كتاب رقم: ١١٨/ خ/٢٠١٨

تاريخ: ٢٤ كانون الأول ٢٠١٨

الموضوع: نقل صيدلية ضمن ذات الشارع

بالإشارة إلى الموضوع أعلاه، تبيّن ما يأتي:

١- جرى الترخيص بفتح واستثمار صيدلية الدامرجي بموجب القرار رقم ١/٨٦١ تاريخ ١٩٩٧/٦/١٠ وذلك في بيروت، الباشورة، خندق الغميق، شارع التيان، ملك يوسف الخليل.

٢- يستفاد من المواد ١٠ و١١ و١٢ من قانون مزاولة مهنة الصيدلة رقم ٣٦٧ تاريخ ١٩٩٤/٨/١ أن موقع الصيدلية وعنوانها هو جزء من الترخيص المذكور، بحيث أن فقدان الموقع يؤدي إلى التغاء الترخيص. وأن هذا الموقع خصّه المشترع بضمانات لحماية الصيدلي وضمان عنصر الزبائن الذي يعتبر جوهرياً ضمن عناصر هذه المؤسسة.

٣- إن القانون القديم لمزاولة مهنة الصيدلة في لبنان الصادر في ١٩٥٠/١٠/٣١ كان يميّز بين فتح واستثمار صيدلية جديدة، وبين نقل الصيدلية، بحيث أن فتح الصيدلية يحتاج إلى ترخيص، أما نقل الصيدلية فكان المشترع في المادة ١٣ منه يميّز بين نوعين من النقل:

- النقل الاضطراري: فإن هذه الصيدلية تبقى في الجوار، حيث ورد النص كالآتي: وإذا اضطرت من جراء قوة قاهرة لتغيير مكانها حق لها ان تبقى في الجوار.
- النقل الاختياري: يحتاج إلى ترخيص جديد: حيث ورد في النص: "وإذا شاء الصيدلي ان ينقل صيدليته من تلقاء نفسه دون وجود قوة قاهرة إلى مكان آخر يفتقر إلى صيدلية حق له ذلك بعد موافقة وزارة الصحة على ان تراعى المسافة المنصوص عليها في المادة ١٢ من هذا القانون.

Younes Building, 58 Sami Solh Avenue Beirut Park, P.O. Box 116/2315 Beirut-Lebanon
T:+961 1 384284 | M:+961 70 808448 | F:+961 1 384285 | E:admin@kfattorneys.com

٤- لما صدر التنظيم الجديد لمزاولة مهنة الصيدلة بموجب القانون رقم ٣٦٧ تاريخ ١٩٩٤/٨/١، فإنه لم يتضمّن أي نصٍ يفيد أن القانون القديم ملغى صراحة أو ضمناً، إلا أنه فيما خصّ نقل الصيدليات فإنه استعاد مبدأ النقل الاضطراري ، حيث جاء في المادة ٩٨ من هذا القانون ما يأتي: ان الصيدليات التي يملكها صيادلة قانونيين المرخص لها وفقاً للنصوص الاشتراعية النافذة قبل تاريخ العمل بهذا القانون تبقى قائمة مهما كان عددها والمسافة الفاصلة بعضها عن بعض. وإذا اضطرت من جراء قوة قاهرة إلى تغيير مكانها حق لها ان تبقى في الجوار شرط ان تراعي ذات المسافة التي كانت تفصل بينها وبين أقرب صيدلية لها، وبعد موافقة وزارة الصحة العامة.
إن اضطرار الصيدلي لتغيير مكان استثمار صيدليته، هو أمر يخضع لرقابة وزارة الصحة للتحقق من توافر شروط الاضطرار لتغيير العنوان.
وحيث أن الصيدلي زياد الدامرجي لم يغيّر عنوان الصيدلية طواعية، بل تمّ ذلك بقوة حكمٍ قضائي أخرجه من العقار الذي كان يشغله واضطره إلى اخلاء هذا العقار. ولهذا فإن قاعدة النقل الاضطراري المقررة في المادة ٩٨ تنطبق عليه ويحق له يفتح في جوار المكان المرخص له باستثمار صيدليته فيه حفاظاً على زبائنه الذين قضى أكثر من عشرين عاماً في خدمتهم.

٥- إنه وفق المادة ٩٨ المذكورة فإن هذا النقل للصيدلية ضمن ذات الجوار لا يحتاج إلى ترخيص إنما إلى موافقة وزارة الصحة فقط. ويشترط المشترع فقط أن يراعي شرط المسافة بالنسبة للصيدليات التي كانت قائمة بتاريخ صدور الترخيص لصيدلية الدامرجي أي بتاريخ ١٩٩٧/٦/١٠.

٦- وعلى سبيل الاستطراد ليس أكثر، وعلى فرض أصرّت وزارة الصحة على تطبيق قواعد فتح واستثمار صيدلية جديدة على طلب النقل لأسباب اضطرارية، فإن قياس المسافة يكون عبر قياس الطريق الفاصل بين صيدليتين وفق الأصول التي وضعها اجتهاد مجلس شورى الدولة والرأي الجديد لهيئة التشريع والاستشارات في وزارة العدل:

Younes Building, 58 Sami Solh Avenue Beirut Park, P.O. Box 116/2315 Beirut-Lebanon
T:+961 1 384284 | M:+961 70 808448 | F:+961 1 384285 | E:admin@kfattorneys.com

في اجتهاد مجلس شورى الدولة:

- الاجتهاد الأول:
- "وبما انه يقتضي من اجل فصل هذه القضية تحديد مفهوم عبارة " اقرب طريق " الواردة في المادة ١٢ من قانون مزاولة مهنة الصيدلة ، وان كلمة طريق يجب ان تؤخذ بمفهوم القانون والانظمة المرعية الاجراء .

وبما ان البند الاول من المادة ٢ من قانون السير رقم ٧٦ تاريخ ١٩٦٧/١٢/٢٦ عرفت الطريق بانه كل سبيل مفتوح لسير المشاة والحيوانات ووسائل النقل والجر ، سواء في ذلك الطرقات والمساحات العامة والجسور او ما يشابهها .

وبما ان اجتهاد هذا المجلس استقر على انه ينبني على ما تقدم ان سبيل السير Voie de circulation كي يتوافق مع تسمية طريق يجب ان يكون نظاميا مفتوحا امام المشاة والمركبات والحيوانات على السواء لا ان يكون محصوراً بفئة واحدة فقط (كممر المشاة الذي لا يصلح لمرور المركبات نظرا للفاصل الذي يفصل طريقاً رئيسية في الوسط) .

وبما ان هذا التحديد ينفي صفة الطريق عن الممر المخصص لعبور المشاة وبالتالي فان معبر المشاة او الفتحات لمرور المشاة عبر انتقالهم من ضفة الى أخرى للاوتوستراد لا يعتبر طريقا بالمفهوم القانوني لكي يمكن قياس المسافة مروراً فيه ويجب اعتماد الطريق المخصص للسيارات والمركبات .

وبما انه من جهة اخرى فان عبارة الطريق الاقرب لا تعني اسهل طريق للوصل بين الموقعين انما اعتماد الطريق الاقصر عند تعدد الطرق أي وجود اكثر من طريق تربط بين الصيدليتين.

وبما انه يضاف الى ما تقدم وجود افادة من محافظ بيروت بتاريخ ٢٠١١/١/١١ بأن الفتحات الموجودة على شارع الاستقلال بين شارع بشارة الخوري وأول جسر البسطا هي غير مخصصة للمشاة .

م.ش. قرار رقم ٢٠١٣/٢٠١٢/١٥١ تاريـــخ: ٢٠١٢/١١/٢٩ دانية أنيس أيوب/ الدولة

Younes Building, 58 Sami Solh Avenue Beirut Park, P.O. Box 116/2315 Beirut-Lebanon
T:+961 1 384284 | M:+961 70 808448 | F:+961 1 384285 | E:admin@kfattorneys.com

- الاجتهاد الثاني:
- بما ان الفقرة الاولى من المادة ٢ من قانون السير عرّفت الطريق بأنها " كل سبيل مفتوح لسير المشاة والحيوانات ووسائل النقل والجر وسواء في ذلك الطرقات والساحات والجسور او ما يشابهها".

وبما أنه يستنتج من هذه المادة ان سبيل السير كي يتوافق مع تسمية طريق يجب ان يكون نظامياً مفتوحاً أمام المشاة والمركبات والحيوانات على السواء لا أن يكون محصوراً بفئة واحدة فقط.

وبما أن ممر المشاة الذي استند اليه المستدعي للقول بأن المسافة المفروضة بين صيدليته والصيدلية المنوي فتحها غير متوافرة، وكذلك جسر المشاة , لا يصلح لمرور المركبات نظراً للرصيف الذي اقيم تحته كما يتبين من الصور المرفقة بالمراجعة. هذا فضلا عن ان جسر المشاة الذي كان موجودا قبل استحداث ممر المشاة لا يصلح أيضا لمرور المركبات.

وبما انه تبعاً لذلك فان هذين الممرين لا يعتبران طريقاً بالمفهوم القانوني لكي يمكن قياس المسافة مروراً فيه ويجب اعتماد الطريق الذي يمكن للسيارات سلوكه.

م.ش. قرار رقم ٢٠١٦/٣٧٤-٢٠١٧ تاريـــخ :٢٠١٧/٣/١ هشام انيس الصانع/ الدولة.

- رأي هيئة التشريع والاستشارات في وزارة العدل:
- الاستشارة رقم ٢٠١١/٤١٧ تاريخ ٢٠١١/٠٧/١٨
- حيث ان المسألة المطروحة على استشارة هذه الهيئة تتناول المسافة بين صيدلية طالبة الترخيص واخرى مرخص لها،

حيث ان المادة /١٢/ من قانون تنظيم مهنة الصيدلة رقم /٣٦٧/ تاريخ ١٩٩٤/٨/١، المعدلة بالقانون رقم /٦٣٥/ تاريخ ١٩٩٧/٤/٢٣ تنص على شرط المسافة بين ال صيدلية المنوي انشاؤها واقرب صيدلية قائمة بثلاثماية متراً، على ان تقاس المسافة من منتصف باب صيدلية اخرى وذلك عن اقرب طريق،

Younes Building, 58 Sami Solh Avenue Beirut Park, P.O. Box 116/2315 Beirut-Lebanon
T:+961 1 384284 | M:+961 70 808448 | F:+961 1 384285 | E:admin@kfattorneys.com

وحيث يقتضي من اجل قياس المسافة بين صيدلية طالبة الترخيص واخرى مرخص لها، تحديد مفهوم "الطريق" الوارد في المادة ١٢ المشار اليها،

وحيث ان البند "١" من المادة ٢ من قانون السير رقم ٧٦ تاريخ ١٩٦٧/١٢/٢٦ تعرّف الطريق بأنه "كل سبيل مفتوح لسير المشاة والحيوانات ووسائل النقل والجر وسواء في ذلك الطرقات والساحات والجسور او ما يشابهها،"

وحيث ان السبيل كي يتوافق مع تسمية طريق، وبغياب اي نص قانوني مغاير لاحكام البند "١" من المادة ٢ من قانون السير، يجب ان يكون مفتوحاً امام المشاة والمركبات والحيوانات على السواء، كما استقر على ذلك مجلس شورى الدولة : (قرار رقم ٤٣٣ تاريخ ٢٠٠٠/٧/٥ مجلة القضاء الاداري عدد ١٦ ص ٣٥. قرار رقم ٣٠٤ تاريخ ٢٠٠٢/١٢/١٨ مجلة القضاء الاداري ص ١٩٣٠٤. قرار رقم ٣١٠ تاريخ ٢٠٠٣/٢/١٩ مجلة القضاء الاداري ص ١٩٦٠٩. قرار رقم ٢٧ تاريخ ٢٠٠٤/١٠/١٣ مجلة القضاء الاداري ص ٢١٦١. قرار رقم ٢٠٠٩/٣٦٤-٢٠١٠ تاريخ ٢٠١٠/٤/١٤).

وحيث ان الدرج العام الذي لا يصلح لمرور المركبات لا يدخل ضمن مفهوم الطريق، فلا يمكن وتالياً اعتماده لقياس المسافة بين صيدلتين،

لذلك

ترى هذه الهيئة انه لا يمكن قياس المسافة بين صيدلية طالبة ترخيص و صيدلية مرخصة عبر درج عام، وانه وتالياً يقتضي اعادة قياس المسافة عبر اقرب طريق بالاستناد إلى الطريق المخصص لسير المشاة والمركبات والحيوانات".

٧- ولما كانت بلدية بيروت قد أصدرت إفادة بموجب كتابها رقم ٨٨٨٦ تاريخ ٢٠١٨/٥/١١ تفيد بأنه لا يوجد ممر للمشاة على القسم من شارع بشارة الخوري رقم ١٩ وتحديداً بين تقاطعه مع شارع ناصيف يازجي رقم ٨١ ومع شارع داوود غصن رقم ٥١ من منطقة الباشورة رقم ٢٦.

ولما كان قد سبق لمجلس شورى الدولة بموجب القرار المشار إليه أعلاه أن قضى بأن هذه الإفادة معتبرة في تحديد الطرق وقد بنى عليها مفاعيل قانونية، ما يوجب تبعاً لذلك أخذ إفادة بلدية بيروت بعين الاعتبار لكونها صادرة عن الجهة الصالحة لتحديد الطرقات ضمن النطاق البلدي.

Younes Building, 58 Sami Solh Avenue Beirut Park, P.O. Box 116/2315 Beirut-Lebanon
T:+961 1 384284 | M:+961 70 808448 | F:+961 1 384285 | E:admin@kfattorneys.com

استناداً لما تقدّم أخلص لما يأتي:

١- إن نقل صيدلية الدامرجي ضمن ذات الشارع أي البقاء في الجوار لأسباب اضطرارية لا يحتاج إلى ترخيص جديد إنما إلى موافقة وزارة الصحة فقط، وذلك للتثبت من توافر عنصر الاضطرار واستمرارية توفر شرط المسافة كما كان متوجباً بتاريخ الترخيص أي بتاريخ ١٩٩٧/٦/١٠.

٢- إن هذا النقل لا يخضع للمادة ١٢ من القانون ١٩٩٤/٣٦٧ وإنما للمادة ٩٨ منه.

٣- على فرض أن وزارة الصحة مصّرة على تطبيق أحكام فتح واستثمار صيدلية جديدة على معاملة نقل صيدلية لأسباب اضطرارية، فإن إجراء القياس يتمّ عبر الطرق الفاصلة بين صيدليتين وفق الأسس المحددة في اجتهاد مجلس شورى الدولة أي بين الطرق المخصص لسير المشاة والمركبات والحيوانات. وأن يراعى تحديد الطرق الوارد من البلدية باعتبارها الجهة المنوط بها قانوناً تحديد الطرقات الداخلية.

الدكتور عصام نعمة إسماعيل

Younes Building, 58 Sami Solh Avenue Beirut Park, P.O. Box 116/2315 Beirut-Lebanon
T:+961 1 384284 | M:+961 70 808448 | F:+961 1 384285 | E:admin@kfattorneys.com