كلية الحقوق

التعويض عن الأضرار الناشئة عن الصناعات الدوائية وفقاً للقواعد العامة للمسئولية المدنية

الباحث

محمد عبد اللّه محمد حسن محمد

التعويض عن الأضرار الناشئة عن الصناعات الدوائية وفقًا للقواعد العامة للمسئولية المدنية

تقسيم :

سوف نتناول في هذا البحث القواعد التي يتم على أساسها تقدير التعويض المستحق للمضرور بفعل الدواء والتي شهدت نوعًا من التطور الملحوظ في الآونة الأخيرة، كما أن التأمين من المسئولية في مجال الصناعات الدوائية تحد من المصاعب التي يقابلها المضرور في الحصول على التعويض المستحق، لذلك سوف نقسم هذا البحث إلى مطلبين:

المبحث الأول: قواعد تقدير التعويض المستحق للمستهلك المضرور.

المبحث الثاني: التأمين من المسئولية في مجال الصناعات الدوائية.

المبحث الأول

قواعد تقدير التعويض المستحق للمستهلك المضرور

تقسيم :

في شأن قواعد تقدير التعويض فإنه يجب التعرض لأساس تقدير هذا التعويض المستحق للمستهلك، والضرر الموجب للتعويض[1] وأصحاب الحق فيه، وكذلك أنواع التعويض وطرق تقديره ونتناول أخيرًا أثر تغير الضرر على تقدير قيمة التعويض المستحق للمضرور بفعل الدواء المعيب وذلك في أربعة فروع على النحو الآتي:

المطلب الأول: أساس تقدير التعويض.

المطلب الثاني: الضرر الموجب للتعويض وأصحاب الحق فيه.

المطلب الثالث: أنواع التعويض وطرق تقديره.

المطلب الرابع: أثر تغير الضرر على تقدير قيمة التعويض.

---

(1) د. محسن البيه، حقيقة أزمة المسئولية المدنية ودور تأمين المسئولية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ١٩٩٣م، ص١١٨.

المطلب الأول

أساس تقدير التعويض

هناك عدة مبادئ يقوم عليها أساس التعويض في المسئولية المدنية الناشئة عن فعل الدواء حيث يدور التعويض وجودًا وعدمًا مع الضرر ودرجة جسامة هذا الضرر ونتناول ذلك على النحو التالي:

١- التعويض مناطه الضرر:

الضرر هو ركن جوهري في المسئولية المدنية، فالمسئولية يمكن أن تقوم في بعض الأحيان دون اللجوء إلى فكرة الخطأ ولكن لا يمكن تصور المسئولية بلا ضرر حيث تقوم فلسفة دعوى المسئولية المدنية على جبر الضرر الذي أصاب شخص المضرور[١]، لذلك فإنه يجب أن يتوفر ركن الضرر في المسئولية حيث ينشأ الحق في التعويض في الوقت الذي يكون فيه الضرر محقق الوقوع وليس من وقت وقوعه فعلاً ولا يعتد في هذا الأمر بوقت وقوع الخطأ من جانب صانع الدواء، كما أنه من المعلوم فإنه وفقًا للقواعد العامة للمسئولية فالمدعي بالضرر هو من يلتزم بإثباته حيث يشترط إثبات الضرر حتى تكتمل عناصر المسئولية المدنية في موجهة صانع الدواء حيث أن على المدعي إثبات ما يدعيه.

فإذا ما انعقدت المسئولية المدنية، فإنه يترتب على ذلك عدة آثار لعل من أهمها استحقاق المضرور للتعويض، فالوظيفة الأساسية لدعوى المسئولية المدنية هي تعويض المضرور، فالتعويض من شأنه تصحيح الخلل الذي حدث في المصالح بين أطراف الدعوى، حيث يعيد التعويض الحال إلى ما كان عليه قبل حدوث الضرر.

٢- جسامة الخطأ أساس تقدير التعويض لمستهلك الدواء[٢]:

يرى بعض الفقه أن يجب النظر إلى درجة جسامة الخطأ عند تحديد مقدار التعويض المستحق لمستهلك الدواء المضرور[١]، فالتعويض يكون كاملاً إذا كان خطأ صانع الدواء فاحشًا

---

(١) د٠ سمير عبد السميع الأودن، مسئولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير، دار المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤م، ص٤٠٦.

(٢) د٠ محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، الإسكندرية بدون سنة نشر، ص٣٦٩.

لا يمكن صدوره عن الشخص المعتاد في نفس الظروف، حيث يجب أن يعاقب عن هذا الإهمال الجسيم وعدم الاحتراز والذي أدى إلى وجود العيب في الدواء مما تسبب في أضرار جسيمة بالمستهلك.

ويستند أنصار هذا الرأي[٢] على ما نصت عليه المادة ٢٣٧ من المشروع التمهيدي من المشروع التمهيدي للقانون المدني المقابلة للمادة ١٧٠ والتي كانت تنص على أن "يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب ... مراعيًا في ذلك الظروف وجسامة الخطأ"، حيث تعتبر من ضمن الظروف التي يجب على القاضي مراعاتها درجة جسامة الخطأ، وهو ما ينادي به المذهب الذاتي أو الشخصي حيث لا يمكن التغاضي عن جسامة الخطأ الذي ارتكبه المسئول، ويرى أنصار هذا الرأي[٣] أنه على الرغم من أن الأصل أنه لا أثر لجسامة الخطأ في تقدير التعويض إلا أنه من الناحية الواقعية فإن القاضي بشر ومن ثم فقد تنتابه نوع من المشاعر عندما يكون خطأ المسئول جسيمًا وبالتالي ينعكس ذلك الأمر على تقديره للتعويض المستحق للمضرور.

ومن ثم فإن هذا الرأي يرى أن تقدير التعويض يكون بقدر ما يرتكبه صانع الدواء من خطأ فيتحمل التعويض كاملاً طالما كان الخطأ جسيمًا ويقل قيمة التعويض كلما شاركه آخر في الخطأ أي أن التعويض يتوقف على مقدار الضرر.

حيثتنص المادة ١٦٩ من القانون المدني المصري على "إذا تعدد المسئولين عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر وتكون المسئولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في التعويض".

---

(١) انظر: د٠ نوري حمد خاطر، تحديد فكرة الخطأ الجسيم في المسئولية المدنية، دراسة مقارنة، الدليل الإلكتروني للقانون العربي، ٢٠٠٠م، ص٢.

(٢) د٠ أحمد محمود سعد، مسئولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه، رسالة دكتوراه، القاهرة، الطبعة الثانية، ٢٠٠٧م، ص١٠٧.

(٣) د٠ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات، المجلد الأول، في الفعل الضار والمسئولية المدنية، المطبعة الخامسة، ١٩٩٣م، فقرة ٥٩ مكرر، ص١٣٦؛ د٠ محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، رسالة دكتوراه، الإسكندرية، ١٩٧٢م، ص٤٥٧.

وبعيدًا عن الرأي السابق[1] فإنه ينبغي التفرقة في شأن الخطأ الموجب للتعويض بين وحدة الخطأ[2] أو تعدده بتعدد المسئولية على النحو التالي:

أ- في حالة المسئولية الفردية:

إذا كان صانع الدواء هو من ارتكب الخطأ وحده فإنه يكون المسئول في مواجهة مستهلك الدواء المعيب وبالتالي فإن مقدار التعويض المستحق يتوقف على جسامة الضرر الذي أصاب المستهلك المضرور دون النظر إلى درجة جسامة الخطأ الذي اقترفه صانع الدواء حيث أن الخطأ لا يؤثر على تقدير التعويض[3] وذلك لأنه لو تم الأخذ بمدى جسامة الخطأ فإنه نكون أمام أحد احتمالين الأول هو في حالة كون الخطأ بسيط مع جسامة الضرر فإن المضرور في تلك الحالة سوف يحصل على قيمة منخفضة من التعويض تقل عن المستحق وذلك بسبب بساطة الخطأ على الرغم من جسامة الضرر والاحتمال الثاني هو حالة كون الخطأ جسيمًا مع بساطة الضرر الذي أصاب المضرور وفي تلك الحالة فإن المضرور سوف يحصل على تعويض يفوق المستحق له وذلك لأن الخطأ الذي ارتكبه صانع الدواء جسيمًا رغم بساطة الضرر الذي أصاب مستهلك الدواء ومن ثم فإن كلا الاحتمالين لا يتصف بالعدالة لذلك ينبغي أن يكون معيار تقدير التعويض في حالة وحدة الخطأ هو معيار الضرر فقط دون النظر إلى جسامة الخطأ.

ب- حالة تعدد المسئولية:

إذا تعدد المسئولين[4] فإنه يفترض بينهم التضامن في التزامهم بالتعويض والأصل تكون المسئولية بالتساوي بينهم وبالتالي يتحمل جميع المسئولين قيمة التعويض بالتساوي فيما بينهم مع

---

(1) د. محمود جمال زكي، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، الجزء الأول في مصادر الالتزام، الطبعة الثانية ١٩٧٦م، فقرة ٢٧٥، ص٥٢٠.

(2) د. الشهابي إبراهيم الشرقاوي، تثبيت الجنس وآثاره، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠٠٢م، ص٣٩٨.

(3) د. الهيثم عمر سليم، المرجع السابق، ص٥٧٠.

(4) تنص المادة ١٦٩ من القانون المدني المصري على "إذا تعدد المسئولين عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر وتكون المسئولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في التعويض".

أحقية المستهلك المضرور في الرجوع على أيًا منهم بكامل مبلغ التعويض، إلا أن يشترط بطبيعة الحال تعدد أخطاء المسئولين مع وحدة الضرر وتوافر علاقة السببية بين أخطاء المسئولين والضرر الذي أصاب مستهلك الدواء[١].

ويلاحظ أن درجة جسامة خطأ المسئولين (المسئولية التقصيرية) ليس لها أهمية سوى في العلاقة بين المسئولين وذلك فيما يتعلق بتقسيم قيمة التعويض وهذا يعني أن الخطأ يحدد نصيب كل مسئول في التعويض طالما أمكن تحديد خطأ كل منهم على حده بدقة.

٣- الأساس المقترح للتعويض في مجال الصناعات الدوائية:

نظرًا لما للدواء من خصوصية تختلف عن غيره من السلع والمنتجات، حيث أنه منتج تقني معقد التركيب ولا تتوافر الدراية العلمية والفنية بأسرار الدواء لدى الشخص العادي، كما أنه صناعة الدواء من الصناعات التي تقوم على الأبحاث العلمية والتجارب قبل طرح الدواء للتداول وهذا الأبحاث والتجارب يتم تمويلها بمبالغ طائلة والتي تدر على الباحثين مبالغ كبيرة، كما تدر على الشركات المنتجة للدواء أرباح هائلة[٢]، لذلك فإن المسئولية التقليدية لا تسعف المستهلك المضرور من اقتضاء حقه في التعويض كما سبق أن أشرنا سابقًا لذلك فإنه ينبغي إقامة المسئولية دون حاجة إلى إثبات الخطأ في حق صانعي الأدوية[٣]، كما يحق للمضرور إقامة دعوى المسئولية ضد منتج الدواء النهائي بمجرد تحقق الضرر حتى وإن لم يكن الفاعل المباشر وذلك في حالة تعذر نسبة الخطأ إلى شخص معين من المنتجين كمنتج المواد الأولية أو المنتج الذي تولى التعبئة والتغليف باعتبار أن المنتج النهائي هو الشخص المعروف لدى مستهلك الدواء[٤].

---

(١) د٠ أحمد شوقي عبد الرحمن، الالتزام التضامني للمسئولين تقصيريًا في مواجهة المضرور، المطبعة العربية الحديثة، ١٩٨٠م، ص٨٠ وما بعدها.

(٢) د٠ الشهابي الشرقاوي، المرجع السابق، ص٤٠٠ وما بعدها.

(٣) د٠ خالد حمدي عبد الرحمن، التجارب الطبية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠م، ص١١٠.

(٤) د٠ الهيثم عمر سليم، المرجع السابق، ص٥٧٤.

المطلب الثاني

الضرر الموجب للتعويض وأصحاب الحق فيه

هناك نوعين من الضرر الموجب للتعويض وهما الضرر الأصلي الذي يصيب المضرور الأصلي وهناك ضرر مرتد أو تبعي يصيب أشخاص آخرين حال وفاة المضرور الأصلي بسبب فعل الدواء ونتناول ذلك على النحو الآتي:

أولاً: الضرر الأصلي:

تتنوع الأضرار التي يمكن أن تصيب مستهلك الدواء بسبب الدواء المعيب أو غير الصالح الاستعمال[١] والتي تتمثل في الوفاة وهو أشد الأضرار جسامة لأنها تمس سلامة جسد الإنسان وحقه في الحياة وفي حالة حدوث الوفاة بفعل الدواء المعيب فإن القاضي يحكم بأقصى قيمة ممكنة من مبلغ التعويض ويستحقه في تلك الحالة الورثة نظرًا لوفاة المضرور الأصلي.

كما قد تتمثل الأضرار في إصابات جسمانية كالتسمم الدوائي أو حدوث إعاقة سواء كانت إعاقة مؤقتة أو مستديمة أو عاهة مثل فقد البصر[٢].

ومن المقرر قانونًا فإن مسألة تقدير الضرر وتقويمه وحساب التعويض هي من مسائل القانون التي تخضع للسلطة التقديرية للقاضي وبذلك فإن مسألة تحديد مبلغ التعويض المستحق للمضرور تمر عبر مرحلتين على النحو الآتي:

المرحلة الأولى: وهي تحديد الضرر:

حيث تقوم المحكمة التي تنظر دعوى المسئولية المدنية الناشئة عن فعل الدواء بتحديد نوع الضرر الذي أصاب المستهلك المضرور سواء كانت إصابات جسمانية أو حتى الوفاة باعتبارها أضرار تقبل التعويض عنها وتحديد مدى وحجم هذا الضرر.

---

(١) د. ثروت عبد الحميد، الأضرار الناشئة عن الغذاء الفاسد، المرجع السابق، ص١٢٣.

(٢) د. محمد أمين متولي، المساس بجسم الإنسان لأجل العلاج، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠٠٢م، ص٣٢٨.

المرحلة الثانية: وهي التقدير القيمي للضرر:

فبعد أن يقوم القاضي بتحديد نوع الضرر ومداه بدقة فإنه يقوم بتثمين هذا الضرر أي تحديد قيمة مالية له بالقدر الكافي لجبر هذا الضرر[١].

ويظل المضرور مستحقًا لمبلغ التعويض الذي حدده القاضي طالما أنه ظل على قيد الحياة فإذا توفي ذلك فإن هذا التعويض ينتقل لورثة باعتبارهم الخلف العام له فيحق لهم مطالبة منتج الدواء المسئول بالتعويض الذي كان مستحق لمورثهم قبل وفاته.

إلا أنه يجب ملاحظة أن تحديد الضرر الأصلي في بعض الأحيان قد يصادفه بعض الصعوبات فيما يتعلق بالأضرار الصحية التي تصيب مستهلك الدواء المعيب أو غير الصالح للاستخدام وذلك إذا استمر الضرر لفترة زمنية طويلة حتى يكتمل أثره حيث أن بعض الأدوية قد ينشأ عنها الضرر بعد فترة زمنية طويلة نسبيًا بعد تناولها من قبل المستهلك المضرور فتنتهي بضرر جسيم يصيبه ومن ثم فإنه يثور التساؤل عن مدى إمكانية التعويض عن الضرر المستقبل الذي يستغرق وقتًا من الزمن حتى يستقر؟

من المتفق عليه أن الضرر المستقبل[٢] يجوز التعويض عنه متى كان محقق الوقوع إذ أنه الضرر الذي يتطور شيئًا فشيئًا مع مرور الوقت، فهو ضرر محقق إلا أنه غير معين المقدار حيث لا يصبح مقدرًا إلا بعد استقرار حالة المريض المضرور بفعل الدواء لذلك فإنه يجب على القاضي أن يدخل نفقات العلاج حتى شفاء المريض ضمن الأضرار الواجب التعويض عنها، كما يجوز للقاضي إذا كانت حالة المريض لم تستقر بعد أن يقضي بتعويض مؤقت حتى تستقر حالة المريض ليتمكن من القضاء بالتعويض النهائي المستحق له.

كما أن التعويض لا يشمل الأضرار المادية التي أصابت مستهلك الدواء المعيب فقط بل يدخل في تقدير التعويض الأضرار المعنوية التي أصابته والتي تتمثل في الآلام النفسية والمعنوية التي لاقاها المضرور بسبب إصابته الناشئة عن تناول الدواء المعيب.

ثانياً: الضرر المرتد:

وهو ضرر تبعي يصيب شخص آخر غير المضرور الأصلي كما لو كان الدواء المعيب قد تسبب في وفاة المريض وترتب على وفاته أضرار بالآخرين الذين كان يعولهم المتوفي أو تسبب الدواء المعيب في عجز المريض عجزًا كاملاً عن العمل فتفقد أسرته مصدر دخلها كما

---

(١) د٠ محمد حاتم صلاح، المرجع السابق، ص٧٠٠، ٧٠١.

(٢) د٠ ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص١٢٥.

قد يكون هذا الضرر المرتد[١] ضررًا أدبيًا يتمثل في الآلام والحسرة التي تصيب الأهل والأقارب من جراء فقد شخص عزيز بفعل الدواء[٢] المعيب، وفي هذا الشأن فإنه يتعين التفرقة بين الضرر المرتد الناشئ عن وفاة الشخص والضرر المرتد في حالة بقائه على قيد الحياة وذلك على النحو الآتي:

١- التعويض عن الضرر المرتد الناشئ عن الوفاة:

في حالة وفاة المستهلك نتيجة الدواء المعيب فإن الأشخاص الذين لهم الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر المرتد تختلف بحسب كون هذا الضرر مادي أم أدبي.

٢- الضرر المادي المرتد الناشئ عن الوفاة:

ويشترط لتحقق الضرر المادي المرتد وجود مصلحة مالية مشروعة للمضرور ترتب على وفاة مستهلك الدواء الإضرار بها، حيث يفترض هذا النوع من الضرر أن تكون قد قامت بين الضحية والشخص المضرور ارتدادًا علاقة مادية ذات طابع مالي يؤدي حادث الوفاة إلى الإخلال بها وبالتالي فإن العبرة في توافر الضرر المادي المرتد الناشئ عن الوفاة هو بالأشخاص الذين يعولهم مستهلك الدواء المعيب الذي توفي إعالة فعلية[٣] بصرف النظر عن وجود رابطة قانونية بين المضرور والمتوفي، فلا عبرة بوجود صلة قرابة أو الحق في النفقة لذلك فإن التعويض في تلك الحالة يقتصر على من يثبت أن المتوفي كان يعولهم فعلاً وقت وفاته على نحو مستمر ودائم.

إلا أن معيار الإعالة الفعلية في تحديد شخص المضرور عن الضرر المادي المرتد لا يعني استحقاق التعويض لأي شخص يعوله المتوفي حتى لو كان صديقًا وإنما يقتصر مفهوم الإعانة الفعلية على الأقارب الذين كان المتوفي ملتزمًا بالإنفاق عليهم قانونًا[٤].

---

(١) د٠ ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص١٢٩، ١٣٠.

(٢) د٠ محمد حسين منصور، المسئولية عن حوادث السيارات والتأمين الإجباري منها، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧م، ص٢٨٩، ٢٩٠.

(٣) نقض مدني، طعن رقم ١٠٧٥، س٥٠ ق جلسة ٢٧٠١٠١٩٨٥، مجموعة أحكام النقض، ص٢٤٥.

(٤) نقض مدني، طعن رقم ٧٢٤ س ٤٧ ق، جلسة ١٦٠١٠١٩٨٠، مجموعة أحكام النقض س ٣١، ج١، ص١٧٩.

وترتيبًا على معيار الإعالة الفعلية فإنه يحق لزوجة[١] المتوفي أن تطالب بالتعويض عن الضرر المادي بسبب وفاة زوجها وتستحق الزوجة هذا التعويض حتى لو ثبت أن الزوجة لديها مال تنفق منه، وذلك لأن الزوج ملتزم بالإنفاق على زوجته قانونًا حتى لو كانت صاحبة دخل وفير، في حين أن الزوج لا يجوز له المطالبة بهذا النوع من التعويض بسبب وفاة الزوجة بفعل الدواء المعيب وذلك لأنه هو المكلف شرعًا وقانونًا بالإنفاق على الزوجة مالم يثبت أن الزوجة هي التي كانت تعول زوجها فعليًا وتساهم في مصروفات الأسرة.

وبالتالي فإنه يتضح من السابق أنه يجب لمن يدعي أن هناك ضررًا ماديًا لحقه من جراء وفاة المريض أن يثبت توافر مصلحة مالية مشروعة ترتب على الإخلال بها ضرر أصابه.

وقد توسع القضاء الفرنسي[٢] في مسألة التعويض عن الضرر المرتد الناشئ عن وفاة الشخص حيث يحق لمن تربطه بالمتوفي رابطة قانونية أو التزام بالنفقة أن يطالب بهذا التعويض.

٢- الضرر الأدبي المرتد الناتج عن الوفاة:

ويتمثل الضرر الأدبي المرتد فيما يصيب أقارب المتوفي بفعل الدواء من ألم وحسرة وحزن نتيجة فقد شخص عزيز عليهم.

ومن المستقر عليه أنه يجوز التعويض عن الضرر الأدبي المرتد الناتج عن الوفاة[٣]، وبالنسبة للقانون المدني المصري فإنه لا يجوز الحكم بالتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم جراء موت المصاب[٤]، كما لا يجوز أن ينتقل الحق في التعويض عنه إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به، أما المشرع الفرنسي فقد توسع في هذا النوع من التعويض فلم يشترط وجود رابطة قانونية أو حق في النفقة بين المتوفي والمتضرر ارتدادًا وإنما اكتفى بوجود ضرر حقيقي ومباشر ومن ثم فإنه يحق لكل من الزوجة والأبناء والأصول والفروع والحواشي والأصهار[٥].

---

(١) د٠ محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص٢٩٣.

(٢) د٠ ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص١٣٢.

(٣) المادة ٢٠٢ من القانون المدني القطري.

(٤) محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ١٦٤٢٧ لسنة ٨٢ قضائية.

(٥) انظر:. Civ. 4 Mars 1964Gaz. Pal. 1964. 1. 392

٣- مدى إمكانية التعويض عن الضرر المرتد في حالة بقاء المضرور الأصلي على قيد الحياة:

لم ينص المشرع المصري إلا على الضرر الأدبي المرتد الناتج عن وفاة المضرور الأصلي وفقًا لنص المادة ٢/٢٢٢، حيث حصر نطاق هذا التعويض على الأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية، أما في حالة بقاء المضرور الأصلي على قيد الحياة فإن المشرع المصري سكت عن هذا الأمر لذلك فإن الأمر متروك لسلطة القاضي حيث يمكن القضاء بهذا النوع من التعويض للأزواج والوالدين[١].

المطلب الثالث

أنواع التعويض وطرق تقديره

التعويض الجابر للضرر الذي أصاب المستهلك للدواء يجب أن يشتمل على ما فات المضرور من كسب وما لحقه من خسارة والأصل هو التعويض النقدي حيث يحصل المضرور على مبلغ نقدي كتعويض أما بالنسبة للتعويض العيني فإنه يجوز أن يحكم به القاضي إذا توافرت شروطه ونتناول ذلك كالآتي:

أولاً: التعويض النقدي:

حيث يحصل المضرور بفعل الدواء على تعويض نقدي، أي مبلغ من المال جبرًا للضرر المادي والمعنوي الذي أصابه بفعل الدواء المعيب والتي تشمل نفقات علاجه من الضرر الذي تسبب فيه الدواء المعيب ويلتزم بأداء هذا التعويض للمضرور منتج الدواء باعتباره المسئول عن هذا الضرر.

ثانياً: التعويض العيني:

ويتمثل التعويض العيني في إلزام صانع الدواء المسئول بتقديم الدواء المناسب للمضرور حتى يتم شفاءه من الأضرار التي تسبب فيها الدواء المعيب المنتج من قبل صانع الدواء وذلك وفقًا لما نصت عليه المادة ١٧١[٢] من القانون المدني في مصر، وذلك إذا توافرت شروط التنفيذ

---

(١) د. ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص١٣٦.

(٢) تنص المادة ١٧١٠٢ من القانون المدني المصري على أن: "يعين القاضي طريقة التعويض تبعًا للظروف ويصح أن يكون التعويض مقسطًا كما يصح أن يكون إيرادًا مرتبًا... كما يجوز للقاضي تبعًا

العيني حيث يجب أن يكون التنفيذ العيني ممكنًا وليس فيه إرهاق كبير لشركة الأدوية المسئولة، ولكن التنفيذ العيني بإصرار المريض المضرور عليه حيث يلتزم شركة الأدوية المسئولة في تلك الحالة بتقديم دواء جديد للمريض من شأنه أن يزيل الضرر الذي تسبب فيه الدواء المعيب متى كان هذا الأمر ممكنًا وفي إمكانية واستطاعة شركة الأدوية المسئولة أن تقوم به دون إرهاق كبير لها أو موانع تحول بينها وبين تقديم هذا الدواء الجديد للمريض المضرور.

كما أنه في حالة عدم إنتاج شركة الأدوية لهذا الدواء الذي يرفع الضرر الذي تسبب فيه الدواء المعيب فإنه يجوز للمريض المضرور الحصول على هذا الدواء من شركة أدوية أخرى على حساب الأولى وذلك بعد الحصول على إذن بذلك من القاضي المستعجل ويمكن أن يكون بدون إذن في حالة الاستعجال على النحو المشار إليه في المادة ٢٠٩[١] من القانون المدني المصري.

المطلب الرابع

أثر تغير الضرر على تقدير قيمة التعويض

لما كانت القاعدة العامة هي أن التعويض يقاس بالضرر المباشر حيث يشمل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب وثبوت الضرر منذ لحظة وقوعه حتى صدور الحكم النهائي بالتعويض لا يثير ثمة مشكلة حيث أن قيمة التعويض تبقى ثابتة بثبوت الضرر، إلا أنه في الكثير من الحالات لا يظل الضرر ثابتًا منذ لحظة وقوعه حتى صدور الحكم النهائي في التعويض فقد يتغير الضرر ذاته فتختلف عناصره الذاتية المكونة له عما كانت عليه وقت حدوثه فتؤدي الإصابة إلى عاهة مثلاً[٢].

للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع، وذلك على سبيل التعويض".

(١) تنص المادة ٢٠٩ من القانون المدني المصري على أن: "في الالتزام بعمل إذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه جاز للدائن أن يطلب ترخيصًا من القضاء في تنفيذ الالتزام على نفقة المدين إذا كان هذا التنفيذ ممكنًا ويجوز في حالة الاستعجال أن ينفذ الدائن الالتزام على نفقة المدين دون ترخيص من القضاء".

(٢) د. محمد حسين عبد العال، تقدير التعويض عن الضرر المتغير، دراسة تحليلية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م، ص٨، ٩.

كما أن التغيير قد لا يحدث في الضرر ذاته وإنما يحدث في القيمة الشرائية للمقابل النقدي للتعويض فتختلف ارتفاعًا أو انخفاضًا عما كانت عليه وقت وقوع الضرر بسبب الظروف الاقتصادية والتضخم أو الانكماش الاقتصادي.

وسوف ندرس في هذا الفرع تغير التعويض إثر تفاقم الضرر ثم تغيره إثر نقصان الضرر:

أولاً: تغير التعويض إثر تفاقم الضرر:

قد يتفاقم الضرر بمرور الوقت عنه وقت حدوثه ولبيان أثر ذلك على التعويض فإنه يجب الرجوع للمتسبب في تفاقم الضرر، فإذا كان منتج الدواء أو الصيدلي البائع هو من تسبب بخطئه[1] في تفاقم الضرر كأن تزيد نسبة عجز المضرور أو يموت وبالتالي فإنه يجوز للمضرور طلب زيادة التعويض[2] طالما أن دعوى المسئولية المدنية مازالت منظورة ولم يصدر فيها حكم نهائي.

أما إذا كان تفاقم الضرر راجعًا لحالة المضرور المرضية واستعداده المرضي السابق على الإصابة التي تعرض لها بفعل الدواء المعيب وإعمالاً للمعيار الذاتي فإنه يجب الأخذ في الاعتبار الظروف الشخصية المؤثرة في تحديد قدر الضرر وبالتالي فإن منتج الدواء لا يتحمل تفاقم الضرر في تلك الحالة وبالتالي لا يجوز للمضرور طلب زيادة قيمة التعويض.

علاوة على ذلك فإن المضرور قد يتسبب بخطئه في تفاقم الضرر كأن يمتنع عن استكمال العلاج رغم علمه بأهمية العلاج الطبي من أجل شفاءه من الإصابة الجسدية التي ألمت به بفعل الدواء المعيب فلا يسأل منتج الدواء المسئول في تلك الحالة وذلك لأن الخطأ الجسيم للمضرور هو من تسبب في تفاقم الضرر.

---

(1) د. أحمد شوقي عبد الرحمن، مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وماله في المسئولية المدنية العقدية والتقصيرية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠م، ص١٤١.

(2) انظر:

Mazeaud et chabs: traitethéorique de responsabilite, civ delictuelle et contractuelle, 1978, N 2413.

ثانياً: تغير التعويض أثر نقصان الضرر:

قد يحدث أن تتحسن حالة المريض من الإصابة الجسدية التي ألمت به بفعل الدواء المعيب ويجب أن يأخذ القاضي في اعتباره نقصان الضرر الذي حدث بعد وقوعه طالما يصدر حكم نهائي في دعوى التعويض ويجب الاعتداد كذلك بالفترة السابقة على نقصان الضرر والتي كان يعاني فيها المضرور قبل تحسن حالته الصحية[1] وقد يكون سبب نقصان الشرر راجعًا لفعل المضرور ذاته وقد يكون راجعًا لفعل المسئول سواء كان منتج الدواء أو الصيدلي البائع ونتناول ذلك على النحو التالي:

١- فعل المضرور المؤدي إلى تحسن حالته من إصابته الجسدية نتيجة الدواء المعيب:

ونفرق في هذا الأمر في الفترة الزمنية السابقة أو اللاحقة لتدخل المضرور بفعله في تحسن إصابته الجسدية:

أ- مدى تغير التعويض المستحق عن الفترة التالية لتدخل المضرور بفعله في تحسن إصابته الجسدية:

لما كان القاضي يقتصر في تقدير التعويض على النفقات الضرورية اللازمة لإعادة المضرور لحالته الطبيعية قبل إصابته، لذلك فإن النفقات المادية التي يقوم المضرور بإنفاقها من أجل تحسين حالته الصحية فإنها لا تعتبر من ضمن النفقات الضرورية التي يلتزم القاضي بأخذها في الاعتبار عند تقدير التعويض وبالتالي فإن تلك النفقات لا تعتبر جزء من التعويض ولا يلتزم بأدائها منتج الدواء المسئول.

ب- مدى التعويض المستحق عن الفترة السابقة لتدخل المضرور بفعله في تحسن حالته الصحية:

قبل تحسن حالة المريض الصحية بفعله فإن المريض المضرور يستحق التعويض كاملاً عن الفترة السابقة على تحسن حالة المريض الجسدية لأن التعويض يجب أن يكون مساويًا للضرر لا يقل عنه ولا يزيد عليه.

---

(١) د. أحمد شوقي عبد الرحمن، المرجع السابق، ص١٥٤.

٢- فعل المسئول المؤدي لتحسن حالة المضرور الصحية[١]:

وبالمثل فإنه نفرق في ذلك بين الفترة اللاحقة على فعل المسئول والذي أدى لتحسن حالة المريض المضرور الصحية والفترة السابقة على ذلك:

أ- مدى التعويض المستحق عن الفترة اللاحقة لمساهمة المسئول بفعله في تحسن حالة المضرور من الإصابة التي لحقت به:

لما كان المسئول قد تكبد نفقات مادية بهدف تحسين حالة المضرور الصحية وعودته إلى طبيعته فإن تلك النفقات تعتبر من قبيل التعويض العيني ومن ثم يجب أن تخصم من التعويض النهائي المستحق للمضرور وبالتالي يجب تخفيض مبلغ التعويض المستحق بقدر ما أنفق المسئول من أموال في سبيل تحسن حالة المريض من الإصابة الجسدية التي ألمت به.

ب- مدى التعويض المستحق عن الفترة السابقة لتدخل المسئول بفعله في تحسن حالة المضرور من الإصابة الجسدية التي ألمت به:

في الفترة السابقة على تدخل المسئول بفعله في تحسن حالة المريض الصحية فإن المضرور يستحق تعويضًا كاملاً عن الأضرار المادية والمعنوية التي أصابته، فالتعويض يجب أن يكون مساويًا للضرر ولا يقل عنه حتى يكون تعويضًا عادلاً.

---

(١) د٠ الهيثم عمر سليم، المرجع السابق، ص٦٠٠.

المبحث الثاني

التأمين من المسئولية في مجال الصناعات الدوائية

تقسيم:

عقد التأمين[1] من المسئولية هو عقد فرضت الضرورة الراهنة مع تنامي احتمالات المخاطر خصوصًا تلك الناشئة عن الصناعات الدوائية ونتعرض لهذا الأمر من خلال بيان وقائع التأمين من المسئولية في مجال الأضرار الناشئة عن الصناعات الدوائية ثم بيان مدى جدوى التأمين في مجال صناعة الدواء في فرعين على النحو الآتي:

المطلب الأول: مضمون التأمين من المسئولية عن أضرار الصناعات الدوائية.

المطلب الثاني: مدى ملائمة التأمين بوضعه الحالي كضمان للتعويض في مجال الصناعات الدوائية.

المطلب الأول

مضمون التأمين من المسئولية عن أضرار الصناعات الدوائية

نتناول مدى أهمية التأمين وطبيعته ونطاقه كما يلي:

أولاً: أهمية التأمين في مجال الصناعات الدوائية:

يكتسب التأمين في مجال الصناعات الدوائية أهمية كبيرة وذلك على النحو التالي:

١- الصناعات الدوائية من الصناعات العملاقة الضخمة وبذلك فإنه في حالة وجود عيب في الدواء فإن الضرر قد يلحق بعدد كبير من مستهلكي الدواء بما يستوجب وجود ضمان للمضرور للحصول على التعويض المناسب من خلال التأمين من المسئولية عن أضرار الدواء.

---

(١) يعرف عقد التأمين بأنه عملية فنية تزاولها هيئة منظمة مهمتها جمع أكبر عدد ممكن من المخاطر المتشابهة وتحمل تبعتها عن طريق المقاصة فيما بينها وفقًا لقوانين الإحصاء ومن مقتضى ذلك حصول المؤمن له أو من يعينه حال تحقق الخطر المؤمن منه على عوض مالي يدفعه المؤمن مقابل وفاء الأول بالأقساط المتفق عليها في وثيقة التأمين.

انظر: محمد علي، شرح القانون المدني الجديد في التأمين والعقود الصغيرة، الطبعة الثانية، القاهرة، مصر، مطبعة فؤاد الأول، ١٩٥٠، ص١١.

٢- الدواء من المنتجات عالية التقنية وتعتمد على صناعة متطورة فنيًا وتكنولوجيًا بما يستوجب أن يتحمل المجتمع في مجموعه من مؤمنين مستأمنين ومستهلكين العبء النهائي لتعويض الضرر الناشئ عن أضرار الدواء المعيب[١].

٣- رغم أن المجتمع يتعاطف مع المضرورين من عيب الدواء مثل جمعيات حماية المستهلك وكذلك القضاء من جانبه يحاول تسهيل الأمور على المضرور للحصول على حقه في التعويض إلا أنه قد يجد المضرور بفعل الدواء صعوبات تحرمه من الحصول على حقه المشروع في التعويض ولا يجد من يضمن له الحصول على التعويض وبالتالي فإن التأمين على المسئولية عن مضار الدواء تتيح للمضرور ضمان الحصول على التعويض من المؤمن[٢].

٤- التأمين من المسئولية في مجال الصناعات الدوائية تحقق نوعًا من التوازن[٣] بين حصول الضحايا على التعويضات المناسبة وبين مصلحة المشروعات الإنتاجية حيث يحقق الملاءة المالية التي تمكن من تعويض المتضررين بفعل الدواء[٤]، كما تساعد المشروعات الإنتاجية من استمرار نشاطها دون تحمل تكاليف مالية إضافية غير متوقعة وغير محددة سلفًا وإنما يكتفي بما تسدده من أقساط لصالح شركة التأمين للتأمين ضد مضار الدواء المعيب الذي تتولى إنتاجه[٥].

ثانياً: طبيعة عقد التأمين من المسئولية في مجال الصناعات الدوائية:

وظيفة التأمين هي توزيع عبء الأضرار في المجتمع بين المؤمنين والمستأمنين والضحايا، حيث يهدف التأمين من المسئولية تغطية الضرر الذي يصيب الذمة المالية للمؤمن له نتيجة رجوع الغير عليه بالمسئولية. ويرى الفقه أن التأمين في المسئولية عن مضار الدواء تتصف بالصفة التعويضية والاختيارية على النحو التالي:

---

(١) د. ثروت عبد الحميد، ضمان صلاحية المبيع لوجهة الاستعمال، المرجع السابق، ص١١٥.

(٢) د. محمد شكري سرور، مسئولية المنتج، المرجع السابق، ص٧٢؛ وانظر كذلك:

Overstake (J.), op. cit., p. 34.

(٣) د. محسن عبد الحمين البيه، خطأ الطبيب الموجب للمسئولية المدنية في ظل القواعد القانونية التقليدية، مكتبة الجلاء الجديدة، ١٩٩٣م، ص١١٥.

(٤) د. قادة شهيدة، المرجع السابق، ص٣١٨.

(٥) انظر:

Lirreblac de l'assurance de la responsabilitecivile – 12 septembre 2000, p. 5.

١- الصفة التعويضية للتأمين عن المسئولية في مجال الصناعات الدوائية:

يخضع التأمين في مجال الدواء للمبدأ التعويضي[١] أي تعويض المؤمن له عن الضرر الذي أصابه نتيجة وقوع الخطر المؤمن عنه والمتمثل فيما أصابه من ضرر بفعل الدواء المعيب. وبمقتضى خضوع التأمين في مجال الدواء للمبدأ التعويضي فإنه يجب أن يكون التعويض متعادل مع الضرر الذي أصاب الضحية، فلا يجوز أن يتجاوز مبلغ التأمين مقدار الضرر الذي أصاب مستهلك الدواء، ويترتب على هذا الأمر نتيجتين هامتين هما:

أ- أن مبلغ التعويض يجب أن يتناسب مع مقدار الضرر إن أمكن أن يقل عن ذلك إذا وجد اتفاق بذلك، فالتأمين يهدف دائمًا إلى درء الخسارة فقط دون تحقيق إثراء للمؤمن له[٢].

ب- أنه لا يجوز أن يكون مبلغ التأمين المستحق محددًا مقدمًا، فقيمة التعويض لا يمكن تحديدها عند إبرام عقد التأمين، حيث يتحدد مبلغ التأمين إلا عند حدوث القدر ولابد أن يتناسب معه.

٢- الصفة الاختيارية للتأمين في مجال الصناعات الدوائية:

في بعض الأحياء يفرض المشرع التأمين الإجباري[٣] في حالة توافر مخاطر جسيمة تهدد المجتمع، وفي تلك الحالة يتحول التأمين من كونه علاقة عقدية إلى اعتباره علاقة تنظيمية محددة بنص القانون دون أن يكون لإرادة المتعاقد أي دور في إنشاء هذا النوع من التأمين سواء بالنسبة لشروط التأمين أو حتى هذا النوع من التأمين سواء بالنسبة لشروط التأمين أو حتى بالنسبة لمبلغ التأمين المستحق، والرغم من أي مخاطر الدواء المعيب هي مخاطر جسيمة[٤] باعتبارها تتصل بصحة الإنسان وحياته وتهدد المجتمع بأسره إلا أنه رغم ذلك فإن المشرع المصري وكذلك المشرع الفرنسي لم يفرض التأمين الإجباري في مجال المسئولية الناشئة عن عيوب الدواء حيث مازال التأمين في مجال الصناعات الدوائية له الصفة الاختيارية، حيث لا

---

(١) د٠ عبد القدوس عبد الرازق محمد، التأمين من المسئولية، وتطبيقاته الإجبارية، طبعة ١٩٩٩م، ص٢٧٧ وما بعدها.

(٢) د٠ محمد عبد الظاهر حسين، التأمين الإجباري من المسئولية المدنية المهنية، المرجع السابق، ص٩٩، ١٠٠.

(٣) د٠ وائل محمود أبو الفتوح، المرجع السابق، ص٧٢٥.

(٤) د٠ محي الدين مرسي إبراهيم، المبدأ التعويضي من المسئولية، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، ١٩٩٩م، ص٢٧٧ وما بعدها.

يلتزم صانع الدواء بإبرام عقد التأمين عن مخاطر الدواء الذي يقوم بتصنيعه بل يظل الأمر خاضعًا لرغبته وتقديره.

ثالثاً: نطاق التأمين في مجال الصناعات الدوائية:

ويشمل نطاق التأمين في مجال الصناعات الدوائية الأفعال الضارة المنشئة للمسئولية وكذلك الأضرار والمخاطر محل الضمان وذلك على النحو التالي:

١- الأفعال الضارة المنشئة للمسئولية المدنية:

وتشمل الأفعال الآتية:

أ- العيب الذاتي للدواء المسلم للمستهلك:

حيث يكون الدواء معيب قبل أن يتم تسليمه للمستهلك وبالتالي فهو لا يحقق الأمان المتوقع منه قانونًا أو لا يحقق الغاية التي أنتج من أجلها، ويشمل العيب الذاتي العيب في تصميمه أو تحضيره أو تخزينه وكذلك الإخلال بالتعليمات التي تبين كيفية الاستعمال وتجنب مخاطر الدواء[١].

ب- أسباب أخرى: حيث يشمل التأمين الأفعال الضارة التي تقع من صانع الدواء الأخرى والتي لا تتعلق بالعيب الذاتي للدواء مثل الخطأ في حفظ الدواء أو الإخلال بالالتزام بالإعلام أو التسليم المعيب[٢].

٢- الأضرار والمخاطر محل التأمين:

ويلاحظ أن التأمين قد يغطي بعض المخاطر والأضرار بينما يستبعد بعض المخاطر والأضرار من نطاق الضمان ونبين ذلك كالآتي:

١. المخاطر والأضرار التي يغطيها التأمين في مجال الدواء:

يغطي التأمين العديد من الأضرار التي تصيب المضرور بفعل الدواء سواء كانت الإصابات والأضرار الجسدية التي تصيب مستهلك الدواء أو في حالة الوفاة نتيجة تناول الدواء

---

(١) د. قادة شهيدة، المرجع السابق، ص٣٣٠.

(٢) انظر: Bigot (J.), op. 169

المعيب، كما يغطي التأمين الأضرار المادية والمعنوية الأخرى التي تصيب مستهلك الدواء، فتشمل ما تكبده المضرور من نفقات مالية سواء لعلاجه من الأضرار التي تسبب فيها الدواء المعيب وكذلك المصاريف القضائية التي تكبدها في سبيل حصوله على حقه في التعويض المناسب للضرر كأتعاب المحامين ومصاريف انتداب الخبراء لتحديد سبب الضرر ومصدره وغير ذلك من النفقات.

كما يشمل أيضًا الأضرار المعنوية والأدبية كالآلام النفسية والجسدية والمعاناة التي تحملها المضرور.

٢. المخاطر والأضرار المستبعدة من نطاق التأمين:

وفقًا لطبيعة عقد التأمين فإن هناك العديد من المخاطر والأضرار التي لا يغطيها عقد التأمين وترفض شركات التأمين تغطيتها، أما بالنظر لخصوصية تلك المخاطر والأضرار أو لوجود اتفاق بأن يتحمل صانع الدواء وحده تلك الأضرار. ونتعرض لذلك على النحو الآتي:

أ- الأخطاء العمدية لصانع الدواء:

يعتبر الخطأ العمدي لصانع الدواء من الأخطاء الجسيمة التي يرتكبها وبالتالي فإنه لا يمكن أن يكون هذا الخطأ محل للتأمين، فلا يجوز التأمين على الخطأ العمدي[١].

ب- الأخطار الناشئة عن الحوادث المتوقعة:

يقوم التأمين على فكرة الخطر الاحتمالي. فإذا كانت الوقائع التي ينشئ عنها الخطر يمكن توقع حدوثها وبالتالي فإن الخطر يكون مؤكد الوقوع وبالتالي فإن التأمين لا يشمل الخطر المؤكد الوقوع وإنما يغطي فقط الخطر المحتمل أي قد يقع وقد لا يقع[٢].

ج- الأضرار التي تلحق بالمنتج الدوائي ذاته:

لما كان عقد التأمين يهدف إلى ضمان تعويض الأشخاص عن الأضرار التي يسببها الدواء المعيب وبالتالي فإن عقد التأمين لا يشمل الأضرار التي تصيب المنتج الدوائي نفسه كالهلاك والضياع والانخفاض في قيمته المالية[٣].

د- عدم فاعلية الدواء:

---

(١) د. فتحي عبد الرحيم، التأمين، الطبعة الثانية، دار القلم، المنصورة، ٢٠٠١، ٢٠٠٢، ص١١٣.

(٢) انظر: Bigot (J.) L' assurance de la responsabilite du fabricant op. cit. p. 43.

(٣) انظر: Bigot (J.) op. cit. p. 177.

التأمين لا يشمل الضرر الناتج عن عدم فاعلية، فإذا تناول المريض الدواء الموصوف بالتذكرة الطبية إلا أنه لم يحقق الفاعلية المطلوبة في الشفاء فإن هذا الأمر لا يعتبر ضررًا موجبًا للضمان؛ لأن صانع الدواء لا يمكن أن يضمن فاعلية الدواء المطلقة في كل الحالات ومهما كانت الظروف.

و- الأضرار التي تصيب منتج الدواء بسبب النفقات التي تكبدها في اتخاذ الإجراءات الوقائية:

إذا ما ثبت لمنتج الدواء أن الدواء معيب بعد أن تم طرحه للتداول فإن القانون ألزمه باتخاذ الإجراءات الوقائية التي تحول دون إصابة مستهلكي الدواء بمخاطر هذا المنتج منها سحب الدواء المعيب من الأسواق وإخطار الموزعين والوكلاء بعدم طرح الدواء للتداول وإجراء الفحوصات والدراسات للوقوف على مصدر العيب، ولا شك فإن اتخاذ منتج الدواء لمثل تلك الإجراءات تكلفة مصاريف باهظة، إلا أن التأمين لا يغطي تلك المصروفات الناشئة عما اتخذه من إجراءات وقائية تجاه الدواء المعيب.

إلا أن اتجاه شركات التأمين لعدم تغطية تلك المصروفات التي يتكبدها منتج الدواء تتصف بمجافاة العدالة ومنتقدة من قبل الفقه[1]؛ حيث يجب على شركات التأمين أن تبدي نوعًا من التعاون والمرونة تجاه تلك الخسائر المالية التي تعرض لها منتج الدواء[2]، كما تفعل شركات التأمين الأمريكية؛ حيث تعوض شركات الأدوية عما تتكبده من مصروفات متعلقة بما اتخذته من إجراءات وقائية بهدف حماية صحة المواطنين.

هـ- أخطاء تصميم الدواء:

كما أن عقد التأمين لا يغطي أخطاء منتج الدواء المتعلقة بتصميم الدواء والتي تعتبر أحد مراحل تحضير الدواء وإعداده وذلك نظرًا للتكلفة الباهظة التي قد تتحملها شركات التأمين كتعويضات للمتضررين من الضرر الناشئ عن الخطأ في التصميم، إلا أن عدم تغطية التأمين للأخطار الناشئة عن خطأ التصميم لا يصب في مصلحة مستهلك الدواء المضرور؛ حيث يتعين على شركات التأمين تغطية مثل هذا النوع من الأخطار حماية للمستهلك باعتباره أنه يجهل فن الدواء وغير ملم بأسرار تركيبه.

---

(1) د. قادة شهيدة، المرجع السابق، ص٣٤٢.

(2) انظر: Bigot (J.) L'assurance de la responsabilite du fabricant.op. cit. p. 185.

مدى قبول شركات التأمين ضمان مخاطر التطور في مجال الدواء:

من حيث الأصل فإن في كل من مصر وفرنسا فإن شركات التأمين ترفض تغطية مخاطر التطور في مجال الدواء حيث ليس بالإمكان اكتشاف العيب الكامن في الدواء لكون حالة المعرفة العلمية والفنية لم تتوصل لذلك العيب في لحظة طرح الدواء للتداول في الأسواق.

وتستند شركات التأمين في عدم تغطية عقد التأمين لمخاطر التطور في مجال الصناعات الدوائية على حجة مضمونها صعوبة الوقوف على تكلفة المخاطر وقيمتها والتي يمكن أن تنشئ عن مخاطر التطور العلمي وبالتالي لا يمكن تغطية خطر لا يمكن تقدير تكلفته.

إلا أن هذه الحجة واهية[1]؛ حيث يثور التساؤل كيف تعجز شركات التأمين في مصر وفرنسا عن ضمان مخاطر التقدم العلمي في حين تقبل شركات التأمين الأمريكية تغطية المخاطر الناشئة عن التطور العلمي في مجال الصناعات الدوائية.

ولا شك فإن هذا المسلك الذي تعتنقه شركات التأمين هو أمر يتصف بالجور بالنسبة للمستهلك وإهدار مصلحته؛ حيث يتحمل مخاطر التقدم العلمي دون وجود ضمان يكفل له التعويض عما أصابه من ضرر بما يعتبر ظلمًا له مع أن مستهلك الدواء المعيب هو الأولى بالرعاية والوقوف بجانبه.

المطلب الثاني

مدى ملائمة التأمين بوضعه الحالي كضمان للتعويض

في مجال الصناعات الدوائية

مما لا شك فيه فإنه يجب حماية المستهلك المضرور بفعل الدواء واتخاذ كل ما يلزم لتسهيل الطريق عليه في الحصول على تعويض مناسب لما أصابه من ضرر حيث أنه شخص يجهل فن صناعة الدواء، كما أن قواعد العدالة تأبى حرمان ضحايا الأدوية من الحصول على التعويض[2].

وقد اعتبر البعض أن التأمين هو المنقذ الحقيقي لهؤلاء الضحايا وتوفير الضمان لهم للحصول على التعويض، إلا أن التأمين بوضعه الحالي لا يوفر الضمانة الحقيقية من أجل حصول المتضررين على التعويض المناسب بما يرتب على ذلك لإهدار حقوقهم المشروعة ومن

---

(1) انظر: **Livreblac, de l'assurance de la responsabilitecivile, 2002, p. 16.**

(2) **د. أسامة أحمد بدر، ضمان مخاطر المنتجات الطبية، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، ٢٠٠٨م، ص١٦٠.**

أهم العقبات التي تجعل التأمين بوضعه الحالي غير ملائمة كضمان للتعويض في مجال الصناعات الدوائية هي كالآتي:

أولاً: ترفض الكثير من شركات الأدوية إبرام عقد التأمين عن المخاطر المتعلقة بالصناعات الدوائية نظرًا للتكلفة الباهظة في تغطية مخاطر الصناعات الدوائية التي قد تتجاوز في بعض الأحيان احتياطي الأقساط التي تم تحصيلها مما يجعل تلك الشركات تنفر من إبرام عقود التأمين كضمان للتعويض في مجال الصناعات الدوائية.

ثانيًا: كما أن المنتجات الدوائية من الصناعات التقنية عالية التكنولوجية وهذا الأمر قد يجعل من العسير تحديد الضرر المغطى بالتأمين أو تحديد قيمة مبلغ التعويض المستحق وكذلك تحديد قيمة القسط المستحق وهذا الأمر يصعب من خضوع المخاطر في مجال الدواء للتأمين[١].

ثالثًا: اتراض بعض الفقه على تطبيق فكرة التأمين في مجال الصناعات الدوائية بسبب عدم عدالة هذا الأمر حيث يرى هذا الرأي أن منتج الدواء قد يقوم في بعض الأحيان بتعويض شخص لمجرد مساهمته في إحدى مراحل تكوينه أو صناعته خاصة في حالة عدم تحديد المتسبب في حدوث العيب بالدواء.

رابعًا: كما لا يوجد تشريع أو قانون يجعل من التأمين في مجال الصناعات الدوائية إجباريًا لذلك فإن صانع الدواء غير ملتزم بالتأمين عن مخاطر الصناعات الدوائية، بل يخضع الأمر لرغبته ومشيئته بما يترتب عليه إهدار ضمان المتضرر من الحصول على التعويض[٢].

---

(١) **د٠ أسامة أحمد بدر، المرجع السابق، ص١٦٦.**

(٢) **د٠ الهيثم عمر سليم، المرجع السابق، ص٦٣٢.**

قائمة المراجع

أولاً: المراجع العربية:

١. د٠ أحمد شوقي عبد الرحمن، الالتزام التضامني للمسئولين تقصيريًا في مواجهة المضرور، المطبعة العربية الحديثة، ١٩٨٠م.

٢. د٠ أحمد شوقي عبد الرحمن، مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وماله في المسئولية المدنية العقدية والتقصيرية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠م.

٣. د٠ أحمد محمود سعد، مسئولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه، رسالة دكتوراه، القاهرة، الطبعة الثانية، ٢٠٠٧م.

٤. د٠ أسامة أحمد بدر، ضمان مخاطر المنتجات الطبية، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، ٢٠٠٨م.

٥. د٠ الشهابي إبراهيم الشرقاوي، تثبيت الجنس وآثاره، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠٠٢م.

٦. د/. الهيثم عمر سليم، المسئولية المدنية عن أضرار البدائل الصناعية الطبية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، ٢٠٠٦م

٧. د٠ ثروت عبد الحميد، الأضرار الناشئة عن الغذاء الفاسد.

٨. د٠ ثروت عبد الحميد، ضمان صلاحية المبيع لوجهة الاستعمال.

٩. د٠ خالد حمدي عبد الرحمن، التجارب الطبية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠م.

١٠. د٠ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات، المجلد الأول، في الفعل الضار والمسئولية المدنية، المطبعة الخامسة، ١٩٩٣م، فقرة ٥٩ مكرر.

١١. د٠ سمير عبد السميع الأودن، مسئولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير، دار المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤م.

١٢. د٠ عبد القدوس عبد الرازق محمد، التأمين من المسئولية، وتطبيقاته الإجبارية، طبعة ١٩٩٩م.

١٣. د٠ فتحي عبد الرحيم، التأمين، الطبعة الثانية، دار القلم، المنصورة، ٢٠٠١، ٢٠٠٢.

١٤. د/ قادة شهيدة، المسئولية المدنية للمنتج "دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧م.

١٥. د٠ محسن البيه، حقيقة أزمة المسئولية المدنية ودور تأمين المسئولية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ١٩٩٣م.

١٦. د٠ محسن عبد الحميد البيه، خطأ الطبيب الموجب للمسئولية المدنية في ظل القواعد القانونية التقليدية، مكتبة الجلاء الجديدة، ١٩٩٣م.

١٧. د٠ محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، رسالة دكتوراه، الإسكندرية، ١٩٧٢م.

١٨. د٠ محمد أمين متولي، المساس بجسم الإنسان لأجل العلاج، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠٠٢م.

١٩. د/ محمد حاتم صلاح، المسئولية المدنية عن الأجهزة الطبية، دراسة مقارنة في كل من: مصر، وفرنسا، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٩٦م.

٢٠. د٠ محمد حسين عبد العال، تقدير التعويض عن الضرر المتغير، دراسة تحليلية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م.

٢١. د٠ محمد حسين منصور، المسئولية عن حوادث السيارات والتأمين الإجباري منها، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧م، ص٢٨٩، ٢٩٠.

٢٢. د/ محمد شكري سرور، مسئولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٣م.

٢٣. د٠ محمد عبد الظاهر حسين، التأمين الإجباري من المسئولية المدنية المهنية، المرجع السابق.

٢٤. د٠ محمود جمال زكي، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، الجزء الأول في مصادر الالتزام، الطبعة الثانية ١٩٧٦م، فقرة ٢٧٥.

٢٥. د٠ محي الدين مرسي إبراهيم، المبدأ التعويضي من المسئولية، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، ١٩٩٩م.

٢٦. د/ وائل محمود أبو الفتوح: المسئولية المدنية عن عمليات نقل الدم، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، سنة ٢٠٠٥م.

ثانياً: المراجع الفرنسية:

1. Bigot (J.) L'assurance de la responsabilité du fabricant colloque, "La responsabilité des fabricants". Paris, 1975.

2. Livre blac, de l'assurance de la responsabilité civile, 2002.

3. Mazeaud et chabs: traite théorique de responsabilité, civ délictuelle et contractuelle, 1978.

4. Overstake (J.F.) La responsabilité du fabricant de produits dangereux. R.T.D.C. 1972.