عمادة الدراسات العليا
جامعة القدس

المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء عن الأضرار التي تلحق بالمستهلك في التشريعات الفلسطينية

حسين نبيل صالح قنام

رسالة ماجستير

القدس – فلسطين

1446 هـ / 2025 م

المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء عن الأضرار التي تلحق بالمستهلك في التشريعات الفلسطينية

إعداد:

حسين نبيل صالح قنام

بكالوريوس قانون/ جامعة القدس– فلسطين

إشراف: د. على أبو مارية

قُدمت هذه الدراسة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص – كلية الحقوق –جامعة القدس.

القدس – فلسطين

1446 هـ / 2025

جامعة القدس
عمادة الدراسات العليا
ماجستير القانون الخاص

إجازة الرسالة

المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء عن الأضرار التي تلحق بالمستهلك في التشريعات الفلسطينية

إعداد: حسين نبيل صالح قنام
الرقم الجامعي: 22012016

المشرف: د. علي أبو مارية

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ: 2025/01/15 من قبل لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم وتواقيعهم أدناه:

1	رئيس لجنة المناقشة: د علي أبو مارية	التوقيع:
2	ممتحناً داخلياً: د. منال عبد	التوقيع:
3	ممتحناً خارجياً: د. محمود دودين	التوقيع

القدس – فلسطين

1446 هـ / 2025 مـ

الإهداء

إلى روح والدي الحبيب ومعلمي الأول رحمه الله وأسكنه فسيح جناته

إلى أمي الحبيبة أطال الله بعمرها وأحسن إليها

إلى شريكتي ونصفي الأخر زوجتي

إلى أولادي حاتم وقصي وزين

إلى إخوتي وأحبتي...

لكل هؤلاء أُهدي هذا العمل المتواضع

حسين نبيل صالح قنام

إقرار

أقر أنا مقدم هذه الرسالة أنها قدمت لجامعة القدس لنيل درجة الماجستير وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة باستثناء ما تمت الإشارة له حيثما ورد، وأن هذه الرسالة أو أي جزء منها لم يقدم لنيل درجة لأي جامعة أو معهد.

التوقيع: .....

الاسم: حسين نبيل صالح قنام

التاريخ: 15/1/2025

الشكر والعرفان

أتقدم بالشكر الجزيل والعرفان العظيم إلى الدكتور علي محمود أبو مارية لتفضله وتكرمه بالإشراف على هذه الرسالة والذي لم يبخل في وقته وجهده ومعرفته الواسعة فكان خير المعلم والموجه فله مني

كل الشكر والعرفان. كما لا يفوتني شكر جامعة القدس ممثلة بإدارتها وكافة العاملين فيها وأخص بالشكر الأساتذة الأفاضل في كلية الحقوق الذين تشرفت بأن نهلت من علمهم ومعرفتهم.

وإلى كل من ساهم وساعد في إنجاز هذا العمل بأي شكل من أشكال الدعم ولو بالدعاء فلكم مني جميعاً أسمى آيات الشكر والعرفان.

حسين نبيل صالح قنام

الملخص

تناولت هذه الدراسة أهمية استخدام الدواء كضرورة بشرية للتداوي والوقاية من الأمراض وإزاء هذه الحاجة تزداد صناعة الأدوية انتشاراً وتزداد خطورتها وما يكسبها خصوصية ما يمكن أن ينتج عنها من أضرار لذا تبدو أهمية مساءلة منتجي الدواء ومن في حكمهم كضرورة تشريعية ملحة وهنا تظهر مشكلة الدراسة والتي تمثلت في البحث عن مدى كفاية التشريعات الفلسطينية لإقرار مسؤولية منتج الدواء المدنية عن الأضرار التي يمكن أن تسببها منتجاته ، وهو ما يتطلب من الباحث تناول مفهوم الدواء وبيان مدى توافر الصفة الخطرة فيه من خلال بيان العيوب التي يمكن أن تشوبه في مراحل إنتاجه وتخزينه وصولاً ليد المستهلك ثم تناولت الدراسة الجهات التي يمكنها إنتاج الدواء واستيراده وتوزيعه كما بحثتُ في الأساس القانوني لهذه المسؤولية وتبينَ أن أحكام المسؤولية المدنية التقصيرية هي الأكثر ملاءمة لتكون أساساً قانونياً يحكم هذه المسؤولية كما وضّحت هذه الدراسة الإجراءات التي يسلكها المتضرر في دعواه أمام القضاء وصولاً لحصوله على التعويض العادل ووجوب التقيد بما أضافته التعليمات الفنية الإلزامية رقم 63-2016 المسؤولية عن المنتجات المعيبة من أحكام خاصة لهذه الدعوى وحدود المسؤولية المدنية من حيث الأشخاص الذين قد يساهموا بخطأهم في احداث الضرر ومن ثم وضّحت الدراسة تعويض المتضرر وصور الضرر الخاضعة للتعويض وتقديره وعلى الوجه الآخر بينتْ هذه الدراسة أوجه الدفاع التي يمكن للمدعى عليه أن يدفع بها مسؤوليته سواء كانت تلك الدفوع العامة التي يتمسك بها المدعى عليه عموماً في أي دعوى مسؤولية وتطرقنا إلى دفوع خاصة نص عليها المشرع الفلسطيني يمكن معها لمنتج الدواء نفي مسؤوليته وخلصنا بالنتيجة إلى ضرورة التدخل التشريعي بإقرار تشريع خاص ينظم هذا النوع من المسؤولية لما للدواء من أهمية وانتشار يرافقه بالضرورة اتساع رقعة المتضررين من مستهلكي الدواء.

Civil responsibility of drug manufacturers for impacts on consumers in Palestinian legislation

Prepared By: Hussein Nabeel QANNAM
Supervised By: Dr. Ali Abu MARYEH

Abstract

This study addresses the importance of medicine as a human necessity for treatment and disease prevention. In light of this necessity, the pharmaceutical industry is expanding, and with this growth, the associated risks are also increasing. This grants the industry a particular significance, especially given the potential harm that may result from pharmaceutical products. Therefore, the accountability of drug producers and those in equivalent positions emerges as an urgent legislative necessity. The study's central problem lies in examining the adequacy of Palestinian legislation in recognizing the civil liability of drug producers for the harm their products may cause. To address this issue, the study begins by exploring the concept of medicine and the extent to which it can be considered inherently dangerous. It outlines potential defects that may arise during the stages of production, storage, and distribution until the product reaches the consumer.

The study also discusses the entities authorized to produce, import, and distribute medicine. It investigates the legal basis for liability and finds that the rules of tort-based civil liability are the most appropriate legal foundation to govern this responsibility. Furthermore, the study clarifies the legal procedures available to injured parties when seeking fair compensation through the judiciary. It highlights the necessity of complying with the mandatory technical instructions No. 63-2016 on liability for defective products, which include specific provisions relevant to this type of lawsuit and define the scope of civil liability, including the roles of other parties whose faults may contribute to the damage.

Additionally, the study examines compensation for the injured party, the types of compensable damage, and how such compensation is assessed. On the other hand, it also presents the defenses available to the defendant, whether general defenses typically raised in civil liability cases or specific defenses stipulated by the Palestinian legislator that a drug producer may use to deny liability. The study concludes with the recommendation that legislative intervention is necessary. A dedicated law should be enacted to regulate this type of liability, given the importance and widespread use of pharmaceuticals and the corresponding increase in potential harm to consumers.

مقدمة

الحمد لله الذي كرّم بني الإنسان، وأنعم عليه بالعقل وجعله مناط التكليف والتدبير ودعاه للعلم والمعرفة، وأمره بأن يقرأ ورفع درجة العلماء، وجعل النفع والضُّر من صفاته، وكلفه أن يسعى لرفع الضرر عنه بعد التوكل عليه، ومن صنوف الأذى الذي يعتري الإنسان الأمراض والأوبئة، وقد خصّ الله نفسه بشفاء السقيم إذ قال في محكم تنزيله (وإذا مرضت فهو يشفين) سورة الشعراء آية 80، ودعا بني الإنسان للعمل والبحث عن الحقائق دون توقف، وهو وإن كان رب الأسباب فقد كان على الناس أن تأخذ بالأسباب للشفاء من الأمراض ،ومن هنا ظهرت الحاجة للدواء منذ القدم رغبة في معالجة الأمراض التي تحيق ببني الإنسان .

وقد مر البحث عن الدواء الناجع بمراحل كثيرة من قبيل التداوي بالسحر، والأعشاب وهكذا وصولاً إلى ما هو عليه الان، ويزداد الأمر تعقيداً كلما بدت أمراضاً جديدة لم تكن معروفة من السابق وكأن هذا ميدان لا يهدأ، الأمر الذي يتطلب أن يبقى الإنسان متيقضاً دائم البحث والإستعداد لمجابهة أنواع من الاوبئة منها ما هو طبيعي ومنها ما هو مفتعل.

وفي العقود الأخيرة بلغ التطور المهول في حياة الإنسان مبلغاً لم يكن متصوراً من حيث التسارع في كل الميادين على نحو ما نحياه، وقد امتد هذا التطور العلمي لكل أنشطة الحياة دون استثناء، وإن أحد أهم هذه الأنشطة كان صناعة الدواء التي ظلت في تقدم مسمتر، ولا ريب أن أهمية هذا المركب تُستمد من اتصاله بالإنسان وسلامته وجسده، فنحن بصدد مستحضر يكون التعرف على مفعوله وفوائده وعاءه جسد الإنسان.

ومما لا شك فيه أن الدواء ساهم بشكل كبير في معالجة أمراضٍ كثيرةٍ كانت حتى زمن قريب تودي بأرواح الملايين من البشر، وقد تنافست الجهات المصنعة للأدوية في هذا الميدان تنافساً مشروعاً محفزاً من جهة، وربحياً جشعاً من جهة أخرى، حتى أصبحت شركات الأدوية العملاقة إحدى الجهات التي تصنع القرار في هذا العالم وتشكل قوى ضغط خفية وظاهرة في كثير من الأحيان. ولنا في (وباء كورونا) خير دليل حيث تسابقت الدول والشركات لتوفير لقاح يقي من الإصابة بهذا الوباء القاتل، ولا ريب أن الدول كانت تتفاخر بما تكتشفه في سبيل انقاذ الأرواح وازدادت سمعة الدول التي تمكنت من ايجاد هذا اللقاح، لكن في المقابل أصبح السعي لتحقيق الربح بأسرع وقت خطراً حقيقياً ما جعل بعض من المستحضرات الصيدلانية معيبة وسريعة الطرح في الأسواق بغية الربح الوفير على نحو يمس بسلامة الإنسان ويلحق به أضرار جسدية مادية ومعنوية.

من هنا كان لزاماً على المشرع أن يتدخل لوضع آليات قانونية تضمن مراقبة هذا النشاط، وتضمن الحماية القانونية لمستهلك الدواء إذا ما أصابه ضرر أي كان نوعه، فكانت نظرية المسؤولية المدنية وبعض الأحكام الخاصة محاولة لتأطير هذا الأمر، وفي فلسطين لم يكن المشرع بمنآى عن هذا التنظيم وإن كان لم يفرد تشريعاً خاصاً بأحكام الأضرار الناتجة عن الدواء، الإ أنه أورد بعض النصوص المتفرقة في عدة تشريعات: منها ما هو خاص بالمنتَج الدوائي وما هو عام لكل المنتجات.

حيث جاء القرار بقانون رقم 31 لسنة 2018 بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية بنص صريح وخاص حول مسؤولية منتجي الدواء، فيما تضمن قانون حماية المستهلك رقم 21 لسنة 2005 بعض الأحكام التي توقِع المسوؤلية على منتِج المواد الخطرة، كما صدرت تعليمات فنية الزامية من وزير الصناعة باعتباره رئيس مؤسسة المواصفات والمقاييس بتاريخ 3-3-2016 تحت الرقم 63-2016 نظمت المسؤولية عن المنتجات المعيبة والتي تسري على كل المنتجات المتداولة في السوق الفلسطينية بما فيها الدواء، كذا سنجد بعض أحكام قانون الصحة العامة رقم 20 لسنة 2004 مفيدة في مثل هذه الدراسة، إضافة إلى مجلة الأحكام العدلية.

وعلى الرغم من هذا يبدو الوصول إلى إقرار مسؤولية منتِج الدواء أمراً معقداً، خاصة وأن المنتَج الدوائي يتسم بالغموض في عناصره بالنسبة للمستهلك الذي يتطلع من استخدامه للشفاء، وإذا به يجد نفسه متضرراً على نحو خطير قد يكلفه حياته أو خسارة أحد أعضاءه على سبيل المثال، لا سيما وأن الدواء مادة خطرة بطبيعتها يحيط بها الغموض ويحتاج لسلسة إجراءات تضمن سلامتها وصولاً للمستهلك، من تصنيع وتغليف وشحن وتخزين في ظروف ملائمة إلى الإستخدام وفق الوصفة الطبية، كل هذا على فرض سلامة الدواء من حيث التصنيع فكيف يكون الأمر إذا كان الدواء بالأصل معيب.

اشكالية الدراسة

وعلى ضوء الخصوصية للمنتج الدوائي تتمثل الاشكالية التي يثيرها موضوع الدراسة بمدى ملائمة التشريعات الفلسطينية لإقرار المسؤولية المدنية لمنتِج الدواء كوسيلة لحماية المستهلك وتعويضه عن الأضرار التي تلحق به جراء استخدام الدواء المعيب.

أسئلة الدراسة

سنحاول في هذه الدراسة الإجابة على التساؤلات التالية:

- من هو منتج الدواء وما هي الالتزامات الملقاة على عاتقه؟
- ما هي الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية لمنتِج الدواء؟
- ما هي آثار مسؤولية منتِج الدواء؟
- ما هي القواعد المتبعة لاثبات مسؤولية منتِج الدواء؟
- ما هو نطاق التعويض حال ثبوت المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء؟
- كيف يمكن لمنتج الدواء أن يدفع مسؤوليته المدنية بمواجهة دعوى المتضرر؟

أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة لتحقيق الأهداف الآتية:

- بيان أحكام المسؤولية المدنية لمنتج الدواء.
- إيجاد مقاربة عملية لوضع النظرية موضع التطبيق.
- محاولة اقتراح حلول للإشكالات التي قد تعترض الدعوى القضائية التي يقيمها المتضرر.

أهمية الدراسة

تبدو أهمية الدراسة نظرياً من خلال تسليط الضوء على ضرورة مواكبة التشريع الفلسطيني لمعالجة المسؤولية المدنية لمنتِج الدواء عن أي أضرار تلحق بالمستهلك، وعدم الإكتفاء بالقواعد العامة للمسؤولية المدنية التي قد لا تكون كافية لمواجهة هذه المخاطر، كما لهذه الدراسة أهمية عملية تتمثل بتوضيح الإجراءات التي على المتضرر إتباعها في إقامة الدعوى وصولاً لاقتضاء حقه في التعويض حال ثبوت دعواه.

منهج الدراسة

سيتم اتباع المنهج الوصفي التحليلي للنصوص القانونية باعتبارنا أمام أحد المواضيع القانونية البحتة مع الإستعانة حيث أمكن ببعض التطبيقات القضائية ومن ثم محاولة الخروج بنتائج وحلول تبرز أهمية موضوع الدراسة.

خطة الدراسة

سوف أقوم بتقسيم الدراسة إلى فصلين رئيسين أبحث في الأول منهما أحكام المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء عن الأضرار التي تلحق بالمستهلك وسيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين نتناول في الأول منهما ماهية الدواء ومنتجيه وبيان التزاماتهم وآثار الإخلال بهذه الإلتزامات وسيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين سأتناول في الأول منهما التعريف بالدواء والعيوب التي تعتريه أما المطلب الثاني بعنوان منتجي الدواء وبيان مظاهر التزماتهم وفق التشريعات الفلسطينية أما عن المبحث الثاني سيتناول الطبيعة القانونية لمسؤولية منتجي الدواء المدنية من خلال مطلبين أبحث في الأول منهما المسؤولية التقصيرية لمنتجي الدواء أما المطلب الثاني فهو بعنوان المسؤولية العقدية لمنتجي الدواء.

أما الفصل الثاني سيكون بعنوان دعوى المسؤولية المدنية عن مضار الدواء حيث سيقسم إلى مبحثين رئيسين أتناول في الأول منهما اجراءات اقامة الدعوى وطرق اثبات المسؤولية وفي إطار هذا المبحث سأتناول اجراءات اقامة الدعوى في المطلب الأول أما في المطلب الثاني سنبحث في ثبوت دعوى المتضرر ونطاق التعويض المستحق أما عن المبحث الثاني فسيتم تخصيصه لبحث طرق نفي قيام المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء وفي هذا النطاق سنبحث في المطلب الأول الدفوع العامة لقطع مسؤولية منتِج الدواء المعيب أما المطلب الثاني سيخصص للبحث في الدفوع الخاصة لانتفاء مسؤولية منتج الدواء المعيب.

الفصل الأول

أحكام المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء عن الأضرار التي تلحق بالمستهلك

تمهيد وتقسيم

المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء عن الأضرار التي تلحق بالمستهلك هي مفهوم قانوني ينص على أن منتجي ومصنعي الأدوية يتحملون المسؤولية القانونية إذا كانت منتجاتهم تسبب أضرارًا صحية للمستهلكين، هذا المفهوم يهدف إلى حماية مصلحة وسلامة المستهلكين، وضمان أن المنتجات الدوائية تلبي معايير الجودة والسلامة.

وبذلك يتوجب على منتجي الدواء تصميم وتصنيع منتجاتهم بطريقة تضمن السلامة القصوى للمستهلكين، يجب أن تتم مراعاة السلامة منذ مرحلة التصميم وحتى الإنتاج، كذلك يجب على منتجي الدواء تقديم معلومات دقيقة وشفافة حول منتجاتهم، بما في ذلك الاستخدامات المقترحة والآثار الجانبية المحتملة.

بل يجب على منتجي الدواء مراقبة الآثار الجانبية لمنتجاتهم واعداد التقارير عنها إلى السلطات الصحية المعنية والمستهلكين، وإذا تم تأكيد أن منتج دواء ما هو مسؤول عن أضرار صحية للمستهلك، يجب أن يتم تعويض المستهلكين المتضررين، وبذلك فإن منتجي الدواء قد يواجهون مسائل قانونية ودعاوى من قبل المستهلكين الذين يعتقدون أنهم تعرضوا لأضرار نتيجة لاستخدام المنتجات، كما يجب على منتجي الدواء وضع سياسات وإجراءات داخلية لضمان الامتثال لمعايير الجودة والسلامة والالتزام بالتشريعات القانونية.

وبذلك فإن أي اختلال في هذه الالتزامات يمكن أن يؤدي إلى تداول دواء غير آمن أو فعال وقد يتسبب في أضرار جسيمة للمستهلكين، لذلك تلعب المسؤولية المدنية دورًا حاسمًا في ضمان أن المنتجين يتحملون مسؤوليتهم تجاه المجتمع والمستهلكين، وهو ما يمكن بيانه من خلال المبحثين التاليين:

- **المبحث الأول:** ماهية الدواء ومنتجيه وبيان التزاماتهم وآثار الإخلال بهذه الالتزامات
- **المبحث الثاني:** الطبيعة القانونية لمسئولية منتجي الدواء المدنية

المبحث الأول) ماهية الدواء ومنتجيه وبيان التزاماتهم وآثار الإخلال بهذه الالتزامات

مما لا شك فيه أن تعريف الدواء ذو أهمية كبيرة، حيث يساعد تعريف الدواء في تحديد الفئة المناسبة من المنتجات التي يجب أن تتوافق مع معايير الجودة والسلامة، هذا يسهم في حماية صحة المستهلكين والمرضى من تعاطي منتجات غير آمنة.

كما إن تحديد ما هو دواء وما هو ليس دواء يُسهل عمليات التنظيم والرقابة من قبل الجهات الحكومية والمنظمات الصحية، ذلك يساعد على تنظيم سوق الأدوية وضمان أن المنتجات تلتزم باللوائح والقوانين المنصوص عليها.

كذلك يساعد تعريف الدواء في تحديد استخداماته الصحيحة والمخصصة، وهذا يمنع استخدامه بطرق غير ملائمة أو غير آمنة، وتحديد ما هو دواء يسهل البحث وتطوير المزيد من الأدوية والعلاجات الجديدة والإبتكارات الطبية.

بل يمكن توجيه الأطباء والصيادلة والمستهلكين إلى الأدوية المناسبة عندما يكون هناك تعريف واضح للدواء، مما يقلل من الإلتباس والأخطاء في الوصفات الطبية، كما أن توضيح ما هو الدواء يسهم في التوعية الصحية وتمكين المستهلكين من فهم أهمية اتخاذ الأدوية بشكل صحيح.

بشكل عام إن تعريف الدواء يلعب دورًا حيويًا في ضمان سلامة وفعالية الأدوية وتوجيه الجهود المتعلقة بالدواء في جميع أنحاء العالم. ومن جهة أخرى يعتبر التعرف على منتجي الدواء مهماً لتحديد من هو الذي يمكنه تقديم الدواء وما الالتزامات الواقعة على عاتقه، كذلك لبيان نطاق المسؤولية من حيث الأشخاص وهو ما يمكن لنا تناوله بالدراسة والبحث من خلال المطالب التالية:

- **المطلب الأول:** التعريف بالدواء والعيوب التي تعتري مراحل انتاجه.

- **المطلب الثاني:** منتجي الدواء وبيان مظاهر التزاماتهم وفق التشريعات الفلسطينية.

المطلب الأول: التعريف بالدواء والعيوب التي تعتريه

إن الدواء يمثل عنصرًا حيويًا في الرعاية الصحية والتحسين في جودة حياة البشر، حيث يُستخدم لتشخيص وعلاج الأمراض والاضطرابات، ولضمان سلامة وجودة الأدوية، يجب أن يمر إنتاج الدواء بعمليات دقيقة ومراقبة صارمة على مراحله، إلا أن هذه العمليات ليست خالية من العيوب والتحديات التي تؤثر على جودة الأدوية، في هذا السياق، سنستعرض تعريف الدواء ونتناول العيوب التي تصاحب مراحل إنتاجه، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: تعريف الدواء فقهاً وقانوناً

الدواء هو ما يُستخدم للعلاج، وهو عبارة عن مادة تُعالج بها الأمراض أو يُحسّن بها الحالة الصحية للإنسان[1]. في اللغة، يُشير الدواء إلى الأدوية بصفة عامة، وهو الجمع للكلمة "دواء"، وفي الاصطلاح العلمي والطبي، يُعرف الدواء على أنه مادة تُستخدم لتغيير أو تحسين نظم الوظائف البيولوجية أو لعلاج الحالات المرضية بإذن الله[2].

وهذا الاصطلاح يشمل مجموعة واسعة من المواد التي تستخدم للعلاج والتخفيف من الأمراض والأعراض المرضية، سواء كانت هذه المواد عبارة عن أدوية كيميائية أو علاجات طبيعية، وتهدف جميعها إلى تحسين حالة المريض وتعزيز صحته[3].

من الناحية العلمية والفقهية، يُعرف الدواء على أنه أي مادة أو مركب يُحضر مُسبقًا بهدف تحقيق شفاء المريض أو الوقاية من الأمراض، سواء كان هذا الدواء مُخصصاً للاستخدام البشري أو للحيوان[4]، وبالإضافة إلى ذلك، يشمل هذا التعريف أيضًا أي منتج يمكن أن يُساهم في إجراء الفحص أو التشخيص الطبي، أو في تعديل وظائف الجسم، سواء العضوية أو غير العضوية، سواء للإنسان أو للحيوان، بشكل عام، الدواء يشمل كل المواد أو التراكيب التي تحتوي على مادة واحدة أو أكثر والتي تمتاز بخواص

[1] (الفيومي 1928م ، ص219)

[2] (الرازي 2003م ، ص217)

[3] (حامد 2001م ، ص82)

[4] (العبلاوي 2004م ، ص499)

طبيعية تُستخدم في تحقيق الشفاء للإنسان أو الحيوان من الأمراض، أو للوقاية منها، أو لأي غرض طبي آخر[1].

وعرف جانب آخر من الفقه الدواء بأنه "كل مادة أو مجموعة مواد تستعمل في تشخيص الأمراض التي تصيب الإنسان أو شفائها أو تخفيف آلامها أو الوقاية منها وتؤدي عملها بطريقة مناعية أو كيميائية أو تمثيلية غذائية، وكل مادة أو مجموعة مواد من غير الأغذية لها تأثير على بنية جسم الإنسان أو أي من وظائفه"[2].

أما المشرع الفلسطيني فقد عرف الدواء في المادة (1) من قانون الصحة العامة رقم (20) لسنة 2004م (العقار الطبي: يشمل هذا المصطلح كل مادة مسجلة في الدستور الدوائي وأيضًا أي مادة تُستخدم في التشخيص أو الوقاية أو العلاج لأي من الأمراض التي تصيب الإنسان أو الحيوان. كما يشمل أيضًا أية مادة غير طعامية تؤثر على جسم الإنسان أو الحيوان من خلال تأثيرها على البيئة أو الوظائف الحيوية لأي منهما.

والنص السابق يقدم تعريفًا دقيقًا لمصطلح "العقار الطبي" وفقًا لقانون الصحة في فلسطين. اذ يشتمل على عدة جوانب:

- المواد المسجلة: يُشير إلى أن العقار الطبي يشمل جميع المواد التي تم تسجيلها رسميًا في الدستور الدوائي، يعني ذلك أن أي دواء أو مادة طبية يجب أن تكون مسجلة بشكل قانوني ومعترف بها كعقار.
- الأغراض العلاجية: يشمل العقار الطبي أيضًا أي مادة تُستخدم للتشخيص أو الوقاية أو العلاج لأمراض تصيب الإنسان أو الحيوان، بمعنى آخر يمكن أن يكون العقار الطبي دواءًا أو مادة طبية تستخدم للتشخيص والوقاية من الأمراض أو للعلاج.
- المواد غير الغذائية: يُشير النص إلى أن العقار الطبي يشمل أيضًا أية مادة غير طعامية تؤثر على جسم الإنسان أو الحيوان، يعني هذا أن القانون يعترف بوجود مواد غير غذائية تأثيرها على البيئة أو وظائف الجسم تجعلها تصنف كعقارات طبية وتخضع للتنظيم.

---

[1] (السيماليجي 2002م ، ص35)

[2] (أبو مارية 2006م ، ص50)

بشكل عام، الهدف من هذا التعريف هو تحديد نطاق الأدوية والمواد الطبية وضمان التسجيل والتنظيم الصحيح لهذه المواد، بما في ذلك المواد غير الغذائية التي تؤثر على الصحة البشرية والبيئة.
ويمتاز تعريف "العقار الطبي" بالدقة اذ يشمل جميع الجوانب المهمة لهذا المصطلح كما يشمل التعريف جميع المواد التي يمكن أن يعترف بها كأدوية أو مواد طبية، كما يشمل أيضًا المواد غير الغذائية التي تؤثر على الجسم البشري أو البيئة.

وفي تعريف آخر يبدو أكثر وضوحا فقد نصت المادة (2) من نظام مزاولة مهنة الصيدلة في فلسطين الصادر بتاريخ 6-12-2006 الدواء:

- المواد الواردة في أحدث طبعة من دساتير الأدوية التي يعتمدها الوزير، أو / و
- أية مادة أو مجموعة مواد تستعمل في تشخيص أو شفاء أو معالجة أو تلطيف أو منع أي مرض في الإنسان والحيوان أو توصف بأن لها هذه المزايا، أو / و.
- أية مادة غير الأطعمة قصد بها التأثير على جسم الإنسان من حيث البنية الوظيفية.
- أية مادة تستعمل كجزء من المواد المعنية في الفقرات أ، ب، ج من هذا التعريف.
- مستحضرات التجميل المستعملة في الأغراض الطبية.

من هذه النصوص يمكن استخلاص الشروط التي يجب أن تتوافر حتى تعتبر المادة دواء:

- الدواء هو عبارة عن مادة: بيّن قانون الصحة العامة ونظام مزاولة مهنة الصيدلة شرطاً للدواء وهو أن يكون مادة، وتشمل هذه الكلمة كل مادة حية أو غير حية تؤثر في العلاج أو الوقاية من الأمراض البشرية أو الحيوانية ، يستوي في ذلك أن تكون هذه المادة مستخلصة من جسم الانسان –كمنتجات الدم البشري ومشتقاته– أو من الحيوانات كالكائنات الدقيقة أو الأجزاء العضوية للحيوان والإفرازات السامة وغير السامة ومشتاقات الدم الحيواني –أو من النبات– كالكائنات النباتية الدقيقة وأجزاء النبات والمواد المستخلصة من المعادن ،وغيرها من المنتجات الكيميائية المستخدمة في أغراض التحويل أو التركيب الدوائي[1]
- يجب أن تتوافر في المادة الصفة الدوائية: تطلّب المشرع أن تتوافر في المادة من الصفات ما يهدف إلى تشخيص مرض ما، أو المعالجة منه أو التلطيف من آثاره أو منع الإصابة به سواء للإنسان أو الحيوان ، ونلحظ أن المشرع استخدم لفظاً عاماً وهو مادة دون تحديد نطاقها سواء

[1] (عبد الصادق 2008م ، ص16)

كيميائية أو طبيعية أو غيرها فلم يشترط ذلك واكتفى أن تكون مادة عموما، تتوافر على هذه الصفات وهذا يجعل مفهوم الدواء واسع بما يشمل كل ما يؤثر على البنية الوظيفية لجسم الإنسان، كما نلحظ أن مفهوم الدواء امتد أيضاً ليشمل مستحضرات التجميل المستعملة للأغراض الطبية، المهم أن تكون هذه المادة فيها من الصفات العلاجية ما يمكن معها اعتبراها دواء.

- وجوب أن تكون هذه المادة واردة في الدستور الدوائي الفلسطيني: عرف المشرع الفلسطيني الدستور الدوائي في المادة الأولى من نظام مزاولة مهنة الصيدلة في فلسطين الصادر بتاريخ 6-12-2006، إذ جاء فيها الدستور الدوائي او (الفارماكوبيا): مجموعة رسمية تحتوي على المواصفات الكيماوية والحيوية والفسيولوجية والصيدلانية للأدوية الواردة فيها، وطرق الكشف عنها (مطبوعة أو الكترونية) والتي يعتمدها وزير الصحة. كما نصت المادة 65 من قانون الصحة الفلسطيني رقم 20 لسنة 2004 (يجب أن تكون جميع العقاقير الطبية المتداولة في فلسطين مسجلة في الدستور الدوائي المعتمد من الوزارة ووفق نظام تسجيل موحد) ويدلل هذا النص على وجوب أن يكون التداول في الأدوية المسجلة حصراً، وأما إذا لم يكن الدواء مسجلاً فيحظر تداوله ولا يأخذ صفة الدواء.
- الغلاف الخاص والوعاء: هذا الشرط يستهدف الشكل الذي يقدم فيه الدواء ويمكن استخلاصه من المادة 59 من نظام مزاولة مهنة الصيدلة في فلسطين، إذ نصت هذه المادة على" كل دواء يحضر أو يصرف يتم تعبئته في وعاء مناسب وتلصق عليه رقعة مطبوعة تحمل ما يلي:

  - اسم المريض.
  - اسم الصيدلية وعنوانها.
  - رقم القيد في سجل الوصفات الطبية المتسلسل وتاريخها.
  - كيفية استعمال الدواء.

الفرع الثاني: الدواء المعيب في التشريع الفلسطيني:

العيب يلحق بالمنتَج في الحالة التي يتعرض فيها أمن وسلامة المستهلك للخطر، بحيث يصبح ضاراً أو مؤذياً لكل من يستعمله أو يتناوله. فالعيب هنا يقوم على فكرة نقص السلامة أو الأمان المنتظر شرعاً، ولا يقف عند حد عدم الصلاحية للاستعمال أو انتفاء الصفة الموعود بها في المنتَج المبيع.[1]

[1] (عبد الصادق 2008م ، ص44)

وفي التشريعات الفلسطينية ولو تتبعنا مفهوم المشرع للدواء المعيب فقد نصت المادة (68) من قانون الصحة العامة رقم (20) لسنة 2004م على "يعتبر العقار الطبي أو المستحضر الصيدلاني غير صالح للاستعمال، إذا لم يطابق مواصفات التصنيع والتخزين الجيدين وتأكيد الجودة.

هذه المادة تؤكد على أهمية أن تطابق الأدوية المتواجدة في السوق مع مواصفات التصنيع والتخزين الجيدين وتأكيد الجودة، وهذا يشير إلى الالتزام القانوني للشركات المصنعة والموردين بضمان أن منتجاتهم تلتزم بأعلى معايير الجودة والسلامة.

تعني هذه المادة أن أي عقار طبي أو مستحضر صيدلاني يجب أن يمر بعمليات تصنيع وتخزين صحيحة ومطابقة للمواصفات المعترف بها، فإذا لم يتم الامتثال لهذه المعايير، يمكن أن يتم اعتبار العقار غير صالح للاستعمال.

تلك المادة تعزز أهمية ضمان جودة وسلامة الأدوية التي تصل إلى المرضى والمستهلكين، وتلتزم الشركات بالامتثال للمعايير القانونية والتنظيمية لضمان أن المنتجات تلبي الإحتياجات الطبية والصحية بشكل آمن وفعال. وتعتبر المادة (68) من قانون الصحة العامة رقم (20) لسنة 2004م جزءًا من الأساس القانوني لضبط ومراقبة عمليات إنتاج وتصنيع الأدوية، ويمكننا ربط هذه المادة بالعيوب التي تعتري مراحل إنتاج الدواء بالشكل التالي:

- المواصفات وجودة التصنيع: المادة تشدد على أن الأدوية يجب أن تتوافق مع مواصفات التصنيع والتخزين الجيدين وتأكيد الجودة، وأن أي انحراف عن هذه المعايير قد يؤدي إلى وجود عيوب في المنتج النهائي.
- معايير الجودة: معايير الجودة للأدوية تضمن سلامة وفعالية المنتج، عندما يتم تجاهل هذه المعايير أو عندما تكون هناك انتهاكات في مراحل إنتاج الدواء مثل عمليات التصنيع والتخزين، يمكن أن تنشأ عيوب في الدواء.
- مراقبة الجودة: يجب على الشركات المصنعة والموردين إجراء عمليات مراقبة الجودة لضمان أن المنتجات تلتزم بالمعايير والمواصفات المعترف بها، إذا تم تقديم منتجات ذات جودة منخفضة أو تم التلاعب في عمليات الإنتاج، فإن ذلك يزيد من احتمال وجود عيوب.[1]

[1] (عبد الصادق 2008م ، ص18)

بالملخص، المادة (68) تعزز أهمية ضبط مراحل إنتاج الدواء وتحقيق الجودة والتخزين الجيدين، إذا لم يتم الإمتثال لهذه المعايير والمتطلبات القانونية، فإن ذلك يمكن أن يؤدي إلى وجود عيوب في الدواء وبالتالي يمكن أن يتسبب في ضرر للمرضى والمستهلكين.

وفي ذات السياق نصت المادة (71) من قانون الصحة العامة رقم (20) لسنة 2004م على (كل عقار طبي أو مستحضر صيدلاني يتم تحضيره أو تصنيعه في صيدلية يجب أن يكون مطابقاً للمواصفات المذكورة في الوصفة الطبية).

وتحمل هذه المادة أهمية كبيرة في ضبط جودة ومطابقة الأدوية للمواصفات المحددة، إذ أنها تتعلق بالأدوية والمستحضرات الصيدلانية التي يتم تحضيرها أو تصنيعها في الصيدليات ويستفاد منها النقاط التالية:

- مصدر الأدوية: المادة تشير إلى أن الأدوية والمستحضرات الصيدلانية التي تتم تحضيرها أو تصنيعها في صيدلية يجب أن تلتزم بالمواصفات المذكورة في الوصفة الطبية.
- الوصفة الطبية: تعتبر مصدرًا مهمًا لضبط جودة الأدوية، إذ يجب أن تحتوي الأدوية المحضرة في الصيدلية على المكونات والجرعات والمواصفات المحددة في الوصفة الطبية.
- ضمان الجودة: هذه المادة تضمن أن الأدوية التي يتم تحضيرها في الصيدليات تلتزم بالمواصفات الصحية والجودة لضمان فعاليتها وسلامتها.
- التحضير والتصنيع: يجب أن يتم تحضير وتصنيع الأدوية في الصيدلية بعناية وبالامتثال للإرشادات والمعايير المتعلقة بصناعة الأدوية.

وبالالتزام بأحكام هذه المادة، يمكن الحفاظ على جودة الأدوية التي يتم تحضيرها في الصيدليات وضمان أنها تلتزم بالمواصفات والوصفات الطبية المحددة، وهذا يساهم في ضمان سلامة وفعالية العلاج للمرضى.

وقد نصت المادة (1) من قانون حماية المستهلك رقم (21) لسنة 2005م على أن "العيب: خطأ أو نقص من حيث الجودة والكمية والكفاءة، أو عدم مطابقة للمعايير والمقاييس التي يتوجب الالتزام بها بموجب القانون أو الأنظمة السارية المفعول فيما يتعلق بالمنتَج".

وتقدم هذه المادة تعريفاً لمفهوم "العيب" في سياق حماية المستهلك ويستفاد منها النقاط التالية:

- خطأ أو نقص من حيث الجودة والكمية والكفاءة: تعني أن العيب يمكن أن يكون ناجمًا عن أي نقص في الجودة، سواء كان ذلك في الخصائص المادية للمنتج أو في الكمية المقدمة أو في الأداء العام والكفاءة للمنتج.
- عدم مطابقة للمعايير والمقاييس: تشير إلى أن العيب يمكن أن يكون ناتجًا عن عدم امتثال المنتج للمعايير والمقاييس التي يجب أن يلتزم بها بموجب القوانين والأنظمة السارية المفعول.
- الالتزام القانوني: يشدد النص على أن هذه المعايير والمقاييس يجب الالتزام بها بموجب القانون أو الأنظمة السارية المفعول، هذا يعني أن المنتجات يجب أن تتوافق مع اللوائح والمعايير القانونية المحددة لضمان سلامتها وجودتها.

إن تعريف العيب في هذه المادة يهدف إلى حماية حقوق المستهلكين وضمان أن المنتجات التي يقومون بشرائها تتوافق مع الجودة والكمية المتوقعة والمعايير القانونية والتنظيمية المعمول بها، وهذا يساهم في تعزيز حقوق المستهلكين وضمان استحقاقهم للمنتجات ذات الجودة والأداء الملائم.

فيما جاءت التعليمات الفنية الالزامية رقم 63-2016 الصادرة عن وزير الصناعة بتاريخ 3-3-2016 والتي نظمت المسؤولية عن المنتجات المعيبة والتي تسري على الدواء بمفهوم أكثر شمولاً للعيب إذ نصت المادة 6 من هذه التعليمات على (1- يعتبر المنتج معيباً إذا لم تتوافر فيه السلامة المتوقعة من قبل المستخدم فيما يلي مع أخذ جميع الظروف بالحسبان:

- طريقة عرض المنتج.
- طريقة استخدام المنتج المتوقعة منطقيا.
- تاريخ انتهاء صلاحية المنتج.

لا يعتبر المنتج معيبا إذا كان السبب الوحيد لذلك هو تداول منتج آخر أفضل منه في السوق).

من هذا النص يمكن القول إن العيب في الدواء هو كل ما يجعله غير سليماً سواء من حيث عرضه واستخدامه، فكل ما يجعل هذا الدواء يعطي مفعولاً غير متوقع منطقيا للمستهلك يدخل في مفهوم العيب الذي تقوم به مسؤولية المنتج، وهذا لا شك توسيع في مظلة الحماية اتبعه المشرع الفلسطيني وصولاً لتوفير أكبر حماية متاحة للمستهلك.

وتعتبر عملية إنتاج الأدوية حساسة ومعقدة تتطلب أعلى مستويات الجودة والمراقبة، ومع ذلك فإنه لا يمكن تجنب تلك العيوب التي قد تظهر في مراحل إنتاج الدواء، ويمكن تصنيف هذه العيوب لفئات تشمل التلوث، والتحكم السيئ في الجودة، ومشاكل في التعبئة والتغليف، والعيوب في التخزين. [1]

وعلى الرغم من الجهود الكبيرة المبذولة لضمان جودة وسلامة الأدوية، إلا أن هناك عيوبًا تظهر في مراحل إنتاج الدواء، إذ يمكن أن يحدث تلوث للمواد الخام المستخدمة في إنتاج الدواء، مما يؤثر على جودة الدواء النهائي، كما قد يحدث عدم تطابق في التركيب الكيميائي للدواء مما يؤدي إلى تقليل فعاليته أو زيادة خطورته، كما يمكن أن يحدث ضعف في جودة المنتج النهائي نتيجة لأخطاء في عمليات التصنيع، كذلك إذا لم يتم الامتثال للمعايير الصناعية والتوجيهات القانونية، فإن ذلك يمكن أن يؤدي إلى إنتاج دواء معيب كما يمكن أن يتلف الدواء أو يتدهور خلال عمليات التخزين الغير صحيحة، مما يؤدي إلى فقدان فعاليته.

بالإضافة إلى أن عمليات التعبئة والتغليف لها أهمية كبيرة في الحفاظ على جودة الدواء، وأي عيوب في هذه العمليات يمكن أن تؤثر سلبًا على الدواء، كما قد يتمثل العيب بعدم الالتزام بمعايير الجودة وممارسات التصنيع الجيدة، مما يؤدي إلى انتاج دواء غير مؤهل.

وبما أننا أمام مُركب يتسم بالتعقيد، والجانب الفني والتقني فيه هو الطاغي بحيث لا يمكن لمستهلك الدواء أن يتعرف على وجود العيب مهما يكن حريصا، فإن مفهوم العيب في المنتج الدوائي يبدو في الغالب عيباً خفياً من الناحية القانونية الصرفة.
ويمكن القول إن العيب الخفي في الدواء يحدث عندما تكون هناك علاقة متصلة بين مستهلك الدواء والمنتج الذي تأتي أصوله من عقد البيع، إذا تم قطع هذه العلاقة التعاقدية، سينتج عن ذلك انتفاء الضمان بشأن العيب الخفي، يُعتبر ذلك واضحًا في حالات مثل المستشفيات العامة التي توفر العلاج مجانًا للمرضى أو عند تقديم الأطباء أو الصيادلة عينات مجانية من الدواء للمرضى، حيث لن يكون للمريض الحق في المطالبة بضمان العيب الخفي إلا إذا كان هناك دعوى قائمة بالمسؤولية التقصيرية[2].

العيب الخفي لا يصاحب الدواء إلا في حالات معينة تظهر فيها عدم صلاحيته للاستخدام المخصص له نتيجة لعدم الامتثال للمعايير المعمول بها في التصنيع أو التركيب المختبري، كما يمكن أن يحدث

[1] (عبد الصادق 2008م ، ص40)
[2] (أبو قرين 1992م ، ص42)

ذلك إذا كانت المكونات المستخدمة في تركيب الدواء تمتلك تأثيرًا ضارًا على الصحة العامة للمستهلكين، أو إذا كانت المكونات المستخدمة في عبوة الحفظ تتفاعل بشكل ضار مع المكونات الرئيسية للدواء، مما يضر بالمستهلكين، ويمكن أيضًا أن يحدث العيب الخفي إذا لم يتم الامتثال للصفات المذكورة في النشرة الطبية المرفقة مع الدواء، وإذا تم تقديم مكونات لم تكن معروفة سابقًا في التركيب.

كما قد يتحقق العيب بالمنتج وفقا لنظام المسؤولية الجديد برغم صلاحيته للاستعمال في الغرض الذي أعد له وهو ما يتحقق في المنتجات التي تتسم بالخطورة بحكم طبيعتها، وإن كان هذا ليس من شانه أن يؤدي الى منع تصنيعها أو توزيعها، وإنما كل ما هنالك أنه يتعين على المنتِج أن يتخذ من الوسائل ما يكفل أمن وسلامة منتجاته على النحو الذي ينتظره المستهلك المعتاد فالعيب بمفهومه الجديد يتحقق تلقائيا بمجرد عدم توافر السلامة والأمان المنتظر من المنتَج بغض النظر عن التعرف على مصدر هذا العيب[1].

تجدر الإشارة إلى أن حصول الجهة المنتجة للأدوية على التراخيص الإدارية الضرورية من وزارة الصحة أو أي جهة أخرى لتصنيع أو طرح دواء للتداول لا يعني بالضرورة أن هذا الدواء خالٍ من أي عيوب خفية، إذ أن تلك التراخيص لا تُعفي المنتج ومن في حكمه من المسؤولية عن أي عيوب تعتري منتجه.

المطلب الثاني: منتجي الدواء وبيان مظاهر التزاماتهم وفق التشريعات الفلسطينية

عملية إنتاج الدواء تنطوي على عدة مراحل مختلفة تشارك فيها العديد من الأطراف حتى يصل الدواء إلى المستهلك، تبدأ هذه العملية بمرحلة التصميم، حيث يتم التخطيط للدواء وتصميمه، ثم تنتقل إلى مرحلة الإنتاج، حيث يتم إنتاج المادة الأولية وإعدادها ثم يخضع هذا الدواء للتجارب السريرية المتطلبة، فإذا ما حصل المنتَج على موافقة الجهات الصحية المختصة، بعد ذلك تأتي مرحلة التوزيع وطرح المنتَج للتداول حتى يصل إلى المستهلك النهائي.

وفيما يتعلق بالمسؤولية عن الأضرار الناجمة عن الدواء، يُثار السؤال حول تحمل المسؤولية عند حدوث أي ضرر، ويُطرح هذا السؤال بشكل أساسي بناءً على الفهم القانوني لمفهوم المُنتِج، كما لا يفوتنا أن نشدد على أن المشرع الفلسطيني قد عامل مورد وموزع وبائع الدواء ذات المعاملة التي أقرها بخصوص المنتِج من حيث مساءلتهم عن أية أضرار قد تلحق بمستهلك الدواء، لذلك سنقسم هذا المطلب إلى فرعين

[1] (عبد الصادق 2008م ، ص45)

نبحث في الأول منه مفهوم منتِج الدواء في فلسطين ومن في حكمه ونخصص الفرع الثاني للبحث في الالتزامات الملقاة على عاتق منتِج الدواء.

الفرع الأول: منتجي الدواء في القانون الفلسطيني:

لا شك أن تحديد مفهوم منتِج الدواء يفيد في تحديد نطاق المسؤولية من حيث الأشخاص، فهو يهدف إلى تحديد الشخص أو الجهة المسؤولة عن الأضرار التي تلحق بالمستهلك نتيجة هذا المنَتج الدوائي باعتباره الأقدر على تحمل تبعات هذه الأضرار في مقابل ما يحصل عليه من مكاسب مالية كبيرة في هذه الصناعة.[1]

ولو تتبعنا موقف المشرع الفلسطيني نجد أنه أحسن إذ وسّع نطاق المسؤولية من حيث الأشخاص الذين يمكن أن يكونوا أهلاً لتحمل المسؤولية، فقد جاءت أحكام المادة 22 من القرار بقانون رقم 31 لسنة 2018 بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية بحكمٍ موحد ينص على مسؤولية كل من موردي وموزعي ومصنعي الأدوية، وإذ ساوى المشرع ما بين المنتج والمورد والموزع وأعتبرهم جميعاً مسؤولون قِبل المتضرر فلا بد لنا من تحديد من هو منتِج الدواء ومن يكون في حكمه قبل بيان مظاهر التزامه.
لقد عرف المشرع الفلسطيني المنتِج في المادة (1) من قانون حماية المستهلك رقم (21) لسنة 2005م، إذ جاء فيها (يُعرف المنتِج على أنه الشخص أو الجهة التي تقوم بتحويل أو تجميع المواد الأولية أو الوسيطة إلى مواد قابلة للاستهلاك. هذا التعريف يشمل الأفراد أو الشركات أو الجهات الأخرى التي تشارك في عملية تحويل المواد إلى منتجات نهائية يمكن بيعها للمستهلكين).

ويبدو هذا التعريف ضيقاً مقارنة مع نهج المشرع الفلسطيني في القرار بقانون بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية لذا يمكن الاستعاضة عنه بما ورد في التعليمات الفنية الالزامية رقم 63-2016 والتي جاءت بتعريف موسع للمنتِج يستقيم وما أراده المشرع من توفير الحماية للمستهلك حيث جاء في الفقرة الثانية من المادة 2 من هذه التعليمات(يقصد بالمنتِج ما يلي: أ-صانع المنتَج النهائي، ب-منتِج مادة خام، ت-صانع جزء مكون، ث-أي شخص يقدم نفسه كمنتج بوضع اسمه او علامته التجارية أو أحد الملامح الاخرى التي تميزه على المنتَج).

[1] (جميعي 2000م، ص235)

أما الفقرة الثالثة من ذات المادة فقد جاءت بتعريف يتسق مع غاية المشرع في المادة 22 من القرار بقانون بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية حيث نصت (دون الاخلال بمسؤولية المنتِج ولاغراض هذه التعليمات، يعتبر منتجاً كل شخص يقوم باستيراد منتَج بهدف بيعه أو تشغيله أو تأجيره أو توزيعه بأي شكل من الأشكال ضمن مجال عمله).

يتضح أن المشرع الفلسطيني قد اعتمد تعريفاً موسعاً للمنتِج يشمل كل من يشارك في انتاج المواد القابلة للاستهلاك سواء أكان ساهم بشكل كبير في انتاج السلعة أم أن مساهمته كانت يسيرة، المهم أن يشارك في عملية التحويل للمواد أو أي جزء منها بما يساهم في اخراج المنتَج إلى العلن وطرحه للتداول بشكله النهائي كما أعتبر المشرع مورد الدواء بقصد بيعه منتجاً لاغراض المساءلة وتطبيق التعليمات.[1]

وقد جاءت التعليمات المشار إليها لتعالج الحالة التي قد لا يمكن معها معرفة المنتِج أو أن يكون الدواء مستورد ومصنعاً في بلد أجنبي حيث نصت المادة 3 من التعليمات الفنية الالزامية على (إذا لم يكن بالامكان التعرف على المنتِج، فيجب معاملة كل مورد كمنتِج الا إذا قام باعلام المتضرر ضمن مدة معقولة بهوية المنتِج او هوية الشحص الذي ورد له المنتَج، وفي حال كان المنتَج مستوردا، فيسري نفس الحكم إذا لم يشير المنتَج الى هوية المستورد المذكور في الفقرة 3 من المادة 2 حتى ولو تم الاشارة الى اسم المنتِج).

أما عن منتِج الدواء بصفة خاصة نجد أن المشرع الفلسطيني حدد في نظام مزاولة مهنة الصيدلة الفلسطيني الصادر بتاريخ 6-12-2006 الجهات التي يمكنها تقديم الدواء، إذ جاء في المادة الثانية من هذا النظام ذكر لهذه الجهات وتعريفها، حيث عرف مصنع الأدوية بأنه المؤسسة الصيدلانية التي يتم فيها تحضير أو تركيب أو تخليق أو تجهيز أو تجزئة الأدوية أو خاماتها بقصد البيع بالجملة بواسطة المستودعات.

ويأخذ المصنع معنى المنتِج بصورته الجلية باعتباره من الناحية الفنية الجهة التي أوجدت هذا الدواء ولعل مصنع الدواء أحد أهم الجهات التي يمكن مساءلتها عن أية أضرار في المنتَج الدوائي باعتباره منتجاً فعلياً.

[1] (عبد الصادق 2008م ، ص75)

والمنتج الفعلي لا يخرج عن أحد ثلاث أشخاص: الأول– الصانع للمنتَج النهائي الذي يتولى الإشراف والرقابة على صناعة منتجاته ويخرج المنتَج إلى الجمهور حاملاً اسمه أو علامته التجارية، والثاني– الصانع للمواد الأولية التي تخضع فيما بعد لعملية التحويل الصناعي، أما الثالث فهو الصانع لجزء في منتَج مكون من مجموعة أجزاء.[1]

كما جاء في ذات المادة أن مستودع الأدوية هو: المؤسسة الصيدلانية المعدة لاستيراد و/أو شراء و/أو تخزين و/أو توزيع و/أو بيع الأدوية وموادها الأولية والمستحضرات الصيدلانية والمهمات الطبية بالجملة للصيدليات و/أو جهة مرخص لها بتداول الأدوية.

وعلى الرغم من أن مستودع الأدوية قد لا يكون منتجاً للدواء من ناحية فنية صرفة، إلا أنه أيضاً يدخل في حكم المنتِج من حيث امكانية مساءلته، باعتباره شارك بإحدى الصور الموضحة في المادة في مراحل وصول الدواء للمستهلك، فالمستودع يمكن أن يكون مستورداً لدواء منتَج في بلد أجنبي، أو قد يكون موزعاً لهذا الدواء.

وقد أحسن المشرع في اعطاء مستودع الأدوية حكم المنتِج بما أنه يمكّن المستهلك من مساءلته عن الضرر الذي قد ينشأ عن هذا الدواء، وفي ذلك ضمانة مهمة للمتضرر تتيح له مقاضاة المستودع بما يجنبه مقاضاة المنتِج الأجنبي في بلده وما يترتب عليه من صعوبات مادية وقانونية يمكن أن تعرضه لتطبيق قواعد قانونية في بلد المنشأ بما يهدر حقه بالتعويض أو يضعف هذا الحق.

فيما عرفت المادة ذاتها المؤسسة الصيدلانية: بالصيدلية العامة أو الخاصة أو المستودع أو مصنع الأدوية البشرية و/أو البيطرية أو مراكز الاتجار بالأعشاب والنباتات الطبيعة أو المكتب العلمي للإعلان الدوائي.

يتضح من هذه التعاريف أن المشرع في فلسطين تطلب أن يكون منتِج الدواء أو من في حكمه مؤسسة صيدلانية حصراً، بما أن المؤسسة الصيدلانية تشمل المنتِج للدواء أو المصنع وتمتد كذلك لمستودع الأدوية والذي كما يتضح تنحصر مهمته بتوزيع الدواء او استيراده، ما يعني وجوب أن يكون من يمارس هذا النشاط صيدلي مرخص وفق النظام المشار إليه إذ جاء في المادة 4 منه (لا يجوز مزاولة المهنة إلا للصيدلي المرخص وفقاً لأحكام هذا النظام).

[1] (عبد الصادق 2008م ، ص78)

وهذا يجعل من منتِج الدواء ومن في حكمه مقدماً لخدمة طبية لا تقوم الإ بوجوده ومن خلاله ذلك أن قانون الصحة العامة رقم 20 لسنة 2004 بين المهن الطبية في المادة الأولى منه، وذكر من بينها الصيدلة الأمر الذي يقودنا إلى نتيجة مفادها أن خطأ منتِج الدواء ومن في حكمه هو في حقيقته إحدى صور الخطأ الطبي على ما سيتم بيانه بالتفصيل لاحقاً.

وعرفت المادة 3 من النظام المشار إليه مهنة الصيدلة إذ جاء فيها (مزاولة المهنة: تحضير أو تركيب أو تجهيز أو تصنيع أو تعبئة أو تجزئة أو استيراد أو تخزين أو توزيع أو الشراء بقصد البيع أو صرف أي دواء أو تخليق مواده الأولية، أو القيام بالإعلام الدوائي لمقاصد تعريف الأطباء بالدواء).

وبما أن منتِج الدواء أو من في حكمهم يتوجب أن يكون صيدلانياً بالمعنى القانوني فلا بد لنا من بيان الشروط القانونية للحصول على ترخيص المؤسسة الصيدلانية التي جاءت في المادة 6 من النظام والتي نصت على:

- لا يجوز إنشاء أو امتلاك أية مؤسسة صيدلانية إلا بترخيص من الوزارة.
- مع مراعاة الأحكام الخاصة بمصانع الأدوية، لا يجوز إنشاء مؤسسة صيدلانية إلا بترخيص من الوزارة على أن يكون طالب الترخيص صيدلي مرخص متفرغ، ولا يمنح الترخيص إلا إذا توافرت في المؤسسة الاشتراطات التي تفرضها الوزارة، ويعتبر الترخيص شخصياً للصيدلي صاحب المؤسسة.

والمنتِج قد يكون منتجاً فعلياً وهو ذلك المنتج الذي يشرف ويراقب على صناعة منتجاته ثم يقوم بطرحها للتداول باسمه الفعلي، كما قد يكون المنتِج مساهماً بجزء من المواد الأولية التي تدخل في تصنيع الدواء، ويعد كذلك مسؤولا عن أي أخطاء أو عيوب في هذا الجزء من المواد الأولية.[1]

كما قد يأخذ المنتِج مفهوم المنتِج الظاهر للمستهلكين وهو ذلك الشخص الذي قد يكون صاحب للعلامة التجارية الظاهرة أو مالكاً لبراءة الإختراع، المهم بالنتيجة أن المستهلك يشاهد اسمه على المنتَج الدوائي بصورة ظاهرة فإنه وإن لم يكن قد ساهم في تصنيع الدواء بصورة فعلية، فإنه يكون أهلاً أيضا للمساءلة

[1] (عبد الصادق 2008م ، ص78)

كل ذلك لضمان أكبر قدر من الحماية لمستهلك الدواء وهذا ما نصت عليه صراحة التعليمات الفنية الازامية رقم 63-2016.

وهذا ما انتهجه المشرع الفلسطيني، حيث وسّع من مفهوم المسؤولين وساوى ما بين المنتِج و المصنّع والمورد وموزع الأدوية وهو ما يُدعى بالمنتِج البديل باعتباره مساهماً في توزيع هذا المنتَج كما هو واضح في أحكام المادة 22 من القرار بقانون رقم 31 لسنة 2018 بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية.

ويدعم الفقه هذا الاختيار بالنظر إلى أنه يسمح للمضرور اختيار المنتج الأكثر ملاءة، ويتفادى المشكلات الفنية المتعلقة بتحديد مرحلة نشوب العيب خصوصاً فيما يتعلق بالمنتجات المعقدة تكنولوجياً، كذلك فإن التوسع في تحديد المنتِج يسمح بتوزيع العبء على المشاركين في عملية الإنتاج حتى لا يتحمل واحد منهم فقط كامل المسؤولية التي قد يكون المتسبب فيها شخص آخر أو أشخاص آخرون [1]
وبطبيعة الحال من الممكن أن يتعدد المسؤولين عن العيب الذي يلحق بالمنتَج، وفي هذه الحالة فإنهم يكونون مسئولين بالتضامن في مواجهة المضرور – أو فرادى-، مع احتفاظ كل منهم بالرجوع على الآخر، وبالتالي إذا كان العيب يلحق بجزء من أجزاء السلعة ففي هذه الحالة تقع المسئولية على عاتق كل من صانع الجزء المعيب ومنتِج السلعة بأكملها في شكلها النهائي.[2]

وهذا ما جاءت به التعليمات الفنية الالزامية رقم 63-2016 اذ نصت المادة 5 منها (اذا كان شخصان او أكثر مسؤولان بحكم هذه التعليمات عن نفس الضرر فتكون المسؤولية جماعية او فردية دون الاخلال بحقهم المكفول في التشريعات السارية في الاسهام واللجوء).

كما يعتبر (الصيدلي البائع) بحكم المنتِج وفق أحكام المادة 22 من القرار بقانون المشار إليها سابقاً من حيث امكانية مساءلته باعتباره موزع أو بائع للدواء، فإذا ثبت على سبيل المثال علمه بوجود العيب في الدواء وبالرغم من ذلك قام ببيعه فهنا تقوم مسؤوليته، أو قد يتسبب الصيدلي بخطائه في جعل الدواء معيب كأن يقوم بتوزيع الدواء منتهي الصلاحية مثلاً سواء بقصد أو عن اهمال عندها تقوم مسؤوليته أيضاً.

[1] (جميعي 2000م ، ص237)
[2] (عبد الصادق 2008م ، ص86)

الفرع الثاني: الالتزامات الملقاة على منتِج الدواء ومن في حكمه

سعى الفقه والقضاء لبيان التزامات منتِج الدواء وابرازها على نحو يميزه عن أي منتِج آخر وذلك اقرارا بخصوصية منتِج الدواء ويمكن بيان مظاهر هذه الالتزامات بما يلي:

أولاً: الالتزام بالإعلام والتبصير

يُعرف هذا الالتزام بأنه التزاما يقع على جميع الأطراف المتعاملة بالمنتجات الخطرة قبل وصولها للمستهلك من بائعين ومنتجين وموزعين، إذ يقوم بمقتضاه كل بدوره في تحذير المستهلكين من الأخطار التي يمكن أن تنشأ عن حيازة هذه المنتجات أو استعمالها، وذلك من خلال اعلامهم بمصادر هذه الخطورة وأبعادها وإحاطتهم بطرق تلافيها درءاً للأخطار الناشئة عنها وتوقياً للأخطار المتولدة عنها.[1]

يتضح أن هذا الالتزام يفرض على منتِج الدواء بيان طريقة استعمال المنتج الدوائي، إذ أننا بصدد منتَج خطير بطبيعته وعلى منتِجه أن يوضح للمستهلك طريقة استخدامه على نحو يُبصره ويجعله يتجنب ما ينتج عن هذا المنتَج من أضرار، ويجب أن يكون هذا الإعلام موضح بطريقة ظاهرة وشاملة ودقيقة، سواء من حيث المعلومات وطباعتها على المنتَج بشكل ظاهر يسهل قراءتها وفهمها من المستهلك العادي متوسط الفهم والإدراك، ومتى أخل المنتِج بهذا الالتزام يكون قد أخطأ وقصّر على الوجه الذي تقوم به مسؤوليته.

ويجد هذا الالتزام أساساً تشريعياً في فلسطين، إذ جاء في قانون حماية المستهلك رقم 21 لسنة 2005 ما يفيد بضرورة التزام المنتِج بالإعلام والتبصير حيث نصت المادة 9 على (كل منتَج ينطوي على استعماله أية خطورة يجب أن يأشر أو يرفق به تحذير يبين وجه الخطورة والطريقة المثلى للاستعمال أو الإستخدام وكيفية العلاج في حال حدوث ضرر ناتج عن الإستخدام).

من هنا فإن اهمال منتِج الدواء بهذا الالتزام سواء بصورة كلية أو قيامه بهذا الالتزام بصورة ناقصة كأن يقوم بذكر بعض مظاهر الاستعمال الخاطئ دون توضيح، أو بشكل يصعب معه فهمه من قِبل المستهلك كاستخدام عبارات فنية دقيقة تجعل فهم هذه الارشادات أمرا متعذراً على العامة، فإنه والحالة هذه يكون قد قصّر في التزامه ما يستتبع قيام مسؤوليته عند وقوع الضرر.

[1] (الدلالعة 2011م ، ص20)

كذلك نجد أن المشرع قد أوجب صراحة ادراج بطاقة البيان باللغة العربية حيث جاء في المادة 12 من قانون حماية المستهلك (يجب أن تدرج على بطاقة البيان باللغة العربية المعلومات التي تعتمدها مؤسسة المواصفات والمقاييس تبعاً لطبيعة كل سلعة ووفقا لخصائصها).

كما يجب على المنتِج أيضا أن يبين اسمه على كل منتَج بصورة واضحة حيث نصت المادة 21 أيضاً من التشريع ذاته (على المزود أن يبين بوضوح اسمه الحقيقي وعلامته التجارية المسجلة على السلع المطروحة للتداول في الأسواق وكافة المعلومات المطلوبة في بطاقة البيان).

مما تقدم نجد أن المشرع الفلسطيني قد أولى الالتزام بالإعلام والتبصير عناية خاصة لما لهذا الالتزام من أهمية قصوى في سلامة مستهلك الدواء، إذ أن المنتِج في حال تنفيذه لهذا الالتزام وفق المقتضيات التشريعية قد يساهم ذلك في تفادي الأضرار التي قد تلحق بالمستهلك، وفي حال عدم قيام منتِج الدواء بهذا الالتزام فإنه يكون قد قصّر في تنفيذ واجباته ما يجعله أهلاً لتحمل تبعات هذا الإخلال.

ثانياً: الالتزام بضمان السلامة

يُعرف الالتزام بضمان السلامة فقهاً بأنه التزام البائع أو المنتج المحترف بتسليم منتجات خالية من العيوب التي من شأنها تعريض حياة الأشخاص أو الأموال للخطر[1]، ويعد هذا الالتزام من مقتضيات تسليم المنتَج للمستهلك خالياً من أية عيوب من شأنها أن تُلحق بالمستهلك الأضرار، وقد افترض الفقه والقضاء أن على المنتِج أن يعلم ما قد يلحق بالدواء من عيوب، كذلك يتوجب عليه أن يوفر الأمان للمستهلك ،ويكون التزام المنتِج بضمان السلامة التزاماً بتحقيق نتيجة ، ومؤدى ذلك أنه متى ما نشأ الضرر عن هذا الدواء وقعت مسؤولية منتجه ، ولا يمكنه دفعها بعدم علمه بالعيب أو حتى استحالة علمه به، وكل ذلك من أجل توسيع نطاق الحماية للمستهلك المتضرر بِفعل المنتَج الدوائي.

وقد توسع الفقه والقضاء بهذا الالتزام واخرجوه من مجرد كونه التزام على البائع للسلعة كنتيجة عقدية بل اعتبروا أن هذا الالتزام يبقى قائما بمواجهة المنتِج وإن كان لا يوجد أي رابطة عقدية فيما بينه وبين المستهلك.

[1] (عبد الصادق 2008م ، ص102)

لذلك وعلى عكس ما كان مستقراً وحتى وقت قريب جداً فقد توجه القضاء الفرنسي إلى اعتبار الالتزام بضمان السلامة التزاما عاماً يمتد نطاقه ليشمل وفي ذات الوقت المتعاقدين وغير المتعاقدين.

وقد كان أول حكم قضائي صادر بهذا المعنى هو حكم الغرفة الأولى المدنية من محكمة النقض في 17 يناير 1995 والذي أكد على امتداد الالتزام بضمان السلامة إلى غير المتعاقدين.[1]

ونجد في التشريع الفلسطيني أساسا لهذا الالتزام إذ نصت المادة 10 من قانون حماية المستهلك رقم 21 لسنة 2005 على (يكون المزود النهائي مسؤولا عن الضرر الناجم عن استخدام أو استهلاك المنتَج المحلي أو المستورد الذي لا تتوافر فيه شروط السلامة أو الصحة للمستهلك أو عدم الالتزام بالضمانات المعلن عنها أو المتفق عليها ما لم يثبت هوية من زوده بالمنتَج وأثبت كذلك عدم مسؤوليته عن الضرر الناجم).

وكما يُلاحظ فقد تبنى المشرع الفلسطيني الضرر الذي ينشأ عن المنتَج بافتراض أن المنتَج ملزم بتقديم السلعة (الدواء) بصورة لا تعرض سلامة المستهلك للضرر، وأن هذا الالتزام الأصيل يقع على عاتق المنتِج ويترتب على الإخلال به قيام مسؤولية منتِج الدواء عن التعويض لكل من يتضرر نتيجة افتقار المنتَج لعنصر السلامة والأمان الذي يتوخاه المستهلك وفي ذات السياق اعتبرت التعليمات الازامية رقم 63-2016 المنتَج معيباً إذا لم تتوافر فيه السلامة المتوقعة وهو ما نصت عليه المادة 6 السابق الإشارة اليها.

ثالثاً: الالتزام بتتبع المنتج الدوائي

لا ينتهي التزام منتِج الدواء بطرحه للتداول سليماً من أي عيب وفق المعطيات العلمية عند هذا الطرح، بل يبقى منتِج الدواء مطالباً بما يُعرف بتتبع هذا المنتج مستقبلاً على ضوء ما يستجد من حقائق علمية مستقبلاً.

ويفيد ذلك أن المنتَج الدوائي وإن كان قد خضع للتجارب السريرية قبل إصداره وثبت وفق مقتضيات الحقائق العلمية وقت طرحه للتداول أنه لا يحتوي على عيوب، الإ أن الأبحاث العلمية التي قد تصدر مستقبلاً قد تغير هذا الواقع، بثبوت وجود عيب بالمنتَج الدوائي وفق ما استجد من حقائق علمية بعد

[1] (جميعي 2000م ، ص88)

اصداره فهنا يكون منتِج الدواء ملزماً بتتبع هذا الدواء وسحبه من الأسواق إن لزم الأمر وفق ما توصل إليه العلم في المجال الدوائي.

ونلحظ هنا تميُز هذا الالتزام إذ أنه وعلى الرغم من أن منتِج الدواء لم يتسبب بأي خطأ عند طرح المنتج للتداول، بل كان واقع الحال يشير إلى خلوه من أي عيوب وفق الحقائق العلمية وقت طرحه، وبالرغم من ذلك فإذا ثبت مستقبلاً أن هناك معطيات جديدة نتيجة استمرار الأبحاث العلمية على هذه المنتجات الخطرة بما يجعل المنتِج غير صالح، هنا يقع على عاتق المنتِج منع تداول هذا الدواء وسحبه من الأسواق على الفور وبعكس ذلك يكون قد قصّر بالوفاء بهذا الالتزام ما يجعله عرضة للمسؤولية المدنية.

وبتتبع التشريعات الفلسطينية نجد أن قانون حماية المستهلك رقم 21 لسنة 2005 قد نص صراحة على هذا الالتزام، حيث نصت المادة 11 منه على " إذا تبين للمزود بأن السلعة أو الخدمة التي وضعها قيد التداول تتضمن عيباً أو أكثر من شأنه أن يُضر بسلامة المستهلك أو صحته أو أنها قد تشكل خطراً عليه فعلى المزود أن يتخذ وبشكل فوري الإجراءات الاتية:1. ابلاغ الجهات المختصة واعلام الجمهور بواسطة وسائل الإعلام عن هذه العيوب وتحذيره من المخاطر التي قد تنتج عنها .2. سحب السلعة من الأسواق .3. استرداد التي جرى بيعها أو تأجيرها وإعادة الثمن المدفوع .4. استبدال السلع على نفقته الخاصة وإعادة الثمن المدفوع في حال تعذر إصلاحها .5. التخلص منها بطرق صحيحة وغير مضرة بالبيئة وعلى نفقته الخاصة ".

لقد لاحظنا أن المشرع الفلسطيني قد أجمل في هذا الالتزام وفرض الإجراءات التي يتوجب على المنتِج اتباعها حال تبين أن السلعة وهي هنا الدواء تضمّن عيب قد يضر بسلامة المستهلك، ومن البداهة أن هذا النص يتحدث عن التزام المنتِج بتتبع منتجه، والذي ولا شك يسري على منتِج الدواء باعتبار أن الدواء من السلع الخطرة التي إن لم تتوافر فيها شورط السلامة في كل مراحل تداولها تؤدي إلى الإضرار بمستهلكيها.

كما لا بد من الإشارة إلى أن المشرع الفلسطيني قد أعطى هذه الصلاحية أيضا لجهة الإدارة باعتبار أن السلامة العامة هي مسؤولية الدولة أيضاً، فقد سمح لها المشرع أن تتحرك أيضاً من تلقاء نفسها لوقف تداول هذا الدواء واتلافه، وهذا ما نجده في المادة 14 من قانون حماية المستهلك والذي أعطى الصلاحية للوزير والمقصود هنا وزير الإقتصاد الوطني بمنع استيراد أو تصدير أو عرض مثل هذا المنتِج.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لمسؤولية منتجي الدواء المدنية

في ظل عدم وجود تشريع خاص في فلسطين ينظم مسؤولية منتِج الدواء عن الأضرار التي تلحق بمستهلكيه، يكون لزاما على المشتغلين في القانون تأصيل هذه المسؤولية لما لذلك من أثر على نظام المسؤولية المدنية التي تحكم هذه العلاقة.

وهنا لابد من العودة إلى أحكام وقواعد المسؤولية المدنية التلقليدية التي تبقى ملاذاً معتبراً لمحاولة بيان الأساس القانوني لمسؤولية منتج الدواء، وكما هو معلوم ظلت المسؤولية المدنية عموماً تتأرجح بين نوعي المسؤولية المدنية وهما المسؤولية التقصيرية والعقدية.
والمسؤولية في معناها العام الدقيق تتمثل في التبعة أو المؤاخذة، ومضمونها الحكم على من أخل بالتزام ما التزم به قِبل الغير أن يعوض الضرر الناجم عن الإخلال بهذا الالتزام، لا فرق بين أن يكون هذا الالتزام تعاقدياً حيث يلتزم المتعاقد أن ينفذه في الوقت المحدد والإ فيعتبر مسؤولا ويحكم عليه بالتعويض، وبين أن يكون هذا الالتزام تقصيرياً فيلتزم الفاعل بالتعويض نتيجة لإخلاله بالتزام قانوني مفروضاً على عاتقه بعدم الإضرار بالغير.[1]

وكما هو الحال في العديد من العلاقات القانونية فقد انقسمت الآراء بشأن مسؤولية منتِج الدواء، بين من ينادي بالطبيعة التقصيرية لمنتِج الدواء، وبين من يرى الطبيعة العقدية لهذه المسؤولية، وغني عن البيان أن التفريق بين المسؤوليتين يرتب آثار هامة على نظام هذه المسؤولية، ولا نؤيد الرأي القائل بوحدة المسؤولية إذ أن الواقع العملي والنصوص التشريعية بينت فروق جلية بين نوعي المسؤولية، من حيث نطاق التعويض وتقادم الدعوى والإعفاء من المسؤولية وغيرها من الفروق التي تدعم ازدواجية المسؤولية المدنية.

لذا لا بد لنا من بحث هذا المبحث من خلال المطلبين التاليين:

- **المطلب الأول:** المسؤولية التقصيرية لمنتجي الدواء.
- **المطلب الثاني:** المسؤولية العقدية لمنتجي الدواء.

[1] (أبو ماريه 2006، ص144)

المطلب الأول: المسؤولية التقصيرية لمنتجي الدواء

المسؤولية التقصيرية وفق أحكام قانون المخالفات المدنية النافذ في فلسطين إما أن تكون مسؤولية الشخص عن أفعاله أو أفعال التابعين وإما أن تكون مسؤولية عن حراسة الأشياء الخطرة، وفي هذا المطلب سنبحث في الفرع الأول الرأي الفقهي المنادي بتطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية بشأن منتِج الداوء فيما سنبحث في الفرع الثاني أركان المسؤولية التقصيرية لمنتج الدواء.

الفرع الأول: الرأي الفقهي المنادي بمسؤولية منتِج الدواء التقصيرية

تميل بعض الآراء إلى تفضيل المسؤولية التقصيرية فيما يتعلق بالصيدلي المنتِج، وذلك في حالة انتهاكه لالتزاماته مما يؤدي إلى حدوث ضرر لمستخدم الأدوية والمستحضرات الصيدلانية، ويأتي هذا الاتجاه نظرًا لعدم وجود أي علاقة عقدية بين الصيدلي المنتِج والمستخدم.

ويساند جانب من الفقه اتجاه القضاء، تأسيس مسئولية منتجي الدواء على أساس تقصيري، مؤكدين على أنه لا يوجد أساس عقدي يربط بين المنتِج والمستهلك للدواء، وأيد جانب من الفقه المصري هذا الاتجاه على أساس أن قوام المسئولية التقصيرية هي الشريعة العامة الواجبة التطبيق بطبيعة الحال، بشأن الضرر الذي يصيب الغير من العقد[1].

استند أصحاب هذا الرأي القائل بأن مسؤولية المنتِج للدواء مسؤولية تقصيرية إلى عدة أسانيد بشأن قيام مسؤولية المنتِج، أو البائع للدواء على أساس تقصيري تجاه المريض أو المستهلك، سواء عن أفعاله الشخصية، أم أفعال تابعيه.

كما أن الاعتبار بوجود عقد بين الطرفين هو افتراضي فقط وليس أمرًا قانونيًا، ولذلك يُعتبر انتهاك المنتِج لالتزامه فيما يتعلق بالالتزام بقواعد وأصول المهنة كأساس لتطبيق أحكام المسؤولية التقصيرية وفقًا لشروطها وبذلك لا مفر من اختيار المسئولية التقصيرية، تنظيما موحداً لمسئولية المنتج، ولو كانت تربطه بالمضرور علاقة تعاقدية بالمعنى الدقيق باعتبار أن التزام المنتِج سابق للتعاقد وأنه لديه التزام عام بعدم الإضرار بالغير.

---

[1] (عبد العال 2006م ، ص19)

وبذلك أكد أصحاب هذا الإتجاه على أن مسؤولية المنتِج أساسها تقصيري دون الحاجة إلى التدخل مع المسؤولية العقدية وذلك للأسباب الآتية:

- أن القواعد العقدية، لا تسري بحسب الأصل، إلا في العلاقة بين المتعاقدين أما خارج هذه العلاقة، فإن المسئولية، لا تكون إلا تقصيرية، وما هو إلا تطبيقاً – لمبدأ عام مفاداه – عدم جواز الخيرة بين المسئوليتين[1].
- كما أن مسؤولية منتجي الدواء ذات طبيعة تقصيرية في مواجهة المستهلك للدواء، ذلك أن القانون الذي يمكن تطبيقه بشأنه هو قانون المخالفات المدنية المشار إليه في ظل عدم وجود تشريع خاص يعالج مسؤولية منتج الدواء، وأحكام هذا التشريع ماهي الإ قواعد خاصة بالمسؤولية التقصيرية، يلجأ إليها القاضي، في حال عدم وجود علاقة تعاقدية بين أطراف النزاع.
- ما تحققه قواعد المسئولية التقصيرية من حماية للمضرور من الدواء له الضنية عما توفره قواعد المسئولية العقدية كالتضامن لأنه مفترض بين المدينين، ابتداء من الصانع حتى البائع، هذا بجانب حصوله على تعويض كامل عن الضرر المتوقع والغير متوقع، لأن أي اتفاقيات أو إعفاءات لمنتجي الدواء باطلة، وعليه لا تصبح بذلك مجالاً لاتفاقيات عقدية، حيث يتمتع منتجي هذه المنتجات بطابع عملي وعلمي خاص[2]، وبأن أعمالهم لا تكون موضوعاً لاتفاقات عقدية بين عملائهم وبينهم لأن مهنتهم تحتاج لدقة ويقظة معينة غير المهن الأخرى[3]. لأنها منتجات خطيرة، يجب على من يتعامل معها تحمل مسئوليته التقصيرية تجاه غير المتعاقدين وحماية سلامتهم، وهو كمنتِج ملزم بتقديم منتَج متوافق مع حاجات المستعمل ومن ثم يعد مسئولا عن تخلف هذا الالتزام[4].
- المسئولية تقصيرية لمنتجي الدواء لأنها قائمة على أساس إخلاله بقواعد وأصول المهنة التي يجب احترامها وهي جل الخطأ الذي يصدر عنه، فهي ليست أخطاء عقدية تستند إلى عقد، بل ترجع إلى ما يجيء من نتائج في التقارير العلمية للخبراء، لمعرفة طبيعة الخلل المتعلق، بإحدى قواعد المهنة وعليه فإن التزامات المنتِج هي التزامات قانونية مصدرها القانون، وهي أكثر من كونها إخلالاً بالتزامات عقدية [5].

---

[1] (محجوب علي 1995م ، ص27)

[2] (الزقود 2007م ، ص80)

[3] (عبد الواحد 1992م ، ص63)

[4] (خليفة 2003م ، ص80)

[5] (عبد الرحمن 1985م ، ص31)

- يذهب أنصار الطبيعة التقصيرية لمسؤولية منتجي وبائعي المستحضرات الصيدلية إلى القول أنه – واستنادا لما اعتادت عليه المحاكم الجنائية وما درج عليه الفقه – يجب استبعاد قواعد المسؤولية العقدية في الحالة التي يشكل فيها الإخلال بالتزام عقدي جريمة جنائية وتطبق قواعد المسؤولية التقصيرية فيما يتعلق بالتعويض المدني الناشئ عن تلك الجريمة، وخاصة إذا ما كان الخطأ قد أدى إلى المساس بسلامة وحياة المستهلك.[1]
- إن طبيعة النشاط المهني لأرباب المهن الحرة كالمحامين والمهندسين والأطباء والصيادلة وما يتضمن قيامهم بأعمال ذهنية وفنية لا يمكن أن يكون موضعاً لاتفاقات عقدية تربط أصحاب هذه المهن بعملائهم، أي أن تلك الأعمال لا يمكن أن تكون محلاً لاتفاقات تعاقدية، فليس هدفها الأول تحقيق الكسب بقدر ما يكون خدمة يقدمونها للجمهور، وهو بالتالي ما يترتب عليه القول بأن أصحاب هذه المهن لا يسألون عقدياً اتجاه عملائهم بل تخضع أخطائهم لقواعد المسؤولية التقصيرية، كما أن التزامات أصحاب المهن الحرة وفقاً لما ذهب إليه البعض تتعلق بالنظام العام وأنه لا سبيل لتدخل الإرادة من قبل الطرفين لانشائها أو لتغييرها خاصة إذا كان الفعل الضار قد مس حياة الأشخاص أو سلامة ابدانهم، إذ أن حياة الإنسان وسلامة جسمه أمر لازم لحماية مصلحة المجتمع بأسره.[2]

وقد تعرض هذا الرأي إلى انتقادات نذكر منها النقد الموجه بأن نظرية المسؤولية التقصيرية تبدو جائرة للمتضررين بسبب جهلهم بما تقتضيه أصول العلم، كما أن التفريق بين العمل المادي والعمل الفني والمهني ليس له سند في القانون، وليس له معيار محدد كما أن القول بالمسؤولية التقصيرية منبعه أن الإهمال قد يشكل جريمة بما يستبعد معه أحكام المسؤولية العقدية قيل في شأنها أن العقاب يتعلق بالنظام العام وليس بالروابط المدنية.[3]

ويبرر أيضا هذا الإختيار:

- أولاً: أنه إذا كان من الضروري التضحية بإحدى المسئوليتين لحساب الأخرى، فقد تكون التضحية بالمسئولية العقدية هي الأقرب إلى حقيقة أن المسئولية التقصيرية هي التنظيم العام للمسئولية المدنية.

---

[1] (أبو مارية 2006م ، ص 302)

[2] (ابو مارية 2006م ، ص300)

[3] (أبو مارية 2006م ، ص299-302)

- ثانياً: أن القول بالمسئولية التقصيرية، حتى في حالة وجود عقد يربط بين المنتج والمضرور، هو ما يستقيم في اعتقادنا، وما يرتكبه المنتج من أخطاء سابقه على ابرام العقد، كتقصير في واجب الإخبار أو التحذير، حين تكون المنتجات خطرة بطبيعتها.
- ثالثاً: أنه ليس في التضحية بالمسئولية العقدية ما يتجافى كثيراً ومعطيات الواقع العملي في خصوص مسئولية المنتجين.[1]

الفرع الثاني: أحكام مسؤولية منتِج الدواء التقصيرية

وفق التشريع النافذ في فلسطين مع مراعاة الحقب التاريخية التي مرت على هذا البلد، نجد أن قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 الصادر ابان الحكم البريطاني لفلسطين لا يزال هو القانون المطبق بشأن المخالفات المدنية، والذي يُنظم أحكام المسؤولية التقصيرية في فلسطين، وقد تباينت التشريعات في أساس المسؤولية التقصيرية فمنها ما ذهب إلى اشتراط الخطأ ومنها ما أسس هذه المسؤولية على الضرر.

ولو تفحصنا أحكام هذا التشريع فقد نصت المادة 3 منه على " الحق في النصفة بسبب المخالفات المدنية تعتبر الأمور التالية بيانها في هذا القانون مخالفات مدنية، ومع مراعاة أحكام هذا القانون، يحق لكل من لحق به أذى أو ضرر، بسبب مخالفة مدنية ارتكبت في فلسطين، أن ينال النصف التي يخوله إياها هذا القانون من الشخص الذي ارتكب تلك المخالفة، أو المسؤول عنها".

وقد عدد هذا التشريع صوراً للمخالفات المدنية التي قد ينتج عنها ضرر، وفي بحثنا المتعلق بمسؤولية منتِج الدواء فإن القواعد العامة في هذا التشريع تُحيلنا إلى صورة الإهمال كأساس قانوني يمكن أن يحكم مسؤولية منتِج الدواء، فقد نصت المادة 50 منه على (الإهمال (1) كل من سبب، بإهماله، ضرراً لشخص آخر هو مدين له بواجب يقضي عليه بأن لا يكون مهملاً تجاهه في الظروف التي وقع فيها الإهمال، يعتبر أنه ارتكب مخالفة مدنية، ويكون الشخص مديناً بهذا الواجب لجميع الأشخاص الذين يُنتظر من شخص عاقل أن يتوقع تضررهم من جراء الإهمال، وإلى صاحب أي مال يتوقع في مثل تلك الظروف تضرره بسبب الإهمال:

وتُعرف الفقرة (3) من المادة 50 الإهمال إيفاء بالغايات المقصودة من هذه المادة:

[1] (سرور 1983م ، ص 78)

- يتألف الإهمال من:

  - أولاً: إتيان فعل لا يأتيه شخص معتدل الإدراك ذو بصيرة في الظروف التي وقع فيها الفعل، أو التقصير في إتيان فعل لا يُقصر مثل هذا الشخص في إتيانه في الظروف التي وقع فيها التقصير.
  - ثانياً: التقصير في استعمال الحذق أو اتخاذ الحيطة في ممارسة مهنة أو حرفة أو صنعة مما يستعمله أو يتخذه الشخص المعتدل الإدراك ذو البصيرة من ذوي الكفاية في تلك المهنة أو الحرفة أو الصنعة، في الأحوال التي وقع فيها التقصير.

- إن الإشارة إلى إهمال شخص تشمل إهمال أي شخص آخر، أو وجد مثل هذا الشخص، يكون الشخص المذكور أولاً مسؤولاً تجاهه، ... الخ).

من هذه النصوص يمكن تأصيل المسئولية المدنية لمنتِج الدواء على أنها مسئولية تقصيرية تحكمها القواعد العامة للمسئولية، باعتبار أن المسؤولية التقصيرية تنشأ عندما يقوم شخص بفعل يمكن أن يتسبب في إلحاق ضرر بالآخرين، سواء كان هذا الفعل مباشرًا عن طريق الشخص نفسه أو من خلال أحد تابعيه أو أشياء تحت سيطرته، مثل الحيوانات أو المباني أو غيرها. في حالة وقوع ضرر بالغير نتيجة لهذا الفعل، يكون المسؤول عنه ملزمًا بتقديم تعويض للطرف المتضرر عن الأضرار التي نجمت عن هذا الفعل[1].

وعن مسؤولية منتِج الدواء ومن في حكمه يمكن القول بأن صورة الإهمال تتحقق بمواجهتهم بوصفهم أصحاب حرفة ومهنة، مُورست برعونة ودون اتخاذ الحذق والحيطة الكافية لتجنب وقوع العيب في الدواء ومايترتب عليه من أضرار تلحق بالمستهلكين بفعل الدواء المعيب.

وتقوم المسؤولية التقصيرية لمنتِج الدواء على عناصر ثلاث وهي:

- **التقصير (الفعل الخاطئ وقوامه العيب):** يجب تحديد التصرف أو الفعل الذي يعتبر تقصيرًا والذي قام به المسؤول، وهذا التصرف يمكن أن يكون خطأً مهنيًا أو عدم اتخاذ إجراءات مناسبة،على ذلك يمكن اعتبار تقصير المنتِج في أي من التزاماته اهمالا بالمعنى المقصود في

[1] (البكري ، البشير ، الحكيم 2015م ، ص198)

المادة 50 من قانون المخالفات المدنية، فكلما توافر العيب في الدواء كنا أمام خطأ تقصيري من المنتِج يوجب مساءلته متى توافرت باقي الأركان، فكل عيب يصيب الدواء في أية مرحلة من مراحل وصوله للمستهلك ما هو في الحقيقة الا اهمالا في أصول هذه المهنة سواء كان العيب قد توافر عند التصنيع أو التوريد أو التوزيع للمنتَج الدوائي بما يقتضي تحديد مسؤولية مسببه، كما يمكن اقامة مسؤولية منتج الدواء كما ذهب جانب فقهي باعتباره حارسا للأشياء الخطرة.

- **الضرر (الأذى):** يجب اثبات أن هناك ضررًا لحق بمستهلك الدواء قد نشأ نتيجة للعيب (الخطأ والإهمال) في انتاج هذا الدواء أو توريده أو توزيعه، ويمكن أن يكون الضرر أذى جسدي إصابة أو وفاة أو ضرراً نفسياً أو ضرر مادياً كما سيتم تفصيله لاحقاً.
- **العلاقة السببية:** يجب اثبات وجود علاقة سببية بين العيب (الخطأ التقصيري) في الدواء وبين الضرر الذي لحق بمستهلكه، وذلك يعني أن التقصير كان سببًا مباشرًا في حدوث الضرر.

يمكن القول أن ركن الخطأ أثار نقاش واسع في الأوساط الفقهية إذ يعتبر قوام المسؤولية التقصيرية للمنتِج ، والذي يتنوع إلى خطأ عادي وخطأ مهني، والخطأ العادي يتمثل في التقصير في اتخاذ الحيطة الواجبة لتجنب الإضرار بالغير، بينما الخطأ المهني يتعلق بالخطأ في التصميم أو في إدارة عملية التصنيع، ويعد اثبات الخطأ الأخير أكثر صعوبة من اثبات الأخطاء العادية، ذلك أنه يقتضي تحديد المقصود بقواعد المهنة أو الحرفة وبالأصول الفنية للتصميم والتصنيع ثم اثبات تخلف المنتج عن الالتزام بهذه الأصول والقواعد[1]، ولذلك يجب أن يكون ما يجريه المنتِج ومن في حكمه من عمل مطابقاً للأصول العلمية المستقرة.

وعلى ذلك فإن خطأ منتجي وبائعي المستحضرات الصيدلانية من قبيل الخطأ المهني، ويتمثل في خروجهم على قواعد وأصول مهنة الصيدلة، فالصيدلي الذي يمعن النظر في المستحضرات الصيدلية التي ينتجها أو يبيعها والتي قد تتسبب في أضرار جسيمة تلحق بجمهور المستهلكين، فهذا مما يرتب مسئوليتهم كل بحسب الخطأ الذي ارتكبه[2].

ويمكن تعريف الخطأ المهني لمنتِج الدواء بأنه إخلال بواجب قانوني، أو تقصيري في مسلكه، لا يقع

[1] (الجميعي 2000م ، ص105)

[2] (أبو مارية 2006م ، ص194)

من أي منتِج يقظ يتعرض لذات المعطيات والظروف التي أحاطت بالمنتِج المسئول[1].

وقد ثار الجدل بين الفقهاء حول جسامة هذا الخطأ حيث استقر جانب من الفقه لفترة من الزمان على التفرقة بين ما يسمى "الخطا العادي" و "الخطأ المهني"، بشأن مسئولية أصحاب المهن والحرف ومنها مهنة صانع الدواء، إلا أن هذه التفرقة لم تستمر لوقت طويل من الزمن، فقد كان يُنظر إلى مخالفة المنتِج لواجب الحيطة والحذر، والذي يلتزم بهما الشخص المعتاد، وبما لا يخل بالأصول الفنية والمهنية على أنها خطأ مهني، وأصبح الاتجاه السائد بأن أي مخالفة من مهني محترف للأصول المتعارف عليها، تعد في حد ذاتها خطأً مهنياً موجباً لمسئوليته، ويستوي أن يكون الخطأ يسيراً أو جسيماً[2].

وتلافيا لما يثيره اثبات الخطأ (العيب) بجانب المنتِج من صعوبات وسعياً من المشتغلين في القانون لاضفاء أكبر قدر من الحماية لمستهلك الدواء عند وقوع الضرر، أسس جانب من الفقه المسؤولية التقصيرية لمنتِج الدواء ومن في حكمه على أحكام مسؤولية حارس الأشياء التي تحتاج إلى عناية لخطورتها.

وقد نظّم قانون المخالفات المدنية النافذ في فلسطين المسؤولية عن الأشياء الخطرة في أحكام المادة 51 منه وتقوم هذه المسؤولية بصورة عامة على افتراض تقصير حارس الشيء الخطر في واجب حراسة هذا الشيء، الأمر الذي يتسبب في وقوع ضرر ما، هنا يفترض المشرع خطأ المدعى عليه دون حاجة لاثبات الخطأ من قِبل المدعي بل يكون المدعى عليه مطالب بنفي مسؤوليته باثبات عدم اهماله.

والتساؤل الذي يطرح نفسه هل يمكن تطبيق هذه النظرية على منتِج الدواء أو من في حكمه؟ وللإجابة على ذلك لابد لنا من القول بأن حراسة الأشياء تقوم على افتراض أن شيء خطير يحتاج إلى حراسة ممن يقع تحت سيطرته، فيتسبب هذا الشيء بضرر ما وهنا بداهة أن أساس المسؤولية يقوم على افتراض اهمال هذا الحارس في حفظ هذا الشيء الخطر الذي يقع تحت حيازته.

فكيف يمكن القول بمسؤولية منتِج الدواء باعتبار الدواء من الأشياء الخطرة بطبيعته، على الرغم من أن الشيء والمقصود هنا الدواء قد خرج من حيازته (حراسته) وأصبح في حيازة المستهلك، لذا ذهب الرأي الغالب فقهاً إلى نقد هذا الإتجاه وقال بأن فقدان حيازة المنتِج للدواء وانتقال حيازته للغير يجعل من تطبيق نظرية حراسة الأشياء الخطرة على المنتِج غير واردة.

---

[1] (عبد الصادق 2008م ، ص147)

[2] (العوضي 2017م، ص42)

بينما اتجه الجانب المتحمس من الفقه لتطبيق نظرية حارس الأشياء الخطرة بحق المنتِج وتلافياً منهم لهذا النقد إلى تبني نظرية سُميت بتجزئة الحراسة أو ما يعرف بحراسة التكوين، وتقوم هذه النظرية على أساس الفصل بين حراسة الشيء أي حيازته مادياً وبين حراسة تكوين هذا الشيء.

فلقد أوضح هذا الفقه أن حراسة التكوين لا تستند على الملكية بل أن أساس وجودها هو القدرة على السيطرة على السلوك الداخلي لمكونات الشيء ورقابة عيوبه الداخلية والتدخل بتوقيها وهو الأمر الذي يتوفر أيضا وبصفة أصيلة لمنتج الشيء.[1]

المطلب الثاني :المسؤولية العقدية لمنتجي الدواء

بعد أن بيّنا في المطلب السابق أحكام المسؤولية التقصيرية لمنتِج الدواء اتجه جانب من الفقه إلى رفضها والقول بالمسؤولية العقدية لمنتِج الدواء، حيث ذهب جانب مُعتبر من الفقه إلى القول بأن مسؤولية منتِج الدواء هي مسؤولية عقدية، وهذه الصورة للمسؤولية تفترض بداهة وجود عقد صحيح بين المضرور والمنتِج وأن يُخل المتعاقد بالتزاماته وأن يترتب على هذا الإخلال ضرر بالمستهلك.

ولمّا أن الفرض السابق وهو وجود العقد ينتفي في غالب الأحيان ما بين المنتِج والمستهلك، إذ أن وصول المنتج الدوائي من منتج الدواء إلى يد المستهلك يكون في غالب الأحيان بغير عقد، ذلك أن المنتَج الدوائي لا يصل مباشرة من يد المنتِج إلى يد المستهلك بموجب عقد البيع، وإنما يمر إلى جهات أخرى من موردين وموزعين وصولاً إلى الصيدلي البائع وكل هذا لا شك ينفي وجود العقد ما بين المنتِج والمستهلك.

وفي محاولات من الفقه والقضاء لتلافي هذا العيب والتمسك بأحكام المسؤولية العقدية جرت محاولات حثيثة لتطوير قواعد المسؤولية العقدية واستحداث نظريات جديدة للقول بتوافر المسؤولية العقدية، بالرغم من أن العقد قد لا يبدو ظاهراً أو موجوداً من أساسه ما بين المستهلك والمنتِج.
وفي هذا الإطار توسع الفقه في دعوى ضمان العيوب الخفية في محاولة لأن تشمل مستهلك الدواء، وكان هذا أحد أكثر المحاولات التي أثارت النقاش في أوساط رجال القانون وقد تمثل في مدى جدوى

[1] (جميعي 2000م ، ص142)

نظرية ضمان العيوب الخفية لقيام مسؤولية منتِج الدواء العقدية، وقد تعرضت هذه النظرية إلى نقاش حاد ما بين مؤيد ومعارض.

لذا سنُخصص لها فرعاً في هذا المطلب فيما سنبحث في الفرع الثاني بعض الالتزامات التي أوجدها الفقه والقضاء، والتي جاءت في محاولة لتلافي عيوب دعوى ضمان العيوب الخفية وذلك في محاولة لتأصيل مسؤولية منتِج الدواء وفق أحكام المسؤولية العقدية وهذا ما سنبحثه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: ضمان العيوب الخفية في مجال المسؤولية العقدية لمنتجي الدواء

يُعرف العيب على أنه العلل التي تنقص من قيمة الشيء أو نفعه أو كان الشيء خالياً من الصفات المشروطة في العقد ويُعرف في الفقه الاسلامي بأنه ما تخلو عنه الفطرة السليمة وينقص القيمة.[1]

وقد نظمت مجلة الأحكام العدلية والتي تعد القانون المدني في فلسطين ولا تزال مطبقة فيها، أحكام العيب كأحد الخيارات في عقد البيع في أحكام المواد من336 وحتى 355 ويستفاد من هذه النصوص أن شروط ضمان العيب الخفي تتمثل في:

- **شرط أن يكون العيب قديماً:** ويستخلص هذا الشرط من المادة 339 من مجلة الاحكام العدلية التي عرفت العيب القديم وهو ما يكون موجوداً في المبيع وهو عند البائع.
- **أن يكون العيب خفياً:** العيب الخفي هو العيب الذي لا يعرف بمشاهدة ظاهر المبيع أو لا يمكن أن يتبينه الشخص العادي أو لا يكشفُه غير خبير أو لا يظهر إلا بالتجربة.[2] فإذا كان العيب ظاهراً وشاهده المشتري وقبِل بالبيع فلا يبقى له خيار وهذا يستفاد من المادة 343 من مجلة الأحكام العدلية.
- **أن يكون العيب مؤثراً في قيمة المعقود عليه:** وهذا الشرط يستفاد من المادة 338 مجلة الأحكام العدلية التي بيّنت أن العيب هو ما ينقص من ثمن المبيع عند التجار، وجاء في شرحها العيب في المبيع هو الذي يوجب نقص في قيمته عند التجار الذين يبيعون ويشترون أمثاله أو الذي تقتضي الخلقة السليمة أن يكون البيع عارياً وخالياً منه أو الذي يفوت الغرض المقصود منه أو الذي لا يمكن ازالته بلا مشقة وكل ذلك يوجب نقصان في المالية والنقصان في المالية يوجب

[1] (حمزة 2005م ، ص163)

[2] (حمزة 2005م ، ص170)

الإنتقاص في القيمة.[1]

وقد تبنى الفقه دعوى ضمان العيوب الخفية في محاولته لتطبيقها على مسؤولية منتِج الدواء وحاول التوسع في دعوى الضمان وتأصيلها كأساس لمسؤولية منتِج الدواء وظهرت في ذلك نظريات جديدة نستعرضها:

أولاً: تخويل المشتري الأخير للدواء دعوى عقدية مباشرة في مواجهة المنتِج

اتجه القضاء الفرنسي إلى تخويل المشترين المتعاقبين للسلعة دعوى مباشرة ضد البائعين السابقين وصولاً الى المنتج.[2]

وبما أن هذا القول يصطدم مع قاعدة نسبية أثر العقد فقد حاول القضاء والفقه ايجاد نظريات لتبرير هذه الدعوى، مثل ما عُرف بالحوالة الضمنية للحق في الدعوى وهي النظرية التي تعرضت لنقد كبير وقيل فيها أنه لا يوجد ما يدل على وجود تلك الإرادة الضمنية بالتنازل عن الحق في الدعوى.[3]

وعلى ذلك ظهر رأي آخر قال بأن الدعوى المباشرة تقوم على الاشتراط الضمني لمصلحة الغير، وتقوم هذه النظرية على قيام المشتري من المنتِج باشتراط استفادة من تنتقل إليه السلعة من الضمان، ولقد لقى هذا الرأي نفس مصير الرأي السابق، بالنظر إلى أن الاشتراط لمصلحة الغير يقتضي توفر مصلحة لدى المشترط وهو الأمر الذي لا يتصور في الفرض محل الدراسة فالبائع الوسيط لا يرغب في التخلي عن الضمان لمصلحة الغير وإنما يرغب في الاحتفاظ بدعوى الضمان لنفسه.[4]

وإزاء ذلك ذهب الرأي الراجح من الفقه إلى استحداث نظرية جديدة تخول المشتري الأخير للسلعة الرجوع على المنتج بدعوى مباشرة، عُرفت بنظرية الملحقات ومضمون هذه النظرية يتمثل في أن الحقوق والدعاوى تنتقل إلى الخلف الخاص بوصفها من ملحقات الشيء المبيع وبالتالي يشملها التزام المنتج بوصفه بائعاً بتسليم الشيء وملحقاته التي أُعدت بصفة دائمة لاستعمالها.[5]

---

[1] (حيدر 2015، ص309)

[2] (جميعي 2000م ، ص13)

[3] (جميعي 2000م ، ص14)

[4] (جميعي 2000م ، ص15)

[5] (أبو مارية 2006م ، ص356)

ثانياً: حق أقارب المتعاقد في التمسك بدعوى ضمان العيوب الخفية

إن مضمون هذا الحق بُني على فكرة أن المشتري قد يتضرر من المنتَج الدوائي باصابته أو وفاته، وإن هذا الضرر من شأنه أن يلحق أضراراً مادية لعائلة المتعاقد فقد تكون الأضرار مباشرة إذ قد تنشأ عن استخدام أقارب المشتري للدواء وينتج عن ذلك ضرر بأحد أفراد العائلة، كما قد تكون الأضرار مرتدة وهي الأضرار النفسية والمالية التي تصيب الأسرة نتيجة إصابة المضرور أو وفاته.[1]

وفي محاولة لايجاد أساس عقدي لدعوى أقارب المشتري المباشرة اتجاه المنتِج ظهرت نظريات من قبيل أن هذا الحق يستند إلى الإشتراط لمصلحة الغير ،ويقوم هذا الافتراض على أن المشتري يشترط لمصلحة أقاربه الضمان في حال تضررهم من الدواء، وقد تم انتقاد هذا الأساس باعتباره مبني على الإفتراض، لتظهر فكرة جديدة ببال القضاء والفقه وهي فكرة العقد العائلي وتقوم هذه الفكرة على الترابط بين التصرفات القانونية الناشئة من أجل تحقيق هدف مشترك أو التعاقب لمجموعة عقود على مال واحد، وحتى لو لم يشارك أقارب المتوفي في إنشاء العقد مباشرة إلا أن آثاره الضارة قد انسحبت عليهم وبالتالي فإنهم يدخلون في نطاق هذا العقد.[2]

وبالرغم من الدوافع العملية التي دعت القضاء الفرنسي إلى تبني فكرة العقد العائلي إلا أن هذا التوجه لا يستند إلا إلى محض افتراض كما هو الشأن بالنسبة للاشتراط لمصلحة الغير، بالإضافة إلى ما يؤخذ على مصطلح العقد العائلي من كونه مصطلحاً فضفاضاً غير محدد، كذلك فإنه وإن كانت المبررات العملية هي التي دفعت بالقضاء للسماح لغير المتعاقد من أفراد عائلته بالإدعاء المباشر فإنه لا يوجد ما يسمح عملياً بالتفرقة بين أفراد العائلة وغيرهم من الأشخاص من معارف وأصدقاء وعمال تابعين والذين سمح لهم المشتري أيضاً باستعمال الشيء.[3]

وفي محاولة لتلافي عيوب نظرية العقد العائلي ظهرت فكرة أُخرى عُرفت بعقد الهبة بالمناولة، وتقوم هذه الفكرة التي تبناها القضاء الفرنسي في حكم محكمة النقض الصادر في 27 يناير 1993 على أساس يسمح لأفراد أسرة مشتري السلعة بالإدعاء المباشر، مفاده أن هذا الحق ينتقل لأفراد الأسرة لأن المشتري

---

[1] (أبو مارية 2006م ، ص357)

[2] (أبو مارية 2006م ، ص359)

[3] (جميعي 2000م ، ص 25)

أتاح لهم استخدام المنتج بشرط أن يكون ذلك في شكل تمليك وليس في شكل عارية استعمال.[1]

والتساؤل الذي لا بد لنا من إثارته هو عن مدى جدوى هذه الدعوى وملائمتها في مجال مسؤولية منتِج الدواء وفق التشريعات الفلسطينية، وفي رأيي أنه ومهما حاول الفقه والقضاء كما تبين سابقاً محاولة موائمة هذه النظرية لتحكم مسؤولية منتِج الدواء، أرى أنها تبقى قاصرة ولا تصلح أساساً لتنظيم مسؤولية منتِج الدواء مهما حاولنا التوسع فيها وبناء افتراضات قد تبدو أنها غير منطقية وتجافي القواعد الثابتة في عقد البيع لا سيما نسبية آثار العقد.

والأهم من ذلك أنه ووفقاً للتشريعات النافذة نجد أن المشرع الفلسطيني والمقصود هنا مجلة الأحكام العدلية قد بيّنت حكم خيار العيب بشكل واضح لا لبس فيه ولا يمكن تأويله حينما جاءت المادة 337 من مجلة الاحكام العدلية ونصت على أن الخيار يكون للمشتري في حال وجود العيب القديم إما أن يرُد المبيع وإما أن يقبله بثمنه المسمى وليس له أن يمسك المبيع ويأخذ ما أنقصه العيب.

من هنا وبما أن دعوى المسؤولية المدنية تهدف في حقيقتها إلى جبر الأضرار التي تلحق بمستهلك الدواء نتيجة تضرره من الدواء المعيب والوصول إلى تعويضه عما لحقه من ضرر وليس بأي حال من الأحوال ما يراد منها رد المبيع أو قبوله بالعيب، لذا فإن دعوى ضمان العيوب الخفية استنادا لخيار العيب لا تصلح أساساً لتأصيل مسؤولية منتِج الدواء المدنية وفق التشريعات الفلسطينية، باعتبار أن أحكام دعوى ضمان العيب الخفي لا تُحقق للمتضرر مسعاه بالحصول على التعويض المساوي للأضرار التي ألمت به من جراء استهلاكه الدواء المعيب.

الفرع الثاني: الالتزامات العقدية التي أنشأها القضاء والفقه

في محاولة من القضاء والفقه لتلافي الانتقادات التي وجِهت لدعوى ضمان العيوب الخفية أوجد الفقه والقضاء التزامات أسس عليها المسؤولية العقدية لمنتج الدواء، سنأتي على ذكرها في هذا الفرع ببعض التفصيل.

[1] (جميعي 2000م ، ص25)

أولاً: الالتزام بالتسليم المطابق للمواصفات

مر بنا سابقاً التزامات منتِج الدواء، وكان منها ما يعرف بالالتزام بالتسليم المطابق للمواصفات، والذي يُعد في حقيقته التزاماً عاماً يقتضي مطابقة الدواء للقواعد الآمرة الخاصة بالمواصفات الواردة في القوانين واللوائح والمقاييس والعادات المهنية، وما يرغب المستهلك من أن يحصل عليه بالمنتَج، فإذا كان دواء فيجب أن يكون مطابق لما ورد في دساتير الدواء الفلسطينية، ووفق الصيغ المتعارف عليها وأن يكون موافق للوصفة الطبية وصالحاً للاستخدام للتداوي به وفق الغاية المخصص لها.

فإذا أخل المنتِج بهذا الالتزام كان للمستهلك المتضرر الرجوع عليه وفق أحكام دعوى الالتزام بالتسليم المطابق للمواصفات وفق ما رأى هذا الإتجاه الفقهي والقضائي.

ولو تتبعنا القواعد التشريعية في فلسطين نجد أن القواعد العامة تُحيلنا إلى أحكام المادة 310 من مجلة الأحكام العدلية والتي جاء فيها (إذا بيع مالاً بوصف مرغوب فظهر المبيع خالياً عن ذلك الوصف كان المشتري مخيراً إن شاء فسخ البيع وإن شاء أخذه بجميع الثمن المسمى ويسمى خيار الوصف).

إن خيار الوصف على قسمين ما يثبت بشرط والضابط فيه أن كل وصف لا يكون فيه غرر أي احتمال العدم فاشتراطه صحيح وإذا ظهر المبيع خالياً عنه وجب ذلك الخيار للمشتري فله فسخ البيع وترك المبيع للبائع لأن المشتري قبِل المبيع بشرط أن يكون مشتملا على الوصف المرغوب فيه. وله قبول المبيع بجميع الثمن المسمى وليس له أن يحط من الثمن في مقابلة ذلك الوصف لأن ذلك الوصف قد دخل في المبيع تبعاً وبما أن التابع لا يعود بالحكم حسب المادة 48 فلا يكون للوصف حصة من الثمن حسب المادة 234.[1]

ولو طبقنا هذه الأحكام على دعوى الالتزام بالتسليم المطابق نجد أنه وكما قيل بشأن دعوى ضمان العيوب الخفية لا تصلح كأساس لمسؤولية منتج الدواء العقدية لأنها لا تُعطي للمتضرر التعويض، وجُل ما تقرره إما أن يفسخ البيع وإما أن يقبله بجميع الثمن ولا شك أن هذه الأحكام ليست غاية المتضرر من دعوى المسؤولية بمواجهة منتِج الدواء فالأضرار التي قد تلحق بالمتضرر قد يتجاوز مقدارها ثمن الدواء بآلاف من المرات، إذ ربما يكون ثمن الدواء زهيد لكن عيبه قد يُحدث أضرار مالية فادحة بالمستهلك.

[1] (حيدر، 2015م، ص275)

ثانياً: الالتزام بالإعلام كأساس للمسؤولية العقدية لمنتجي وبائعي المستحضرات الصيدلية.

مر بنا سابقاً عند بيان مظاهر التزام منتِج الدواء التعريف بالإعلام والتبصير كأحد أهم التزامات منتِج الدواء، وقد ذهب اتجاه في الفقه والقضاء المؤيد للطبيعة العقدية لمسؤولية منتجي وبائعي المستحضرات الصيدلية إلى القول بأن أساس هذه المسؤولية العقدية هو وجود التزام عقدي بالإعلام (التبصير) يقع على عاتق الصيدلي المنتِج أو البائع وإن كان أنصار هذا الاتجاه يرون في هذا الالتزام أنه لا يعدو إلا أن يكون التزام ببذل عناية.[1]

وقد بينا سابقاً أن الالتزام بالإعلام والتبصير يقضي بأن يكون المشتري على دراية بطريقة استخدام الدواء، والمخاطر التي قد يتسبب بها هذا الدواء، وقلنا أن هذا التحذير يجب أن يكون دقيقاً وواضحاً وفي مكان ظاهر على المنتَج الدوائي وكاملاً وبلغة بسيطة يفهمها مستخدم الدواء.

وترجع خطورة المبيع والتي كانت وراء نشأة الإلتزام بالإعلام لأحد سببين رئيسيين هما طبيعته الذاتية وتعقيد استعماله ، ومع ذلك فإن هذين السببين قد يجتمعان في سلعة واحدة كما هو الحال بالنسبة للسلع القابلة للانفجار والأدوية، ففي هذه السلع نجد أن الخطورة تكمن في الشيء في ضوء طبيعته الخطرة بالإضافة إلى ما يتعلق باستعماله من مخاطر مرتبطة بتعّقد تكوينه ونظام استعماله ،وفي هذا الصدد فإن الالتزام بالإعلام يقتضي وفي ذات الوقت تحذير المشتري من مخاطر السلعة بالإضافة إلى ضرورة توفير العلم الكافي بطريقة الإستخدام التي تحقق الوقاية من مخاطرها والحصول على أقصى منفعة منها.[2]

والتساؤل الذي نطرحه هو حول موائمة بناء دعوى المسؤولية العقدية على أحكام ما يُعرف بدعوى الالتزام بالإعلام والتبصير وفق التشريعات الفلسطينية وعن ذلك نجيب أن الالتزام بالإعلام والتبصير هو في حقيقته وكما مر بناء سابقا التزام منشأه القانون وليس العقد ، إذ سبق أن بيّنا أن قانون حماية المستهلك رقم 21 لسنة 2005 أوجب التحذير والإعلام حينما يكون المنتَج خطراً ، وقد فصلنا عند بحث مظاهر التزام المنتِج المواد القانونية التي نظمت هذا الالتزام ، بعبارة أخرى فإن هذا الالتزام مُستقل وقائم في مواجهة المنتِج قبل وجود العقد ابتداءاً ، فهو التزام ينشأ بقوة القانون بل وقبل طرح المنتَج للتداول في شكله النهائي فإنه يتوجب على المنتِج أن يراعي الإعلام والتبصير.

---

[1] (أبو مارية 2006م ، ص387)

[2] (جميعي 2000م ، ص70)

كما أن بناء دعوى المسؤولية العقدية على الإخلال بالإعلام والتبصير قد يكون قاصراً في كثير من الحالات عندما يقوم المنتِج بتنفيذ هذا الالتزام بالشكل المتطلب قانوناً، ومع ذلك يتضرر مستهلك الدواء لوجود عيب فيه ليس له علاقة بالإلتزام بالإعلام والتبصير، فهنا لا يمكن الإستناد إلى دعوى الإلتزام بالإعلام والتبصير كأساس لمسؤولية المنتِج العقدية.

ثالثا: الإلتزام بضمان السلامة كأساس للمسؤولية العقدية لمنتجي الدواء

يعد الإلتزام بضمان السلامة التزاما بتحقيق نتيجة، إذ تقوم مسؤولية المنتِج عند ثبوت وجود عيب بالشيء الذي انتجه وأن هذا العيب كان سبباً في الضرر الذي أصاب المستهلك، بغض النظر عن عدم علم المنتِج بالعيب أو حتى استحالة علمه، وهو في جميع الاحوال لا يستطيع أن يتخلص من المسؤولية إلا إذا أثبت وجود سبب أجنبي تسبب في احداث الضرر، فلا يستطيع أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه قام بالعناية الواجبة للتحقق من خلو المنتَج من العيوب، كما لو قام بمراقبة الإنتاج في مختلف مراحله إذ من المستقر عليه فقهاً وقضاءً أن التزام المنتِج في هذه الحالة هو التزام بتحقيق نتيجة وليس التزام ببذل عناية.[1]

وكما مر بنا سابقاً فقد نص قانون حماية المستهلك رقم 21 لسنة 2005 على هذا الإلتزام في المادة 10 منه والسؤال الذي يطرح نفسه ما مدى اعتبار هذا الالتزام تعاقدياً؟ ومدى ملائمته كأساس لدعوى المسؤولية العقدية؟ وفي رأييّ أن ما قلناه عن دعوى عدم المطابقة يسري على دعوى المسؤولية العقدية للإخلال بالالتزام بضمان السلامة، ذلك أن هذا الالتزام سابق على وجود العقد وهو يصاحب مرحلة الإنتاج ويسبق التعاقد بمراحل.

كما أن أساس هذا الالتزام هو القانون وليس العقد حتى يقال بأن الإخلال به تقوم معه المسؤولية العقدية، كما أنه يندرج ضمن مجموعة من الإلتزامات الأخرى التي تقع على عاتق المنتِج كتتبع المنتَج والإعلام والتبصير، وكلها التزامات مصدرها القانون.

والقول بعكس ذلك من شأنه أن يجافي العدالة إذ لو افترضنا أن المنتَج كان سليماً لا عيب فيه ولكن الضرر قد حصل نتيجة الإخلال بالتزام آخر مثل الإعلام والتبصير أو عدم تتبع المنتَج (مخاطر التقدم العلمي)، فعندها لا يمكن تأسيس الدعوى على إخلال المنتِج بتقديمه الدواء سليماً، فالدواء هنا من حيث

[1] (عبد الصادق 2008م ، ص102)

التركيب والتصنيع كان سليماً لكن الضرر وقع لسبب آخر غير الإخلال بضمان سلامة المنتج فهنا تكون قواعد المسؤولية العقدية المبنية على ضمان السلامة قاصرة عن أن تكون أساساً تقام بموجبه الدعوى.

مما تقدم وفي رأييّ وبعد البحث في القواعد العامة للمسؤولية المدنية ومحاولة تأصيل مسؤولية منتِج الدواء وفق القواعد العامة، يتبين أن مسؤولية منتِج الدواء أقرب لأن تكون مسؤولية تقصيرية ذلك أن العقد ينتفي في غالب الأحيان ما بين المستهلك والمنتِج، حيث أن المنتَج الدوائي يمر بسلسلة عقود من المنتِج إلى المستورد إلى الموزع ثم إلى الصيدلي وهو الشائع في عملية الحصول على الدواء، أو المشفى في حالة تلقي المستهلك العلاج في المشفى، فإنه في كلا الحالتين ينتفي أي عقد ما بين المستهلك والمنتِج وبالتالي لا سبيل إلا تطبيق أحكام قواعد المسؤولية التقصيرية والتي تصلح لاحتواء مسؤولية منتِج الدواء المدنية.

كما مر بنا أن القول بالمسؤولية العقدية يقودنا الى تطبيق أحكام عقد البيع، والتي ووفق لمجلة الأحكام العدلية رتبت أحكام على وجود العيب في المبيع لا تصلح أساساً لتعويض مستهلك الدواء عن الأضرار الجسدية والمادية والمعنوية، لذا أرى أنه حتى ولو توافر العقد في ما بين المستهلك والمنتج أو من في حكمه يتوجب تطبيق أحكام المسؤولية التقصيرية، ذلك أن التزامات المنتِج أساسها القانون وهي سابقة على التعاقد و إن أي اخلال بها ينتج عنه تعيب الدواء يعد اخلال بواجب قانوني تقوم به المسؤولية التقصيرية ذلك أن سلامة أرواح وابدان الخلق ليست محلاً لابرام عقود لاتصال هذه المصالح بالنظام العام .

كما نجد أن المشرع الفلسطيني لم يخرج عن هذا الإطار ولم يتبنى المسؤولية الموضوعية أو المفترضة، بل نص صراحة على وجوب أن يثبت المتضرر وقوع الضرر ونوعه كما عليه اثبات العيب في المنتَج والعلاقة السببية حيث نصت المادة 4 من التعليمات الفنية الالزامية رقم 63-2016 صراحة على ذلك ما ينبئ بأن المشرع الفلسطيني أقرب لتبني المسؤولية التقصيرية.

وصحيح أن كلا نوعي المسؤولية التقليدية (العقدية والتقصيرية) يقوم على ذات الأركان الخطأ والضرر والعلاقة السببية إلا أن المسؤولية التقصيرية تبقى هي الأقرب إلى التطبيق، ذلك أن الشائع في وصول الدواء الى المستهلك أن يكون بدون عقد مباشر فيما بين المستهلك والمنتِج، وعليه تكون المسؤولية تقصيرية بلا جدل ما دام أن العقد منتفي تماماً.

أما وإن توافر العقد بين المنتِج والمستهلك استثناءً كان يقوم الصيدلي البائع بانتاج الدواء وبيعه في صيدليته، فهنا أيضا أرى تطبيق المسؤولية التقصيرية حتى مع وجود العقد ذلك أن التزامات الصيدلي المنتِج التزامات قانونية سابقة لتصنيع الدواء المعيب ووصلوه للمستهلك، كما أن مثل هذا العمل الحرفي الصرف والمهني بامتياز لا يصلح أن يكون محلاً للتعاقدات، هذا ناهيك عن أن أحكام عقد البيع في مجلة الأحكام العدلية لا تصلح أساساً لاستيعاب مسؤولية منتِج الدواء كما مر بنا سابقا.

الفصل الثاني

دعوى المسؤولية المدنية لمضار الدواء

بعد أن تم استعراض الإطار النظري لأحكام المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء عن الأضرار التي تلحق بالمستهلك في الفصل الأول، سيخصص هذا الفصل للبحث في دعوى المسؤولية لمنتِج الدواء ومحاولة وضع هذه النظرية موضع التطبيق العملي، باعتبار أن المسؤولية المدنية لمنتِج الدواء هي مسؤولية قانونية لها خصوصية، إذ أن المشرع أراد توسيع نطاق هذه المسؤولية من حيث الأشخاص الذين يمكن مساءلتهم وذلك لضمان أكبر قدر من الحماية لمستهلكي الدواء، حيث نصت المادة 22 من القرار بقانون رقم 18 لسنة 2018 بشأن الحماية والسلامة الطبية على أولئك الذين يمكن أن يكونوا محلاً لهذه المسؤولية وسآوى ما بين المنتِج والمورد والموزع وهو ذات الموقف الذي أقرها المشرع في التعليمات الفنية الالزامية رقم 63-2016 بشأن المسؤولية عن المنتجات المعيبة كما سبق بيانه في محاولة لتوسيع مِظلة هذه الحماية .

وعلى الرغم من ذلك ولما كان التشريع الفلسطيني يخلو من قانون خاص ينظم أحكام مسؤولية منتِج الدواء، فلا بد من الإستعانة دوماً بالقواعد العامة التي تحكم مسؤولية المنتِج عموماً وهي التعلميات الفنية الازلمية بالإضافة إلى قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية واللذان بينا نطاق هذه المسؤولية والأحكام الناظمة لدعواها وما يمكن أن يعتري سير هذه الدعوى من إشكالات، سواء من حيث اقامتها أو اثباتها ونطاق التعويض فيها كما ينبغي الموازنة ما بين حق المتضرر في الحصول على تعويض عادل من جهة، وما بين حقوق المنتِج في الدفاع عن نفسه واثبات عدم مسؤوليته عن هذه الأضرار من جهة أخرى .

ولما لهذه الموضوعات من أهمية سنقوم بتخصيص هذا الفصل لدراستها على أن يقسم هذا الفصل إلى مبحثين رئيسيين، سنخصص المبحث الأول للبحث في دعوى المسؤولية المدنية عن مضار الدواء ثم نعرض في المبحث الثاني طرق نفي قيام المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء:

المبحث الأول: اجراءات اقامة الدعوى والتعويض المقرر بموجبها

إن تحديد نطاق دعوى المسؤولية من حيث تنظيمها واقامتها أمام المحكمة المختصة ضمن ميعادها القانوني وما يستتبع ذلك من الحاجة لاثباتها، والتعويض الذي تقضي به المحكمة عند ثبوت الدعوى، يتطلب منا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول إجراءات اقامة الدعوى واثباتها ثم نخصص المطلب الثاني للبحث في نطاق التعويض المستحق على ضوء ثبوت دعوى المتضرر.

المطلب الأول: اجراءات اقامة الدعوى وطرق اثبات المسؤولية

عرّفت المادة 1613 من مجلة الأحكام العدلية النافذة في فلسطين (الدعوى هي طلب أحد حقه من آخر في حضور الحاكم ويقال للطالب المدعي وللمطلوب منه المدعى عليه).

والدعوى هي الوسيلة الإجرائية التي بموجبها يُقتضى الحق الموضوعي من خلال القضاء المختص، وقد نظّم قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 الدعوى المدنية من لحظة قيدها حتى صدور حكم بات فيها يكون قابلاً للتنفيذ.

وسنقسم هذا المطلب إلى فرعين سنتناول في أولهما إجراءات اقامة الدعوى، فيما سنبحث في الفرع الثاني طريقة اثبات هذه الدعوى بما لهذه الدعوى من خصوصية في الاثبات وفق ما سنبينه عند تناول هذا الفرع.

الفرع الأول: اجراءات اقامة الدعوى

إن دعوى المسؤولية المدنية لمنتِج الدواء تندرج ضمن الدعاوى المدنية التي نظّمها قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ، والذي بيّن إجراءات إقامة الدعوى المدنية بصورة عامة والتي لا تخرج دعوى مسؤولية منتِج الدواء عن نطاقها، فهي دعوى كأي دعوى مدنية تُقام من خلال تنظيم لائحة

دعوى، ثم قيدها أمام المحكمة المختصة مكانياً وقيمياً باعتبار أن هذه الدعوى هي في حقيقتها دعوى مالية تقدر قيمتها بالنقد المتداول في فلسطين.

وعلى ضوء ذلك يتبين لنا اختصاص المحكمة القيمي بما أن قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية قد حدد اختصاص محكمة الصلح في الدعاوى المالية بما لا يتجاوز العشرة الاف دينار وفق أحكام المادة 39 منه.

أما إذا زادت المطالبة عن هذا المبلغ أصبحت المحكمة المختصة بنظرها هي محكمة البداية باعتبارها المحكمة صاحبة الولاية العامة، والمختصة بنظر جميع الدعاوى والطلبات التي لا تدخل في اختصاص محكمة الصلح أو أي محكمة أخرى وفق ما نصت عليه المادة 41 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.[1]

من هنا يتبين أن الاختصاص القيمي لدعوى المسؤولية المدنية التي تقام ضد منتِج الدواء أو من في حكمه يتحدد من خلال قيمة الدعوى، فإذا كانت بحدود العشرة آلاف دينار على المدعي التوجه إلى محكمة الصلح المختصة، وإن تجاوز الإدعاء هذا المبلغ أصبحت المحكمة المختصة هي محكمة البداية.

أما من حيث الاختصاص الدولي والذي قد يُثار في دعوى المسؤولية المدنية في حالة كون منتِج الدواء أجنبي، فهنا يُنظر إن كان له موطن أو محل إقامة في فلسطين تكون المحاكم الوطنية مختصة بمحاكمته.

وأما إذا كان المدعى عليه الأجنبي ليس له محل إقامة في فلسطين أو موطن مختار فيها فإن المحاكم الوطنية وعلى الرغم من ذلك تكون مختصة في نظر الدعوى متى ما توافرت إحدى حالات المادة 28 من قانون أصول المحكمات المدنية والتجارية التي جاء فيها (تختص المحاكم بنظر الدعاوى المدنية والتجارية التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامة في فلسطين في الأحوال التالية:

- إذا كان له موطن مختار في فلسطين.
- إذا كانت الدعوى متعلقة بمال موجود في فلسطين أو بالتزام نشأ أو نفذ أو كان واجباً تنفيذه فيها أو بإفلاس أشهر فيها.

[1] (التكروري 2018م ، ص121)

- إذا تعدد المدعى عليهم وكان لأحدهم موطن أو محل إقامة في فلسطين)، يستفاد من هذا النص أن المحاكم الوطنية في الغالب الأعم تكون مختصة في نظر الدعوى، حتى على المنتِج الأجنبي باعتبار أن مكان تنفيذ الإلتزام كان في فلسطين، أو قد يتوافر الإختصاص إذا ما كان في الدعوى مدعى عليهم آخرين كالمستورد والموزع وغيرهم ممن يُتصور مسؤوليتهم.

أما من حيث الإختصاص المحلي (المكاني) فإن القواعد العامة للدعوى المدنية عموماً المبينة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ تقضي بأن يكون الإختصاص للمحكمة التي يقع ضمن نطاقها المكاني موطن المدعى عليه أو محل عمله أو المكان الذي نشأ فيه الالتزام.[1]

وقد جاءت هذه القاعدة على سبيل التخيير والتي بموجبها يُمكن للمتضرر إقامة الدعوى أمام المحكمة المختصة في أيٍ من هذه المواقع متى ما توافرت شروطها، هذا وقد ميّز المشرع في حكم خاص دعاوى التعويضات الناشئة عن الفعل الضار وذلك بأن أجاز للمدعي إقامة الدعوى أمام المحكمة التي يُقيم ضمن دائرة اختصاصها، وذلك في خروجٍ عن القاعدة العامة السالف ذكرها وهذا ما بينته المادة 48 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ.

أما عن أطراف دعوى المسؤولية، وبعد أن بيّنا المحكمة المختصة التي تقام الدعوى أمامها، فإنه يكون على المدعي تنظيم لائحة دعواه، إذ يتطلب بداهةً بيان أطراف هذه الدعوى، فالمدعي هو المتضرر والذي يُشترط فيه توافر الصفة القانونية كأن يكون متعاقداً أو متضرراً.

ووفق المسؤولية التقصيرية وأحكام القرار بقانون بشأن السلامة الطبية والصحية رقم 31 لسنة 2018 والتعلميات الفنية الالزامية رقم 63-2016 فإنه لم يعد هذا الأمر ذا أهمية فإن المضرور وأياً كانت صفته يستطيع اقامة دعوى المسؤولية المدنية والمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي اصابته، ويستوي في ذلك مشتري السلعة من المنتِج مباشرة أو المشتري الأخير أو مستأجرها أو مستعيرها بل وحتى من تصيبه السلعة بالضرر لمجرد مروره بجوارها أو تواجده في حيز وجودها ولو لم يكن يقصد اقتنائها أو استخدامها [2] .

[1] (التكروري 2018م ، ص143)

[2] (الجميعي 2000م ، ص231)

كما يمكن أن يكون المضرور بالمفهوم العام أشخاصاً لم يستخدموا المنتِج الدوائي كورثة المريض التي استخدم دواءً أودى بحياته، فهنا يكون المضرور في هذه الدعوى هم ورثة المتوفى باعتبارهم خلفه العام وينتقل إليهم الحق بالمطالبة بالتعويض.

وبخصوص المدعى عليه في دعوى المسؤولية فقد يتعدد المدعى عليهم، ورأينا أن المشرع الفلسطيني قد سآوى ما بين عدة أشخاص يتدرج الدواء من خلالهم وصولاً إلى المستهلك، إذ أجاز إقامة الدعوى على منتِج الدواء الفعلي أو مورده أو موزعه المهم أن يكون المدعى عليه هو من تسبب في تعيب الدواء، وكما يمكن أن يكون المدعى عليه في الدعوى أحد هؤلاء، فإنهم قد يجتمعوا معاً في دعوى واحدة باعتبارهم ساهموا جميهم في إحداث العيب في الدواء وبالنتيجة وقوع الضرر نتيجة هذا المنتَج المعيب، وقد تطرقت المادة 5 من التعليمات النفية الالزامية رقم 63-2016 لهذه الحالة ونصت على أن تكون المسؤولية تضامنية تكافلية فيما بينهم دون الاخلال بحقهم بالرجوع على بعضهم وفق قواعد الاسهام .

كما قد يكون المنتَج الدوائي قد ساهم في انتاجه عدة منتجين قدم بعضهم مواد داخلة في إنتاجه بقدر معين، فيما أكمل الآخر بعض المكونات فيما تولّى آخر تصنيع هذا الدواء فهنا قد يُثار الإشكال حول المسؤولية وعلى من تقع، وماذا لو أن القدر الذي ساهم فيه أحد المنتجين لم يكن معيباً، كما قد يكون العيب قد نشأ من المكونات التي قدمها أحد المنتجين فلماذا يكون غيره من المنتجين مسؤولاً.

لم يضع المشرع في الحقيقة أحكاما تفصيلية لمثل هذه الحالات باعتبار أنه لا يوجد تشريع خاص بأضرار منتَج الدواء، إلا أن المتضرر ليس من السهل عليه ولا يُطلب منه اثبات أي المكونات هي التي أحدثت هذا الضرر بل يكفي أن يقع الضرر بفعل المنتَج عامة حتى يكون كل المساهمين في إنتاجه محل لدعوى المسئولية المدنية ويقع على عاتق كل من قدم جزء في انتاج الدواء أن يثبت الجزء الخاص به لم يكن معيباً.

ويدعم الفقه هذا الاختيار في النظر إلى أنه يسمح للمضرور اختيار المنتِج الأكثر ملاءة ويتفادى المشكلات الفنية المتعلقة بتحديد مرحلة نشوء العيب خصوصا فيما يتعلق بالمنتجات المعقدة كذلك فإن التوسع في تحديد المنتِج يسمح بتوزيع العبء على المشاركين في عملية الإنتاج حتى لا يتحمل واحداً منهم فقط كامل المسؤولية التي قد يكون المتسبب فيها شخص آخر أو أشخاص آخرون. [1]

[1] (الجميعي 2000م ، ص237)

أما عن تقادم دعوى المسؤولية فقد أورد المشرع الفلسطيني نصاً خاصاً بشأنه، إذ نصت المادة 10 من التعليمات الفنية رقم 63-2016 بشأن المسؤولية عن المنتجات المعيبة السارية على دعوى مسؤولية منتِج الدواء على (لا يحق للمتضرر ان يبدأ باجراءات المطالبة بتعويض عن الضرر المُعرف في هذه التعليمات بعد مرور ثلاث سنوات من تاريخ علمه بالضرر وبالعيب وبهوية المنتِج).

كما جاءت هذه التعليمات بنص عام في المادة 11 جاء فيه (لا يحق للمتضرر أن يطالب المنتِج بتعويضه عن ضرر اصابه بسبب منتَج مر على بدء تداوله في السوق 10 سنوات الا إذا قام المتضرر خلال هذه الفترة بالبدء باجراءات ضد المنتِج).

يستفاد من هذين النصّين أن دعوى المسؤولية تتقادم بمضي ثلاث سنوات من تاريخ العلم بالضرر والعيب والمنتِج، وفي كل حال إذا مضى على طرح الدواء في الأسواق مدة تتجاوز العشرة سنوات فلا يحق للمتضرر المطالبة بالتعويض حتى لو استخدم الدواء وتضرر منه بعد مرور عشرة سنوات على طرح الدواء للتداول فهنا لا يطبق نص المادة 10 باعتبار أن استعمال الدواء المعيب قد تم بعد أكثر من عشر سنوات لطرح المنتُج للتداول.

وهنا يجب أن نفرق بين العيب الذي يرافق الدواء عند انتاجه من قبل منتجه الفعلي وبين أن يحدث العيب في الدواء من قبل المورد أو البائع، فهنا حتى ولو وقع الضرر بعد أكثر من عشر سنوات على تداول الدواء فلا يجوز للمورد أو البائع أن يتمسك بالتقادم بمضي عشر سنوات، باعتبار أن العيب لم يكن في الدواء بفعل المنتِج بل تسبب بالعيب المورد أو البائع الموزع ، ومثالاً على ذلك فلو افترضنا أن الصيدلي قد باع دواء مر على طرحه للتدوال عشرين عاماً وكان تاريخ الاستهلاك والصلاحية منتهي مثلاً، ودون أن يراعي الصيدلي ذلك اهمالاً او تعمداً فتبقى مسؤولية الصيدلي قائمة حتى لو مضى على طرح الدواء للتداول عشرين عام كما جاء في المثال، ذلك أن الدواء لم يكن معيباً بفعل المنتِج الفعلي بل أن مُحدث العيب في مثالنا هو الصيدلي البائع لدواء منتهي الصلاحية(معيب) فهنا تسمع الدعوى مع مراعاة ما جاء في المادة 10 السالف الاشارة اليها.

أما عن باقي اجراءات الدعوى فكما أسلفنا فإن دعوى المسؤولية المدنية لمنتِج الدواء ما هي إلا دعوى مدنية تخضع لتبادل اللوائح، ويسري عليها ما يسري على غيرها من اجراءات من حيث قابلية الأحكام الصادرة فيها للطعن وأصوله، كما يُنفذ الحكم الصادر فيها وفق الاجراءات المقررة في قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005.

الفرع الثاني: اثبات دعوى المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء ومن في حكمهم

يعتبر اثبات المسؤولية المدنية بشقيها التقصيرية والعقدية أحد أكثر الموضوعات جدلاً وربما تعقيداً التي شغلت رجال القانون، بل كانت ولا تزال إحدى المثالب التي ربما تعيب هذه النظرية باعتبارها تلقي عبء اثبات جانب الخطأ سواء التقصيري أو العقدي على عاتق المتضرر، في أحوال يصعب في كثير منها تحقيق ذلك، وربما يُهدر حق المتضرر في التعويض في كثير من الحالات أين يُخفق في اثبات خطأ المسؤول، أو يُخفق في اثبات رابطة السببية ما بين الخطأ والضرر.[1]

وبشأن مسؤولية منتِج الدواء في فلسطين، فقد أورد المشرع نصاً صريحاً الزم بموجبه المدعي (المتضرر) باثبات أركان المسؤولية الثلاث، حيث جاء في المادة 4 من التعليمات الفنية الالزامية رقم 63-2016(يجب على المتضرر اثبات الضرر الذي وقع عليه وعيب المنتَج والعلاقة السببية بينهما) ويستفاد من هذا النص أن المشرع الفلسطيني قد تبنى أحكام المسؤولية التقليدية بشأن مسؤولية المنتِج والتي تسري على منتِج الدواء إذ ابتعد عن أحكام المسؤولية المفترضة أو الموضوعية وأوجب على المتضرر اثبات عيب الدواء (الخطأ التقصيري) كما مر بنا سابقاً، اضافة الى وجوب اثبات الضرر والرابطة السببية.

وعلى ذلك يكون على المدعي اثبات وقائع الإدعاء وهي واقعة الضرر، أما الواقعة الثانية تتمثل باثبات أن واقعة العيب في الدواء، وثالثاً يتطلب منه اثبات واقعة السببية ما بين الضرر والدواء المعيب وأنه كان سبب وقوع الضرر، وبصرف النظر عن صورة المسؤولية التي يمكن أن تذهب المحكمة لإعتناقها أي سواء كانت عقدية أم تقصيرية فلا بد من اثبات هذه الوقائع.

وقد مر بنا أن الضرر هو كل ما يلحق المتضرر في جسمه أو ماله أو شعوره، وإن فكرة التعويض تدور وجوداً وعدماً مع الضرر، فمتى انتفى الضرر تنتفي المصلحة من الدعوى ولا تسمع الدعوى بانتفاء الضرر فلا يكون المنتِج مسؤولاً وإن كان مقصراً متى ما لم ينشأ عن هذا التقصير ضرراً بمستهلك الدواء، ذلك أن أساس دعوى المسؤولية ومسوغها هو ازالة الضرر وذلك اعمالاً للقاعد الجوهرية القائلة بأن الضرر يزال.

والضرر هو بالأصل واقعة مادية، وتُعرف الواقعة المادية في الاثبات على أنها (هي كل عمل مادي يقع بفعل الطبيعة أو بفعل الإنسان ويترتب عليه أثر قانوني كإنشاء حق أو نقله أو تغيره أو زواله كليا)[2].

---

[1] (أبو مارية 2006م ، ص160)

[2] (سمادي ، شيماء، نجاري ام هاني 2019م، ص325)

والواقعة المادية تثبت بكافة طرق الاثبات المعتبرة قانوناً، وقد حدد المشرع الفلسطيني طرق الاثبات في المادة 7 من قانون البينات وعددها على أنها (الأدلة الكتابية والشهادة والقرائن والإقرار واليمين والمعاينة والخبرة).

وباعتبارنا أمام نوع من أنواع الضرر المتصلة بجسم الإنسان أو شعوره فلا شك بأن المحكمة ومهما بلغت من معرفة لا بد لها من الإستعانة بالخبرة الفنية من أهل الصنعة لبيان الضرر الحاصل في جسم الإنسان، فلا يتصور أن تقول المحكمة أن الدواء نتج عنه تلف عضو في جسم الإنسان دون أن يكون هذا القول مبني على بينة فنية طبية من أطباء مختصين في هذا الشأن.

لذا وعلى الرغم من أن الضرر هو واقعة مادية فإن المحكمة تكون بحاجة لتطبيق أحكام الخبرة الفنية المنصوص عليها في أحكام المادة 156 من قانون البينات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001م وما بعدها وذلك بأن تستعين المحكمة بآراء الخبراء والفنيين للإستنارة بآرائهم.

وصحيح أن المحكمة لها الصلاحية القانونية في الأخذ بما تشاء من بينات والإستعانة بطريق من طرق الاثبات واستبعاد طريق آخر، إلا أن انتاجية الخبرة الفنية تبدو جلية في هذا النوع من أنواع المسؤولية، وإن كان وكما يقال أن المحكمة في نهاية المطاف خبيرة الخبراء وهي الأقدر على تحديد وجود الضرر ومقدار التعويض عنه.

وتعرف الخبرة الفنية على أنها إجراء تحقيقي واستشارة فنية تقوم بها المحكمة بقصد الحصول على معلومات ضرورية عن طريق أهل الاختصاص وذلك للبت في كل المسائل التي يستلزم الفصل فيها أمور علمية وفنية لا تستطيع المحكمة الإلمام بها.[1]

ولا شك أن طبيعة النزاع المتعلق بمسؤولية منتِج الدواء المدنية تثير صعوبات فنية وعلمية يكون معها القاضي بحاجة إلى هذا الطريق من طرق الاثبات وهو الخبرة الفنية، والتي من خلالها يثبت لدى المحكمة طبيعة الضرر الواقع، كما يمكن للمحكمة أيضا الاستعانة بالخبرة الفنية لتحديد مقدار التعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي لحق بالمضرور.

[1] (العزة عن رمضان 2017م ، ص14)

إن اثبات واقعة الضرر وإن نجح بها المدعي لا تكون كافية للحكم لصالحه، بمعزل عن اثبات واقعة أُخرى تتمثل في عيب الدواء، وحيث مر بنا سابقاً صور العيب في الدواء فإنه وباعتبار أن العيب هو واقعة مادية أيضاً فإن اثباته يكون بكافة طرق الاثبات المقررة قانوناً، فقد تلجأ المحكمة إلى طلب الخبرة الفنية لفحص الدواء المستهلك كيميائياً بواسطة المختبرات المتخصصة، كما قد تستند المحكمة إلى بينات خطية تتمثل بمحاضر ضبط صادرة عن الجهات ذات الاختصاص تفيد بتعيب دواء ما، كما نجد أن بعض صور العيب يمكن أن يثبت لدى المحكمة بالبينة الشفوية، كما لو كان العيب على السبيل المثال يتمثل بانتهاء صلاحية الدواء إذا ما أثير بشأنه دفعاً بخصوص وقت استهلاكه فقد تستمع المحكمة للبينة الشفوية لاثبات تاريخ استخدام الدواء بالنظر إلى تاريخ انتهاء صلاحيته، علاوة على ذلك فمتى ما كانت أي طريق من طرق الاثبات الأخرى منتجة لاثبات العيب فلا مانع قانوني بأن تعتمدها المحكمة وتطلبها.

أما عن رابطة السببية فيما بين الضرر والدواء المعيب فهي وإن كانت واقعة مادية يمكن اثباتها بكافة طرق الاثبات، الا أن الخبرة الفنية الطبية أو مختبرات الفحوصات الطبية تكون من أكثر الأدلة انتاجية في مثل هذه الدعوى، ذلك أن اثبات تضرر الكبد مثلاً من استخدام دواء معيب لا يمكن اثباته بشهادة الشهود مثلاً ولا يمكن القول بنسبة الضرر إلى الدواء المعيب إلا بمثل هذه البينة الفنية التي تبدو أكثر الحاحاً في اثبات ركن السببية.

ما سبق كان بشأن اثبات مسؤولية منتِج الدواء الذي يمر وصوله ما بين المنتِج والمستهلك بمراحل عدة منها التوريد والتوزيع وصولاً الى المستهلك، أما إذا كان منتِج الدواء هو ذاته الصيدلي البائع كما لو أنتج الصيدلي الدواء في صيدليته وقام بتوزيع للمستهلكين، عندها تقوم مسؤوليته وفق أحكام القرار بقانون رقم 31 لسنة 2018 بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية.

وهنا وبتتبع النصوص التشريعية في فلسطين فقد نصت المادة (2) من القرار بقانون رقم (31) لسنة 2018م بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية على "تسري أحكام هذا القرار بقانون على كل من رخص لهم بمزاولة: 1. المهن الطبية. 2. المهن الصحية المساعدة. 3. أماكن تقديم الخدمة الطبية والصحية المرخصة وفقاً للتشريعات النافذة"

وطبقاً للمادة (1) من قانون الصحة العامة رقم (20) لسنة 2004م فإن المهن الطبية: مهن الطب البشري أو طب الأسنان أو الصيدلة.

وقد نصت المادة (4) من نظام مزاولة مهنة الصيدلة في فلسطين، على أنه "لا يجوز مزاولة المهنة إلا للصيدلي المرخص وفقاً لأحكام هذا النظام".

فإن المستفاد من هذه النصوص يقُودنا إلى اعتبار خطأ الصيدلي في حالتنا هذه هي من قبيل الخطأ الطبي، والذي تسري عليه أحكام القرار بقانون رقم 31 لسنة 2018 بشأن الحماية والسلامة الطبية إذ ما دامت مهنة مزاولة الصيدلة هي من ضمن المهن الطبية فإن المادة الثانية من القرار بقانون قد اخضعتها لهذا التشريع.

وتقوم نظرية الخطأ عموماً–والخطأ الطبي_ على ثلاثة أركان: خطأ طبي، أي خطأ أو اهمال من جانب الطبيب أدى الى اصابة المريض بضرر ما أدبيا كان أم ماديا نفسيا كان أم جسديا مع ضرورة وجود علاقة سببية بين الخطأ الذي ارتكبه الطبيب والضرر الذي أصاب المريض.[1]

وقد عرف المشرع الفلسطيني الخطأ الطبي في المادة 19 من القرار بقانون بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية على أنه (الخطأ الطبي هو ما يرتكبه مزاول المهنة ويسبب ضرراً لمتلقي الخدمة نتيجة أي من الأسباب الآتية: 1. الجهل بالأمور الفنية المفترض الإلمام بها من كل من يمارس المهنة من ذات درجته وتخصصه. 2. عدم اتباع الأصول والقواعد المهنية الطبية والصحية المتعارف عليها. 3. عدم بذل العناية اللازمة. 4. الإهمال والتقصير وعدم اتباع الحيطة والحذر).

ولو عدنا لأحكام اثبات الخطأ الطبي وفق القرار بقانون المشار إليه فقد نصت المادة 14 منه على (1. تشكل لجنة طبية دائمة تسمى "لجنة الحماية والسلامة الطبية والصحية" بقرارمن مجلس الوزراء، بتنسيب من الوزير، تضم في عضويتها ممثلين عن الجهات الآتية: أ. طبيبين من الوزارة لا تقل خبرتهم عن (15) عاماً. ب. طبيبين من نقابة الأطباء لا تقل خبرتهم عن (15) عاماً. ج. عضو من المجلس الطبي الفلسطيني حسب الاختصاص. د. طبيب شرعي من وزارة العدل. هـ. عضوين من النقابة المختصة. و. عضو من أصحاب الاختصاص، يسميه الوزير بالتشاور مع نقيب الأطباء من كليات الطب في الجامعات الفلسطينية. 2. يتم تسمية أعضاء اللجنة المنصوص عليهم في الفقرة (1) من هذه المادة، من قبل الجهة التي يمثلونها. 3. تكون مدة العضوية في اللجنة سنتين قابلة للتجديد لمرة واحدة فقط، بناءً على قرار من مجلس الوزراء، بتنسيب من الوزير. 4. يتم اختيار رئيس اللجنة من بين أعضائها من قبل الوزير، وتختار اللجنة في أول اجتماع لها نائباً للرئيس من نقابة الأطباء. 5. تجتمع

[1] (الجمعية المصرية للطب والقانون ، 1998م ، ص13)

اللجنة بدعوة من رئيسها أو نائبه عند غيابه وفقاً لأحكام هذا القرار بقانون، ويكون اجتماعها قانونياً بحضور أغلبية أعضائها، على أن يكون من بينهم رئيس اللجنة أو نائبه، وتتخذ قراراتها بأغلبية أصوات أعضائها، وفي حال تساوي الأصوات يرجح الجانب الذي يصوت معه رئيس الجلسة، على أن يكون كافة أعضاء اللجنة من ذوي الاختصاص في الحالة المعروضة على اللجنة حاضرين وقت أخذ الأصوات. 6. يجوز للجنة تشكيل لجان فرعية متخصصة من وزارة الصحة، ونقابة الأطباء، والنقابة المختصة، تتولى مهمة إبداء الرأي في الطلبات التي تحيلها إليها اللجنة، وعلى هذه اللجان الفرعية رفع تقاريرها بشأنها إلى اللجنة. 7. يجوز للجنة في سبيل القيام بمهامها الاستعانة بمن تراه مناسباً من ذوي الخبرة والاختصاص. 8. يكون مقر اللجنة في الوزارة، ويخصص لها سكرتاريا تتولى تنظيم اجتماعاتها، وتدوين جلساتها وأرشفتها).

وقد بيّن هذا التشريع اختصاصات هذه اللجنة إذ جاء في المادة 15 (تمارس اللجنة المهام والصلاحيات الآتية: 1. النظر في الشكاوى المقدمة إلى الوزارة أو النقابة المختصة من متلقي الخدمة أو من ينوب عنه قانوناً أو ورثته. 2. تقديم الخبرة الفنية في الشكوى بناءً على طلب النيابة العامة قبل إقامة الدعوى أمام المحكمة المختصة. 3. تقديم الخبرة الفنية بناءً على طلب المحكمة المختصة أثناء نظر الدعوى) فيما نصت المادة 16 على (1) تضع اللجنة تقريرها في مدى وقوع الخطأ الطبي من عدمه، وسببه، ومدى جسامته في كل حالة تعرض عليها بناءً على ما يثبت لديها من فحصها، وبعد الاطلاع على الملف الطبي، وما يتوافر للجنة من حقائق ومعلومات أخرى نتيجة تحقيقاتها، ومناقشاتها، ودراستها الفنية للحالة. (2) ترفع اللجنة تقاريرها في شأن الحالات المعروضة عليها خلال (30) يوماً من تاريخ طلب الخبرة الفنية منها، ويجوز لها طلب تمديد الأجل بحد أقصى مرة واحدة، إذا دعت الحاجة لذلك، بعد إبلاغ الجهة طالبة الخبرة، ما لم تقتضي الضرورة خلاف ذلك.

وباستعراض هذه النصوص فإننا نجد أن المشرع قد استحدث هذه اللجنة وجعل من اختصاصها اثبات الخطأ الطبي، والذي وكما أسلفنا يشمل خطأ الصيدلي البائع للدواء المعد من قبله في صيدليته في مثالنا، باعتبار أن الصيدلي المنتِج والبائع للدواء في صيدليته يكون قد ارتكب خطأ مهنياً طبياً بالمعنى القانوني المشار إليه، ويكون من اختصاص هذه اللجنة تحديد صورة الخطأ الذي أتاه الصيدلي في عملية إنتاج الدواء وعرضه داخل صيدليته، باعتبار أن هذا الخطأ يندرج ضمن تعريف الخطأ الطبي وفق أحكام المادة 19 من القرار بقانون والتي تسري بصريح النص على مهنة الصيدلة.

المطلب الثاني: ثبوت دعوى المسؤولية ونطاق التعويض المستحق

إن كل ما يصيب الإنسان في جسده من إصابات أو عجز أو ما يؤدي إلى وفاته يعد من قبيل الأضرار الجسدية، والتي من شأنها وفي ذات الوقت أن تُلحق أضرار مادية بالمرء من قبيل العجز عن الكسب أو التحمل لنفقات العلاج وغيرها.

كذلك فإن الآلام الناجمة عن الجروح أو التلف التي تصيب الجسد والآلام الناجمة عن الإحساس بفقد جزء من الجسد، كلها تُعتبر من الأضرار الأدبية التي تلحق بالشخص ذاته، كما ويُعد من قبيل الأضرار الأدبية أيضاً الألم الذي يُصيب أقارب المضرور بسبب ما يُصيبه من أضرار جسدية أو نتيجة لفقد شخص عزيز عليهم.[1]

وفي نطاق مسؤولية منتِج الدواء فقد عرف المشرع الضرر في المادة 9 من التعليمات الفنية الالزماية رقم 63-2016 إذ جا فيها (يقصد بالضرر: ضرر ناتج عن وفاة أو اصابة شخصية أو ضرر وتلف لأي من الممتلكات ...).

وبشكل أكثر تفصيلاً فقد نصت المادة 2 من قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 على تعريف الضرر إذ جاء فيها : (الخسارة أو التلف الذي يلحق بمال أو سلب الراحة أو الإضرار بالرفاه الجسماني أو السمعة أو ما إلى ذلك) وقد بينت المادة 60 من ذات القانون الحق في التعويض ووضعت قاعدة لما يدخل في مفهوم الضرر الموجب للتعويض إذ جاء في الفقرة أ منها (إذ كان قد لحق بالمدعي ضرر فلا يحكم بالعقوبة إلا عن الضرر الذي قد ينشأ بصورة طبيعية في سياق الأمور الإعتيادية والذي ينجم مباشرة عن المخالفة المدنية التي يرتكبها المدعى عليه) وفي هذا المطلب سنتعرف على التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية.

الفرع الأول: صور الضرر وشروطه

ينجم عن استخدام الدواء المعيب أضرار توجب التعويض، ومهما كانت هذه الأضرار فلا بد من أنها تندرج تحت إحدى صورتي الضرر المعروفة فقهاً وقانوناً وقضاءً وهي:

[1] (دواس، 2012، ص77)

أولاً: الضرر المادي:

يُعرف الضرر المادي أنه كل إخلال بمصلحة مالية مشروعة للمضرور، فالمساس بسلامة جسم المريض أو إصابته يترتب عليه خسارة مالية تتمثل في نفقات العلاج أو في إضعاف القدرة على الكسب أو إنعدام هذه القدرة أصلاً مما يؤدي إلى فقدان المعائل لذويه ممن يعولهم هذا المريض كالزوجة والأولاد وغيرهم، أي لكل من يمكن أن يثبت أن المريض كان يعوله فعلاً وقت وفاته أو عجزه وبالتالي فقد ضاعت عليهم فرصة الإعالة مما يقتضي الأمر تعويضهم على هذا الأساس. [1]

ويجد هذا الضرر أساسه القانوني في التشريعات الفلسطينية في قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 والذي عرف في المادة الثانية منه الضرر (بعبارة الخسارة أو التلف الذي يلحق بما، أو سلب الراحة أو الأضرار بالرفاه الجسماني أو السمعة أو ما إلى ذلك).

وفي مجال الأضرار التي تنشأ عن استعمال الدواء فإن الأضرار المادية التي تلحق بالمتضرر من جراء استعمال الدواء المعيب، قد تتمثل في نفقات العلاج التي يحتاجها المتضرر للتعافي من أضرار هذا المنتَج، كما قد تتمثل فيما يحتاجه من نفقات من المبيت في المشفى والفحوصات الطبية ونفقات الأطباء وإعادة التأهيل ونحو ذلك من المصروفات الطبية.

ويعتبر أيضاً فقد المتضرر لمقدرته على الكسب بشكل مؤقت أو دائم نتيجة عجزه الناتج عن المنتَج الدوائي من قبيل الأضرار الموجبة للتعويض، كما قد ينشأ الضرر المادي لورثة ومعالي مستهلك الدواء في حال الوفاة إذ أن وفاته تلحق بهم خسارة مادية تتمثل في فقدانهم للدخل الذي كان يجنيه المتضرر قبل وفاته، فإذا كان المتضرر قبل وقوع الأذى يمارس حرفة معينة أو مهنة فيكون التعويض بقدر الضرر الذي يثبته، وإن كان الضرر أدى الى نقص في أجره يكون التعويض معادلاً لهذا التدني في الأجر.

كما قد يحتاج المتضرر إلى أجهزة طبية أو أطراف صناعية دائمة نتيجة تضرره من المنتَج الدوائي فهذا أيضا مما يدخل ضمن التعويض الذي يستحقه المضرور.

[1] (الجمعية المصرية للطب والقانون ،1998م، ص26)

لا ريب أن الضرر المادي ينتقل لورثة المتضرر إذا ما أدى استعمال المنتَج الدوائي لوفاته، ذلك أن الحقوق المالية تنتقل إلى ورثة المتوفى باعتبارها من الأضرار التي لحقت بهم، والتي تمثلت بفقدانهم لمصدر الدخل الذي كان مورثهم يحصل عليه قبل وفاته، كما يشمل هذا الحق تمكين الورثة من المطالبة بنفقات العلاج التي تكبدها المريض قبل وفاته بفعل الضرر الناشئ عن الدواء.

كما يدخل في الضرر المادي للورثة ما يترتب على نقل جثة المضرور ومصاريف الدفن والجنازة وإقامة بيت العزاء بالقدر المعقول وفي ذلك قضت محكمة النقض الفلسطينية في حكمها رقم 2005/168 الصادر بتاريخ 2007/6/20 أن التعويض يشمل بدل الألم والمعاناة نتيجة وفاة المرحوم وكذلك نفقات ومصاريف جنازته.[1]

ثانياً الضرر الأدبي:

يُقصد بالضرر الأدبي هي تلك الأضرار التي تصيب الإنسان في شعوره أو عاطفته أو كرامته أوشرفه أو أي معنى آخر من المعاني التي يحرص عليها الناس [2].

ويجد هذا النوع من الضرر أساسه القانوني في التشريعات النافذة في فلسطين في قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 والذي عرف الضرر وشمل صورتيه كما أسلفنا، إذ جاء فيه (أن الضرر هو الخسارة أو التلف الذي يلحق بمال أو سلب الراحة أو الإضرار بالرفاه الجسماني أو السمعة أو ما إلى ذلك).

وهذا الضرر قد يقع على المتضرر الذي استخدم الدواء المعيب والذي نشأ عنه آلام نفسية وجسمانية أصابته، كما قد يكون الضرر الأدبي قد لحق عائلة مستهلك الدواء إذا ما أدى استخدامه إلى وفاته، كما يمكن أن تكون الأضرار الأدبية والتي تنشأ عن المنتَج الدوائي غير قابلة للحصر في صورها، إلا أن ذلك لا يقف عائقاً أمام التعويض عنها ولإن كان الفقه الاسلامي لا يرى التعويض عن الضرر الأدبي، وذلك على اعتبار أن التعويض يتم به إحلال مال محل مال فاقد مكافئ له لرد الحال إلى ما كان عليه وهو ما لا يتحقق بالضرر الأدبي [3].

---

[1] قرار محكمة النقض رقم 2005/168 المنعقدة في رام الله منشورات قسطاس.

[2] (جميعي 2000م ، ص206)

[3] (دواس 2012، ص91)

وعلى الرغم من ذلك فلا نجد مانعاً قانونياً من التعويض عن الأضرار الأدبية وفق القواعد الواردة في قانون المخالفات المدنية ووفق قواعد مجلة الأحكام العدلية، التي تقضي بأن الضرر يدفع بقدر الإمكان وبأن الضرر يُزال، لا سيما وأن المفهوم القانوني للضرر كما سبق أن بينا عند تعريف الضرر يشمل ما يلحق بالراحة والسمعة وغيرها من أي نوع من الأضرار التي تلحق بالمرء، ومؤكدٌ أن سلامة جسده وشعوره تستوي من وجهة نظر قانونية مع الضرر المادي.

ثالثاً: شروط الضرر الموجب للتعويض

ما دام أن التعويض هو الغاية التي يرجوها المدعي من دعواه فلا بد بأن يكون الضرر سواء ذلك المادي أو الأدبي متوافر على شروط تجعله مستوجباً للتعويض وهي:

- يشترط أن يكون هذا الضرر أخل بمصلحة قانونية مشروعة، ولما كان الحق ينشأ عن القانون وينظمه فإنه لا بد أن يكون للمضرور مصلحة قانونية حتى تسمع دعواه، فلو عدنا للقواعد العامة للدعوى نجد أن المادة الثالثة من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية تتطلب لسماع الدعوى توافر المصلحة للمدعي في الدعوى، فقد جاء فيها (لا تقبل دعوى أو طلب أو دفع أو طعن لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة فيه يقرها القانون). وعلى ذلك فإن المحكمة تقرر عدم قبول الدعوى إذا لم تتوافر فيها المصلحة، وفي مجال الأضرار الناشئة عن الدواء لا يمكن مثلاً لورثة طفل توفي نتيجة استعمال دواء ما أن يطالبوا ببدل فقدان الدخل المستقبلي، باعتبار أن هذا الطفل لم يكن معيلاً لهم عند وفاته، كذلك لا تُقبل الدعوى بالمطالبة بالأضرار الأدبية مثلاً من جار متوفى نتيجة وفاة جاره، ذلك لعدم وجود مصلحة قانونية في ذلك بصرف النظر عن الاذى النفسي الذي قد يلحق بالجار جراء وفاة جاره، فمتى ما كانت المصلحة غير قانونية فلا تكون مستوجبة للتعويض.
- يشترط أن يكون الضرر تحقق، والضرر المحقق هو ذلك الضرر الذي وقع فعلاً أو سيقع حتماً في المستقبل، ومثال الضرر الذي وقع فعلاً هو أن يموت المضرور أو يُصاب بتلف في جسمه أو في ماله أو في مصلحة مالية له، ومثال الضرر الذي سيقع حتماً الضرر المستقبل يكون محققاً ويصلح أساساً للمطالبة بالتعويض كلما كان نتيجة لازمة لضرر وقع فعلاً، فيجوز للمضرور أن يطالب بالتعويض عن ضرر مستقبل متى كان محقق الوقوع[1] . ومثال ذلك في

[1] (الشواربي، 2004، ص31)

مجال المنتج الدوائي أن يستعمل المتضرر دواء معيب يؤدي إلى بتر يده، فعندها يحق له المطالبة عن فقدان الدخل المستقبلي باعتباره ضرراً محققاً وإن كانت آثاره تظهر مستقبلاً، كذلك قد يحتاج المتضرر إلى إجراء عملية جراحية على سبيل المثال بعد سنوات من وقوع الضرر فإن هذا أيضا يعد من قبيل الأضرار الموجبة للتعويض وإن كانت هذه الحاجة ستأتي لاحقاً. ولا يعد ضرراً محققاً ذلك الضرر المحتمل الوقوع، وهنا يجب التفريق بينه وبين الضرر المستقبلي وهو ضرر لا يمكن التحقق من أنه سيقع أم لا وإن كان احتمال وقوعه وارد وهذا موقف الفقه والقضاء بشأنه فهو ضرر افتراضي ولم يتحول بعد إلى يقين، فمتى تحول هذا الإحتمال إلى واقع بأن وقع الضرر مستقبلاً عندها فقط يجوز للمتضرر مراجعة القضاء. ومن الأمثلة على الضرر الاحتمالي في مجال استهلاك المستحضرات الصيدلية ما ينتج عن هذه المستحضرات من آثار غير مرغوب فيها، فهذه الأضرار تعتبر أضرار احتمالية ولا يعوض عنها إلا بتحققها [1]. أما عن الضرر الذي يُعرف بتفويت الفرصة فهو يعد من قبيل الضرر المحقق والذي يجب التعويض عنه وعدم الإلتباس فيما بينه وبين الضرر المحتمل، فتناول امرأة لدواء معيب نتج عنه اصابتها بالعقم أو كلفها إزالة الرحم قد يحرمها فرصة الإنجاب، هنا يعد الضرر محققاً بتفويت فرصة الإنجاب مستقبلاً لهذه المرأة أو تفويت فرصة الزواج منها نتيجة إصابتها بتشوهات من جراء إستعمالها لدواء معيب هذا أيضاً مثال يوجب التعويض عن بدل تفويت هذه الفرصة.

- أن يكون الضرر مباشراً وقد عرف المشرع الضرر المباشر في المادة 60 من قانون المخالفات المدنية النافذ حيث جاء فيها (... إذا كان قد لحق بالمدعي ضرر فلا يحكم بالعقوبة إلا عن الضرر الذي قد ينشأ بصورة طبيعية في سياق الأمور الإعتيادية والذي ينجم مباشرة عن المخالفة المدنية التي ارتكبها المدعى عليه...). والضرر المباشر هو ما لم يكن باستطاعة الدائن أن يتوخاه ببذل جهد معقول ويكون وفق المجرى العادي للأمور، وفي مجال استهلاك الأدوية فإن الضرر المباشر يكون ذلك الضرر الذي نشأ عن استعمال الدواء، كأن يتناول المريض دواءاً معيباً يثبت من خلال التقارير الفنية أنه أدى إلى تضرر النظر لديه، أو تأذي أحد أجهزة الجسم فهنا نكون أمام ضرر مباشر يوجب التعويض، مع الإشارة إلى أنه يخضع تقدير إن كان الضرر مباشرا أم غير لا لسلطة المحكمة الموضوعية.

[1] (أبو مارية 2006م ، ص232)

الفرع الثاني: طرق التعويض وتقديره

الضمان العيني: يتوجب أن يكون الضمان بإعادة الحال إلى ما كان عليه عن طريق إزالة آثار الضرر متى ما كان ذلك ممكناً، ويعد الضمان العيني أفضل صور التعويض إن كان ممكناً.[1] وبما أننا بصدد منتَج خطير بطبيعته يمس بسلامة جسد الإنسان فإن تطبيق الضمان العيني يكاد يكون محدوداً في هذا المجال، على خلاف كثير من الأضرار في أنواع المسؤوليات الأخرى إذ أننا بصدد بناء إلهي يستحيل على البشر خلقه من جديد، فالمنتَج الدوائي المعيب الذي يؤدي إلى فقدان البصر يستحيل معه على الملتزم بالتعويض أن يعيد بصر هذا المتضرر مثلاً، وكذا في باقي حواس وأعضاء هذا الجسم.

ولذا يمكن القول أن صورة التعويض النقدي هي التي ستكون سائدة في كل مرة يتعذر فيها إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل الضرر، مع الإشارة إلى أن هذا التعويض ومهما كانت قيمته المالية لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يكون جبراً حقيقياً لمتضرر فقد بصره كما في المثال السابق نتيجة استخدامه منتجاً دوائياً معيباً، إلا أنه يبقى يهدف إلى جبر هذا الضرر وترضيته بالقدر الممكن.

وكقاعدة عامة فإنه وعند تقدير التعويض لا بد على المحكمة أن تقوم باحتساب ما لحق المتضرر من خسارة وما فاته من الربح، فالمتضرر الذي ينشأ عن استخدامه دواء معيب تعطله عن العمل لثلاثة أشهر على سبيل المثال فإن حساب التعويض يجب أن يكون عما تكبده هذا المصاب من نفقات علاج وأدوية أخرى للتعافي والمصاريف الطبية، وبدل فقدان دخله عن هذه الثلاثة أشهر.

ولو افترضنا أن المتضرر قد تخلف لديه عجز دائم يفقده مقدرته مستقبلاً على الكسب فإنه لا يوجد ما يمنع من أن تحكم المحكمة بالتعويض النقدي كدفعة واحدة عن طيلة هذه المدة لحين بلوغه سن التقاعد، كما لا يوجد مانع من أن تقرر المحكمة تقسيط مبلغ التعويض على شكل إيراد مرتب إما لمدة معينة أو لمدى الحياة.

أما عن تقدير التعويض فكما أسلفنا فالقاعدة أن التعويض أو الضمان يكون عن الضرر المباشر فقط فإذا كنا بصدد تطبيق أحكام المسؤولية العقدية فإن التعويض يكون عن الضرر المباشر المتوقع فقط، بعكس المسؤولية التقصيرية التي يكون فيها التعويض عن الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع.

---

[1] (دواس،2012 ، ص182)

وتستقل المحكمة بتقدير قيمة التعويض باعتبارها من المسائل الواقعية التي تدخل في تقدير محكمة الموضوع ولا سلطان عليها من محكمة النقض، بشرط أن يكون هذا التقدير له أساس في أوراق الدعوى.

كما يجب أن يتضمن التعويض بالإضافة إلى ما لحق المتضرر من خسارة ما فاته من كسب، وغني عن القول أن المحكمة لا بد لها من الإستعانة بالخبرة الفنية لتقدير قيمة الأضرار وقيمة التعويض غالباً، وذلك بالإستعانة بخبير أو أكثر لتنظيم تقريره حول المبالغ التي يستحقها المتضرر، ومهما تكن المحكمة كما يقال خبيرة الخبراء فإن كثير من الجوانب عند تقدير التعويض تحتاج الى خبراء وأهل صنعة لا بد للمحكمة أن تستعين بهم عند تقدير التعويض.

وبهذا المضمون جاء في حكم محكمة التمييز الأردنية رقم 2002/3433 (إن تقدير التعويض هو من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع ولا معقب عليها في ذلك من محكمة التمييز ما دام أنها أبانت عناصر الضرر ووجه أحقية طالب التعويض فيه وبما أن محكمة الاستئناف بعد أن توصلت إلى مسؤولية المميزة عن حادث وفاة مورث المميز ضدهم بعد اتباعها لما جاء بقرار النقض فإنها لم تناقش في قرارها عناصر الضرر ووجه أحقية المميز ضدهم بالتعويض وكيفية حساب التعويض مع أن تقرير الخبرة محل طعن من المستأنف المميز فيكون قرارها قاصراً ومشوباً بنقص في التسبيب والتعليل مما يتعين نقضه لورود الطعن عليه).[1]

وبتبسيط اجراءات هذه الدعوى في الواقع العملي فإننا نقول أن المدعي يحتاج إبتداء إلى الخبرة الفنية لاثبات أن الضرر قد وقع بفعل المنتَج الدوائي، وسبق أن بيّنا دور لجنة الحماية والسلامة الطبية في هذا الأمر، ثم بعد ذلك هو بحاجة أيضاً لخبرة فنية أخرى لبيان مقدار التعويض وعناصره من خبراء فنيين معتمدين من قبل وزارة العدل متخصصين في تقدير التعويضات مع مراعاة الظروف الخاصة لكل متضرر.

أما عن وقت تقدير هذا التعويض فإننا ووفق القواعد العامة الواردة في قانون اصول المحاكمات نجد أن الدعوى تقدر قيمتها وقت اقامتها كمبدأ عام ، وعلى ذلك وبما أننا أمام دعوى مطالبة بتعويض عن أضرار ربما لم تتحدد قيمتها بعد، باعتبار أن الخبرة الفنية سيتم تقديمها في مرحلة المحاكمة ، فإن الخيار الأمثل للمدعي ووكيله أن يقدر دعواه بما يعرف بالتقدير لغايات الرسم كأن يضع مبلغ 10000 دينار لغايات الرسم ، ثم بعد أن يتبين أمام المحكمة مقدار تعويضاته على ضوء الخبرة الفنية يمكنه بعد

[1] قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم 2002/3433 هيئة خماسية منشورات قسطاس.

ذلك تقديم طلب لتعديل لائحة الدعوى ليصبح موضوعها المطالبة بمبلغ محدد، فإذا زاد عن مبلغ العشرة الاف دينار التي قيد دعواه بموجبها تطلب ذلك دفع رسم إضافي يمثل فارق الرسم القانوني بين ما دفعه عند قيد الدعوى وبين ما أصبحت عليه الدعوى بعد تحديد قيمتها.

وله الاستعانة بالمادة 197 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية لا سيما الفقرة الأولى والثانية منها التي جاء فيها للمدعي أن يقدم من الطلبات العارضة: - (1- ما يتضمن تصحيح لائحة الدعوى أو تعديل موضوعها لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد اقامتها. 2- ما يكون مكملا للائحة الدعوى أو مترتباً عليها أو متصلاً بها اتصالا لا يقبل التجزئة.).

ومن خلال هذا النص يمكن للمدعي أن يتجنب تقدير دعواه جزافاً بمبلغ محدد ثم يتبين من خلال الخبرة الفنية أن مقدرا التعويض يتجاوز ما قدره، فهنا قد يُفوت على نفسه الحكم له بمبالغ إضافية باعتبار أن المحكمة ستكون محددة بطلبات المدعي ولا يجوز وفق القواعد العامة أن تقضي له بما يزيد عن طلباته فباستخدام هذه الآلية القانونية يمكنه أن يتفادى حدوث مثل هذا الأمر.

كما يشترط أن يكون التعويض متناسباً مع الضرر بمعنى يماثله لا أقل من ذلك ولا أن يتضمن اثراءاً زائداً لذمة المتضرر، إذ أن التعويض بالنتيجة يهدف إلى وضع المتضرر في الوضع الذي يجعله أقرب ما يكون إلى حالة كأن الضرر لم يقع.[1]

ونجد أساساً قانونياً لذلك في التشريعات الفلسطينية وذلك في أحكام المادة 64 فقرة 2 من قانون المخالفات المدنية التي جاء فيها (في الاجراءات التي تتخذ للحصول على قسم من التعويض بمقتضى هذه المادة يكون المبلغ الذي يمكن تحصيله من أي شخص من أصل التعويض المبلغ الذي تجده المحكمة متفقاً مع العدالة والإنصاف بالنظر إلى مدى تبعة ذلك الشخص عن الضرر وتكون للمحكمة صلاحية إعفاء أي شخص من تبعة المساهمة في التعويض أو الايعاز بجعل المبلغ الذي يحصل من أي شخص معادلاً للتعويض بكامله).

وعليه تأخذ المحكمة في الاعتبار الظروف المختلفة للمضرور، بحيث يدخل في تقديرها للتعويض حالة المضرور وظروفه الصحية والعائلية والمهنية، فمريض السكري الذي يُصاب بجرح تكون خطورته أشد من الجرح الذي يصيب السليم، والضرر الذي يُصيب المتزوج الذي يعيل زوجة وأطفال يكون أشد من

[1] (جميعي 2000م ، ص205)

الضرر الذي يصيب الأعزب، والرسام الذي يصاب في يده أو الفنان الذي يصاب في وجهه أشد ضرر من اصابة غيرهما في هذه الأعضاء.[1]

مما تقدم أوردنا بعض القواعد التي تتبعها المحكمة في تقدير قيمة التعويض المباشر عن استخدام المنتَج الدوائي، مع الإشارة الهامة التي تُوجب على المدعي عند طلب التعويض عن الأضرار المادية أن يُفصل قيمة كل ضرر على حدة، وألا يكتفي بذكر مبلغ مجمل للأضرار المادية بل يتوجب عليه في لائحة دعواه أن يبين مقدار كل جزء من الضرر المطالب به، وإلا لن تحكم المحكمة له بالتعويض عن الضرر المادي وهذا ما نصت عليها المادة 60/ب من قانون المخالفات المدنية النافذ في فلسطين.

والتساؤل الذي يبدو مهماً هنا هل يجوز أن يجمع المدعي ما بين التعويض من المسؤول عن المنتَج الدوائي سواء كان المنتِج أو المورد أو الموزع، وما بين التعويض من جهة أخرى تكون ملزمة بتعويضه، كأن يكون مؤمن لدى شركة تأمين بموجب بوليصة تأمين على الحياة أو على سلامة جسده من الأضرار.

وفي الإجابة على هذا التساؤل فإن المتضرر يمكنه أن يحصل على التعويض من منتِج الدواء عن الأضرار التي تلحق به نتيجة استعماله المنتَج الدوائي المعيب، ويمكنه أيضاً أو لورثته إن تُوفي أن يطالبوا شركة التأمين بالتعويض بموجب بوليصة التأمين، ولا يعد ذلك اثراءاً لذمة المتضرر ذلك أن التعويض من منتِج الدواء أو من في حكمه يكون كمُحدث للضرر وتقوم مسؤوليته على هذا السند.

أما التعويض من شركة التأمين فيكون وفق أحكام المسؤلية العقدية وأساسه بدل الأقساط التي أداها المتضرر لشركة التأمين، إذ أن الفلسفة العامة لعقد التأمين على الأشخاص تقوم على جواز أن يتلقى المؤمن له التعويض من جهة مُحدث الضرر ومن الجهة المؤمنة، باعتبار أن التأمين على الأشخاص يجيز ذلك وهو بعكس التأمين على الأشياء التي لا يجوز أن يتلقى فيها المتضرر التعويض ذاته عن ذات الضرر مرتين.

وتقدر المحكمة بالنتيجة قيمة التعويض وقت صدور حكمها ذلك أنه ووفقا للرأي المستقر فإن وقت تقدير الضرر الذي أصاب المضرور هو يوم صدور الحكم، بحسبان أن النتائج التي تترتب عن فعل ضار قد تشتد أو تخف تبعاً لظروف مختلفة وبالتالي لا يمكن تحديدها إلا حين اللجوء إلى المحكمة كي تقوم بهذا التقدير في حكمها.

---

[1] (دواس،2012 ، ص193)

وفي هذا المعنى تقول محكمة النقض المصرية (العبرة في تقدير التعويض هي بقيمته وقت الحكم بالتعويض وليس بقيمته وقت وقوعه إذ يلتزم المسؤول عن الخطأ بجبر الضرر كاملاً ولا يكون التعويض كافياً لجبره إذا لم يراعي في تقديره قيمة الضرر وقت الحكم).[1]

المبحث الثاني: طرق نفي قيام المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء

يتاح للمدعى عليه في دعوى المسؤولية دفع هذه المسؤولية ومواجهة دعوى المتضرر، وذلك باعتباره وكقاعدة عامة بريء الذمة ما لم يثبت مسؤوليته، وفي سبيل مواجهة الدعوى له إثارة دفوع عدة لمواجهة هذه الدعوى منها ما هو عام يصلح لأن يكون دفعاً لدعوى المسؤولية المدنية بصفة عامة، ومنها ما يصلح لأن يكون دفعاً خاصاً في دعاوى مسؤولية منتِج الدواء.

والدفوع بصورة عامة هي ما يجيب به الخصم على دعوى خصمه وهو ما يعرف على أنه جواب الخصم على إدعاء خصمه بقصد تفادي الحكم له بما يدعيه فهو إذاً وسيلة دفاع سلبية تهدف إلى تجنب الحكم على الخصم بطلبات خصمه والدفع كالدعوى يتعين لقبوله توافر شرط المصلحة[2].

وفي هذا المبحث سنتعرف على الدفوع العامة التي يمكن للمدعى عليه إثارتها لدفع دعوى المدعي وهذا ما سيكون مدار البحث في المطلب الأول فيما سنبحث في المطلب الثاني دفوعاً خاصة بمسؤولية منتِج الدواء نص عليها المشرع الفلسطيني بموجب التعليمات الفنية الالزامية رقم 63-2016.

المطلب الأول: الدفوع العامة لقطع مسؤولية منتِج الدواء المعيب

وفق القواعد العامة يمكن للمدعى عليه أن يدفع دعوى المدعي وذلك بقصد اثبات أن الضرر الواقع على المدعي كان لسبب لا يد للمدعى عليه به، وهو ما يعرف بالسبب الأجنبي الذي وفق ما استقرت عليه النصوص والفقه قد ينشأ عن قوة قاهرة أو حادث فجائي، وقد يكون هذا السبب خطأ الغير والمقصود هنا بالغير شخص آخر غير المدعى عليه، كما قد يكون الضرر قد نشأ عن خطأ المضرور نفسه وسنبين في هذا المطلب الأثر المترتب على ثبوت السبب الأجنبي وما آثاره على نفي أو تخفيف مسؤولية

[1] (دواس،2012 ، ص190) .

[2] (بسطامي،2003 ، ص39)

المدعى عليه.

الفرع الأول: القوة القاهرة أو الحادث الفجائي

نصت المادة 3/50/ج من قانون المخالفات المدنية النافذ رقم 36 لسنة 1944 (يعتبر الشخص أنه سبب ضرر باهماله إذا كان إهماله هو سبب الضرر أو أحد أسبابه، ولكن لا يعتبر أنه سبب ضرر بإهماله إذا: أولاً: كان الضرر وإن كان ذلك الشخص مهملاً قد نشأ عن وقوع حدث من أحداث الطبيعة الخارقة مما لا يتوقع حدوثه شخص معتدل الإدراك وأنه لم يكن في الإمكان تجنب عواقب ذلك الحدث باتخاذ الحيطة المعقولة).

المقصود بالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ هو الواقعة التي يتعذر على الإنسان دفعها والتي لا تتوقع عادة والتي يمكن إسناد الضرر الحادث للغير إليها رغم ما يمكن نسبته إلى خطأ أي شخص من الأشخاص.[1]

وتذهب الغالبية في الفقه والقضاء إلى أنه لا فرق بين القوة القاهرة والحادث الفجائي وتعتبرها تعبيرين مختلفين يدلان على معنى واحد[2].
ويشترط لتوافر القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ عدة شروط يمكن إستخلاصها من المادة 3/50/ج من قانون المخالفات السابق الإشارة إليه بما يلي:

- عدم إمكان التوقع: هنا يدفع المدعى عليه دعوى المسؤولية بأن القوة القاهرة لم يكن بالإمكان توقع حدوثها، ويجب أن يكون الحادث غير مستطاع التوقع وهو معيار موضوعي، ولا يكون الحادث ممكن التوقع لمجرد أنه سبق وقوعه فيما مضى، فقد يقع حادث في الماضي ويبقى مع ذلك غير متوقع في المستقبل إذا كان من الندرة بحيث لا تقوم سبب خاص لتوقع حدوثه. [3]
- عدم إمكان دفع الحادث ويجب أيضا أن تكون القوة القاهرة أو الحادث الفجائي مستحيل الدفع، فإن أمكن دفع الحادث حتى وإن استحال توقعه لم يكن قوة قاهرة أو حادث فجائي، وكذلك يجب أن يكون الحادث من شأنه أن يجعل تفادي الضرر مستحيلاً، وأن تكون الإستحالة مطلقة فلا

[1] (الشواربي،2004 ، ص29)
[2] (أبو مارية 2006م ، ص277)
[3] (موافي،2009 ، ص182)

تكون إستحالة بالنسبة للمسؤول وحده، بل استحالة بالنسبة لأي شخص يكون في موقف المسؤول كحدوث مرض طارئ أو إضراب غير متوقع أو سرقة أو تلف أو هبوب عاصفة هوجاء عاتية أو نحو ذلك من الحوادث ما دام استحالة التوقع واستحالة الدفع قد توافرات.[1]

فمتى ما أثار المدعى عليه الدفع بتوافر القوة القاهرة أو الحادث الفجائي تبحث المحكمة في توافره ويعتبر تقدير ما إذا كانت الواقعة المدعى بها تعتبر قوة قاهرة هو تقدير موضوعي تملكه محكمة الموضوع ما دامت قد أقامت أسبابها على أسباب سائغة [2].

ولو طبقنا أحكام القوة القاهرة في مجال مسؤولية منتِج الدواء وآثرها على مسؤوليته، فإننا نكون أمام أحد فرضيتين الأولى: هي أن تكون القوة القاهرة أو الحادث الفجائي هي العامل الرئيس والوحيد لإحداث الضرر، والثانية أن يكون خطأ المدعى عليه قد ساهم في إحداث الضرر مع القوة القاهرة.

وفي الحالة الأولى وبفرض أن المدعى عليه لا يتوافر بحقه أي خطأ وأنه قام بالالتزامات المفروضة عليه كصيدلي منتِج للدواء أو من في حكمه، وأنه نفذّ جميع الإلتزامات التي تنظم أعماله وفق ما سبق بيانها في الفصل الأول، ولكن وعلى الرغم من ذلك وبفعل القوة القاهرة وقع الضرر بمستهلك الدواء، فهنا ولا شك يكون المدعى عليه غير مسؤول عن التعويض.
وإن كان من الندرة بمكان تخيل القوة القاهرة في مجال مسؤولية منتِج الدواء إلا أن ذلك لا يعني عدم وقوعها، ومن أمثلة ذلك وفاة المريض بالقلب على إثر رعد مفاجيء أو زلزال، وقد أثير الجدل فقهاُ وقضاءاً فيما إذا كانت الحالة المرضية الخاصة بمريض ما دون غيره تعد من قبيل القوة القاهرة التي تنفي علاقة السببية بين الفعل والضرر، إذ قد يؤدي استعمال دواء ما إلى الحاق ضرر بالمريض وأن هذا الضرر لا يرجع إلى عيب في الدواء بل إلى حساسية مفرطة للمريض نفسه وتكون كحالة خاصة لهذا المريض لا تسري على باقي المرضى.

وقد اعتبرت محكمة النقض المصرية أن الحالة المرضية للمضرور تعد من قبيل القوة القاهرة وتنتفي بها علاقة السببية بين الفعل والضرر، فقد ذهبت إلى القول في هذا الصدد "وحيث أن الثابت من إقرار المتهم أنه غير مصرح له بمزاولة مهنة الطب ولم يرخص له الحقن ، ومن ثم يعد مسؤولاً عن فعله العمدي المساس بسلامة جسم المجني عليه ، ولا يتمتع بالرخصة التي تجعل فعله مباحاً والتي تقتصر

[1] (الشواربي ،2004، ص40)
[2] (منصور،1999 ، ص171)

على الأطباء أو غيرهم ممن يرخص لهم بإعطاء الحقن للمرضى، وهو ليس من بينهم وإذا كان ذلك وكانت الوفاة قد حصلت نتيجة هبوط القلب المفاجيء عقب إعطائه حقنة البنسلين بسبب حساسية المجني عليه – وهي حساسية خاصة لجسمه كآمنة فيه– وليس هناك أي مظاهر تنم عنها أو تدل عليها ولا يمكن التنبؤ بها قبل حصولها كما ورد بتقرير الصفة التشريحية ومن ثم فلا محل لمساءلة المتهم عن الوفاة [1].

أما إذا كانت القوة القاهرة ليست السبب الوحيد لحدوث الضرر وإنما اشترك معها خطأ المدعى عليه ، فقد انقسم الفقه في ذلك حيث رأى البعض أن المسؤولية تخفف بقدر اشتراك القوة القاهرة في إحداث الضرر، في حين رأى البعض الآخر أن القوة القاهرة إذا اجتمعت مع خطأ المسؤول وكانت الحادثة ترجع إليهما فإن المسؤولية هنا تقع على عاتق من وقع منه الخطأ[2].

وفي رأييّ إن اجتماع القوة القاهرة مع خطأ المنتِج لاتعفي المنتِج من المسؤولية الكاملة عن التعويض ذلك لصعوبة الفصل في نسبة مساهمة القوة القاهرة في إحداث الضرر، ما قد يقود إلى الإجحاف بحق المتضرر بالحصول على تعويض عادل يمثل كامل قيمة الضرر.

الفرع الثاني: خطأ المضرور

أورد المشرع الفلسطيني نصاً خاصاً في التعيمات الفنية الالزامية رقم 63–2016 بشأن المسؤولية عن المنتجات المعيبة، بيّن فيه أثر خطأ المضرور في الحاق الضرر بنفسه، إذ جاء في المادة 8 فقرة 2 من هذه التعليمات (يسمح بتخفيف مسؤولية المنتج أو رفعها عنه اذا تبين–مع أخذ جميع الظروف بالاعتبار– أن الضرر ناجم عن اجتماع عيب في المنتَج مع تصرف خاطئ للمتضرر أو لشخص يقع تحت مسؤوليته).

ويوافق النص السالف الذكر القواعد العامة الواردة في قانون المخالفات المدنية إذ نصت المادة 2/50/ب من قانون المخالفات المدنية على حالة إشتراك المدعي و المدعى عليه في إحداث الضرر بالإضافة إلى حالات أخرى مفصلة في هذه المادة، إذ بيّنت أثر توافر اهمال من طرف المدعي والمدعى عليه معاً ووضعت حكماً لحالة الإشتراك هذه حيث جاء فيها إذا كان المدعى عليه قد سبب الضرر باهماله

[1] (أبو مارية 2006م ، ص279)

[2] (أبو مارية 2006م ، ص277)

ولكن اهماله قد كان مبعثه سلوك المدعي يجوز للمحكمة أن تعفيه من تبعة دفع تعويض للمدعي أو أن تنقص مقدار التعويض الواجب دفعه وفقا لما تراه متفقاً مع العدالة.

أما الفقرة ب من ذات المادة فقد نصت (فإذا كان المدعي والمدعى عليه قد سببا الضرر معا بإهمالهما ولكن إهمال المدعي كان مبعثه سلوك المدعى عليه يجوز للمحكمة أن تزيد التعويض الذي كان ينبغي على المدعى عليه دفعه لولا وجود هذه الفقرة الشرطية إلى مبلغ لا يتجاوز المبلغ الذي كان ينبغي على المدعى عليه دفعه فيما لو كان المدعي لم يسبب الضرر باهماله).

يستفاد من هذا النصوص أن المشرع بيّن حكم اشتراك المدعي في الحاق الضرر بنفسه ولكن على نحو من الإهمال غير المقصود إذ بيّن أثر ذلك على مسؤولية المدعى عليه نفياً أو تخفيفاً، وقد يحدث أن يقوم المدعي عن وعي وإختيار بتعريض نفسه للضرر، فقد أفرد المشرع في قانون المخالفات المدنية النافذ لدينا حكماً لهذه الحالة فقد نصت المادة56 منه على الدفع بتعريض المدعي نفسه مختاراً يقبل في معرض الدفاع في الدعوى المقامة لمخالفة المدنية كون المدعي قد عرف وقدر أو لا بد له أن يكون قد عرف وقدر الأحوال التي سببت الضرر فعرض نفسه أو ماله مختارا لذلك الضرر ويشترط في ذلك:

- ألا تسري أحكام هذه المادة على أي دعوى تقام بشأن مخالفة المدنية إذا كانت تلك المخالفة ناجمة عن عدم القيام بواجب يفرضه القانون على المدعى عليه.
- وألا يعتبر أي ولد دون سن الثاني عشر من عمره أهلاً لمعرفة وتقدير مثل هذه الأحوال أو تعريض نفسه مختاراً لذلك الضرر أو تعريض ماله بنفسه لذلك الضرر.

وبإنزال أحكام هذه النصوص على المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء فإننا نكون أمام فرضيات متعددة: فأُولاها أن يكون خطأ المضرور هو السبب الوحيد والمباشر لحدوث الضرر، ففي هذا الفرض يكون المضرور قد تسبب بالحاق الضرر بنفسه مع أن المدعى عليه لا يوجد بحقه أي خطأ وقد نّفذ جميع التزاماته المتطلبة في المنتَج الدوائي، وعلى الرغم من ذلك وبفعل الخطأ من المضرور وقع هذا الضرر كأن يتعمد المضرور أخذ المنتَج الدوائي بكميات كبيرة بقصد الانتحار مثلاً أو اتلاف عضو معين في جسمه بصورة متعمدة، ففي هذا الفرض ولا شك إن مسؤولية المدعى عليه تنتفي بصورة مطلقة لعدم توافر أي خطأ بحقه.[1]

[1] (أبو مارية 2006م ، ص272)

وهذا لا ريب من بديهيات العدالة والإنصاف فلا يتصور مساءلته في ظل أن المدعي قد أضر بنفسه متعمداً، فكل ما يمكن للمدعى عليه في مثل هذا الفرض فعله هو اثبات أن الضرر قد وقع بفعل المدعي المتعمد، وإن كانت الوسيلة هي المنتَج الدوائي إلا أن الضرر قد وقع نتيجة سلوك مستهلك الدواء الذي تعمد الحاق الأذى بنفسه.

وقد يحصل الضرر بخطأ من المضرور لكنه غير متعمد من قبيل الإهمال والخطأ كأن يتناول المضرور على سبيل المثال دواء في غير ميعاده المحدد ويتجاهل تناول دواء أخر كان محدداً له في هذا الميعاد من مجموعة الأدوية التي يتداوى بها، أو أن يقوم المتضرر بمخالفة شروط استخدام دواء معين على الرغم من التحذير الذي وضعه منتِج هذا الدواء لما قد ينشأ عن ذلك من أضرار، ففي هذه الحالة أيضاً لا يكون منتِج الدواء مسؤولاً باعتباره نفّذ كافة التزاماته إتجاه المريض مستهلك الدواء وبين له محاذير إستخدام هذا الدواء أو طريقة استعماله، ويشترط أن يكون خطأ هذا المضرور هو الوحيد الذي سبب الضرر .

أما الفرض الثاني يتمثل في حالات أخرى يساهم المنتِج للدواء المعيب مع خطأ المتضرر في احداث الضرر، ففي هذه الحالة يُنظر إلى حجم وجسامة كل خطأ فإذا استغرق خطأ المضرور خطأ منتِج الدواء المعيب فهنا تنتفي مسؤولية المنتِج، وعلى العكس من ذلك فإذا بلغ خطأ منتِج الدواء من الجسامة ما يستغرق معه خطأ المضرور هنا تقوم مسؤولية المنتِج.
والمعيار في ذلك هو أن يكون أي من الخطأين هو السبب المباشر والمنتِج لاحداث الضرر بحيث يكون خطأ الأخر لا يقود إلى الضرر الحاصل، فلو افترضنا مثلاً لتوضيح هذه المسألة أن منتِج الدواء لم ينفذ التزامه بالإعلام والتبصير لمستهلك الدواء على النحو المتطلب وفق ما سبق بيانه سابقاً، فهنا يكون المنتِج قد اخطأ لا شك إلا أن المريض الذي يتناول هذا المستحضر بكميات كبير بقصد الإنتحار هو الذي أخطأ على نحو جسيم واستغرق خطأه خطأ منتِج الدواء المقصر في التزامه بالإعلام ، إذ يكون سبب حدوث الضرر هو تعمد المتضرر أخذ الدواء بكميات كبيرة بقصد الإنتحار فهنا يكون السبب المُنتج للضرر هو فعل المضرور المتعمد.

أما إذا كان خطأ المنتِج للدواء المعيب من الجسامة ما يستغرق معه خطأ المضرور، فيكون خطأ المضرور هامشياً وتبقى مسؤولية المنتِج بالتعويض قائمة، ومثال ذلك أن يقوم منتِج الدواء بالإنتاج المعيب للدواء فيُقدم دواءً فاسداً، وبذات الوقت يقوم هذا المريض بمخالفة تعليمات منتِج الدواء التي تقتضي بأخذ الدواء صباحاً كأن يقوم بأخذه ليلاً وقبل النوم فينشأ عن ذلك ضرراً، هنا يُنظر إلى أي من السببين كان المُنتج في وقوع الضرر، لا شك في هذا المثال أن الدواء الفاسد هو الذي أحدث الضرر

فاستغرق خطأ منتِج الدواء أو من في حكمه خطأ المضرور.[1]

وإذا كان الأصل أن خطأ المضرور لا يرفع مسؤولية المسؤول وإنما يخففها ولا يعفي المسؤول استثناء لهذا الأصل، إلا إذا تبين من ظروف الحادث أن خطأ المضرور هو العامل الأول في إحداث الضرر الذي أصابه وأنه بلغ من الجسامة درجة بحيث يستغرق خطأ المسؤول، كما قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه من المستقر عليه فقهاً وقضاءاً في تحديد أثر خطأ المضرور على مسؤولية المدعى عليه أنه إذا استغرق أحد الفعلين الأخر فلا يعتد بالفعل المستغرق سواء كان فعل المضرور أو فعل المدعى عليه، ويستغرق أحد الفعلين الأخر إذا كان أحدهما يفوق الأخر في جسامته كأن يكون أحد الفعلين متعمداً ففي هذه الحالة فإن الفعل المتعمد يستغرق الفعل الأخر فإذا كان الفعل المتعمد هو فعل المدعى عليه قامت مسؤوليته كاملة وامتنع عليه الإحتجاج بفعل المضرور.[2]

وعلى الرغم من ذلك فثمة حالات يصعب فيها فصل الخطأين عن بعضهما البعض بحيث، لا يكون بالإمكان تحديد سبباً مُنتجاً أدى إلى الضرر ولا يمكن تجاهل خطأ أي من الطرفين في إحداث الضرر، فهنا يُنظر إلى خطأ المضرور كسبب مُخفف لمسؤولية منتِج الدواء، فهو لم يصل إلى مستوى الجسامة الذي ينفي مسؤولية المنتِج معه، ولا هو بذلك الخطأ الهامشي الذي يمكن تجاهله بالنظر إلى النتيجة الحاصلة، وقد بينا في المادة 8 فقرة 2 من التعليمات الفنية الالزامية والمادة 50 من قانون المخالفات المدنية، أن المشرع الفلسطيني قد نص على تخفيف مسؤولية المدعى عليه وذلك بانتقاص نسبة خطأ المدعي عند احتساب مقدار التعويض.

وقد ذهبت محكمة باريس في حكم لها إلى (اعفاء الصيدلي البائع جزئيا من المسؤولية المدنية عند قيامه بتسليمه محلول مُطهر بدلاً من المحلول المجفف الذي كان قد وصفه الطبيب للطفلة مما أدى إلى إصابتها بإصابات جلدية خطيرة وارتفاع مخيف في درجة الحرارة).

واستندت المحكمة في حكمها هذا إلى أنه كان في استطاعة والدي الطفلة التنبه إلى إشارة الصيدلي المنتِج وتعليماته المتكررة إلى أن المستحضر يجب أن يخفف قبل استعماله، ولا يستخدم أبداً مُرّكز وفضلاً عن ذلك فإن النشرة المصاحبة لزجاجة المطهر تبين طريقة التخفيف واستندت المحكمة أيضا في حكمها السابق إلى أن والدي الطفلة كانا قد قاما بدهان كل جسمها وليس الموضع الذي حدده الطبيب

[1] (أبو مارية 2006م ، ص253)

[2] (أبو مارية 2006م ، ص274)

المعالج.[1]

الفرع الثالث: خطأ الغير

نصت المادة 8 فقرة 1 من التعليمات الفنية الالزامية رقم 63-2016 بشأن المسؤولية عن المنتجات المعيبة على (دون الإخلال بالحق المكفول بالتشريعات السارية في ملاحقة طرف آخر، يمنع تخفيف مسؤولية المنتِج إذا كان الضرر ناجم عن اجتماع عيب في المنتَج مع فعل أو اهمال من قبل طرف ثالث).

يستفاد من هذا النص أن المشرع يحظر تخفيف مسؤولية المنتِج أو من في حكمه إذا اجتمع عيب الدواء مع خطأ الغير، ومن باب أولى فإنه يمنع نفيها متى ما توافر العيب في الدواء، عندها لايُنظر إلى مساهمة الطرف الثالث في احداث الضرر ويتحمل المنتِج المسؤولية كاملة دون أي تخفيف، وكما يبدو فإن المشرع أراد تشديد المسؤولية على منتِج الدواء المعيب وضمان التعويض الكامل للمتضرر.

ولم يضع المشرع تعريفاً واضحاً للطرف الثالث الذي قد يساهم في الحاق الضرر بمستهلك الدواء المعيب، فقد يكون الطرف الثالث الصيدلي بائع الدواء أو طبيب أو ممرض ساعد في وصول الدواء المعيب إلى المستهلك، المهم أن يكون الدواء معيب بالأصل فهنا تبقى مسؤولية المنتِج كاملة كما أسلفنا.

لكن تجدر الإشارة إلى ضرورة التفريق بين هذا الاستثناء الخاص بالطرف الثالث، والحالة الأخرى وهي أن يساهم أكثر من منتِج في احداث العيب بالدواء، فهنا نعود لتطبيق المادة 5 من التعلميات الفنية الالزامية التي جاءت لتنظم مسؤولية مساهمة أكثر من شخص في احداث الضرر، والمقصود فيها مساهمة أكثر من منتِج أو في حكمه في احداث الضرر بالمستهلك نتيجة اشتراكهم بالضرورة في تعيب الدواء نفسه، عندها تكون مسؤوليتهم جماعية أو فردية بحسب واقع الدعوى دون الاخلال بحقهم المكفول في الرجوع على بعضهم البعض بنسبة مساهمة كل منهم في التعويض وهذا التنظيم جاء على هذا النحو لتوسيع مظلة حماية المستهلك المتضرر وأعطائه الحق بالرجوع على أي مساهم في احداث الضرر المهم أن يكون قد اشترك في تعيب الدواء.

أما إذا وقع الضرر بالمستهلك بفعل الدواء كوسيلة ولكن دون أن يكون الدواء معيباً، كأن يكون الدواء سليماً من أية عيوب تُذكر، بحيث يقع الضرر نتيجة خطأ من الغير (طرف ثالث) فإن هذا يقودنا إلى

[1] (أبو مارية 2006م ، ص276)

فرضيات وحالات متعددة كأن تُقام الدعوى على المنتِج ويكون الضرر قد نشأ عن خطأ ارتكبه الصيدلي بائع الدواء، ولا يكون هذا البائع ممثلاً في الدعوى أو مخاصماً فيها، عندها يجوز للمنتِج أن يتمسك بخطأ الصيدلي البائع فلو افترضنا أن الصيدلي البائع ولدى صرفه تذكرة طبية مدون فيها دواء معين قام بصرف دواء أخر غير المدون في هذه التذكرة ما أدى الى الحاق ضرر بالمستهلك، فهنا لا يمكن القول بمسؤولية منتِج هذا الدواء باعتبار أن موزعه أو بائعه هو من أخطا في صرفه.

وفي مثال آخر أن يكون الدواء بحاجة إلى مزجه فيقوم الصيدلي البائع بمزجه على خلاف ما تستوجب أصول المهنة فينتج عن ذلك ضرر بالمستهلك، فهنا أيضاً يمكن للمنتِج أن يدفع عن نفسه المسؤولية باثبات خطأ الصيدلي بائع هذا المستحضر باعتبار أن الدواء غير معيب وإن كان الدواء هو وسيلة الضرر إلا أن الخطأ من البائع.[1]

كما قد تقام الدعوى على موزع الدواء وهو كما أسلفنا في حكم المنتِج باعتبار أن القرار بقانون بشأن الحماية والسلامة الطبية قد ساواه مع المنتِج الفعلي، فهنا يمكن للصيدلي البائع (موزع الدواء) أن يدفع المسؤولية عنه باثبات خطأ المنتِج الحقيقي، كأن يقوم الصيدلي الموزع بصرف الدواء وتنفيذ كافة التزاماته اتجاه المستهلك بإعلامه بطريقة استخدامه ومحاذيره، ثم يتبين أن المنتَج الدوائي فاسد ومعيب بسبب سوء في تصنيعه فهنا أيضاً يمكن للصيدلي الموزع أن يدفع مسؤوليته باثبات أن الخلل كان في المنتَج ولا يد له في ذلك.

وهذا أيضاً يشمل مورد الدواء الذي باستطاعته إن كان هو المدعى عليه، أن يثبت أنه نفذ كافة التزاماته واحتصل على كافة التراخيص اللازمة لتوريد هذا الدواء، إلا أن العيب كان في المنتَج من جهة الإنتاج فتنتفي بذلك مسؤوليته.

وقلنا إن الغير الذي قد يساهم في احداث الضرر، قد يكون الطبيب المعالج فلو افترضنا أن مريضاً ما وصف له طبيبه دواء معين فقام بصرفه من إحدى الصيدليات التي سلمته هذا المستحضر طبقاً للوصفة الطبية، فهنا قد يُثار التساؤل عن مسؤولية كل منهم.

وللإجابة على ذلك فإننا سنواجه عدة فرضيات يمكن معها تصورالإجابة، أولها أن ينظر إلى الدواء فإن كان ميعباً فلا ينظر إلى أخطاء الأخرين ويبقى المنتِج مسؤولاً مسؤولية كاملة قِبل المتضرر، أما إذا

[1] (أبو مارية 2006م ، ص263)

كان الدواء سليماً من العيب فلا مسؤولية على منتجه وإن كان الدواء هو وسيلة احداث الضرر المادية.

ومثال ذلك أن يقوم الطبيب بوصف دواء على سبيل الخطأ مع أن المريض بحاجة إلى دواء أخر وعلى الرغم من هذا الخطأ يكون الصيدلي البائع قد تفطن لخطأ الطبيب وتواصل معه مبيناً له أن هذا المريض يحتاج إلى دواء أخر، ومع ذلك يُصر الطبيب على موقفه فيقوم الصيدلي البائع بصرف التذكرة الطبية وينتج عن هذا الدواء ضرر بالمستهلك، فهنا لا شك أن خطأ الطبيب هو وحده الذي أدى إلى إحداث الضرر ولا تقوم مسؤولية المنتِج ولا من في حكمه (الصيدلي البائع) وبإمكانهما بهذه الحالة دفع المسؤولية باثبات خطأ هذا الطبيب وأن الدواء سليم من أي عيوب.

وخلاصة القول أن المدعى عليه المنتِج ومن في حكمه وعندما يدفع دعوى المتضرر بادعاء خطأ الغير يُنظر في هذا الدفع حسب واقع كل دعوى على حدة، فإذا كان الدواء معيب ابتداءً في يلتفت إلى خطأ الغير وتبقى مسؤولية المنتِج كاملة دون تخفيف بصرف النظر عن وجود خطأ من الغير.

أما إذا كان الدواء سليماً من العيوب فلا تقوم مسؤولية المنتِج، حتى لو قيل أن الدواء هو السبب في احداث الضرر، ذلك أن خطأ الطرف الثالث كان السبب وراء اعطاء الدواء السليم للمستهلك ما أحدث الضرر وليس الدواء سوى وسيلة مادية للتعبير عن خطأ الطرف الثالث في هذه الحالة ليس إلا.

المطلب الثاني: الدفوع الخاصة لانتفاء مسؤولية منتِج الدواء

أورد المشرع الفلسطيني دفوعاً خاصة تنتفي معها مسؤولية منتِج الدواء، جاء ذكرها على سبيل الحصر في التعليمات الفنية الالزامية رقم 63-2016 بشأن المسؤولية عن المنتجات المعيبة، والتي تسري على منتجي الدواء باعتبارها تسري على كافة المنتجات مهما كان نوعها في فلسطين.

وفي هذا المطلب سنبحث هذه الدفوع في فرعين نخصص الأول منهما لدفع المسؤولية لأسباب خاصة نص عليها المشرع نوردها ببعض التحليل فيما سنخصص الفرع الثاني لواحد من أهم هذه الدفوع التي يقتضي دراسته شيئاً من التفصيل باعتبار الجدل الذي ثار حوله بين مؤيد ومعارض إضافة إلى أنه من أكثر الدفوع شيوعاً في مثل هذا النوع من المسؤولية وهو ما يعرف بالدفع بمخاطر التقدم العلمي:

الفرع الأول: دفع المسؤولية لأسباب خاصة نص عليها المشرع

أورد المشرع الفلسطيني دفوعاً على سبيل الحصر في هذا التشريع بهدف حسم أي جدل يُثار حول مسؤولية منتِج الدواء والتضييق من أسباب الإعفاء منها، تفادياً لافلاته من المسؤولية حيث نصت المادة 7 من التعليمات الفنية الالزامية رقم 63-2016 على:

- أنه لم يقم بطرح المنتَج للتداول.
- أن العيب الذي تسبب بالضرر لم يكن موجوداً عند طرح المنتَج للتداول أو أن هذا العيب حدث بعد ذلك.
- أنه لم يقم بتصنيع المنتَج لبيعه أو توزيعه بأي لغرض اقتصادي أو أنه لم يقم أصلاً بتصنيعه أو توزيعه ضمن مجال عمله.
- أن العيب في المنتَج يعود إلى مطابقته للتعيمات الفنية الالزامية السارية عليه.
- أن حالة المعرفة العلمية والفنية لم تكن لتسمح باكتشاف العيب.
- بالنسبة لصانع مكون ما، ان العيب ناجم عن تصميم المنتَج الذي تم تركيب الكون فيه أو للارشادات التي وفرها صانع المنتَج.

وفيما يلي نبحث ببعض التفصيل والتوضيح هذه الأسباب:

- **أولاً: أنه لم يقم بطرح المنتَج للتداول:** إن طرح المنتَج للتداول يقصد به أن منتِج الدواء النهائي قد قام بإخراجه إلى المستهلكين، فهو يتحمل المخاطر الناتجة عنه لحظة طرحه في الأسواق، وعندما كان طرح الدواء المعيب للتداول يمثل أحد عناصر المسؤولية الموضوعية الناشئة عن فعل الدواء المعيب فإن منتِج الدواء يستطيع أن يتخلص من مسؤوليته إذا استطاع اثبات عدم طرحه للدواء المعيب في صورته النهائية للتداول.[1] ويمكن لمنتِج الدواء أن يثبت أن هذا المنتَج على سبيل المثال كان لأغراض بحثية أو كتجارب شخصية، وأن ارادته لم تتجه بعد لطرحه للتداول، حتى وإن كان موجوداً لدى مصانع الأدوية مثلاً لإجراء مزيد من التعديلات والبحوث، فيقوم هذا المصنع أو تلك الجهة باخراجه للتداول دون ارادة المنتِج فهنا يكون المنتِج غير مسؤول عن أي أضرار تلحق بالمستهلك.
- **ثانياً: أن العيب الذي تسبب بالضرر لم يكن موجوداً عند طرح المنتَج للتداول أو أن هذا العيب حدث بعد ذلك:** باستطاعة منتِج الدواء أن ينفي مسؤوليته إذا تمكن من اثبات أن العيب الذي في

[1] (أبو عماشة 2024 م ، ص639)

المنتَج الدوائي لم يكن موجوداً عندما طرحه للتداول، وأنه وفي إطار عملية التداول بين موزعي الدواء وصولاً إلى المستهلك حدث العيب في مرحلة لاحقة لتسليمه الدواء، أو أن تكون عملية إنتاج الدواء تمر بمراحل عدة فهنا إذا أثبت منتِج الدواء أنه عند انتهاء مرحلته وتسليم الدواء لم يكن هذا العيب موجود. أو أن يكون مورد الدواء وموزعه نتيجة سوء تخزين الدواء مثلا قد أحدث العيب في هذا المنتَج عندها إذا أثبت المنتِج أنه عند تسليم الدواء لم يكن هذا العيب موجوداً، وأن العيب قد حصل في مرحلة لاحقة لطرح المنتَج للتداول فإنه لا شك تنتفي مسؤولية منتِج الدواء في هذه الحالة.

- **ثالثاً: أنه لم يقم بتصنيع المنتَج لبيعه أو توزيعه بأي لغرض اقتصادي أو أنه لم يقم أصلاً بتصنيعه أو توزيعه ضمن مجال عمله:** نلاحظ أن هذه الحالة لا تختلف كثيراً عن سابقاتها، فهنا إذا أثبت منتِج الدواء أن هذا الإنتاج لم يكن مخصصاً للبيع أو لأهداف اقتصادية، وإنما كان لغرض البحث العلمي مثلاً أو لأغراض أخرى غير البيع كاستعماله على سبيل المثال داخل المصنع أو لإجراء تجارب معينة فهنا تنتفي مسؤولية منتِج الدواء. ليس مقصود من هذا الشرط إعفاء منتِج الدواء من مسؤوليته لمجرد أنه لا يتلقى مقابل مالي على الدواء، بل المقصود هو أن نيته وارادته لم تتجه بعد لتحقيق الفائدة الاقتصادية والبيع من هذا المنتَج لأنه لم يكن جاهزاً بعد للتداول، أما إن كان المنتَج قد طرح للتداول ووزع بالمجان مثلاً في نطاق مساعدة انسانية لجهات ما سواء بحسن نية أو بسوء نية من المنتج لإجراء تجارب سريرية على هذه الجهات، فإنه ولا شك في هذه الحالة تبقى مسؤولية منتِج الدواء قائمة وإن لم يتلقى مال.
- **رابعاً: أن العيب في المنتَج يعود إلى مطابقته للتعيمات الفنية الالزامية السارية عليه:** باستطاعة المنتِج أن ينفي مسؤوليته إذا أثبت أن هذا العيب راجع إلى التزامه بالقواعد القانونية الآمرة الصادرة عن السلطات المختصة في الدولة التي يُنتج فيها الدواء. وفي هذا الصدد فإنه يجب التفرقة بين القواعد القانونية واللائحية المنظمة لحد أدنى من المواصفات يجب على المنتِج احترامه، وبين القواعد الآمرة التي تلزم بالإنتاج بمواصفات معينة لا يجوز للمنتِج مخالفتها حتى وإن قصد بذلك أن يضيف أو يحسن من هذه المواصفات.[1] في هذا الدفع يتضح أن هناك نوعين من القواعد التي يمكن أن تنظم التعليمات التي تصدرها الدولة لمنتجي الدواء، فإن كانت لوائح تنظيمية تحدد الحد الأدنى من المواصفات التي على المنتِج توفيرها في المنتَج الدوائي، فهنا يجوز للمنتِج أن يتجاوز هذه اللوائح بإضافة مواصفات أعلى من تلك الموجودة في اللوائح التنظيمية لتجنب إحداث الضرر، ومتى ما كان باستطاعة المنتِج أن يقدم ما يزيد عن هذا الحد الأدنى فإنه يتوجب عليه فعل ذلك ولا يمكنه التمسك بأن التعليمات قد وضعت حداً أدنى وقد التزم بها. فإذا أمر المشرع

[1] (جميعي 2000م ، ص261)

بأن تكون نشرية الدواء تتضمن معلومات محددة ودون بيان معلومات أخرى تتسم بالأهمية لتجنب وقوع أضرار ما، أو أن يكتب بلغة واحدة في بلد به عدة لغات، فإن المنتِج لا يمكنه التنصل من مسؤوليته بحجة أن اللوائح التنظيمية قد أمرت بذلك، لأن البيانات التي أدرجها في النشرية تمثل الحد الادنى من البيانات والمنتِج يمكنه تجاوزها واضافة كل ما من شأنه أن يوفر السلامة والأمان من استعمال الأدوية نظراً لطبيعتها.[1] أما في الحالة الثانية فإن المنتِج لم يكن ليستطيع أن يدخل أي تعديل على مواصفات الإنتاج ،وبالتالي فإن تعيب السلعة بما يهدد التوقعات المشروعة للسلامة التي يجب أن تحققها المنتجات يرجع إلى النظرية المعروفة باسم (فعل الأمير) أي إلى القوانين أو القرارات الملزمة الصادرة عن السلطات العامة في الدولة وبالتالي يستطيع المنتِج أن يدفع مسؤوليته استناداً إلى ذلك.[2] وفي هذا الإطار ينبغي التأكيد على أن التراخيص الصادرة عن الجهات الرقابية في الدولة بشأن سلامة الدواء من العيوب ، ليست من بين الأسباب التي بموجبها يستطيع منتِج الدواء أن يتخلص من مسؤوليته الموضوعية فهذه الجهات تباشر مهامها على عينات من الأدوية ، وإن كان هذا لا ينفي اشتراكها في بعض الأحوال في تحمل المسؤولية إذا ما ثبت تقصيرها المتسبب في تعييب الدواء ، كأن يثبت عدم فحصها لدقة النسب المئوية التي تتكون منها العناصر الكيميائية للدواء مما يتسبب على نحو خاطئ في اصدار ترخيص بطرح دواء معيب في الأسواق.[3]

- **خامساً: بالنسبة لصانع مكون ما، ان العيب ناجم عن تصميم المنتَج الذي تم تركيب الكون فيه أو للارشادات التي وفرها صانع المنتَج:** هذه الحالة تُثار عندما يكون المنتَج الدوائي اشتركت في انتاجه عدة جهات قدمت كل منها جزءاً من مكونات الدواء تم تصنيعها ومزجها وتفاعلها مع بعضها البعض لاحداث المنتَج بصورته النهائية، فإذا أمكن فنياً وتقنياً للمنتِج أن يثبت أن الجزء الذي ساهم فيه وقدمه لم يكن معيباً فهنا نكون أمام انتفاء مسؤولية المنتِج. وهذه الحالة في اعتقادي أنها تطبيق للقواعد العامة التي بحثناها في المطلب السابق وهي حالة نفي المسؤولية وفق القواعد العامة باثبات خطأ الغير، إذ متى استطاع المنتِج أن يثبت أنه قام بالتزامه وقدم المُكون الذي يخصه في عملية الإنتاج على نحو سليم وبمواصفات تتفق والأصول المتبعة ونفذ التزامه في إنتاج هذا الجزء، إلا أن العيب أصاب المنتَج بفعل المواد الأخرى التي قدمها الغير أي المنتجين الأخرين فهنا يمكن لهذا المنتِج التنصل من المسؤولية.

---

[1] (محفوظ ،2019، ص266)

[2] (جميعي 2000م ، ص261)

[3] (عبد الصادق 2008م ، ص147)

الفرع الثاني: مخاطر التقدم العلمي

آثرت تخصيص فرعاً لهذا الدفع الخاص بمسؤولية منتِج الدواء لما له من أهمية في الواقع العملي ولما أثاره هذا الدفع من جدل واسع في أوساط المشتغلين بالقانون، فما هو المقصود بمخاطر التقدم العلمي وما هي مبررات الإحجام عنه أو الأخذ به.

أولاً: المقصود بمخاطر التقدم العلمي

يقصد بهذا المصطلح الحديث النشأة " كشف التطور العلمي والتكنولوجي عن عيوب وجدت في منتجات عند اطلاقها للتداول، في وقت لم تكن حالة العلم والتقدم التكنولوجي أو الفني تسمح باكتشافه ويُعرفها البعض بأنها عدم المعرفة العلمية والتقنية التي تمكن المنتِج من الوقوف على حالة المنتَج وقت تداوله وبالتالي القدرة على الإحاطة بمخاطره.[1]

يعتبر هذا الدفع من الدفوع المثيرة للجدل وقد ظهر حديثاً بين رجال القانون والمشتغلين فيه، وهو في الحقيقة نتيجة طبيعية لسرعة التطور العلمي الذي نعيشه في هذا الزمان واستمرارية البحث العلمي في مجال الدواء والقفزات التي حققتها هذه الصناعة.

ولو ضربنا مثالاً من واقع عايشناه قريباً عند ظهور فايروس كورونا سارعت الدول والشركات المتخصصة في البحث عن لقاح لهذا المرض، وقد تم اعتماد مجموعة من اللقاحات من جهات مختلفة وإقرارها دولياً ومحلياً كلقاحات تقي من الإصابة بهذا الوباء، ولا زالت الدراسات حتى وقتنا هذا ولسنوات قادمة مستمرة حول هذه اللقاحات وآثارها على جسم المستخدمين وهم بالمليارات في هذا العالم.

وهذا يقودنا للحديث عن معرفة المخاطر فهل يتوجب فيها على المنتِج أن يعرف المخاطر عن منتجه الدوائي في داخل بلد الإنتاج أم أنه مُلزم بالتعرف على المخاطر العالمية في البلدان الأخرى باعتبار أن المعرفة أصبحت ذات بعد عالمي.

وفي ذلك فمن المفيد أن نذكر حكم محكمة العدل الأوروبية الصادر في 29 مايو 1997 حيث حسم هذا التساؤل في حكم شهير، قد انتهت هذه المحكمة في خصوص النزاع بين السوق الأوروبية والمملكة

[1] (محفوظ ،2019، ص268)

المتحدة إلى تحديد مخاطر التقدم العلمي بوصفها المعرفة العلمية والتكنولوجية على مستوى العالم، وليس فقط على مستوى دولة معينة أو بصدد قطاع صناعي أو انتاجي معين.

ولقد فسر الحكم هذه العبارة بأنه لا يجوز لأي دولة أو أي منتِج أن يتنصل من المسؤولية المقررة في ضوء نصوص التوجيه بدعوى أن المعرفة العلمية المتاحة في الدولة أو في قطاع الإنتاج لم تكن تسمح بالتعرف على عيوب المنتَج قبل اطلاقه في التداول، فتبقى المسؤولية قائمة ويلزم المنتِج بالتعويض حتى في الحالات التي يثبت فيها أنه استخدم آخر ما وصلت إليه المعرفة العلمية في القطاع الذي ينتج فيه، أو ما اتيح من المعرفة في الدولة محل الإنتاج طالما أن كان بإمكانه التعرف على هذه العيوب بالسعي نحو الحصول على المعلومات والمعرفة التي تتعلق بالعيب في أي قطاع إنتاجي أو صناعي آخر في ذات الدولة أو في أي دولة أخرى.[1]

وفي الحقيقة فإن هذا الالتزام قد فرضه القضاء في القضية الشهيرة المعروفة للدواء الثاليدومايد عام 1957، حيث تم تسويقه بأنه منتَج آمن يستخدم كمهدئ للحوامل ولا يتضمن أي آثار جانبية خطيرة، وفي عام 1960 لوحظ انتشار كبير للتشوهات الخلقية لدى الأطفال الذين تناولت أمهاتهم ذلك العقار ما دفع العلماء للبحث عن سبب ذلك، وكانت المفاجئة عندما اكتشفوا أن تناول الثاليدومايد ولو مرة واحدة فقط فإنه يعطي تلك المضاعفات الخطيرة التي لم تكن معروفة لحظة طرحه للتداول.[2]

ثانياً: الجدل الفقهي المثار حول هذا السبب للإعفاء من المسؤولية

انقسمت الآراء الفقهية حول الأخذ بمخاطر التقدم العلمي كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية إلى:

أولاً: الرأي الذي اعتبر مخاطر التقدم العلمي سبباً لإعفاء منتِج الدواء:

ذهب البعض إلى وجوب الإعتداد بهذه المخاطر كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية، ولقد استند أصحاب هذا الرأي بصفة أساسية على أن عدم الإعتداد بمثل هذا الدفع من شأنه أن يعرقل التطور والتقدم العلمي، وهو ما يؤدي بالتالي إلى تعويق الصناعة والإضرار بالإقتصاد بسبب التكلفة المرتفعة للتعويضات وأقساط التأمين التي تتقرر على عاتق المنتِج بسبب الأضرار الناجمة عن هذه المخاطر

[1] (جميعي 2000م ، ص263-264) م

[2] (محفوظ ،2019، ص271)

التي لا يمكن توقعها أو دفعها.[1]

كما حاول البعض القول وللأخذ بهذا السبب بتبسيط شديد أنه يتوجب الأخذ فيه لأن العيب عند طرح الدواء للتداول غير موجود، وفي اعتقادي فإن مثل هذا النعي لا يمكن قبوله لأنه يخلط ما بين وجود العيب ووقت اكتشافه، فالمسؤولية تقوم لأن العيب كان موجوداً في الدواء حتى وقت طرحه للتداول وإنما ظهر هذا العيب نتيجة التطور العلمي في وقت لاحق ليس إلا، فلو كان العيب غير موجود وقت طرح المنتَج للتداول كما يُقال فلا تقوم المسؤولية وإنما غاية الأمر أن العيب كان موجوداً لكن يتعذر اكتشافه وقت طرح الدواء للتداول بسبب الحالة العلمية في حينه .

ثانياً: الرأي الرافض لاعتبار مخاطر التقدم العلمي سبباً لإعفاء المنتِج

كما مر بنا في هذه الدراسة فقد ذهبت التشريعات والآراء الفقهية والقضائية ورغبة منها في توسيع نطاق الحماية للمستهلك إلى ما بات يعرف بالمسؤولية الموضوعية، وهي كما أسلفنا تقوم على فكرة افتراض خطأ منتِج الدواء متى ما ثبت أن الدواء قد تسبب بإحداث ضرر للمستهلك وكأنه لا يبحث ولا يكلف نفسه بالبحث عن خطأ المنتِج كما هو الحال في النظريات التقليدية في المسؤولية المدنية.

من هذا المنطلق جاء رأي هذا الفريق والذي يدعم من وجوب رفض هذا الدفع، إذ أن الإلتزام بمخاطر التقدم ليس إلا مقابلاً عادلاً للثقة التي يبديها المستهلك للمنتِج، خصوصاً أن هذا الأخير هو الأقدر على توزيع المخاطر الناجمة عن العيب على كل المستهلكين برفع السعر بمقدار التعويضات المتوقعة أو أقساط التأمين التي يتم دفعها.[2]

وفي رأييّ أن المشرع الفلسطيني قد أصاب بالأخذ بمخاطر التقدم العلمي كسببٍ للاعفاء من المسؤولية، وذلك كون قواعد العدل والانصاف والمنطق يفرض الأخذ بها ومصداقاً لقوله تعالى: ((لا يكلف الله نفساً إلا وسعها)) سورة البقرة أية 286.

فلا يتصور أن نضع إلتزاماً مطلقاً على منتِج الدواء لا يمكنه التنصل منه بأي شكل من الأشكال كل ذلك في سبيل حماية المستهلك، إذ ما دام أن المنتِج قد نفذ جميع إلتزاماته المطلوبة منه وفق ما سبق

[1] (جميعي 2000م ، ص265)

[2] (جميعي 2000م ، ص267)

بيانه في الفصل الأول.

وخاصةً ذلك الإلتزام بما يعرف بتتبع المنتَج الدوائي والذي يفرض إلتزاماً على المنتِج بضرورة تتبع منتجه، وفق ما بينه المشرع الفلسطيني ونص عليه في أحكام المادة 11 من قانون حماية المستهلك رقم 21 لسنة 2005 والتي نصت على هذا الالتزام صراحةً ويمكن حملها على منتِج الدواء وبيّنت ما يتطلبه القانون إذا ثبت أن منتجه المتداول مُضر.

فقد جاء فيها (إذا تبين للمزود بأن السلعة أو الخدمة التي وضعها قيد التداول تتضمن عيباً أو أكثر من شأنه أن يضر بسلامة المستهلك أو صحته أو أنها قد تشكل خطراً عليه فعلى المزود أن يتخذ وبشكل فوري الإجراءات الأتية:1. إبلاغ الجهات المختصة وإعلام الجمهور بواسطة وسائل الاعلام عن هذه العيوب وتحذيره من المخاطر التي قد تنتج عنها. 2. سحب السلعة من الأسواق. 3. استرداد التي جرى بيعها أو تأجيرها وإعادة الثمن المدفوع. 4. استبدال السلع على نفقته الخاصة وإعادة الثمن المدفوع في حال تعذر إصلاحها. 5. التخلص منها بطرق صحيحة وغير مضرة بالبيئة وعلى نفقته الخاصة).

وخلاصة القول في هذه المسألة أن مسؤولية منتِج الدواء يمكن نفيها بمخاطر التقدم العلمي في كل الوقائع والأضرار التي لحقت بالمستهلكين ما قبل إكتشاف وجود هذا العيب نتيجة التقدم العلمي، أما إن ثبت علمياً وجود هذا العيب في المستقبل القريب أو البعيد ثم لم يتصرف المنتِج وفق أحكام المادة 11 المشار اليها ولم يقم بسحب هذا الدواء متجاهلاً الحقائق العلمية ، فهنا ولا شك تقوم مسؤوليته ولا يمكنه التذرع بالدفع بمخاطر التقدم العلمي، وهنا لا بد من اعادة التنوية إلى أحكام المادة 11 من التعليمات الالزامية رقم 63-2016 بشأن المسؤولية عن المنتجات المعيبة، والتي حددت هذا الالتزام بمدة عشرة سنوات من تاريخ طرح المنتَج للتدوال في الأسواق فإذا انقضت هذه المدة فلا يحق للمتضرر المطالبة بالتعويضات حتى ولو تم اكتشاف العيب مستقبلاً نتيجة التقدم العلمي.

ما تقدم بحثه في هذا المبحث يمثلاً دفوعاً عامة وخاصة لنفي أو تخفيف مسؤولية منتِج الدواء في الأوضاع الإعتيادية، والتي لا يجوز بموجبها نفي المسؤولية عن منتِج الدواء أو تخفيفها إلا وفق الشروط الصارمة التي سبق بحثها في هذا المبحث.

غير أن بعض الأوضاع الاستثنائية الطارئة التي قد تمر بها البلاد كمواجهة مرض جديد أو وباء مفاجئ لم يسبق التعرف على دواء مضاد له، قد تدفع الدول وتشجعياً لمنتجي الدواء على تصنيع أدوية أو لقاحات لمواجهة مثل هذه الظروف في أسرع وقت ممكن، إلى نفي مسؤوليتهم أو تخفيفها عن أية أضرار

تلحق بالمستهلكين، وقد أعمل المشرع الفلسطيني هذه القواعد حينما أصدر القرار بقانون رقم 11 لسنة 2021 بشأن تنظيم المنتجات الطبية لمكافحة فايروس كوفيد 19.

والذي بموجبه أعفى منتجي الدواء لمواجهة فايروس الكوفيد من المسؤولية عن تعويض المتضررين، وأنشأ صندوقاً حكومياً لتعويض المتضررين من أية أدوية تنتج أو تورد لمواجهة هذه الجائحة، واستثنى من ذلك حالة واحدة أبقى فيها مسؤولية منتجي الدواء وهي حالة الوفاة أو الاصابة البليغة الناتج عن سوء سلوك قصدي من المنتِج، وقد عرف المشرع في القرار بقانون المشار إليه سوء السلوك القصدي بأنه (هو أي فعل أو امتناع عن فعل تقدم عليه الجهة المنتجة أو الموردة بنية تحقيق هدف غير مشروع، أو بدون أي مبرر قانوني أو طبي مع علمها بذلك، أو بتجاهل خطر معروف أو واضح يؤدي إلى ضرر أكبر من الفائدة المرجوة من المنتج الطبي).

الخاتمة

تناولت هذه الدراسة إشكالية رئيسية تمثلت بمدى كفاية التشريعات في فلسطين لإقرار المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء عن الأضرار التي تسببها منتجاتهم المعيبة، وقد حاولتُ في هذه الدراسة أن أبين موقف المشرع الفلسطيني إزاء هذا النوع من المسؤولية، وهي على جانب من الأهمية لاتصالها بأرواح وأبدان الناس وأدعو الله أن أكون قد وفقت في محاولة الإجابة عن هذه الإشكالية وقد توصلت من خلال هذه الدراسة إلى نتائج يمكن تعدادها على النحو الآتي:

أولاً: أن مسؤولية منتِج الدواء هي مسؤولية خاصة تحتاج إلى اهتمام أكبر من قِبل المشتغلين في القانون لمحاولة استيعاب هذا النوع من المسؤولية الخاصة، وتجنب البقاء في مربع القواعد العامة للمسؤولية المدنية.

ثانياً: حاول المشرع الفلسطيني إبراز أهمية هذا المنتَج وقد أحسن إذ عرفه في المادة الأولى من قانون الصحة العامة، وفي نظام مزاولة مهنة الصيدلة في فلسطين بما يبرز تفطُن من المشرع لضرورة تعريفه وبيان ما يندرج في مفهوم الدواء وما يخرج عنه.

ثالثاً: بين المشرع الفلسطيني أهمية ضبط جودة الأدوية ومطابقتها للمواصفات المحددة في محاولة لتحديد مفهوم العيب الذي قد يصيب الدواء، حينما بينت المادة 71 من قانون الصحة العامة أهمية هذا الالتزام بضبط جودة الدواء.

رابعاً: خلصنا إلى أن المشرع الفلسطيني واستجابة منه للرأي المنادي بتوسيع مظلة الحماية للمستهلك، قد سآوى ما بين منتِج الدواء ومورده وموزعه ونص على مسؤوليتهم جميعاً قِبل المتضرر، حينما بين ذلك الحكم في المادة 22 من القرار بقانون رقم 31 لسنة 2018 بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية، وهو ذات النهج الذي سلكه بموجب التعليمات الفنية الالزامية بشأن المسؤولية عن المنتجات المعيبة رقم 63-2016.

خامساً: تبين أن المشرع الفلسطيني لم يخرج عن نطاق المسؤولية التقليدية، حيث توصلت الدراسة إلى أن مسؤولية منتِج الدواء أقرب لأن تكون مسؤولية تقصيرية منها إلى العقدية، إذ تطلب المشرع الفلسطيني لاثباتها ما تتطلبه أحكام المسؤولية التقليدية من ضرورة اثبات المتضرر للعيب والضرر والعلاقة السببية ما بينهما.

سادساً: توصلنا إلى أن دعوى المسؤولية هي دعوى مدنية تقام وفق قواعد قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية أمام المحكمة المختصة، مع مراعاة أحكام التعليمات الفنية الالزامية رقم 63-2016 التي أورت أحكام خاصة لتقادم هذه الدعوى واثباتها.

سابعاً: اتضح من الدراسة أن اثبات دعوى المسؤولية المدنية لمنتِج الدواء يقع على عاتق المتضرر تطبيقاً للقاعدة العامة التي تقضي بأن الأصل براءة الذمة، وذلك موقف يُبعد المشرع الفلسطيني عن أحكام المسؤولية المفترضة، كما تبين أن الصيدلي الذي يُعد الدواء في صيدليته ويبيعه للمستهلك مباشرةً يخضع خطأه لمفهوم الخطأ الطبي، والذي تختص لجنة الحماية والسلامة الطبية والصحية بالفصل بتواقره من عدمه، وهي المُشكّلة بموجب أحكام المادة 14 من القرار بقانون رقم 31 لسنة 2018 بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية حتى تبين رأيها الفني للمحكمة التي تنظر الدعوى.

ثامناً: اتضح لنا أنه لا يمكن الاستغناء عن القواعد العامة بشأن تقدير قيمة الأضرار الواردة في قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 التي عرفت الضرر وبيّنت شروطه، وهو أيضاً موقف ينسجم مع تعريف الضرر بموجب التعليمات الفنية الالزامية رقم 63-2016 بل ويتعداه، كما اتضح أنه لا غنى عن الخبرة الفنية في غالب الأحيان لتقدير التعويض عن هذا الضرر من قبل المحكمة.

تاسعاً: توصلنا إلى الدفوع التي يمكن للمدعى عليه أن يدفع بها دعوى المدعي، وتبين أن هناك دفوع عامة لدفع المسؤولية المدنية عموماً وهي السبب الأجنبي والمتمثل بالقوة القاهرة وخطأ المضرور وخطأ الغير، فيما اتضح أن هناك دفوع خاصة يمكن للمدعى عليه (منتِج الدواء ومن في حكمه) إثارتها لنفي مسؤوليته المدنية، وذلك استناداً إلى أحكام التعليمات الفنية الالزامية بشأن المسؤولية عن المنتجات المعيبة رقم 63-2016.

التوصيات

- ضرورة إعطاء هذا الموضوع أهمية أكبر من قِبل الباحثين إذ تُعاني المكتبة القانونية الفلسطينية من ندرة الأبحاث المتعلقة بمسؤولية منتِج الدواء.
- يتعين على الجهات القضائية إقرار مبادئ تحكم هذه المسؤولية حيث لاحظنا انعدام المبادئ القضائية تقريباً أمام المحاكم الفلسطينية بشأن مسؤولية منتِج الدواء.
- ضرورة التدخل التشريعي بوضع تشريع خاص ينظم مسؤولية منتِج الدواء والأضرار التي تنجم عنها، وذلك على ضوء أهمية هذا المنتَج وخطورته بما يسمح بجمع شتات النصوص المتفرقة في تشريع موحد، وضرورة أن يتبنى هذا التشريع المسؤولية الموضوعية لمنتجي الدواء إذ لا يمكن الاكتفاء بالتعليمات الفنية الالزامية رقم 63-2016 والتي تعتبر تنظيماً يتساوى فيه منتَج الدواء مع أي سلعة أخرى في الأسواق وفي ذلك انكار لخصوصية هذا المنتَج وخطورته.
- على الدولة أن تتدخل بشكل أكبر في إنتاج الدواء أو توزيعه أو توريده وألا يترك الأمر بيد الشركات الخاصة التي في نهاية الأمر تبحث عن الأرباح المالية.
- كما يقع على عاتق الدولة والجمعيات الناشطة بشأن حقوق الإنسان أن تنظم حملات توعوية تبين للمستهلكين مضار هذه المنتجات وما يترتب لهم من حقوق بالتعويض، وأن لا يتم الإستهانة من الجهات ذات العلاقة بشأن مساءلة هذه الجهات، والنظر إلى خطورة هذا المنتَج باعتباره قد يكون سبباً رئيساً في كثير من الوفيات التي تحصل يومياً، وتكمن أهمية التوعية ببث الأفكار بشأن المسؤولية وأنها لا تخالف القواعد الإيمانية السائدة بالتلسيم بالقدر، والذي وبسبب قلة الوعي المجتمعي تُحال إليه النتائج دون النظر في الأسباب خشية من المساس بجثامين المتوفين وتشريحها للبحث في أسباب الوفاة، وفيما إذا كانت ناتجة عن عيوب الدواء.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب

- الفيومي ، أحمد بن محمد ، 2009م ، المصباح المنير ، في غريب الشرح الكبير، المطبعة الأميرية، القاهرة، ط7.
- الرازي ، محمد أبي بكر عبد القادر ، 2003م ، مختار الصحاح، دار الحديث، القاهرة.
- حامد ، محمد رؤوف ، 2001 م، ثورة الدواء في المستقبل والتحديات، دار المعارف، القاهرة.
- العبلاوي، محمد عبد ربه ، عدد 25، ج 1، أبريل 2004م ، المسئولية الجنائية للصيدلي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنوفية.
- السيماليجي ، محمد سيد أحمد ، 2002 م ، ثورة تصنيع الدواء في مصر، الواقع والمأمول، مؤتمر عن تنظيم القانون في المواصفات للمنتجات الغذائية والدوائية ، جامعة القاهرة.
- عبد الصادق ، محمد سامي ، 2008م ، مسئولية منتج الدواء عن مضار منتجاته المعيبة. دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية القاهرة.
- أبو قرين، أحمد عبد العال ، 1992م ، ضمان العيوب الخفية وجدواه في مجال المنتجات الصناعية، دراسة تطبيقية في بيوع الحاسب الآلي، المواد الخطرة، منتجات الصيدلة والكيماويات الطبية.
- جميعي ، حسن، 2000م مسؤولية المنتج عن الاضرار التي تسببها منتجاته المعيبة دراسة مقارنة دار النهضة العربية القاهرة.
- عبد العال ، محمد ، 2006 م ، مسئولية المتعاقد تجاه الغير في إطار المجموعات العقدية، دار النهضة العربية، القاهرة.
- علي ، جابر ، 1995 م ، ضمان سلامة المستهلك من اضرار المنتجات الصناعية المبيعة – دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة.
- الزقود، أحمد ، 2007م ، الروشتة أو التذكرة الطبية بين المفهوم القانوني والمسئولية المدنية للصيدلي، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية.
- عبد الواحد ، فيصل ، 1992م ، المسئولية المدنية في إطار الأسرة العقدية، دار الثقافة الجامعية، القاهرة.
- خليفة ، محمد ، 2003 م ، نحو نظام قانوني لتعويض ضحايا التدخين في ضوء جهود منظمة الصحة العالمية، دار النهضة العربية، القاهرة.

- سرور ، محمد ، 1983م ، مسئولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة، دار الفكر العربي، القاهرة.
- البكري ، عبد المجيد ، البشير، محمد ، 2015م ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي – الجزء الأول، دار السنهوري القانونية والعلوم السياسية ، بغداد.
- العوضي، عبد الهادي ، 2017 م ، الخطأ المكتسب في إطار المسئولية المدنية – دراسة مقارنة في القانون الفرنسي والمصري، دار النهضة العربية، القاهرة.
- حمزة ، محمود ، 2005 م ، التبسيط في شرح القانون المدني الأردني. كتاب محكم
- حيدر ، علي ، 2015 م ، درر الحكام شرح مجلة الأحكام العدلية المجلد الأول ، مجلة دار الثقافة ، عمان.
- العزة ، عبد الله ، 2017 دور الخبرة الكتابية في الاثبات في قانون البينات الفلسطيني. دراسة مقارنة. أصول الاثبات في المواد المدنية والتجارية. فلسطين
- المسؤولية القانونية للطبيب ، 1998م ، مجموعة بحوث قانونية من أعمال مؤتمر المسؤولية في المستشفيات الإسكندرية. الجمعية المصرية للطب والقانون.
- دواس، أمين ،2012 مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات .2مساق دبلوم الدراسات القضائية في المعهد القضائي الفلسطيني.
- الشواربي ، عبد الحميد، 2004م ، مسؤولية الأطباء الصيادلة والمستشفيات منشأة المعارف بالإسكندرية.
- بسطامي ، باسل ، 2003 أضواء على بعض المواد في قانون اصول المحاكمات المدنية.
- موافي ، احمد ، 1992م ، المسؤولية عن الأشياء في ضوء الفقه والقضاء منشأة المعارف بالإسكندرية.
- منصور، محمد ، 1999م ، المسؤولية الطبية ، دار الجامع الجديدة للنشر الإسكندرية ، مصر دار الجامعة الجديدة للنشر.
- أبو عماشة ، حسن ، 2024م ، " وسائل دفع المسؤولية في عقد البيع الدوائي" ، مجلة حقوق دمياط للدراسات القانونية والإقتصادية كلية الحقوق جامعة دمياط العدد التاسع يناير
- التكروري ، عثمان ، 2018 م ، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية المكتبة الأكاديمية، فلسطين.

ثانياً: الرسائل

- الدلالعة ، محمد ، 2011م ، دراسة مقارنة رسالة ماجستير، "المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء

عن العيوب التي تظهر في المنتجات الدوائية" ، كلية القانون ، جامعة الشرق الأوسط ، المملكة الأردنية.

- عبد الرحمن ، محمد ، 1985م ، رسالة دكتوراه ، "المسئولية المدنية للأطباء"، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر.
- سمادي شيماء ونجاري أم هاني. الواقعة المادية ودورها في الاثبات. جامعة أحمد دراية رسالة دكتوراة. عن غالب علي الداودي المدخل الى علم القانون.
- محفوظ ، ملوك ، 2019م ، اطروحة لنيل شهادة دكتوراة علوم في القانون الخاص ، "المسؤولية المدنية لمنتج الدواء دراسة مقارنة" ، جامعة احمد دراية، ادرار ، الجزائر ،
- أبو مارية ، علي ، 2006 م ، المسئولية المدنية لمنتجي وبائعي المستحضرات الصيدلية (دراسة موازية في بعض القوانين العربية)، رسالة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات العربية، جامعة الدول العربية، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، القاهرة.

ثالثاً: التشريعات والأنظمة

- القرار بقانون رقم 31 لسنة 2018 بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية.
- قانون الصحة العامة الفلسطيني رقم 20 لسنة 2004.
- قانون حماية المستهلك رقم 21 لسنة 2005.
- نظام مزاولة مهنة الصيدلة في فلسطين الصادر بتاريخ 2006/12/6.
- قانون المخالفات المدينة رقم 36 لسنة 1944 الصادر إبان الحكم البريطاني لفلسطين.
- مجلة الأحكام العدلية العثمانية لسنة 1876.
- قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001.
- قانون البينات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001.

رابعاً: المواقع الإلكترونية

- مركز قسطاس(مدفوع) https://qistas.com/
- https://www.elmizaine.com/2020/08/pdf_108.html
- https://meu.edu.jo/libraryTheses/58d7711dcbf8e_1.pdf
- https://bucket.theses-algerie.com/files/repositories-dz/7539841268767515.pdf

الفهرس

الرقم	العناوين	الصفحة
	الإقرار.....	أ
	الشكر والعرفان.....	ب
	الملخص بالعربية.....	ج
	الملخص بالانجليزية.....	د
	مقدمة.....	1
	الفصل الأول: أحكام المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء عن الأضرار التي تلحق بالمستهلك.....	**5**
	المبحث الأول: ماهية الدواء ومنتجيه وبيان التزاماتهم وآثار الإخلال بهذه الالتزامات	6
	المطلب الأول: التعريف بالدواء والعيوب التي تعتريه.....	7
	الفرع الأول: تعريف الدواء فقهاً وقانوناً.....	7
	الفرع الثاني: الدواء المعيب في التشريع الفلسطيني.....	10
	المطلب الثاني: منتجي الدواء وبيان مظاهر التزاماتهم وفق التشريعات الفلسطينية..	15
	الفرع الأول: منتجي الدواء في القانون الفلسطيني.....	16
	الفرع الثاني: الالتزامات الملقاة على منتج الدواء ومن في حكمه	21
	المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لمسؤولية منتجي الدواء المدنية.....	25
	المطلب الأول: المسؤولية التقصيرية لمنتجي الدواء.....	26
	الفرع الأول: الرأي الفقهي المنادي لمسؤولية منتج الدواء التقصيرية.....	26
	الفرع الثاني: أحكام مسؤولية منتِج الدواء التقصيرية	39
	المطلب الثاني: المسؤولية العقدية لمنتجي الدواء	33
	الفرع الأول: ضمان العيوب الخفية في مجال المسؤولية العقدية لمنتجي الدواء.....	34
	الفرع الثاني: الالتزامات العقدية التي أنشأها القضاء والفقه.....	37

الفصل الثاني: دعوى المسؤولية المدنية لمضار الدواء 43

المبحث الأول: اجراءات اقامة الدعوى والتعويض المقرر بموجبها..... 44
المطلب الأول: إجراءات اقامة الدعوى وطرق اثبات المسؤولية..... 44
الفرع الأول: اجراءات اقامة الدعوى..... 44
الفرع الثاني: اثبات دعوى المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء ومن في حكمهم..... 49
المطلب الثاني: ثبوت دعوى المسؤولية ونطاق التعويض المستحق..... 54
الفرع الأول: صور الضرر وشروطه..... 54
الفرع الثاني: طرق التعويض وتقديره..... 59
المبحث الثاني: طرق نفي قيام المسؤولية لمنتجي الدواء 63
المطلب الأول: الدفوع العامة لقطع مسؤولية منتج الدواء المعيب..... 63
الفرع الأول: القوة القاهرة..... 64
الفرع الثاني: خطأ المضرور..... 66
الفرع الثالث: خطأ الغير..... 70
المطلب الثاني: الدفوع الخاصة لانتفاء مسؤولية منتج الدواء..... 72
الفرع الأول: دفع المسؤولية لأسباب خاصة نص عليها المشرع..... 73
الفرع الثاني: مخاطر التقدم العلمي..... 76

الخاتمة..... 81
التوصيات..... 83
قائمة المراجع 84
الفهرس..... 87