرتكبا لجنحة إفشاءالسر المهني المنصوص عليها في المادة 235[2]من قانون حماية الصحة وترقيتها والتي تحيلنا إلىالمادة 301[3]من قانون العقوبات .

وانطلاقا من هذه المواد نتطرق لدراسة جريمة إفشاء السر المهني في الوصفة الطبية منقبل الطبيب أو الصيدلي من خلال التطرق إلى أركانها في النقاط التالية .

أولا: الركن المادي :

لقيام الركن المادي لجريمة إفشاء السر المهني من قبل الطبيب أو الصيدلي يجب توافرالعناصر التالية : السر المؤتمن عليه، فعل الإفشاء.

1-السر المؤتمن عليه:سبق لنا التطرق إلى تعريف السر المهني وبيان أساسهونطاقه من خلال دراستنا لالتزام كل من الطبيب والصيدلي بالسر المهني ضمن الفصل الأولمن هذه المذكرة، ولتفادي التكرار نقتصر على بيان مفهوم السر المهني لكل من الطبيبوالصيدلي من خلال ما نصت عليه المادة 37 من مدونة أخلاقيات الطب بقولها "يشملالسر المهني كل ما يراه الطبيب أو جراح الأسنان ويسمعه ويفهمه أو كل ما يؤتمن عليهخلال أدائه لمهنته". وما نصت عليه كذلك المادة 114من نفس التقنين بقولها "يتعين علىالصيدلي ضمانا لاحترام السر المهني، أن يمتنع عن التطرق للمسائل المتعلقة بأمراض زبونهأمام الآخرين، ولاسيما في صيدليته ويجب

[1]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 63.

[2]- تنص المادة 235 من قانون حماية الصحة وترقيتها على أنه "تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 301 من قانون العقوبات على من لم يراعي إلزامية السر المهني، المنصوص عليها في المادتين 206 و 226 من هذا القانون".

[3]- تنص المادة 301 من قانون العقوبات على أنه "يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج ، الأطباء و الجراحون و الصيادلة والقابلات و جميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلي بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك. ومع ذلك فلا يعاقب الأشخاص المبينون أعلاه، رغم عدم التزامهم بالإبلاغ عن حالات الإجهاض التي تصل إلى عملهم بمناسبة ممارسة مهنتهم، بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرة السابقة إذا هم ابلغوا عنها. فإذا دعوا للمثول أمام القضاء في قضية إجهاض يجب عليهم الإدلاء بشهادهم دون التقيد بالسر المهني".

عليه فضلا عن ذلك، أن يسهر على ضرورةاحترام سرية العمل الصيدلي وأن يتجنب أي إشارة ضمن منشوراته قد تلحق الضرر بسرالمهنة".

2-فعل الإفشاء: الإفشاء هو كشف السر واطلاع الغير عليه بأية طريقة كانت، مع تحديد الشخص الذي له مصلحة في كتمانه[1]. ولا يتطلب القانون ذكر اسم صاحبالسر وإنما يكتفي بكشف بعض معالم شخصيته التي من خلالها يمكن تحديده[2].

لايشترط القانون وسيلة معينة يتم بها فعل الإفشاء، فقد يكون ذلك علنيا أو غيرعلني، شفاهة أو كتابة أو بالإشارة[3] . ومن أهم الوسائل التي تستعمل في كشف سر المهنةبحد النشر في الصحف والمجلات العلمية والرسائل الخاصة والشهادات المرضية المسلمة للغيرللتشهير بالمريض أو القدح فيه أو في أفراد أسرته.[4]

ولا يشترط أن يكون الإفشاء بالسر كاملا بل يكفي جزء من السر، كما لا يشترطأن يكون الإفشاء علنيا بل يكفي أن يكون إلى شخص واحد، فالطبيب الذي يفشي لزوجتهسرا من مهنته يرتكب الجنحة ولو طلب من الزوجة كتمان السر[5].

ثانيا: الركن المعنوي :

تعد جريمة إفشاء السر المهني من الجرائم العمدية، التي يتخذ ركنها المعنوي صورةالقصد العام، وهو يتحقق بتوافر علم الجاني بأركان الجريمة واتجاه إرادته إلى اقترافها[6]. وعليهفإن القانون لا يعاقب جنائيا من يفشي سرا نتيجة إهمال أو عدم احتياط في المحافظة عليهوكتمانه[7].وبناء عليه لا تقوم الجريمة في حق الطبيب أو الصيدلي إذا ترك في مكان غير أمينمعلومات سرية عن أحد المرض فاطلع عليها الغير عرضا[8].

كما أن هذه الجريمة لا تتطلب توافر نية الإضرار بصاحب السر إذ لا يستلزم هذاالجرم قصدا خاصا[9]. كما أنه لا عبرة بالباعث في توافر القصد أو انعدامه حتى ولو كانعلميا، وإن كان له دور فهو تخفيف أو تشديد العقوبة فقط[10].

---

[1]- طالب نور الشرع، مرجع سابق، ص 104.
[2]- يحي عبد القادر، مرجع سابق، ص 53.
[3]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 69.
[4]- يحي عبد القادر، مرجع سابق، ص 53.
[5]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء 1 ، مرجع سابق، ص 259.
[6]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 72.
[7]- طالب نور الشرع، مرجع سابق، ص 111.
[8]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء 1 ، مرجع سابق، ص 260.
[9]- كشيدة الطاهر، مرجع سابق، ص 164.
[10]- غضبان نبيلة، مرجع سابق، 126.

ثالثا: إباحة إفشاء السر المهني :

كتمان السر المهني التزام عام يقع على الطبيب أو الصيدلي التقيد به ما عدا فيبعض الحالات[1] التي نصت عليها القوانين، وهي حالة تصريح المريض للطبيب أو الصيدلييبإفشاء السر، أو إفشاء السر للمصلحة العامة، كالتبليغ عن الأمراض المعدية من قبلالطبيب، التصريح بالولادات والوفيات من قبل الطبيب، إبلاغ الطبيب عن سوء معاملةالأطفال القصر والأشخاص المحرومين من الحرية، إبلاغ الطبيب أو الصيدلي عن حالةالإجهاض، إفشاء الطبيب أو الصيدلي للسر المهني بصفته شاهد أمام القضاء أو خبيرا لديه .

الفرع الثالث: جريمة تسهيل تعاطي المؤثرات العقلية :

غالبية التشريعات قد أباحت للأطباء وصف المؤثرات العقلية والصيادلة صرفهاللمرضى بقصد العلاج للشفا من الأمراض، فإذا ما أساء الطبيب أو الصيدلي استعمالهذه الرخصة فإن عمله يكون على جانب كبير من الخطورة، وتأسيسا على ذلك فقد حرصالمشرع على وضع قانون[2] يكفل مراقبة الطبيب أو الصيدلي في وصفهم أو صرفهم للمؤثراتالعقلية كعلاج.[3]

لقد تطرق المشرع الجزائري إلى جريمة تسهيل تعاطي المؤثرات العقلية من قبل الطبيبأو الصيدلي ضمن المادة 244 من قانون حماية الصحة وترقيتها، قبل إلغائها صراحة بموجبالمادة 38 من قانون 04-18 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمعالاستعمال والاتجار غير المشروعين بها[4]، واستبدلها بنص المادة 16 منه والتي تنص على أنه"يعاقب بالحبس من 5 سنوات إلى 15 سنة وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000دج، كل من:

1- قدم عن قصد وصفة طبية صورية أو على سبيل المحاباة تحتوي على مؤثرات عقلية.
2- سلم مؤثرات عقلية بدون وصفة أو كان على علم بالطابع الصوري أو المحاباةللوصفات الطبية .

---

[1]- تطرقنا لهذه الحالات بالتفصيل ضمن الفصل الأول من هذه المذكرة ضمن التزام كل من الطبيب والصيدلي بالسر المهني.

[2]- تشترط المادة 2/192 من قانون حماية الصحة و ترقيتها وجود وصفة طبية لصرف الأدوية التي تحتوي على مواد سامة أو مخدرات، مع وجوب تقييد تلك الوصفات في السجل المخصص لذلك من قبل الصيدلي.

- حدد المشرع الجزائري كيفيات منح الترخيص باستعمال المخدرات والمؤثرات العقلية لأغراض طبية أو عليمة، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 07-228 المؤرخ في 2007/07/30، المحدد لكيفيات منح الترخيص باستعمال المخدرات والمؤثرات العقلية لأغراض طبية أو عليمة، المشار إليه سابقا.

[3]- صفوان محمد شديفات، مرجع سابق، ص 246.

[4]- قانون رقم 04-18 مؤرخ في 2004/12/25، يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الإستعمال والاتجار غير المشروعين بها، مشار إليها سابقا.

3- حاول الحصول على المؤثرات العقلية قصد البيع أو تحصل عليها بواسطةوصفات صورية بنا على ما عرض عليه".

تنص هذه المادة على ثلاث حالات، تستهدف الحالة الأولى الأطباء على وجهالخصوص، بينما الحالة الثانية تستهدف الصيادلة على وجه الخصوص، أما الحالة الثالثةفتخص من يستعمل الوصفة الطبية للحصول على المؤثرات العقلية[1]. وما يهمنا بخصوصجريمة تسهيل تعاطي المؤثرات العقلية[2]هي الحالتين الأولى والثانية الخاصتين بالأطباءوالصيادلة .

ويقصد بجريمة تسهيل تعاطي المؤثرات العقلية تمكين الغير بدون حق من تعاطي هذهالسموم، ويقتضي التسهيل أن يقوم الطبيب أو الصيدلي بتذليل العقبات التي تعترض طريقالراغب تعاطي المؤثرات العقلية أو على الأقل اتخاذ موقف معين يمكن المتعاطي من تحقيقغايته بغض النظر عن الكمية أكانت قليلة أو كثيرة وتتكون هذه الجريمة من ركنين ماديومعنوي.[3]

بند أول: الركن المادي :

الركن المادي في هذه الجريمة قوامه سلوك يصدر من الطبيب أو الصيدلي بالتصرففي المؤثرات العقلية في غير الغرض الذي حدده القانون له[4]،كأن يقوم الطبيب بوصفمؤثرات عقلية بصفة صورية أو على سبيل المجاملة والمحاباة لشخص دون أن يكون هناكغرض علاجي، أو يصف له كمية أكثر مما يتطلبه العلاج، أو أن يقوم الصيدلي بصرفالمؤثرات العقلية لغير الحائزين على وصفة طبية تخول لهم تعاطيها، أو صرفها بموجب وصفةطبية رغم علمه بالطابع الصوري والمحاباة في الوصفة الطبية التي تتضمن مؤثرات عقلية .

بند ثاني: الركن المعنوي :

تقتضي هذه الجريمة العمدية توافر القصد العام الذي يقوم على عنصري العلموالإرادة، ويعني ذلك أنه يجب أن يتوافر العلم بطبيعة المادة التي يصفها الطبيب أو التي يبيعهاالصيدلي بأنها مدرجة ضمن المؤثرات العقلية، ويستوي في ذلك إن كانت هذه المواد مدرجةفي جدول المؤثرات العقلية أولا، لأن العلم بطبيعة هذه المادة بالنسبة للطبيب أو الصيدلي لاغبار عليه

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء 1 ، مرجع سابق، ص 464.
[2]- عرفت المادة 2 من قانون 04-18 السالف الذكر، المؤثرات العقلية بأنها كل مادة طبيعية كانت أم اصطناعية، أو كل منتوج طبيعي مدرج في الجدول الأول أو الثاني أو الثالث أو الرابع من اتفاقية المؤثرات العقلية لسنة 1971.
- وقد صادقت الجزائر على اتفاقية المؤثرات العقلية المبرمة في 1971/02/21 بمدينة فينا، بموجب المرسوم رقم 77-177 المؤرخ في 1977/12/07، ج.ر عدد 80 بتاريخ 1977/12/11.
[3]- كشيدة الطاهر، مرجع سابق، ص 99.
[4]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 82.

بحكم مهنتهما ومعرفتهما العلمية[1]. كما يجب أن تتجه إرادتهما إلى ارتكاب الفعلالمكون للجريمة، أي التصرف في هذه المادة في غير الغرض المخصص له، وهو علاج المرضى، كالاتجار أو تسهيل الاستهلاك للغير[2]، سواء كان ذلك بمقابل مهما كان نوعه أو بدونمقابل.

[1]- كشيدة الطاهر، مرجع سابق، ص 83.
[2]- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 83.

خاتمة

الوصفة أو التذكرة الطبية بوصفها آخر مراحل العمل الطبي وأولى مراحل العمل الصيدلاني، وبما أنها وسيلة لحماية الصحة العامة والحفاظ على الاقتصاد الوطني، فيستوجب أن تكون هذه الورقة أو الوثيقة الطبية مشمولة بمجموعة من الشروط الموضوعية والفنية والتي هي بمثابة ضوابط قانونية تهدف بدرجة أولى إلى حماية الصحة العامة من ناحية وإحكام الرقابة على بيع الدواء من ناحية أخرى، وباعتبار الدواء هو محل الوصفة الطبية وحوله تدور كافة الأنشطة الصيدلانية تحضيرا، وإعلانا، وتوزيعا، إلا أن المشرع الجزائري تعرض للنظام القانوني للوصفة الطبية في مجموعة من النصوص المتفرقة، كان بعضها يظهر من خلال مدونة أخلاقيات الطب والبعض الأخر من خلال قانون حماية الصحة وترقيتها، بينما البعض الأخر يمثل إحكام جزائية ردعية، دون أن يعمد إلى تنظيمها في قانون موحد يحدد القواعد العامة المتعلقة بانشاءها وتسليمها، وكذا المسؤولية المترتبة عن مخالفة أحكام تحريرها أو تسليمها، إضافة إلى القيمة الإثباتية التي يمكن أن تكتسبها خصوصا في مجال تحديد العجز وتوظيفها في الملفات الطبية، بالإضافة إلى استعمالها في مجال الضمان الاجتماعي. على عكس المشرع الفرنسي الذي أورد نصوصا كثيرة و خاصة، منها ما يضبط سوق الدواء ومنها ما يحكم سلوك الأطباء أو الممارسين الصحيين في مجال كتابة الوصفات الطبية، وهناك نصوص أخرى تجرم المتاجرة بالمخدرات والوقاية منها، بالإضافة إلى التطبيقات القضائية التي يزخر بها القضاء الفرنسي ومدى مساهمته في دفع وتيرة التشريع.

وتحتم الضرورة على رجل القضاء الاعتماد على هذه الوصفات أو الشهادات الطبية كوسيلة إثبات، بالنظر إلى مضمونها التقني الذي يخرج عن نطاق معرفته، ويقوده بالتالي -عن وعي أو عن غير وعي- إلى تكريس التصور المثالي عن ممارسة مهنة الطب من خلال وضع الثقة في صدق واستقامة الطبيب، في الوقت الذي نسمع فيه عن وصفات طبية تعطى بقصد المجاملة و المحاباة للحصول على منقعة معينة.

الأمر الذي يطرح التساؤل عن مدى نجاعة النظام الحالي لمسؤولية الطبيب عن تحريره لوصفة، مخالفة للحقيقة في ردع الأطباء والصيادلة المتلاعبينبالثقة التي وضعها المجتمع فيهم خصوصا وان من شأن احترام الشروط العامة المتطلبة لإنشاء أو كتابة الوصفة الطبية وتسليمها، أن يوفر ضمانات قانونية كافية على صحة مضمونها.

ملخص مذكرة الماستر

إن تحرير الوصفة أو التذكرة الطبية كما يصطلح عليها البعض، من لدن شخص يتوفر على مؤهلات علمية وفنية عالية بصفته طبيبا، بعد قيامه بمعاينة طبية فعلية وتشخيص المعني بها والتحقق من هويته، ثم اختيار العلاج االمناسب منتهيا بتدوين الأدوية التي تتفق ونجاعة العلاج مرورا بتحرير نتائج المعاينة بصدق و موضوعية، و تاريخها، و توقيعها للتأكد من أن المضمون مطابق لتصوره النهائي، قبل تسليمها إلى المعني. لذلك فإن ما يعرفه واقع الوصفة الطبية وسائر الوثائق الطبية من خلل في التطبيق لا يرجع إلى عدم كفاية الشروط المتطلبة لانشاءها كضمانات قبلية و إنما إلى عدم احترام فئة من الأطباء لتلك الشروط بقصد تحويل هذه الوثيقة المهمة إلى تجارة مربحة في مجال الأدوية، والتي تعتبر مواد خطيرة على صحة الإنسان إذا ما استحسن استعمالها، لما تحمله من مواد سامة.

هذا النظام القانوني للدواء ينعكس بأثاره على التزامات الصيدلي، ومسؤوليته حيال تنفيذ ومراقبة الوصفة الطبية، وهي التزامات متعددة ومعقدة لتعدد الدور الملقى على عاتق الصيدلي المهني المتخصص أكاديميا والمحتكر وحده لهذا المنتج الخطير وبيعه بناءا على الوصفة أو تذكرة طبية. وقد ذكرنا سابقا أن التزامات الصيدلي عند تنفيذه للوصفة، يعتبر بعضها التزاما لتحقيق نتيجة وبعضها الأخر لا يخرج عن كونه التزاما يبذل عناية بالإضافة إلى قيام مسؤوليته القانونية مدنية كانت أم جزائية أم تأديبية.

وعليه يتعين على المشرع أن يتدخل كنظيره الفرنسي لتشديد المسؤولية على الأطباء و الصيادلة وكل أصحاب المهن الطبية والصحية وذلك بسنه لقانون خاص يعزز فيه دور الوصفة الطبية في مجال حماية الصحة العامة و يحيطها بضمانات قانونية وحمائية تتجلى من خلالها النظام القانوني للوصفة الطبية.

كما يتعين على القضاء في انتظار التدخل التشريعي، أن يتعامل مع الطبيب والصيدلي اللذان توكل لهما مهمة كتابة الوصفة الطبية وتنفيذها بالصرامة اللازمة لردعهم، سواء كانت هذه

المساءلة مدنية أو جنائية أو حتى تأديبية. وذلك قصد الحفاظ على هذه المهنة النبيلة من جهة و حماية الصحة البشرية من جهة أخرى.

وتجدر الإشارة من خلال كل ما سبق ذكره، هو أن تنظيم العمل الطبي في مجاله المتعلق بالوصفة الطبية، لا يزال يحتاج إلى المزيد من التكفل والإهتمام قصد الاعتداد بها كوسيلة تساهم في تجسيد السياسية المتبعة بشأن مراقبة المسار المنتهج في الصحة العمومية، وكذا حماية الاقتصاد الوطني عن طريق مراجعة بعض الأحكام والنصوص التشريعية بما يسمح بمواكبة تطورات المجتمع و متطلباته.

كما أن تشجيع الدراسات في هذا المجال قصد تحسين النصوص التشريعية لأجل ضمان ملائمتها للتدفق المعولم للأفكار والتقنيات، سيكون له الأثر ما يدفع لعجلتي البحث والتشريع من جهة، وفعالية التطبيق من جهة أخرى.

الكلمات المفتاحية:

1/ العلاج 2/ المريض 3/ الوصفة الطبية
4/ الصيدلي 5/ المسؤولية الجزائية 6/ الجريمة

Abstract of the master Thesis

The issuance of a prescription or a medical ticket, as some term it, by a person who has high scientific and technical qualifications as a doctor, after conducting an actual medical examination, diagnosing the concerned person and verifying his identity, then choosing the appropriate treatment, ending with writing down the medications that are consistent with the efficacy of the treatment, passing through editing the results of the examination. Truthfully and objectively, dated, and signed to ensure that the content is identical to its final perception, before handing it over to the concerned. Therefore, what is known in the reality of the medical prescription and other medical documents in terms of a defect in application is not due to the inadequacy of the conditions required for their establishment as tribal guarantees, but rather to the lack of respect by a group of doctors for those conditions with the intention of converting this important document into a profitable trade in the field of medicines, which are considered dangerous

materials It affects human health if it is appropriate to use it, because of the toxic substances it carries.

This legal system for medicine is reflected in its effects on the pharmacist's obligations, and his responsibility regarding the implementation and monitoring of the medical prescription, which are multiple and complex obligations due to the multiplicity of the role assigned to the academically specialized professional pharmacist and the sole monopolist of this dangerous product and selling it based on the prescription or a medical ticket. We have mentioned previously that the pharmacist's obligations when executing the prescription, some of them are considered an obligation to achieve a result, and others do not deviate from being an obligation to exert care in addition to the establishment of his legal responsibility, whether civil, penal or disciplinary.

Accordingly, the legislator must intervene, like his French counterpart, to stress the responsibility of doctors, pharmacists, and all medical and health professionals, by enacting a special law that strengthens the role of the medical prescription in the field of protecting public health and surrounds it with legal and protective guarantees through which the legal system for the medical prescription is manifested. The judiciary, awaiting legislative intervention, must also deal with the doctor and pharmacist who are entrusted with the task of writing and executing the medical prescription with the necessary rigor to deter them, whether this accountability is civil, criminal, or even disciplinary.

This is in order to preserve this noble profession on the one hand and protect human health on the other hand. It should be noted, through all of the aforementioned, that the regulation of medical work in its field related to the prescription still needs more sponsorship and attention in order to rely on it as a means that contributes to the embodiment of the policy followed regarding monitoring the path followed in public health, as well as protecting the national economy from By reviewing some legislative provisions and texts to allow keeping pace with society's developments and requirements.

Encouraging studies in this field in order to improve legislative texts in order to ensure their suitability for the globalized flow of ideas and technologies will have an impact that pushes the wheels of research and legislation on the one hand, and the effectiveness of application on the other hand.

keywords:

1/Medication 2/ patient 3/prescription

4/pharmacist 5/ Penalliability 6/thecrime

قائمة المصادر و المراجع

I- باللغة العربية:

1/ المراجع العامة:

1- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، الطبعة التاسعة 2009.
2- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء1 ، دار هومة، الجزائر، الطبعة الرابعة عشر 2012.
3- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني ، دار هومة، الجزائر، الطبعة الخامسة عشر 2041-2015.
4- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
5- عبد الحكيم فودة، امتناع المساءلة الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، طبعة 1998.
6- عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، نظرية الجريمة، نظرية الجزاء الجنائي، دار هومة، الجزائر، 2010.
7- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول (الجريمة)، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2002.
8- عوض محمد، قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1998.
9- فريجة حسين، شرح قانون العقوبات الجزائري، جرائم الأشخاص وجرائم الأموال، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
10- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة السادسة 1989.
11- منير رياض حنا، الطب الشرعي والوسائل العلمية والبوليسية المستخدمة في الكشف عن الجرائم وتعقب الجناة ،دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2011.

2/ المراجع المتخصصة:

1- أحمد السعيد الزقرد، الروشتة "التذكرة" الطبية بين المفهوم القانوني والمسؤولية المدنية للصيدلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2007.
2- إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، 2007.
3- ايمان محمد الجابري، المسؤولية القانونية عن الأخطاء الطبية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011.
4- بن صغير مراد، أحكام الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية (دراسة تأصيلية مقارنة)، دار الجامع للنشر والتوزيع، عمان الأردن، الطبعة الأولى 2015.

5- حروزي عز الدين، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة في القانون الجزائري والمقارن، دار هومة، الجزائر، 2008.
6- رايس محمد، نطاق وأحكام المسؤولية المدنية للأطباء وإثباتها، دار هومة، الجزائر، بدون طبعة.
7- رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى 2005.
8- سلخ محمد لمين، مسؤولية الطبيب عن الوصفة الطبية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2005،.
9- صفاء شكور عباس، تعدد المسؤولين عن الدواء المعيب دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2013.
10- صفوان محمد شديفات، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، الطبعة الأولى 2011.
11- عشوش كريم، العقد الطبي، دار هومة، الجزائر، طبعة 2011.
12- علي عصام غصن، الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006.
13- غادة فؤاد مجيد المختار، حقوق المريض في عقد العلاج الطبي في القانون المدني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، 2011.
14- لقمان فاروق حسن، المسؤولية القانونية في العمل الطبي دراسة مقارنة بين القانون والشريعة، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى 2013.
15- مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2006.
16- محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.
17- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المسؤولية الجنائية للصيدلي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2010.
18- منير رياض حنا، النظرية العامة للمسؤولية الطبية في التشريعات المدنية ودعوى التعويض الناشئة عنها، ريم للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2011.

3/ الرسائل و المذكرات:

1- آيت مولود ذهبية، المسؤولية المدنية عن أخطاء الفريق الطبي، مذكرة ماجستير في القانون فرع قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، سنة 2011.
2- براهيمي زينة، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة الماجستير في قانون فرع "المسؤولية المهنية"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012
3- بوجلال لبنى، موانع المسؤولية الجزائية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في الحقوق تخصص علوم جنائية، جامعة الحاج لخضر باتنة، سنة 2013.

4- قردان لخضر، المسؤولية المدنية للصيدلي- دراسة مقارنة- ، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2006.
5- عيساوي زاهية، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماجستير في القانون فرع "قانون المسؤولية المهنية"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
6- عادل العشابي، الشهادة الطبية، في القانون المغربي، رسالة الدراسات العليا المعمقة في القانون المدني، جامعة محمد الخامس، الرباط، 2002.
7- حديبي عبد الرحمان، المسؤولية المدنية عن تداول الأدوية، مذكرة ماجستير في الحقوق فرع العقود والمسؤولية، جامعة الجزائر 1، 2012.
8- صفية سنوسي، الخطأ الطبي في التشريع والاجتهاد القضائي، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2006.
9- طايل عمر البريزات، المسؤولية المدنية للصيدلي في القطاع الخاص، مذكرة ماجستير في الحقوق-فرع العقود والمسؤولية-، جامعة بن عكنون الجزائر.
10- غضبان نبيلة، المسؤولية الجنائية للطبيب، مذكرة ماجستير في القانون فرع قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، سنة 2009.
11- قونان كهينة، ضمان السلامة من أضرار المنتوجات الخطرة، مذكرة ماجستير للعلوم القانونية، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010.
12- كشيدة الطاهر، المسؤولية الجزائية للطبيب، مذكرة ماجستير في القانون الطبي، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2011.
13- نجيب بروال، الأساس القانوني للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية تخصص علم الإجرام وعلم العقاب، جامعة الحاج لخضر-باتنة-، سنة 2013.

4/ المقالات:

1- بن عودة حسكر مراد، أخلاقيات الالتزام الطبي بالسر المهني بين ضوابط الإباحة والتجريم، مجلة دراسات قانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، العدد 11-2014.
2- بوترفاس حفيظة، التوسع في التزام الطبيب بالإعلام كوسيلة لتفعيله، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان، العدد 11-2014.
3- حسين بن سليمة، المسؤولية الجزائية للطبيب، مجلة المحكمة العليا عدد خاص المسؤولية الجزائية الطبية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، قسم الوثائق 2011.
4- ديدن بوعزة، عرض الدواء للتداول في السوق في قانون الاستهلاك، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 3، الجزائر، 2008.

5- سيدهم مختار، المسؤولية الجزائية للطبيب على ضوء القانون الجزائري، مجلة المحكمة العليا عدد خاص المسؤولية الجزائية الطبية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، قسم الوثائق 2011.
6- فضيلة ملهاق، مسؤولية الطبيب الجزائية عن الوصفة الطبية في التشريع الجزائري، نشرة القضاة، العدد 58، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2006.
7- يحي عبد القادر، المسؤولية الجزائية للطبيب على ضوء القانون الجزائري والاجتهاد القضائي، مجلة المحكمة العليا عدد خاص المسؤولية الجزائية الطبية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، قسم الوثائق 2011.

5/ التشريعات القضائية:

1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 المنشور بموجب مرسوم رئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 1996/12/07 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 1996/11/28، ج.ر عدد 76 بتاريخ 1996/12/08.
2- الأمر رقم 70-20 مؤرخ في 1970/02/19، يتعلق بالحالة المدنية، ج ر العدد 21 بتاريخ 1970/02/28.
3- قانون رقم 85-05 مؤرخ في 1985/02/16، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر العدد 8 بتاريخ 1985/02/17.
4- قانون 90-17 مؤرخ في 1990/07/13، يعدل و يتمم القانون 85-05 المؤرخ في 1985/02/16 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر العدد 35 بتاريخ 1990/08/15.
5- قانون رقم 84-11 مؤرخ في 1984/06/09،يتضمن قانون الأسر، المعدل والمتمم، ج ر العدد24بتاريخ 1984/06/12.
6- قانون رقم 08-09مؤرخ في 2008/02/25،يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، ج ر العدد21 بتاريخ 2008/04/23.
7- قانون رقم 09-03 مؤرخ في 2009/02/25، يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج ر العدد 15 بتاريخ 2009/03/08.
8- قانون رقم 04-18 مؤرخ في 2004/12/25، يتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها، ج.ر عدد 83 بتاريخ 2004/12/26.
9- الأمر رقم 66-155 مؤرخ في 1966/06/08، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر العدد 48 بتاريخ 1966/06/10.
10- الأمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات، مؤرخ في 1996/06/08، ج ر العدد 49 بتاريخ 1966/06/11.

11- مرسوم تنفيذي رقم 11-122 مؤرخ في 2011/03/20، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفات المنتميات لسلك القابلات في الصحة العمومية، ج ر العدد 17 بتاريخ 2011/03/20.
12- مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 1992/07/06، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، ج ر العدد 52 بتاريخ 1992/07/08.
13- المرسوم التنفيذي رقم 92-284 المؤرخ في 1992/07/06، يتعلق بتسجيل المنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، ج ر العدد53 بتاريخ 1992/07/12،
14- القرار المؤرخ في 2008/10/30، المحدد لدفتر الشروط التقنية الخاصة باستيراد المنتجات الصيدلانية والمستلزمات الطبية الموجهة للطب البشري المصنعة في الجزائر، ج.ر العدد 70 بتاريخ 2008/12/14.

II- باللغة الفرنسية:

1/ LES OUVRAGEES:

1- Droit Du Travail, comptabilité et Fiscalité sur www.editions-tissot.fr.

2- LAMARCHE Lucie, BOSSET Pierre, Les droits de la personne et les enjeux de la médecine moderne, Paris, 1996.

3- LES OR DONNANCES INDIVIDUELLES FAITES PAR UN MÉDECIN. Publication du Collège des médecins du Québec. 4e trimestre 2016.

4- MM. Boissin et Rougemont. LES CERTIFICATS MEDICAUX: Règles générales d'établissement. Rapport adopté lors de la session du Consiel national de l'ordre des médecins d'octobre 2006.

5- PENNEAU Jean , Faute civile et faute pénale en matière de responsabilité médicale, presses universitaire de France ,1975.

6- Philippe Lafarge, Secret Professionnel confidentialité et nouvelles technologies d'informations, Gaz. Pal, 1998.

7- Pr. Philippe Lechat. Pharmacologie, Université Pierre et Marie Curie, Paris, France, 2006.

2/ LEGISLATION:

1- Ordonnance n°2008-507 du 30 mai 2008 portant transposition de la directive 2005/36/ C E du parlement européen et du conseil du 7 septembre 2005

relative à la reconnaissance des qualifications professionnelle, JORF n° 0126 du 31 mai 2008.

2- Décret no 95-1000 du 6 septembre 1995 portant code de déontologie médicale, JORf n°209 du 8 septembre 1995.

3- Décretn°95-284 du14 mars 1995 portant code de déontologie des pharmaciens, JORF n°64 du 16 mars 1995 .

الفهرس

البسملة

إهداء

شكر و عرفان

المقدمة1

الفصل الأول: أحكام الوصفة الطبية

المبحث الأول: ماهية الوصفة الطبية 7

المطلب الأول: مفهوم الوصفة الطبية 7

- الفرع الأول: تعريف الوصفة الطبية 8
- الفرع الثاني: تمييز الوصفة عن غيرها من الوثائق الطبية 12

المطلب الثاني: شروط تحرير الوصفة الطبية 17

- الفرع الأول: الشروط الفنية لتحرير الوصفة الطبية 17
- الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لتحرير الوصفة الطبية 29

المبحث الثاني: الإلتزامات المرتبطة بالوصفة الطبية 35

المطلب الأول: التزامات الطبيب محرر الوصفة الطبية 35

- الفرع الأول: الالتزامات الخاصة بالعلاج 35
- الفرع الثاني: الالتزامات المرتبطة بالمريض 42

المطلب الثاني:التزامات الصيدلي منفذ الوصفة الطبية 55

- الفرع الأول: التزامات المرتبطة لمضمون الوصفة الطبية 56
- الفرع الثاني: الالتزامات المرتبطة بالمريض 65

الفصل الثاني: آثار الإخلال بأحكام الوصفة الطبية

المبحث الأول: المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية 78

المطلب الأول: نطاق المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية 78

- الفرع الأول: تكييف المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية 79

- الفرع الثاني: أساس المسؤولية المدنية للصيدلي عن الوصفة الطبية 87

المطلب الثاني: حدود قيام المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية99

- الفرع الأول: الضرر والعلاقة السببية في الوصفة الطبية99
- الفرع الثاني: إثبات المسؤولية المدنية عن الوصفة الطبية109

المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية من الوصفة الطبية119

المطلب الأول: أحكام المسؤولية الجزائية عن الوصفة الطبية121

- الفرع الأول: المسؤولية الجزائية عن الوصفة الطبية في حالة توافر القصد الجنائي122
- الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية عن الوصفة الطبية في حالة الخطأ الجزائي126
- الفرع الثالث: المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في الوصفة الطبية 132

المطلب الثاني: الجرائم المرتبطة بالوصفة الطبية141

- الفرع الأول: الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات142
- الفرع الثاني: الجرائم المنصوص عليها في قانون حماية الصحة و ترقيتها154
- الفرع الثالث: جريمة تسهيل تعاطي المؤثرات العقلية164

خاتمة168

قائمة المصادر و المراجع

الفهرس