جمهوريـــة العـــراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعـــة ميســـان
كليـــــة القانـــون
قسم القانون الخاص

# الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

# (دراسة مقارنة )

# Obligcetion to ensuring consumer safety from damage from dangerous objects

## (A comparative study)

رسالة تقدم بها الطالب

**علي زنيد عبيد**

الى مجلس كلية القانون– جامعة ميسان

وهي جزء من متطلبات نيل شهادة الماجستير في القانون الخاص

بإشراف

الأستاذ المساعد الدكتور

**مثنى عبد الكاظم ماشاف**

أستاذ القانون المدني في كلية القانون – جامعة ميسان

١٤٤٦هـ ٢٠٢٤م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

﴿ وَقِفُوهُمْ إِنَّهُم مَّسْئُولُونَ ﴾

صدق الله العلي العظيم

سورة الصافات الآية (٢٤)

# الإهـــداء

إلى من حمل وحي الله وبلغ رسالته ... الصادق الأمين المبعوث رحمة للعالمين النبي الأكرم محمد (ﷺ).

الى أمير المؤمنين سيد الوصيين ... أسد الله الغالب علي ابن ابي طالب (عليه أفضل الصلاة والسلام من رب العالمين)

الىُ حجج الله على عباده وأمنائه في بلاده... الأئمة الأطهار ( صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين).

إلى بلد النهرين وضوء العينين مهد العلم والحضارة ... العراق الحبيب

الى القلبين ناصعيً البياض المليئين بالحنان .. الى من زرعا في قلبي المبادئ والأخلاق ( ابي وامي ) اطال الله في عمرهما وجعلني باراً بهما.

الى من أشد بهم عضدي والى من رؤيتهم تسعدني .... ( اخوتي واخواتي)

الى من ألتقت روحي بروحها ..... ( زوجتي العزيزة )

اهدي هذا الجهد المتواضع

**الباحث**

# شكر وعُرفِان

بداية القول أفتتح الثناء بحمد الله رب العالمين الذي علم بالقلم ، علم الأنسان ما لم يعلم ، والصلاة والسلام على سيد المرسلين و أشرف خلق رب العالمين النبي الأمين سيدنا محمد (ﷺ) وعلى أله الأولياء المطهرين .

أما بعد فلا يسعني في مقامي هذا الا ان اتقدم بوافر الشكر والتقدير وعظيم الأمتنان ، الى من لم يدخر جهداً في مساعدتي في أكمال هذه الرسالة ، بدءً من قبول الاشراف وأختيار عنوان البحث مروراً بوضع الخطة ومضمونها وانتهائاً بتنقيحها ، الذي كان نصحه وارشاده وآرائه السديدة ، نبراس في رصانة الرسالة شكلاً ومضموناً، أستاذي القدير **(أ. م. د مثنى عبد الكاظم ماشاف )** جزاه الله عني خير الجزاء، وأسال من الله العلي القدير إن يمن عليه بدوام الصحة والعافية ، ومزيد من العلم والعطاء .

كما اتقدم بالشكر والتقدير لجميع اساتذتي في كلية القانون جامعة ميسان وعلى وجه الخصوص لعميد الكلية الأستاذ الدكتور ( أ . د جعفر كاظم جبر ) المحترم لكل ما قدمه لي من مساعدة ولأعضاء لجنة المناقشة المحترمون جزاهم الله عني خير الجزاء .

ولا يفوتني أن اتقدم بشكر مخصوص الى أستاذي وملهمي الأول في ركوب مضمار القانون ، الذي زرع في عقلي فكرة الجلوس امامكم اليوم كباحث في القانون منذ ان وطأت قدمي للمرة الأولى كلية القانون ، الأستاذ الدكتور ( أ . م. د ماجد مجباس حسن ) ازاده الله من العلم والمعُرفِة الشيء الكثير وامدة بدوام الصحة والعافية .

هذا واتقدم بالشكر الجزيل الى كل موظفي مكتبتها والى كل من مد لي يد العون وأسهم في اتمام هذه الرسالة ، سواء كان بنصيحة أو توجيه أو معونه أو دعاء في ظهر الغيب لي بالسداد والتوفيق،وعلى وجة الخصوص الاخ الذي لم تلده امي ( كرار راضي ) أسال الله ان يوفقهم جميعاً .

**الباحث**

## المستخلص

أدى التطور التكنولوجي الى أزدحام الأسواق بأشكال مختلفة ومتنوعة من المنتجات التي لم تكَ معروفة من ذي قبل، وعلى الرغم مما تحققه هذه المنتجات من رفاهية للمستهلكين إلا أنها تحتوي على مخاطر جمة، التي أهمها تهديد سلامة المستهلك، الذي يعد الطرف الضعيف في العلاقة التي تربطه بالمهني، وهو ما يبرز أهمية أختيارنا لموضوع الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة .

فضمان سلامة المستهلك هي الغاية التي يراد تحقيقها ، ونتسائل عن أمكانية تطبيق القواعد العامة الواردة في القانون المدني الفرنسي، وكذلك المصري، والعراقي لضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة، هذا من جانب؛ من جانب أخر معُرفِة مدى ملائمة القوانين الخاصة بحماية المستهلك لكونه الطرف الضعيف في ضمان سلامته من أضرار الأشياء الخطرة، وقد هدفت الدراسة لتحديد مفهوم دقيق للأشياء الخطرة من خلال وضع معايير يمكن الاسترشاد بها عند تحديدها، كذلك هدفت لبيان طبيعة المسؤولية الناشئة عن الأخلال الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ومدى ملائمة تطبق احكام التعويض الواردة في القانون المدني عند الأخلال بهذا الألتزام في جبر الضرر وأن كانت هنالك آليات أخرى يمكن عن طريقها تعويض المستهلك .

ومع صعوبة تعريف للشيء الخطر، أو وضع قائمة تحدد الأشياء الخطرة، أو حصرها أو تعدادها، يجب ان يكون للقاضي سلطة تقديرية لتقدير الصفة الخطرة للشيء ، كذلك لا يمكن تطويع الأحكام العامة الواردة في القانون المدني العراقي لعدم ملاءمتها وقصر أحكامها ، أقترحنا على المُشرع العراقي النص صراحة على الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة وتبني معيار مشروعية السلامة لتحديد ان كان الشيء يوفر السلامة من عدمها، وكذلك وضع آليات خاصة لتعويض المستهلك، وذلك من خلال ألزام المهني بالتأمين مسؤوليته هذا من جانب، ومن جانب أخر عن طريق أنشاء صناديق ضمان لتعويض المستهلك عما يلحق به من أضرار.

# المحتويات


| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| الآية القرآنية | أ |
| الإهداء | ب |
| شكر وعُرفِان | ج |
| المستخلص | د |
| المحتويات | هـ – و – ز |
| المقدمة | ١–٥ |
| الفصل الأول: ماهية الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة | ٥–١١٣ |
| المبحث الأول: مفهوم الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة . | ٦–٥٠ |
| المطلب الأول: التعريف بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة. | ٦–٢٦ |
| الفرع الأول: تعريف الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة. | ٦–٢٠ |
| الفرع الثاني: شروط الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة | ٢٠–٢٦ |
| المطلب الثاني: أساس الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة. | ٢٦–٥١ |
| الفرع الأول: الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة (الألتزام متفرع). | ٢٦–٤٠ |
| الفرع الثاني: الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة (الألتزام مستقل). | ٤٠–٥١ |
| المبحث الثاني: نطاق الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة. | ٥١–١١٣ |
| المطلب الأول: نطاق الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة من حيث الأشخاص. | ٥١–٨٣ |

| | |
|---|---|
| الفرع الأول : الدائن بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة . | ٥١-٦٦ |
| الفرع الثاني: المدين بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة. | ٦٦-٨٣ |
| المطلب الثاني: النطاق الموضوعي للالتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة. | ٨٣-١١٣ |
| الفرع الأول: التحذير كوسيلة لضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة. | ٨٣-١٠١ |
| الفرع الثاني: اتخاذ وسائل مادية لضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة. | ١٠١-١١٣ |
| الفصل الثاني: الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة. | ١١٣-٢٠٨ |
| المبحث الأول: المسؤولية المدنية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة. | ١١٣-١٦٤ |
| المطلب الأول: ماهية المسؤولية المدنية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة. | ١١٤-١٣٩ |
| الفرع الأول: طبيعة المسؤولية المدنية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة. | ١١٤-١٢٤ |
| الفرع الثاني: اركان المسؤولية المدنية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة. | ١٢٤-١٣٩ |
| المطلب الثاني: وسائل دفع المسؤولية المدنية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة. | ١٣٩-١٦٤ |
| الفرع الأول: الوسائل العامة لدفع المسؤولية المدنية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة. | ١٣٩-١٤٨ |

| | |
|---|---|
| | |
| الفرع الثاني: الوسائل الخاصة لدفع المسؤولية المدنية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة. | ١٤٨-١٦٤ |
| المبحث الثاني: التعويض عن الأضرار الناشئة من الأشياء الخطرة. | ١٦٤-٢٠٨ |
| المطلب الأول: أحكام تعويض الأضرار الناشئة من الأشياء الخطرة | ١٦٥-١٨٩ |
| الفرع الأول: انوع تعويض الأضرار الناشئة من الأشياء الخطرة | ١٦٦-١٧٤ |
| الفرع الثاني: تقدير تعويض الأضرار الناشئة من الأشياء الخطرة | ١٧٤-١٨٩ |
| المطلب الثاني: الآليات المكملة لتعويض الأضرار الناشئة من الأشياء الخطرة. | ١٨٩-٢٠٨ |
| الفرع الأول: التأمين من المسؤولية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة. | ١٩٠-١٩٨ |
| الفرع الثاني: صناديق الضمان كألية لتعويض المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة. | ١٩٨-٢٠٨ |
| الخاتمة | ٢٠٩-٢١٥ |
| المراجع | ٢١٥-٢٣١ |
| المستخلص باللغة الإنكليزية | A-B |

## المقدمة

الحمدُ لله ربّ العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين محمد وعلى آله الطيبين الطاهرين الغر الميامين اما بعد ...

**أولاً- التعريف بموضوع البحث:**

أدى التطور العلمي والتكنولوجي الذي يشهده العالم اليوم الى ازدحام الأسواق العالمية والمحلية بأشكال مختلفة من السلع والمنتجات خصوصاً مع الانفتاح الذي حصل بين البلدان، وكثرة الاستيراد وازدياد حاجة المستهلكين لاقتناء منتجات دقيقه الصنع قد تحتكر صناعتها شركات عالمية، كالمنتجات الدوائية، والغذائية، والسيارات، والأجهزة المنزلية، وغيرها من المنتجات التي أصبحت ضرورة لابدَ منها .

وإذا كان هذا التطور العلمي والتكنولوجي في صناعة المنتجات ضرورة لا بدَ منها، ودليلاً لتطور البلد ورفاهية المجتمع؛ إلا انه قد رافقه تزايد في عدد المخاطر والحوادث التي يتعرض لها المستهلكين الناجمة عن أستعمال منتجات قد لا تكون معيبه عند طرحها في التداول، وأنما بسبب خطورتها، أذ قد يقتني المستهلك منتجات دون أن يدركَ مدى خطورتها ، مما قد يلحق به أضرار تمس سلامته الجسدية ، خصوصاً عند مخالفة مقاييس ومواصفات الإنتاج من قبل المنتجين، حيث أصبحت الأسواق العراقية تفيض بمختلف المنتجات المعيبة والخطرة التي لا تطابق المواصفات والمقاييس المعتمدة التي تهدد سلامة المستهلكين وتُعرَضهم للضرر .

هذا وأن الأضرار الناجمة عن الأشياء الخطرة التي يتعرض لها المستهلكين غالباً تكون جسيمة تمس السلامة الجسدية لهم وهو ما يحتم التدخل لضمان سلامتهم، ولكون القضاء يمثل الجانب العملي ، بدأ يستشعر وبهدف إعادة التوازن بين الطرفين، الى حتمية ألقاء التزام يقع على عاتق المهني يتمثل بألتزامهِ بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة، وبدأ يبحث عن هذا الألتزام تارةً في ثنايا القواعد العامة المتناثرة في القوانين، وذلك عن طريق تطويعها بما يتلائم والهدف من الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة دون الخروج عما وضعت من إجله، وتارةً أخرى بجعل الألتزام بضمان سلامة المستهلك التزاماً مستقل بحد ذاته، وقد ساند الفقه القضاء بترسيخ مبادئ هذا الألتزام لما فيه من اهمية .

وكأي حاجة وليدة المجتمع، وأمام ما يتعرض له المستهلكون من أضرار ناجمه عن أستعمال منتجات خطرة، أصبح لِزاماً على المُشرع أن يتدخل ويضع من القواعد القانونية ما يكفل ضمان سلامة المستهلك، وهو ما تمثل في تشريع قوانين خاصة لحماية المستهلك في الدول المقارنة .

هذا وقد جعلت التشريعات مسؤولية المهني الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة مسؤولية موضوعية، مغايرة بذلك لقواعد المسؤولية المدنية التقليدية من جوانب عدة، فقد غايرتها من حيث الطبيعة، ومن حيث التعديل على بعض أركان المسؤولية المتعارف عليها، كذلك من حيث أتفاقات تعديل المسؤولية، كما امتد للتعويض عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ، وذلك من خلال النص على آليات مكمله للتعويض عن اضرا الأشياء الخطرة .

**ثانياً :أهمية موضوع البحث :**

لأ يخفى ان سلامة الفرد في جسده هي الغاية القصوى التي يجب تحقيقها، ومع أنتشار التكنولوجيا وظهور منتجات معقدة التركيب وخطرة الأستعمال، وفي ظل كثرة الاستيراد أصبحت سلامة المستهلك معرضة دائماً للأذى، وهو ما يبرز اهمية فرض الألتزام بضمان سلامة المستهلك، ويتم ذلك من خلال إلزام المهني ببيان طريقة أستعمال المنتجات والتحذير من مخاطرها وإلزامه بأتخاذ من الوسائل الكفيلة بضمان سلامة المستهلك، ولا تقتصر أهمية الموضوع على هذا الجانب فقط، بل تمتد لبيان المسؤولية المدنية المترتبة على الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة، كما تظهر أهمية البحث في طريقة تعويض المستهلك عند تعرضه للضرر والبحث عن وسائل تمكنه من الحصول على تعويض شامل وكامل لما لحق به من أضرار، ورغم أهمية هذا الموضوع إلا انه لم يحضَ بالتنظيم الكاف في القانون المدني العراقي أو في القوانين الخاصة بحماية المستهلك .

**ثالثا : إشكالية البحث وأهدافه :**

تتمحور إشكالية دراسة الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة في مدى أمكانية تطبيق القواعد العامة الواردة في القانون المدني لضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ؟ هذا من جانب ؛ ومن جانب أخر معُرفِة مدى أمكانية القوانين الخاصة بحماية المستهلك في ضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ؟ وفي ضوء ذلك تهدف الدراسة للإجابة على التساؤلات الاتية :

١- ما هي معايير تحديد الشيء خطر من عدمه ؟

٢- ما هو النطاق الشخصي والموضوعي للألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ؟

٣- ما هي طبيعة المسؤولية المدنية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ؟ وما اركان تلك المسؤولية ؟

٤- ما الوسائل العامة والخاصة لدفع المسؤولية المدنية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ؟

٥- مدئ قدرة أحكام التعويض الواردة في القانون المدني لجبر المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ؟ وما هي ألآليات المكمة للتعويض عن أضرار الأشياء الخطرة ؟

**رابعاً نطاق البحث :**

ستكون الدراسة في نظم القوانين المدنية ( القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤ المعدل ، والقانون المدني المصري رقم (١٣١ ) لسنة ١٩٤٨ المعدل ، والقانون المدني العراقي رقم ( ٤٠ ) لسنة ١٩٥١) المعدل للبحث عن القواعد العامة الواردة في هذه القوانين التي يمكن تطبيقها في فرض الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة كذلك اخترنا القوانين الخاصة بحماية المستهلك في كل من فرنسا ، ومصر، والعراق ، واذا كانت هذه هي القوانين الأساسية التي تم اختيارها للمقارنة ؛ ولمقتضيات البحث العلمي في هذا الموضوع سيتم التطرق لقوانين الصحة العامة ، والتأمين ، والتجارة ولكل ما من شأنه الاستفادة منه.

**خامساً : منهجية البحث :**

سوف نعتمد في مدار بحثنا المتمثل بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة على المنهج التحليلي وستكون الدراسة مقارنة، وذلك بغيه تحقيق أكبر قدر من الفائدة والشمولية وللخروج بنتائج كفيله بمعالجة ما طرح من أشكالية وما تولد من أسئلة حولها ، حيث سيتم تحليل النصوص القانونية والأحكام القضائية مستعرضاً لما دار حولها من نقاش فقهي ، وذلك في القوانين التي تم تحديدها لمدار نطاق البحث .

**سادساً : هيكلية البحث:**

بغية معالجة اشكالية البحث، أعتمدنا التقسيم الثنائي للبحث حيث قُسِمت الدراسة على فصلين، نتناول في الفصل الأول ماهية الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ، وذلك من خلال بيان مفهوم الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة في مبحث أول ، وبيان نطاق هذا الألتزام في مبحث ثاني .

أما الفصل الثاني فكان بعنوان الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ، وقد تم تقسيمه على مبحثين أيضاً ، تنأولنا في المبحث الأول منه المسؤولية المدنية الناشئة عن الأخلال بالألتزام ضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ، أما المبحث الثاني فتنأولنا فيه التعويض عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ، وبعدها تختم الدراسة بخاتمه تتضمن أهم النتائج التي توصلت لها الدراسة واهم المقترحات لمعالجة اشكالية البحث

# الفصل الأول

## ماهية الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

لقد أدت تطورات الحياة المعاصرة، لظهور الكثير من العقود المستجدة ، واتت الثورة الصناعية منذ ظهورها حتى اليوم ، بمنتجات متطورة ومتنوعة ، ساهمت ولا تزال في توفير أحتياجات الانسان المختلفة التي تسعى نحو تحقيق أكبر قدر من رفاهيته ، وغدا الصراع محتدماً بين المنتجين ، من اجل الفوز برضا المستهلكين ، من أجل تضمين المنتجات والسلع والخدمات ، أحد ث انواع التكنولوجيا التي يتم التوصل اليها [١] .

ونتيجة لهذا التسابق، من أجل تقديم أحدث المنتجات والسلع، فقد نتج عنه الكثير من المخاطر التي يمكن أن تلحقَ بالمستهلكين، وهو ما فرض ضرورة وضع نظام متكامل من أجل ضمان سلامة المستهلكين [٢] ، وقد أصبح ضمان سلامة المستهلك محل اهتمام العديد من التشريعات، ولعل تلك السياسة التشريعية الهادفة لحماية المستهلك تجد أساسها أو مبررها في حماية الطرف الضعيف الذي يبرم التصرفات القانونية بهدف اشباع الحاجات الشخصية والعائلية الذي يظهر بوضوح أختلال التوازن المعُرِفي بينه وبين المهني الذي يقدم السلعة [٣]، وهذا الاختلال يزيد من نسبة الأضرار بالمستهلك أذا ما كان محل التعاقد يعد من السلع أو المنتجات أو الأشياء الخطرة بوجه عام، مما يحتم فرض التزام بضمان سلامة المستهلكين بغية الحد من الأضرار بهم وتعويضهم أن نتج الضرر ولبيان ماهية الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة سنقسم هذه الفصل الى مبحثين وحسب ما مبين في أدناه :

المبحث الأول : مفهوم الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

المبحث الثاني : نطاق الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

---

(١) محمد السعيد رشدي، الانترنت والجوانب القانونية لنظم المعلومات، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،٢٠١٤م، ص١٠

(٢) د. علي مطشر عبد الصاحب ، الألتزام بضمان سلامة الأشخاص في تنفيذ العقود ، اطروحة دكتوراه ، مقدمه الى كلية القانون ، جامعة بغداد ،٢٠٠٧ ،ص٦

(٣) د. خالد عبد الفتاح محمد خليل، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٩ م، ص ٦

## المبحث الأول

## التعريف بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

لم تقتصر فكرة ضمان السلامة في عقد معين ، كذلك هي لم تستقل عن القواعد العامة في قواعد خاصة، أذ شغلت فكر رجال القانون ، الى ان وضحت معالمها الرئيسية وتلقفتها التشريعات بين طياتها، أما الأشياء الخطرة فهي الأخرى كانت مجال للجدل الفقهي الذي كثر بعد الأنتشار الكبير لها في الاسواق، ولبيان مفهوم الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة سنقسم هذا المبحث الى مطلبين ، نتناول في الأول منه التعريف بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ، وفي الثاني نتناول أساس هذا الألتزام .

### المطلب الأول

### التعريف بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

للتعريف بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة سنبين المقصود من الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة في الفرع الأول، أما الفرع الثاني نتناول فيه شروط هذا الألتزام.

#### الفرع الأول

#### تعريف الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

يقتضي تعريف الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة لبيان معناه وتحديد نطاقة ان نعُرفِ كل مفردة من مفرداته.

**أولاً : تعريف الألتزام بضمان السلامة** : يُعُرفِ الألتزام ( بأنه رابطة قانونية ما بين شخصين دائن و مدين يطالب بمقتضاها الدائن المدين بأن ينقلَ حقاً عينياً أو ان يقوم بعمل أو يمتنع عن عملِ ) [١] .

أما الضمان فعلى الرغم أن المُشرع العراقي أشار الى مصطلح الضمان في تطبيقات عديدة [١] ، إلا انه لم يضع تعريف محدد له ، وهذا هو الموقف السليم فوضع التعريفات ليس من مهام

---

(٢) المادة ( ٦٩ ) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ م .

المُشرع ، أما عن موقف الفقه من تعريف الضمان ، فقد عُرفِ الفقهاء المسلمون الضمان بتعاريف عديدة منها( أنه واجب رد الشيء أو بدله عند تلفه على أساس انه يرادف معنى الألتزام بالرد والتعويض) [٢] وعُرفِ في معناه العام بأنه " شغل الذمة بما يجب الوفاء به من مال أو عمل "[٣].

أما الفقه الفرنسي " فقد حاول وضع مصطلح الضمان للدلالة على المسؤولية المدنية عقدية كانت أم تقصيرية ، حيث لا نجد أصطلاح المسؤولية موجوداً عند واضعي القانون المدني الفرنسي فهم يستعملون بدلاً عنه تعبير الضمان ، ألا أنه بدأ أستعمال هذا المصطلح يضيق بعد ان استعمل الفقه مصطلح المسؤولية بديلاً عنه" [٤] .

ثم عُرفِ على أنه التعهد الذي يلتزم به أحد فريقي العقد في تنفيذ الألتزامات وعند تعذر ذلك فعليه ان يعوض عن الضرر الناجم عن عدم التنفيذ أو التنفيذ الناقص [٥] .

أما مصطلح السلامة فان الفقه لم يهتم بتعريفه[٦] ، حيث نجد انه يعُرفِه مع ما يدخل عليه من أصطلاحات كوحدة وأحدة [٧] ، أما الألتزام بضمان السلامة كمفهوم قانوني متكامل فقد كان للقضاء الفرنسي دور بارز في إنشاءه ، ذلك نتيجة ما عُرضِ علية من قضايا ، حيث بدأ يوسع مفهوم هذا الألتزام ، وينقله من عقد لأخر، الى ان انتهى للاعتراف بوجوده في كثير من العقود [٨] ، واذا كان القضاء كما ذكرنا أسهم في تبيان الألتزام بضمان السلامة ولكن ليس بصورة عامة يمكن تطبيقه على

---

(١) على سبيل المثال استخدم المُشرع مصطلح الضمان عند الكلام عن ضمان المبيع وضمان التعرض والاستحقاق من المادة (٥٤٩ الى ٥٧٠) من القانون المدني العراقي .

(٢) علي محمد الخفيف، الضمان في الفقه الاسلامي، ج١، دار الفكر العربي، القاهرة ،١٩٧١، ص ٦

(٣) د. مصطفى الزرقاء، الفعل الضار والضمان فيه، ط١ ، دار القلم –دمشق، ١٩٨٨ م، ص ٦٢

(٤) د. منصور مصطفى منصور، تحديد فكرة العيب الموجب للضمان في عقد البيع والايجار، القاهرة، ١٩٥٧ هـ، ص٥٥٥

(٥) تعريف الفقيه دونانت اشار اليه د. اسعد ذياب، ضمان العيوب الخفية وتخلف الوصف، ط٣، دار اقرا للطباعة ، بيروت، ١٩٨٣، ص٢٧

(٦) ايمان محمد طاهر عبد الله، الألتزام بضمان السلامة في عقد البيع، رسالة ماجستير، مقدمة الى كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٣م ، ص ٢٣

(٧) مثلا الألتزام بضمان السلامة في عقد العمل، وفي عقد النقل، وفي عقد التعليم، وفي عقد المجال الطبي .... الخ

(٨) د. فاتن حسين حوى، الوجيز في قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ،٢٠١٢م، ص ١٦٢

كل العقود إلا ان الفقه عُرفِ هذا الألتزام في عقود معينه [١] ، فقد عُرفِ في عقد النقل بانه "التزام الناقل بتسليم الراكب سليماً معافى " [٢] .

وفي عقد العمل عُرفِ بأنه " حماية العامل أثناء العمل من الأضرار الصحية وأخطار العمل والآلات وأتخاذ الأحتياطات اللازمة لمنع حصول الضرر للعامل " [٣] ، أما في العقد الطبي فقد عُرفِ بأنه "التزام بعدم تعريض حياة المريض لأي أذى من جراء ما يستعمل من أدوات أو أجهزة أو ما يوصف من أدوية "[٤] ، وفي عقد البيع تم تعريفه بانه " التزام البائع المحترف بتسليم منتجات خاليه من العيوب أو من العوارض ، التي من شأنها تعريض حياة الأشخاص أو الاموال للخطر " [٥]، كما عُرفِ بانه " التزام البائع المحترف (والصانع) بتسلم منتج خالِ من كل عيب أو قصور من شأنه تعريض الأشخاص والاموال للخطر، وهو يسال عن ذلك في مواجهة من اكتسب حقاً على المنتج والغير " [٦] ، وعُرفِ في الموضع ذاته بانه " التزام يقع على عاتق أحد المتعاقدين، مقتضاه ضمان كل أصابه واردة على جسم الطرف الثاني من جراء عيب أو نقص في المبيع عبر عنه بالألتزام بضمان السلامة " [٧] .

---

(١) ايمان محمد طاهر عبد الله ، مرجع سابق ، ص ٢٣

(٢) د، طالب حسين موسى، العقود التجارية في قانون التجارة العراقي، ج١، دار الحرية للطباعة ، بغداد، ١٩٧٣م، ص ٨٥

(٣) د. يوسف أليأس، قانون العمل العراقي ، ج١ ، ط١، مطبعة مؤسسة الثقافة العالمية ، بغداد ، ١٩٨٠ م ، ص١٩٤

(٤) د. محمد عبد الظاهر حسين، مشكلات المسؤولية المدنية في مجالات عمليات نقل الدم، دار النهضة العربية ، القاهرة، ١٩٩٥ م ، ص ٩٢

(٥) د . حسن عبد الباسط جميعي ، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٠ م ، ص ١٢٢

(٦) د . حسين عبد الرحمن قدوس ، مدى التزام المنتج بضمان السلامة في مواجهة مخاطر التطور، دار النهضة العربية ،القاهرة ، دون سنة نشر ، ص٦٧

(٧) د. حسين عبد الرحمن قدوس ، مرجع سابق ، ص٦٨ ، ويقول في الموضوع ذاته ان مصطلح السلامة كمحل للالتزام ،" له جانب ايجابي بكونها حق للمضرور ، وجانب أخر سلبي بكونها تدل على ضمان حماية الأشخاص في مواجهة المخاطر الماسة بسلامتهم " لينتهي ان بدلا من الحديث عن التزام بضمان السلامة على عاتق المهنيين ، ينبغي الاقرار لمصلحة المستهلكين بحق في السلامة .

**ثانياً : تعريف الأشياء الخطرة :** يُلاحظ ان التعريفات السابقة التي تطرقنا لها في الفقرة الأولى تركز على تسليم منتجات [١]، خالية من كل عيب أو قصور من شأنها ان تُعرَض الأشخاص أو الاموال لخطر، ومن ثمّ يثور التساؤل عن مدى توافر الألتزام بضمان السلامة في أشياء لا تعد معيبه إلا انها تتسم بالخطورة ؟

للإجابة عن التساؤل في أعلاه يتوجب تحديد المقصود بالأشياء الخطرة أولاً ، في ضوء الفقه والتشريعات للوصول الى معيار تحديدها في ضوء ضمان السلامة ثانياً .

ان مسألة تحديد الشيء الخطر أثارت جدلاً فقهياً كبيراً، إذ أول ما أثيرت هذه المسألة في مجال مسؤولية حارس الأشياء عما يحدثه الشيء من أضرار للغير، لنجد أن الفقه [٢] أنقسم في شأنها الى أتجاهين متعارضين، الأول يُوسِعَ من مفهوم الشيء والثاني يُضيَق من هذا المفهوم .

وقبل الخوض في أتجاهات الفقه سنبين موقف التشريعات من تحديد الأشياء الخطرة .

١ – **التعريف التشريعي للأشياء الخطرة :** ان التشريعات التي تعني بفرض قواعد خاصة للمسؤولية عن الأشياء تنقسم الى طائفتين :

**الطائفة الأولى :** تشريعات لا تُميَز بين نوع وأخر من الأشياء في تعميم المسؤولية، وتُخضَعها كلها لقواعد وأحد ة دون تمييز بين العقار والمنقول، الخطر وغير الخطر، مثال ذلك التشريع اللبناني حيث تنص المادة (١٣٢) من قانون الموجبات والعقود اللبناني لسنة ١٩٣٢ على انه (حارس الجوامد المنقولة وغير المنقولة يكون مسؤولاً عن الأضرار التي تحدثها تلك الجوامد)، والحكم نفسه في فرنسا، أذ تستند نظرية المسؤولية عن الأشياء الى الفقرة الأولى من المادة (١٢٤٢) من القانون المدني الفرنسي الصادر سنة ١٨٠٤، التي تنص على أنه(يسأل الأنسان ليس عن الضرر الذي يحدثه بفعله الشخصي فقط ، وأنما عن الأشياء الموجودة تحت حراسته)، فقد جاء لفظ الأشياء في هذه المادة عاماً

---

(١) عُرفِ المُشرع العراقي في قانون حماية المنتجات العراقية رقم ١١ لسنة ٢٠١٠ في المادة (١/ أولاً ) المنتجات بانها " مجموعة السلع الصناعية والزراعية (عدا المحاصيل الزراعية ) التي تنتج من القطاع الصناعي في العراق "

(٢) د . اياد عبد الجبار ملوكي ، المسؤولية عن الأشياء وتطبيقاتها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص ،ط١ ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٩م ، ص٣٤ ، وما بعدها ؛ ينظر في تفصيل ذلك ايضاً : د. يحيى احمد موافى ، المسؤولية عن الأشياء في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، دون سنة نشر ؛ د. محمد لبيب شنب ، المسؤولية عن الأشياء ، ط٢ ، مكتبة الوفاء القانونية ، الاسكندرية ،٢٠٠٩ م ؛ د. شوان محي الدين، المسؤولية عن حراسة الأشياء التي تتطلب عنايه خاصة ، ط٢ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ٢٠١٢ م ، د. سيد احمد الموسوي ، المسؤولية المدنية للحفاظ على الأشياء ، ط٢ ، مكتبة زين الحقوقية ، ٢٠١١م .

غير مقيد، وهو ما يمكن القول معه أن كل الأشياء غير الحية تخضع للمسؤولية التي يقرها هذا النص، ولا يستثنَ من ذلك إلا الأشياء التي وردت بشأنها نصوص خاصة [١] .

**الطائفة الثانية** : تفرق بين الأشياء فُتدخل بعضها في نطاق المسؤولية عن الأشياء بينما تبقي الأشياء الأخرى خاضعة للقواعد العامة . ولتحقيق هذا الغرض ، تضع معياراً مرناً للتمييز بين الأشياء [٢]، يفرق بين ما يخضع منها لقواعد المسؤولية عن الأشياء، وبين ما يخضع للقواعد العامة، وهذا ما كان يجري عليه القضاء الفرنسي، عندما كان يُفرَق بين الأشياء الخطرة والأشياء غير الخطرة [٣]، وهذا ما أخذ به كل من المُشرع العراقي والمصري، اذ تنص المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي على( كل من كان تحت تصرفه ألات ميكانيكية أو أشياء أخرى تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها يكون مسؤولاً عما تحدثه من ضرر ما لم يثبت انه أتخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع هذا الضرر، هذا مع عدم الاخلال بما يرد في ذلك من احكام خاصة)، وكذلك تنص المادة (١٧٨) من القانون المدني المصري على(كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة ألات ميكانيكية يكون مسؤولاً عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر) هذا ويتفق المُشرعان العراقي والمصري في التضييق من نطاق الأشياء ، فقد قصرت المادة (٢٣١) مدني عراقي التي تقابلها المادة (١٧٨) مدني مصري على الأشياء الميكانيكية والأشياء التي تتطلب عناية خاصة عند أستعمالها لما تتسم فيه من خطورة ، كذلك يتفقان في ان المسؤولية الناجمة عن المادتين سابقة الأشارة لهما ، تقوم على فكرة الحراسة ، الا انهما يختلفان من حيث الأساس ، فأساس هذه المسؤولية وفق المادة (٢٣١) مدني عراقي مبنيه على خطأ مفترض قابلا لأثبات العكس يكون للمدين عندها نفي الخطأ أو نفي المسؤولية عن طريق أثبات السبب الاجنبي، بينما أساس المسؤولية في المادة (١٧٨) مدني مصري مبنيه على خطأ مفترض لا يقبل أثبات العكس، فلا يستطيع الدائن دفع المسؤولية بنفي الخطأ انما يكون له ذلك بأثبات السبب الاجنبي . [٤] .

وبذلك يكون كل من القانون المدني العراقي والمصري قد تبنيا التفرقة بين الأشياء الخطرة وغير الخطرة عند تقرير مسؤولية حارس الأشياء غير الحية التي تحت حراستة .

---

(١) د. محمد لبيب شنب ، مرجع سابق ، ص ٥٥

(٢) د . اياد عبد الجبار ملوكي ، مرجع سابق ، ص ٢٧ ، د. محمد لبيب شنب ، مرجع سابق ، ص ٥٦

(٣) د . اياد عبد الجبار ملوكي ، مرجع سابق ، ص٢٦

(٤) د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مرجع سابق ، ص ٣٢ ؛ ينظر كذلك د . عبد المجيد الحكيم و د. عبد الباقي البكري و د. محمد طه البشير ، الوجيز في نظرية الألتزام في القانون المدني العراقي ،ج١ ، مكتبة السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٥م ، ص ٢٨٢

هذا ويتنازع فكرة الحارس نظريتين ، النظرية القانونية التي ترى الحارس بانه الشخص الذي يخوله مركزه القانوني حق السيطرة على الشيء وأستخدامه مستندا في مركزه هذا الى حق مشروع سواء كان هذا الحق حقا عينيا كالمنتفع أو كان حقا شخصيا كالمستأجر ، والنظرية المادية التي يعني بالحارس وفق المعنى المادي للحراسة بانه الشخص الذي يقوم بالتسلط المادي على الشيء بغض النظر عن وجود سلطة قانونية له عليه ، والمقصود بالتسلط المادي هو السيطرة الفعلية للحارس على الشيء [١] .

أما موقف التشريعات الخاصة بحماية المستهلك من تبني أحد المعايير لتحديد مفهوم الأشياء الخطرة لضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عنها، نجده في ثنايا التوجيه الأوربي الصادر٧/٢٥ /١٩٨٥ الخاص بالمسؤولية عن المنتجات المعيبة [٢]، الذي يدور حول موقف التشريعات من الأشياء الخطرة، اذ تنص المادة (٦/١) منه على ان (المنتوج يكون معيباً حينما لا يُوفرَ السلامة التي يمكن للشخص ان يتوقعها بشكل مشروع)، وهو ما أخذ به المُشرع الفرنسي في قانون رقم (٣٩٨/٩٨) الصادر سنة ١٩٩٨ ، المتعلق بالمسؤولية عن المنتجات المعيبة ، الذي أدمج ضمن القانون المدني [٣]، اذ تنص المادة (٤-١٣٨٦) على انه (يكون المنتج معيباً عندما لا يوفر السلامة التي يمكن انتظارها منه بصورة مشروعة) ، ويلاَحظ من ذلك ، أن المُشرع الفرنسي هجر معيار الأشياء الخطرة بطبيعتها والأشياء الخطرة لأحاطتها بظروف خارجية، كذلك لم يعتد لتحديد

---

(١) ينظر في تفصيل ذلك د. ندى البدوي النجار ، احكام المسؤولية ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، ط١ ، دون دار نشر ، لبنان ،١٩٩٧م ، ص٦٢ وما بعدها ؛ وينظر ايضاً في المعنى ذاته د . شوان محيي الدين مرجع سابق ، ص ٣٤ وما بعدها ؛ د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الألتزام بوجه عام مصادر الألتزام، المجلد الثاني ، ط٣ ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، ص٨٩٥ وما بعدها

(٢) يعد هذا التوجيه تتويجا لتسع سنوات من العمل المتواصل منذ تاريخ ٢٣ يوليو ١٩٧٦ ، عندما اقترحت لجنة المجموعة الاقتصادية الأوربية العمل على التقريب بين النصوص التشريعية للدول الاعضاء في موضوع المسؤولية الناشئة عن المنتجات المعيبة . وقد جاء في ديباجة التوجيه ان مجلس المجموعة الأوربية قد رأى ضرورة وجود هذا التوجه الذي يقرب ما بين الاحكام القانونية المختلفة ، ذلك ان اختلاف الاحكام في هذا الموضوع ، يضر بقواعد المنافسة والتداول الحر ، كما ان هذا الاختلاف يستتبع فروقات في درجات حماية المستهلك من الأضرار التي تصيبه واموالة ، من منتج معيب ، من دولة الى أخرى. لمزيد من التفصيل ينظر : د. حسين الماحي ، المسئولية الناشئة عن المنتجات المعيبة في ضوء التوجه الأوربي الصادر في ٢٥ يوليو ١٩٨٥م ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٨م ، ص١٥ وما بعدها .

(٣) اضيف للقانون المدني الفرنسي الصادر سنة ١٨٠٤م المعدل ، وذلك بإضافة ثمانية عشر فقرة للمادة (١٣٨٦) ، قبل ان يتدخل المُشرع الفرنسي –سنة ٢٠١٦م – بإعادة ترقيمها، لتكون من المادة (١٢٤٥ حتى ١٧/١٢٤٥ ) ، وابقى على المضمون ذاته .

مفهوم الأشياء الخطرة بفكرة الجدة والحداثة، وقد وسع كثيراً من مفهوم العيب، اذ جعل المنتجات الخطرة غير المعيبة تندرج تحت مفهومة، وهو ما يفهم من السلامة المشروعة التي تطلبها النص سالف الذكر حيث لا يهتم إلا بسلامة المستهلك من الأضرار التي تصيبه سواء في شخصه أو في أمواله الأخرى دون الاعتداد بالمنتوج المعيب في حد ذاته، وبذلك جعل من السلامة التي ينتظرها المستهلك من المنتج معياراً لتحديد خطورة الشيء متى ما كانت مشروعة .

هذا وقد يُعاَب على المُشرع الفرنسي انه توسع كثيراً في مفهوم العيب، اذ أن مصطلح السلامة المشروعة يعد مصطلح واسع وفضاض وهو ما يوسع كثيراً من سلطة المحكمة التقديرية، الا انه يوفر حماية أكبر للمستهلك، وهو ما ذهب اليه القضاء الفرنسي في حكم صادر من محكمة النقض الفرنسية تتعلق وقائعه بأن المختبر الصيدلاني اعطى لمريض أقراص لعلاجه التي لُوحِظ من غلافها انها غير قابله للهضم ، وقد زعم المريض ان هذه الاقراص كانت مصدراً لأمراض معوية خطيرة وفي ضوء ذلك يطلب الحكم له بتعويض، إلا ان المريض لم يستطع أثبات أدعائه ، مع ذلك ذهبت محكمة فرساي لأدانة المختبر الصيدلاني لخرقه الألتزام بضمان السلامة ، استأنف المختبر الحكم ، فرفضت محكمة الطعن الاستئناف المقدم وذهبت الى أن (الصانع مطالب بتسليم منتج خالٍ من أي عيب يحتمل أن يشكل خطراً على الأشخاص أو الممتلكات، أي منتج يوفر الأمان الذي يمكن للمرء ان يتوقعه بشكل شرعي) كما ذهبت محكمة النقض الى (يكون الاسمنت مجرداً من السلامة التي يمكن انتظارها بصورة مشروعة ) [١] .

اما المُشرع المصري فعلى الرغم من ان المادة (٢/١) من قانون حماية المستهلك رقم (١٨١) لسنة ٢٠١٨ نصت على عدم الأخلال بحقوق المستهلك الأساسية وبالأخص (الحق في الصحة والسلامة عند أستعماله العادي للمنتجات) ، والمادة الثالثة نصت على ( يلتزم المورد بقواعد الصحة والسلامة ....) إلا انه لم يحدد مفهوم الأشياء أو المنتجات الخطرة، اذ اكتفى ببيان المقصود بالمنتجات بشكل عام [٢] ، ويفهم من تعريفة للعيب [١]، الذي لم يتضمن هو الأخر بيان مفهوم الأشياء الخطرة ، بانه أحال في بيان ذلك الى ما ورد في القانون المدني وبالتحديد الى المادة (١٧٨) منه .

---

(١) حكم صادر من محكمة النقض الفرنسية ، بتاريخ ٣/ مارس ١٩٩٨ ، منشور على شبكة الانترنيت بالرابط : file:///C:/Users/LENOVO/Downloads/ تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٣/١٧

(٢) تعُرفِ المادة (٤/١) من قانون حماية المستهلك المصري رقم ١٨١ لسنة ٢٠١٨ المنتجات (السلع والخدمات المقدمة من اشخاص القانون العام أو الخاص ، وتشمل السلع المستعملة التي يتم التعاقد عليها من خلال مورد =

أما المُشرع العراقي فهو الأخر لم يشر الى الأشياء الخطرة في قانون حماية المستهلك رقم (١) لسنة ٢٠١٠ ، فضلا عن انه جاء خالٍ من كل أشارة لسلامة المستهلك ، وبذلك تكون المادة (١٤٨) من القانون المدني الخاصة بمسؤولية حارس الأشياء غير الحية عن الأضرار التي تسببها وما دار حولها من جدل فقهي [٢] هي المرجع لتحديد مفهوم الأشياء الخطرة .

٢- **التعريف الفقهي للأشياء الخطرة** : ذكرنا سابقاً ان الفقه أنقسم على اتجاهين لتحديد المقصود بالأشياء الخطرة عند تحديد مسؤولية حارس الأشياء غير الحية .

**الأتجاه الأول** : يذهب أنصار هذا الأتجاه[٣] في تحديد الشيء الخطر، بأنها تلك الأشياء التي يكمن الخطر بذاتها أو بطبيعتها، وليس بفعل خارجي[٤] ، أذ يمكن أن يحتوي الشيء خطورة في خواصه الذاتية [٥] ، حيث تتعدد الأشياء الخطرة بذاتها ، ولا يمكن حصرها، إلا أن هناك أشياء تعتبر

---

= عدا الخدمات المالية والمصرفية المنظمة بأحكام قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي ،وقانون تنظيم الرقابة على الاسواق والادوات المالية غير المصرفية )

(١) تعُرفِ المادة (١/سابعاً) من قانون حماية المستهلك المصري العيب (كل نقص في قيمة أو منفعة أي من المنتجات بحسب الغاية المقصودة منها ، ويؤدي بالضرورة إلى حرمان المستهلك كليا أو جزئيا من الاستفادة بها فيما أعدت من أجله ، بما في ذلك النقص الذي ينتج من خطأ في منأولة السلعة أو تخزينها ، وذلك كله ما لم يكن المستهلك قد تسبب في وقوع هذا النقص) ، ويلاحظ انه لا يختلف عن تعريفه الوارد في المادة ١/٤٤٧ من لقانون المدني المصري .

(٢) تنظر : ص٨ وما بعدها من هذه الرسالة

(٣) د. اياد جبار ملوكي ، مرجع سابق ، ص٣٥ وما بعدها

(٤) د. شوان محي الدين ، مرجع سابق ، ص ٩٦

(٥) د. قادة شهيد، المسؤولية المدنية للمنتج ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٠٧م ، ص ١١١ وما بعدها

مثال بارز، كالأدوية [١] ، والمواد الكيمياوية والتيار الكهربائي [٢] والمواد القابلة للأشتعال والأسلحة والمتفجرات [٣] ومبيدات الحشرات .

التي تكون خطورتها واضحة مما يُحتَم على الشخص التعامل معها بحذر[٤] ويضيف أصحاب هذا الأتجاه الى مفهوم الأشياء الخطرة التي تحتاج عناية خاصة لطبيعتها ، تلك الأشياء التي لا تكون خطرة بطبيعتها وأنما تكون خطرة نتيجة الظروف والملابسات التي احاطت بها وفي هذا الصدد يقول الدكتور عبد الرزاق السنهوري ( إن طبيعة الشيء قد لا تقتضى حراسته عناية خاصة بالنظر إلى طبيعته، ولكن الظروف والملابسات التي وجد فيها تجعل هذه الحراسة في حاجة إلى عناية خاصة فعربة الركوب والشجرة والسلم والحبل والرمال والصخر، أشياء غير خطرة بطبيعتها ولكنها قد تصبح خطرة في ظروف معينة، فعربة الركوب بالنسبة إلى المشاة شيء خطر وهي ليست كذلك بالنسبة إلى السيارات . . والشجرة ليست خطرة مادامت في وضعها الطبيعي فإذا اقتلعتها الريح ورمت بها في عرض الطريق حراس أصبحت شيئاً خطراً، والسلم يصبح خطراً إذا دهن بمادة لزجة تجعل الانزلاق عليه أمراً محتملا جداً، والحبل قد يصبح خطراً إذا جعل في وضع بحيث يرتطم به ولى أن الناس، وهذا هو الشأن في الرمال إذا انهالت وفي الصخر إذا انحدر) [٥]، ويجد أصحاب هذا الأتجاه في الهدف الأساسي من العناية الخاصة بالأشياء سنداً لهم ، اذ طالما كانت الغاية أبعاد خطرها ومنع وقوع أضرارها لذا يستوجب ان يشمل مفهوم العناية الأشياء الخطرة بطبيعتها وتلك التي تكون كذلك

---

(١) نظم المُشرع العراقي الأدوية في عدة قوانين اهمها : قانون مزاولة مهنة الصيدلة رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٠ م المعدل ، وقانون الصحة العامة رقم ٨٩ لسنة ١٩٨١ م المعدل .

(٢) في هذا الشأن قضت محكمة استئناف نينوى ان " التقرير قد تضمن بان سبب الحريق هو تماس كهربائي ناتج عن الاهمال في ربط الاسلاك الكهربائية الخاصة بمضخة تجهيز الوقود وعدم تسليكها بطريقة توفر السلامة والامان في المحطة بما يؤكد مسؤولية دائرة الكهرباء عن الأضرار التي لحقة بسيارة المدعي ... " قرار محكمة استئناف نينوى ذي الرقم ٣١٩/س/٢٠٠٥ في ٢٠٠٧/١٢/٣١ ، مشار اليه لدى محمد طاهر قاسم ، الأساس القانوني للمسؤولية عن الأشياء الخطرة امام القضاء العراقي ، مجلة الرافدين للحقوق ، المجلد (١٣) العدد ( ٤٩) السنة (١٦) ، ص ١٧٨-١٧٩

(٣) في هذا الشأن قضت محكمة التمييز العراقية (حيث ثبت من الأوراق التحقيقية ان مورث المدعين كان يرعى الاغنام في منطقة الحادثة في قرية قرطبة التابعة لناحية مندلي وقد انفجر علية لغم ادى الى اصابته اصابة شديدة ادت الى وفاته وحيث ثبت من وقائع الدعوى ومن كتاب مديرية الشؤون الداخلية ... ان محل الحادثة هو ارض صالحة للزراعة ومسموح فيها الرعي وانها كانت مسرحا للعمليات العسكرية اثناء المعركة وحيث ان ازالة الالغام من هذه المنطقة من واجب دائرة المدعي عليه وان عدم اتخاذ منتسبية الحيطة الكافية للوقاية من أضرار الالغام وخطرها فان المدعي عليه اضافة لوظيفته يكون مسؤولاً ...) قرار محكمة تمييز العراق بالرقم ٨٦١/ م١ منقول / ٢٠٠١ ، في ٢٠٠١/٧/١، اشار اليه محمد طاهر قاسم ، مرجع سابق ، ص١٧٩

(٤) د . يحيى احمد موافى ، مرجع سابق ، ص ٣٣

(٥)مؤلفه ، الوسيط في شرح القانون المدني ،ج ١، نظرية الألتزام بوجه عام، منشأة المعارف، الاسكندرية.

نتيجة الظروف الخارجية [١] ، ووفقاً لذلك يكون أصحاب هذا الرأي قد أعتمدوا في تحديد الأشياء الخطرة على معيار موضوعي وشخصي اذ اعتمدوا على المعيار الموضوعي في الحالة الأولى ، أي ان الأشياء الخطرة هي التي تكون كذلك بالنظر لطبيعتها ، أما المعيار الشخصي يظهر في الحالة الثانية ، أي الأعتداد بالظروف الخارجية لتحديد الأشياء الخطرة .

**اما الأتجاه الثاني** فيُضَيق من مفهوم الأشياء الخطرة اذ يرى أنصار هذا الأتجاه[٢] ان نص المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي والمادة (١٧٨) من القانون المدني المصري تنطبق فقط على الأشياء الخطرة بطبيعتها، فالخطورة صفة ملازمة للأشياء التي يكمن الخطر في طبيعتها على الرغم من حسن تصنيعها ، فهي لا تنتج إلا اذا كانت كذلك ، ووفقاً لهذا الرأي يكون تحديد الشيء خطراً من عدمه قائماً على معيار موضوعي ، اذ ينظر الى الشيء بذاته وطبيعته ما اذا كان خطراً أو لا دون الاعتداد بالظروف المحيطة فيه، ويستند أصحاب هذا الأتجاه على أن تطبيق ما أخذ به أصحاب الأتجاه الأول ، يؤدي الى أن تدخل جميع الأشياء في نطاق تطبيق المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي والمادة (١٧٨) من القانون المدني المصري ويقول في هذا الموضوع الفقيه محمد لبيب شنب ان " كل شيء قابل لأن يصبح خطراً إذا وجد في ظروف أو أحاطت به ملابسات من شأنها أن تجعل حراستهَ محتاجة إلى عناية خاصة ، فتطبيق هذا المعيار من شأنه القضاء على التفرقة التي أوجدها المُشرع بين الأشياء، وفي ذلك مخالفة صريحة لروح التشريع وما قصده واضعوا القانون من عدم إطلاق حكم المسؤولية على جميع الأشياء ، فضلاً عن أنه يؤدي إلى أن تصبح المادة (١٧٨) متضمنة للقواعد العامة في المسؤولية نظراً إلى أن غالبية الأضرار المستوجبة للمسؤولية تنتج عن أشياء، بينما الواجب أن تكون أحكام هذه المادة أحكاماً أحتياطية يلجأ إليها حيث تدعو أعتبارات العدالة إلى مساءلة أشخاص لم يقع منهم أي خطأ، وهذه الأعتبارات لا تتطلب المسؤولية إلا حيث يكون الشخص قد أستعمل شيئاً خطراً بطبيعته " [٣] .

هذا وتجدر الأشارة الى أن هنالك من يرى [٤] أن التفرقة بين الأشياء الخطرة وغير الخطرة في مجال المسؤولية عن الأشياء قد فقدت أهميتها في كل من فرنسا ومصر. ومع ذلك هذا لا يعني أنتفاء أهمية ما سبق عرضة من نقاش فقهي في هذا الشأن ، فهذا النقاش كان الهدف منه الوصول الى مفهوم محدد لفكرة الشيء الخطر التي لا ترتبط في تحديدها بمجال معين فقط ، اذ هي ليست قاصرة

---

(١) محمد طاهر قاسم، مرجع سابق ، ص ١٩٢_ ١٩٣

(٢) د . محمد لبيب شنب ، مرجع سابق ، ص ٦٩ ، د. طارق عبد الرؤوف صالح ، مرجع سابق ، ص٥٧

(٣) د . محمد لبيب شنب ، مرجع سابق ، ص٧٥

(٤) د . ميرفت ربيع عبد العال، الألتزام بالتحذير في مجال عقد البيع ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٤، ص ٦٠

على مجال مسؤولية حارس الأشياء ، وأنما هي فكرة قانونية مستقلة يمكن أن تثارَ في العديد من المجالات القانونية ، وهذا ما حدث في الألتزام بضمان سلامة المستهلك عندما يكون المحل أشياء خطرة .

اذ السؤال الذي يُطرحَ هنا هل هناك خصوصية للأشياء الخطرة المراد ضمان سلامة المستهلك من خطرها ؟ وهل المعايير التي أستخدمها الفقه في بيان مفهوم الأشياء الخطرة المنصوص عليها في المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي والمادة(١٧٨) من القانون المدني المصري كافية ، أم هناك معايير أخرى ؟ وما موقف التشريعات من ذلك ؟

ذهب بعض الفقه [١] الى وجوب عدم الخلط بين مفهوم الأشياء الخطرة التي يمكن أن تثيرَ مسؤولية المنتج [٢] والأشياء الخطرة التي يمكن ان تثير مسؤولية حارس الأشياء غير الحية .

ويتخذ من أختلاف أساس المسؤولية في كل من الفرضين سند للتفريق بين مفهومي الأشياء الخطرة ، فأساس مسؤولية حارس الأشياء الخطرة ينجم عن فقدانه لما كان يجب ان يبقى له سيطرة فعلية على الشيء في الرقابة عليه أو في أستعماله والعناية به حتى لا يضر بالأخرين، أما مسؤولية المنتج فترجع أما لخطأ في الصناعة ينتج عنة منتجات معيبة تسبب أضرار للمستهلكين أو نتيجة عدم لفت أنتباه المستهلكين لمخاطر المنتجات بطبيعتها رغم الدقة في صناعتها وأنعدام العيب فيها[٣]، لينتهي بتحديد مفهوم الأشياء الخطرة ، بأنها أما أشياء خطرة بطبيعتها وهذه بدورها تكون أما أشياء يكمن الخطر في خواصها وذاتها فهي لا تنتج ألا كذلك ، مثل المواد السامة، والاسلحة وغيرها ، أو أشياء ليس خطرة بذاتها وأنما تحمل الخطر بين طياتها فأذا أتصلت ببعض الظروف الخارجية التي يمكن ان تؤثر على خواصها أصبحت خطرة (كالمشروبات الغازية التي يمكن ان تتخمر تحت تأثير حرارة الجو بما يحيلها الى مواد قابلة للأنفجار) [٤].

بيد أن هذا الرأي غير صائب من نواحي عدة ، أذ يُلاحظَ انه يتخذ من اختلاف مسؤولية حارس الأشياء الخطرة عن مسؤولية المنتج أساساً للتمييز ، وعلية يلاحظ ان مفهوم الأشياء الخطرة مماثل في كلا الفرضين ، ونطاق المسؤولية هو الذي يختلف ، والدليل على ذلك ما توصل اليه هذا الرأي بتقسيم الأشياء الخطرة ، فهو قد أنتهى الى أن الأشياء أما أن تكون خطرة بطبيعتها أو بحكم

---

(١) د . محمد شكري سرور ،مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة ،ط١ ، دار الفكر العربي ، القاهرة ،١٩٨٣م ، ص ٧

(٢) سوف نوضح مفهوم المنتج بالتفصيل في المبحث الثاني المطلب الأول الفرع الأول من هذا الفصل

(٣) د . محمد شكري سرور، مرجع سابق ، ص ٧

(٤) المرجع ذاته ، ص٨

تفاعلها مع ظروف خارجية كما ذكرنا سابقاً ، أو لأنها معيبة ، وهذه هي الاضافة الوحيدة المختلفة عن ما ذكرة الفقه عند الكلام عن العناية الخاصة التي يجب ان يتخذها حارس الأشياء غير الحية .

هذا ويوسع بعض الفقه [١] من مفهوم الأشياء الخطرة ، ليضيف بالإضافة الى الأشياء الخطرة بطبيعتها والأشياء الخطرة لأتصالها بظروف خارجية الأشياء التي تمتاز بالجدة والحداثة [٢] ، حيث يرى أنصار هذا الأتجاه ان صفة الجدة والحداثة تعد في حد ذاتها معياراً كافياً لتحديد الأشياء الخطرة، ذلك أن حداثة المنتجات وعدم شيوع أستعمالها يبرران جهل المستهلك بها ويكون جهله جهلاً مشروعاً، بما يفرض على المدين أن يحذره ليتجنب مخاطرها [٣] .

ويستند أصحاب هذا الأتجاه على عدة حجج منها ، ان العله التي يقوم عليها الألتزام بضمان السلامة ترجع الى جهل المستهلك ببعض البيانات الأساسية المتعلقة بالمبيع ، وهذه العله تتحقق في المنتجات الحديثة أو المبتكرة ، مما يجعل منها منتجات خطرة دائماً [٤] ، غير ان هذا الرأي لم ينل تأييد غالبية الفقه [٥] ، اذ لم يعتد بصفة الجدة أو الأبتكار كمعيار أساسي لتحديد مفهوم الأشياء الخطرة ، وأنما أعتبار صفة الجدة أو الابتكار من مبررات التحذير من بعض أوجه الأستعمال الخطر للشيء ، بصورة تبعيه بأعتبارها عنصر يدخل في تقدير مدى خطورة الشيء ، فقد يكون الشيء جديداً أو مبتكر ، ومع ذلك لا ينطوي على اي مخاطر ، وبالعكس قد لا يكون الشيء من المنتجات الجديدة أو المبتكرة ، ومع ذلك يصاحب أستعماله خطورة معينة تستوجب ضمان سلامة المستهلك منها [٦] .

هذا ويذهب بعض الشراح في تحديد مفهوم الأشياء الخطرة ، حيث ظهر أتجاه[٧] يرى ضرورة التوسع في فكرة الأشياء الخطرة ، لتشمل الأشياء التي يشوبها عيب[٨]، فهي أشياء ليست خطرة

---

(١) د. عامر قاسم احمد القيسي ، الحماية القانونية للمستهلك ، ط١ ،الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٢م ، ص ١١٨ –١١٩

(٢) اثيرت مسألة اعتبار الأشياء الحديثة والمبتكرة من قبيل الأشياء الخطيرة بمناسبة الألتزام المدين بالتحذير بالصفة الخطرة للمنتوج ، ( سنتطرق لهذا الموضوع بالتفصيل في المبحث الثاني المطلب الثاني الفرع ألأول من هذا الفصل )

(٣) د . عامر قاسم احمد القيسي ، مرجع سابق ، ص ١٢٠

(٤) د . ميرفت ربيع عبد العال ، مرجع سابق ، ص٦٧

(٥) د . عبد القادر اقصاصي ،الألتزام بضمان السلامة في العقود( نحو نظرية عامة ) ، ط١ ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠١٠م ، ص١٥٠–١٥١

(٦) د . ميرفت ربيع عبد العال ، مرجع سابق ، ص ٧٠

(٧) قونان كهينة ، الالتزام بالسلامة من أضرار الاشياء الخطرة ( دراسة مقارنة ) اطروحة دكتوراه ، جامعة مولود معمري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية – قسم الحقوق ، ٢٠١٧ ، ص ١٨١ وما بعدها

(٨) سنتطرق لمفهوم العيب بالتفصيل في المبحث الأول المطلب الأول الفرع الثاني من الفصل الثاني .

بطبيعتها وأنما تصبح كذلك بسبب عيب يشوب تصميمها أو تصنيعها من العيوب الفنية ، فالمستهلك عند شرائها يفترض سلامتها من الناحية الفنية ، وهو أفتراض معقول لأنه لا يتعامل مع بائع عادي أو عرضي وأنما مع متخصص (كجهاز التلفزيون اذا كان مشوباً بعيب فني يؤدي الى انفجار شاشته في وجه المشاهدين) ويستند أنصار هذا الأتجاه، الى ان العيب يجعل من الأشياء مصدر تهديد مستمر بالخطورة وأحد اث الضرر بمستعمليها أو بالغير.

وقد تكون الأشياء خطرة بطبيعتها ولكنها تصبح أكثر خطورة اذا ما شابها عيب ، لذا يتعين على المنتج ان يلتزم بالضوابط الفنية المعروفة في مجال الأنتاج الذي يباشره وان يقوم بتجربتها قبل ان تصل الى المستهلك ، ففرض ألتزامات على عاتق من ينتج منتجات خطرة بطبيعتها لحماية مستعمليها ، لا يكفي أذا ما شابها عيب أذ يجعل منها أكثر خطورة [١]، بيد ان هذا الأتجاه لم يسلم من النقد هو الأخر ، أذ يرى البعض انه ينطوي على توسع غير مقبول في فكرة الشيء الخطر ، اذ يجد المتضرر أذا ما تعلق الامر بعيب في الشيء، في قواعد ضمان العيب الخفي الحماية الكافية دون الأستناد الى خطورة الشيء المسبب للضرر [٢] .

بعد التطرق لمختلف الآراء الفقهية التي قيلت في تحديد مفهوم الأشياء الخطرة، وموقف التشريعات والقضاء من ذلك ، وبغية الوصول لمفهوم محدد ، يستوجب علينا بيان موقفنا مما سبق عرضة ، سواء بتبني ما طرح أو بأستبعاده والبحث عن معيار أخر لمفهوم الأشياء الخطرة.

أما الأتجاه الأول الذي يوُسَع من فكرة الشيء الخطر، ليدخل الى جانب الأشياء الخطرة بطبيعتها تلك التي تكتسب خطورتها نتيجة عوامل وظروف خارجية، فيكفي لأستبعاده ما ذكر سابقا من انه يؤدي لإدخال جميع الأشياء في مفهوم الشيء الخطر، ومن ثمَّ القضاء على كل تمييز بين الشيء الخطر وغير الخطر، فكل شيء قابل ان يكون خطراً أذا وجد في ظروف من شأنها ان تجعله يحدث الضرر ، وهذا توسع غير مقبول ، فاذا كان الهدف هو ضمان سلامة المستهلك بأعتباره الطرف الضعيف في العلاقة العقدية ، فأن الأخذ بهذا المفهوم يجعل من الألتزام ثقلاً على المدين ومصدر أثراء غير مشروع للمستهلك .

أما الأتجاه الثاني الذي يُضيَق من مفهوم الشيء الخطر ليقصره على الأشياء الخطرة بطبيعتها فقط ، اي الأشياء التي يكمن الخطر في تركيبها وتكوينها، فأذا كنا نتفق مع أصحاب هذا الأتجاه في ان معيار خطورة الشيء يجب ان يبحث عنه في ذاتيه الشي وخواصه الداخلية، الا اننا

---

(١) د . محمد شكري سرور ، مرجع سابق ، ص ٤١

(٢) د. ميرفت ربيع عبد العال ، مرجع سابق ، ص ٦٤ ، هامش رقم ١

نعتقد أنه ينطوي على مغالاة في التضييق من نطاق الشيء الخطر ، وهو ما يؤدي الى هدر سلامة المستهلك في كثير من الاحيان ، خصوصة ان التطور الهائل في التكنولوجيا ازادَ من تعريض سلامة المستهلك للخطر ، فأذا كان معيار خطورة الشيء الذاتية يقف بين مقدمة المعايير لتحديد الأشياء التي لا تؤدي الغرض المقصود منها إلا بملازمة صفة الخطورة لتركيبها وتكوينها الداخلي ، مثل الأسلحة والمبيدات السامة ، إلا انه لا يكفي بوحدة ، اذ أن هناك أشياء ليس خطرة بطبيعتها ، إلا انها تكتسب صفة الخطورة اذا ما تفاعلت عناصرها الداخلية مع ظروف خارجية ، مثل المشروبات الغازية والأغذية المجمدة ومنتجات الألبان ، فهذه الأشياء لا تعد خطره بذاتها ، إلا انها يمكن ان تكسب صفة الخطورة بتفاعلها مع عوامل خارجية كسوء التخزين وظروف المناخ ، يضاف الى ذلك صعوبة وضع قائمة تحدد تلك الأشياء الخطرة بطبيعتها [١] .

وفيما يتعلق بأعتماد الأشياء الجديدة والمبتكرة كمعيار لتحديد الشيء الخطر، فيكفي لأستبعادها لأن فكرة الجدة والابتكار فكرة نسبية وغير ثابتة ، أذ هي نسبية لأنها تطبق على الأشياء الجديدة فقط دون ما لا يعد كذلك ، وهي غير ثابتة فما يعد اليوم جديد أو مبتكر يغدو بعد مده معينه غير جديد ومن ثمَّ تنتفي خطورته بأنتهاء صفة الجدة ، وهذا ما لا يمكن التسليم به لأنه يؤدي للأضرار بسلامة المستهلك، يضاف لذلك أن العبرة ليس بجدة وحداثة الشيء في تحديد الشيء الخطر ، فقد يكون الشيء جديد أو مبتكر مع ذلك لا يحتوي على أي مخاطر عند أستعماله ، وقد لا يكون من الأشياء الجديدة والمبتكرة ،مع ذلك يحتوي على خطورة عند أستعماله [٢] .

واذا توصلنا لعدم تأييد أي من الآراء السابقة، فأنا نعتقد بأن معيار المنتوج المعيب الذي تبناه المُشرع الفرنسي في المادة (١٢٤٥) من القانون المدني جدير بالتأييد، اذ بالإضافة للحجج التي طرحها الفقه [٣]، فان تطور التكنولوجيا وزيادة المنتجات معقدة التركيب وأعتماد الترويج الإلكتروني[١]

---

(١) على سبيل المثال حاول الفقيه ريبير تحديد معيار الشيء الخطر بطبيعته ، بوضع قائمة بالأشياء الخطرة ، يرجع اليها لمعُرفِة ما يعد من الأشياء خطرا ، ورأى ان هذه القائمة تتكون من مباشرة محكمة النقض لرقابتها على احكام المحاكم الدنيا في شان تحديد الأشياء الخطرة . وتعرض الدكتور محمد لبيب شنب لفكرة الفقيه ريبير وشعر بغموضها فهي تودي الى تجأوز المحكمة نطاق وظيفتها كما ان وضع قائمة تجعل التشريع جامدا لا يتحرك وان عدل بها أصبح مدعاة لعدم الاستقرار ، وقام بطرح معيارين لتوضيح الشيء الخطر الأول عن طريق الاستعانة بالإحصاءات المختلفة والثاني الرجوع الى الرأي العام . لمزيد من التفصيل حول هذا الموضوع يراجع ، د . محمد لبيب شنب، مرجع سابق ، ص٧٢ كذلك ، د . اياد عبد الجبار ملوكي ، مرجع سابق ، ص ٤٠- ٤١

(٢) د . ميرفت ربيع عبد العال ، مرجع سابق ، ص ٧٠

(٣) تنظر : ص١٠ وما بعدها من هذه الرسالة

، أدى لزيادة تهديد سلامة المستهلكين بشكل كبير أستوجب معه التوسع في مفهوم العيب ، ولا يعاب على ذلك أنه يوسع كثيراً في مفهوم الشيء الخطر، إذ أن الفقه لم يضع تعريف محدد للشيء الخطر كذلك يصعب وضع قائمة تحدد الأشياء الخطرة ، فاذا كانت الأشياء الخطرة لا يمكن حصرها أو تعدادها ، توجب ترك سلطة تقديرية للقاضي أو للجهة المنظور أمامها النزاع لتقدير الصفة الخطرة للشيء ، لكي يقرر في كل حالة على حدة مدى توافر الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة بعد الاستعانة بالخبراء لان تحديد العيب أمر فني. خلاصة القول ان الشيء الخطر هو الذي ينبعث منه تهديد بالخطر ، قبل أن يتسبب في أحد اث ضرر سواء كان ناتج الخطر من ذاتية الشيء أو لعيب اعتراه ، فالشيء يعتبر كذلك قبل أن يتسبب بضرر ، فالخطر يسبق وجودة الضرر ، فلا يمكن اعتبار شيء خطر لمجرد انه تسبب في أحد اث الضرر ما لم يكن قد مثل من قبل تهديداً بأحد اث ضرر [٢] .

وفي ضوء ما تقدم نرى ضرورة تبني معيار " السلامة المشروعة للمستهلك " الذي تبناه المُشرع الفرنسي في قانونه المدني، مع ترك سلطة تقديرية للقاضي لتقدير الصفة الخطرة للشيء المبيع ، لتقرير كل حاله على حدة مع وضع ضوابط تساعد القاضي في ذلك كما سنشير الى بعضها في طيات البحث ، وعلية نقترح تعريف الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة بأنه " ألتزام المهني بتقديم أشياء خالية من كل عيب يخل بالسلامة المشروعة للمستهلك " .

## الفرع الثاني

## شروط الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

ذهب غالبية الفقه [٣] الى ان الألتزام بضمان السلامة من الممكن تواجده في كافة العقود ، متى ما توافرت له ثلاثة عناصر تعد بمثابة شروط لازمة لوجوده ، وهذه الشروط هي :

---

(١) يعُرفِ الترويج الإلكتروني : بانه نشاط يستخدم شبكة الانترنيت والخدمات الاتصالية الأخرى ، لإيصال معلومات حول المنتج الى الزبون بغرض تحقيق استجابة سلوكية من قبله حول ما هو مقدم من طرف الجهة التسويقية .لمزيد من التفصيل ينظر ، د. عامر اسماعيل حديد و غازي منيف ميزر ، الخداع في الترويج عبر شبكات التواصل الاجتماعي وانعكاسه على قرار الشراء الالكتروني ، مجلة اقتصاديات ، المجلد (٣) ،العدد (٤) ، ٢٠٢٢م ، ص١٣

(٢) د. احمد عبد العال ابو قرين ، ضمان العيوب الخفية وجدواه في مجال المنتجات الصناعية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٦م، ص٢٨ وما بعدها

(٣) د . محمود التلتي ، النظرية العامة للالتزام بضمان السلامة ، الدراسات القانونية ، ١٩٨٩ م ، ص ٢٠٤ ؛ د. محمد علي عمران ، الألتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقود ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٠ م ، ص ١٤٣ وما بعدها ؛ د. جابر علي محجوب ، ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات=

**أولاً : وجود خطر يهدد أو يتعرض له أحد طرفي العقد في جسده**

يعد الخطر في مختلف العقود التي يثار فيها الألتزام بضمان السلامة القاسم المشترك، واذا كان من المسلم به خروج جسم الانسان من دائرة التعامل إلا أنه يجب حماية هذا الجسد، وبذلك يعد الخطر مناط قيام هذا الألتزام [١]، فهو من أهم شروط هذا الألتزام [٢]، اذ ان لسلامة جسد الانسان قدسية ، فاذا سلم شخص جسده لأخر، وائتمنه على ما يملك ، فهو يلتمس منه ضماناً خاصاً، أذ جميع العقود التي أعترف فيها بوجود الألتزام بضمان السلامة، تؤكد مسألة المحافظة على سلامة الشخص في جسده قبل ان يكون في ماله[٣] .

اذ عقد النقل الذي يعد من أول العقود التي أعترف بوجود الألتزام بضمان السلامة فيها، يكون محل التزام الناقل الرئيسي فيها أيصال الراكب سليماً الى مكان الوصول ، وفي عقد التعليم تلتزم المدرسة بالمحافظة على سلامة التلاميذ، وفي العقد الطبي فان من اهم التزامات الطبيب هي مراعاة أصول المهنة وأتخاذ الوسائل اللازمة للمحافظة على سلامة المريض[٤]، وفي كل هذه الحالات يُلاحظَ ان حياة الدائن بهذا الألتزام مهددة بخطر، ومن المعلوم ان حق الانسان في الحياة مقرر منذ القدم وأفضل مظاهر هذا الحق هو سلامة الجسد [٥] ، واذا كان المساس بسلامة الشخص يلقي على عاتق محدث الضرر جبره عن طريق تعويضه، فان هذا التعويض قد لا يعيد للمتضرر ما فقدة بسبب تلك الاصابة[٦] .

لكن التساؤل الذي يطرح هنا هو هل بالإمكان توافر هذا الشرط اذا كان محل العقد أشياء خطرة ؟ وهل هذا الشرط يقتصر على السلامة الجسدية أو يتعداه لسلامة الأموال ؟

---

= الصناعية المبيعة (دراسة في القانون الكويتي والقانونين المصري والفرنسي)، القسم الثاني ، مجلة الحقوق ، جامعة الكويت، المجلد (٢٠) العدد ( ٤ ) ، ص ٢٤٠ وما بعدها

(١) د. سعيد سعد عبد السلام ، الألتزام بضمان السلامة في عقد العمل ، دون دار نشر ، دون سنة نشر ، ص ٣٤

(٢) بوزيد سليمة، الألتزام بضمان السلامة وطبيعته الخاصة ، مجلة البحوث في العقود وقانون الاعمال، العدد السادس ، ٢٠١٩ ، ص ٨٥

(٣) د. عبد القادر اقصاصي ، مرجع سابق ، ص ٢٢٩

(٤) ايمان محمد طاهر عبد الله ، مرجع سابق ، ص ٢٧

(٥) د . رمضان ابو السعود ، الوسيط في شرح مقدمة القانون المدني ، النظرية العامة للحق ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت ، ١٩٨٥م ، ص٥٠٧

(٦) د. بدر جاسم محمد يعقوب ، المسؤولية عن أستعمال الأشياء الخطرة في القانون الكويتي ، ط١ ، دار القران الكريم ، الكويت ، ١٩٨٠ م ، ص٤٦

يمكن القول نتيجة للتطور التكنلوجي الذي نتج عنه ظهور منتجات معقدة التركيب وأجهزة حديثة وما صاحب هذا التطور من تبدل للأمور التقليدية في عقد البيع، حيث لم تعد الأشياء تتسم بتلك البساطة التي كانت موجودة، كل هذا يجعل العقود التي ترد على أشياء خطيرة تقف في مقدمة العقود التي تهدد سلامة المستهلكين ، حيث أصبح المستهلك عرضة لمخاطر الأشياء الخطرة، وهذا ما اكدته الاحكام المتعاقبة للقضاء الفرنسي، اذ جاء في أحد أحكامه " كل عقد يتضمن تنفيذاً لا ينشأ للمتعاقد الأخر خطراً يتعارض مع روحه والنتيجة المرجوة منه، ومن ثمَّ ينشأ عنه على عاتق من يلتزم بالأداء التزاماً بضمان السلامة يتجاوز بعمومة وقوته الألتزام بضمان العيوب الخفية ويهيمن عليه، ويقيم الأخلال به مسؤولية المدين، ما لم يقم الدليل على أن هذا الأخلال نشأ عن سبب أجنبي عنه[١] .

خلاصة القول إن شرط الخطورة التي تهدد السلامة الجسدية للمستهلك ، يتوافر في العقود الواردة على الأشياء الخطرة ،اذ ان العقود التي أعترف فيها بوجود ألتزام بضمان السلامة تتضاءل خطورتها على جسد الشخص اذا ما قورنت بالمخاطر التي تهدد المستهلكين ، فهذا خبز مسموم يؤدي بحياة المئات ، وذلك خلاط كهربائي ينفجر بين يدي المشتري ، وتلك فواكه تم رشها بمواد معدلة وراثياً[٢] ، الى غير ذلك من الأشياء الخطرة التي لا يمكن حصرها .

وفي الأجابة على التساؤل الذي طرحناه المتعلق بالصورة الجديدة من الألتزام بضمان السلامة ضمان سلامة المال ، فان هذا التعبير أصبح شائع ، اذ يستخدمه الفقه والقضاء في مجال المسؤولية عن المنتجات [٣] ، وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في ١٧ يناير ١٩٩٥ على ان المنتجات المباعة يجب أن لا تشكل أي خطر سواء على الأشخاص أو على الاموال ، إلا ان

---

(١) د . علي سيد حسين ، الألتزام بضمان السلامة في عقد البيع ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، ١٩٩٠م ، ص٦٥

(٢) تعُرفِ المواد المعدلة وراثيا أو الهندسة الوراثية بانها (تقنية جمع اكثر من صفة واحدة من صفات الكائن الحي ثم نقلها الى خلية أخرى ، أو الى كائن حي أخر مما يعطي هذا الكائن صفات أو وظائف جديدة اصلية لم يسبق له ان امتلكها في السابق ، وهذا يعني القدرة على برمجة الكائن بمعلومات وراثية مأخوذة من كائن أخر ، فهذه التقنية تستعمل لتغيير التركيب الجيني للخلايا أو الكائن الذي تحتوي وحداته الوراثية (DNA) للتفصيل اكثر ينظر : د. عدنان هاشم جواد الشروفي، المسؤولية المدنية لمنتج الكائنات المهندسة وراثيا (دراسة مقارنه ) مجلة رسالة الحقوق، جامعة كربلاء، السنة السابعة ، العدد الأول ، ٢٠١٥ م ، ص٢٢٩ ؛ للتفصيل اكثر حول الهندسة الوراثية ينظر : د. عصام احمد البهجي ، الحماية من أضرار الهندسة الوراثية في ضوء قواعد المسئولية المدنية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ،٢٠١٥

( ٣ ) civ. L.2 avril 1996. Bull .civ .I .n .161.

نقلا عن د. عبد القادر اقصاصي ، مرجع سابق ، ص ٢٣٠

البعض [١] يرى ان هذه الصورة من الألتزام بضمان السلامة فيها شيء من المغالاة ، حيث ان غياب السلامة يعرض صحة الأشخاص للخطر غالباً ، ولا يتعلق عادة إلا بالأشخاص ، وفي الوقت ذاته تؤدي الى عدم وضوح الحدود الفاصلة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية ، ويستند في ذلك على بعض احكام محكمة النقض الفرنسية .

وتجدر الأشارة الى أن القانون الفرنسي الخاص بالمسؤولية عن المنتجات المعيبة الصادر عام ١٩٩٨ عُرفِت المادة (٢/١٢٤٥) منه الضرر الذي يمكن المطالبة بالتعويض عنه بأنه (كل ضرر يصيب الشخص أو المال غير المنتج المعيب ذاته) ، هي بذلك شملت ليست الأضرار التي تصيب الشخص في جسده فقط ، وأنما شملت أيضاً الأضرار التي تصيب الاموال .

**ثانياً : أن يكون أمر الحفاظ على السلامة الجسدية لأحد الطرفين موكلاً للطرف الأخر**

لوجود الألتزام بضمان السلامة في عقد من العقود، لا يكفي تعرض المتعاقد الأخر لخطر حتى يقوم التزام على عاتق المدين بالسلامة ، بل يشترط ان يخضع أحد العاقدين موقتاً للأخر حيث يعتمد عليه اعتماداً كلياً يفقده حقه في خيارات تحقيق السلامة الجسدية، ويعني بذلك فقدان الدائن حقه في ممارسة خيارات تحقيق السلامة الجسدية له ، وأنتقال هذا الحق للمدين بهذا الألتزام ، أو بتعبير أدق ، انه بمثابة ائتمان المدين بسلامة دائنة على أهم حق من حقوقه ، ومن ثم عليه ان يلتزم بضمان سلامة موضوع هذا الحق [٢] .

وأمر الحفاظ يبدو بصورة واضحاً في بعض العقود، مثل عقد العلاج الطبي الذي ينشئ على عاتق الطبيب التزاماً بضرورة اتخاذ الاحتياطات اللازمة التي تتفق مع الاصول العلمية الثابتة لضمان سلامة المريض [٣]، اذ يكون المريض في حالة خضوع تام للطبيب المعالج دون أدنى مقاومة ، ولا حتى مناقشته بسلامة علاجه وكثيراً ما ينفذ تعليماته بدقه بالغه، وذلك بسبب التفاوت العلمي بين الطبيب والمريض[٤] ، وفي عقد النقل الذي كان وما يزال المجال الخصب للألتزام بضمان السلامة ،

---

(١) د. عبد القادر اقصاصي ، مرجع سابق ، ص ٢٣٠ وما بعدها

(٢) د. محمود التلتي ، مرجع سابق ، ص ٢٠٥ د. محمد علي عمران ، مرجع سابق ، ص١٤٥ د. علي مطشر عبد الصاحب ، مرجع سابق ، ص٥٧

(٣) ينتقد بعض الفقه ذلك ، ويرى ان الألتزام بالسلامة هنا لا يكون له وجود ، ولا وجود له الا اذا التزم الطبيب بتحقيق نتيجة ، اذ يرى ان التزام الطبيب في اجراء عملية جراحية يكون ببذل عناية . ينظر د. محمد علي عمران ، مرجع سابق ، ص ١٤٥

(٤) زينب حميد هادي ، الألتزام بضمان السلامة في عقد العلاج الطبي ، رسالة ماجستير، مقدمة الى كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، ٢٠٠٣م ، ص٩٤

فان تسليم الدائن نفسه للمدين لا يبدو بتلك الصورة التي عليها في عقد العلاج الطبي، وأنما الخضوع يكون راجع لضعف المركز الاقتصادي للمسافر في مقابل الناقل ، فالراكب غالباً يقتصر دورة على الموافقة بالشروط التي يضعها الناقل مسبقاً [١]، وهو ما توجب عليه توفير قدر من الحماية للطرف الضعيف ذلك لأن المُشرع منح سلطة تقديرية للقاضي لإعفاء المتعاقد الضعيف من الشروط التعسفية الواردة في العقد ، والزام الطرف القوي بضمان سلامة الطرف الضعيف لن يكون فيه أي خروج من العقد [٢] .

لكن التساؤل ما مدى توافر هذا الشرط في العقود التي يكون محلها أشياء خطرة ؟

يرى بعض الفقه [٣] ، ليس مقصوداً بهذا الشرط أن يكون أحد الأطراف في حالة خضوع كلي، بحيث يفقد سيطرته تماماً على سلامته الجسدية كما هو الحال بالنسبة لعلاقة المريض بالطبيب الذي تجري له عملية جراحية ، بل يُرَاد به اي نوع من الخضوع ، يستوي ان يكون من الناحية الحركية[٤] أو الفنية [٥] أو الاقتصادية.

وما يهمنا هو الخضوع من الناحية الاقتصادية ، التي تعد عقود الاذعان المثال البارز لها، اذ يكون فيها أحد العاقدين في مركز قوي يسمح له بفرض شروطه وأحتكار سلعة أو خدمة، ولا يكون للطرف الضعيف الا الرضوخ لشروط الطرف القوي التي يعرضها ككل تؤخذ أو تترك [٦]، وإن كان من الصعب أعتبار عقد البيع من عقود الاذعان ، إلا ان ما تتمتع به الشركات الصناعية من قوة اقتصادية مكنتها من أحتكار بعض السلع ، وفرض شروطها على المستهلكين ، هذا فضلاً عن التقدم الصناعي الهائل، الذي أدخل في التعامل سلع معقدة التركيب يصاحبها الكثير من المخاطر التي دخلت في مختلف مجالات الحياة جعل من المستهلكين غير قابله للاستغناء عنها هذا من جانب،

---

(١) د. محمد علي عمران ، مرجع سابق ، ص ١٤٥ ؛ ايمان محمد طاهر عبد الله العبيدي ، مرجع سابق ، ص ٢٦

(٢) تنص الماد (٢/١٦٧) من القانون المدني العراقي على انه (اذا تم العقد بطريق الاذعان وكان قد تضمن شروطا تعسفية جاز للمحكمة ان تعدل هذه الشروط أو تعفي الطرف المذعن منها وذلك وفقا لما تقتضي به العدالة ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك ) تقابلها المادة (١٤٩) من القانون المدني المصري .

(٣) د. محمد علي عمران ، مرجع سابق ، ص ١٤٦ ؛ د. عبد القادر اقصاصي ، مرجع سابق ، ص ٢٣٥

(٤) مثالها عقود التعليم الرياضي أو الرقص أو قيادة السيارات اذ ان الشخص يكون خاضع في الحركات التي يؤديها لأوامر المعلم أو المدرب . د . محمود التلتي ، مرجع سابق ، ص ٢٠٥

(٥) مثالها عقد النقل كما سبق ذكره ، فالراكب يخضع لتعليمات الناقل دون ان يكون بإمكانه مراجعة مقتضيات الامن الازمة . د . جابر علي محجوب ، القسم الثاني ، مرجع سابق ، ص٢٤٢

(٦) د. عبد المنعم فرج الصده ، عقود الاذعان في التشريع المصري ، مطبعة جامعة فؤاد الأول ، القاهرة ، ١٩٤٦م ، ص٣

ومن جانب أخر أصبح التعُرفِ على مكونات أو خصائص الاجهزة الحديثة والمتطورة أمر بالغ التعقيد على معظم المستهلكين، فمثلاً المستهلك الذي يشتري سيارة ، لا يستطيع فحص كل اجزائها ليتعُرفِ على جميع عيبوها ، وهذا يدل على أن المستهلك لمثل هذه الاجهزة والمنتجات ، يكون دائماً في حالة خضوع دائم من الناحية الفنية [١].

هذا وأن أنتهينا الى ان اغلب الفقه يقر بتوفر هذا الشرط في كل العقود التي أثير فيها الألتزام بضمان السلامة ومن بينها عقد البيع الوارد على أشياء خطيرة أو معيبه ، إلا ان هناك من يرفض الاعتراف بالألتزام بضمان السلامة في عقد البيع بصورة عامة [٢] ، اذ يرى ، ان الألتزام بضمان السلامة لا يتصور ان يوجد إلا في العقود التي بمقتضاها يعهد أحد المتعاقدين الى الأخر بالمحافظة على سلامته تبعاً لألتزام أخر رئيسي ، ففي عقد النقل مثلاً يكون الألتزام الرئيسي فيه هو أيصال الناقل الراكب مقابل أجر ، ولكن الراكب أضافة الى ذلك ، يعهد للناقل بالمحافظة على سلامته حتى الوصول وهو ما لا يتصور وجودة في عقد البيع ، لان المشتري (المستهلك) لا يكون تحت رعاية البائع ورقابته [٣] .

إلا ان استبعاد الألتزام بضمان السلامة من عقد البيع لتخلف شرط من شروطه يعد نتيجة غير منطقية ، اذ استبعاد الألتزام بضمان السلامة من عقد البيع يحتاج ان يتوفر شرطان : الأول ان يكون المعيار الوحيد للالتزام بضمان السلامة هو تسليم الدائن امر سلامته للمدين ، والثاني ، تأكيد ان المشتري لا يعهد بسلامته الى البائع ، وكلا الأمرين محل شك ، ذلك لان هنالك عقود كثيرة تكون للدائن فيها حرية كبيرة في الحركة والقيام بالعمل محل العقد ، مع ذلك لم يشك أحد في وجود التزام بضمان السلامة فيها ، منها على سبيل المثال ،الألتزام بضمان سلامة اللاعب الذي يتضمن عقد الالعاب الحديدية ، والألتزام بضمان سلامة النزيل الذي يتضمنه عقد النزول في الفندق[٤] . وهو ما يؤكد ان فكرة ضمان السلامة تخضع لأكثر من معيار ، ولعل من بين أهم المعايير التي تخضع لها خطورة الاداء أو الشيء الذي يكون محلاً له واحتراف المدين كما سنوضح لاحقا[٥] .

---

(١) د . علي سيد حسين ، مرجع سابق ، ص ٦٨

(٢) حسام الدين الاهواني ،عقد البيع في القانون الكويتي ، ص٧٠١ نقلا عن د . جابر محجوب علي ، القسم الثاني، مرجع سابق ، ص ٢٤٥

(٣) د . جابر محجوب علي ، مرجع سابق ، القسم الثاني ، ص٢٤٥

(٤) د. عبد المنعم موسى ابراهيم ، حماية المستهلك ، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٧ ، ص ٥٥٣ وما بعدها

(٥) المرجع ذاته ، ص ٢٥٤ وما بعدها

واذا كانت خطورة الاداء من المعايير التي تخضع لها فكرة ضمان السلامة ، وهذا ما نؤيده ، عندها أصبح عقد البيع المجال الخصب للالتزام بضمان السلامة، فما حدث من ثورة صناعية ومعلوماتية ساهمت في طرح أشياء تتسم بالخطورة والتعقيد، أدت لزيادة المخاطر التي تحيط بالمستهلكين ، فكان من العدل تحميل المدين مخاطر ما ينتجه أو يبيعه أو المُشروع الذي يتولى ادارته، بحيث يكون مسؤلا عن ما يصيب المستهلكين من ضرر ،ما دامهم لا يد لهم في حصول الضرر .

## المطلب الثاني

## أساس الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

لم يكن مصدر الألتزام بضمان السلامة التشريع ، بل يعد وليد الاجتهادات القضائية والآراء الفقهية ، مما نتج معه أختلاف كبير لتأصيل أساسة القانونين ، بين من يرجعه للقواعد العامة بوصفه التزام تابع ويقوم بتطويع بعض القواعد بما يلائم شروط هذا الألتزام ، وبين من ينادي بأستقلاله لقصور القواعد العامة عن تغطيته ، هذا الخلاف دفع المُشرع للتدخل وحسمه بتنظيم هذا الألتزام ، وعليه سنقوم بتقسيم هذا المطلب الى فرعين ، نتناول في الأول الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة بوصفة تابع ، أما في الثاني فبوصفة مستقل .

### الفرع الأول

### الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة (التزام متفرع)

عندما لُوحظ زيادة تعرض سلامة المستهلكين لخطر الاصابة نتيجة لتطور اساليب الأنتاج والتوزيع ، ذهب الفقه والقضاء في محأولة لأيجاد أساس قانوني لضمان سلامة المستهلكين ، لتطويع أحكام العيب الخفي (أولاً) والتسليم المطابق (ثانياً) ، ومبدأ حسن النية (ثالثاً) وهو ما سنتبعه في موقف القانون العراقي منه (رابعاً) :

**أولاً : تطويع القواعد الخاصة بضمان العيوب الخفية**

تتميز نظرية ضمان العيوب الخفية بأتساع نطاقها ، اذ أن الاصل فيها انها تتعلق بكافة عقود البيع دون تمييز وبغض النظر عن صفة المتعاقد مع البائع ، سواء كان مستهلك أم مهني ، حيث

تمتد لتشمل كل العقود التي تنقل الأنتفاع [١]، وهو ما جعل القضاء يستند عليها ويطوع أحكامها لتعويض المستهلكين عما يلحق بهم من أضرار جسدية ، وتجري التشريعات التي نصت على هذا الألتزام . ضمان العيوب الخفية في عقد البيع [٢] على التفرقة بين العيب الظاهر والعيب الخفي ، حيث لا يضمن البائع العيب الأول إلا اذا اكد البائع خلو المبيع من كل عيب أو اخفاه غشاً منه ، فيما يضمن العيب الاخير[٣]، والعلة في ذلك أن المشتري بإمكانه أكتشاف العيب الظاهر لو فحصه بمعاينة الشخص المعتاد بينما العيب الخفي يصعب أكتشافه ولو فحصه بمعاينة الرجل المعتاد ، فان تحققت باقي شروط العيب [٤] كان للمشتري رد المبيع أو قبوله مع أنقاص الثمن [٥] ، أما حق المشتري في التعويض عن الأضرار فلم ينظمها القانون المدني الفرنسي إلا بصدد التفرقة بين البائع حسن النية الذي يلتزم فقط برد الثمن والمصروفات التي صرفت على العقد ، والبائع سيء النية الذي يلتزم بالإضافة لرد الثمن تعويض المشتري [٦]. مع ذلك يرى الكثير من الفقه أن التعويضات التي يضمنها البائع لا تنصرف إلا الى الأضرار الناجمة عن عدم صلاحية المبيع للغرض المخصص له أو المتمثلة في نقصان قيمته أو منفعته ، أما الأضرار التي تصيب المشتري في جسده أو في ماله ، فلم يتصور ان واضعي نصوص القانون المدني الفرنسي ان ارادتهم اتجهت اليها ، وذلك لبساطة المنتجات في ذلك الوقت [٧]، إلا ان مع التقدم الصناعي ازدادت هذه الأضرار، وشعر القضاء بقصور النصوص

---

(١) د . عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، مرجع سابق، ص٧١١ ؛ ينظر كذلك د. كمال ثروت ، شرح احكام عقد البيع . دراسة مقارنة ، ط ٢ ، مطبعة الرصافي ، بغداد ، ١٩٧٦، ص٢١٢

(٢) نظم القانون المدني العراقي هذا الألتزام في المواد (٥٥٨ الى ٥٧٠) اما القانون المدني المصري في المواد (٤٤٧ الى ٤٥٥) .

(٣) تنظر: المادة (٥٥٩) من القانون المدني العراقي .

(٤) ينظر: في تفاصيل شروط العيب : د . عبد الرسول عبد الرضا محمد ، الألتزام بضمان العيوب الخفية ، دار حراء ، القاهرة ، ١٩٧٤م ، ص٣٤ وما بعدها ؛ ينظر كذلك : د. عبد المنعم البدراوي ، الوجيز في عقد البيع ، بلا دار نشر ومكان نشر، ١٩٩٨ م ، ص٣٥١ وما بعدها ؛ د . اسعد ذياب ، القانون المدني العقود المسماة (الجزء الأول ) ، مكتبة زين الحقوقية والادبية ، بيروت – لبنان ، ٢٠٠٧ م ، ص ٢٣٢ وما بعدها ؛ د. نزيه كبارة ، العقود المسماة ، البيع–الاجارة–الوكالة –الكفالة ، ط ١ ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس–لبنان ، ٢٠١٠م ، ص١٠١ وما بعدها .

(٥) وله دائما التنفيذ العيني طبقا للقواعد العامة

(٦) د.جابر علي محجوب جابر علي محجوب، ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المبيعة (دراسة في القانون الكويتي والقانونين المصري والفرنسي)، القسم الأول ، مجلة الحقوق ، جامعة الكويت، المجلد (٢٠) العدد (٣)، ص ٢١٦ وما بعدها د . محمود جمال الدين زكي ، مشكلات المسؤولية المدنية ج١ ، مطبعة جامعة القاهرة ، القاهرة ، ١٩٧٨م ص ٤٠٩ وما بعدها

(٧) د. حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق ، ص٢٩ وما بعدها د. جابر محجوب علي ، القسم الأول ، مرجع سابق ، ص ٢١٦ وما بعدها، د . علي السيد حسين ، مرجع سابق ، ص ٣٨ .

الخاصة بضمان العيوب الخفية عندما أريدَ تعويض المتضررين ، مما دفعه لتطويع الأحكام الخاصة بضمان العيوب الخفية بتفسيرها بما لم يرد بذهن واضعيها [١] ، إلا انه لم يسلك مسلك وأحد في ذلك وهو ما سنوضحه في الفقرات الاتية :

**١- التوسع في فهم المصروفات الواردة في المادة (١٦٤٦) من القانون المدني الفرنسي**

تعد مسألة أثبات المتضرر سوء نية البائع بمعنى علمه بالعيب أهم العقبات التي واجهة القضاء الفرنسي عندما أراد تحريك مسؤولية البائع أو المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة [٢]، لذلك لجأ للتفسير الموسع لعبارة المصروفات الواردة في المادة (١٦٤٦) من القانون المدني الفرنسي، أي أن البائع يلتزم برد كل ما سببه المبيع من أضرار بما فيها الأضرار التي تصيب المستهلك بجسمه ، وان لم يستطع المستهلك أثبات علم البائع بعيوب مبيعه ، وكان توجه القضاء بهدم التفرقة بين البائع حسن النية والبائع سيء النية ومد التعويض لكل الأضرار مدفوعاً بالعدالة [٣] .

غير أن هذا التوسع تعرض للنقد من جانب الفقه، كان أهمها أن المدلول اللغوي لعبارة المصروفات التي يسببها المبيع لا ينصرف لجميع ما يتعرض له المستهلك من أضرار هذا من جهة ، ومن جهة أخرى ان التوسع في عبارة المصروفات يتعارض مع أرادة المُشرع في التفريق بين البائع حسن النية والبائع سيء النية وهو تحميل النص بما لا يجب تحميله ، وأخيراً فان العدالة وحدها لا تكفي لمخالفه النصوص التشريعية الثابتة [٤] ، وهو ما دفع التراجع عن هذا الأساس والبحث عن أساس أخر .

**٢- افتراض علم البائع المحترف بعيوب المبيع**

ذكرنا سابقاً ان أهم العقبات التي تواجه المستهلك عند مطالبة البائع بالتعويض عن الأضرار التي تصيبه من جراء المبيع هي أثبات علم البائع بعيوب المبيع ، وبعد الأنتقادات التي وجُهِت للتفسير الموسع لعبارة المصروفات الواردة في المادة (١٦٤٦) من القانون المدني الفرنسي ، وجد الفقه حلاً لها

---

(١) د . حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق ، ص ٣٠

(٢) د. محمد شكري سرور ، مرجع سابق ، ص ٤٨

(٣) المرجع ذاته ، ص ٤٩ ؛ ينظر في الاحكام القضائية الفرنسية التي وسعت من مفهوم المصروفات د. جابر محجوب علي ، القسم الأول ، مرجع سابق ، ص٢٢٣ وما بعدها

(٤) ينظر: في تفصيل الانتقادات : د .جابر محجوب علي ، القسم الأول ، مرجع سابق ، ص٢٢٥ وما بعدها ؛ د . عامر قاسم احمد القيسي ، مرجع سابق ، ص٤٩ وما بعدها ؛ د . حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق ، ص٤٢

في التمييز بين البائع العرضي والبائع المهني[١] ، فبينما لا يسال الأول ألا بأثبات سوء نيته يسال الثاني بأفتراض علمه بالعيب في جميع الاحوال، وجعله مسؤولاً عن جميع الأضرار التي تصيب المستهلك [٢] .

وأذا كان هذا الأتجاه حظي بتأييد قضائي[٣] واسع إلا أنهم أختلفوا في الأساس الذي يستند عليه فذهبوا الى :

**أ- قاعدة أثبات أساس مبدأ التشبيه :**

ذهب جانب من الفقه الى أن هذا التشبيه يقوم على فكرة القرينة ، إلا أنهم أنقسموا الى أتجاهين ، الأتجاه الأول يرى ان قرينة سوء النية تكفي لتفسير التزام البائع المحترف بتعويض ما ينجم من أضرار بسبب عيوب مبيعه ، ذلك ان العلم بالعيوب يعد من الوقائع المادية التي يمكن أثباتها بكافة طرق الأثبات ومن بينها القرائن [٤] فالمهني بما لدية من خبرة لا يمكن أن يدعي جهله بعيوب الأشياء التي يبيعها أو ينتجها ، ومن ثمَّ يكون من السائغ عده سيء النية [٥] .

لم يسلم هذا الأتجاه من النقد [٦]، فهو من جانب ينطوي على أهانة للبائعين والمنتجين المهنيين، ومن جانب أخر يناقض الواقع حيث ان المهني بائعاً كان أم منتجاً يسعى دائما لتحسين سمعته التجارية واجتذاب المستهلكين وهو ما يحتم علية تقديم سلعه خالية من كل عيب، ثم أخيراً

---

(١) سوف نتناول البائع العرضي والمهني بشيء من التفصيل في الفرع الثاني من المطلب الأول من المبحث الثاني من هذا الفصل

(٢) يرجع مبدا تشبيه البائع المحترف بالبائع سيء النية الى الفقيه ( بوتيه ) ينظر في تفصيل ذلك : د . اسعد ذياب ، ضمان العيوب الخفية وتخلف الوصف ، مرجع سابق ، ص١٢٢

(٣) اعتنقت محكمة النقض الفرنسية مبدا التشبيه منذ اربعينات القرن الماضي وتوالت الاحكام حتى أصبحت قاعدة التشبيه مسلم بها ومن احكامها اقرار مسؤولية شركة الكهرباء والغاز الفرنسية عن حادث انفجار احد اسطوانات الغاز الملحقة بسيارة نقل اثناء تعبئتها مما ادى لوفاة سائق السيارة ، فقضت بالتعويض لصالح زوجة المتوفي بالنظر الى ان المنتج المحترف كان من واجبه ان يعلم بعيب التصنيع الذي ادى الى انفجار الاسطوانة " ينظر في تفاصيل الحكم وباقي الاحكام د . جابر محجوب علي، القسم الأول ، مرجع سابق ، ص٢٢٩ وما بعدها.

(٤) تقسم القرائن الى قرائن قانونية وقرائن قضائية ، وتنقسم الأولى الى قرينة قانونية قاطعة وقرينة قانونية بسيطة فيما تكون القرائن القضائية بسيطة فقط ، يراجع في تفصيل ذلك : د. عباس العبودي ، شرح قانون الأثبات المدني ، ط ٣ ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠١١ ، ص ٢٧٤ وما بعدها.

(٥) د. عبد القادر اقصاصي ، مرجع سابق ، ص١١٦

(٦) ينظر في تفصيل ذلك : د. سالم محمد رديعان العزاوي ، مسؤولية المنتج في القوانين المدنية والاتفاقيات الدولية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ، ٢٠٠٩ ص ٣٥٢ ؛ د . عامر قاسم احمد القيسي ، مرجع سابق ، ص ٦٤

يجافي هذا الأتجاه المبدأ القانوني العام الذي يقضِ بأن الأصل حسن النية ومن يدعي خلاف ذلك يأتي بالدليل [١] .

وقد حاول الأتجاه الأخر التلطيف من قرينة سوء النية لتجاوز ما وجه لها من انتقادات، فعد أساس التشبيه يستند لقرينة العلم بالعيوب ، فهذه القرينة ان كانت تؤدي لنفس نتائج قرينة سوء النية ، ألا انها لا تنطوي على أهانه طائفة المهنيين ، كما أنها تُفسر جهل المهني بالخطأ الجسيم الناتج عن الأهمال [٢] إلا ان ما وجه من أنتقادات سابقة لقرينة سوء النية قد وجه لقرينة العلم بالعيوب.

وقد ثار الخلاف حول قوة القرينة ، ما أذا كانت بسيطة يمكن أثبات عكسها أم قاطعة لا يمكن أثبات عكسها ، لما لذلك من أهميه في دفع المسؤولية ، أذ رأى البعض ان القرينة لا يمكن ان تكون إلا قضائية وبذلك فهي قرينة بسيطة ، فيما عدها البعض قرينة قاطعة لا يمكن أثبات عكسها [٣] .

**ب- قاعدة موضوعية أساس مبدا التشبيه**

ازاء ما تعرضت له فكرة القرينة من انتقادات ذهب البعض لإسناد مبدأ التشبيه على قاعدة موضوعيه لا يمكن أن تكون إلا تحقيق نتيجة ، اذ يرى هذا الأتجاه أن القضاء ألقى على عاتق المهني التزاما بتحقيق نتيجة ، وقد انقسم أصحاب هذا الرأي لاتجاهين ، يرى الأتجاه الأول [٤] ان مسؤولية المهني تقوم على التزام بضمان السلامة ، وهذا الألتزام ليس التزاماً بوسيله ليفلت البائع منه بأثبات بذله العناية المطلوبة في فحص الشيء وأنما هو التزام بتحقيق نتيجة تقوم مسؤوليته بمجرد أثبات العيب وأنه هو سبب الضرر، ويستندون في ذلك على الاحكام القضائية [٥] التي توكد هذا المعنى كحكم محكمة روان التي قضت بأن (البائع يلتزم تسليم سلعة مأمونة وعليه اذا باع وسلم زجاجة مياه غازية لا يمكن امساكها دون خطر نظرا لضالة سمك جزء من الزجاج الذي صنعت بشكل غير عادي فأنه يكون قد أخل بالتزامه هذا، ويسال بالتالي عن الاصابة التي لحقت المستهلك في عينه اليسرى نتيجة انفجار الزجاجة). اما الأتجاه الثاني من أصحاب الرأي المنادين بالألتزام بنتيجة هو

---

(١) المادة (٢٢٦٨) من القانون المدني الفرنسي تقابلها المادة (٩٧٦،٣/٩٦٥) من القانون المدني المصري وتقابلها المادة (١/١١٤٨) من القانون المدني عراقي.

(٢) د. موفق حماد عبد ، التزام البائع المحترف بضمان السلامة، ط ١، دار السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٦ م، ص٤٣

(٣) د . جابر محجوب علي ، القسم الأول ، مرجع سابق ، ص٢٤٣ وما بعدها

(٤) د . علي سيد حسن ، مرجع سابق ، ص٦٣ وما بعدها ؛ د. عامر قاسم احمد القيسي ، مرجع سابق ، ص ٥٧

(٥) حكم محكمة روان الصادر في ١٩ فبراير ١٩٦٣ اشار اليه د . عامر قاسم احمد القيسي ، مرجع سابق ، ص ٥٧ هامش رقم ١

أساس التشبيه [١]، فقد انتقدوا القائلين بأن الألتزام بضمان السلامة أساس التشبيه ، بحجة ان هذا التكييف يؤدي للخلط بين مسؤولية البائع عن ضمان العيوب الخفية طبقا لقواعد عقد البيع ومسؤولية حارس الأشياء غير الحية ، مع ان أختلاف شروط اعمال كل منهما يوجب التمييز بينهما ، اذ ان تدخل الشيء ايجاباً يكفي لقيام مسؤولية الحارس ، فأنه لا يكفي لقيام مسؤولية البائع بل يتوجب أثبات عيب المبيع وقت العقد ، وأن هذا العيب هو من تسبب بحدوث الضرر ، وفي ضوء ذلك ينتهي أصحاب هذا الأتجاه الى أن تسليم شيء صالح للأستعمال هو أساس هذه النتيجة، اذ أن عجز نصوص ضمان العيوب الخفية عن مواكبة التطور الحاصل في الأنتاج والتوزيع والأستهلاك دفع محكمة النقض لتطويع قواعد ضمان العيوب بخلق قاعدة موضوعية فحواها التزام البائع المهني بتسليم شيء صالح للأستعمال في الاغراض التي تم التعاقد عليها ، وهذا الألتزام هو التزام بنتيجة وليس التزاماً ببذل عناية [٢] .

**٣- صلاحية الحلول السابقة كأساس للالتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة**

أنتهينا الى أن الرغبة في تعويض المستهلك عن كل ما يصيبه من أضرار بسبب الشيء المعيب قد دفعت القضاء الفرنسي الى تكييف القواعد الخاصة بضمان العيوب الخفية الواردة في عقد البيع وتطويعها بما لم يرد في ذهن واضعيها ، الا ان هذا التطويع بدى قاصرا وعاجز عن توفير الحماية الكافية لضمان سلامة للمستهلكين ، ذلك ان تطبيق قواعد العيب الخفي على الأشياء الخطرة واجه عدد من الصعوبات [٣] .

---

(١) د. محمد عبد القادر علي الحاج ، مسؤولية المنتج والموزع ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون سنة نشر، ص١٠١ وما بعدها ؛ د . حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق ، ص ٤٥ وما بعدها.

(٢) ينظر مثلا حكم محكمة استئناف روان بتاريخ ١٩/ شباط / ١٩٦٣ المتضمن (ان البائع ملزم بتسليم سلعة صالحة للأستعمال فاذا كانت زجاجة المياه الغازية التي باعها لا يمكن أستعمالها دون خطر بسبب قله سمك الزجاج الذي صنعت منه ، يكون مسؤول عن الضرر الذي لحق بالعميل في عينه اليسرى نتيجة لانفجار تلك الزجاجة) ، اشار اليه ، د . علي جابر محجوب ، القسم الأول ، مرجع سابق ، ص ٢٣٨ ، هامش رقم ١

(٣) عبد المهدي ضيف الله السعد الشرع ، الحماية القانونية للمستهلك من المنتجات المعيبة في نطاق القانون الفرنسي، المصري والاردني ، اطروحة دكتوراه ، كلية الدراسات القانونية العليا ، جامعة عمان العربية للدراسات العليا ، ٢٠٠٨ م ، ص ٢٨

أ- **قصور مفهوم العيب** : لم يرد تعريف للعيب الخفي الموجب للضمان في كل من القانون المدني الفرنسي والمصري وأنما بينت الشروط التي بتوافرها يعتبر العيب موجب للضمان [١] ، هذا وضيق المُشرع الفرنسي في المادة (١٦٤١) من القانون المدني من مفهوم العيب ، اذ لم يلحق الصفات التي يكفلها البائع للمشتري عند التسليم [٢] ، بعكس المُشرع المصري الذي تبنى المفهوم الواسع للعيب أذ جعل في المادة (٤٤٧) من القانون المدني تخلف الصفة من قبل العيب الموجب للضمان[٣] وان كان لا يعنينا في هذا الصدد إلا بيان مفهوم العيب دون توسع ، ومع ان القضاء الفرنسي قد وسعى من مفهوم العيب الموجب للضمان في قواعد العيوب الخفية [٤] ، إلا أنه يبقى عاجز عن ضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ، ذلك ان مفهوم العيب يختلف في كل من العيوب الخفية والأشياء الخطرة ، أذ الأشياء الخطرة غالبا ما تكون دقيقة الصنع والتركيب لا تحتوي على اي عيب وفق المفهوم التقليدي للعيب الوارد في قواعد ضمان العيب الخفي.

**ب- المدة القصيرة لرفع دعوى الضمان:** تخضع دعوى ضمان العيوب الخفية لمدة تقادم قصيرة، يتوجب على المستهلك رفعها خلال هذه المدة وفقاً لما نص علية القانون المدني الفرنسي، وايضاً القانون المدني المصري، اذ يتوجب رفع دعوى الضمان خلال سنة من تاريخ التسليم ولا سقطت بالتقادم [٥] .

ويلاحظ ان دعوى الضمان تسقط بمرور مدة السنة ولو لم يكتشف المستهلك العيب خلالها ، وحكمة المُشرع في ذلك هي استقرار المعاملات ، خصوصا بفوات هذه المدة يصعب تقدير قدم العيب، ورغم مقصد المُشرع من قصر المدة إلا أن ذلك من شأنه ان يؤدي الى ضياع حق المتضرر، ولاسيما ان البائع غالبا ما يتعمد المماطلة من اجل تفويت هذه المدة ، وهو ما يؤكد عجز قواعد العيوب الخفية

---

(١) هدى سعدون لفته كزار ، التزام المورد بضمان العيوب الخفية في عقود المعلوماتية ، اطروحة دكتوراه ، مقدمة الى كلية القانون ، جامعة بابل ، ٢٠٠٩ م ، ص ١٧

(٢) تنص المادة المشار اليها اعلاه على(يلتزم البائع بضمان العيوب الخفية في الشيء المبيع التي تجعله غير صالح للأستعمال الذي اعد له أو التي تنقص من هذا الأستعمال الى الحد الذي كان يدفع المشتري الى الاحجام عن الشراء أو ان يشتريه بثمن اقل لو انه كان قد علم به ) .

(٣) تنظر المادة (٤٤٧) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ م

(٤) تنظر: ص٢٧ وما بعدها من هذه الرسالة

(٥) ترك المُشرع الفرنسي في القانون المدني امر تقدير المدة للمحكمة ، الا انه بقانون الأستهلاك الفرنسي (١٣٦) لسنة ٢٠٠٥ الصادر في ١٧ شباط ٢٠٠٥م جعل مدة اكتشاف العيب الموجب للضمان عامين. اما المُشرع المصري فقد حددها بمدة سنه . تنظر المادة (١٦٤٨) من القانون المدني الفرنسي ، والمادة (١/٤٥٢) من القانون المدني المصري

عن ضمان سلامة المستهلك ، اذ غالبا ما تتزايد احتمالات حدوث الأضرار عن الأشياء الخطرة بعد مدة طويله نتيجة للتقدم التكنولوجي الذي صاحب انتاج السلع [١] .

**ثانياً : تطويع احكام الألتزام بالتسليم**

ازاء عجز نصوص ضمان العيوب الخفية عن ضمان سلامة المستهلك من المخاطر التي يتعرض اليها جراء تداول الأشياء الخطرة ذهب القضاء الفرنسي لأضافة شرط المطابقة الى الألتزام بالتسليم [٢]، ثم قام بالمزج بين دعوى الضمان والتسليم رغم اختلاف كل منهما، أذ يضع الفقه معيارين للتمييز بين العيب الخفي وعدم المطابقة [٣]، معيار مادي يكون بموجبة العيب هو أفة طارئة أو تلف أو عطب يؤثر على حسن اداء الشيء لوظيفته ، اما عدم المطابقة فهي تعني تسليم شيء خالي من العيوب غلا أنه يختلف في جوهرة أو أحد عناصره لما تم الاتفاق عليه في العقد أو أنه لا يصلح لما اعد له ، ومعيار زمني يعني تتابع كل من الدعويين ، اذ تسقط دعوى التسليم "عدم المطابقة " بمجرد قبول المشتري للمبيع بدون ابداء اي تحفظات ، بينما تنهض دعوى الضمان بعد قبول المشتري للمبيع متى توافرت شروطها [٤]، وقد كان الدافع من وراء السماح للمستهلك بالاستفادة من دعوى التسليم أذا ما لحقة ضرر من عيب في المبيع ،لما تمتاز به دعوى المسؤولية العقدية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بالتسليم عن دعوى الضمان من مرونة [٥] ، تسمح لها بتجاوز الانتقادات التي وجهة لدعوى الضمان ، اذ تمتاز عنها بما يأتي :

١ – **من حيث شروط مباشرة كل منهما :** ففي حين يشترط لمباشرة دعوى الضمان أثبات المشتري للعيب الموجب للضمان ، فأنه لا يشترط مثل هذا الأثبات الا فيما يتعلق بأثبات اختلاف الشيء عما تم الأتفاق علية ولو لم يترتب عن هذا الأختلاف اي تأثير على الأستعمال .

---

(١) د . عمر محمد عبد الباقي خليفة، الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ٢٠٠٤م ، ص٦٠٥

(٢) لم يعُرفِ المُشرع في كل من فرنسا ومصر الألتزام بالمطابقة حيث اقتصر دورة على تقرير هذا الألتزام على عاتق البائع وذلك بالزامة بتسليم الشيء المبيع الى المشتري مطابقا للمواصفات المحددة بالعقد أو للغرض الذي تم العاقد علية ولا طالبة المشتري الضمان ، تاركا بذلك تعريفة للفقه الذي عُرفِة بانه ( عدم صلاحية المبيع للأستعمال المقصود حسب طبيعته أو حسب الغرض الذي اعد من اجله أو وفقا لما هو مبين في بنود العقد ) ينظر : د ممدوح محمد علي مبروك ، ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ ،ص٦ وما بعدها ؛ د . ثروت عبد الحميد ، ضمان صلاحية المبيع لوجهة الأستعمال ، دار ام القرى ، المنصورة ، دون سنة نشر ، ص١٩

(٣) د . عبد القادر اقصاصي ، مرجع سابق ، ص١٢٦ ؛ د . عامر قاسم احمد القيسي ، مرجع سابق ، ص٧٩ وما بعدها

(٤) د. جابر محجوب علي ، القسم الثاني ، مرجع سابق ، ص ١٩٥ وما بعدها

(٥) ايمان محمد عبد الله طاهر ، مرجع سابق ، ص ٤٨

٢ – **من حيث عبء الأثبات :** يقع على المشتري عبء أثبات دعوى الضمان ، اي تواجد عيب مستجمع لشرط القدم والخفاء والتأثير، وهو عبء ثقيل يصعب أثباته في الأشياء الخطرة، اما في دعوى المطابقة فيقع على البائع ، اي الزامة بأنه سلم شيء مطابق لما متفق عليه .

٣ – **من حيث مدة التقادم:** تخضع دعوى ضمان العيوب الخفية لمدة تقادم قصيرة كما بينا سابقا، بعكس دعوى عدم المطابقة التي تثور في منازعة التزام عام، هو الألتزام بالتسليم الذي يعد جوهر عقد البيع، وهو ما يرتب على الأخلال به خضوع الدعوى الى القواعد العامة في المسؤولية المدنية ، وبالتحديد لشرط المدة الطويلة ، ويعد هذا الفارق أساس اتجاه القضاء نحو المزج بين الدعويين [١] .

ازاء هذه المزايا التي تتصف بها دعوى المسؤولية العقدية وبغية توفير حماية أكثر للمستهلكين سعى القضاء لمزج دعوى العيب ودعوى التسليم ، وقد مر بمرحلتين بهذا الشأن ، ففي المرحلة الأولى يفصل بين دعوى الضمان ودعوى التسليم وفق المعيار المادي ، إلا أنه يطوع المعيار في كل حالة يرى ان العدالة تستوجب الوصول لنتيجة معينة ، بما يسمح له بعد ما هو عيبا خفياً ، من قبيل عدم المطابقة [٢] .

اما في المرحلة الثانية فقد كانت محكمة النقض أكثر جرأة، أذ عمدت في كثير من احكامها الى التضييق من نطاق اعمال العيب الخفي عن طريق اتساع فكرة عدم المطابقة وابتلاعها لفكرة العيب في كثير من الاحيان[٣]، جرى هذا التوسع في فكرة المطابقة عن طريق استبدال مفهومها المادي بالمفهوم الوظيفي، الذي يعني بالإضافة الى وجوب توفر الخصائص المتفق عليها، يجب أن يكون الشيء صالح للأستعمال المطلوب، وهذا ما يتطلب أستعمال الشيء بعد تسلمه ليتم التحقق منه[٤]، وهو ما دلت علية محكمة النقض في اكثر من حكم لها [٥]، بل إن القضاء الفرنسي ذهب

---

(١) د. احمد محمد عبد الغني الغنام ، ضمانات حماية المستهلك اثناء تنفيذ عقود الأستهلاك ، مركز الدراسات العربية ، مصر ، ٢٠٢٠ ، ص ٢٨٣

(٢) فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بالزام البائع بالتعويض على أساس المسؤولية العقدية الناشئة عن الأخلال بالتسليم غير المطابق وذلك لأنه قام بتسليم شحنة متفجرات لم تحقق الامان الكافي للمشتري بسبب عيب في صمام الامان . ينظر د . حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق ، ص ٥٦ هامش رقم ،١١٥

(٣) المرجع ذاته ، ص٥٦

(٤) د . جابر محجوب علي، القسم الثاني ، مرجع سابق ، ص٢٠٣

(٥) ففي قضية تتعلق وقائعها بإصابة مشتري دراجة بخارية بسبب تحجر الاطار الخلفي وعدم الدوران بسبب نقص في الزيت راجع الى عيب في تصميم الالة ، قد رفضت محكمة الموضوع دعوى التعويض على أساسه دعوى ضمان العيب الخفي لأنها اقيمت بعد انتهاء المدة المنصوص عليها في المادة ١٦٤٨ مدني ، ولكن محكمة النقض الغت الحكم لقصوره لان قضاة الموضوع لم يبحثوا ما اذا كان العيب المشار اليه ناجم عن أخلال البائع أو المنتج بالألتزام=

لأبعد من ذلك حيث تطلب في بعض احكامه مطابقة المبيع للأغراض الخاصة التي قصدها المشتري من شراء السلعة [١] .

اما في مصر فيلاحظ ان المُشرع المدني قد الحق تخلف الصفة المتفق عليها في دعوى ضمان العيوب الخفية [٢] ، وهو ما جعل القضاء المصري يقصر حق المشتري باللجوء الى دعوى ضمان العيوب الخفية بشأن تسليم شيء غير مطابق لما تم الأتفاق عليه [٣]، إلا أن هذا لم يمنع غالبية الفقه المصري [٤] ، بالقول بأحقية المشتري بطلب التعويض العيني أو الفسخ بمقتضى القواعد العامة على أساس أخلال البائع بالألتزام بتسليم مبيع مطابق للمواصفات وبين اللجوء لأحكام ضمان العيب الخفي [٥] .

ألا أن توسع القضاء الفرنسي في دعوى المطابقة وجعل دعوى الضمان تذوب فيها ، وان كان الهدف منه التوسع في ضمان سلامة المستهلك ، لما يترتب عليها من أثار[٦] ، إلا أنه قد بالغ

---

= بتسليم اله تلائم الأستعمال العادي وهو ما يستوجب استبعاد تطبيق التقادم القصير الخاص بدعوى ضمان العيب . قرار الدائرة المدنية الأولى في محكمة النقض الصادر في ١٩٨٥/١١/٥ اشار اليه د . حسن عبد الرحمن قدوس ، مرجع سابق ، ص ٦٥ ، هامش رقم ١

(١) فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بان عدم مقاومة الالوان التي استخدمت في انتاج اللوحات الاعلانية وتحللها بسبب التعرض لضوء الشمس يقيم مسؤولية المنتج استنادا الى عدم مطابقتها للمواصفات طالما ان البائع كان يعلم بالغرض الذي استهدفه المشتري من الشراء . ينظر د . حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق ، ص٥٧

(٢) تنظر المادة (٤٤٧/١) من القانون المدني المصري

(٣) فقد قضت محكمة النقض المصرية بانه " تخلف الصفة التي كفلها البائع وان لم يكن عيبا بمعناه التقليدي الدقيق الا انه وقد الحق المُشرع حالة تخلف الصفة بالعيب الخفي واجرى عليها احكامها فيما يختص بقواعد الضمان فان رجوع المشتري على البائع انما يكون بدعوى العيب الخفي ،ولا يكون للمشتري ان يرجع على البائع على أساس انه اخل بالتزام أخر مستقل عن التزامه بالضمان " نقض مدني ١٥ أيار ١٩٦٩ ، مجموعة المكتب الفني ، ص٧٩٦

(٤) د. منصور مصطفى منصور ، تحديد فكرة العيب الموجب للضمان في عقدي البيع والايجار ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، العدد (٢) ١٩٥٩ م ، ص ٢١٨

(٥) على عكس ذلك يذهب البعض لعدم اعطاء المشتري الحق بالاختيار بين الدعويين ، مبررين ذلك ان مثل هذه الخيرة لا تستقيم في القانون المصري والقول بها من شأنه ان يفرغ نص المادة (٤٤٧/١) من مضمونه ويهدر قيمته التشريعية . ينظر : د . عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق ، ص ٦٥

(٦) يترتب على المزج بين دعوى الضمان ودعوى المطابقة، حق المشتري باختيار أي الدعويين ، كذلك اعطاء سلطة للقاضي بإعادة تكييف الدعوى وفق ما يحقق العدالة . يراجع في تفصيل الاثار المترتبة على المزج بين دعوى الضمان ودعوى التسليم د . جابر محجوب علي ، القسم الثاني ، مرجع سابق ، ص ٢٠٧ وما بعدها

في مفهوم التسليم وكيفية تنفيذه [١]، مما جعله يتعرض للنقد ، أذ ذهب جانب من الفقه الفرنسي [٢] الى أن أخذ المحاكم بما أرسته محكمة النقض [٣] سيؤدي الى محو المادة (١٦٤٨) من القانون المدني الفرنسي ومعها دعوى ضمان العيب الخفي ، وهو ما يتعارض مع صريح نص المُشرع الذي فصل بين العيب وعدم المطابقة مما يمثل مصادرة على أرادة المُشرع [٤] ، وهو ما أدركته محكمة النقض متمثلة بدائرتها الأولى ،التي تراجعت عن موقفها السابق بما عرض عليها من قضايا ، أذ أصدرت العديد من الاحكام في عام ١٩٩٣ [٥] تؤكد الفصل بين دعوى التسليم ودعوى الضمان والزام المستهلك برفع دعوى الضمان والتقيد بشروطها ، حال وجود عيب يجعل الشيء غير صالح للأستعمال .

ويرى الباحث أن العدالة أستوجبت خروج القضاء عن مقاصد المُشرع من اجل ضمان سلامة المستهلك ، فهو راجع للتطور الهائل في الصناعة وما نتج عنها من أشياء خطرة معقدة التركيب، بدت معها القواعد العامة عاجزة عن ضمان سلامة مقتنييها ، وهو ما أستوجب تدخل المُشرع لوضع قواعد خاصة توفر قدر اكبر من الحماية للمستهلك وهو ما تم فعلا [٦].

**ثالثا : مبدأ حسن النية أساس الألتزام بضمان سلامة المستهلك**

حاول بعض الفقه أسناد الألتزام بضمان سلامة المستهلك الى مبدأ حسن النية [٧] ، أذ يعد مبدأ حسن النية مبدآ عاما يسود جميع العقود [١] وخصوصا في عقد الأستهلاك ، ذلك لأن المستهلك

---

(١) خاليدة بن بعلاش ، تصدي القضاء الفرنسي لأوجه قصور قواعد ضمان العيب الخفي في حماية المستهلك ، مجلة الفكر والقانون ، مجلة الإلكترونية ، العدد (١٦ ) ، ٢٠١٤ ، ص٣٢٣

(22) V. Ph Malinvaud .obs .sur cass .civ .Ass. pelein 7 fev .1986 .

نقلا عن د . احمد عبد العال ابو قرين ، عقد البيع في ضوء الفقه والتشريع واحكام القضاء ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦ م ، ص٦٤٥

(٣) جدير بالذكر ان التوسع بدعوى التسليم المطابق قد أنشأته الدائرة المدنية الأولى واخذت يه الدائرة التجارية اما الدائرة المدنية الثالثة فلم تأخذ به من الأساس يراجع في تفصيل ذلك د. جابر محجوب علي ، القسم الأول ، مرجع سابق ، ص ٢٠٢ وما بعدها

(٤) د . عمر محمد عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص٧٥٢

(٥) ينظر د. عبد المنعم موسى ابراهيم ، حماية المستهلك ، مرجع سابق ، ٥٤٤

(٦) سوف نتطرق للتكريس التشريعي لضمان سلامة المستهلك في الفرع الثاني من هذا المطلب

( 7 ) Jean Calais – Auloy / Droit de la consummation / 3e edition /1992،P 68

نقلا عن حسين عيسى عبد الحسين الحسناوي ،الحماية القانونية للمستهلك من الاغراق التجاري ، رسالة ماجستير ، مقدمة الى كلية الحقوق ، جامعة بابل، ٢٠١٢ م ، ص١٢٤

غالبا ما يقدم على الشراء متأثرا بالمعلومات التي تقدم له من البائع ، وقد تكون المعلومات غير الصادقة أو البيانات المضللة التي تقدم له ، هي الدافع الرئيسي من وراء الأستهلاك ، لذا فان حماية المستهلك تكون عن طريق اضافة التزامات جديدة ، تقوم على أساس حسن النية في تنفيذ العقود [٢].

لذلك يرى جانب من الفقه [٣]، أن تأسيس الألتزام بضمان سلامة المستهلك على وفق المادة (١١٣٤/٣) من القانون المدني الفرنسي ، التي تنص على تنفيذ العقد ( بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية ) [٤]، اكثر اتفاقاً مع طبيعة هذا الألتزام ، ويعتبره البعض الأخر من اهم تطبيقاته [٥].

لذلك وجب على كل متعاقد أن يتحلى بقدر من اليقظة والحذر عند تنفيذ العقد ، وأن يتفادى كل ما من شأنه الأضرار بالأخر ، حتى أذا تحقق الضرر اعتبر الأخلال بالألتزام بضمان السلامة هو أخلال بالألتزام بحسن نيه [٦].

**رابعا : صلاحية الحلول السابقة في التشريع العراقي**

يتوجب لبحث صلاحية ما طرح من حلول لمحاولة ضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة في القانون المدني العراقي التطرق لها تباعا، ففيما يتعلق بضمان العيوب الخفية كحل لضمان سلامة المستهلك التي نظمها المُشرع العراقي في ثلاثة عشر مادة من المادة (٥٥٨ الى٥٧٠) كما ذكرنا سابقاً ، فيلاحظ ان المُشرع العراقي ميز بين العيب الظاهر والعيب والخفي دون التطرق لجسامة العيب [٧]، بعكس القانون المدني المصري كما أوضحنا سابقا ، هذا من جانب ، من جانب أخر، يلاحظ أن المُشرع العراقي كان هدفه من وضع احكام العيوب الخفية هو الموازنة بين طرفي العقد ، وكان يؤكد وقوفه عند حد طائفة الأضرار الناشئة من عقد البيع أو كما تسمى بالأضرار

---

(١) اختلف الفقه في وضع تعريف لمبدا حسن النية وذلك بسبب اختلافهم في معايير تحديده اذ يتنازعه معيارين شخصي وأخر موضوعي . يراجع في تفاصيل ذلك ، د. عبد المنعم موسى ابراهيم ، حسن النية في العقود ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٦ م ، ص٨٣ وما بعدها

(٢) د . نجلة يونس محمود ، حركة حماية المستهلك ودورها في نشر الوعي الأستهلاكي ، مجلة تنمية الرافدين ،المجلد ٣٤ ، العدد ١٠٩ ،لسنة ٢٠١٢ م ،ص ١٠٥

(٣) د . علي سيد حسن ، مرجع سابق ، ص ١٠٥

(٤) تقابلها المادة (١٤٨/١) من القانون المدني المصري

(٥) د . عمر محمد عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص ٤١٨

(٦) بن عزوز درماش ،الأحكام العامة للمسؤولية العقدية كأساس لضمان السلامة ، مجلة الحقوق والعلوم السياسية ، الجزائر ، المجلد ١٤ ، العدد ٣، ٢٠٢١م ، ص ٢٣

(٧) تنظر المادة (١/٥٥٨) من القانون المدني العراقي

التجارية [١] ، وهو ما يدل عليه تعريفه للعيب ، الذي عُرِفة بأنه (العيب هو ما ينقص ثمن المبيع عند التجار وارباب الخبرة أو ما يفوت به غرض صحيح أذا كان الغالب في امثاله عدمه) [٢] ، يفهم من ذلك أن المُشرع العراقي لم يتطرق الى الأضرار التي تصيب المستهلك في سلامته أو مالة نتيجة أستعماله الشيء المعيب أو الخطر، وهو ما يظهر ان نصوص العيب الخفي لا تصلح ان تكون أساسا لضمان سلامة المستهلك، بل حتى في نطاق ما يسمى بالأضرار التجارية المتعلقة بمصاريف العقد قصر المُشرع العراقي حق المشتري في رد المبيع أو قبوله بالثمن المسمى في العقد [٣] ، ومن أجل حصول المشتري على التعويض يتوجب الرجوع الى القواعد العامة في المسؤولية العقدية[٤] والجمع بين أحكام المادتين (٥٥٨ و ١٦٩/ ٢) لجبر الضرر [٥].

هذا بالإضافة الى ما يتعلق بصعوبة شروط تحقق العيب ، وخصوصاً المدة القصيرة ، حيث أشترط المُشرع العراقي على المشتري رفع دعوى الضمان قبل أنقضاء ستة أشهر من تاريخ التسليم وإلا سقط حقه في الرجوع على البائع ما لم يتفق على مدة أطول [٦].

أما دعوى التسليم المطابق التي أبتدعها الفقه والقضاء الفرنسيان من أجل ضمان سلامة المستهلك ، وسار على نهجهما الفقه المصري بعد أن الحق المُشرع المصري تخلف الصفة بالعيب الخفي وذلك بموجب المادة (٤٤٧) من القانون المدني كما سبق وبينا [٧] ، فلا يمكن تطبيقها في ظل قانوننا المدني ، حيث أخذ بالمفهوم الضيق للعيب ولم يلحق تخلف الصفة المتفق عليها بالعيب كما سبق وأوضحنا كما انه لم يأتي بنص خاص يعالج هذه المسألة ، بل أعتمد واضعوه على القواعد العامة [٨]، كما ان بالأطلاع على أحكام التسليم الواردة في القانون المدني [٩]، لا يدع مجالاً للكلام حول أعطاء المستهلك الخيرة بين دعوى الضمان ودعوى التسليم أو المزج بينهما، وذلك ببساطه لأنهما تتابعان زمانياً .

---

(١) د. موفق حماد عبد ، مرجع سابق ، ص٥٧

(٢) تنظر المادة (٢/٥٥٨) من القانون المدني العراقي

(٣) تنظر: المادة (٥٥٨/١) من القانون المدني العراقي .

(٤) تنظر: المواد ( ١٦٨، ١٦٩، ١٧٧) من القانون المدني العراقي

(٥) د. موفق حماد عبد ، مرجع سابق ، ٥٧– ٥٨

(٦) تنظر: المادة (٥٧٠) من القانون المدني العراقي

(٧) تنظر: ص ٣٤ وما بعدها من هذه الرسالة

(٨) د. صاحب عبيد الفتلاوي، ضمان العيوب وتخلف الصفة في عقود البيع ، ط١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٧م ، ص١٥٢

(٩) نظم المُشرع العراقي احكام التسليم في المواد ( ٥٣٦ الى ٥٤٨ ) من القانون المدني العراقي

هذا وذهب بعض الشراح [١] الى تأسيس الألتزام بضمان سلامة المستهلك أستناداً الى نص المادة (١٥٠) من القانون المدني العراقي التي تنص على انه (١- يجب تنفيذ العقد طبقاً لما أشتملت علية وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية ٢- ولا يقتصر العقد على ألزام المتعاقد بما ورد فيه ، ولكن يتناول ايضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعُرفِ والعدالة وبحسب طبيعة الألتزام) اذ أنه من العدالة ان يتحمل البائع عبء الأضرار التي تصيب المستهلك بسبب المبيع المعيب أو الخطر، حتى وأن لم يكن بأستطاعته كشف العيب لأنه ملتزم بتقديم سلعة سليمة ومأمونه ، فهذا ما يفرضه علية واجب حسن النية في العقود [٢].

ولما كان نطاق التعويض يقتصر في المسؤولية العقدية على الضرر المادي المتوقع دون الضرر غير المتوقع ، ولما كان الضرر الذي يمس سلامة المستهلك، هو ضرر غير متوقع لأنه ليس من المعقول أن يتوقع المستهلك أصابته من جراء سلعة ويقدم على اقتنائها، ذهب الأتجاه السابق من الشراح، الى أعتماد قاعدة الغش والخطأ الجسيم المنصوص علية في المادة (١٦٩/٣) من القانون المدني العراقية التي تنص على (أذا كان المدين لم يرتكب غشاً أو خطأ جسيماً فلا يتجاوز في التعويض ما يكون متوقعاً عادة وقت التعاقد من خسارة تحل أو كسب يفوت) اذ يُلاحظَ بمفهوم المخالفة أن المدين سيء النية يلتزم بتعويض الأضرار المتوقعة وغير المتوقعة ، خاصة وأن المادة (٥٥٩) قد ميزت بين البائع حسن النية والبائع سيء النية ، فأوجبت على الاخير الضمان أذا اثبت المشتري ان البائع قد أكد له خلو المبيع من العيب أو أخفى العيب غشاً منه ، إلا أن المُشرع لم يرتب اثراً على هذه التفرقة في القواعد المنظمة للعيب الخفي بما يكفل سلامة المستهلك ، وأنما ترك الحكم للقواعد العامة في المسؤولية التعاقدية وخصوصاً المادة (١٦٩/٣) سالفه الذكر [٣].

وما يأخذ على النص المتقدم ، أن مسألة أثبات غش أو خطأ المدين ، هو أمر عسير على المستهلك ان لم يكن مستحيل، لذلك لابد الأخذ بمسلك المُشرع والقضاء الفرنسي الذي أعتمد على قرينة علم البائع المحترف بالعيب عن طريق القرينة ، خصوصاً ان قانون الأثبات العراقي رقم (١٠٧)

---

(١) د. موفق حماد عبد ، مرجع سابق ، ص٥٦ وما بعدها ؛ محمد عبد الرزاق محمد شوك ، تطويع الألتزام بضمان العيوب الخفية لحماية المستهلك ، مجلة رسالة الحقوق ، السنة الثالثة عشر ، العدد الثالث ، ٢٠١٩ ، بدون ص

(٢) د. علي سيد حسين ، مرجع سابق ، ص ٨٠

(٣) د. عامر احمد قاسم القيسي ، مرجع سابق ، ص ٤٦

لسنة ١٩٧٩ أجاز الأثبات بالقرينة [١]، وهذه القرينة هي أستنباط " امر مجهول من امر معلوم " وهي قرينة قضائية يمكن أثبات عكسها [٢] .

يفهم مما سبق أنه، أن كان يمكن تطويع قواعد المسؤولية العقدية في القانون المدني العراقي لضمان سلامة المستهلك ، وذلك بتطبيق المادة (١٥٠) والمادة (١٦٩) من القانون المدني على وجه الخصوص، ألا ان هذا الحل لا يتلائم مع أهمية الموضوع ، وسط تطور التكنولوجيا وتعقد تركيب السلع وأزدياد تعرض سلامة المستهلك للخطر ، اذا أن ما توفره المسؤولية العقدية من ضمان حتى بعد تطويعها يبقى قاصر على أطراف العقد ولا يتعداه للغير ، وبذلك تحدث تفرقة بين المتضررين وطرق جبر ضررهم ، في وقت تبحث فيه التشريعات لوضع قاعدة موضوعية تطبق على كافة مستهلكي السلع والمنتجات الخطرة ، لذلك يرى الباحث أنه لا باس بالركون لتطويع القواعد العامة لضمان سلامة المستهلك بشكل موقت لحين تنبه المُشرع لأهمية هذا الموضوع ووضع قاعدة موضوعية سنشير الى بعض من أحكامها حسب ما نعتقد به في جزئيات البحث .

## الفرع الثاني

## الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة (التزام مستقل)

لم تكن محاولات القضاء والفقه السابقة في تطويع القواعد العامة لضمان سلامة المستهلك إلا وليدة حاجه ماسة نتيجة قصور القواعد عن ضمان سلامة المستهلك، ما لبثت ان تغيرت عن طريق تدخل المُشرع ووضع تشريعات تعالج ما ذكر، إلا أن تدخل المُشرع كان مسبوق بأجتهادات قضائية أنارت اليه الطريق، وهو ما يسترعي أن نبحث موقف القضاء من أنشاء الألتزام بضمان سلامة المستهلك في فقرة أولى ، وفي نقطة ثانية نسلط الضوء على التكريس التشريعي لضمان السلامة .

**أولاً : دور القضاء في أنشاء الألتزام بضمان سلامة المستهلك**

بات في حكم المؤكد قصور النصوص التقليدية الواردة في ضمان العيوب الخفية وعجزها عن الإحاطة بالأضرار التي يحدثها المبيع ، نظرا لأن الضمان يخضع لقيود وشروط لابد من احترامها حتى يتمكن المتضرر من المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به جراء المنتج المعيب، حيث

---

(١) تنظر: المادة (١٠٢) من قانون الأثبات العراقي

(٢) د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٢، الأثبات- اثار الألتزام ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ص ٣٠٠ وما بعدها ؛ د. عباس العبودي ، مرجع سابق ، ص ٢٧٤ وما بعدها

يلزم أن يثبت أن بالمبيع عيباً خفياً ومؤثراً وسابقاً على البيع ، فضلا عن المدة القصيرة التي يشترط رفع دعوى الضمان خلالها وفقا لنص المادة (١٦٤٨) من القانون المدني الفرنسي قبل تعديلها.

وبناء على ذلك فقد ألتمس القضاء الفرنسي الحاجة إلى توفير الحماية الكافية للمستهلكين بعيدا عن احكام ضمان العيب الخفي، فتطور تدريجياً نحو إلزام المهني أو المنتج بتعويض الأضرار التي تحدثها منتجاته المعيبة أو الخطرة سواء أكانت أضراراً جسدية أم مادية إلى أن استقر القضاء تقريبا على الاعتراف بأستقلال الألتزام بضمان السلامة عن ضمان العيب الخفي فأستبعدت الكثير من الأحكام القضائية الصادرة حديثاً القيود الخاصة بدعوى ضمان العيوب الخفية بصورة واضحة .

وكان ذلك التوجه الصريح للقضاء الفرنسي قد تأكد بشكل حاسم لأول مرة في الحكم الشهير لمحكمة النقض الفرنسية [١] الذي أيدت فيه حكم محكمة أستئناف باريس الذي أقام مسؤولية منتج جهاز التليفزيون عندما أنفجر بعد شرائه بثمانِ سنوات رغم عجز المشتري عن أثبات أن جهاز التليفزيون عند تسلمه كان ينطوي على عيب في تصنيعه ، حيث قضت محكمة الاستئناف بذلك استنادا إلى مسؤولية البائع التي تقوم على أساس من التزامه بضمان السلامة ، وقضى بتعويض المشتري عما أصابه من أضرار جسدية ومادية ، وذهبت محكمة النقض لتبرير إنشاء هذا الألتزام بضمان السلامة من خلال أستنادها لنص المادة (١١٣٥) من القانون المدني الفرنسي وأستبعاد اللجوء إلى نص المادة (١٦٤١) من القانون نفسه التي تتعلق بأحكام ضمان العيوب الخفية، وأكدت في الحيثية التي أوردتها ان (البائع المهني يلتزم فقط بتسليم منتجات خالية من كل عيب أو خلل في التصنيع يكون مصدراً لخطر بالنسبة للأشخاص والاموال) فأستعمال كلمة " الخطر " بالنسبة للأشخاص والاموال يدل دلاله واضحة للالتزام بضمان السلامة، كما ان العيب أو الخلل في التصنيع، كما قرته المحكمة وهي بصدد تقرير مسؤولية منتج جهاز التلفزيون ، معنى يختلف عن معنى العيب الموجب للضمان ، ذلك أن العيب الموجب للضمان يجعل الشيء غير صالح للأستعمال المخصص له ، أما العيب المشار اليه في الحكم فهو الخلل الذي يجعل الشيء مصدر خطر للأشخاص أو الأموال ما يستدل معه على أن المحكمة أرادت أن تقيم الألتزام بضمان السلامة مستقلاً عن الألتزام بضمان العيوب الخفية [٢].

---

(١) حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ ١٩٨٩/٣/٢٠ مشار للقرار لدى د . عبد المنعم موسى ابراهيم ، حماية المستهلك ، مرجع سابق ، ص ٥٥٧

(٢ ) V .P .JOURDAIN . obs .précises . p 757

نقلا عن د . عبد القادر اقصاصي ، مرجع سابق ، ص ١٤١

وبصدور الحكم السابق ذهب أتجاه القضاء الفرنسي صوب أستقلال الألتزام بضمان السلامة عن ضمان العيوب الخفية ، ويظهر ذلك بصفة خاصة في حكم أخر لمحكمة النقض الفرنسية حيث كانت القضية تتعلق بإصابات لحقت بشرة سيدة إثر أستعمالها لمستحضر تجميل، فقضى بإلزام (المنتج والبائع لبعض المنتجات شائعة الأستعمال وبالذات تلك المخصصة للعناية بالجسم البشري وراحته يتحملان بالألتزام بضمان السلامة) [١]، ويلاحظ بعض الفقه على هذا الحكم ، انه لم يتعرض الى أخلال البائع بالألتزام بضمان العيوب الخفية (حيث لم يثبت وجود اي عيب بالمستحضر)، أو الى أخلاله بالألتزام بالأدلاء بالبيانات والتحذيرات، أو الى مطابقة المنتج ، وهو ما يؤكد أنشاء الألتزام بضمان السلامة مستقل بذاته عن الألتزامات الأخرى ، وعلى وجه الخصوص ضمان العيوب الخفية .

وقد أصدرت محكمة النقض الفرنسية أحكاماً متعاقبة[٢] ترسخ أستقلال الألتزام بضمان السلامة منها الحكم الشهير الصادر عام ١٩٩٣ في قضية تتلخص وقائعها في وفاة شخص عقب أنفجار طلقة من طلقات الخرطوش المستخدمة في الصيد وقام الورثة برفع دعوى تعويض على بائع البندقية وضد الشركة المنتجة وعندما طرح النزاع على محكمة الاستئناف قضى فيه بالرفض أستناداً لانقضاء الدعوى بمضي مدتها على أساس أن التعويض مؤسس على دعوى ضمان العيب الخفي الذي أنقضت مدته ، وعند عرض الأمر على محكمة النقض قضت بنقض حكم الاستئناف ولكن باعتبار أن أساس التعويض ليس هو ضمان العيب الخفي وأنما الألتزام بضمان السلامة، كما وأن كل من المنتج والبائع يلتزمان بتسليم مبيع خالٍ من العيوب التي من شأنها أن تقوم بتعويض الأشخاص أو الأموال للخطر [٣].

وجدير بالذكر أن تدعيم القضاء الفرنسي الجلي لأستقلال وذاتية الألتزام بضمان السلامة قد تأثر بما نص عليه التوجيه الأوروبي الصادر بتاريخ ١٩٨٥/٧/٢٥ والخاص بالتقريب بين تشريعات

---

(1) Cass. civ. 22 Janv 1991, Bull. civ, 1. N 30 , R. T. D– Civ, 1991. P.539 , obs–P. Jourdain

مشار اليه لدى د . جابر محجوب علي ، القسم الثاني ، مرجع سابق ، ص ٢٥٢ ؛ د . عمر محمد عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص٦٢٠

(٢) من ذلك مثلا : حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ ٢٠/اذار / ١٩٨٩ المتضمن الزام البائع بتسليم منتجات خالية من كل عيوب من شائنها تعريض حياة الأشخاص والاموال للخطر . اشار اليه د . حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق ، ص٨٦

(٣) حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ ٢٧ / حزيران / ١٩٩٣ اشار اليه د. حسن عبد الباسط جميعي ، ، مرجع سابق ، ص ٨٧

الدول الأعضاء في مجال مسؤولية المنتج [١]، الذي أعتبر عدم الوفاء بالألتزام بضمان السلامة الذي يقع على عاتق الصانع يرتب المسؤولية الموضوعية سواء أكان المتضرر متعاقداً أم لا.

والدليل على ذلك أن الأحكام التي صدرت من القضاء الفرنسي التي أرست مبدأ أستقلال الألتزام بضمان السلامة قد صدرت عقب صدور نص التوجيه الأوروبي بسنوات قلائل [٢]، فضلاً عن صدور أحكام أخرى تؤكد التأثر الملحوظ للقضاء بأحكام التوجيه الأوروبي منها ما أكدته محكمة النقض الفرنسية من أن المسؤولية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان السلامة يجب أن يستفيد منها المتعاقدين وغير المتعاقدين في الوقت ذاته [٣].

حيث تتلخص وقائع هذه القضية في أن أحد ى المدارس الثانوية كانت قد أشترت بعض الأجهزة الرياضية التي ترتب على أستخدام أحد ها إصابة أحد ى الطالبات، الأمر الذي استدعى والدها برفع دعوى التعويض على كل من المنتج والموزع وقد دفعوا بعدم وجود علاقة تعاقدية بينهما وبين المصابة ومن ثمَّ لا تقوم مسؤوليتهما أستناداً على الأخلال بالألتزام بضمان السلامة الذي يعد من الألتزامات التعاقدية ، وقد رفضت محكمة النقض هذا الدفع وقررت أن الألتزام بضمان السلامة هو ألتزام مقرر لكل شخص يصاب بضرر من المبيع حتى وإن لم يكن مكتسباً لأي حق من الحقوق التعاقدية.

وهذا الحكم يؤكد بوضوح أن القضاء الفرنسي كان قد سبق المُشرع في تطبيق أحكام التوجيه الأوروبي لاسيما فيما يتعلق بتوسيع نطاق الألتزام بضمان السلامة على نحو يتمكن معه من مواجهة تلك الحالات التي يمكن أن يقع فيها الضرر ليس نتيجة الأخلال بالألتزامات التعاقدية المترتبة على العقد فحسب وأنما في غير ذلك سواء هناك أرتباط مباشر بين هذا العقد وذلك الضرر [٤]، وهذا ما ذهب إليه بعض الفقهاء في فرنسا الذي كان ينتقد قصور مفهوم الطبيعة التعاقدية للالتزام بضمان السلامة بشأن المنتجات التي قد تتسبب في إلحاق الضرر بأطراف أخرى خارج الدائرة التعاقدية [٥]، فالتوجيه الأوروبي أنشأ نظاماً خاصاً للمسؤولية يمكن بموجبه حماية الأشخاص المتضررين الذين

---

(١) د. فتحي عبد الرحيم ، دراسات في المسئولية التقصيرية (نحو مسئولية موضوعية) ، منشأة المعارف ، الاسكندرية، ٢٠٠٥م ، ص ١٧٥

(٢) ينظر حكم محكمة النقض الفرنسي الصادر في تاريخ ٢٠/ اذار/١٩٨٩ اشار اليه د . حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق ، ص٨٦

(٣) ينظر حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ ١٧/ حزيران /١٩٩٥ اشار اليه ، د . احمد محمد عبد الغني ، مرجع سابق ، ص٣٦٣

(٤) د. عمر عبد الباقي خليفه ، مرجع سابق ، ص ٦٢٣

(٥) د. احمد محمد عبد الغني الغنام ، مرجع سابق ، ص ٣٦٣

لحقت بهم أضرار جسدية من جراء منتجات معيبة دون تفرقة بين المتعاقدين والأخرين [١]، وعلى ذلك يمكن القول إن القضاء الفرنسي في الأونة الأخيرة قد تطور بشكل كبير فيما يخص الألتزام بضمان السلامة بأعتباره التزاماً عاماً يمتد نطاقه ليشمل المتعاقدين وغير المتعاقدين مستهدياً في ذلك بما تضمنه التوجيه الأوروبي الصادر في ١٩٨٥ وأستقر بذلك قضاء محكمة النقض الفرنسية على اعتبار أن أخلال المنتج والبائع المحترف بضمان السلامة يؤدي إلى نشوء مسؤوليته الموضوعية .

**ثانياً : التكريس التشريعي للالتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة**

كانت للدراسات الفقهية والاحكام القضائية التي سبق التطرق لها [٢]دور فعال فيما ذهبت اليه التشريعات من قوانين تهدف لحماية المستهلك وضمان سلامته من الاضرار التي تلحق به خصوصاً تلك الناجمة عن اشياء خطرة ، وكما سنتطرق اليه تباعاً :

**١- الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة في التشريع الفرنسي**

ذكرنا سابقا ان القضاء الفرنسي عندما أستشعر أهمية توفير حماية اكثر للمستهلك وخصوصاً مع التطور التكنلوجي ، ذهب لتطويع بعض الأحكام الخاصة بضمان العيوب الخفية أو الألتزام بالمطابقة، وأضافة التزامات أخرى على المنتج أو البائع كالألتزام بضمان السلامة، وقد أيّده غالبية الفقه في ذلك[٣]، وأذا كان موقف القضاء والفقه الفرنسي راجع لقصور القوانين التي تكفل ضمان سلامة المستهلك في تلك الفترة ، فهو ما لبث أن تغير وذلك بتدخل المُشرع الفرنسي في أقرار الألتزام بضمان سلامة المستهلك .

وفي هذا الاطار نجد ان المُشرع الفرنسي نص على أمن وسلامة المستهلك من الأضرار الجسمانية التي تسببها الأشياء الخطرة في قانون قمع الغش والتقليد الصادر بتاريخ ١٩٠٥/٨/١ [٤] ، وأن كان هدف القانون الأساسي هو قمع الغش ، غير انه يرمي الى منع الأشياء الخطرة ، عن طريق معاقبة المهنيين عند ممارستهم عمليات الأتجار بالمنتجات المقلدة والفاسدة والسامة التي تستخدم في تغذية الانسان ، كذلك عن طريق السماح للإدارة بسن المراسيم لتنظيم العناصر الداخلة في تكوين

---

(١) د. احمد محمد عبد الغني الغنام ، مرجع سابق ٣٦٠ وما بعدها

(٢) تنظر : ص ٢٦ وما بعدها من هذه الرسالة

(٣) تنظر: ص٢٨ وما بعدها من هذه الرسالة

(4) Loi du 01/08/1905 sur les fraudes et falsifications en matière de produits ou de services. Voir sur : https://www.culture.gouv.fr/ar/19/22/7

تاريخ الزيارة ٢٠/١/ ٢٠٢٣

المنتجات وما يرد عليها من معالجة ومراقبة الخصائص التي تجعل المنتوج غير صالح للأستخدام البشري [١] .

ثم جاء القانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٧٨ المتعلق بحماية وأعلام المستهلكين ، الذي أفرد فيه المُشرع فصل خاص وعنونه " بالتدابير المتعلقة بصحة وسلامة المستهلكين " ، ثم صدر بعد ذلك القانون رقم (٦٦٠) لسنة ١٩٨٣ م ، الذي يتميز بجعل الألتزام بضمان السلامة هدفاً بحد ذاته وليس مجرد تابع لألتزامات أخرى، ليعتمد ما أتى به القضاء ، إلا انه بعد صدور قانون الأستهلاك لسنة ١٩٩٣ [٢]، تم نقل جميع أحكام قانون (٦٦٠) ١٩٨٣ اليه، الذي شهد هو الأخر تعديلات عديدة ، كان أخرها بموجب القانون رقم ٣٠١ لسنة ٢٠١٦ ، حيث نصت المادة (١-٢٢١L قديمة)( ٣-٤٢١L جديدة ) على أنه" يجب أن تتوفر في المنتوجات والخدمات في ظل ظروف الأستعمال العادية أو اي ظروف أخرى قابلة للتوقع بصفة معقولة من طرف المهني، أحتياطات السلامة التي يفترض بنا أن نتوقع توفرها بصفة مشروعة، و أن لا يترتب عنها المساس بصحة الأشخاص" ويفهم من ذلك أن المُشرع الفرنسي أعتبر أن المهني ملزم بضمان السلامة جراء منتجاته المعروضة التي يجب أن تتوفر على شروط السلامة المفترض توقعها بشكل مشروع، و أن لا تمس بصحة الأشخاص، كما يتضح أن المُشرع الفرنسي لم يشير للمستهلك وأنما أشار إلى مصطلح الأشخاص، مما يفيد في رأي بعض الفقه [٣] أن المُشرع الفرنسي رأى أن السلامة من حق كل الأشخاص حال تعرضهم لمخاطر المنتجات أو الخدمات في السوق أي أنها قد تشمل المهنيين المستهلكين أو المستعملين .

تأسيساً على ما تقدم فإن الألتزام بضمان السلامة لم يعد حبيس الأطار التعاقدي، وأنما هو ألتزام يقع على عاتق كل مهني عند عرض منتجاته أو خدماته على المستهلك [٤].

غير أن الفقه أعتبر أن هذه القوانين عبارة عن أحكام وقائية تهدف إلى ضمان سلامة وأمن المستهلك الجسدية والحد من الأضرار التي تسببها المنتجات، ومن ثمَّ لا تغطي بشكل فعال

---

(١) د. جابر محجوب علي ، القسم الثاني ، مرجع سابق . ص١٦٩- ١٧٠

(٢) ينظر: في تفاصيل تلك القوانين د. اسامة احمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٠٥م ، ص ٥٠ وما بعدها

(٣) جريفيلي محمد ، حماية المستهلك في نطاق العقد ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة احمد دراية ادرار ، الجزائر ، ٢٠١٨م ص٢٩٨

(٤) د. بو دالي محمد ، حماية المستهلك في القانون المقارن ، دار الكتاب الحديث ، ٢٠٠٦ ، ص ٤٠٣

المسؤولية المدنية التي تهدف من خلالها المستهلك إلى التعويض عن الأضرار التي تسببها المنتجات الخطرة الأمر الذي يسعى المتضرر إليه .

وجراء ذلك ومن أجل تعزيز حماية المستهلك وضمان سلامته وتعويضه عن أضرار المنتجات المعيبة أو الخطرة ، أصدر المُشرع الفرنسي القانون رقم ٩٨-٣٨٩ سالف الذكر ، الذي أضيف إلى القانون المدني بعنوان المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة والمتكون من سبعة عشر مادة (١٢٤٥ إلى ١٢٤٥-١٧) ، وبذلك يكون المُشرع الفرنسي أقام نظام خاص للمسؤولية يتم تطبيقه على جميع المتضررين من المنتجات المعيبة أو الخطرة سواء أكانوا متعاقدين أم لا ، ومن ثمَّ فان هذه المسؤولية لا يمكن أعتبارها من قبيل المسؤولية العقدية كما لا يمكن اعتبارها من قبيل المسؤولية التقصيرية [١] .

وفي ضوء ما سبق يتضح أن ألتزام المهني بضمان السلامة في القانون الفرنسي قد أصبح التزاماً قانونياً عاماً وينشأ عن الأخلال به مسؤولية ذات طبيعة خاصة تخرج من التقسيم الثنائي للمسؤولية المدنية .

**٢ - الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة في التشريع المصري**

كما رأينا الجدل في الفقه المصري بشان ضمان سلامة المستهلك وفق القواعد العامة المذكورة في القانون المدني ، ألا ان المُشرع المصري حاول في قوانين خاصة توفير ضمانات لازمة للمستهلك، اذ قام بإصدار العديد من التشريعات التي استهدفت وضع اجراءات وقائية لمصلحة المستهلك ، منها قانون قمع الغش والتدليس رقم (٤٨) لسنة ١٩٤١ المعدل بالقانون رقم (٢٨١) لسنة ١٩٩٤ ، الذي أحتوى على صورتين لمواجهة الغش، الصورة الأولى : الغش الذي يؤدي الى الأضرار بصحة الانسان أو الحيوان ، والصورة الثانية: هي الغش الذي يؤدي الى حدوث عاهة مستديمة أو وفاة شخص أو اكثر [٢].

ثم أفرد قانوناً خاصاً بمزاولة مهن الكيمياء الطبية والبكتريولوجيا وتنظيم معامل الأبحاث العلمية ومعامل المستحضرات الحيوية رقم (٣٧٦) لسنة ١٩٥٤ [٣] ، وكذلك قانون مزاولة مهنة الصيدلة رقم (١٢٧) لسنة ١٩٥٥ م ، وكذلك أفرد قانوناً خاصاً بالأغذية وهو قانون رقم (١٠) لسنة

---

(١) د. حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق ، ص١٧٧

(٢) عبد الكريم خالد جميل، الألتزام بضمان السلامة في عقد البيع، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٢٠ ، ٥٧-٥٨

(٣) د. حسن عبد الرحمن قدوس ، مرجع سابق ، ص٨ هامش ١

١٩٦٦ بشأن مراقبة الأغذية وتنظيم تداولها، الذي يعني بتنظيم الأحكام المتعلقة بالمواد الغذائية وبعض السلع، وبين فيه الأحوال التي تعد فيها الأغذية فاسدة أو تالفة.

ولعل أول قانون تبنى صراحة الألتزام بضمان السلامة هو قانون حماية المستهلك رقم (٦٧) لسنة ٢٠٠٦، المعدل بالقانون رقم (١٨١) لسنة ٢٠١٨ م وذلك بموجب نص المادة (٢) حيث نصت على أن " يحظر على أي شخص إبرام أي اتفاق أو ممارسة أي نشاط يكون من شأنه الأخلال بحقوق المستهلك الأساسية وخاصة : ١ – الحق في الصحة والسلامة عند أستعماله العادي للمنتجات " كما أن الفقرة (٢) من نفس المادة جعلت المنتج مسؤولاً بتحذير وإعلام المستهلك بالمعلومات والبيانات الصحيحة عن المنتجات متعاقداً كان أم مستخدماً للمنتج، أما الفقرة (٧) فقد أعطت الحق للمستهلك " في الحصول على تعويض عادل من الأضرار التي تلحق بالمستهلك أو بأمواله جراء شراء المنتجات أو أستخدامها أو تلقي الخدمات " ونص في المادة (٣) على أنه (يلتزم المورد بقواعد الصحة والسلامة ومعايير الجودة وضمانات المستهلك ...) كما ألزم المورد بتبليغ جهاز حماية المستهلك في حال أكتشاف اي منتج يضر بصحة المستهلك وسلامته ، وتحذير المستهلكين من أستخدامه [١].

هذا وقد رأى جانب من الفقه المصري [٢] أن المُشرع قد انشأ التزاماً قانونياً بضمان السلامة ليكون أساساً قانونياً في دعاوى التعويض عن أضرار المنتجات المعيبة والخطرة ، حيث يرى صاحب هذا الرأي ان الألتزام بضمان السلامة " يقوم بدور مزدوج في قانون الأستهلاك ، فاذا كانت الغاية الأساسية لتقريره بنص قانوني هي تبرير الأجراءات التي اقرها هذا القانون ، فأن الألتزام بضمان السلامة يمكن ان يكون الأساس لتعويض الضرر الذي يحصل لمستخدم هذه المنتجات " ، فيما ذهب أخر من الفقه المصري مستنداً الى ما ذهب اليه الفقه الفرنسي [٣]، بان القواعد التنظيمية المتعلقة بسلامة السلع لا يمكن ان تخلق نظاماً قانونياً للمسؤولية ، ويضيف هذا الرأي أن بتحليل المادة (٢٧)

---

(١) تنظر المادة (١٩) من قانون حماية المستهلك المصري

(٢) د. عابد فايد ، الألتزام بضمان السلامة في عقود السياحة في ضوء قواعد حماية المستهلك : دراسة مقارنة في القانون المصري والقانون الفرنسي ، مجلة كلية الحقوق للدراسات القانونية والاقتصادية ، جامعة حلوان ، مصر ، العدد ١٥ ، سنة ٢٠٠٦ م ، ص٢٩٢ . ويذهب الرأي السابق الى ان قانون حماية المستهلك قد انشا التزاما قانونيا بالسلامة ، يختلف عن الألتزام العقدي الذي يجد مرجعة في العقد ،ويرى ان هذا الألتزام يحقق للمضرور عدة مزايا : فمن ناحية أولى ، يتفادى النقد الموجه للالتزام العقدي بالسلامة ، ومن ناحية ثانية ، ينقل عبء الأثبات من على عاتق المستهلك الى عاتق المحترف .

(٣) ابراهيم عبد العزيز داوود ، النظام القانوني لضمان سلامة الأشخاص من أضرار المنتجات المعيبة (الواقع والمأمول) دراسة تحليلية لأحكام القانون المصري في ضوء القانون الفرنسي ، مجلة كلية الحقوق الكويتية العالمية ،السنة (٨) مجلد (٨) ، العدد (٢) ، ٢٠٢٠م ، ص٥٧٦

من قانون حماية المستهلك يلاحظ ، أن ضمان عيوب التصميم والتصنيع أقرب الى ضمان العيوب الخفية وضمان المطابقة منه الى الألتزام بضمان السلامة ، ويستند في ذلك الى تعريف العيب الوارد في المادة الأولى الفقرة السابعة ، الذي لم يأخذ المُشرع بموجبة بمعيار السلامة والأمان كما أوضحنا سابقاً ، ومن ناحية أخرى يرى ان ما يتعلق بمرحلة الأعداد للأستهلاك والتسويق تتعلق بأخطاء المورد خاصة ما يتعلق منها بعدم أتخاذ الحيطة الواجبة لأعداد منتج يوفر السلامة ، ولذلك ستكون سلامة المستهلك هي الدافع فقط وراء الألتزام بالحيطة والحذر" ولعل التقصير في الأعلام يعد محور الأخطأء التي تقع في هذه المرحلة ، وخاصة حينما يتعلق الأمر بسلعة خطيرة " [١] .

ليصل أصحاب هذا الرأي الى ان القضاء لم يتعامل مع الألتزام بضمان السلامة في القانون المصري سواء أكان التعاقدي أم القانوني، إلا بطريق غير مباشر ، تارةً من خلال القواعد العامة ، وتارةً أخرى من خلال التزامات رئيسية في قانون حماية المستهلك كالألتزام بالأعلام أو بأتخاذ الأحتياطات [٢]، الذي يبدو معه عدم فعالية النظام القانوني لضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة .[٣].

**٣ – الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة في التشريع العراقي**

لم يُعالج القانون المدني العراقي الألتزام بضمان السلامة بشكل مستقل اكتفىً بنصوص العيب الخفي الواردة في عقد البيع ، ونصوص العيب الخفي لم تحقق الحماية الكافية للمستهلك في ضمان سلامته كون هذه القواعد جاءت لتحقيق الموازنة الأقتصادية للعقد وفقاً لشروط وضوابط معينة ، وإذا كان المُشرع العراقي قد فرق بين البائع حسن النية الذي لا يعلم العيب والبائع سيء النية الذي يعلمه فانه لم يرتب أثراً على تلك التفرقة لضمان السلامة في إطار القواعد المنظمة لضمان العيب الخفي كما فعل المُشرع الفرنسي تاركاً حكم ذلك للقواعد العامة كما مر بنا سابقاً ، مع ذلك يُلاحَظ ان المُشرع العراقي لم يغفل تنظيم بعض صور المسؤولية التي من شأنها تعريض سلامة الأشخاص للخطر في قوانين خاصة ، وإن كان الغرض منها في كثير من الأحيان لأهداف أقتصادية وأجتماعية مراعاة

---

(١) د. قادة شهيد ، مرجع سابق ، ص١٧٠

(٢) ابراهيم عبد العزيز داوود ، مرجع سابق ، ص٥٧٨

(٣) د. فتحي عبد الرحيم ، نظام تعويض الأضرار التي تلحق امن وسلامة المستهلك في القانون المدني المصري والمقارن ، مجلة البحوث القانونية ولاقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة المنصورة ، مصر، العدد الخامس والعشرون ، ابريل ١٩٩٩ ، ص ٧٤ وما بعدها

للمسؤولية الأجتماعية والأخلاقية في المجتمع، وهي تؤكد على ضرورة توافر المصلحة الاجتماعية والأخلاقية قبل المصلحة الأقتصادية [١].

ومن القوانين التي قصدت حماية سلامة المستهلكين ما جاء في قانون الأحكام المتعلقة بحماية المستهلك من التضليل والخداع وفقاً لأحكام قانون العلامات والبيانات التجارية رقم (٢١) لسنة ١٩٥٧ .

إضافة إلى القوانين السابقة قانون تنظيم التجارة نصّ على تجريم عمليات الغش في نوعية السلع المعدة للتصدير أو الأستهلاك [٢] ، وقانون مزاولة مهنة الصيدلة رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٠ [٣] ، كذلك قانون الجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية رقم (٥٤) لسنة ١٩٧٩ الذي جعل من أهدافه حماية المواطنين المستهلكين للمنتجات وحماية المنتجين ومن ثمَّ تحقيق حماية الصحة والسلامة العامة وحماية البيئة [٤] ، ويقوم هذا الجهاز بمهام ووظائف عديدة لتحقيق الحماية للمستهلك من خلال إجراءات الرقابة الصناعية على السلع والمنتجات المصنعة محلياً والمستوردة ، يُضافَ إلى ذلك قانون الوقاية من الإشعاعات المؤينة حيث أكدت أن مالك المصدر دون غيره يكون مسؤولاً عن تعويض جميع الأضرار المتحققة فعلياً عن مصادر الإشعاع [٥] ، كما أن قانون الصحة العامة رقم(٨٩) لسنة ١٩٨١ يعتبر الحجر الأساس لتوفير الحماية الصحية للمستهلكين لاهتمامه بموضوع الرقابة الصحية وجعلها فاعلة لشمولها جميع المعامل والمحلات العامة ولها وظائف عديدة ، ولقد صدر بموجب هذا القانون العديد من التعليمات التي تُسهَل تنفيذه وتدخل كافة ميادين الإنتاج ، وما نص عليه نظام الأغذية من بيع وتداول الغذاء المجهز بظروف غير صحية والأغذية المعبأة بشكل مخالف للقانون[٦] وقانون حماية وتحسين البيئة رقم (٣) لسنة ١٩٩٧، و قانون تنظيم تداول المواد الزراعية رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٢ [٧] ، إلا أنه يلاحظ على هذه لقوانين ما يأتي [٨] :

---

(١) ايمان محمد عبد الله طاهر العبيدي ، مرجع سابق ، ص

(٢) تنظر: المادة (١٢) من قانون تنظيم التجارة المعدل رقم (٢٠) لسنة ١٩٧٠

(٣) تنظر: المواد ( ٢٣ ، ٢٤ ، ٤٢ ) من قانون مزاولة مهنة الصيدلة

(٤) تنظر: المادة( ٢/٢) من قانون الجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية العراقي

(٥) تنظر: المادة(١٣) من قانون الوقاية من الاشعاعات المؤينة رقم ( ٩٩) لسنة ١٩٨٠

(٦) تنظر: المادة ( ٤ ) من نظام الأغذية العراقي رقم (٢٩) لسنة ١٩٨٢

(٧) تنظر: المواد ( ٢ ، ٣ ) من القانون المذكور اعلاه

(٨) في تفصيل هذه الملاحظات ينظر : د. ايمان محمد طاهر عبد الله ، مرجع سابق ، د. موفق حماد عبد ، مرجع سابق ، ص٢٢٨ وما بعدها

أ- إنها قررت جزاءات إدارية وجنائية على مخالفة أحكامها دون التطرق الى الجزاء المدني المتمثل بالتعويض ، ويبدو إن المشروع أراد ترك التعويض عن الأضرار التي تنشأ عن الأشياء الخطرة إلى القواعد العامة ، ولا تقرر هذه القواعد التعويض عن الأضرار التي تمس سلامة الإنسان وبهذا المعنى يقتصر التعويض عن الأضرار المادية فقط إلا ما ورد بقانون الوقاية من الاشعاعات المؤينة الذي قرر مسؤولية مالك المصدر الإشعاعي عن جميع الأضرار المتحققة فعلياً عن مخالفة أحكام هذه الأشعة المؤينة الأضرار [١].

ب – إن المُشرع العراقي لم يغفل تنظيم أحكام المسؤولية عن الأضرار البدنية التي تصيب الأشخاص فقد جاء في المادة (أولاً /٢) من قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ بأنه يلزم المؤمن بالتعويض عن الوفاة أو الإصابة البدنية التي تلحق أي شخص جراء أستعمال السيارة في الأراضي العراقية ، بصرف النظر عن توفر ركن الخطأ» ، وبهذا النص يكون المُشرع العراقي قد خطى خطوة كبيرة في نطاق المسؤولية عن حوادث السيارات ولم يعتد بتوافر ركن الخطأ فيها فأعتمد بذلك المسؤولية غير الخطئية أو «نظرية تحمل التبعة»، وإذا كان الأمر كذلك وإزاء عدم شمول نصوص التشريع العراقي للتعويض عن كافة حالات المساس بسلامة المستهلك وأمواله فإنه لا بد من تنظيم أحكام هذه المسؤولية في قانون خاص لحماية المستهلك .

وكان هذا ما حصل في عام ٢٠١٠ ، إذ صدر قانون حماية المستهلك رقم (١٠) لسنة ٢٠١٠ ، ألا انه رغم حداثته ورغم كثرة الدراسات الفقهية حول الألتزام بضمان سلامة المستهلك ، لم يأتي ملبيا للطموح ، اذ انه لم ينص بصورة صريحة على الألتزام بضمان السلامة [٢]، كما انه لم يتطرق لمفهوم العيب مما يعني تركة للقواعد العامة، وهو ما يعني عدم تبنية معيار السلامة المشروعة التي يتوقعها المستهلك من المنتجات.

---

(١) د . موفق حماد عبد ، مرجع سابق ، ص ٢٢٩-٢٣٠

(٢) نص على بعض الألتزامات التي تعتبر وسيلة لضمان سلامة المستهلك منها ما نصت علية المادة ( ٧/أولاً ) بان المجهز يلتزم من ( التأكد من تثبيت البيانات والمواصفات الكاملة للمنتج وخاصة بدء وانتهاء الصلاحية وبلد المنشأ قبل طرحها في السوق ... ) كذلك ما جاء في الفقرة ( ثانياً ) من المادة ذاتها( الألتزام بالمواصفات القياسية العراقية أو العالمية لتحديد جودة السلع المستوردة والمصنعة محليا ... ) كذلك ما نصت علية المادة (٩ ) عند الكلام عن المحظورات حيث منعت في الفقرة ( الأولى ) منها ( ممارسة الغش والتضليل والتدليس واخفاء حقيقة المواد المكونة للمواصفات المعتمدة في السلع والخدمات كافة ) وفي الفقرة ( ثالثا /ا )من المادة ذاتها حظرت ( اي سلع لم يدون على اغلفتها أو علبها وبصورة صريحة واضحة المكونات الكاملة لها ، أو التحذيرات " ان وجدت " وتاريخ بدء وانتهاءالصلاحية ) فكل هذه هل التزامات تساهم في ضمان سلامة المستهلك الا انها ليس بالمستوى المطلوب كما سنرى في جزئيات البحث .

## المبحث الثاني

## نطاق الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

يعد الألتزام بضمان السلامة من أهم الألتزامات التي فرضتها الحاجة الواقعية لحماية المستهلك من الأخطأر التي تحيطه جراء أستعماله السلع والمنتجات ، وهو ككل ألتزام هناك نطاق يسري ضمنه؛ يتمثل تحديد هذا النطاق أولاً في معُرفِة أشخاص هذا الألتزام ، اي تحديد الدائن والمدين بهذا الألتزام (النطاق الشخصي) كما جرى تسميته من قبل الفقه، أما ثانياً فيتوجب تحديد نطاق الألتزام من حيث الأشياء التي تدخل ضمنه، هذا ما جرى علية الفقه ، ولكن لأننا سبق وبحثنا الموضوع الاخير في موضع سابق[١]، فلا نتطرق اليه منعاً للتكرار، وسنستعيض عنه بتحديد الوسائل الكفيلة بتحقيق ضمان سلامة المستهلك ، وعلية سنقسم هذا المبحث الى مطلبين وكما يلي :

### المطلب الأول

### نطاق الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة من حيث الأشخاص

تقرر الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة بغية إعادة التوازن المختل والمفقود لصالح طرف قوي، في مواجهة طرف ضعيف، لذلك تظهر أهمية دراستهما لتحديد نطاق تطبيقه من حيث الأشخاص المعنيين به، كونها تسمح بتحديد من يمكن له التمسك من الضمان(الدائن)، ومن هو الشخص المسؤول أو الملتزم به (المدين). وهذا ما سنبينه من خلال الفرعين الآتيين:

#### الفرع الأول

#### الدائن بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

يعتبر الدائن بالألتزام بضمان السلامة عندما يكون المحل أشياء خطرة ،الطرف الضعيف في العلاقة التي تربطه بالمدين الذي يعبر عنه بالمستهلك، هذا الأخير الذي يعد من المفاهيم الاقتصادية[٢] ، التي لم تثرْ خلاف في علم الاقتصاد[١] ، بعكس فقهاء القانون الذين لم يكادوا يجمعوا

---

(١) تكلمنا بالتفصيل عن الاشياء الخطرة . ينظر ص ٨ وما بعدها من هذه الرسالة

(٢) يعُرفِ المستهلك من الناحية الاقتصادية بانه الشخص الذي يقوم بعملية الأستهلاك . ومن الناحية التسويقية هو الشخص الذي يقوم بشراء السلعة أو الخدمة بغرض الأستخدام النهائي لها وليس الاتجار بها . ينظر د. نهله احمد قنديل ،حماية المستهلك " رؤية تسويقية " ، دار العاني الطباعة والنشر ، القاهرة ، بدون سنة نشر ، ص١١

على إعطاء مفهوم موحد له، فانقسموا إلى أتجاهين ، الأول يحاول التضييق من نطاق أمتداده بخلاف الأتجاه الثاني الذي يوسع منه ، وبذات الأمر كان موقف القضاء والتشريعات من مفهوم المستهلك ، وعليه نتناول في (الفقرة الأولى) الأتجاه المضيق ، أما الفقرة الثانية فسنبين فيها الأتجاه الموسع لمفهوم المستهلك، مع الأشارة لرأي الباحث في كلا الأتجاهين .

**أولاً : الأتجاه المضيق لمفهوم المستهلك**

يذهب غالبية الفقه [٢] الى تبني المفهوم الضيق للمستهلك ، اذ يعُرفِ المستهلك وفق هذا الأتجاه بانه "الشخص الذي يتعاقد من أجل الحصول على السلع أو الخدمات لأحتياجاته الشخصية والعائلية " ومن ثم لا يعتبرون من يتعاقد من أجل اشباع حاجات تجارية أو مهنية مستهلكاً سواء كان تعاقده لإشباع هذه الحاجات بصفة مباشرة أو غير مباشرة [٣] .

وفي الأتجاه ذاته نجد من قام بتعريف المستهلك بأنه ذلك" الشخص الذي يبرم العقود المختلفة والمتنوعة من شراء وأيجار وقرض وانتفاع وغيرها ، من أجل توفير كل ما يحتاجه من سلع وخدمات لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية دون أن يقصد من ذلك أعادة تسويقها ودون أن تتوافر له الخبرة الفنية لمعالجة هذه الأشياء وأصلاحها " [٤] .

يفهم من التعريفات التي ساقها أصحاب هذا الأتجاه ان هناك مجموعة شروط لابد من توافرها لإضفاء صفة المستهلك على الشخص :

---

(١) د. حسن عبد الباسط جميعي ، الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الأستهلاك ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٦م ، ص٨

(2 ) CALAIS-AULOY (J) et STENMETZ(f) :Droit da la Consommatio 5 ed Dalloz 2000 p 7

نقلا عن د. كوثر سعيد عدنان ، حماية المستهلك الالكتروني ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٢م ، ص٣٦

وفي الفقه المصري والعراقي : د. حمد الله محمد حمد الله ، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية "في عقود الأستهلاك "، دار الفكر العربية ، القاهرة ، ١٩٩٣م ، ص ١٣ ؛ د. السيد محمد عمران ،حماية المستهلك اثناء تكوين العقد ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، بدون سنة نشر ، ص ٨ وما بعدها ؛ د. امانيج رحيم احمد ، حماية المستهلك في نطاق العقد ، ط١ ، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر ، بيروت ، ٢٠١٠م ، ص ٤١ وما بعدها

(٣) د . محمد احمد عبد الحميد احمد ،الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٥ م ، ص١٩

(٤) د . خالد ممدوح ابراهيم ، حماية المستهلك في العقد الالكتروني ، ط ١ ، دار الفكر القانوني ، الاسكندرية ، ٢٠٠٨ م ، ص٢٥

١- بالنظر الى الهدف من التزود أو الحصول على السلع أو الخدمات، اذ يشترط ان يكون القصد منه هو أشباع حاجاته الشخصية أو العائلية، اي ان الهدف يكون غير مهني [١]، مثل شراء سيارة لأستخدامه الشخصي أو شراء اجهزة منزلية لبيته وغيرها ، أما من يقوم بالحصول على السلع من أجل أعادة بيعها أو تحويلها أو تداولها أو تخزينها فلا يعد مستهلكاً [٢]، وهذا العنصر هو المعيار الجوهري في التفرقة بين المستهلك والمهني [٣].

٢- وفي تتبع التعاريف التي ساقها أصحاب هذا الأتجاه لمفهوم المستهلك ، نجد أنه لم يخل أي تعريف من ذكر أصطلاح السلع [٤] أو الخدمات [٥]، كمحل للأستهلاك ، ولا تقتصر عملية الأستهلاك على الأشياء التي تستهلك أو تنتهي من أول أستعمال لها كالأغذية أو الأدوية ، اذ يشمل سلعاً تستعمل لمرات عديدة ولكنها قابلة للأستهلاك ايضا كالسيارات والأجهزة الكهربائية طالما كان التعاقد على تلك السلع لغرض غير مهني [٦].

٣- أما في مد نطاق مفهوم المستهلك للشخص المعنوي كالشركات ، فقد أثار خلاف بين أنصار هذا الأتجاه ، فبينما يذهب الغالبية [٧] لعدم قصر مفهوم المستهلك على الأشخاص الطبيعية ، وأنما

---

(١) د . خالد عبد الفتاح محمد خليل ، مرجع سابق ، ص١٩

(٢) د. محمود عبد الرحيم الديب، الحماية المدنية للمستهلك، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠١١م ، ص١٠ وهو يشير الى القانون الفرنسي الصادر في ١٤ يناير سنة ١٩٧٢م المتعلق بتطبيق النصوص الخاصة بضرورة وضع بطاقات الاسعار الذي عُرفِ المستهلك بانه" من استخدم المنتجات لإشباع احتياجاته الخاصة أو احتياجات الأشخاص المسئول عنهم وليس لإعادة بيعها أو تحويلها أو أستخدامها في نطاق مهنته "؛ ينظر في المعنى ذاته : د .عبد الفتاح بيومي حجازي ، حماية المستهلك عبر شبكة الانترنيت ،ط١، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية، ٢٠٠٦م، ص ٢٦ .

(٣) د. كوثر سعيد عدنان خالد ، مرجع سابق ، ص٣٨

(٤) عُرفِ المُشرع العراقي السلع في قانون حماية المستهلك رقم ١ لسنة ٢٠١٠ ،في المادة (١/أولاً ) بانها" كل منتج صناعي أو زراعي أو تحويلي أو نصف مصنع أو مادة أولية أو اي منتج أخر ويمكن حسابه أو تقديره بالعد أو الوزن أو الكيل أو القياس يكون معدا للاستهلاك "

(٥) يقصد بالخدمة حسب قانون حماية المستهلك العراقي المادة (١/ ثانياً ) بانها " العمل أو النشاط الذي تقدمة اي جهة لقاء اجر أو بدونه بقصد الانتفاع منه "

(٦) د . سالم محمد عبود و د. منى تركي الموسوي ، مدخل الى حماية المستهلك ،دار الدكتور للعلوم ، بغداد ، ٢٠٠٩م ، ص بدون ذكر رقم الصفحة

(٧) د. امانج رحيم احمد، مرجع سابق ، ص ٣٩ وما بعدها ؛ د . محمد احمد عبد الحميد ، مرجع سابق ، ص٢٩ وما بعدها

يشمل الأشخاص المعنوية خاصة الجمعيات التي لا تهدف لتحقيق الربح من أعمالها [١]، أنتقد البعض الأخر ذلك [٢]، اذ يرى أن طالما كان القصد من التعاقد هو أشباع حاجاته الشخصية وحاجات من يعولهم ، فمن غير الممكن عد الشخص المعنوي مستهلكاً ، حيث ينتفي الهدف من تعاقده باسمه المعنوي فمن غير المنطقي أصباغ صفة المستهلك على الشخص المعنوي الذي لا يتصور أن تكون له رغبات شخصية يبتغي أشباعها على منوال الشخص الطبيعي ، فهو وأن كان يتمتع بالأستقلالية وأهلية تمكنه من التعاقد [٣]، إلا انه محكوم بقيود أهمها الغرض الذي أنشأ من آجلة ، مما يعني أن غرضة الرئيسي وأغراضه الأخرى التابعة أو المكملة لغرضه الرئيسي جميعها تدخل في نطاق نشاطه المهني، وهو ما ينفي أن تكون له حاجات خاصة بالمعنى الدقيق [٤]، ويضيف أخر[٥] الى ما تم ذكرة ، أن الشخص المعنوي لا يمكن عدة طرفاً ضعيفاً ، اذا كانت الغاية هي حماية الطرف الضعيف ، اذ أن غالباً ما تستعين الأشخاص المعنوية بخبراء عند التعاقد أو تشكل لجان لذلك .

وقد برر الفقه [٦] المدافع على شمول الأشخاص المعنوية بمفهوم المستهلك ، أنها قد تمارس في بعض الاحيان نشاطاً غير مهني لا تبتغي من خلاله الحصول على الأرباح ، كأستئجار عقار أو شراء بعض المعدات أو الأثاث أو غيرها من الحاجيات التي تخرج من نطاق تخصصها بالتالي تعد طرفاً ضعيف في العلاقة يحتاج الى الحماية المعطاه للمستهلك ، وقد تعرض القضاء الفرنسي لذلك في العديد من الأحكام القضائية ، فقد أستندت محكمة النقض الفرنسية على القرار الصادر في ١١/٢٢ /٢٠٠١ من محكمة العدل الدولية الذي جاء وفقا لنص المادة (٢/ ب) من التوجيه (١٣/٩٣) والصادر في ١٩٩٣/٤/٥ ، في حكمها الصادر في ٢٠٠٥/٣/١٥ الذي قررت بموجبه أن مفهوم

---

(١) د . اسامة احمد بدر ، مرجع سابق ، ص٥٨

(٢) د. يوسف احمد نوافلة و د. صالح بن حمد بن محمد البراشدي، نطاق تطبيق قانون حماية المستهلك العماني رقم ٦٦ لسنة ٢٠١٤، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد(٤) السنة السابعة، ٢٠١٩م، ص٣٣٤ وينظر في المعنى ذاته : د. عدنان احمد ولي العزاوي، شرح قانون المعاملات التجارية الاماراتي، ج ١ ، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٩م ، ٣٧٠ وما بعدها نقلا عن د . فاروق ابراهيم جاسم و د. امل كاظم سعود ، الوجيز في شرح احكام قانون حماية المستهلك رقم ١ لسنة ٢٠١٠، دار السنهوري، بغداد ، ٢٠١٦م ، ص٢٤ وما بعدها

(٣) تنظر: المادة ( ٤٨ ) من القانون المدني العراقي

(٤) د . فاروق ابراهيم جاسم و د. امل كاظم سعود ، مرجع سابق ، ص٢٦

(٥) محمد حسن بدر ، حماية المستهلك في عقد القرض الأستهلاكي ، رسالة ماجستير ، مقدمة لكلية القانون ، جامعة البصرة ، ٢٠٢٢م ، ص ٣٨

(٦) د . حمد الله محمد حمد الله ، مرجع سابق ، ص٢٤ وما بعدها ؛ ينظر في المعنى ذاته: د . فاروق ابراهيم جاسم و د. امل كاظم سعود ، مرجع سابق ،ص ٢٦

المستهلك يجب ان يتم تفسيره بالمعنى الذي يستهدف ويشير للأشخاص الطبيعيين [١]، وتأكد الامر في حكم أخر لمحكمة النقض في ٤/٢ /٢٠٠٩ [٢] .

٤- ويشترط أخيراً ان يكون أحد طرفي عقد الأستهلاك [٣] مهنياً، وعلية لا تعد العقود التي يكون طرفيها من المهنيين من عقود الأستهلاك، الأمر نفسه بالنسبة للعقود التي يكون طرفيها من المستهلكين من عقود الأستهلاك ، فاذا وجد مستهلك في علاقة مع مستهلك أخر فلا يستفيد من نصوص الحماية القانونية التي تحمي المستهلك كطرف ضعيف .

وفي السياق ذاته أخرج أصحاب هذا الأتجاه المهني غير المتخصص من نطاق المستهلك ، أي عدم أعتبار المهني الذي يتعاقد لأغراض مهنية مستهلكاً حتى لو كان التعاقد خارج نطاق تخصصه، مثال ذلك التاجر الذي يركب لمحله جهاز أنذار أو الطبيب الذي يجهز مكتبة بالأثاث وهكذا، وقد أستند أصحاب هذا الأتجاه لتبرير أخراج المهني غير المتخصص من نطاق المستهلك ، لنص المادة الأولى من المرسوم الفرنسي رقم (٧٨-٤٦٤) الصادر في ١٩٧٨/٣/٢٤ تنفيذاً للقانون الصادر في ١/١٠/ ١٩٧٨ الخاص بحماية وأعلام المستهلكين بالسلع والخدمات، حيث فسر المادة (٣٥) من القانون الأخير التي نصت على (تعتبر شروطاً تعسفية وفقا للمادة (٣٥) الشروط التي يبدوا أنها مفروضة على غير المهني أو المستهلك بواسطة تعسف النفوذ الأقتصادي من الطرف الأخر ويعطي هذا الأخير ميزة فاحشة ) [٤]، حيث يستنبط من صياغة نص هذه المادة أن المُشرع ميز بين غير المهني والمستهلك ، وهو ما يحتم أخراجه من مفهوم المستهلك.

ومن بين الحجج التي ساقها أصحاب هذا الأتجاه، هي ان المهني وان كان يتعاقد خارج نطاق تخصصه الا انه يملك من الأمكانيات والقدرة الأقتصادية ما يجعله قادر على التعامل مع آليات السوق ، بمعنى أخر هو لا يعد طرف ضعيف في عقد الأستهلاك وان تعاقد خارج تخصصه هذا من

---

(١) د. اشرف محمد رزق قايد ، حماية المستهلك " دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني ، ط١ ، مركز الدراسات العربية ، مصر ، ٢٠١٦م ، ص٣٥

(٢) المرجع ذاته ، ص ٣٦

(٣) يعُرفِ عقد الأستهلاك بانه " العقد الذي يبرم بوسيلة الكترونية أو تقليدية بين المهني والمستهلك بشان سلع أو خدمات يقدمها الأول للثاني لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية " د. مصطفى احمد ابو عمرو ، الألتزام بالأعلام في عقود الأستهلاك ، دون دار ومكان وسنة نشر ، ص ٢٧

(٤) د. عبد الرؤف حسين ابو الحديد ، الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية ، دار الفكر والقانون ، المنصورة، بلا سنة نشر ، ص٤٣ وما بعدها

جانب ، من جانب أخر قدرته تمكنه من اللجوء الى خبير لأستشارته في تعاقداته ليعوضه نقص الخبرة ما دام ما يبرمه من تصرفات تتعلق في المهنة [١] .

ومن الحجج الأخرى التي سيقت، أن أعتبار المهني الذي يتعاقد خارج نطاق تخصصه مستهلكاً سيؤدي الى أعطاء سلطه تقديرية لقضاء الموضوع واسعة جداً ، اذ يتحتم البحث في كل حالة على حدة لمعُرفِة المهني أن كان يتصرف داخل تخصصه أم خارجه ، وهو ما سيؤدي الى نزاعات كثيرة ومن ثمَّ ينتفي معه الأمان القانوني وينزع من قانون الأستهلاك فاعليته، بحيث سيؤدي الى نتائج محتملة وليس مؤكدة ، في حين أن المتعاقدين بحاجة لمعُرفِة القانون المطبق عليهم مسبقاً [٢].

وقد وجد هذا الأتجاه صدى في العديد من أحكام القضاء الفرنسي، منها الحكم الصادر بتاريخ ١٤ اكتوبر ١٩٧٩ [٣] من محكمة باريس الجزئية التي عُرفِت المستهلك بأنه " هو الشخص الذي يصبح طرفاً في العقد من أجل الحصول على السلع والخدمات لإشباع أحتياجاته الشخصية ". وفي السياق ذاته قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه " أذا أشترى صاحب مصنع للأدوية برنامج معلومات لمصنعه فانه لا يعد مستهلكاً ، أما اذا اشتراه لأولاده فانه يعد مستهلكاً " [٤] ، كما أخرجت محكمة النقض الفرنسية المهني الذي يتعاقد خارج نطاق تخصصه من مفهوم المستهلك ، اذ قضت في أحد أحكامها [٥]، أن المهني حتى لو تعاقد خارج نطاق تخصصه لا ينبغي أن يتساوى مع المستهلك وحالة الضعف التي هو عليها ، ومن ثم لا يستفاد من القواعد القانونية المقررة لحماية المستهلك .

أما على مستوى التشريعات، فُيلاحظ ان المُشرع الفرنسي رغم انه كان من أوائل التشريعات المقارنة في الأهتمام بحماية المستهلك بشكل عام في مجالات عدة [٦] ، إلا انه لم يضع تعريفاً محدداً للمستهلك وترك تحديده للفقه والقضاء ، حتى عندما وضع قانون الأستهلاك الفرنسي رقم ٩٤٩ الصادر في ٢٦ /١٩٩٣/٧ ، أذ يلاحظ خلوه من تعريف واضح للمستهلك بيد أن الأعمال التحضيرية

---

(١)د. عبد الرؤف حسين ابو الحديد ، مرجع سابق ، ص ٤٣ وما بعدها

(٢) د. محمود عبد الرحيم الديب ، مرجع سابق ، ص٢١

(٣) د. احمد محمد عبد الغني ، مرجع سابق ، ص ٢٩

(4 ) Gaz. De pal 1980 , 1,p 120 . note A .l .v incent.

حكم اشار اليه ، د. احمد محمد عبد الغني ، مرجع سابق ، ص ٣٠

(٥) د. عمر محمد عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص٣٧

(٦) تدخل المُشرع الفرنسي لحماية المستهلك من بداية السبعينات بإصدار عدة قوانين خاصة بالمستهلك . للتفاصيل اكثر ينظر : د. خالد عبد الفتاح محمد خالد ، مرجع سابق ، ص٢٢ وما بعدها ؛ د. امانيج رحيم احمد ، مرجع سابق ، ص٣٢ هامش رقم ٤

للقانون قد عُرِفت المستهلكين بأنهم " الأشخاص الطبيعيون أو المعنويون الذين ينتمون الى القانون الخاص والذين يكتسبون أو يستعملون السلع والخدمات لغرض غير مهني [١] .

ألا ان موقف المُشرع الفرنسي من مفهوم المستهلك قد تغير، وذهب صراحه لتبني المفهوم الضيق للمستهلك ، وذلك بتاريخ ٢٠١٤/٣/١٧ حيث صدر القانون رقم ٢٠١٤/٣٤٤ المتعلق بإعادة تدوين نصوص الأستهلاك [٢] ، الذي نص في المادة (٣) منه على أضافة مادة تمهيدية نصت على أن المستهلك " أي شخص طبيعي يتصرف لأغراض لا تدخل في أطار نشاطه التجاري أو الصناعي أو الحرفي أو الزراعي " ، ليتم بعد ذلك في سنة ٢٠١٦ أعادة تدوين القوانين المتعلقة بحماية المستهلك لاسيما ٩٤٩/٩٣ وتعديلاته لغاية ٢٠١٤ واعادة تنظيم قانون الأستهلاك من جديد بواسطة القانون رقم ٣٠١/ ٢٠١٦ النافذ اعتباراً من ٢٠١٦/٧/١ ، الذي أبقى على تعريف المستهلك سالف الذكر مع أضافة النشاط الزراعي .

أما المُشرع المصري، فقد عُرِفت المادة (١) من قانون حماية المستهلك المصري رقم ١٨١ لسنة ٢٠١٨ ، المستهلك بأنه " كل شخص طبيعي أو اعتباري يقدم اليه أحد المنتجات لإشباع حاجاته غير المهنية أو غير الحرفية أو غير التجارية ، أو يجري التعامل أو التعاقد معه بهذا الخصوص " وبذلك يكون المُشرع المصري قد حسم الجدل بشأن الأشخاص المعنوية ، اذ عد الشخص المعنوي مستهلكاً ويستفيد من نصوص الحماية الخاصة بالمستهلكين ، وينتقد البعض [٣] هذا التعريف لإرتكازه على الغرض من التصرف ، فأن كان التصرف لا يتعلق بنشاط الشخص المهني أنطبق علية وصف مستهلك أما ان كان يدخل ضمن نشاطه المهني أو يتم بسببه فلا ينطبق علية وصف المستهلك ، ونتيجة لذلك يخرج من الحماية المهني الذي يتعاقد خارج نطاق تخصصه فلو أن مقأولاً تعاقد على تجهيز مكتبه بأثاث فلا يعد مستهلكاً وان كان غير متخصصا في ذلك ، رغم ان القانون الجديد قد الغى عبارة " أحتياجاته الشخصية أو العائلية " الواردة في القانون الملغي [٤] ، ألا انه أورد عبارة " أو يجري التعامل أو التعاقد معه بهذا الخصوص " وبذلك يكون المُشرع المصري اتجه للتضييق من مفهوم المستهلك [٥] ويلاحظ ان المُشرع لا يهتم للطريقة التي تصل فيها السلعة أو الخدمة للمستهلك، فيستوي ان تصل اليه عن طريق ، البيع ، أو الأعارة ، أو الهبة أو غير ذلك من

---

(١) د. احمد محمد عبد الغني ، مرجع سابق ، ص٤٠

(٢) اشار اليه : المرجع ذاته ، ص ٣٨ هامش رقم ٢

(٣) د. احمد محمد عبد الغني ، مرجع سابق ، ص٣٨

(٤) قانون حماية المستهلك رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ الذي يعد أول قانون خاص بالمستهلك .

(٥) يذهب البعض الى عكس ذلك ، حيث يعد المُشرع المصري قد اخذ بالمفهوم الموسع للمستهلك . د. محمد احمد عبد الحميد احمد ، مرجع سابق ، ص٣٤-٣٤

التصرفات ، وذلك يبدوا جلياً من عبارة " يقدم اليه " كما يلاحظ اخيراً ان المُشرع المصري ميز بين ، المهنة ، والحرفة ، والتجارة [١].

**ثانياً : الأتجاه الموسع لمفهوم المستهلك**

ذهب جانب من الفقه [٢] الى التوسع في مفهوم المستهلك ، وذلك بغية شمول أكبر عدد من الفئات بالمزايا المنصوص عليها في قوانين الأستهلاك [٣]، ومن اجل تحقيق هذه الغاية، عُرفَ البعض المستهلك بأنه " من يتعاقد بهدف أستعمال أو أستخدام مال أو خدمة سواء للأستعمال الشخصي أو المهني " [٤].

وعُرفه البعض الأخر بأنه " الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يبرم تصرفاً قانونياً للحصول على منتج بقصد أن يكون هو أو ذوي المستعمل النهائي له وتمتد نفس الصفة الى المهني الذي يتعاقد خارج مجال تخصصه " [٥] .

ووفقا لهذا الأتجاه يعد مستهلكاً كل شخص يتعاقد لهدف الأستهلاك [٦]، فيستوي لديهم من يشتري سيارة لأستخدامه الشخصي أو لأستخدامه المهني ما دامت السيارة تستهلك في الحالتين عن طريق الأستعمال ويخرج من هذا النطاق من يشتري بقصد اعادة بيعه أو تحويله لعدم أستهلاك الشيء في هذا الفرض [٧] ويلاحظ أعتماد أصحاب هذا الأتجاه على معيار الضعف الاقتصادي وتخلو عن الفكرة الجوهرية التي سيطرت على أصحاب الأتجاه الأول المتمثلة بأعتمادها على الطابع الشخصي

---

(١) د. كوثر سعيد عدنان خالد ، مرجع سابق ، ص٣٠-٣١

(٢) د. نسرين حسين ناصر الدين ، القوة الملزمة للعقد في ظل قانون حماية المستهلك ، ط١، مكتبة زين الحقوقية والادبية ، بدون مكان نشر ، ٢٠١٨م ، ص ٢٨٣ وما بعدها ،

(٣) فراس جبار كريم ، المستهلك واساليب توعيته في العقد ، مجلة رسالة الحقوق ، السنة الخامسة ، العدد الثالث ، ٢٠١٣ م ، ص٢٥٣

(٤) د. حسن عبد الباسط جميعي، الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الأستهلاك ، مرجع سابق ، ص١٠ ؛ د. السيد محمد عمران ، حماية المستهلك اثناء تكوين العقد ، مرجع سابق ، ص ٨ ، وينظر قريب من هذا المعنى د .عاطف عبد الحميد حسن ، الحماية المدنية من الشروط التعسفية في عقود الاذعان ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،١٩٩٦م ، ص ٢٥ ؛ د . محمود عبد الرحيم الديب ، مرجع سابق ، ص ١٥

(٥) د. عمر محمد عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص ٤٠

(٦) د . محمد بو دالي ، مرجع سابق ، ص ٢٢

(٧) د . محمد ابراهيم بنداري ، نحو مفهوم أوسع لحماية المستهلك في عقد الاذعان ، مجلة الامن والقانون ، كلية شرطة دبي ، يناير ، ٢٠٠٠ ، ص ٢٠

لأستعمال السلع أو الخدمات " لإشباع الحاجات الشخصية والعائلية " [١]، كما يضفي أصحاب هذا الأتجاه صفة المستهلك على الأشخاص المعنوية كالشركات والجمعيات وغيرها ، والعبرة من أضفاء صفة المستهلك على الشخص المعنوي تكمن في كون الأخير يمكن أن يتواجد في مركز ضعف سواء اقتصادياً ام فنياً [٢]. هذا ويعتبر المهني الذي يتعاقد خارج نطاق تخصصه مستهلكاً ، استناداً الى ان المهني خارج نطاق تخصصه يكون في الوضع ذاته الذي يوجد فيه اي شخص أخر ومن ثم تتوافر الحكمة من حمايته وهي جهله وقلة خبرته فيما يتعاقد عليه من سلع وخدمات [٣] .

وقد أعتمد أنصار هذا الأتجاه مؤيداً ببعض الاحكام القضائية في أضفاء صفة المستهلك على الشخص المهني على معيارين ، أولهما معيار التخصص المهني ، وثانيهما معيار الأسناد المباشر ، وكما يلي :

١- **معيار التخصص المهني :** وفيه يُنظرَ الى تعاقد المهني ، فأن تعاقد خارج نطاق أختصاصه عُد مستهلكاً تجب له الحماية القانونية الممنوحة للمستهلك العادي [٤] ، وقد تبنا القضاء الفرنسي هذا المعيار في أحكام عديدة ، ومن أهمها الحكم الذي أصدرته محكمة النقض الفرنسية متمثلةً بدائرتها المدنية الأولى في ١٩٨٧/٤/٢٨ حيث أعتبرت شركة تجارية مستهلكاً، رغم انها تباشر نشاطاً تجارياً في مجال العقارات [٥] .

وما يعاب على هذا المعيار، أنه يجعل مصطلح غير المهني مصطلحاً غامضاً لأنه يجعل المهني مستهلكاً عندما يكون تصرفه خارج نطاق تخصصه ومهنياً عندما يدخل التصرف في نطاق تخصصه، وهو ما يمنح القضاء سلطة تقديرية واسعة لمد صفة المستهلك لعدد غير محدد من

---

(١) د . محمد احمد عبد الحميد احمد ، مرجع سابق ، ص ٢٤ -٢٥

(٢) على عكس ذلك ، يذهب بعض أنصار هذا الأتجاه الى ان تشبيه المهني الذي يتعاقد خارج نطاق تخصصه بالمستهلك لا يصدق الا بالنسبة للمهني الذي يمارس نشاطه بصورة مشروع فردي ، اي يقصرون امتداد وصف المستهلك الى المهني الذي يعمل خارج نطاق تخصصه على التاجر أو المهني الفرد ، ومن ثمَ أخراج الشخص المعنوي من صفه المستهلك . ينظر : د. كوثر سعيد عدنان خالد ، مرجع سابق ، ص ٤٠

(٣) د. محمد احمد عبد الحميد ، مرجع سابق ، ص٢٦

(٤) بنار كريم وسمان، الرقابة على حماية المستهلك ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٢٠م ، ص٢٣

(٥) تدور وقائع هذا الحكم حول تعاقد شركة على شراء جهاز الإنذار لحماية اماكنها، الا انه تبين ان هذا الجهاز معيب ، مما دفعها لطلب ابطال العقد مع البائع ، مستندة الى نصوص قانون ١٠ يناير لسنة ١٩٧٨ المتعلق بالشروط التعسفية ، وهو ما حكمة به المحكمة ، وان شروط العقد تعسفية وكأنها لم تكن ، ورغم كون الشركة شخص مهني يعمل في مجال الانشطة العقارية الا انها تعد غير مختصة فيما يتعلق بالتقنية الخاصة بنظام الانذار ، ومن ثم تكون الشركة بمثابة اي مستهلك أخر قليل الخبرة . اشار الية د . اسامة احمد بدر ، مرجع سابق ، ص٤٨-٤٩

الأشخاص ، وهو ما يخرج من حكمة وضع قواعد خاصة تعيد التوازن للعلاقة العقدية من خلال دعم الطرف الضعيف وحمايته [١]، هذا فضلاً عن أن عدم تخصص المهني لا يعني كونه طرف ضعيف، اذ يستطيع دائماً الأستعانة بالخبراء لتعويض نقص الخبرة [٢]، من جانب أخر يعد معياراً مرهق للقضاء، أذ يتعين في بعض الأحيان فحص كل حالة على أنفراد ليتأكد أذا كان المهني يتصرف داخل اختصاصه أم لا [٣] .

٢- **معيار الأسناد المباشر** : نتيجة للأنتقادات التي وجُهِت للمعيار السابق ، نادى البعض [٤] بتبني معيار الأسناد المباشر، الذي لا يعتمد على كون التصرف خارج نطاق أختصاص المهني فقط ، وأنما يشترط أن يكون هذا التصرف ليس على صلة مباشرة بممارسة المهنة ، بحيث لا يمكن أن يتعلق أو يرتبط بمحل نشاط أو مشروع المهني [٥]، وقد لاقى هذا المعيار رواجاً في القضاء الفرنسي، ففي حكم صدر من محكمة النقض الفرنسي [٦] قضت فيه أن نصوص قانون الأستهلاك المتعلقة بالشروط التعسفية لا يمكن تطبيقها على عقد أقراض مال (الذي قام به الأتحاد الفرنسي لألعاب القوى) وقد أكدت المحكمة ان ذلك الأتحاد كان يمارس نشاطاً مهنياً وان العقد كان له علاقة مباشرة من نشاطه المهني، ولذلك فان المواد(١٣٢- ٢١) من قانون الأستهلاك والمواد التالية لا يمكن أن تطبق على هذا العقد حيث انه كان له علاقة مباشرة مع النشاط المهني.

ومع ذلك فأن تقييم تلك العلاقة المباشرة فيه صعوبة، وقد أتضحت تلك الصعوبة في العديد من الأحكام القضائية [٧] ، كما يُعابَ على هذا المعيار عدم أعتداده بعدم التوازن المعُرفِي بين طرفي العلاقة العقدية، فجوهر هذا المعيار هو مجرد وجود صلة تربط بين العقد الذي يُبرمَ والمهنة التي تُمارسَ ، مما يعني أنه يخدم المهني بالدرجة الأساس هذا من جانب ، من جانب أخر يؤدي الى توسع

---

(١) د. امانيج رحيم ، مرجع سابق ، ص٣٤

(٢) بنمار كريم وسمان، مرجع سابق ، ص ٢٣

(٣) د . اسامة احمد بدر ، مرجع سابق ، ص ٥١

(٤) د . يوسف شندي، المفهوم القانوني للمستهلك، مجلة القضاء التجاري ، المجلد (٢) العدد (٣) ، ٢٠١٤م ، ص٤٠ وما بعدها، د. حمد الله محمد حمد الله ، مرجع سابق ، ص ٣١ ، رحمة علي محمود ، الحماية المدنية والقضائية للمستهلك من الشروط التعسفية في ظل التشريعات الخاصة وآليات الحماية القضائية ، بلا دار ومكان وسنة نشر ، ص ٢٦ وما بعدها

(٥) د . يوسف شندي ، ص٤٠ وما بعدها

(٦) حكم محكمة النقض الفرنسية صدر بتاريخ ٢٧ / ايلول / ٢٠٠٥ اشار اليه د. اشرف محمد زرق قايد، مرجع سابق ، ص ٣٤

(٧) ينظر لما اشار اليه د. اشرف محمد رزق قايد ، مرجع سابق ، ص٣٥

في مفهوم المستهلك لا يتفق مع الغاية التي أقتضت أيراد قواعد خاصة بحماية المستهلك تختلف عن القواعد الواردة في القانون المدني [١] .

ومن التشريعات التي أخذ ت بهذا الأتجاه ، التشريع العراقي وبعض التشريعات العربية [٢]، اذ نصت المادة (١/ خامساً) من قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠ ، بأنه المستهلك هو " الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتزود بسلعة أو خدمة بقصد الأفادة منها " وبذلك يكون المُشرع العراقي تبنى المفهوم الموسع للمستهلك وحسم الجدال الدائر حول الشخص المعنوي كالشركات والجمعيات وغيرها، وذلك بعدهِ مستهلكاً ، كما يُلاَحظ من التعريف في أعلاه أن المُشرع العراقي لم يقيد حصول المستهلك على السلع والخدمات بنوع معين من العقود دون غيرها ، والدليل على ذلك أستعماله مصطلح ( يتزود) وبذلك يعد مستهلكاً من يحصل على السلع والخدمات عن طريق البيع ، أو الهبة ، أو التبرع أو غير ذلك من العقود ، وأن كان يحسب للمشرع مد صفة الأستهلاك للشخص الطبيعي والمعنوي وعدم تقييد الحصول على السلع والخدمات بنوع معين من العقود دون غيره ، الا ان أستخدام عبارة (بقصد الأفادة منها) الذي وردت في صلب التعريف ، قد أثار الكثير من الجدل بين الشراح العراقيين ، وقد أنقسموا في ذلك الى أتجاهين ، أذ يرى أصحاب الأتجاه الأول [٣]، أن المُشرع العراقي قد وسع كثيراً في مفهوم المستهلك لدرجة أنه لم يراعِ الحكمة من وضع قوانين خاصة بالمستهلكين،المتمثلة بحماية طرف ضعيف من الناحية الأقتصادية والمعُرفِية في مواجهة طرف قوي، مما يجعل تعريف المستهلك لا يدخل بأي من المفهومين السابقين .

وفي السياق ذاته فان أستخدام العبارة المذكورة أنفاً، سيؤدي الى أصباغ صفة المستهلك على أي شخص يتزود بسلعة أو خدمة بقصد الأفادة منها ، بغض النظر عما كان الهدف من التزود هو أشباع حاجاته الشخصية والعائلية أو المهنية ، وسواء كانت التصرفات بالنسبة للمهنيين خارج نطاق

---

(١) د. امانيج رحيم احمد ، مرجع سابق ، ص ٣٥ ؛ د. اسامة احمد بدر ، مرجع سابق ، ص ٥٤ –٥٥

(٢) من التشريعات العربية التي اخذت بالأتجاه المضيق للمستهلك ، المُشرع العماني في قانون حماية المستهلك رقم ٦٦ لسنة ٢٠١٤ حيث عُرفِ المستهلك في المادة (١) منه بانه " كل شخص طبيعي أو اعتباري يحصل على سلعة أو يتلقى خدمة بمقابل أو بدون مقابل " ، كذلك اخذ به قانون حماية المستهلك اللبناني رقم ( ٦٥٩ ) لسنة ٢٠٠٤ الذي عُرفِ المستهلك بانه " الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يشتري خدمة أو سلعة أو يستأجرها أو يستعملها أو يستفيد منها وذلك لأغراض غير مرتبطة بنشاطه المهني " .

(٣) د . فاروق ابراهيم جاسم و د . امل كاظم سعود ، مرجع سابق ، ص ٢٠ ؛ د . علي حميد كاظم ، أوجه قصور حماية المستهلك في القانون العراقي ،مجلة جامعة تكريت ، الجزء (١) ، المجلد (٦) ،العدد (١١) ،السنة (٦) ٢٠٢١ ، ص٦٨ ؛ د . اكرم محمد حسين ، ملاحظات في قانون حماية المستهلك العر اقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠ ، مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية ، المجلد ٢٠١٥ ، العدد (١٠) ، ٢٠١٥ ، ص٥

تخصصهم أم داخله فيه [١] ، وهو ما يؤدي الى الخلط بين مفهوم المستهلك ومفهوم المهني وعدم وضوح الحدود الفاصلة بينهم .

أما أصحاب الأتجاه الثاني فيرون إن ما وصل اليه أصحاب الأتجاه الأول غير صحيح [٢]، ذلك وإن كانت المادة (١/ خامسا) من قانون حماية المستهلك العراقي أحتوت على عبارة (بقصد الأفادة منها) التي تعد عبارة واسعة يدخل في ضمنها المهني المتخصص ، إلا إن المُشرع قد أخرج الأخير من مفهوم المستهلك بطريق غير مباشر، فالعبارة المذكورة لا تفسر الى بسريان مفهوم المستهلك للمهني غير المتخصص الذي يتساوى حكماً مع المستهلك العادي ، وذلك لأن الأسباب الموجبة للقانون نصت على أنه " بغية حماية المستهلك وأقرار العدل والمساواة بين المجهزين ومستهلكي السلع ومتلقي الخدمات والحفاظ على صحتهم وسلامتهم .... شرع هذا القانون " حيث يُفهمَ من مطالعة هذا النص أن المُشرع ميز بين المجهز ( المهني) والمستهلك ، ولم يساوِ بينهما .

كما أن تعريف المجهز في الفقرة السادسة من المادة الأولى يؤكد ان المُشرع العراقي قيد الأطلاق الذي جاء في تعريف المستهلك [٣] .

ومن الجدير بالأشارة الى أن محكمة التمييز العراقية الأتحادية ، قد تبنت المفهوم الواسع للمستهلك ، اذ إن في قضيه تتلخص وقائعها بأخلال دائرة بإجراءات الأعلان عن عقد أبرمته مع مُجهز لتجهيز منظومة صوت لها ، الذي كان يجهل أجراءات الأعلان لعدم تخصصه ، فحكمت المحكمة بلزوم تعويض المُجهز وذلك لإهمال الدائرة التي تعد متعاقدة ضمن أختصاصها [٤] ، وبذلك يكون موقف القضاء العراقي متوافق مع أرادة المُشرع .

بعد أن أنتهينا من بيان مفهوم المستهلك في الفقه والقضاء والتشريعات ، فأن السؤال الذي يثار هنا الى أي مدى يمكن مد نطاق الألتزام بضمان السلامة من حيث الأشخاص ، بمعنى أخر هل يسري نطاق الألتزام بضمان السلامة من أضرار الأشياء الخطرة على المستهلك المتعاقد وغير المتعاقد

---

(١) احمد سامي عبد ، الحماية القانونية للمستهلك من الغش التجاري ، رسالة ماجستير ، مقدمة كلية القانون ، جامعة بابل ، ٢٠١٠م ، ص ١٠

(٢) استاذنا احمد هادي حافظ ، الحماية المدنية للمستهلك ازاء المستورد ، مجلة الكوفة ، العدد (١/٤٤ ) ، ص١٨٢ ؛ فراس جبار كريم ، مرجع سابق ، ص٢٥٠

(٣) فراس جبار كريم ، مرجع سابق ، ص ٢٥٠

(٤) قرار محكمة التمييز العراقية رقم ( ١٨٥) لسنة ٢٠٠٨ اشار اليه ، حسين عيسى عبد الحسن الحسناوي ، الحماية القانونية للمستهلك من الاغراق التجاري ،رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بابل ، ٢٠١٢م ، ص١٤

سواء كان مهنياً أم غير مهني؟ للإجابة على التساؤل المطروح أعلاه سنبحث ذلك في كل قانون من قوانين المقارنة .

بالرجوع الى القانون المدني الفرنسي وتحديداً نص المادة (١٢٤٥) نجد أنها نصت على ان " المنتج يكون مسؤولاً عن الضرر الذي سببه العيب في منتجه سواء أكان مرتبطاً بعقد مع المضرور أم لا " وبذلك يكون المُشرع الفرنسي أتجه الى :

أولاً : أقامة مسؤولية موضوعية للمنتج عن منتجاته الخطرة ، فلم يهتم بأصل العلاقة بين المتضرر والمسؤول ، وبذلك يكون قد ساوى بين المستهلك المتعاقد وغير المتعاقد ، أما المتعاقد فلا غرابة في ذلك ، لأنه طرف مباشر في عقد الأستهلاك ، أما فيما يتعلق بالمستهلك غير المتعاقد ، فيرى البعض [١] إن قصر الألتزام بضمان السلامة من أضرار الأشياء الخطرة على من أكتسبها بطريق التعاقد ، هو أمر غير مقبول ، وذلك راجع الى إن الأضرار الناشئة عن خطورة الأشياء لا تصيب فقط المتعاقدين ، بل قد يكون مستخدماً أو حائزاً لا تربطه علاقة مباشرة مع المسؤول ، فاذا كان الأغيار كالمتعاقدين يتعرضون لمخاطر الأشياء الخطرة ، فان حرمانهم من الحماية المقررة للمتعاقدين أو أختلاف آليات الحماية يتنافى مع العدالة ، فسلامة الأنسان حق ينبغي عدم المساس به ، وصونها من الهدر ليس أثراً للروابط العقدية .

وقد سار القضاء الفرنسي على المنوال ذاته الذي سار علية المُشرع ، وأكد على ان الألتزام بضمان السلامة في عقد البيع لا يقتصر على علاقة البائع مع المشتري فقط ، وأنما يستفيد منه كل مستهلك للمنتج ، وقضى تطبيقا لذلك بأن المهني يلتزم بتسليم منتج خالٍ من كل عيب في التصنيع يكون من شأنه ألحاق ضرر بالأشخاص أو الأموال ، ويعد مسؤولاً عن ذلك ، سواء بالنسبة للمشتري أم بالنسبة لأطراف أخرى [٢] .

ثانياً : لم يميز بين المتضرر المهني والمتضرر غير المهني ، فالنص المذكور سلفاً يلقي التزاماً على عاتق البائع المهني بضمان سلامة المستهلك مفاده ألاّ يشكل المنتج مصدر خطر عليه ، وذلك بدون تفرقة بين المستهلك العادي أو المستهلك المهني [٣] ، اذ يعد المستهلك العادي " ويلحق

---

(١) عمر محمد عبد الباقي خليفة ، مرجع سابق ص ١١٩

(2 ) Cass .com .5 fer . 1985 , Bull . com . 1985 , 4, n 48 ,p 41

مشار اليه لدى ، د. منى ابو بكر الصديق ، الألتزام بأعلام المستهلك عن المنتجات ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٣ ، ص ١١٩

(٣) يرى البعض " ان المهني لا يمكنه الاستفادة من ذلك ، الا اذا كان غير متخصص لان اهتمام القضاء والمُشرع في حماية المستهلك مع المهني هو الرغبة في معالجة اختلال التوازن الاقتصادي والمعُرفِي بين الطرفين الذي ينتفي بين=

به المهني غير المتخصص حكماً " من أبرز الأشخاص ، الذين تتوافر لهم مصلحة مؤكدة في ضمان سلامتهم من أضرار الأشياء الخطرة وذلك لما سبق ذكرة من أسباب [١]، أما سبب شمول المستهلك المهني غير المتخصص، فهو وان كان يملك قدرة أقتصادية ومعرفية ، إلا أنه في هذه الفرضية لا نتعامل مع منتج معيب أو يتطلب خبرة معينة ، وأنما مع منتج خطر يهدد أمن وسلامة المستهلكين له والمستخدمين .

أما المُشرع المصري ، رغم أنه ضيق من مفهوم المستهلك [٢] وقصرة على من يتعاقد لإشباع حاجاته غير المهنية ، إلا انه عاد في المادة (١-٢٧) [٣] من القانون نفسه ليطلق مسؤولية المنتج عن كل ضرر يحدثه منتجة متى كان الضرر ناتج عن عيب في تصميم أو صنع أو تركيب المنتج ، بمعنى أخر شمول اي شخص يتضرر من المنتجات التي تحتوي على عيب بغض النظر عن الصفة المهنية، هذا الشيء يمكن تأكيده بصورة صريحة وذلك بالرجوع الى قانون التجارة المصري[٤] وبالتحديد الى نص المادة (١-٦٧) منه التي تنص على انه (يسأل منتج السلعة وموزعها قبل كل من يلحقه ضرر بدني أو مادي يحدثه المنتج إذا أثبت هذا الشخص أن الضرر نشأ بسبب عيب في المنتج " وبذلك يكون المُشرع المصري قد ساوى في معاملة المتضررين من الأشياء الخطرة بين المستهلك المتعاقد وغير المتعاقد وبين المهني وغير المهني ، إلا انه يجب ملاحظة إن هذا القول كان يستقيم لو أنه أخذ بمعيار توقع السلامة المشروعة التي أخذ بها المُشرع الفرنسي ، أذ لم يخرج المُشرع المصري من مفهوم العيب في مفهومة التقليدي [٥]، الذي لا يغطي الأشياء الخطرة مدار البحث ، أذ أن

---

= طرفين متساوين أو متشابهين في نفس التخصص ، كما يضيف العض الأخر ان تخصص المستهلك ينبغي ان يضيف لدية نوعا من الفضول يدفعه الى الاستطلاع لمعُرفِة مخاطر الشيء وكيفية أستخدامه وتوقي مخاطرة ، فان لم يقم بواجب الاستعلام افترض انه يكتفي بما لدية من معلومات ولا يمكن ان ينسب الى البائع اي تقصير " ينظر : د . رمزي فريد مبروك، حماية المستهلك في اطار مفهوم جديد لعقد الاذعان ، مكتبة الجلاء الجديدة ، المنصورة ، ٢٠٠٢م ، ص١٠٢ ؛ حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص٢٥٩

(١) عبد الكريم خالد جميل ، مرجع سابق ، ص١٨٣

(٢) تنظر : ص٥٥ وما بعدها من هذه الرسالة

(٣) نصت على انه " يكون المنتج مسؤولاً عن كل ضرر يلحقه المنتج أو يحدثه اذا ثبت ان الضرر نشا بسبب عيب في المنتج يرجع الى تصميمه أو تصنيعه أو تركيبه "

(٤) قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ المعدل

(٥) تنظر : ص ٣٣ من هذه الرسالة

الفرضية هنا ، إن الشيء أو المنتج خالٍ من اي عيوب الى أن أستخدامه يعد خطر، مع ذلك فان النصوص سالفة الذكر تسمح بالأجتهادات القضائية للتوسع في ضمان سلامة المستهلك [١].

أما المُشرع العراقي، ففضلاً عن أنه لم يشر الى ضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة بصورة صريحة خصوصاً في قانون حماية المستهلك ، فهو من جانب أخر لم يكن واضحاً بمد صفة المستهلك على الشخص غير المتعاقد ، أذ جاء في صدر المادة (ثانياً /٦) من قانون حماية المستهلك على أنه " للمستهلك وكل ذي مصلحة في حال عدم ..." فمن هو ذو المصلحة ؟ هل هو المستهلك نفسه أم الغير ؟ فان كان يقصد بصاحب المصلحة المستهلك أو ممن ينطبق عليهم الوصف حكماً كذويه ، فهذا يعني أن العبارة حشو وتكرار لا مبرر له ، أما إن كان صاحب المصلحة هو من الأغيار فهذا يعني ان المُشرع قد ميز في الحماية بين المستهلك المتعاقد وغير المتعاقد ، وجعل مسؤولية الأول عقدية أما الاخير فهي مسؤولية تقصيرية ، أما بشأن المهني فقد رأينا أختلاف الفقه بين من يقول بأطلاق صفة المستهلك على كل مهني متخصص وغير متخصص ، أنطلاقاً من ورود عبارة "بقصد الأفادة منها " بصورة مطلقة ، وبين من لا يعتبر المهني المتخصص مستهلكاً ، مستنداً بنصوص أخرى ومن كون قانون حماية المستهلك هو أستثناء من الأصل لا يمكن التوسع فيه [٢]، وهو الأتجاه الذي نؤيده .

إلا أن ذلك لا يعني تأييدنا للمشرع العراقي بقصر الحماية في ما يخص موضوع البحث على المستهلك المتعاقد دون المستهلك غير المتعاقد وعلى المهني غير المختص دون المهني المختص ، ذلك أن المتضرر من الأشياء الخطرة كما يمكن أن يكون مستهلكاً يمكن أن يكون مستخدماً أو حائزاً لا تربطه علاقة مع المسؤول ، فاذا كان مصدر الضرر وأحد ، لماذا نميز بين المتضررين ؟ كما ان المهني ومهما كان ملماً في مجال أختصاصه ، يبقى معرضاً لخطر الأصابة ، فنحن لا نتعامل مع منتج معيب يسهل كشفه ، بل مع منتج عالِ الدقة والصناعة الا انة يمكن أن يعرض سلامة المستهلك للضرر .

إلا ان صفة المستهلك المهنية لا يجب أغفال بصورة مطلقه ، وهذا ما أكدة القضاء الفرنسي، أذ أعتد بتخصص المستهلك في مجال المعاملة ، ورتب على ذلك تخفيف مسؤولية المهني أو الأعفاء منها ، فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بتوزيع عبء المسؤولية بين منتج مادة لاصقة للأرضيات

---

(١) اذ المتمعن في نص المادة (٢-٦٧) من قانون التجارة المصري يلاحظ عندما اعطت امثله لعيوب المنتج انها سبقت ذلك بعبارة " وعلى وجه الخصوص " مما يعني امكانية الاجتهاد لأضافه التزامات أخرى كالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة أو كما يسمى بتوفير الامان المشروع .

(٢) استاذنا احمد هادي حافظ ، مرجع سابق ، ص ١٨٢

ومشتري هذه المادة ، أستناداً الى أن الاخير رغم ما يتوفر لدية من خبرة في هذا المجال لم يأخذ الحذر اللازم لدى أستعماله تلك المادة بما يعد بمثابة خطأ من جانبه [١] .

ومما سبق ذكرة ، نعتقد أن المُشرع العراقي في قانون حماية المستهلك لم يكن موفقاً في قصر الحماية بالمتضرر المتعاقد دون غير المتعاقد وبالمهني متى تعاقد خارج أختصاصه .

## الفرع الثاني

## المدين بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

بعد أن أوضحنا أن المستهلك هو الدائن في الألتزام بضمان السلامة من أضرار الأشياء الخطرة، فان المهني وبحكم التقابل في المعاني من الناحية الاقتصادية هو المدين بالألتزام [٢]، إلا ان التشريعات لم تتفق على مصطلح وأحد ، فبينما يطلق علية البعض [٣] ب" المزود " أطلق البعض الأخر[٤] عليه " الموزع " ، فيما ذهب البعض الأخر[٥] لأستخدام مصطلح " المحترف " ، ويرى البعض [٦] أن أختلاف المصطلحات لا يعني من قبيل التوارد اللفظي ، بل أستخدام مصطلح دون أخر يفيد المدى الذي تصل الية المسؤولية من حيث الأشخاص ، كما يرجع البعض [٧] الخلط بين المهني والمحترف لدى البعض الى أن كلا الأصطلاحين يعبر عنهما في اللغة الفرنسية بلفظ وأحد

---

(١) حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ ١١/ اكتوبر / ١٩٨٣ اشار اليه د . منى ابو بكر الصديق ، مرجع سابق ، ص١١٧

(٢) د. علي احمد صالح المهداوي ، التزام المورد بضمان سلامة الأغذية وجودتها في العلاقة الأستهلاكية ، مجلة القانون المغربي العدد (٣٣) ، ٢٠١٦ ، ص١٣

(٣) تنظر : المادة (١) من قانون حماية المستهلك الاردني رقم (٧) لسنة ٢٠١٧

(٤) تنظر : المادة (١) من قانون حماية المستهلك الاماراتي رقم ( ١٥ ) ٢٠٢٠

(٥) تنظر: المادة (٢) من قانون حماية المستهلك اللبناني رقم ٦٥٩ لسنة ٢٠٠٤

(٦) الدكتورة قادة شهيد حيث ترى ( ان أستخدام مصطلح الصانع يفيد حصر المسؤولية في طائفة الأشخاص القائمين بعملية التحويل الصناعي ، اما أستخدام مصطلح المنتج يفيد توسيع نطاق المسؤولية لتشمل ايضا منتجي المواد الأولية ، اما من يستخدم مصطلح المحترف ، فنها ترى ضرورة انسحاب هذه المسؤولية على كافة الأشخاص المتدخلين في عملية عرض المنتوج ، من صنعه ، وانتاجه ، وتغليفه ، وتسويقه ) ، ينظر مؤلفها ، المسؤولية المدنية للمنتج ، مرجع سابق ، ص ٣٩

(٧) عمر امد الله الجعيدي ، المتعاقد المحترف واثر الصفة الاحترافية على تشديد قواعد المسؤولية المدنية ، مجلة ابحاث قانونية ، العدد ٦، السنة الرابعة ، ٢٠١٩ م ، ص ١١٢

هو (professionnelLe ) مع إن اللفظين مختلفان [١] ، مع ذلك ما يعنينا في هذا المقام ، ليس البحث في معاني المصطلحات وأختلافها ، بل هو تحديد المدين بالألتزام بضمان السلامة من أضرار الأشياء الخطرة الذي يعد الطرف المقابل للمستهلك أو المضرور بصورة عامة .

ألا إن هذا التحديد لا يتسم بالبساطة ، اذ ان السلع عند وصولها للمستهلكين ، تمر بسلسلة من المراحل تبتدئ بمرحلة الأنتاج ، وتليها مرحلة التوزيع ، وصولاً الى يد المستهلك ، وفي كل مرحلة هناك عدد من المراحل التي قد تكون بيد شخص وأحد أو تتشارك فيها مجموعة أشخاص وهذا هو الوضع الغالب[٢]، وهذا ما دفع جانب من الفقه [٣] إلى ضرورة الأقتصار على شخص وأحد من المسؤولين عن عملية الإنتاج والتوزيع وذلك لأن خلع هذا الوصف على عدد كبير من الأشخاص يتعارض مع حسن السياسة التشريعية ويؤدي إلى أضطراب العلاقات التعاقدية وعدم أستقرارها بين هؤلاء الأشخاص ، من ناحية أخرى .

وإزاء هذا التصور نهض من أنصار هذا الرأي من يرى ضرورة تحديد المسؤولية في مرحلة الأنتاج النهائي وأعتبار القائم على هذه المرحلة هو الشخص الذي يجب أن يتحمل المسؤولية ، وعلى العكس مما سبق يرى جانب أخر من الفقهاء [٤] ضرورة التوسع في تحديد المسؤولية عن الضرر وأنه يجب إعطاء المتضرر الحق في الرجوع على كل من ساهم في إنتاج أو تصميم أو توزيع هذه المنتجات، وذلك تماشياً مع الأعتبارات الموضوعية التي تدعو إلى التوسع في الحماية القانونية للمستهلك من الأضرار التي تسببها الأشياء .

وفي ضوء ما تقدم نبين موقف التشريعات المقارنة والمُشرع العراقي من المدين بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة وكما يأتي :

---

(١) يرجع في تفصيل التمييز بين المحترف والمهني د. معتز نزيه محمد الصادق المهدي ، المتعاقد المحترف ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، دون سنة نشر ، ص٢٢ وما بعدها

(٢) د. قادة شهيدة ، مرجع سابق ، ص٤٠ –٤١

(٣) د. حسن عبد الباسط جميعي ، مسئولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة ، مرجع سابق ، ص ٢٣٥– ٢٣٦ ، د. محمد شكري سرور ، مرجع سابق ، ص١١–١٢

(4 ) M. FALLON , les accidents de la consummation et le droit , these precitee, p.151 et s

نقلا عن د. حسن عبد الباسط جميعي ، مسئولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة ، مرجع سابق ، ص٢٣٦

**أولاً : المدين بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة في القانون الفرنسي**

أخذ المُشرع الفرنسي " بالأتجاه الموسع في تحديد المدين ، حيث يعد كل من شارك في عملية الأنتاج مسؤولاً عن تعويض الأضرار الناجمة عن الأشياء الخطرة، وفي ذلك يتساوى المنتج النهائي مع منتج أحد المكونات الداخلة في أنتاج المنتج ، والعلة في ذلك ، أن هذا التوسع في تحديد المدين أو المسؤول يتفق مع الهدف من حماية المستهلك" [١] .

فقد نصت المادة (١٢٤٥/٥) من القانون المدني الفرنسي على أن " المنتج كل من يتصرف لأغراض مهنيه ، صانع المنتوج النهائي أو منتج المواد الأولية ، أو منتج الأجزاء المكونة للمنتوج " كما اضافت نفس المادة " يعتبر كمنتج لتطبيق المادة الحاضرة كل شخص يتصرف بصفة ممتهن : ١ " الذي يقدم نفسة كمنتج بوضع أسمه على المنتج ، أو علامته أو أي أشارة أخرى مميزة " ٢ " الذي يستورد منتجاً الى المجموعة الأوربية بهدف بيعه ، أو تأجيره ، مع أو بدون وعد بالبيع ، أو توزيعه بأي شكل أخر " [٢] وفي السياق نفسه أشارت المادة (٦/١٢٤٥) الى انه " اذا كان لا يكون البائع أو المؤجر بأستثناء " المؤجر الممول ومن في حكمة " أو أي مورد ممتهن مسؤولاً عن سلامة المنتج ، في أطار شروط المنتج ذاتها ، إلا اذا حدد موردة الخاص أو المنتج ، في مهلة ثلاثة أشهر أعتباراً من تاريخ بلاغة بطلب المضرور " وفي ضوء ما تقدم يُلاَحظ أن المُشرع الفرنسي قد قسم المدينين بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة الى طائفتين وكما يأتي :

١- **الممتهن المنتج** : تبنى المُشرع الفرنسي كما سبق وأشرنا الى الأتجاه الموسع [٣]، بحيث تقوم المسؤولية على عاتق عدد من الأشخاص ، ذلك أن السلع أو الأشياء بصورة عامة تتألف من عدد من العناصر والمكونات ، مما يعد مبرراً بحد ذاته لقيام مسؤولية المنتج الفعلي ، ومنتج الأجزاء الداخلية ، وكذلك منتج المواد الأولية [٤] ، على انه ورغبةً في عدم المغالاة في رفع الدعاوى على المنتج ، وضع المُشرع الفرنسي ضوابط تكفل ذلك ، اذ أشترطت المادة سالفة الذكر لقيام مسؤولية المنتج، أن يكون

---

(١) عبد الكريم خالد جميل ، مرجع سابق ، ص ١٧٠

(٢) وقد استثنت المادة ذاتها من نطاق هذه المسؤولية " لا يعتبر كمنتجين ، بمفهوم الباب الحاضر ، الأشخاص الذين يمكن البحث في مسؤوليتهم سندا للمواد (١٧٩٢ الى ١٧٩٢ و ١٦٤١ /١) وهؤلاء هم محترفو التشييد ومقأولات البناء.

(٣) ويتأكد اتجاه المُشرع الفرنسي الموسع من ورود عبارة " Toute personne" في المادة (١٢٤٥/٥ ) بصيغة عامة بما يسمح بشمول مصطلح المنتج الأشخاص الخاصة سواء اكانت طبيعية ام معنوية ، وكذلك الأشخاص المعنوية العامة ، كالمؤسسات العامة التي تشارك في عملية انتاج السلع والخدمات وعرضها على جمهور المستهلكين ، وذلك رغبة في عدم اختلال آليات حماية المضرورين بسبب اختلاف طبيعة المنتج ، من حيث كونه من اشخاص القانون الخاص أو العام . د . منى ابو بكر الصديق ، مرجع سابق ، ص١٠٥

(٤) د. ثروت فتحي إسماعيل ، مرجع سابق ، ص ٨٣

الضرر التي تسببت فيه المنتجات الخطرة يدخل في أطار الانشطة المهنية للمنتج أو بهدف تحقيق الربح أو مكاسب مالية له ، ومن ثم فأن المنتج يمكن ان يعفي نفسة من المسؤولية اذا أثبت انه لم يقصد من عملية الأنتاج ، إلا لتحقيق أغراض شخصية ، أو لأجراء تجارب علمية ، من ثم تخضع مسؤوليته للقواعد العامة [١] ، وبالعودة الى فئات الممتهن المنتج فهي ثلاث نبين المقصود بكل وأحد ة منها أدناه :

أ – **صانع المنتج النهائي** : هذا الشخص يعد المسؤول الرئيسي عن العملية الأنتاجية ؛ ويتحمل بتلك الصفة معظم الألتزامات المتعلقة بضمان سلامة مستهلكي منتجاته الخطرة ، أذ أنه يعد أحد الأسباب الرئيسية التي أسهمت بدورها في نشأة ووجود الخطر ، وذلك لأنه لعب دوراً كبيراً في صناعة المنتج وأخراجه في شكلة النهائي ، حتى وصل الى يد المستهلكين ، فضلاً عن قيامة بالرقابة والأشراف على عملية التصنيع ، والأفضاء للمستهلك بكيفية أستخدامه ، وذلك للتأكد من ضمان سلامته للأستخدام [٢]، ويدخل المنتج النهائي في النطاق الشخصي في الألتزام بضمان سلامة المستهلك بغض النظر عن عملية الأنتاج ، سواء أكانت صناعية أم غير صناعية ، ليشمل : الصناعيين ، والزراعيين، ومربي الحيوانات ، ومحترفي الصيد البحري والبري[٣] .

ب– **منتج الأجزاء المكونة** : لم يجعل المُشرع الفرنسي ، تلبية لمتطلبات حماية المستهلك ، المنتج النهائي وحدة هو المسؤول عن أضرار المنتجات الخطرة ، بل خول المستهلك أمكانية أن يقوم برفع دعواه بالتعويض على صانع الأجزاء المكونة على أساس انه قد يسهم بنشاطه في وقوع الضرر ،

---

(١) د . حسن عبد الباسط جميعي ، مسئولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة ، مرجع سابق ، ص ٢٣٨ ينظر في المعنى ذاته : عبد الكريم خالد جميل ، مرجع سابق ، ص ١٧٢ ؛ د . عبد الحميد الدياسطي عبد الحميد ، حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسئولية المنتج ، دار الفكر والقانون ، المنصورة ، ٢٠١٠م ، ص٥٠٧

(٢) د . عبد الحميد الدياسطي عبد الحميد ، مرجع سابق ، ص٥٠٧

(٣) وتطبيقا لذلك ، قضت محكمة النقض الفرنسية بنقض الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف ، القاضي بعدم مسؤولية شركة (Laboratories Server) المنتج النهائي لدواء ( Mediator ) عن الأضرار التي اصابت المضرورة ، التي تمثلت بتشوه صمامها القلبي ، بسبب وجود عيب السلامة في هذا الدواء ، تمثل في احتوائه على مواد سامة توثر على صحة الانسان ، ولم تقبل المحكمة الدفع المقدم من هذه الشركة المتضمن عدم امكانية التنبؤ بمخاطر هذا الدواء ، بسبب محدودية المعُرفِة العلمية ؛ نظرا لوجود دراسة في سنة (٢٠٠٣) توصلت الى مخاطر هذا الدواء وتأثيره على صمامات ) ينظر د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٢٢م ، ص٣٠

ويقصد بمنتج الجزء المكون ، كل شخص يقوم بعملية صنع الأجزاء التي تدخل في تركيب أو تكوين منتج أخر [١] .

هذا الشخص يعد متعاقد من الباطن مع المنتج النهائي للسلعة المركبة ، لذلك مسؤوليته تنظم بحسب الأصل من خلال العلاقة العقدية بينهما ، إلا ان بغية حماية المستهلك المتضرر ، وحتى لا يكلف بالبحث عن المسؤول الرئيسي ، فقد أقر المُشرع الفرنسي مسؤولية كليهما بصفة متساوية أمام المستهلك المضرور [٢]، وبناء على ما سبق ، يكون منتج الأجزاء مسؤولاً بصورة منفردة وبالتضامن مع المنتج النهائي ، عن الأضرار التي تصيب المستهلك جراء خطورة المنتجات التي تدخل في أنتاجها [٣].

ت- **منتج المادة الأولية** : يقصد بالمادة الأولية " المواد الزراعية ،أو ما يصاد أو يربى من طيور وحيوانات ، ما دامت هذه المادة لم تخضع لعملية تحويل صناعي " أذ تشير المادة السابقة الى أن كل محترف يستخرج المواد الأولية ، يكون مسؤولاً عن خطورتها ، التي تضر بسلامة وصحة المستهلكين لها ، كسمك تم أصطياده من بحر ملوث [٤] .

٢ - **الممتهن غير المنتج** : يعمل المُشرع الفرنسي على تحقيق حماية فعالة للمستهلك، ولاسيما ان الألتزام بضمان السلامة الذي فرضة على عاتق المنتج ومن في حكمة، لا يرتكز على وجود خطأ، وأنما على وجود عيب أو خطورة في الشيء محل التعاقد، ولا خلاف على أنه اذا كان المنتج يمر بعدد من المراحل، التي تبدأ بصناعته أو استيراده، ثم بيعه وتوزيعه حتى يصل الى أيدي المستهلكين ، فأن هناك عدداً من الأشخاص الذين أسهموا في هذه المراحل قد أعتبرهم المُشرع الفرنسي مثل المنتجين، وهم كما أوردتهم المادة (١٢٤٥/٥) مدني فرنسي كما يأتي :

---

(١) د . ابراهيم احمد ، المسئولية عن الغش في السلع ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠١١م ، ص ١٩٥

(٢) د. عبد الحميد الدياسطي ، مرجع سابق ، ص ٥٠٨

(٣) أشارت المادة (١٢٤٥) مدني فرنسي الى انه " في حالة الضرر الذي يسببه عيب منتج يحتويه أخر ، يكون منتج الجزء المكون وذلك الذي اجرى الاحتواء مسؤولاًن بالتضامن " وقد قضت محكمة النقض الفرنسية تطبيقا لذلك ، بمسؤولية شركة (Airbus) المنتج النهائي لطائرة نوع (AIRBUS A 320 ) التابعة للخطوط الجوية الاندونيسية ( Air Asia) ومنتج الأجزاء الالكترونية المثبتة فيها شركة (Art us) بالتضامن، عن الأضرار التي لحقة بالمضرورين بسبب وجود عيب السلامة عند تصنيع الدوائر الإلكترونية المصنوعة من قبل منتج الجزء ، التي كانت سبب في ارتطام الطائرة في البحر ، وغرق مائة وخمسة وخمسون راكبا ، وسبعة افراد من الطاقم . اشار اليه د. محمود عادل محمود ، مرجع سابق ، ص٣٤

(٤) د. عبد الحميد الدياسطي ، مرجع سابق ، ص ٥٠٨

أ- **صاحب العلامة التجارية على المنتج** : حددت المادة (١٢٤٥/٥) من القانون المدني الفرنسي، المهني غير المنتج [١]، حيث نصت على أنه " الذي يقدم نفسة كمنتج بوضع أسمه على المنتج، أو علامته أو اي أشارة أخرى مميزة " فهذا النص يتناول حالة التاجر الوسيط ، الذي يقوم بعرض سلعته في السوق على انها من أنتاجه، على غير الحقيقة ، فيضع أسمه أو علامته أو أي أشارة أخرى مميزة ، تدل على أن السلعة من انتاجه ، فاعتبره المُشرع الفرنسي المنتج الفعلي للسلعة [٢] ، اذ من المتفق علية ان وضع علامة تجارية على منتج ما تستوجب مسؤولية صاحبها ، حتى ولو لم يقم بصناعته ، وهذه المسؤولية ناشئة عن الثقة التي يبديها المستهلك للعلامة التجارية بوصفها تحقق الجودة والأمان[٣] .

ب- **المستورد**[٤] : أذا كان الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ، يقع بصفة أصلية على عاتق منتجها، فأذا علمنا أن السلع أو المنتجات غالباً ما يكون لها بلد منشأ وأخر مستقبل كما قد يشمل مسارها اكثر من بلدين، فأنه من المنطقي بالنسبة للسلعة المستوردة، أن يتحمل مستوردها أضرارها، [٥] ويرى البعض أن المُشرع الفرنسي قد احسن باعتبار المستورد بحكم المنتج من ناحية المسؤولية ، وذلك حماية للمتضرر الذي يصعب علية الرجوع على صانع المنتج ، لاسيما أذا كان يقيم خارج المجموعة الأوربية ، حيث تثور بعض الصعوبات منها مسائلة ، القانون واجب

---

(١) يطلق علية البعض تسمية " المنتج الحكمي " فيما اطلق علية البعض الأخر " المنتج الظاهر " ينظر د. قادة شهيد ، مرجع سابق ، ص٣٩ وما بعدها

(٢) د. عبد الحميد الدياسطي ، مرجع سابق ، ص ٥٠٩

(٣) تطبيقا لذلك ، قضت محكمة استئناف " نيم " بمسؤولية شركة (protecra) الموردة لمادة (Rampastop) وهي عبارة عن دواء يوضع على الاشجار ، بهدف اعاقة مهاجمة الحشرات لثمارها ، التي ادت بسبب وجود عيب السلامة فيها ، الى حصول تشققات في المنطقة التي وضعت فيها ، واتلاف عدد كبير من الاشجار التي وضعت عليها ، وقد أشارت المحكمة بموجب المادة (١٢٤٥/٥ ) من القانون المدني ، يكون اي مورد مهني مسؤولاً عن عدم سلامة المنتج ، في ظل نفس شروط المنتج ،اذا بقى الاخير مجهولا ،وفي هذه الحالة فان شركة (protecta) التي تدعي انها منتج عن طريق تثبيت اسمها على المنتج ،تكون مسؤوله عن اطلاق المنتج الى التداول وأستخدامه من قبل المضرور . حكم اشار آلية د. محمود عادل محمود ، مرجع سابق ، ص٤١

(٤) يقصد بالمستورد " كل من يقوم باستيراد منتج ، تم صنعه خارج حدود الدولة الوطنية بقصد الاتجار به ، ثم توزيعه في الاسواق المحلية ، سواء تم ذلك بشكل مباشر مع المستهلكين ام مع تجار الجملة أو تجار التجزئة " ينظر : ايمن احمد الدلوغ، المسئولية عن الأشياء الخطرة وتطبيقاتها على شبكات الهاتف المحمول، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٦م ، ص١٦٦

(٥) د. منى ابو بكر ، مرجع سابق ، ص ١١٤

التطبيق ، وكذلك المحكمة المختصة بنظر الدعوى ،خصوصاً أن لم يكن للمنتج الأجنبي توكيل أو فرع أو منشئات في داخل بلد المتضرر [١].

الإ أن المادة (١٢٤٥/٥) من القانون المدني الفرنسي التي نصت على " الذي يستورد منتجاً الى المجموعة الأوربية بهدف بيعه ، أو تأجيره ، مع أو بدون وعد بالبيع ، أو توزيعه بأي شكل أخر" يلاحظ أن النص يشير الى أعتبار المستورد بحكم المنتج متى كان من خارج دول الأتحاد الأوربي ، أما من يستورد سلعاً من داخل الأتحاد فلا يعتبر مستورداً لأغراض المسؤولية عن المنتجات الخطرة وأنما بحكم الموزع .كما قيد مسؤولية المستورد بان يكون الأستيراد بقصد تحقيق الربح ، وليس لأغراض شخصية أو خاصة [٢] .

**ت- البائع المهني** ( المورد) [٣] : من أجل فعالية أكثر لضمان سلامة المستهلكين في مواجهة الأضرار التي تسببها الأشياء الخطرة، فقد نص المُشرع الفرنسي على مسؤول أخر، ولاسيما أذا كان المستهلك المتضرر لم يستطع التوصل الى تحديد هوية أو شخصية المنتج الفعلي، ففي مثل هذه الحالة، فان كل بائع أو مورد يمكن اعتباره هو المنتج ، [٤] هذا ويدخل تحت مفهوم البائع (المورد) كل شخص لا يسهم في عملية الأنتاج الخاصة بالمنتج ولكن يتدخل ويسهم في عملية التسويق الخاصة به، مثل الموزع الأحتكاري [٥] والوكيل التجاري[٦] وتاجر التجزئة، وبلا شك أنه تقرير مسؤولية المورد

---

(١) د. احمد عبد العال ابو قرين ،ضمان العيوب الخفية وجدواه في مجال المنتجات الصناعية ، بدون دارنشر،١٩٩٢ ، ص ١١٠ ؛ د. منى ابو بكر الصديق ، مرجع سابق ، ص ١١٤

(٢) تطبيقا لذلك ، نقضت محكمة النقض الفرنسية ، الحكم الصادر من محكمة الاستئناف ، المتضمن اعتبار مستورد مبيد حشرات ، بحكم المنتج ،وحكمة بعدم مسؤوليته عن الأضرار اللاحقة بالمزارعين ، التي تمثلت في تلف محصول البطاطس ، بسبب احتواء هذا المنتج مواد ضارة بالمزروعات ، وذلك نظرا لاستيراده من دخل دول الاتحاد الأوربي ، حيث اعتبرت المحكمة المستورد المتقدم في حكم تاجر الجملة الذي يشتري منتجات من عدة شركات مصنعة ثم يقوم بتوزيعها . اشار اليه د. محمود عادل محمود، مرجع سابق ، ص٤٨

(٣) يقصد بالمورد المهني " كل شخص يقوم على توزيع السلعة بعد انتهاء مرحلة انتاجها " د. عبد الحميد الدياسطي ، مرجع سابق ، ص ٥١١

(٤) د . حسن عبد الباسط جميعي ، مسئولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة ، مرجع سابق ، ص٢٤٠ وما بعدها

(٥) الموزع الاحتكاري " وهو بائع مهني متخصص في بيع نوع معين من المنتجات الصناعية ،وهو مستقل قانونا عن المنتج ، ويظهر في احيانا كثيرة – خاصة اذا كان محتكرا لاستغلال علامة صناعية في منطقة معينة – امام المستهلك بوصفة المنتج أو الصانع للشيء " د. عبد الحميد الدياسطي ، مرجع سابق ، ص ٥١١

(٦) وهو شخص يحصل على توكيل لفترة معينه من المشروعات الانتاجية ، وارباب الصناعة لأبرام العقود المتعلقة بتوزيع منتجاتهم ، ويعمل باسم ولحساب موكله ، فهو وسيط بين الصانع والمستهلك على سبيل الحرفة .

من شأنها أن توسع من حماية المستهلك المتضرر، ففي الواقع يسهل على المستهلك التعُرفِ على بائع السلعة التي اشتراها منه ، كونه الأكثر قرب له ، فضلا عن أن المحكمة المختصة سوف تكون في كثير من الأحيان هي نفس المحكمة الكائن فيها موطنه .

الأ أنه تجب ملاحظة أن المُشرع الفرنسي جعل من مسؤولية المورد في هذا الصدد مسؤولية احتياطية أو بديلة وليس اصلية[١]، أي أنه لا يصار الى مسؤولية الأخير، الا أذا تعذر على المتضرر معُرفِة المنتج ، بسبب خلو المبيع أو المنتج من أي بيان يدل على المنتج أو المستورد ، بحيث يمكن للبائع " المورد " أن يعفي نفسة من المسؤولية أذا افصح المتضرر خلال مدة معقولة عن هوية المنتج أو الشخص الذي قام بتقديم المنتج اليه [٢]، وقد حددت المادة (١٢٤٥/٦) من القانون المدني الفرنسي المدة التي يجب على المورد خلالها تحديد هوية المنتج الحقيقي ، عند رجوع المستهلك المضرور علية ، وهي ثلاثة اشهر من أبلاغه بطلب المتضرر ذلك ، ويرى البعض [٣] أن الحكمة من تشريع هذا النص هو تمكين المدعي من تتبع المنتج عبر سلسلة الموردين وصولا الى المنتج الأول أو الحقيقي ،فضلا عن تحقيق فائدة أخرى وهي تشجيع الموردين على الأحتفاظ بسجل دقيق يوثق كل عمليات التوريد واسماء الموردين المتعاقبين ، خوفاً من مقاضاتهم وعدم معُرفِة هوية الموردين السابقين الذين وردؤ اليهم المنتج ، وتقديم تلك المعلومات أذا تطلب الامر .

**ثانياً : المدين بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة في القانون المصري والعراقي**

---

(١) تجدر الأشارة الى ان المُشرع الفرنسي تبنى هذا الأتجاه في قانون ٩ ديسمبر ٢٠٠٤ وذلك بعد الحكم الصادر من قبل محكمة العدل الأوبية ، وموجة من الانتقادات على أساس انه بفرط في تشديد مسؤولية المورد ، حيث كان في المادة (٧/١٣٨٦ القديمة ) يعد مسؤولية المورد اصلية ولا يمكنه دفعها بالكشف عن المنتج الفعلي . ينظر د. محمد احمد المعداوي ، المسئولية المدنية عن افعال المنتجات الخطرة ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٢م ، ص ٣٨٩

(٢) وتطبيقا لذلك نقضت محكمة النقض الفرنسية الحكم الصادر من محكمة الاستئناف القاضي بمسؤولية الشركة الموردة للرفوف بسبب وقوع احد معدات التخزين على احد موظفي شركة ؛ نظرا لمعُرفِة هذه الشركة ، بهوية الشركة المنتجة ، وقد أشارت المحكمة في حيثيات حكمها الى انه " تبين ان الدعوى موجهة ضد الشركة الموردة للمنتج محل النزاع ، وليس ضد الشركة المصنعة له ، في حين ان المدعي ، يعُرفِ هوية المنتج ، ومن ثمَ فان الدعوى وفقا للمادة (١٢٤٥) وما بعدها غير مقبولة . ينظر د. محمود عادل محمود ، مرجع سابق ، ص٥٢

(٣) د . يونس صلاح الدين علي ،المسؤولية المدنية الناجمة عن المنتجات المعيبة في القانون الانكليزي دراسة تحليلية مقارنة بالقانون العراقي، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية ، جامعة الكوفة ، المجلد (١) ، العدد (٣٠) ، لسنة ٢٠١٧ ، ص٢٩٦

سنبين موقف التشريعين المصري والعراقي من المدين بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة، لما في ذلك من أهمية في تحديد النطاق الشخصي لهذا الألتزام ، خصوصا ان معالم هذا الألتزام غير واضحة في كلا القانونين ، بالإضافة الى تعدد المصطلحات الدالة على المدين أو المسؤول .

**١- المدين بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة في القانون المصري**

نص المُشرع المصري في المادة (٦٧/٣) من قانون التجارة رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ على أنه " ٣- وفى حكم هذه المادة: (أ) يقصد بلفظ "المنتج" صانع السلعة الذى أعدها في هيئتها النهائية التي عرضت بها في التداول سواء أكانت جميع الأجزاء التي تتركب منها السلعة من صنعه أم استعان بأجزاء من صنع الغير، ولا ينصرف اللفظ إلى تابعي المنتج. (ب) يقصد بلفظ "الموزع" مستورد السلعة للإتجار فيها وتاجر الجملة الذى يقوم بتوزيعها في السوق المحلية على تجار التجزئة ولو قام في الوقت ذاته بعمليات بيع بالتجزئة. كما يشمل اللفظ تاجر التجزئة إذا كان يعلم أو كان من واجبه أن يعلم وقت بيع السلعة بالعيب الموجود بها، والعبرة في ذلك بما كان يفعله تاجر عادي يمارس بيع سلعة من النوع نفسه لو وجد في الظروف ذاتها.

ونص في المادة (خامساً/١) من قانون حماية المستهلك المصري على أنه " المورد : " كل شخص يمارس نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو مهنياً أو حرفياً يقدم خدمة للمستهلك ، أو ينتج سلعة أو يصنعها أو يستوردها ، أو يصدرها أو يبيعها أو يؤجرها أو يعرضها أو يتداولها أو يوزعها أو يسوقها ، وذلك بهدف تقديمها الى المستهلك أو التعامل أو التعاقد معه عليها بأي طريقة من الطرق بما في ذلك الوسائل الإلكترونية وغيرها من الوسائل التقنية الحديثة " من مقابلة النصين يتضح ما يلي :

أ - عُرفِ في قانون حماية المستهلك المورد بالمنتج ، في حين أن لفظ المنتج يتسم بانه أكثر اتساعاً من مفهومه ، حيث يدخل في نطاق فئة الموردين ، أذ قد يكون المنتج مورداً لمنتجة ، غير أنه لا يمكن أعتبار المورد منتجاً في كافة الأحوال [١] .

ب- قصر قانون التجارة لفظ المنتج على منتج المنتجات الصناعية وحدها دون المنتجات الزراعية [١]، [١]، أذا ما أحد ثت ضرراً بالمستهلكين لخطورة فيها، ويدلل على صحة ذلك ما قرره المُشرع من أن

(١) عبد الجليل ذياب حمد المشهداني ، المسئولية المدنية لمنتجي الدواء عن عيوب المنتجات الدوائية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٢٠ ، ص ١٠٦

المنتج يعد معيباً، أذا لم تراع الحيطة الكافية في تصميم أو صنع أو تركيب المنتج ، فهذا يدلل على أن المقصود بالمنتج ، المنتج الصناعي فقط [٢]، وحسنا فعل المُشرع المصري في قانون حماية المستهلك عندما أطلق اللفظ ولم يقيده .

ت – يلاحظ من نص المادة (٦٧/٣) من قانون التجارة سالف الذكر، ان المُشرع المصري لم يأخذ بالمفهوم الموسع للمنتج ، أذ يلاحظ أنه حصر لفظ " المنتج " في المنتج النهائي فقط ، مما يعني بمفهوم المخالفة ، أن المُشرع أخرج من نطاق تطبيقه منتج المادة الأولية ، كما يفهم من نصة على مسؤولية صانع المنتج النهائي ، سواء أكانت من أنتاجه جميع الأجزاء التي تتركب منها السلعة ، أو أستعان بأجزاء من صنع الغير ، أنه أخرج منتج الأجزاء من المسؤولية بصورة صريحة [٣]، وعلى هذا فأن من قام بتصنيع الأجزاء المركبة في المنتج لا تقوم مسؤوليته عما يحدثه المنتج من أضرار، حتى لو كان ما نشأ من ضرر سببه الخطورة في الأجزاء المركبة ، وعلى هذا فلا يكون للمستهلك المتضرر الرجوع على صانع الأجزاء المركبة الخطرة ، بل له الرجوع على المنتج النهائي وحدة [٤].

وقد ذهب البعض ، الى أن المُشرع المصري يفترض من صانع السلعة أو منتجها النهائي ، أن يقوم بالتأكد من سلامة وصلاحية الأجزاء التي يستخدمها في الأنتاج ، حتى لو قام غيره بتصنيعها، وذلك لأنه يلتزم بالأشراف والرقابة على صناعة منتجاته ، فاذا ما اتضح له عدم صلاحيتها وافتقارها لشروط السلامة والأمان والصلاحية ، وجب عليه عدم أستخدام هذه الأجزاء، وذلك بوصفة الأب الشرعي الذي يحمل المنتج النهائي أسمه ، فهو المعروف لدى المستهلكين [٥]، بينما أنتقد جانب أخر من الشراح [٦]، موقف المُشرع المصري سالف الذكر، ذلك من أجل توفير ضمانات أكثر للمستهلكين، يستوجب توسيع نطاق المسؤول عن الأشياء الخطرة، لأكثر عدد ممكن من الأشخاص، الذين يشاركون في عملية الأنتاج، حيث ينتج عن التوجه الأخير، أغلاق أي منفذ لمنتج المنتجات

---

(١) د . فتحي عبد الرحيم عبد الله ،دراسات في المسئولية التقصيرية ( نحو مسئولية موضوعية ) ، مرجع سابق ، ص ١٧٧ " اذ يرى ان النص ميز بين الصانع والمنتج ، فالصانع يفترض صناعة تحويلية لمادة أولية ، اما المنتج قد يكون انتاجه مادة أولية زراعية أو زراعية ويكون في حكمة مربي الحيوانات ومحترفي القنص والصيد "

(٢) ينظر المادة ٦٧ / ١ من قانون التجارة، كذلك ينظر د . هاني محمد دويدار ، القانون التجاري – التنظيم القانوني للتجارة ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٠٤ ، ص ٣٤٢ وفي معنى قريب من ذلك ينظر د . محمد شكري سرور ، مرجع سابق ، ص ١١

(٣) د . عبد الحميد الدياسطي ، مرجع سابق ، ص ٥٢٣

(٤) د . هاني محمد دويدار ، مرجع سابق ، ص ٢٤٤

(٥) د . هاني محمد دويدار ، مرجع سابق ، ص٢٤٤

(٦) عبد الجليل ذياب حمد المشهداني ، مرجع سابق ، ص١٧٦

الخطرة، يمكنه من الافلات من المسؤولية، علاوةً على ذلك، أن أدخال منتج الأجزاء في المسؤولية ستجعله أكثر حرصاً على سلامة منتجاته.

بالإضافة الى ذلك ان في الدول النامية (كمصر) التي يقتصر دور المنتج على تجميع وتركيب مكونات سلع يجري صناعتها في الخارج، سيكون الصانع المحلي هو المسؤول تجاه المستهلك ، ويبقى الصانع الأجنبي بمنأى من رجوع المستهلك عليه [١].

اما قانون حماية المستهلك ، فلم يوضح المقصود بالمنتج ، ان كان يقصد به المنتج النهائي فقط أم يمتد لمنتج الجزء المكون ، وهو ما دفع البعض [٢] للأعتقاد أن المُشرع المصري توسع بمفهوم المنتج ليشمل أضافة للمنتج النهائي ، منتج المواد الأولية ، ومنتج الجزء المكون ، الا أن الباحث لا يتفق مع هذا الرأي ، ذلك لما كانت نصوص القانون يفسر بعضها البعض ووجد نص صريح في قانون التجارة يبين المقصود بالمنتج وجب أعماله وعدم التوسع في نفس المفهوم عند وروده غامضاً في قانون أخر .

هذا ورغم المبررات المقنعة التي ساقها الشراح المعترضين على المُشرع التجاري ، الا أن الباحث يؤيد ما جاء به قانون التجارة ، وذلك بالإضافة للأسباب التي طرحت سابقا ، فان حصر المسؤولية بالمنتج النهائي ، من شأنها أن تجنب المتضرر الصعوبات المتعلقة بتحديد هوية المسؤول ، كما تسهل أجراءات رفع الدعوى ، وأخيرا تجنبه في كثير من الأحيان الدخول في دوامة تنازع القوانين.

ث – لم يتضمن قانون التجارة وقانون حماية المستهلك نص صريح يشير الى المنتج الحكمي أو الظاهر ، أي الشخص الذي يظهر بمظهر المنتج بوضع أسمه أو علامته التجارية أو أي شارة مميزة، بعكس المُشرع الفرنسي الذي ساوى بين الأخير والمنتج الفعلي ، الا أنه استناداً الى احكام الوضع الظاهر ، فأن من يضع أسمه أو علامته أو أي أشارة مميزة خاصه به على منتج يعد بحكم المنتج ، فالمستهلك – حسن النية – سوف يتعامل معه على أنه المنتج الحقيقي ، واستناداً الى ذلك أنه متى ما نشأ ضرر جراء المنتج الذي يحمل أسمه أو علامته قامت مسؤوليته ولا يستطيع التنصل منها بدعوى انه لم يكن هو منتجها الحقيقي، ويرجع ذلك الى أنه أوجد في هذه الحالة ظاهره يركن اليها المستهلك، ويولي السلعة بمقتضاها ثقته [٣] .

---

(١) د. هاني محمد دويدار مرجع سابق ، ص٢٣٥

(٢) د. محمود عادل محمود ، مرجع سابق ، ص٣٦

(٣) د. محمود عادل محمود، مرجع سابق ، ص ٤٢ ؛ د. عبد الحميد الدياسطي ، مرجع سابق ، ص٥٢٦

ج – ضم قانون التجارة ثلاث طوائف بالإضافة الى المنتج النهائي تحت مصطلح الموزع ، تشدد في مسؤولية بعضها، وخفف من البعض الأخر ، تشمل الطائفة الأولى مستورد السلعة : يعد موزعاً الشخص الذي يقوم بأستيراد سلعة تم تصنيعها في الخارج للإتجار فيها، ويقصد بالإتجار في السلعة أعادة بيعها بالسوق المحلية ، سواء أتم البيع مباشرة للمستهلك أم لتاجر الجملة ام لتاجر التجزئة خاصة أن السلع تمر بمراحل توزيع عديدة قبل وصولها للمستهلك ، فأذا ما نشأ عن السلعة المستوردة ضرر بسبب خطورة فيها ، قامت مسؤولية المستورد ، متى ما كان يقصد الأتجار بها وليس الأستخدام الشخصي [١]، وتضم الطائفة الثانية تاجر الجملة: ويقصد به من يقوم بتوزيع السلع في السوق المحلية على تجار التجزئة سواء اكانت السلع التي يوزعها مستوردة ام محلية الصنع ، وسواء أقتصر نشاط التاجر على بيع السلعة جملة ام بيعها بالتجزئة للمستهلك مباشرة بجوار تجارة الجملة التي يزاولها [٢]، فأن تاجر الجملة يسأل بصفته هذه عما تحدثه السلعة من أضرار للمستهلكين بسبب عيب فيها أو لخطورتها ، حتى ولو لم يكن عالماً بالعيب الموجود فيها ، أو لا يعُرفِ خصائصها ، ويرجع سبب ذلك لدورة الجوهري في توزيع المنتجات ، وما يجب أن يتوفر فيه من خبرة ودراية بالمنتجات التي يتعامل فيها [٣].

أما الطائفة الثالثة والأخيرة فتضم تاجر التجزئة: ويقصد به من يتولى بيع السلع الى المستهلك النهائي بحكم نشاطهم المعتاد وبه تنفصل السلعة عن التداول التجاري ، أذ هو الحلقة الأخيرة في عملية الأنتاج والتوزيع والأقرب الى المستهلك ، لذلك يكثر اختصامه في دعاوي المسؤولية ، رغم كونه الأقل يساراً من الناحية المادية قياسا بالمنتج ، والمستورد ، وتاجر الجملة ، لذلك خفف المُشرع في قانون التجارة من مسؤوليته ، وأشترط لقيام مسؤوليته ، أن يكون عالما بالعيب أو كان من واجبه ان يعلم ، ويعود سبب ذلك ، الى قلة خبرته في السلع والمنتجات وكذلك لقلة أمكانياته المادية [٤].

والعبرة في ثبوت علم تاجر التجزئة بالعيب أو واجب العلم به الذي تبناه قانون التجارة المصري في المادة (٦٧) سالفة الذكر معيار موضوعي اي معيار التاجر العادي الذي يتاجر في سلعة من نفس النوع لو وجد في الظروف ذاتها ، فأذا ما كان يجب عليه عادة ان يعلم بما يعتري السلعة من عيوب ، ولكنه أهمل أو قصر في واجب أعلام المستهلكين بالأخطار المتوقعة من أستخدام

---

(١) د هاني محمد دويدار ، مرجع سابق ، ص ٥٤٢

(٢) د. محمود عادل محمود ، مرجع سابق ، ص٥٥

(٣) حسام توكل موسى ،الوسائل المقررة لحماية المستهلك في قانون التجارة ، مجلة روح القوانين ، كلية الحقوق ، جامعة طنطا ، العدد (٦٦) ،٢٠١٤م ، ص٢٢

(٤) د. محمود عادل محمود ، مرجع سابق ، ص٥٥

السلعة ، فان مسؤوليته تقوم [١] ، أما قانون حماية المستهلك فقد ساوى بين المنتج الفعلي ، والمستورد، وتاجر الجملة ، وتاجر التجزئة، وكل من ساهم في أيصال السلعة الى المستهلك متى كان قاصداً من ذلك تحقيق ربح ، وجعل مسؤوليتهم وأحد ة بدون تمييز .

بعد أن بينا المدينين بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة في القانون المصري ، نشير الى مدى أمكانية التضامن فيما بينهم في حال رجوع المستهلك على أحد هم ، وهنا نبين أذا لم نأخذ في الحسبان نصوص القانون المدني المصري بأعتباره قانوناً عاماً [٢]، أن المُشرع التجاري المصري قد جعل من التضامن بين المدينين هو الأصل ، أذ نص في المادة (٤٧/١) على أنه " يكون الملتزمون معاً بدين تجاري متضامنين في هذا الدين ما لم ينص القانون أو الأتفاق على غير ذلك " والأستثناء أعطى جواز للمدعي في القانون نفسه ، وذلك عندما نص في المادة (٦٧/٤) على أنه " يجوز للمدعي توجيه دعوى المسؤولية الى المنتج أو الى الموزع أو اليهما معاً دون تضامن بينهما ... " ويعد هذا التوجه منتقداً [٣] لأنه ليس في مصلحة المستهلك ؛ أذ أن التضامن الأيجابي بين المدينين لا شك يرتب اثاراً مهمه ، أهمها يجوز للمستهلك الدائن مطالبة المدينين المتضامنين مجتمعين أو منفردين [٤] ، كما يترتب علية منع أمكانية دفع المنتج أو الموزع مسؤوليته بدعوى أنه لم يتسبب في العيب الذي لحق السلعة ، وهو ما من شأنه أرهاق المستهلك بالبحث عن المسؤول عن تعيب السلعة ، خصوصاً في السلع معقدة التركيب [٥]، وحسنا فعل المُشرع المصري في قانون حماية المستهلك عندما نص في المادة (٢٧/٤) التي أشارت الى " وفي جميع الاحوال تكون مسؤولية الموردين تضامنية " ولما كانت القاعدة " الخاص يقيد العام والأحق يلغي السابق " يكون قانون حماية المستهلك هو الواجب التطبيق، وبذلك تكون المسؤولية بين المدينين بالألتزام بضمان السلامة تضامنية.

---

(١) د. هاني محمد دويدار، مرجع سابق ، ص٢٤٨

(٢) الاصل لا تضامن بين المدينين وفق نص المادة (٢٧٩ ) التي تنص على انه " التضامن بين الدائنين أو المدينين لا يفترض ، وأنما يكون بناء على اتفاق أو نص في القانون " الا ان الاستثناء قد يكون طغى على الاصل من الناحية العملية لما يحققه التضامن من مزايا ، وهو ما دفع المُشرع المصري ان ينص في المادة (١٦٩) على انه " اذا تعدد المسئولون عن عمل ضار ، كانوا متضامنين في التزامهم في تعويض المضرور ، وتكون المسؤولية بينهم بالتساوي ، الا اذا عين القاضي نصيب كل منهم في التعويض "

(٣) د. عبدالحميد الدياسطي عبد الحميد ، مرجع سابق ، ص ٥٣٠

(٤) ينظر المادة (٢٨٥/١) من القانون المدني المصري

(٥) د. إبراهيم احمد البسطويسي ، مرجع سابق ، ص ٢٥٤

ألا أنه أذا كان يحسب للمشرع المصري النص على تضامن المدينين ، فهو جانب الصواب عندما ساوى بين المنتج الحقيقي والمنتج الحكمي في المسؤولية وبذات الشروط ، أي أنه لم يسلك مسلك المُشرع الفرنسي في أعفاء المورد من المسؤولية متى ما كشف عن المنتج الفعلي خلال فترة معينه ، فموقفه وأن كان يسهل على المستهلك الحصول التعويض ، ألا أنه يثقل من كاهل بعض الفئات كتاجر التجزئة ، لذلك يرى الباحث ومن أجل التوازن بين المصالح ، أن ينص على جعل مسؤولية المورد " تاجر الجملة ، تاجر التجزئة ، ومن في حكمهم " أحتياطية لا تنهض متى ما أرشد المستهلك الى المنتج الحقيقي وكان له وكيل أو فرع أو أي ممثل في بلد المستهلك .

**٢ – المدين بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة في القانون العراقي**

أصدر المُشرع العراقي قوانين خاصة تستهدف حماية فعالة المستهلك، ألا أنها لم تكن بالمستوى المطلوب ، كما أنها جاءت خالية من تنظيم الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء المعيبة أو الخطرة ، لذلك سنستند على القواعد العامة في القانون المدني ، وعلى ما ورد في قانون حماية المستهلك وبعض القوانين ذات العلاقة، لتحديد المدين بالألتزام بضمان سلامة المستهلك.

اذ نص القانون المدني العراقي في المادة (٢٣١) منه على " كل من كان تحت تصرفه ألآت ميكانيكية أو أشياء أخرى تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها يكون مسؤولاً عما تحدثه من ضرر ما لم يثبت أنه أتخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع هذا الضرر، هذا مع عدم الأخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة " فاذا ما أردنا تطبيق هذا النص، الذي نظم المسؤولية عن الأشياء غير الحية ، لتحديد المدين عن الألتزام بضمان السلامة ، بدا لنا أن المقصود به هو الحارس الفعلي ، أي من كانت تحت تصرفه تلك الأشياء ، أذ قصرت عبارة (تحت تصرفه) المسؤولية بمن يسيطر سيطرة فعلية على الشيء،التي تنطوي على مكنة أستعمال الشيء ورقابته وتوجيهه[١]،سواء أكان مالكاً أم غير مالك [٢]، هذا ولم يغفل المُشرع العراقي في المادة سالفه الذكر عن مقدار العناية الواجب بذلها للحفاظ على الأشياء التي تحت سيطرته ، أذ أشترط على حارس الأشياء من أجل ضمان سلامة الغير من أضرار

---

(١) د. محمد لبيب شنب ، مرجع سابق، ص ٨٧ وما بعدها ؛ د. اياد جبار ملوكي ، مرجع سابق ، ص ١٢٠ وما بعدها

(٢) وقد اخذ القضاء العراقي بذلك، اذ جاء في حكم لمحكمة التمييز العراقية (اذا كان من الثابت في وقائع الدعوى ان المواد المخزونة هي مواد كيميأوية سريعة الاشتعال فأنها تعتبر (أشياء) تتطلب عناية خاصة في طريقة حفظها وخزنها وأستعمالها للوقاية من ضررها فيكون من كانت تحت تصرفه هذه المواد مسؤولاً عما تحدثه من ضرر للغير) حكم محكمة التمييز بالرقم ٢١٠ /استئنافية /١٩٨٧/٢/٨٥ مشار اليه لدى ابراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، قسم القانون المدني، وزارة العدل بغداد، ١٩٨٨م ، ص ٦٢١

الأشياء التي تحت سيطرته الفعلية ، أن يبذل عناية خاصه [١]، إلا أن قصر النطاق الشخصي لضمان السلامة بالشخص الذي يسيطر فعلياً على الأشياء، أي معيار السيطرة الفعلية المستنبط من عبارة " تحت تصرفه " سيهدر كل قيمة للالتزام بضمان السلامة، أذ المستهلك – وهو الوضع الغالب سيجد نفسه لا يستطيع الرجوع على أحد ، ذلك لأنه غالباً هو صاحب السيطرة الفعلية على الشيء، مما يجعله مديناً بهذا الألتزام تجاه الغير بدل أن يكون دائناً، وحتى مع أمكانيه رجوعة على أطراف العلاقة الأستهلاكية، فالمنتج وهو الأكثر ملاءة مادية ودراية بخواص منتجة، سيكون بمنأى عن المسؤولية متى ما أثبت أنه ليس صاحب السيطرة الفعلية وأنها أنتقلت للغي، فلا يكون أمامه إلا الرجوع على تاجر التجزئة أو تاجر الجملة، الذي يصعب أستحصال التعويض منهم [٢].

لذا حاول بعض الشراح [٣] من أجل تمكين المستهلك من الرجوع على المنتج بصورة مباشرة، التفريق بين حراسة التكوين وحراسة الأستعمال، بما يحقق للمستهلك المتضرر الرجوع على المنتج عن عيب في التكون المنتج ، رغم عدم تمتعه بالسيطرة الفعلية على المنتج [٤] .

وبالرجوع الى قانون حماية المستهلك العراقي ، نجد انه تطرق لمجموعة من الأشخاص تحت مصطلح " المجهز " أذ نصت المادة (سادساً/١) من قانون حماية المستهلك على أنه – المُجهز هو (كل شخص طبيعي أو معنوي منتج أو مستورد أو مصدر أو موزع أو بائع سلعة أو مقدم خدمة سواء أكان اصيلاً ام وسيطاً ام وكيلاً) ويُلاحَظ من النص المتقدم أن المُشرع العراقي تبنى الأتجاه المُوسع للمدين بالألتزام بضمان سلامة المستهلك وحسناً فعل ، إلا أنه هناك بعض الملاحظات على النص أعلاه ، منها:

أ – لم يبين المقصود بالمنتج، هل هو المنتج النهائي فقط ؟ أم يمتد لمنتج الجزء المكون ، ومنتج المواد الأولية ، وعلى الرغم من إطلاق النص ، ألا أننا نتفق مع البعض [١] أن المُشرع قصد به

---

(١) وقد اخذت محكمة التمييز العراقية في احد احكامها بمعيار العناية الخاصة اذ نصت على انه (لدى عطف النظر على الحكم المميز تبين انه صحيح لموافقته احكام القانون ذلك لثبوت مسؤولية المميز التقصيرية من خلال البينة الشخصية المستمعة التي اثبتت ان سبب الوفاة الصعق الكهربائي الذي تعرض له مورث المميز عليهم نتيجة لسقوط الكيبل الكهربائي الذي يقتضي بالمميز ان يبذل عناية خاصة بإدامته ومنع تسببه بأحداث الضرر للأخرين ، وعلية فان المميز عليهم يستحقون التعويض المادي والمعنوي) حكم محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢٦٦٤/الهيئة الاستئنافية منقول/ ٢٠١٣ في ٢٠١٣/١١/٢٥م ، منشور في مجلة التشريع والقضاء ، السنة السادسة ، العدد الثاني ، ٢٠١٤م ، ص ١٨٥

(٢) د. يونس صلاح الدين علي ، مرجع سابق ، ص٣٠٤ وما بعدها

(٣) د. ايمان محمد طاهر عبد الله ، مرجع سابق ، ص٢٤ ؛ د. يونس صلاح الدين مرجع سابق ، ص ٣٠

(٤) ينظر في تفصيل ذلك د. اياد جبار ملوكي ، مرجع سابق ، ص١٢٨ وما بعدها

المنتج النهائي فقط ، وذلك لأن لفظ المنتج اتى عند الأشارة لمجموعة أشخاص لهم علاقة مباشرة مع المستهلك ، وهو ما يبرر أعتقدنا المتقدم .

من ناحية أخرى لم يشر الى المنتج الظاهر ، أي من يضع أسمه أو علامته أو أي أشارة أخرى ، وبذلك يكون موقفه مشابه لنظيرة المُشرع المصري ، لذك يمكن الأستناد لما ذكرناه عند التطرق لموقف القانون المصري ، أي الأستناد للقواعد العامة الناظمة للوضع الظاهر.

ب – ساوى من حيث المسؤولية بين المنتج ، والمستورد، والمصدر، والموزع ، وبائع السلعة .. ونعتقد أن المُشرع العراقي جانب الصواب ، عندما لم يسلك مسلك المُشرع الفرنسي بجعل مسؤولية المُوزع والبائع (تاجر الجملة وتاجر التجزئة ) مسؤولية أحتياطية لا تنهض إلا عند عدم معُرفِة المنتج أو المستورد ولم يتمكن من أرشاد المستهلك اليهم خلال فترة محددة من تاريخ طلب المستهلك (المتضرر) ذلك ، خصوصاً أن المادة (ثالثاً/٧) من قانون حماية المستهلك توجب على المُجهز أتخاذ أسم وعنوان تجاري [٢]، وهو ما يسهل على المستهلك الحصول على التعويض هذا من جانب ، من جانب أخر ،كان الأجدر أن يترك تفصيلات الأصيل ، والوسيط ، والوكيل، للقواعد العامة ، لأن اسباغ صفة المجهز على الوسطاء والوكلاء يتطلب بالضرورة معُرفِة طبيعة العلاقة التي تربط بين الأصيل وبين كل من الوسيط أو الوكيل ، والسند القانوني الذي ينظم هذه العلاقة [٣]، أذ أن البعض من الوكلاء لا يملكون سوى أبرام التصرف بأسم موكلهم ولحسابه ، وتنصرف أثار التصرف الى الأصيل [٤].

ت – حسناً فعل المُشرع العراقي عندما نص صراحة على أن المجهز قد يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً، إلا ان ما أوردة في المادة (ثالثاً/٧) من قانون حماية المستهلك عند الكلام عن واجبات المجهز التي نصت على وجوب (أتخاذ أسم وعنوان تجاري وقيدهما في السجلات الأصولية لدى الجهات المختصة ومسك السجلات المعتمدة) يثير تساؤلاً عن مدى رغبة المُشرع في أستبعاد الجمعيات التعاونية والأتحادات التي تقدم سلعاً لأعضائها بدون أن تستهدف ربحاً ؟ فبلا شك مثل هذه الجمعيات والأتحادات لا يطلب منها ما مذكور في النص أعلاه [٥]، كما أن التساؤل يُثاَر بشأن

---

(١) د. محمود عادل محمود ، مرجع سابق ، ص٣٧

(٢) التي تنص على انه ( أتخاذ اسم وعنوان تجاري وقيدهما في السجلات الاصولية لدى الجهات المختصة ومسك السجلات المعتمدة لنشاطه )

(٣) د. فاروق ابراهيم جاسم و د. امل كاظم سعود ، مرجع سابق ، ص ٢٨–٢٩

(٤) المرجع ذاته ، ص ، ٢٨– ٢٩

(٥) د. رعد هاشم امين التميمي ، مرجع سابق ، ص ١٢٤

الحرفي [١] الذي لا يعد تاجراً [٢]، كما يُفهُم من النص أعلاه أنه أضفى على المُجهز وصف التاجر مما يفهم بمفهوم المخالفة أستبعاد كل شخص لا يعد تاجراً ، وهذا امر مستغرب لم نجدة في القوانين المقارنة .

ومن الجدير بالذكر أن القطاع العام المتمثل ببعض الوزارات الحكومية تعد بحكم المستورد أو المُوزع حتى وأن لم تستهدف الربح ، أذ نتفق مع البعض، [٣] أن الوزارات الحكومية ، قد تقوم بأستيراد أو توزيع بعض السلع لتغطية حاجات مرافقها الأدارية ، أو تقوم بطرحها للمستهلكين مباشرةٍ، كحصر أستيراد المستلزمات الصيدلانية والطبية بوزارة الصحة ، أو توفير مفردات بطاقة التموينية وغيرها ، مما يجعل منها مستورد بالمعنى الفعلي حتى وأن لم تباشر نشاط الأستيراد أو التوزيع بقصد تحقيق الربح ، وهو ما يلقي على عاتقها الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة .

أما عن التضامن بين المدينين ، فبالرجوع الى القانون المدني نجد أنه يفرق بين الدين الذي ينشأ عن عمل غير مشروع وبين الدين الذي ينشأ عن عقد ، فيجعل الأصل في الأول التضامن بين المسؤولون عنه [٤] عكس ما علية الثاني، أذ يجعل من التضامن أستثناء لا يصار له بدون أتفاق أو نص في القانون [٥]، أما قانون حماية المستهلك فلم يبين ما هو حكم التضامن أذا تعدد المدينون أو المسؤولون ، لذلك لا يستطيع المستهلك الرجوع على المنتج أذا لم يرتبط معه بعلاقة عقدية بصورة مباشرة ، إلا أذا كيفت المسؤولية بأنها ناشئة عن عمل غير مشروع ، أما اذا كيفت بأنها مسؤولية عقدية وكان كل من المستهلك والمستورد أو المنتج أطراف في مجموعة عقدية ، فلا يستطيع الرجوع على غير– المتعاقد المباشر – إلا بموجب الدعوى الغير مباشرة مع كل مساوئها [٦].

أخيراً، من الجدير بالأشارة الى أن المُشرع العراقي أورد في المادة الأولى الفقرة السابعة من قانون حماية المستهلك تعريف للمعلن وعُرفِة بأنه " كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بالأعلان عن سلعة أو خدمة أو الترويج لها بذاته أو بواسطة غيرة بأستخدام أي وسيلة من وسائل الأعلان "، ثم عاد

---

(١) استثنت المادة (١١) من قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ الحرفي من عده تاجرا اذ نصت على انه ( أولاً – لا يعتبر تاجرا من يمارس حرفة صغيرة . ثانياً – تعتبر حرفة صغيرة كل حرفة ذات كلفة زهيدة يمارسها الشخص مقتصرا في ذلك على نشاطه البدني أو على أستخدام الات ذات قوة محركة صغيرة )

(٢) تنظر: المادة (١١) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠ ) لسنة ١٩٨٤ المعدل

(٣) استاذنا احمد هادي حافظ ، مرجع سابق ، ص١٨٣

(٤) تنظر: المادة (٢١٧) من القانون المدني العراقي

(٥) تنظر: المادة (٣١٥) من القانون مدني العراقي

(٦) الرجوع في تفصيل الدعوى الغير مباشرة الى : د. عبد المجيد الحكيم وأخرون ، مرجع سابق ، ص ٩٠ وما بعدها

في المادة السابعة من القانون نفسه ليجعل التزامات المعلن نفس ما يلتزم به المجهز ؛ مما يجعل النص حشو لا فائدة منه .

## المطلب الثاني

## النطاق الموضوعي للألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

نتناول في هذا المطلب، التحذير بوصفة وسيلة لضمان سلامة المستهلك ، والوسائل المادية الكفيلة بتحقيق سلامة المستهلك ، وذلك في فرعين وكما يلي :

### الفرع الأول

### التحذير[١] كوسيلة لضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

لم يتفق فقهاء القانون على تعريف موحد جامع ومانع للمقصود بالتحذير، وذهبوا في ذلك الى أكثر من أتجاه [٢]، ولا يهمنا في موضوع الدراسة البحث في تلك الأتجاهات ، بل ما يعنينا أختيار أنسب التعاريف التي نعتقد أنها تصب في صلب موضوعنا ، اذ يعُرفِ الألتزام بالتحذير بانه " لفت أنتباه المستهلك الى الأخطار التي قد تنجم عن أستعماله أو حيازته للمنتج أو السلعة محل التداول ، وكذلك الأحتياطات والتدابير الواجب أتخاذها للحيلولة دون وقوع هذه الأخطار " [٣] .

---

(١) " تجدر الأشارة الى ان الفقه الفرنسي لم يستخدم لفظا محددا للدلالة على هذا الألتزام ، فقد استخدم البعض لفظ (Renseignement) ويعني به الاخبار بالمعلومات ، فيما استخدم أخرون مصطلح ( conseil) ويعني النصيحة أو المشورة ، وهناك الفاظ أخرى تم أستخدامها .." ينظر في تفصيل ذلك : د . حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ٣٥ وما بعدها . اما الفقه المصري فلم يستخدم هو الأخر مصطلح واحد ، حيث تعددت المصطلحات ، فقد استخدم البعض الافصاح ، والبعض الأخر الادلاء بالبيانات ، وأخرين لفظ الاخبار فيما استخدم أخرين مصطلح الأعلام وأخرين لفظ التبصير ، كما هناك من استخدم مصطلح الافضاء والبعض استخدم مصطلح التحذير .. ينظر : د. سعيد عبد السلام ،الألتزام بالإفضاء في العقود ، ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩م د. حمدي احمد سعد ، الألتزام بالإفضاء ، مرجع سابق ؛ د. ميرفت ربيع عبد العال ، الألتزام بالتحذير ، مرجع سابق .

(٢) في تفصيل الأتجاهات ينظر : د. محمود عادل محمود ، الألتزام بالتحذير في مجال تداول المنتجات الخطرة ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٦ ، ص٢٢ وما بعدها

(٣) د. محمود عادل محمود ، الألتزام بالتحذير في مجال تداول المنتجات الخطرة ، ص٢٥ ، قريب من ذلك المعنى اساتذتنا د. حسن فضاله موسى و د . احمد هاشم عبد و د . مثنى عبد الكاظم ماشاف ، الألتزام بالتحذير في عقود الأستهلاك ، مجلة كلية اليرموك الجامعة ، المجلد ٨، العدد ١، ٢٠١٦ ، ص ٣

وقد توسعت محكمة النقض الفرنسية في شأن مضمون ألتزام المهني المُنتج أو المُوزع بالتحذير ، حيث قررت في العديد من أحكامها [١] أن تنفيذ البائع لهذا الألتزام لا يقتصر فقط على تحذير المستهلك أو حث انتباهه الى المخاطر التي يمكن ان تنجم عن أستعمال المبيع أو عن مجرد حيازته وبيان التحذيرات اللازمة لتجنب تلك المخاطر، بل يشمل ايضاً أحاطة المستهلك بالطريقة المثلى لأستعمال المبيع :

**أولاً : بيان طريقة أستعمال الشيء الخطر**

أن أول ما يجب على بائع الأشياء الخطرة أطلاع المستهلك عليها هي المعلومات المتعلقة بطريقة الأستعمال وذلك لكي يستطيع المستهلك أن يحصل على الفائدة المتوقعة من المبيع ومن ثمَّ تجنب ما قد يحصل من أضرار نتيجة الأستعمال الغير صحيح ، لذلك فأن المهني أذا قصر في هذا الواجب ولم يوضح طريقة الأستعمال أو أوضحها ولكن بطريقة ناقصة فانه يكون مسؤولاً عما يصيب المستهلك من أضرار [٢]، وهذا ما اكده القضاء الفرنسي في العديد من أحكامه ، فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية أحد الشركات المنتجة لصبغة الشعر عن الأضرار التي أصابت أحد ى عاملات مصففي الشعر (الكوافير) نتيجة أستعمال هذا الأخير للصبغة على رأس العميلة دون أجراء أختبار مبدئي تنفيذاً لما جاء في طريقة الأستعمال المرفقة بالصبغة، خلافاً لرأي الأطباء المتخصصين من أنه لا يلزم أجراء هذا الأختبار طالما أن الفاصل الزمني بين الأستعمال السابق للصبغة والأستعمال التالي له لا يزيد عن شهرين [٣] .

كما لا يقتصر الأمر على بيان طريقة أستعمال المنتج أو تشغيله ، أذ لا يعد في بعض الأحيان كافياً لتحقيق أمن وسلامة المستهلك ؛ ذلك أن ثمة منتجات لا تؤدي الوظيفة المنوطة بها إلا أذا تم أستعمالها في ظل ظروف معينة أو تقيد هذا الأستعمال بقيود وضوابط يتعين مراعاتها ، مما يستوجب ألزام المهني (المنتج أو الموزع) بأحاطة المستهلك بالظروف الملائمة لأستعمال المنتج وأوجه هذا الأستعمال وقيوده [٤] .

---

(١) ينظر د. منى ابو بكر الصديق ، مرجع سابق ، ص٤٩ وما بعدها

(٢) اساتذتنا د، حسن موسى فضاله و د. احمد هاشم عبد و د . مثنى عبد الكاظم ماشاف، مرجع سابق ، ص ١١ -١٢

(٣) د. عامر احمد القيسي ، مرجع سابق ، ص ، ١٢٥

(٤) تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية منتج الغراء (مادة لاصقة) الذي اكتفى بان يكتب على العبوة السلعة ( قابلة للاشتعال ) دون ان يوضح ضرورة تهوية المكان الذي تستخدم فيه . أشارت اليه د. منى ابو بكر الصديق ، مرجع سابق ، ص ٥٢

وتختلف المعلومات المتعلقة بأستعمال الشيء التي يجب على المنتج أو البائع تقديمها للمستهلك بحسب ما أذا كان الشيء المبيع المعد للأستعمال في خلال فترة محددة أو قصيرة الأستعمال، أو من الأشياء دائمة الأستعمال ، فبالنسبة للأول أي الأشياء قصيرة الأستعمال ، كالأدوية والمواد الغذائية والمواد السامة ومبيدات الحشرات وغيرها ، توجب على المهني أن يبين للمستهلك كيفية أستخدام هذه الأشياء ، ووقت الأستخدام ، والمقادير والجرعات التي يتناولها ، وكذلك تاريخ صلاحية هذه المواد للأستخدام(١) وكافة الأحتياطات التي يجب أخذ ها عند الأستخدام ، أما أذا كان الشيء المبيع من الأشياء التي يطول فترة أستعمالها كالآلات الميكانيكية والأجهزة الكهربائية مثلاً، فإنه يجب على الصانع أو البائع أن يقدم للمستهلك كافة البيانات المتعلقة بكيفية أستخدامها والأحتياطات التي يجب أتخاذها أثناء تشغيلها ، إضافة الى نشرة أو كتيب يتضمن مكوناتها وخصائصها وهو ما يسمى بالكتالوج (٢) ، حتى يتسنى للمُستهلك الرجوع الية عند الحاجة (٣) ، فاذا قصر أو تهاون المنتج أو المُوزع في تقديم هذه البيانات للمستهلك أو قدمها بطريقة خاطئة كان علية أن يتحمل مغبة تقصيره ويلتزم بتعويض المستهلك عما لحقة من أضرار بسبب ذلك .

وقد نص المُشرع الفرنسي على ألزام المنتج بأمداد المستهلك بالمعلومات اللازمة التي تمكنه من أستخدام المنتج بأفضل طريقة، وذلك بموجب المادة (L٤٢٣-١)) من قانون الأستهلاك الجديد(٤)،

---

(١) تجدر الأشارة الى ان ذكر تاريخ انتهاء الصلاحية لا يعفي المنتج أو الموزع من المسؤولية اذا ما لحق المستهلك ضرر من منتجاتهم ما لم يحتوي على تحذير واضح عن مضار أستخدامه بعد هذا التاريخ ، وهذا ما قضيت به محكمة النقض الفرنسية بتاريخ ٢/١٤ / ١٩٧٩ ، حيث قضت بمسؤولية المنتج عن الأضرار الناجمة عن التسمم نتيجة تناول المواد الدوائية وذلك بالنظر إلى ذكر تاريخ انتهاء الصالحية، لا يعد كافيا لتنبيه المستهلكين وان ما كان يجب على المنتج أن يوضح المخاطر الناجمة عن تناولها ، بعد انتهاء هذه الفترة . اشار اليه : د . حسن عبد الباسط جميعي ، مسئولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة ، مرجع سابق ، ص ٧٤

(٢) د . حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ١٩٣ وما بعدها

(٣) وتطبيقاً لذلك ذهبت الدائرة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية في ١٣ أيار ١٩٨٦ الى أنه إذا كانت المادة العازلة للحرارة هي التي أدت الى سرعة انتشار الحريق وما استتبعه من انهيار المصنع الذي لم يمضِ على إنشائه سوى ستة أشهر ،فإن الشركة المنتجة تكون مسؤولة عن جميع هذه الأضرار ما دام أنها لم توضح في بطاقة طريقة الأستعمال أن تلك المادة شديدة القابلية للاشتعال ، بل ذكرت على العكس أنها عازل جيد للحرارة وقابلة للإنطفاء تلقائياً، الأمر الذي يفهم منه أنها لا تساعد على انتشار الحري . اشار اليه : د . علي سيد حسين ، مرجع سابق ، ص ٨٨

(4 ) Article L423-1du code de la consommation, op. ci,t dispose,: « Le producteur fournit au consommateur les informations utiles qui lui permettent d'évaluer les risques inhérents à un produit pendant sa durée d'utilisation normale ou raisonnablement prévisible et de s'en prémunir, lorsque ces risques ne sont pas immédiatement perceptibles par le consommateur sans un avertissement adéquat "

وعلى نفس النهج سار المُشرع المصري في قانون حماية المستهلك ، أذ نص في المادة (٤) من القانون المذكور على ألزام المورد (بأعلام المستهلك بجميع البيانات الجوهرية عن المنتجات ، وعلى الأخص مصدر المنتج وثمنه وصفاته ..) فبلا شك تعد البيانات المتعلقة بطريقة الأستعمال من أهم البيانات الجوهرية التي تنور المستهلك وتساهم في الحفاظ على سلامته عند أستعماله للمنتجات ، بالتالي متى أخل المورد أو قصر في بيان طريقة أستعمال المنتوج وأدى ذلك الى الحاق الضرر بالمستهلك قامت مسؤوليته ، وهذا ما أكدته المادة (٢٧) من قانون حماية المستهلك المصري [١].

أما المُشرع العراقي فهو الأخر ألزم المُجهز " الممتهن " ببيان طريقة أستعمال المنتج ، أذ جعل ذلك حق من حقوق المستهلك ، حيث نص في المادة (٦) من قانون حماية المستهلك على أنه للمُستهلك الحق في الحصول على (المعلومات الكاملة من مواصفات السلع والتعُرفِ على الطرق السليمة لأستعمالها ..) واذا كان الألتزام ببيان طريقة الأستعمال يلعب دوراً هاماً في حماية المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة دون أن يقتصر على طائفة معينة ، إلا أن أهمية هذا الألتزام تزداد بوجه خاص في مجال الأدوية والأجهزة معقدة التركيب .

١ – **بيان طريقة أستعمال العقاقير الطبية:** لا يخفى على أحد لما للأدوية من أهمية في حياة الأشخاص؛ نظراً للفوائد التي تحققها، إلا أن في الوقت ذاته تعتبر من أكثر الأشياء خطورة على صحة الانسان، ذلك ان الدواء قد يكون خالياً من كل عيب، ألا أنه يعتبر من المنتجات الخطرة بطبيعتها بسبب ما تحتويه من سموم فهي تعتبر سموماً في الوقت ذاته الذي تعد فيه دواء [٢]، فضلاً عن أن أستخدامها بصورة خاطئة، يؤدي لأضرار جسيمة في صحة الانسان ، كان يتضارب دواء مع دواء أخر أو مع وضع المرض الذي يقتضي عدم تناوله [٣].

لذلك يتوجب الحد من خطورة الدواء وأثارة السلبية والحصول على فوائده [٤]، ألزام مُنتج الدواء بالأضافة الى الصيدلي[٥]، أن يبينا للمستهلكين كافة المعلومات المتعلقة بالطريقة المثلى لأستعمال الدواء، كبيان تاريخ أنتهاء صلاحيته، وكيفية ووقت أستخدامه، وكافة البيانات ضرورية عند أستعماله.

---

(١) التي تنص على ( يكون المورد مسؤولاً عن كل ضرر يلحقه أو يحدثه المنتج يرجع الى طريقة أستعماله ...

(٢) جمال عبد الرحمن علي ، المسؤولية المدنية لمنتجي وبائعي المستحضرات الصيدلانية ،رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٩٣م ، ص ١٤٦ ، حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ١٩٦

(٣) خالد جمال احمد ، الألتزام بالأعلام قبل التعاقدي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩م ص ٣١٧

(٤) عباس علي الحسيني ، مسؤولية الصيدلي عن اخطأئه المهنية ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الاردن ، بدون سنة نشر ، ص ١٢١

(٥) د. محمود عادل محمود ، الألتزام بالتحذير في مجال تداول المنتجات الخطرة ،مرجع سابق ، ص ٩٩

فأذا كان بيع الدواء قد تم بدون تذكرة طبية فان ألتزام المنتج – على العكس– يبدو أكثر أهمية من الحالة الأولى – التي يُباَع فيها بناء على تذكرة طبية [١] – بالنظر الى أنه يتم أستخدامه مباشرة من قبل المستهلك وهو شخص جاهل بفن الدواء وبعلم الصيدلة والكيمياء ، بل قد يترتب على أستخدام هذه المستحضرات إذا لم يبين للمريض الطريقة المثلى لأستعماله [٢] ، أن يُصاَب هذا الأخير بمخاطر جسيمة ، فقد يؤدي تعاطي أحد هذه المستحضرات الى تفاعله مع مستحضر أخر يتناوله المريض مما يعرضه الى أضرار جسيمة ، فأقل غلط من المريض في أستعمال المستحضر الصيدلي قد يكون ثمنه حياته [٣] .

ثار مع ذلك ، السؤال حول جدوى هذا الألتزام ، في حالة ما إذا كان بيع الدواء قد تم بمقتضى تذكرة طبية ؛ أذ الطبيب المعالج قد سجل على التذكرة الطبية البيانات الخاصة بطريقة أستعمال الدواء، وتكفي مراجعة هذه البيانات لمعُرفِة ما ينبغي عمله .

من المتفق عليه في الفقه [٤] أن الصيدلي لا يعد بائعاً للأدوية فحسب ولكنه مهني يعلم بمخاطر الأدوية وفائدتها، ولذلك فقد أوجبت التشريعات العامة والخاصة على الصيدلي تبصير المريض بكيفية أستخدام المستحضر وعدد مرات الأستخدام ولو كان ذلك مبيناً في التذكرة الطبية، والآثار التي قد تترتب على هذا الأستخدام وخاصة أذا كان في المستحضر نسبة مخدر وموانع أستخدام الدواء إذا كانت مستخدمته حاملاً، ولا يجوز لها أستخدام مستحضر معين لتأثيره على حياة الجنين أو يؤدي الى أسقاطها سواء أكان مشاراً اليها في نشرة المستحضر أم لا، أو اذا تعلق الأمر بأستخدام مضادات حيوية، وما يحدث كذلك من تفاعلات وأخطأر نتيجة أستخدام أكثر من مستحضر متعارض .

---

(١) يفترض في الأدوية – في الغالب الأعم منها – يتم تسليمها بناء على تذكرة طبية محررة من طبيب، وحين يقوم هذا الاخير بتدوين أحد هذه المستحضرات في التذكرة الطبية فإنه يضع في اعتباره دائماً سن المريض وجنسه وحالته الخاصة، ففاعلية المستحضر تتأثر بصفة عامة بمقدار الجرعة التي يتناولها المريض وبطريقة أستعماله لهذا المستحضر، كما أن فاعليته قد تتأثر أيضاً بسن المريض وجنسه ووزنه وبمدى اتباعه للإرشادات الطبية ، وأن الطبيب لن يستطيع أن يؤدي مهمته على الوجه الأكمل إلا إذا زوده منتج المستحضرات الصيدلية بالمعلومات الضرورية عن المستحضرات التي قام بإنتاجها ومدى تأثيرها على سن المريض أو جنسه أو حالته الصحية الخاصة ، الا ان الواقع يشير الى عكس ذلك ، حيث يتم اعطاء الكثير من الأدوية التي يجب ان لا تعطى بدون وصفة طبية بصورة مباشرة . يراجع في هذا الصدد الى : د. منى ابو بكر الصديق ، مرجع سابق ، ص٥٨ وما بعدها

(٢) د. ميرفت ربيع عبد العال ، مرجع سابق ، ص ٢٠ وما بعدها

(٣) د. منى ابو بكر الصديق ، مرجع سابق ، ص٥٩ وما بعدها

(٤) د. ميرفت ربيع عبد العال ، مرجع سابق ، ص ٢٢

ومن الأمثلة على النصوص التشريعية التي توجب على الصيدلي بيان طريقة الأستخدام الامثل للمستحضر الطبي المادة (٥١٤٣) من قانون الصحة العامة الفرنسي ، والمادة (٦) من القانون الصادر بتاريخ ١٩٩٨/٧/١ الفرنسي الخاص بالرعاية الصحية ورقابة الأمان الصحي للمنتجات المخصصة للأنسان، والمادة (٥٧) من قانون مزاولة مهنة الصيدلة في مصر، والمادة (٢٣) [١] من قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي ، حيث توجب هذه المواد على الصيدلي المنتج ضرورة وضع بعض البيانات على أغلفة المستحضرات التي يقوم بإنتاجها ، كأن يذكر أسم المستحضر الصيدلي والمصنع الذي قام بإنتاجه ،وكذلك المصنع الذي قام بعملية التغليف والتعبئة، كما يجب عليه أن يدون كيفية أستعمال هذا المستحضر ومقدار الجرعة التي يتناولها والأثر الطبي له ، ومدة صلاحيته والأحتياطات التي يجب أتخاذها عند تخزينه .

٢ – **الأجهزة ذات التقنية العالية والمعقدة التركيب** : تظهر أهمية الألتزام ببيان طريقة الأستعمال بصورة خاصة في الأجهزة ذات التقنية العالية والمعقدة التركيب ، وأن المهني يجب أن يلعب دوراً أرشادياً أو تعليمياً في مواجهة المستهلك وذلك أخذ اً بنظر الأعتبار تخصص المهني مقابل العجز أو عدم التخصص للمستهلك [٢] ، وهذه الأجهزة ذات التقنية العالية، كثيرة ومتنوعة ولا تقع تحت الحصر. ولأهمية هذا الأمر يقع على عاتق المصنع أو المنتج ألتزام بأن يوصل المعلومات الضرورية واللازمة الى البائعين ، وذلك من أجل أن يقوم هؤلاء بدورهم في أرسالها الى المستهلكين[٣] ونتيجة لهذا الألتزام يتحمل المسؤول كل ضرر يصيب المستهلك سواء في مالة أو نفسة ، في حال أنه قصر في تنفيذ هذا الألتزام ، كان يمتنع عن أعطاء البيانات الخاصة بالأستعمال ، أو يقدمها بصورة منقوصة أو خاطئة أو غير ذلك .

ويبقى القول إن المهني يكون قد نفذ ألتزامه ، ببيان الطريقة الصحيحة لأستعمال المبيع وفقاً للغرض المخصص من أجله بحسب طبيعته ، ومن ثمَّ لا تنعقد مسؤوليته عن الأضرار التي قد تلحق

---

(١) التي تنص على(يجب ان تلصق بطاقة مطبوعة على كل دواء مستحضر من قبل الصيدلي يذكر فيها ما يأتي : ١– اسم الصيدلية وعنوانها. ٢– اسم الشخص المجهز له الدواء. ٣– اسم الطبيب الذي حرر الوصفة.٤– تاريخ التجهيز .٥– رقم الدواء في سجل الوصفات الطبية .٦– كيفية أستعمال الدواء حسبما ذكر في الوصفة الطبية.– الامور الأخرى التي تصدر بشأنها تعليمات من النقابة . )

(٢) د. احمد عبدالعال ابو قرين ، عقد البيع في القضاء والفقه ، مرجع سابق ، ص٥٤٤

(٣) وفي هذا الصدد قضت محكمة استئناف باريس بانه " كان يجب على صانع الدراجة ان يقوم بالأدلاء بكافة التعليمات الى موزعيه؛حتى يمكن لهم ان يقوموا ببيان كيفية تركيب المقود الخاص بالدراجة للمشتري، لان الطريقة الخاطئة التي يتم بها تركيب المقود يمكن ان يترتب عليها وقوع حوادث ، حيث انه يلزم ان يثبت على معدن صلب . حكم اشار اليه : د. محمد احمد المعداوي، مرجع سابق ، ص ٢٢٤

بالمستهلك أذا تجاهل طريقة الأستعمال التي بينها المهني له ، أو التي تناسب الغرض المحدد للسلعة، وأستعملها بطريقة خاطئة أو في غرض مغاير لا يمكن توقعه من جانب المهني مما أدى الى الأضرار به [١] ، أذ أن ألتزام المهني يقتصر على بيان البيانات الخاصة بطريقة أستعمال المبيع وفقاً للغرض المخصص له بطبيعته ، فأذا لم يحترم المشتري هذه البيانات فلا يلومن إلا نفسه .

ويرى بعض الفقه [٢] أن بيان طريقة أستعمال المبيع يدخل في أطار ما يسمى بالتحذير غير المباشر ، وهو لا يحقق لوحدة حماية كافية للمستهلك ، فهنالك حالات يكتنف أستعمال المبيع أخطأر معينة حتى ولو أستعمل في ذاته أستعمالاً صحيحاً وفقاً لطبيعته ، وهو ما يستوجب تحذير المستهلك تحذيرا مباشرا من هذه الأخطأر – وهو ما سنبحثه في النقطة أدناه .

**ثانياً : تحذير المستهلك من المخاطر المرتبطة بأستعمال بالمبيع**

لا يكفي أن يقوم المنتج أو البائع بأخبار المستهلك بكيفية الأستخدام الامثل للمبيع ، حتى يكون وفى ما علية من ألتزام خاص بضمان سلامة المستهلك ، بل يجب فضلاً عن ذلك أن يقوم بتحذير المستهلك من المخاطر التي يمكن أن تنجم عن أستعمالها أو حتى حيازتها ، وأن يبين بدقة جميع الأحتياطات اللازمة لتفادي تلك المخاطر، والأضرار التي يمكن أن تنجم عن عدم أتخاذ هذه الأحتياطات [٣] .

فمن يشتري مثلاً، أحد العبوات التي تعبا بطريق الضغط يستطيع أن يحصل على أفضل النتائج أذا أتبع طريقة الأستعمال المحددة ، ولكنه ربما يجهل أن وضعها بالقرب من مصدر لهب يمكن أن يؤدي الى أنفجارها ، أو يجهل أن المكان الذي يرش فيه مبيد حشري مدة طويلة ، قد يؤدي الى الأختناق أو ينجم عنه حساسية بالعينين أو الجلد [٤].

لذلك يقع على عاتق المهني أن يبين بكل دقة للمستهلك مخاطر المنتج ، ليتيح له فرصة أتخاذ الأحتياطات اللازمة[٥] والواجب مراعاتها في أستعمال وحيازة الأشياء الخطرة وتحذيره بكل وضوح من مخاطر عدم أتخاذ هذه الأحتياطات وذلك بأمداده بكل التدابير الواجب أتخاذها للحيلولة دون

---

(١) د. علي سيد حسين ، مرجع سابق ، ص ٨٩

(٢) د. ميرفت ربيع عبد العال ،مرجع سابق ، ص ٢٥

(٣) المرجع ذاته ، ص ٢٦

(٤) قونان كهينة ، مرجع سابق ، ص٤٧١

(٥) محمد رائد محمود عبدة ، المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء عن العيوب التي تظهر في المنتجات الدوائية " دراسة مقارنه " ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط ، ٢٠١١ م ، ص ١٢

ظهور الأخطأر المتواجدة فيها [١]، وهذا يقتضي أن تجتمع في التحذير عدة عناصر يمكن للقاضي أن يسترشد بها في تقدير مدى كفاية التحذير في حث أنتباه المشتري الى مخاطر الشيء ووسائل تجنبها ، وهذه العناصر كما حددها الفقه [٢] هي، أن يكون التحذير كاملاً ، ومفهوماً ، وظاهراً ، ولصيقاً بالشيء . ونتناول فيما يلي ، تحديد المقصود بكل عنصر من العناصر المشار اليها أعلاه :

١- **يجب أن يكون التحذير كاملاً** : ويقصد بذلك أن يكون التحذير وافياً شاملاً ومحيطاً بكل المخاطر التي يمكن أو يتوقع أن يتعرض لها المستهلك سواء في نفسة أو أمواله ، فلا يكفي في هذا الشأن أن يكون التحذير مقتضباً يوجه الأنتباه الى بعض الأخطار دون البعض الأخر [٣] ، أذ يجب أن يكون المهني أمينا في تحذير المستهلك ، فلا يجوز له أن ينساق وراء الأعتبارات التجارية البحتة ، فيعمد عن طريق تحذيرات مقتضبه الى التحذير عن جانب من المخاطر وأخفاء جانب أخر ، خشية منه في عدم أقبال الجمهور على شراء منتجاته [٤] ، ذلك أن واجب الأمانة وحسن النية يفرضان على المهني أن يحترم الثقة التي يوليها المستهلكون أياه، إلا أن ذلك لا يعني الأسهاب في عرض التفصيلات لتشمل ما يفترض على المستهلك العلم بها لدرجة تضخم هذه البيانات وأرهاق المحترف ويبعث الملل في نفس المستهلك [٥] .

وتجدر الأشارة الى أن تقدير ما أذا كان التحذير كاملاً من عدمه يعد من المسائل التي تخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع ، وهو في هذا الصدد يبين ما أذا كان المشتري مستهلكاً عادياً ام متخصصاً يتمتع ببعض الخبرة والدراية الكافية التي تمكنه من الأحاطة بالمخاطر الكامنة في الشيء المبيع ، فالتحذير قد يكون ناقصاً بالنسبة للمستهلك العادي ، في حين أن نفس التحذير من الممكن أن يكون كاملاً بالنسبة للمستهلك المتخصص وذلك بالنظر لصفته المهنية [٦].

وفي هذا الشأن ألزم المُشرع الفرنسي في قانون الأستهلاك رقم ٣٠١ لسنة ٢٠١٦ في المادة (L٤٢٣-١) المهني بأن يقوم بالوفاء بالتحذير بصورة كامله ووافيه ، وفي الأتجاه تفسه سار المُشرع

---

(١) د. قادة شهيد ، مرجع سابق ، ص١١٣

(٢) د. علي سيد حسين ، مرجع سابق ، ص ٨٩ ، د. ميرفت ربيع عبد العال ، مرجع سابق ، ص ٢٦ وما بعدها

(٣) اذ قد تدفع المحترف الرغبة في تشجيع المستهلك للأقدام على الشراء الى اخفاء بعض المخاطر أو ذكرها باقتضاب د. حسن عبد الباسط جميعي ، مسئولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة ، مرجع سابق ، ص٧٣

(٤) د. ثروت فتحي اسماعيل ، مرجع سابق ، ص ٣٤٧

(٥) د. ثروت عبد الحميد ، الأضرار الصحية الناشئة عن الغذاء الفاسد أو الملوث ، الاسكندرية ، دار الجامعة الجديدة ، ٢٠٠٧م ، ص ٩٢

(٦) د. ميرفت ربيع عبد العال ، مرجع سابق ، ص ٣٥

المصري في قانون حماية المستهلك رقم (١١٨) لسنة ٢٠١٨، حيث ألزم المورد بأعلام المستهلك بجميع البيانات الجوهرية عن المنتجات ، وقام بذكر بعض البيانات على سبيل المثال ، أذ ترك الباب مفتوحاً لأضافة أي بيانات أخرى [١] ، كما ألزم المورد والمعلن بتجنب أي سلوك خادع، ومن قبيل السلوك الخادع أخفاء أو تغيير أو الأقتضاب في بيان طريقة أستعمال المبيع أو محاذيره [٢] ، من جانب أخر جعل المورد مسؤولاً عن كل ضرر يلحقه المنتج بالمستهلك متى ثبت أن الضرر يرجع الى تقصير المورد في أتخاذ الحيطة الكافية لمنع وقوع الضرر أو التنبيه الى أحتمال وقوعه [٣].

أما المُشرع العراقي فقد نص في قسم المحظورات [٤] في المادة (٩) أنه يحظر على المجهز والمعلن أولاً : ممارسة الغش والتضليل والتدليس وأخفاء حقيقة المواد المكونة للمواصفات المعتمدة في السلع والخدمات كافة ثالثاً : أنتاج أو بيع أو عرض أو الأعلان عن .. ب : أي سلع لم يدون على أغلفتها أو علبها بصورة وأضحة المكونات الكاملة لها ، أو التحذيرات (ان وجدت ) وتاريخ بدء وأنتهاء الصلاحية) مما يفهم بمفهوم المخالفة أن المجهز يلتزم بوضع التحذيرات الخاصة بالمنتجات الخطرة عند طرحها للتداول [٥] ، وفي حال عدم ألتزامه يكون مسؤول مسؤولية كاملة عن كل ضرر يلحق بالمستهلك .

ويلاحظ في هذا الصدد أنه إذا كان للتحذير أهمية كبيرة في عموم السلع والمنتجات التي تقدم للمستهلك، فإن أهميته تبرز بشكل أكبر في الأشياء التي تنطوي على درجة كبيرة من الخطورة، كالأدوية والمواد السامة والمواد القابلة للأشتعال والمواد الغذائية المحفوظة أو المعبأة في عبوات مغلقة ، ونبرز أهمية التحذير الكامل لكل نوع من انواع هذه المنتجات على حدة :

---

(١) تنظر: المادة (٤) من القانون المذكور اعلاه

(٢) تنظر: المادة (٩) فقرة (٢) من القانون ذاته

(٣) تنظر: المادة (٢٧) من القانون ذاته

(٤) خصص الفصل الخامس لبيان المحظورات التي يحظر على المجهز والمعلن ايتائها .

(٥) قد انتقد البعض مسلك المُشرع العراقي ازاء التحذير ، ووصفة بالمعالجة الخجولة ، حيث اشار في معرض انتقاده الى ان موقف المُشرع العراقي –ازاء التحذير – حول التزام المجهز بالتحذير من التزام ايجابي الى التزام سلبي ، مما يعد نقص تشريعي غير مبرر كان يجب تلافيه ، ذلك ان هذا الامر من شأنه ان يوثر على الحماية التي يتمتع بها المستهلك في مواجهة الممتهن بصورة عامة ؛ ومن ثمَ يحيد القانون عن الغرض الرئيسي الذي وجد من اجله الألتزام بالتحذير ، الذي هو ضمان سلامة المستهلك في مواجهة الممتهن، عبر الزام الاخير بالتدخل في شؤون المستهلك ، من اجل تحذيره من الاخطار التي ينطوي عليها الشيء الخطر محل التداول ، ومن ثم ارشاده الى الوسائل الكفيلة بتوقي هذه الاخطار . ينظر : د. سلام عبد الزهرة الفتلاوي ، مرجع سابق ، ص٧٢ . د. محمود عادل محمود ، الألتزام بالتحذير ، مرجع سابق ، ص ٥٤ وما بعدها

أ- **التحذير الكامل للأدوية:** لا يقف ألتزام منتج الدواء- الشركة المنتجة للدواء أو الصيدلي - بالتحذير عند حد أحاطة المريض بالبيانات الضرورية والمفيدة لأستعمال الدواء ، بل يجب علية توضيح المخاطر المحتملة لحيازتها وأستعمالها وأن يبين له بكل دقة الأحتياطات اللازمة لتجنب هذه الاخطأر ، ويبين له الأثار الجانبية للدواء ، وطريقة حفظة ؛ ليظل محتفظاً بفاعليته العلاجية [١] .

غير أنه يُلاحَظ أن الدواء المبيع ، أما أن يكون من الأدوية الجاهزة التي تحتوي على نشرة داخلية أعدها المنتج ، أو أن يكون من الأدوية التي تحضر بالصيدليات كما هو الحال بالنسبة لما يسمى بالمستحضرات الصيدلية الخاصة [٢] أو التراكيب الدستورية [٣]، ففيما يتعلق بالأولى نذهب مع بعض الفقه [٤] ، بأنه يكفي حتى يكون الصيدلي قد قام بألتزامه بالتحذير كاملاً ، أن ينبه المريض الى ما ورد في النشرة المرفقة بالدواء من تعليمات في خصوص مخاطر أستعمال هذا الدواء والاحتياطات اللازمة للوقاية منها [٥]، وبطبيعة الحال يجب أن تشتمل النشرة المرفقة بالدواء على تحديد تام لمدة صلاحية الدواء للأستعمال والأضرار التي تنجم عن تعاطيها لمدة طويلة أو بجرعات كبيرة ، واذا كانت الأدوية مما تفقد فعاليتها ، أو بعض خواصها بعد فترة معينه من فتح العبوة التي تحتويها ، فلابد أن تشتمل النشرة على تحديد واضح للأضرار التي تترتب على أستعمالها بعد مضي تلك المدة [٦] .

---

(١) محمد وحيد محمد علي ، مرجع سابق ، ص ١٢١

(٢) يعُرفِ قانون مزاولة مهنة الصيدلة رالعراقي هذه المستحضرات في المادة (١) بانها " المستحضرات أو التراكيب التي تحتوي أو توصف بانها تحتوي على مادة أو اكثر ذات خواص طبية لشفاء الانسان أو الحيوان من الامراض أو للوقاية منها ان تستعمل لأي غرض طبي أخر ولو لم يعلن عن ذلك صراحة التي سبق تحضيرها لبيعها أو عرضها للبيع أو لإعطائها للجمهور للأستعمال الخارجي أو الداخلي أو بطريق الحقن بشرط ان لا تكن واردة في احد طبقات دساتير الأدوية وملحقاتها الرسمية وتعتبر من هذه المستحضرات السوائل والمجهزات المعهد للتطهير التي لم تذكر في دساتير الأدوية ومبيدات الحشرات المنزلية وكذلك المنتجات الغذائية ومستحضرات التجميل التي لا تستعمل الا في الاغراض الطبية . تقابلها المادة (٥٨ ) من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ في شان مزاولة مهنة الصيدلة في مصر .

(٣) عُرفِت المادة (١) من قانون مزاولة مهنة الصيدلة هذه التراكيب بانها " الأدوية والتراكيب المذكورة في احد دساتير الأدوية المعترف بها في العراق .

(٤) د. ميرفت ربيع عبد العال ، مرجع سابق ، ص٣٣

(٥) وفي هذا الخصوص ، اكدت محكمة استئناف باريس في قرار صادر لها في ١٨ مارس ٢٠٠٤ ، على ضرورة ان يتطابق محتوى النشرة الدوائية ، مع خصائص المنتج الذي بناء علية يحصل المنتج على رخصة ، وبما ان نشرة المعلومات لم تتضمن معلومات دقيقة عن الاثار الجانبية للدواء الذي كان مصرحا به ، باعتبار وثيقة تحذير المريض ، لذلك قضت المحكمة بوجود خطأ في الألتزام بالتحذير يستوجب قيام مسؤولية المنتج . اشار اليه ، عبد الجليل ذياب حمد المشهداني ، مرجع سابق ، ص٨١

(٦) د. حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ٢٠٩

أما الأدوية التي تحضر بالصيدليات فأن الصيدلي بأعتباره صانعا لهذه الأدوية [١] يكون على دراية تامة بكافة المخاطر التي تترتب على أستعمالها والأحتياطات الكفيلة بتجنب هذه المخاطر ، وهذا ما يفرض علية أن يرفق بالدواء كافة البيانات التحذيرية وأن يلفت أنتباه المريض – المستهلك – الى هذه البيانات بما يضمن تحذيره بصورة كاملة من هذه المخاطر وأحاطته بوسائل تجنبها [٢] .

ويجد الألتزام بالتحذير في نطاق المنتجات الدوائية، بالأضافة الى ما أوردته المادة (١-٤٢٣ L) من قانون الأستهلاك الفرنسي ، فيما نصت علية المادة (٦٦٥-٤٧ R)، من قانون الصحة الفرنسي[٣] التي أوجبت على منتج الدواء تحذير المستهلكين بالمخاطر التي تحدث نتيجة أستخدام الدواء أستخداماً خاطئاً، أما أساسة في القانون المصري ، نص المادة (٥٧) من قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري[٤]، حيث أنها ألزمت المنتج بأن يضع على الأوعية التي تعبأ فيها المواد الدوائية أو المستحضرات الصيدلية وأغلفتها الخارجية ، بطاقات يذكر فيها أسم المصنع أو الصيدلية التي قامت بعملية التعبئة ، وكيفية الأستعمال ، وما يترتب عليها من أثار، وفي السياق نفسه ألزمت المادة (٦٣) من القانون نفسه [٥] أن يكون ما ذكر في البطاقة من بيانات وما يوُزَع منها في النشرات والأعلانات متفق مع ما تحتويه فعلاً المواد الدوائية ، كما يجب ألاّ تحتوي على عبارات تتنافى مع الآداب العامة، أو يكون من شأنها تضليل الجمهور[٦] .

---

(١) القانون العراقي اجاز في قانون مزاولة مهنة الصيدلة في المادة (١٢/٢) لمعاوني ومساعدي الصيادلة والموظفين الصحيين وطلاب كلية الصيدلة ، الذين هم تحت التدريب القيام بتحضير الأدوية أو تعبئتها أو كتابة البطاقات أو لصقها على غلافتاها أو أوعيتها أو قيدها في سجلات الوصفات الطبية تحت اشراف المدير ."

(٢) د. ميرفت ربيع عبد العال ، مرجع سابق ، ص٣٢ -٣٣

(٣) ينظر د. حسن حسين البرواري ، مخاطر التطور بين قيام المسؤولية والاعفاء منها ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨م ، ص ٦٨

(٤) قانون مزاولة مهنة الصيدلة رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ المعدل، التي تنص المادة (٥٧) منه على (يجب أن يوضع على الأوعية التي تعبأ فيها المواد الدوائية أو المستحضرات الصيدلية وغلافتاها الخارجية بطاقات تذكر فيها البيانات الآتية: ( ٧- وإن كان من الأدوية التي يتغير مفعولها بمضي بعض الوقت فيذكر تاريخ التحضير وكيفية احتفاظه بقوته وتاريخ صلاحيته للأستعمال وكذلك كيفية وقايته من الفساد عند تخزينه. ويجب أن يرفق بالمستحضرات بيان المواد الملونة والحافظة والمذيبة ونسبة كل أن وجدت. وفي جميع الأحوال لا يسمح بتداول المستحضرات الصيدلية أيا كان نوعها إلا إذا كان ثابتا على بطاقتها الخارجية رقم تسجيلها بدفاتر وزارة الصحة العمومية والثمن المحدد الذي تباع به للجمهور.

(٥) تنظر: المادة (٦٣) من قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري

(٦) عبد الجليل ذياب حمد المشهداني ، مرجع سابق ، ص ٨٣

أما على صعيد القانون العراقي فلم يختلف كثيراً عن نظيرة المصري ، أذ ألزمت المادة (٢٣) من قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي الصيدلي بذكر بعض البيانات التي تبين خواص المواد الدوائية وفادتها العلاجية ، وفي السياق نفسه أوجبت المادة (٤٢) من القانون ذاته (أن تكون البيانات الملصقة بالمستحضرات الطبية المحلية أو المستوردة وما يرفق بها من نشرات، وكذلك الأعلانات والنشرات الخاصة بالدعاية لها ، مطابقة لما تحتويه تلك المستحضرات من مواد، وصادقة في تصوير خواصها العلاجية ، وليس من شأنها تضليل الجمهور) .

ويتضح مما سبق، أن المُشرع المصري وكذلك العراقي لم يتناولا الألتزام بالتحذير بشأن الأدوية والمستحضرات الطبية بشيء من التفصيل في قانون مزاولة مهنة الصيدلة ، وأنما أكتفيا بالبيانات الواجب بيانها على أغلفة المنتج الدوائي ، وهو ما يعد قصوراً، أذا ما قورن بأهمية الدواء وخصوصيته؛ لتعلقه بحياة الأنسان وسلامته، وأذا كان كلا المُشرعان، قد تداركا ذلك من خلال قانون حماية المستهلك، بالنص بشكل عام على الألتزام بالتحذير كما سبق وذكرنا [١] ، مما يدخل التحذير في المنتجات الدوائية ضمنا في ذلك ، خصوصا انها تعد من أبرز الأشياء الخطرة ، إلا أن الباحث يرى ضرورة النص على ألزام المنتج بالتحذير من المواد والمستحضرات الدوائية بصورة أكثر تفصيلاً ، وذلك بما يتناسب مع أهمية وخطورة هذه المنتجات على حياة المستهلكين في الوقت ذاته .

**ب- التحذير الكامل بالنسبة للمواد السامة والمواد القابلة للأشتعال** : يجب أن يحدد المنتج جميع المخاطر التي تحيط بأستعمالها أو حيازتها وكيفية الوقاية منها، وتقوم مسؤوليته إذا قصر في الإدلاء بوأحد من هذه البيانات ، فمنتج المبيدات الحشرية السامة لا يكون قد نفذ ألتزامه بالتحذير كما ينبغي إذا كتب على العبوات ضرورة أستخدام قناع عند القيام بعملية الرش دون أن يذكر مخاطر الأختناق التي يمكن أن تصيب القائم بالرش في أماكن مغلقة إذا لم يستخدم هذا القناع [٢]، تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بنقض حكم محكمة الأستئناف الصادر في ٢٣ /٧/ ١٩٨١م الذي يقضي بعدم مسؤولية صانع منتج كيمياوي يستخدم في تطهير الأرض الزراعية من الطفيليات ، الذي تسبب في أصابة المزارع بعجز دائم في عينة اليسرى نتيجة تطاير بعض ذرات المنتج بفعل عاصفة قوية لكفاية التحذيرات الخاصة بالمنتج ، وقد ذهبت محكمة النقض في حيثيات حكمها الى عكس ما أستندت علية محكمة الأستئناف ، أذ رأت عدم كفاية تحذيرات الأستخدام المصاحبة للمنتج وأنه كان لازماً أن يشمل التحذير ضرورة لفت أنتباه المشتري لوجوب غسل اليدين والوجه جيداً بعد أستعمال المنتج ، وتحذيره من أثار تلك المادة وانها شديدة الخطر أذا بقت مدة طويله على الجلد وتنبيهه على

---

(١) تنظر : ص ٨٦ وما بعدها من هذه الرسالة

(٢) د. حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ١٦٩

خطورتها أذا ما أتصلت بالعين [١]، وكما هو الحال بالنسبة للمواد السامة فإنه يجب على المنتج أن يبين جميع المخاطر التي تحيط بأستعمال المواد القابلة للأشتعال وحيازتها وكيفية الوقاية منها وإلا تحمل عبء تعويض ما ينتج عن ذلك من أضرار وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية الموزع لمادة تستخدم في تطهير أماكن تربية الطيور من الجراثيم عما لحق المستهلك من أضرار بسبب الحريق الذي سببته هذه المادة بسبب قابليتها الشديدة للاشتعال، لعدم قيام الموزع بلفت أنتباه المشتري إليه، وقررت المحكمة أنه حتى ولو لم يكن الصانع قد أشار في نشرة أستعمال هذه المادة إلى قابليتها للأشتعال إلا أنه كان يجب على المُوزع بسبب خبرته أن يوضح كافة مخاطر هذه المادة للمشتري [٢].

**ت- التحذير الكامل للمواد الغذائية المحفوظة:** قد يكون تغليف أو حفظ المواد الغذائية سبب في خطورتها ، مما يستوجب التحذير من مخاطرها ، خصوصاً أنها تدخل اليوم في نظام الغذاء اليومي للأنسان ، فلا يكاد يخلو طبق أو وجبة من الأطعمة المعلبة أو الجاهزة أي الأطعمة التي تدخلت الصناعة في تكوينها ، وعلية يتوجب ألزام الممتهن ببيان المدة التي تبقى خلالها تلك المنتجات صالحة للاستهلاك ، كذلك الأضرار التي تنجم عن تناولها بعد أنقضاء مدة صلاحيتها . فضلاً عن ذلك ، أذا كان المنتج الغذائي المحفوظ مما يتعين تناوله خلال فترة محددة تعين بيان ذلك ، وأذا كانت المخاطر التي تنجم عن هذه المنتجات تختلف في فترة ما قبل أستعمالها ، عنها بعد فتحها لأول مرة ، أو بعد فتحها وأستعمالها لبعض الوقت ، يجب على الممتهن أن يبين هذه المخاطر جميعاً ، فضلاً عن الوسائل التي يتعين أتباعها لتجنبها ، كما يلتزم الممتهن بأن يبين الوسائل الكفيلة بحفظ هذه المنتجات من الفساد ، كالتنبيه الى ضرورة حفظها في جو بارد بعد الفتح [٣].

وقد أدرك المُشرع العراقي أهمية ضمان سلامة المستهلك من أضرار الأغذية المعلبة سواء في قانون حماية المستهلك ، أو في القوانين الخاصة الأخرى ، فقد ألزم قانون حماية المستهلك المجهز بتثبيت كل البيانات الضرورية ومواصفات السلع ومكوناتها بما في ذلك تاريخ بدء وأنتهاء الصلاحية وبلد المنشأ [٤]، كما نص على وجوب مراقبة الأغذية سواء المستوردة أو محلية الصنع ، وذلك من أجل

---

(١) حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ ١٤ / كانون الأول / ١٩٨٢ مشار اليه لدى د. ميرفت ربيع عبد العال ، مرجع سابق ،ص ٣٣

(٢) حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ ٤ /نيسان / ١٩٩١ مشار اليه لدى د. ميرفت ربيع عبد العال ، مرجع سابق ، ص ٣٤- ٣٥ هامش رقم ٢

(٣) د. منى ابو بكر الصديق ، مرجع سابق ، ص ٦٠-٦١

(٤) تنظر: المادة (٧ / أولاً ) من قانون حماية المستهلك العراقي

التأكد من صلاحيتها للاستهلاك البشري [١]، وكان اكثر تشدداً في قانون نظام الأغذية [٢]، أذ نصت المادة (٤)منه على (أولاً – يمنع بيع أو تداول الغذاء اذا كان مضراً بالصحة العامة أو فاسداً ومتحللاً أو تالفاً أو مغشوشاً . ثانياً – يمنع بيع أو تداول الغذاء المجهز بأساليب وظروف غير صحية أو الغذاء المعبأ غير الحامل للبطاقة الأعلامية . ثالثاً – يمنع بيع أو تداول الغذاء في اماكن تداول الأغذية التي تمنع من ذلك بأمر من السلطة المختصة ) ، ورغم المعالجة التشريعية المحمودة ، وتنبه المُشرع العراقي لخطورة المنتجات الغذائية المحفوظة والمعلبة ، ومحاولة ضمان سلامة المستهلك من أضرارها ، الا أن الواقع الراهن يثبت عكس ذلك [٣] ، أذ ضبط بتاريخ ٨/٢٧ /٢٠١١ عشرين طناً من الألبان السعودية غير صالحة للأستهلاك البشري، كما ضبط في ٢٠١١/٨/٢٩ مجموعة شاحنات محملة بمائة وعشرين طناً من الحلويات غير المطابقة للمواصفات القياسية العراقية ، ذات المنشأ الصيني، وقبلهن صادرت صحة بابل بتاريخ ٨/٢٢/ ٢٠٢٢ ، ٣٤ طنا من المواد الغذائية غير صالحة للاستهلاك البشري وأغلقت ثمانية معامل غذائية غير مرخصة [٤]، وفي الأتجاه نفسه صدر قرار من محكمة الجنح في الحلة بإدانة أحد ى الشركات ، الذي يتلخص بأنه (( بتاريخ ٢٠١٧/٨/٢٣ تم ضبط مركزات ليمون بعدد ٣٠٧ جليكان بدون ليبل ورقي يحمل مواصفات المادة المضبوطة ، ومن ضمنها تاريخ الصلاحية ، الذي تبين بعد فحص المواد المذكورة أنفاً ، أنها منتهية الصلاحية وغير صالحة للأستهلاك البشري )) [٥] .

٢- **يجب أن يكون التحذير مفهوماً** : ويقصد بالتحذير المفهوم الذي يكون من شأنه ان يلفت أنتباه المستهلكين الى المخاطر التي يمكن أن تصاحب المبيع ، بعبارات سهله ، خاليه من المصطلحات الفنية المعقدة ، كما ينبغي على المنتج أن يكون حريصاً عند قيامة بتجهيز وتعبئة المنتج من أن تكون الملصقات الواردة علية ليس من شأنها أن تحدث أي ألتباس لدى المستهلكين[٦]، هذا ومن المناسب أن يدمج مع المنتج رسماً مبسطاً مع التحذير المكتوب يرمز الى الخطر الذي من المحتمل أن يتسبب

---

(١) ينظر: نص المادة (٣٥ ) من قانون الصحة العامة العراقي

(٢) نظام الأغذية رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ نشر في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٣٠٤٧ بتاريخ ١٩٨٥/ ٥ / ٢٧

(٣) للتفاصيل اكثر حول هذا الموضوع ينظر : د . شاكر عبد الهادي حسن ، تحليل الواقع الراهن للمستهلك العراقي وسبل حمايته ، مجلة دراسات ادارية ، كلية الادارة والاقتصاد / جامعة البصرة ، المجلد الرابع ، العدد الثامن ، ٢٠١٢ م ، ص٢٩ وما بعدها . جلاء مهدي احمد وأخرون ، الفساد الكيميائي والميكروبي في الأغذية المعلبة والحأويات المعدنية ، مجلة بحوث السوق وحماية المستهلك ، المجلد (٦) العدد (٢) لسنة ٢٠١٤ م ، ص ٣١ وما بعدها .

(٤) د . شاكر عبد الهادي حسن ، مرجع سابق ، ص٢٩ وما بعدها

(٥) قرار محكمة جنح الحلة بالدعوى المرقمة ١٢٦٥/ ج / ٢٠١٨ في ٢٠١٨/٧/١٧ ، اشار اليه : د . محمد اسماعيل ابراهيم ، اركان جريمة التعامل بالسلع منتهية الصلاحية ، مجلة رسالة الحقوق ، العدد الأول ، ٢٠٢٠م ص ، ١٩٧

(٦) د. حسن عبد الباسط جميعي، مسئولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة ، مرجع سابق ، ص ٧٤

المنتج في أحداثه ، ولاسيما أنه من المحتمل أن يحصل عليه مستهلكين لا يجيدون القراءة ، مما يساعد المستهلك العادي على أستيعابها [١] ، كما يجب ان تكون عبارات التحذير واضحة الدلالة في بيان المخاطر، فلا ينبغي أستخدام عبارات تحتمل أكثر من معنى وإلا كان التحذير ملتبساً في موضوعة [٢]، ومن أجل ضمان سلامة المستهلكين ، فأنه يلزم المنتج بتحذيرهم باللغة التي يفهمونها ، فأذا تعلق الامر بسلعة معدة للتصدير الى الخارج ، فان التحذير لا يكون مفهوماً إلا أذا تمت صياغته بعدد من اللغات الأساسية واسعة الأنتشار الى جانب لغة بلد الأنتاج ولغة البلد الذي ستصدر اليه السلعة [٣] .

وقد حرص المُشرع الفرنسي على النص على ذلك صراحه بالنسبة للسلع الغذائية التي تطرح للتداول في فرنسا، حيث أوجب كتابة جميع البيانات الألزامية التي ورد النص عليها في المرسوم(٧٢/ ٩٣٧) لسنة ١٩٧٢ باللغة الفرنسية أيٍ كان بلد الأنتاج، ثم تم تعميم هذا الحكم على جميع السلع المطروحة للتداول في فرنسا فأوجبت كتابة جميع البيانات الخاصة بها باللغة الفرنسية [٤]، وهو ما كرسته المادة (٦-١١٢ R) من تقنين الأستهلاك، بعد تعديلها بموجب المرسوم رقم ( ٩٤- ٦٦٥ ) المتعلق بأستعمال اللغة الفرنسية [٥]، وبعد تعديل تقنين الأستهلاك الفرنسي، أصبحت المادة السالفة (R١١٢-٦) مدرجة في المادة(٧-٤١٢ R) وذلك بموجب المرسوم رقم (٣٠١) لسنة ٢٠١٦ سالف الذكر، الذي عد الجزء التنظيمي لقانون الأستهلاك، وهو ما نص علية كل من المُشرع المصري والمُشرع العراقي ، فقد نص المُشرع المصري في المادة (٦) من قانون حماية المستهلك رقم (١٨١)

---

(١) محسن عبد المنعم هادي، ضمانات توازن العقد القانونية، رسالة ماجستير ، مقدمة الى كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، ٢٠٠٧ م ، ص١٨٠

(٢) مثالا على ما يعد تحذيرا غير واضح ما درج كتابته على العصائر من عبارة " يحفظ في مكان بارد " اذ ان هذه العبارة يمكن ان يفسرها المستهلك على انها تعني ببساطة مجرد توصية لمنع المنتج للتعرض للهواء ، حتى يظل العصير محتفظا في خواصه الطبيعية ، في حين ان المقصود هو تجنب تخمره بفعل الحرارة ، مما يتسبب في انفجار الزجاجة . د. محمد عبد القادر ابراهيم ، رحاب صبحي ابراهيم رمضان ، صناعة العصائر وحماية المستهلك ، مركز بحوث السوق وحماية المستهلك ، مجلة حماية المستهلك الصادر من ، جامعة بغداد ، العدد الأول ، ص ١٣

(٣) تجدر الأشارة في هذا الصدد ، ان تعدد لغات التحذير ، له اهمية كبيرة في العراق ، اذ يعد العراق من الدول التي تعتمد بشكل أساسي على السلع المستوردة من الخارج من جانب ، من جانب أخر تعدد قومياته التي تتكلم لغة غير العربية . ينظر : د محمود عادل محمود ، الألتزام بالتحذير في مجال تداول المنتجات الخطرة ، ص ٦٢ هامش رقم ١ ؛ د. ثروت فتحي اسماعيل ، مرجع سابق ، ص ٣٤٧

(٤) وذلك بمقتضى القانون رقم (١٣٤٩) الصادر في ٣١ ديسمبر ١٩٧٥م . مشار اليه لدى د. ميرفت ربيع عبد العال ، مرجع سابق ، ص٣٩

(٥) قونان كهينة ، مرجع سابق ، ص ٣١٠

لسنة ٢٠١٨ على أنه ( يلتزم المورد بأن يضع على السلعة البيانات التي توجبها المواصفات القياسية المصرية أو القانون أو اللائحة التنفيذية [١] لهذا القانون باللغة العربية بشكل واضح تسهل قراءته ، وذلك على النحو الذي يتحقق به الغرض من تلك البيانات حسب طبيعة كل منتج وطريقة الأعلان عنه أو عرضة أو التعاقد عليه) ، اما المُشرع العراقي فقد نص في المادة (٦ / أولاً) من قانون حماية المستهلك، على ان ( للمستهلك الحق في الحصول على : ب – المعلومات الكاملة عن مواصفات السلع والتعُرفِ على الطرق السليمة لأستعمالها أو لكيفية تلقي الخدمة بالشكل واللغة الرسمية المعتمدة ) ويلاحظ ان المُشرع العراقي نص على اللغة الرسمية المعتمدة التي عند العودة للدستور نجدها محددة باللغة العربية والكردية [٢]، ونتفق مع البعض [٣]، بإنه كان الاجدر بمشرع قانون حماية المستهلك النص على اللغتين العربية والكردية بشكل صريح ، وذلك لتعدد اللغات في العراق بتعدد الطوائف ، وهو ما أنتبه اليه في قانون مكافحة التدخين [٤] ، حيث أشار في المادة (١٠) فقرة (١) الى أنه ( يجب على الجهة المصنعة وضع تحذيرات صحية مكتوبة باللغتين العربية والكردية )، كما نعتقد بأنه كان الأجدر ان يضيف اللغة الانكليزية بأعتبارها لغة عالمية ، أو أي لغة عالمية أخرى بشرط عدم الأستغناء عن اللغة العربية [٥] .

٣ – **يجب أن يكون التحذير ظاهراً** : يعني التحذير الظاهر أن يكون ملفتاً لنظر المستهلك ويجذب أنتباهه على الفور ، بحيث يصطدم بنظره للوهلة الأولى [٦]، وإذا كان المنتج له الحرية التامة في أختيار الوسيلة التي يرى أنها تظهر تحذيره للمستعمل، فإنه مع ذلك تقتضي هذه السمة الخاصة بالتحذير أن تكون البيانات التحذيرية متميزة، بحيث يمكن معها القول بأنها منفصلة بذاتها عن مجموع البيانات الأخرى مثل البيانات المتعلقة بخصائص الشيء وطريقة أستعماله، كأن يلجأ المنتج إلى

---

(١) وقد الزمت اللائحة التنفيذية لهذا القانون المورد بان : ١– ان تكون البيانات باللغة العربية ، ويجوز كتابتها بلغتين أو اكثر على ان تكون احداها اللغة العربية .٢– ان تكون البيانات بطريقة يتعذر ازالتها . ٣– ان تكون البيانات على السلعة ذاتها ، فاذا استحال ذلك تطبع أو تكتب ... ٤– عدم وضع اي بيانات يكون من شأنها خداع أو تضليل المستهلك )

(٢) تنص المادة ( ٤/ أولاً ) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ على انه ( اللغة العربية والكردية هما اللغتان الرسميتان للعراق ... )

(٣) د. محمود عادل محمود، الألتزام بالتحذير في تداول المنتجات الخطرة ، مرجع سابق ، ص ١٠٥ وما بعدها

(٤) قانون مكافحة التدخين رقم (١٩) لسنة ٢٠١٢ نشر في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٢٣٤ بتاريخ ٢/٤/ ٢٠١٢م

(٥) تجدر الأشارة الى ان المُشرع العراقي في نظام الأغذية في المادة ١/ ثامنا/ج اعتبر أستخدام اللغة المحلية حصرا دون اضافة احد اللغات العالمية في تثبيت مكونات المنتج من قبيل الغذاء المغشوش تجاريا ، وهو مسلك محمود كان على مشرع قانون حماية المستهلك الالتفات اليه ، لوجود نفس العله في باقي المنتجات .

(٦) د . محمد شكري سرور ، مرجع سابق ، ص ٢٨

أستعمال لون مختلف في الطباعة، أو أستعمال حروف طباعة كبيرة مختلفة الشكل، أو أستعمال الرسوم التحذيرية بلون يجذب المستهلك [١] .

وهذا ما نصت علية صراحة المادة (R ٦٦٥-٤٧) من قانون الصحة العامة الفرنسي، التي أوجبت كتابة الخصائص الخطيرة للمنتجات التي تتعلق بصحة وسلامة الإنسان، سواء كانت منتجات صناعية أو تجارية أو زراعية ، باللون الاسود وبصورة ظاهرة، وذلك على بطاقة خضراء تتضمن أسم البائع وعنونه، كما نصت المادة (٤) من القانون نفسه، على وجوب كتابة كلمة خطر "dangereux"على علامة خضراء في أعلى الغلاف أو العبوة التي تحوي هذه المنتجات، وذلك بخط أسود ظاهر [٢] .

أما القانون المصري فقد أوجبت المادة (السادسة) من قانون حماية المستهلك المصري ولائحته التنفيذية سالفات الذكر [٣]، على الموردين كتابة البيانات المطلوبة على السلع بشكل ظاهر وواضح تسهل قراءته ، وبطريقة لا يمكن أزالتها .

أما المُشرع العراقي ، فلم يشر إلى أن يكون التحذير ظاهراً بصورة صريحة ، أذ نص على ذلك بصورة غير دقيقة ، وغير مفصلة ، حيث أن المادة (٦/أولاً) من قانون حماية المستهلك لم تبين كيفية التحذير ، أما المادة (٩/ثالثاً) من القانون نفسه فهي الأخرى وأن حظرت أي أنتاج أو بيع أو عرض سلع بدون تدوين المواصفات والتحذيرات أذا كانت السلع تتضمن خطورة على المستهلك ، ألا أنها لم تبين ما يشترط في هذه التحذيرات ، وهو نقص تشريعي كان يفترض تلافيه .

لكن أن كان هذا حال قانون حماية المستهلك ، فهنالك قوانين خاصة كانت أكثر تفصيلا في بيان ما يجب ذكرة من تحذيرات ، ولعل من أبرز هذه القوانين هو قانون مزاولة مهنة الصيدلة سالف الذكر ، أذ نص في المادة (٢٤) منه على أنه (تكون الوان البطاقات التي تلصق على الدواء المجهز كما يلي :- ١- بطاقة بيضاء لكل دواء معد للأستعمال الداخلي.٢ - بطاقة بيضاء اسفلها بطاقة خضراء مكتوب عليها عبارة (لا تتجاوز المقدار) لكل دواء يحتوي على مخدر أو مادة سامة ٣ - بطاقة حمراء للدواء المعد للأستعمال الخارجي مكتوب عليها عبارة (أستعمال خارجي) ويضاف اليها كلمة (سم) اذا كان الدواء يحتوي على مادة أكلة أو سامة..) نرى ان مشرع قانون مزاولة مهنة

---

(١) د. ميرفت ربيع عبد العال ، مرجع سابق ص ٣٨ ؛ د. منى ابو بكر الصديق ، مرجع سابق ، ص ٦٤ ؛ حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ٢١٦ ؛ د. علي سيد حسين ، مرجع سابق ، ص ٩٥

(٢) د. ميرفت ربيع عبد العال ، مرجع سابق ، ص ٣٨

(٣) تنظر المادة (٦) من قانون حماية المستهلك المصري رقم ١٨١ لسنة ٢٠١٨، والمادة (٥) من اللائحة التنفيذية الخاصة بتطبيقه.

الصيدلة ، كان أكثر توفيقا من مشرع قانون حماية المستهلك ، في شان بيان التحذيرات ، وعلية نقترح أن يضاف نصاً يلزم به الممتهن ، بإظهار التحذير ، وذلك لأهميته في ضمان سلامة المستهلك ، ولكون ما جاء به قانون مزاولة مهنة الصيدلة لا يعد قاعدة عامة يمكن التطبيق عليها بشان كافة السلع أو الأشياء الخطرة ، فهو قانون خاص يسري فقط على الأشياء التي تدخل ضمن نطاقة .

٤- **يجب أن يكون التحذير لصيقا بالمنتجات** : لكي يحقق التحذير الغرض المراد منه ، فيجب أن يكون لصيقاً بالمنتجات ، ولا صعوبة تثار أذا كانت المنتجات ذات قوام صلب ، كالأجهزة والآلات ، أذ يسهل طبع التحذير كتابة عليها أو على قطع معدنية تثبت عليها ، أما أذا كانت المنتجات ذات قوام رخو كالمنتجات السائلة أو اللينة كالمشروبات ومواد التنظيف وغيرها من المنتجات التي يستوجب تعبئتها في عبوات كالزجاج أو الأنبوبة ، فقد ذهب البعض الى كفاية كتابة التحذير في ورقة أو كتيب صغير يوضع داخل العلبة التي تغلف بها الزجاجة أو الأنبوبة المحتوية على السلعة ، فيما انتقد غالبية الفقه ذلك ، وسندهم في ذلك أن المستهلك قد يفقد الورقة أو الكتيب بعد أول أستعمال أو قد تتعرض الورقة للتلف ، في حين ان المستهلك يكون بحاجة ألى التنبيه كلما أقدم على أستعمال الشيء، لذا يلزم طباعة التحذيرات على العبوات ذاتها بشكل مباشر ، واذا كانت هذه العبوات توضع في أغلفة خارجية كعلب الكارتون على سبيل المثال ، فإنه يفضل كتابة التحذير على الغلاف الخارجي دون أن يغني ذلك عن وجوب كتابته على العبوة ذاتها[١]، كما لا يكفي أن يوجه المنتج التحذير بشأن منتجاته الخطرة إلى موزعي هذه المنتجات سواء شفاهه أو كتابه، وينبه عليهم بضرورة أبلاغها الى المستهلكين، فقد يغفل الموزع عن أبلاغ هذه التحذيرات أو قد ينقلها بصورة منقوصة أو مشوهة [٢].

وما تجدر الأشارة إليه أن التحذير بخصائصه سالفه الذكر انه يرد على المنتجات الخطرة المطروحة للتداول في عبوات ، أي أن العبوات تحتوي منذ البدء على ما بداخلها ، أما أذا كان المنتج المبيع هو العبوات الفارغة ذاتها ، فإنه يكفي حتى يكون المنتج قد نفذ التزامه بالتحذير ، أن يفصح

---

(١) عبد الكريم سالم علي العلوان، الألتزام بالتبصير بالصفة الخطرة في المبيع ، اطروحة دكتوراه ، كلية الدراسات القانونية العليا ، جامعة عمان العربية للدراسات العليا ، ٢٠٠٧م ، ص ١٥٠ وما بعدها

(٢) وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية في ٣١ كانون الثاني ١٩٧٣ بأخراج بائع التجزئة من دعوى الضمان المرفوعة من جانب المضرور من اشتعال ناتج عن تسرب غازات من منتجات غراء كان المنتج قد اكتفى بأن يكتب على الغلاف الذي يحتويه عبارة " قابل للاشتعال " ولم يبين ضرورة تهوية المكان الذي يستعمل فيه ، وذلك تأسيساً على أن واجب التحذير يقع أساساً على المنتج ، وأنه ليس من الضروري أن يكون لدى البائع من العلم بمخاطر هذه المنتجات ما يزيد على المعلومات المذكورة على غلافها .

للمستهلك عما كانت تحتويه هذه العبوات من مواد ولا يسأل بعد ذلك عما يقع من أضرار نتيجة أعادة تعبئة هذه العبوات بمواد أخرى مختلفة بحيث يصبح ما بداخلها مختلف عن البيانات التي تحملها [١].

يتضح مما سبق ، أن التحذير لكي يحقق الهدف المنشود منه ، وهو ضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ، يجب أن يشتمل على الشروط سالفه الذكر ، أي يجب أن يكون واضحاً مفهوماً لصيقاً بالسلع والمنتجات ، سواء كانت بيانات تنبه المستهلك أو تحذره من خطر الأستعمال أو البيانات التي تتعلق بالتحذير لأتخاذ احتياطات معينه عند الأستعمال ، كما يعد التحذير أكثر أهمية في بعض السلع والمنتجات مثل الأدوية والمواد الغذائية المحفوظة وغيرها كما بينا ، ومع ذلك يفضل أن يصار الى قواعد عامة تطبق على كافة المنتجات بدل تشتتها في قوانين متعددة ، وأخيراً فإن التحذير مسألة نسبية يختلف من مستهلك إلى أخر ومن منتج الى أخر ، لذلك يتوجب ترك سلطة تقديره للقاضي عند نظر الدعاوي الناشئة عنه .

## الفرع الثاني

## أتخاذ وسائل مادية لضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

رغم الزام الممتهن بضرورة تحذير المستهلك عن طريق بيان طريقة أستعمال المنتج ، واخطاره بما ينطوي علية من مخاطر وبيان الوسائل الكفيلة التي يجب أتخاذها لتجنيبه ما يمكن أن يلحق به من أضرار بفعل خطورة الشيء المبيع ، ألا أن ذلك لا يعد كافيا لضمان سلامته ، مما يستوجب الزام الممتهن بأتخاذ وسائل كفيله بجعل الشيء يحتوي على قدر عالي من الأمان ، سواء في مرحله الانتاج أو التصميم أو التسويق للمنتج ، وفي خط موازي يفترض تفعيل دور الرقابة بشكل فعال وذلك للحد من دخول سلع رديئة أو فاسدة أو لا توفر الأمان اللازم للمستهلك ، وذلك لضمان سلامة الأخير ، وهذا ما سنتناوله بالبحث أدناه ، وذلك من خلال الاتي :

**أولاً : أتخاذ احتياطات في مرحلتي الأنتاج والتسويق :** لضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة يتعين أتخاذ الأحتياطات الكفيلة بأنتاج سلع تحقق المنفعة المرجوة منها ولا تسبب ضرراً لمستعمليها ومستهلكيها ، ويقصد بهذه الاحتياطات :

---

(١) على عكس هذا الأتجاه يذهب البعض الى وجوب التفرقة بين العبوات التي لم تتأثر بالمواد الخطرة التي كانت معبأة فيها ، وبين العبوات التي تأثرت بتلك المواد . للتفصيل في ذلك ينظر : د. منى ابو بكر الصديق ، مرجع سابق ، ص ٦٧ – ٦٨

١- **احتياطات مرحلة الأنتاج :** وتتمثل بأحترام الأصول الفنية عند تصميم وتصنيع وتجهيز السلع[١]، اذ يتطلب صنع سلع خطرة ، وضع نظام يكفل ضمان سلامة المستهلك ، منذ وضع التصميم ، ولا يكون التصميم سليماً [٢]، ما لم يتم وضعة بطريقة تجعل أستخدامه امناً ، كما هو متوقع ، ولتحقيق ذلك يتوجب أتباع المقاييس المناسبة لأختبار السلع وفق نموذج التصميم المعد لها ، فلكي يمنع الممتهن اي ضرر متوقع من أستخدام المنتجات ، يتعين علية توفير العناية الملائمة في التصميم ، ولا ثارت مسؤوليته عما يصيب المستهلك من أضرار [٣].

ويشترط في التصميم ، أن يكون صالحا للوفاء بالغرض المعد له ، ولا يتحقق ذلك ألا بأستخدام المواد المناسبة لأستعمال السلع والمنتجات، فإذا كان التصميم غير صالح للغرض الذي عدت له المنتجات ، قامت مسؤولية الممتهن [٤]، كتصميم اسطوانة غاز من سمك أو متانة لا تتحمل ضغط الغاز المعبأ فيها ، أو لا تتحمل عملية النقل والتداول ، مما يؤدي الى خطورة تعرض مستعملها لأضرار نتيجة احتمال انفجارها [٥].

كما يمكن أن يكون التصميم يخفي عده مخاطر على نحو لا يمكن للمستهلك أن يكتشفها ، على سبيل المثال ، تصميم مصعد كهربائي لا يحتوي وسائل الوقاية والامان ، كما يعد عدم أستخدام تصميم كان يمكن أن يؤدي أستخدامه الى تلافي الأخطأر المتوقعة بسبب التصميم المستخدم وجعل

---

(١) ويقصد بالأصول الفنية " المعايير التي تنطبق على المنتجات عند تصميمها وتصنيعها ، واحترام قواعد الفن المخصصة للمهنة ، وان يقوم المنتج بتنفيذ عملة ، بالشكل الذي يمكن انتظاره من المهنيين الذين يعملون في نفس الصنعة التي يختص بها المنتج وان يكون استند الى القواعد التنظيمية المتعلقة بمهنته " عبد الكريم خالد جميل ، مرجع سابق ، ص ١١١

(٢) الخلل في التصميم هو فشل الفكرة الأساسية أو التصميم الأساس الذي يؤدي إلى الحاق الضرر بالمستهلك أو الغير، وهو يتحقق في حالة تصميم جزء من السلعة أو جميعها بمواصفات لا تتناسب مع ما أُعدت من اجله, مما يؤدي إلى عدم صلاحيتها لهذا الأستعمال، لذلك فإن الخلل الذي يصيب السلعة في مرحلة التصميم يؤدي إلى تعييب خط انتاجي كامل، ولهذا فإن الطريقة الوحيدة لمعالجة عيوب التصميم هي الغاء كامل خط الإنتاج و إعادة طلب أو سحب السلعة من التداول واستبدال هذا الخط الإنتاجي بتصميم جديد . روئ عبد الستار صالح ، المسؤولية المادية للمنتج عن فعل سلعته المعيبة ، أطروحة دكتوراه ، مقدمة الى كلية القانون ، جامعة بغداد ، ٢٠١٥م ، ص ١٣٣-١٣٤

(٣) د . حسين الماحي ، مرجع سابق ، ص ٢٨

(٤) عبد الجليل ذياب حمد المشهداني ، مرجع سابق ، ص ١٥٩

(٥) تطبيقا لذلك حذرت فرق مكافحة الجريمة الاقتصادية في محافظة المثنى المواطنين ، من أستخدام اسطوانات الغاز تونسية المنشأ لان سمك الاسطوانة قليل وغير صالح للأستخدام وهي معرضه للانفجار في اي لحظة . ينظر : شاكر عبد الهادي حسين ، مرجع سابق ، ص ٣٠

السلع والمنتجات أكثر أمانا ، يعد عيبا يحرك مسؤولية الممتهن [١] ، وأخيراً فان الخلل في التصميم يتحقق ايضاً ، أذا كانت مخاطر أستعمال الأشياء الخطرة ، تفوق منافع تصميمها بالشكل الذي هي علية ، أي أذا لم تتوازن فوائد التصميم مع المخاطر التي تنتج عن أستعماله [٢] .

وتجدر الأشارة الى أن مسألة اختيار تصميم يعد أكثر اماناً للمستهلك، ليس بالمسألة السهلة، وذلك لعدم وجود معايير قياسية يمكن من خلالها اعتبار تصميم معين هو افضل تصميم ، ولذلك يتوجب الموازنة بين فوائد تصميم الأشياء الخطرة ، والأضرار المتوقعة منها ، فاذا زاد حجم الأضرار على حجم المنافع ، يفضل ترك هذا التصميم [٣]، خاصة عند وجود تصميم بديل أكثر اماناً [٤].

وبعد التصميم تقتضي خصوصية الأشياء الخطرة اتباع احتياطات اضافية ، تتمثل باحتياطات التصنيع التي تشمل التركيب، بالإضافة الى الأمور الفنية الأخرى، أذ يستلزم وضع بعض الأشياء الخطرة في التداول، أن يتم جمع العديد من الأجزاء منذ مرحلة التصميم، ودمج العديد من المواد الداخلة في تركيب السلع وهو ما يحتمل أن تكون بعض هذه المواد أو الأجزاء خطرة بطبيعتها [٥]، وهو ما يوجب الزام الممتهن المنتج ان يضمن سلامة المستهلك اثناء عملية تركيب المنتج ، وذلك من خلال اجراء التجارب والتحليلات للتأكد من سلامة المنتج قبل وضعة في التداول ، من اجل انتاجه بلا عيوب تجعله خطرا أو تزيد من خطورته [٦].

---

(١) عبد الجليل حمد المشهداني ، مرجع سابق ، ص١٥٩

(٢) د. يسرية عبد الجليل ، المسئولية عن الأضرار الناشئة عن عيوب تصنيع الطائرات ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، دون سنة نشر ، ص ٦٣

(٣) تجدر الأشارة إن ما تتميز به بعض السلع من خطورة متوقعة في التصميم لا يمكن الاستغناء عنها , اذ أن تلك الخطورة تعدّ في نظر القانون خطورة مشروعة, لذا فان سلعة كالسكّين مثلا, اذا تم تصنيعه بشفرة حادة لا يمكن البحث عن تصميم أخر لأنه لا يعتبر سلعة سليمة الا بذلك, في حين انه لو كانت يد السكين هشة سهلة الكسر فانه يكون مشوباً بخلل في التصميم غير معقول, لأنه لا يوفر السلامة المتوقعة لمستعمله . ينظر : رؤى عبد الستار ، مرجع سابق ، ص١٣٦

(٤) د . عبد الحميد الدياسطي ، مرجع سابق ، ص٦١٢

(٥) مثلا أي جزء مركب في الطائرة يجب تصنيعه على وجه مطابق للمواصفات المحددة في نموذج تصميمها يكون لديه القدرة على تحمل الاهتزاز والارتطام. الرجوع في هذا الصدد إلى: د. يسرية محمد عبد الجليل، مرجع سابق، ص ، ١٧١

(٦) فالعيوب التي تظهر على المنتوج ، تعد مؤشرا على عدم الجودة ، لذلك لابد من تجنب الأخطأء قبل وقوعها، عن طريق أستعمال معايير ، تمكن من قياس جودة المنتجات اثناء عملية الانتاج ، بدلا من أستخدامها بعد وقوع الخطأ . الرجوع في هذا الصدد إلى: عبد القادر دبون، « دور مداخل التكيف التكنولوجي في إدارة التغير في المؤسسة«، مجلة الباحث، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، عدد ٦ ، ٢٠٠٨م ، ص١٦٠

كما يلزم المنتج الممتهن في مرحلة التصنيع مراعات الأمور الفنية التي يتوجب توافرها في المنتجات ، وذلك من خلال التركيز على الجودة [١] ، أذ يتوجب التزام المنتجين بالمواصفات القياسية العالمية أو المحلية عند تصنيع منتجاتهم .

وقد فرضته المادة الثالثة من قانون حماية المستهلك المصري، على المورد (الممتهن)، (الألتزام بقواعد الصحة والسلامة ومعايير الجودة وضمانات المستهلك في منتجاته وفقا للمواصفات القياسية المصرية ، أو وفقا للمواصفات الدولية المعتمدة في مصر حال عدم وجودها) ، وهو ايضا ما فرضت المادة (ثانياً/٧) من قانون حماية المستهلك العراقي، التي نصت على الزام المنتج (بالمواصفات القياسية العراقية أو العالمية لتحديد جودة السلع المستوردة والمصنعة محليا ويكون الجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية هو المرجع لهذا الغرض وله الاستعانة بالجهات ذات العلاقة) ، ويستنتج من ذلك أن الخلل في التصميم أو التصنيع ، اي عدم الألتزام بمواصفات تضمن سلامة المستهلك ، يجعل من المنتج مسؤول عن الأضرار التي يتعرض لها المستهلك [٢].

---

(١) نظم المُشرع العراقي علامة الجودة، بتعليمات علامة الجودة الصادرة بالعدد ٤١٧٩ بتاريخ ٧/٣/ ٢٠١١ وقد علامة الجودة بالمادة ١/سادسا بانها (ترخيص علامة الجودة : شهادة يمنحها الجهاز بعد مصادقة الوزير عليها وفق التعليمات الخاصة بها ويحق لحاملها بعد التنسيق مع الجهاز أستخدام العلامة على منتوجه النهائي المطابق للموصفة القياسية العراقية الخاصة )

(٢) وتطبيقا لذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية في قرار لها في ٢٠١٣/١٢/١٧ في قضية تتضمن تعاقد المدعي(مدير عام الشركة العامة لتسويق الأدوية والمستلزمات الطبية/اضافة لوظيفته) مع المدعى عليه (المدير المفوض لشركة Pharmaline s.a.i اضافة لوظيفته) بموجب العقد المرقم(٤٠/٢٠٠١/٢٣٦) ضمن مذكرة التفاهم لتوريد المادة الدوائية (Helmintax) بكمية (٦٥٠٠٠٠) باكيت وبسعر مقداره (٢٦١,٢٠٠,٠٠٠) يورو، وعند وصول المواد المجهزة إلى مخازن المدعي تبين إنها فاشلة، إذ صادقت محكمة التمييز على القرار الصادر من محكمة البداءة المختصة بالدعاوى التجارية، الذي قضى بفسخ العقد الموقع بين الطرفين المتعاقدين والزام المدعى عليه بأن يؤدي إلى المدعي مبلغاً مقداره (٦٨٣٦٠) يورو، على اعتبار إن موضوع فشل بعض وجبات المواد الغذائية بالتحليل وعدم مطابقتها للمواصفات (بسبب سوء التصنيع) ثابت بموجب كتاب المركز الوطني للرقابة والبحوث الدوائية الصادر بعدد (٧٦٧ع) وتاريخ(٢٠١٢/٨/٣) وتأكد هذا الفشل بمحضر االاجتماع المنعقد في المركز المذكور بحضور ممثل الشركة المدعى عليها بتاريخ(٢٠١٢/١٠/١٢) ولما كان المدعى عليه قد تعهد بتعويض المدعي/اضافة لوظيفته عن أي مادة غير صالحة ولعدم ثبوت اتفاق الطرفين بشأن التحميلات الإدارية ولما كانت المحكمة قد استعانت بخمسة خبراء قضائيين احتسبوا مستحقات المدعي/اضافة لوظيفته تعويضاً عن قيمة المواد الفاشلة وعما لحقته من خسارة واتخذت من تقريرهم سبباً لحكمها لذا قررت تصديق الحكم الاستئنافي المييز . قرار محكمة التمييز الاتحادية، العدد: ٢٨٦١/١٨٦٠/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠١٣، ت/٢٨٧٩/٢٨٧٨ في ٢٠١٣/١٢/١٧ . اشار اليه : رؤى عبد الستار ، مرجع سابق ، ص ١٣٩

وأخيراً يلتزم الممتهن بأتخاذ احتياطات عند التجهيز ، ويقصد بالتجهيز " الشكل الذي تصل فيه السلع والمنتجات الى المستهلك الأخير " [١] ، ويختلف هدف التجهيز بأختلاف طبيعة السلع ، فعندما تكون السلع غير خطرة على مستهلكيها ، يكون الهدف من التجهيز الحفاظ على مكونات وخصائص السلع بشكل يجعلها عند وصولها للمستهلك صالحه لأداء الدور المنوط بها [٢] ، كما أن المنتج يلجا الى اختيار اشكال تودي الى التشجيع للأقبال على منتجاته ؛ أذ يجذب الغلاف المميز انتباه المستهلك وهو ما يجعله يلعب دوراً مهما في الترويج للمنتج [٣]، ألا أن الأمر ليس بهذه البساطة، عندما يتعلق بمنتجات خطيرة ، حيث يكون الهدف الرئيسي من التجهيز بالتعبئة والتغليف، أو يجب ان يكون، هو للحيلولة دون تحقق الخطر الكامن فيها بما يؤدي الى الأضرار بالمستهلك [٤]، فالمنتجات الخطرة تفرض بطبيعتها على المنتج ، أن لا يلتفت الى المظاهر الجذابة ، التي لا تتناسب مع خطورة هذه المنتجات ، وأن يختار الأشكال والأنواع من العبوات التي تتناسب مع خطورتها لضمان سلامة المستهلك [٥].

ويلتزم المنتج ، عند تعبئة وتغليف منتجاته ، أن يتخذ الاحتياطات الازمة ، بما يضمن عدم وصول الخطر للمستهلك ، فغذا كانت السلع لها القابلية على التفاعل مع مكونات العبوة ، فلا يجوز تعبئتها فيها ، لكي لا تشكل خطورة على المستهلك [٦] ، كما يمكن أن يكون التجهيز خطراً ، وذلك عندما لا تتناسب العبوة مع خواص المواد ، فقد يؤدي عدم سمك أو متانه العبوة الى عدم تحمل ضغط المواد المعبئة فيها ، مما يعرضها الى الأنفجار ، وهنالك بعض السلع والمنتجات لا تعد خطرة ، ألا أنها تحتاج الى تغليف وتعبئة جيدة للحفاظ على خواصها، أذ يمكن أن يؤدي التغليف السيء للمنتجات الى فسادها ، مما يجعلها مصدر خطر بالغ على صحة وسلامة المستهلكين ، وهذا ما

---

(١) عبد الكريم خالد جميل ، مرجع سابق ، ص١١٦

(٢) تنظر : المادة (٦) من قانون نظام الأغذية العراقي

(٣) منى محمود حسين ، السمات التصميمية لأغلفة علب الأدوية الخاصة بالأطفال ، مجلة الاكاديمي ، العدد (١٠١) السنة ٢٠٢١م ، ص ٢٤ وما بعدها

(٤) محمد شكري سرور ، مرجع سابق ، ص ٣٢

(٥) د . عباس محمد علي الحسيني ، ، مرجع سابق ، ص١١٩

(٦) عبد الكريم جليل خالد جميل ، مرجع سابق ، ص١١٧

يحصل غالبا في الأغذية المعبأة أو المحفوظة [١] ، كما أن هناك مواد غير خطرة في الأصل الا ان تجهيزها بطريقة غير سليمة قد يضفي عيها صفة الخطورة [٢] .

وتزداد اهمية اتخاذ احتياطات عند التجهيز ، عندما يتعلق الأمر بتعبئة وتغليف الأدوية ، حيث يتوجب على المنتج ان يأخذ في الاعتبار طبيعة وخطورة الأدوية ، حيث لا يتم اختيار عناصر التعبئة الى بعد دراسة وتحليل ، لمعُرفِة العلاقة بين العبوة والمحتوى ، ليتم مراقبة فعالية الدواء وتفادي التسبب بأضرار للمستهلك [٣].

وقد قسم المُشرع الفرنسي، بموجب المادة (R ٥١٢١ ) [٤] من قانون الصحة العامة، التجهيز في مجال الأدوية، إلى التجهيز الأولي وهو ذلك الذي يكون على اتصال مباشر بالدواء والخارجي، المتمثل في الغلاف الخارجي الذي يحوي الأول .

لذلك فإن مهمة التعبئة والتغليف من المهام الخطيرة المرتبطة بسلامة المنتجات والسلع وجودتها ، فالتعامل مع المنتجات بمقتضى المبادئ السليمة واتباع الأساليب والأصول الصحيحة عند التعبئة والتغليف، له نتائجه الإيجابية في التقليل من مخاطرها بما يضمن سلامة المستهلك .

٢ – **أحتياطات عند التسويق** : الأحتياطات المادية المتعلقة بالمنتجات الخطرة لا تقف عند عملية الانتاج ، بل تتعداها لتشمل مرحلة التسويق ، أذ يجب توافر تخزين سليم يضمن بقاء جودة المنتجات ، مع مراعاة الأحتياطات اللازمة أثناء عملية النقل [٥].

---

(١) د. سهير منتصر ، مرجع سابق ، ص ٥٧ ؛ عبد الكريم خالد جميل ، مرجع سابق ، ص ١٠٦

(٢) كالماء مثال الموجه للاستهلاك، قد يجهز بطريقة تجعله خطراً على صحة المستهلك، لذلك نص المُشرع العراقي في قانون الصحة العامة في المادة (٦٤) منه على ضرورة ( استحصال موافقة للجهة الصحية المختصة على صلاحية مياه الشرب ومأخذها في مرحلة دراسة وتصميم مشروع تجهيز ماء الشرب على ان تقدم المعلومات الخاصة بنوعية مياه المرجع المائي عند نقطة المأخذ المستندة على فحوصات مختبرية حكومية ) .

(٣) ليندة دحمان، التسويق الصيدلاني حالة مجمع "صيدال"، أطروحة دكتوراه، فرع علوم التسيير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة دالي ابراهيم، الجزائر، ، ٢٠٠٩م ،ص. ٢٢٢.

(4) – Article R 5121-1 du code de la santé publique, op. cit, dispose: « Pour l'application du présent livre, on entend par :..... 3- Conditionnement primaire, le récipient ou toute autre forme de conditionnement avec lequel le médicament se trouve en contact direct ; 4- Conditionnement extérieur, l'emballage dans lequel est placé le conditionnement primaire »

(٥) قونان كهينه ، مرجع سابق ، ص٢٢٩

ففيما يتعلق بعملية التخزين ، تلعب دوراً بارزاً ، أذا ما تعلقت بسلع أو منتجات خطرة ، اذ يجب التأكد من أن التخزين قد تم وفق المواصفات القياسية المعترف بها ، وتزداد اهمية التخزين متى ما تعلق الأمر بمواد تتعلق بصحة المستهلك ، كالأدوية التي ينتج عن الخلل في تخزينها الى نتائج خطيرة على سلامة المستهلك [١]، كذلك يجب اتخاذ احتياطات خاصة لتخزين المواد الخطرة الحساسة ،والغازات المضغوطة ، كأسطوانات الغاز [٢].

أما نقل المواد الخطرة أو التي من الممكن ان تشكل خطراً على سلامة المستهلك أثناء عملية النقل، فيجب أتخاذ أحتياطات ملائمة لطبيعتها، فالمواد قد تكون خطرة بطبيعتها، كالمواد سريعة الأشتعال، أو المتفجرة، أو الاكلة [٣]، أو المؤكسدة [٤] وغيرها [٥]، وقد لا تكون خطيرة بطبيعتها، إلا أنها تحتاج الى وسائل نقل خاصة أو أحتياطات معينه، وإلا أدت الى ألحاق الى ضرر بالمستهلك[٦] .

**ثانياً : دور الرقابة في ضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة**

---

(١) نص قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي في المادة (١٣ /٢ و/٣ ) على المدير في الصيدلية تهيئة ( ٢- ثلاجة أو اكثر أو غرف تبريد صالحة للأستعمال تتسع لحفظ جميع الاصناف التي يجب ان تضاف فيها فنيا . ٣- دواليب مغلقة لحفظ السموم والمخدرات على ان تكون مفاتيحها عند المدير )

(٢) نصت تعليمات متطلبات الصحة والسلامة المهنية رقم ١٢ لسنة ٢٠١٦ م في المادة (٣/ ١٩) على ضرورة (اتباع طرق الخزن والتداول السليم والامن للمواد الخطرة بطريقة صحيحة وبمخازن خاصة يؤشر عليها بما يدل على خطورتها واتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة عند الدخول الى الاماكن المغلقة والمحافظة على سلامة العاملين عند تداول هذه المواد ووجوب مراعاة شروط خزن الاسطوانات الغاز)

(٣) تعُرفِ المواد الاكلة بانها هي المواد التي بالتفاعل الكيميائي تحول المعادن والعناصر الى مواد غير مرغوب بها (مثل صداً الحديد) وهي مواد قادرة على احداث تخريب في النسيج الحي لدى ملامسته لها ، وتكون درجة حموضتها اقل من ٢ أو اكثر من ١٢.٥ حموض أو اسس قوية . د. رافد كريم محمد التميمي المسؤولية المدنية الناجمة عن عيب السلع في ظل تنازع القوانين واختيار القانون الحاكم ، ط١، المركز العربي ، مصر ، ٢٠٢٢م ، ص ١٦٤

(٤) هي المواد المنتجة للأوكسجين والمتسببة في حدوث الاحتراقات الناتجة من اصول عضوية . وهي عبارة عن مواد غنية بالأوكسجين وشديدة التفاعل مع المواد الأخرى محررة كميات كبيرة من الحرارة ( فوق الكلورات وفوق الاكاسيد) . المرجع ذاته، ص١٦٤

(٥) فيما يتعلق بنقل المواد الخطرة بطبيعتها ينبغي ، أن توضع على وسائل النقل علامات واضحة تحدد مدى خطورة حمولتها والأسلوب الأمثل للتصرف في حالات الطوارئ، لضمان إحاطة جميع الذين يحتمل أن يتعاملوا مع هذه البضائع أثناء النقل علما تاما بالمخاطر الكامنة في المنتجات المقدمة، إضافة إلى اشتراط أن يكون سائقو هذه المركبات مدربين على التعامل مع تلك المنتجات .

(٦) فالكثير من المواد الغذائية تحتاج الى حاويات مجهزة بتبريد معين لكي تبقى محتفظة بخواصها وصلاحيتها للاستهلاك .

تعد الرقابة من أنجع الوسائل التي تضمن سلامة المستهلك من أضرار السلع والمنتجات الخطرة ، وذلك عن طريق مراقبة الأخيرة وبيان مدى ألتزام الممتهن بمراعاة الأحتياطات اللازمة أثناء عملية الأنتاج والتسويق وأحترامه للمواصفات القياسية المعمول بها ، والرقابة في مجال ضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة تعني (مجموعة من الأجراءات والأساليب السابقة أو الملازمة أو اللاحقة لعملية الأنتاج والأستيراد والتوزيع ، تقوم بها الجهات المعنية لضمان تطبيق القوانين والأنظمة بهدف حماية المستهلك من الممارسات غير المشروعة التي تضر به)[١]، ويُلاحَظ من التعريف أعلاه أن للرقابة عدة صور، فهي تختلف بأختلاف الجهة التي تمارسها، فقد تكون رقابة داخلية أو خارجية ، سواء ألزامية أو أختيارية ، كما تختلف من حيث التوقيت ما بين سابقة ولاحقة . وهو ما سنبينه أدناه :

١- **الرقابة السابقة** : وتقسم الى رقابة داخلية وأخرى خارجية ، أما الأولى فُيراَد بها الرقابة التي يقوم بها بعض المنتجين على أنتاجهم ، بغية الحصول على ثقة المستهلكين وتمييز سلعهم عن غيرها ، كما هو الحال بالنسبة لصناعة الأدوية أذ يتم الأعتماد على مختبرات متواجدة على مستوى مصنعه أو وحدة أنتاجه [٢] ، ويمتاز هذا النوع من الرقابة ، بأن من يمارسها يستطيع كشف أوجه القصور عن قرب وذلك لقربهم من المشروع ، غلا أنها تنتقد بأعتبارها خاضعة لقرارات الأدارة [٣].

أما لرقابة الخارجية فتتمثل في الهيئات أو الجهات المتخصصة من خارج المشروع أو الشركة التي تهدف الى مراقبة السلع والمنتجات ومدى تطابقها مع المواصفات القياسية المعمول بها [٤]، وقد تكون الرقابة الخارجية الزامية في بعض الإحيان ، وغير الزامية في أحيان أخرى .

وتظهر الرقابة الإلزامية على وجه الخصوص في مجال المنتجات الدوائية والمستحضرات الطبية والمواد الكيمياوية ومواد التجميل ، حيث يجب أخضاع هذه المنتجات لرقابة واشراف وزارة الصحة ؛ لأثبات صلاحيتها للأستخدام ، إذ لا يجوز وضع المنتجات الخاضعة لرقابة وزارة الصحة في التداول قبل الحصول على ترخيص أو شهادة تسمح له بتسويق منتجاته [٥]، بل ويمنع إنتاج بعض المنتجات التي لها تأثير خطير على الصحة، كلوازم وألعاب الأطفال التي لا تحتوي على المواصفات الصحية [٦].

---

(١) بنار كريم وسمان، مرجع سابق ، ص ٧٣

(٢) محمد بودالي ، مرجع سابق ، ص ٢٨٧-٢٨٨

(٣) المرجع ذاته ، ص٧٥

(٤) المرجع ذاته ، ص ٧٦

(٥) تنظر: المواد(٢٦-٤١-٤٢) من قانون الصحة العامة العراقي

(٦) في هذا الخصوص اصدر المُشرع العراقي قانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٣ حظر الالعاب المحرضة على العنف.

أما الرقابة غير الالزامية ، أو الاختيارية فهي مشابهة للرقابة الداخلية ، إلا إن من يقوم بها هي هيئات أو نقابات خارجية ، إذ تقوم بأجراء الفحوصات على بعض المنتجات ، وتعمل على توعية المستهلك بمزايا وعيوب المنتجات ، كما تصدر دراسات تستهدف حماية المستهلك ، وتعمل على أبداء المشورة بخصوص ألمنتجات وما يضمنْ سلامة المستهلكين [١].

وفي هذا الخصوص يُطرح السؤال عن أثر اجراء الرقابة السابقة من جهات حكومية ومنح الشهادة الصحية أو الأدارية في أعفاء الممتهن من المسؤولية أذا ما تسببت منتجاته بأضرار للمستهلكين .

يلاحظ في هذا الخصوص أن المُشرع الفرنسي لا يعفي على أجراء الرقابة ومنح علامة الجودة أو المطابقة للمنتوج ، المنتج ومن هو في حكمه، من المسؤولية سواء في مواجهة المشترين، أو في مواجهة الغير المستعملين لهذه المنتجات، فقرار جهات الرقابة لن يؤثر على مسؤولية المنتج عن الأضرار التي يمكن أن تسببها منتجاته الخطرة ، وهو ما يستفاد من المادة (٨ –L٥١٢١) من قانون الصحة العامة ، كذلك المادة (٩–١٢٤٥) من القانون المدني الفرنسي .

وبالرجوع الى موقف المُشرع العراقي ونظيرة المصري في القوانين الخاصة في حماية المستهلك لا نجد ما يشير الى الرقابة السابقة حتى نبحث الأثر المترتب على منح شهادة المطابقة أو الجودة ، إلا أن المُشرع العراقي في نظام الأغذية رقم (٢٩) لسنة ١٩٨٢ ، اكد على (أن وجود الشهادة الصحية لا يمنع الموظف المخول من القيام بالرقابة والتفتيش وأخذ عينة لفحص المنتج المستورد عند دخوله للأراضي العراقية وعند التأكد من صلاحية المنتج يتم منحة الشهادة الصحية من السلطة الصحية المختصة ) ، مع ذلك يُلاَحظ على النص أعلاه يعالج حالة الشهادة الصحية التي تُعطَى للمنتج في بلد أنتاجه اذا كان مستورداً ، ولم يبين مدى خضوعه للرقابة بعد ذلك ، بعكس ذلك كان قانون الصحة العامة العراقي، أكثر وضوحاً في تفصيل هذه المسائل ، فبعد أن بين في المادة (٤١) منه على المواد التي يجب أخضاعها للرقابة السابقة [٢]، وبين أن المواد المذكورة في المادة السابقة يشترط لتداولها منح منتجها أجازة من السلطة المختصة وأصدار شهادة صحية فيها [٣] ، عاد وبين في الفقرة الثانية من المادة (٤٢) على أنه (للجهة الصحية المختصة حق الرقابة على المواد المذكورة في الفقرتين أولاً

---

(١) هناك جهات متخصصة في معظم دول العالم ، تستهدف حماية المستهلك منها المعهد القومي للاستهلاك في فرنسا ، ومركز بحوث السوق وحماية المستهلك في العراق ، الذي تم انساؤها واستحداثها في جامعة بغداد عام ٢٠٠١ م . عبد الكريم خالد جميل ، مرجع سابق ، ص١١٧

(٢) تنظر : المادة ( ٤١ ) من قانون الصحة العامة العراقي

(٣) تنظر : المادة (٤٢/ أولاً ) من قلانون الصحة العامة العراقي

وثانياً من المادة (٤١) طبقاً للتعليمات التي تصدرها الوزارة لهذا الغرض) ، وحسنا فعل المُشرع العراقي في النص الأخير، وذلك لأن المنتجات قد تكون خطرة بسبب التخزين أو النقل كما بينا سابقاً ، مما يستوجب عدم أعفاء المنتج ومن في حكمة من المسؤولية .

٢ – **الرقابة اللاحقة** : تُمارَس هذه الرقابة بعد دخول السلع المستوردة الى المداخل الحدودية [١] ، كما وتمارس على السلع والمنتجات المحلية بعد أن تصبح جاهزة للأستهلاك ، ويكون الهدف من الرقابة هو التأكد من أن السلع والمنتجات قد تمت وفق المواصفات القياسية المطلوبة [٢]، ومنع تداول السلع والمنتجات المقلدة أو المغشوشة أو الرديئة التي لا توفر الأمان اللازم للمستهلك [٣]، ويكون الهدف أو الغرض من الرقابة في موضوع دراستنا على وجه الخصوص، هو تتبع السلع والمنتجات لأكتشاف خطورتها وسحبها أو أتلافها ، وفي الوقت ذاته ألزام الممتهن بتتبع منتجاته للسيطرة على الاخطار الكامنة فيها لضمان سلامة المستهلك ، ويتم ذلك من خلال إلزام الممتهن عند أكتشاف عيب الأمان في المنتجات أبلاغ الجهات المعنية به وبأضراره المحتملة على المستهلك وأن يتوقف عن أنتاجه والتعامل به ، كذلك عليه تحذير المستهلكين من أضرار أستخدامه [٤] ، وهو ما اقره المُشرع الفرنسي في المادة (L٤٢٣ ) ) قانون الأستهلاك ، وفي المادة ( ١٢٨٦/١٢) من القانون المدني.

أما المُشرع المصري فقد نص في المادة (٧) من قانون حماية المستهلك الى (يلتزم المورد خلال مدة أقصاها سبعة أيام منذ اكتشافه أو علمه بوجود عيب في منتج أن يبلغ الجهاز عن هذا

---

(١) يوجد في العراق حوالي ١١٤ مركزا جمركيا تتوزع بين المنافذ والمناطق الحرة ، ومعظم هذه المراكز هي مراكز برية ، والهيئة العامة للكمارك وان كانت دائرة استحصال ضريبي ، الا انها تمثل الخط الأول للحماية من خلال منع دخول المواد المغشوشة والمقلدة والمخالفة للمواصفات القياسية لضمان سلامة المستهلك ودعم الاقتصاد الوطني . لمزيد من التفاصيل يراجع : الموقع الرسمي العامة للجمارك العراقية على الرابط التالي .... https://customs.mof.gov.iq/ar/node/122 تاريخ اخر زيارة ٢٠٢٤/٨/٢٨

(٢) تنظر : المادة ( ٧/ ثانياً ) من قانون حماية المستهلك العراقي والمادة ( ٣ ، ٦ ) من قانون حماية المستهلك المصري

(٣) بنار كريم وسمان ، مرجع سابق ، ص٧٨

(٤) يقول الفقيه الفرنسي " Guillaume Rousset " في كتابة " الألتزام بالتتبع " (( ان الألتزام المنتج بالتتبع التزام مهم يشهد تطورا ملفتا في مختلف المجالات من اجل وقاية المستهلك وامنه ، انه التزام فرض في قانون الأستهلاك لا مفر منه في ظل التطورات العلمية المتلاحقة )) و قال عنه الفقيه الفرنسي JeandeDieu في كتابه " مشكلة مخاطر التطور التي تسببها المنتجات المعيبة(( لا يمكن ان تختفي التزامات المنتج بمجرد تسويق منتجاته . يجب ان يخضع المنتج للالتزام بالتتبع و المراقبة المستمر لمراقبة اثار و مخاطر هذه المنتجات على صحة الإنسان و ذلك لمتابعة التطورات العلمية والتقنية بشأن منتجاته )) نقلا عن د . منصور حاتم محسن ، نطاق التزام المنتج بتتبع منتجاته ، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، العدد الرابع ، السنة الثالثة عشر ، ٢٠٢٠ م ، ص ١٤٧

العيب وأضراره المحتملة ، فإذا كان يترتب على هذا العيب أضرار بصحة وسلامة المستهلك ، التزام المورد بأن يبلغ الجهاز بهذا العيب فور اكتشافه أو علمه به، وأن يعلن توقفه عن إنتاج المنتج أو التعامل عليه , ويحذر المستهلكين بعدم أستخدام المنتج ، وفي هذه الأحوال يلتزم المورد بأبدال المنتج أو إصلاح العيب أو إرجاع السلعة مع رد قيمتها دون أي تكلفة إضافية على المستهلك)، ويفهم من النص المتقدم أن المُشرع المصري نص صراحة على الزام الممتهن بتتبع منتجاته بعد طرحها في التداول [١].

اما المُشرع العراقي فلم يحذوا حذو المُشرع الفرنسي والمصري بشكل صريح ، وهو ما دفع جانب من الفقه [٢] الى القول ان المُشرع العراقي نظم الألتزام بالتتبع بصورة ضمنية ، وذلك بربط بعض نصوص قانون حماية المستهلك مع بعضها وأتباع منهج التفسير المتطور [٣]، أذ ألزم المُشرع المجهز في المادة (٧/ثانياً) من قانون حماية المستهلك بأتباع المواصفات العراقية ، فيما جعل من مهام المجلس في المادة (٥/أ/رابعاً) (توجيه الانذار الى المخالف بوجوب أزالة المخالفة خلال (٧) أيام من تاريخ التبليغ أو تحريك الدعوى بانتهائها وأستمرار المخالفة) ، وبربط النصوص أعلاه، تعد مخالفة المواصفات مخالفة تستوجب أنذار المجهز بوجوب أزالتها خلال المدة المحددة وإلا رفعت ضدة دعوى، مع ذلك يُعاَب على ما مذكور أعلاه ان النص الأخير جاء ضمن مهام مجلس حماية المستهلك وكان يجدر النص عليه ضمن ألتزامات المجهز، هذا من جانب ، ومن جانب أخر، جعل الأثر المترتب على مخالفة الممتهن (المجهز) هو رفع دعوى ، ولا يخفى ما يترتب على رفع الدعوى من أثار سلبية، قد يترتب عليها الأضرار بالمستهلكين، ولم ينص على ألزام الممتهن بالتوقف عن الأنتاج وسحبه للمنتج الخطر أو أصلاحه وتحذير المستهلك من أستعماله .

---

(١) الا ان هنالك اتجاه فقهي يوجه دعوى صريحة للمشرع المصري بان ينظم التزام المنتج بتتبع منتجاته بشكل صريح كما فعل المُشرع الفرنسي. محمد سامي عبد الصادق ، مسئولية منتج الدواء عن مضار منتجاته المعيبة ، دار النهضة العربية ، القاهرة دون سنة نشر ، ص١٦٢

(٢) د. منصور حاتم محسن ، مرجع سابق ، ص١٤٨ وما بعدها

(٣) التفسير المتطور يراد به " اعطاء دور ايجابي للقاضي عند تفسيره للنص وتطبيقه وفقا للهدف أو الغاية منه " د. محمد جعفر هادي ، فكرة التفسير المتطور للقانون ، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، العدد الثاني ، السنة الرابعة عشر ، ص٤٥٠ ، وينظر بشكل عام د. ادم وهيب النداوي ، شرح احكام قانون الأثبات، ط١، مطبعة المعارف، بغداد ، ١٩٨٤، ص٥١-٥٢ ، د. عباس العبودي ،شرح احكام القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، ٢٠٢٠ ، ص٩٦

مع ذلك، نجد أن المُشرع العراقي أورد معالجة لهذا الموضوع في تعليمات علامة الجودة العراقية [١] ، أذ نص في المادة (١٢/ أولاً ) على ألزام المنتج (بسحب منتجاته على نفقته الخاصة من الاسواق المحلية ومراكز التوزيع والبيع اذا كانت هذه المنتجات تشكل خطراً على صحة وسلامة المستهلك أو البيئة ..) ، وحسناً فعل المُشرع العراقي في النص أعلاه ، إلا أنه رغم ذلك لا يعد نصاً عاماً يمكن تطبيقه على كافة السلع والمنتجات ، سواء كانت مستوردة أو محلية ، اذ النص السابق لا يشمل الا المنتجات التي أعطيت علامة جودة ، فأذا علمنا أن الأخيرة يتم الترخيص بها بناءاً على طلب أختياري من الجهة طالبة الترخيص[٢]، نصل الى النتيجة السابقة .

ولما توصلنا اليه سابقاً ندعو المُشرع العراقي في قانون حماية المستهلك لأتباع مسلك المُشرعان الفرنسي والمصري ، وذلك بإيراد نص صريح يلزم الممتهن ( المجهز) بتتبع منتجاته الخطرة وأبلاغ الجهات المختصة ، والتوقف عن أنتاجها والتعامل بها وتحذير المستهلك بخطورة أستعمالها، من اجل ضمان سلامته ، وما الى ذلك من تسهيل عملية الرقابة التي تقوم بها الجهات المختصة من خلال البحث والتحري والقيام بالتفتيش المستمر [٣].

(١) تعليمات علامة الجودة العراقية نشرت في الوقائع العراقية بالعدد ٤١٧٩ بتاريخ ٣/٧ /٢٠١١

(٢) تنظر المادة (١٥) من تعليمات علامة الجودة العراقية

(٣) لمزيد من التفصيل حول موضوع التفتيش تنظر : بنار كريم وسمان ، مرجع سابق ، ص١١٣ وما بعدها

# الفصل الثاني

## الأخلال بالتزام ضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

بينا في الفصل الأول مفهوم الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة وكيف يستطيع المهني أن ينفذ هذا الألتزام من خلال النطاق الموضوعي إلا أنه في حال لحق المستهلك ضرر من جراء أستعماله أشياء خطرة وكان ذلك نتيجة أخلال المهني بالألتزام بضمان السلامة نهضت مسؤوليته المدنية ، ألا أن رغبة بعض التشريعات في استقلال تنظيم أحكام ضمان سلامة المستهلك بموجب قواعد خاصة ؛ ذهب بها إلا مغايرة القواعد العامة للمسؤولية في بعض الجزئيات ، مما يحتم علينا بيان أحكام المسؤولية المدنية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك عن أضرار الأشياء الخطرة وما يتعلق بها في المبحث الأول ، من ثم التطرق للتعويض كنتيجة حتمية مترتبة على كل أخلال بالالتزام في المبحث الثاني وكما يلي :

## المبحث الأول

## المسؤولية المدنية الناشئة عن الأخلال بالتزام ضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

أذا أخل شخص بالتزامه سواء كان عقدي ام قانوني نهضت مسؤوليته المدنية ، ويعد هذا الحكم من المسلمات في القواعد القانونية ، والأمر ذاته عند الأخلال المهني بالتزامه بضمان سلامة المستهلك وتعريضه للأضرار من جراء الأشياء الخطرة ، ألا أن الخلاف حول طبيعة هذه المسؤولية واركانها [١] هو ما يدفع الحديث عنها في المطلب الأول، وفي طبيعة الحال فإن فرض المسؤولية على عاتق المهني ليس بالصورة المطلقة ، فيستطيع دائماً دفعها ونفيها عنه عند وجود أسباب معينة وهذا ما سنبينه في المطلب الثاني :

(١) د. محمد احمد عبد الحميد ، المسؤولية المدنية عن المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص٤٩ وما بعدها

## المطلب الأول

## ماهية المسؤولية المدنية المدنية الناشئة عن التزام ضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

لبيان طبيعة المسؤولية المدنية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة وأركانها يقتضي تقسيم هذا المطلب على فرعين ، نتناول في الفرع الأول طبيعة المسؤولية المدنية عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك ، وفي الفرع الثاني نبين أركان هذه المسؤولية :

### الفرع الأول

### طبيعة المسؤولية المدنية الناشئة عن الأخلال بالتزام ضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

الألتزام بضمان السلامة يرتبط أرتباطاً وثيقاً بالمسؤولية العقدية وذلك لأن هذا الألتزام أثير في نطاق بعض العقود بل هو وليد العقود ، ولهذا فان الصلة قوية وقائمة بين الألتزام بضمان السلامة والمسؤولية العقدية [١] ، ففي كثير من الأحيان تكون دعوى المسؤولية المدنية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان السلامة ،هي دعوى أساسها الأخلال بأحد الألتزامات المترتبة عن العقد ، من ثم تكون دعوى عقدية ، ينطبق عليها من الأحكام ما ينطبق على دعوى المسؤولية العقدية بشكل عام[٢]، إلا أن التطورات التي حصلت في الصناعة والتكنولوجيا، وما رافقها من ظهور منتجات بمواصفات وخصائص تثير رغبة المستهلك في الأقبال عليها بشكل كبير مما أدى الى جعل المستهلك عرضة للإصابة بالأضرار ، نتيجة ما قد تحتويه هذه المنتجات المتطورة والمعقدة من خطورة ، مع خاصية ما يتم ممارسته من وسائل دعائية لترويج المنتجات وجذب المستهلكين لأقتنائها بشكل كبير،

---

(١) د . محمد علي عمران، الألتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقود ، مرجع سابق ، ص١٤٩

(٢) عبد الكريم خالد جميل ، مرجع سابق ، ص ١٤٠

وهو ما قد يعرض المستهلك لخطر الأصابة بشكل أكبر من السابق [١]، كل ذلك كشف عن قصور المسؤولية العقدية عن الأحاطة بحالات الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ، يضاف إلى ذلك الأسباب التي سبق بيانها [٢]، التي منها حالة عدم وجود عقد بين المستهلك والمهني، حيث لا يمكن وصف هذه العلاقة بالعقدية، كذلك إفتراض الخطأ المهني الجسيم، تعد قرينة بسيطة تقبل أثبات العكس ، فضلاً عن أن قواعد المسؤولية العقدية لا توفر حماية قانونية فعاله من خلال رجوع المستهلك على المهني [٣] ، ولا ننسى أن أبرز أسباب قصور المسؤولية العقدية في مجال الأشياء الخطرة ، يتمثل في صعوبة الأثبات ، كما ذكرنا سابقاً .

هذا وأن كانت المسؤولية العقدية لم تسلم من المثالب في مجال الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ، فان المسؤولية التقصيرية على وجه العموم أو المسؤولية عن الأشياء بشكل خاص، لم تسلم هي الأخرى من المثالب ، حيث يبقى عبء الأثبات عائق امام الاستناد اليها ، وحتى مع الأستناد الى المسؤولية المفترضة عن الشيء ، الأ أن هذا الفرض يبقى فرضا بسيطاً قابلاً لأثبات العكس ، حيث يستطيع المهني دائماً نفي المسؤولية بنفي الخطأ المفروض بجانبه ، وذلك مجرد أثبات انه أتخذ الحيطة لمنع وقوع الضرر [٤].

لهذه الاسباب ولغيرها ظهرت بعض الأتجاهات التشريعية ، تميل الى استحداث قواعد خاصة تنظم المسؤولية عن الأشياء الخطرة التي تمس سلامة المستهلك، وتكتفي هذه التشريعات في المسؤولية المدنية المترتبة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك بثبوت عيب السلامة في الشيء والضرر والعلاقة السببية بينهما، كما أخضعتها لقوة القانون، اذ لا تقوم نتيجة الخطأ، وأنما على أساس عدم كفاية الأمان والسلامة الواجبة توافرهما للمستهلك [٥] .

---

(١) د. حمدي عبد االرحمن ، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات ، ج١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون سنة ، ص ٦٣

(٢) تنظر : ص ٢٦ وما بعدها من هذه الرسالة

(٣) د. ثروت عبد الجميد ، مرجع سابق ، ص ١٧

(٤) د. نسيبة ابراهيم ، المسؤولية القانونية للمنتج الصناعي عن الأضرار الناجمة عن منتجاته ، مجلة جامعة صلاح الدين للعلوم الانسانية ، العدد ١، السنة الأولى ، ١٩٨٨ ، ص٩٦

(٥) د. عبد القادر اقصاصي ، مرجع سابق ، ص٣٨١

**أولاً : المسؤولية الموضوعية :** يقف التشريع الفرنسي، في مقدمة التشريعات محل للمقارنة في تنظيم هذه المسؤولية المستحدثة ، وذلك عند صدور قانون رقم (٣٨٩) بتاريخ ١٩ /٥/ ١٩٩٨ الذي دمج في القانون المدني الفرنسي ليأخذ نص المادة (١٢٤٥) منه ، التي نصت في الفقرة (١/١٠) منها على ان " المنتج مسؤول مسؤولية كاملة ما لم يثبت انه لم يطرح المنتج في التداول "، وهو ما يتضح من هذا النص أن المُشرع الفرنسي قد أستبعد الخطأ كأساس لهذه المسؤولية، واقامتها على عنصر الضرر، وبذلك يعفى المستهلك من أثبات الخطأ الشخصي للمهني ، اذ ان بمجرد طرح المنتج تقوم مسؤولية المهني عن اي ضرر يلحقه نتجة بالمستهلك وعلى وجه الخصوص خطأ المهني عن تخلف مواصفات الأمان والسلامة في الشيء الذي يطرحه في التداول [١] ، وهو ما يدل على انشاء مسؤولية موضوعية عن أخلال المهني بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ، التي يقصد بها " ألتزام الشخص بتعويض ما يحدثه من ضرر، ولو لم يقترف أي خطأ " .

فهذه المسؤولية لا تهتم بالخطأ كركن فيها ، فالمسؤولية أصبحت بعيدة عن فكرة العقاب، فلم تعد الغاية من المسؤولية المدنية ، انزال عقوبة بالفاعل، وأنما الهدف منها جبر ما نتج عن الفعل من ضرر ، بصرف النظر عما اذا كان الفعل مشروعا أو غير مشروع ، ولذلك سميت هذه المسؤولية بالموضوعية ؛ لأنها تؤسس على عنصر الضرر، فمن أحد ث الضرر يلتزم بتعويضه ، بصرف النظر عن قصدة ومسلكة ، فموضوع التعويض هو الضرر [٢] .

وعلى الرغم من تشابه نظريتي المسؤولية الموضوعية ، وتحمل التبعة، في الأساس الذي تستند علية كل منهما ، وهو الضرر، ألا أن هذا لا يعني أنهما متطابقتان، فنظرية المسؤولية الموضوعية أوسع من نظرية تحمل التبعة، أذ لا تقوم الأخيرة ولا تنهض، إلا أذا وجد نشاط أو بمناسبة حيازة شيء خطر، أما المسؤولية الموضوعية ، فأنها تتحقق دون اي نشاط يصدر من المسؤول قانوناً ، وبناء على ذلك يترتب، أن كل مسؤولية مبنية على تحمل التبعة هي مسؤولية موضوعية والعكس

---

(١) د. عبد المنعم موسى ابراهيم ، مرجع سابق ، ص ٥٦٧

(٢) د. حسن علي الذنون، المسؤولية المادية ، نظرية تحمل التبعة ، مجلة العلوم القانونية ، كلية القانون والسياسة ، جامعة بغداد ، عدد خاص ، ١٩٨٤ ، ص ٢١

غير صحيح، فتحمل التبعة هي صورة من صور المسؤولية الموضوعية وليست المسؤولية الموضوعية هي تحمل التبعة [١].

وما ساهم في ظهور المسؤولية الموضوعية، عجز القواعد العامة عن توفير الضمان المناسب للمستهلك، بالإضافة إلى ظهور مخاطر جديدة نتيجة أستعمال الآلات الميكانيكية ومعدات الصناعة ، يضاف إلى ذلك أنتشار ظاهرة التأمين، ألتي تهدف الى حماية المتضرر على أساس أن الألتزام بالتعويض ، يعتبر بمثابة وسيلة لإعادة التوازن بين ذمة المتضرر وذمة محدث الضرر [٢] .

وما يؤكد بأن المسؤولية الناشئة عن الأخلال بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ذو طبيعة موضوعية تتجاوز التقسيم الثنائي للمسؤولية المدنية، ما نصت علية المادة (١٢٤٥) من القانون المدني الفرنسي، التي تنص على أنه " يكون المنتج مسؤولاً عن الأضرار الناتجة عن منتجاته المعيبة قبل ألمتضرر سواء أرتبط معه بعقد ام لا " فهذه المادة جاءت لتحاكي ما أدى اليه التقدم الذي صاحب المنتجات، وما ترتب عليه من تعقيد جعل العديد منها يتوشح طابع الخطورة، بصورة تهدد معها عناصر السلامة، لتقر بمسؤولية خاصة للمهني، يتم تطبيق أحكامها على جميع المتضررين من الأشياء الخطرة، بغض النظر عن طبيعة علاقتهم بالمهني، أي بغض النظر عن كونهم ممن تربطهم صلة عقدية به أو كونهم من الغير، إذ تقوم هذه المسؤولية على أساس عيب السلامة وليس الخطأ.

هذا وبطبيعة الحال، لا تخلو مسألة جعل مسؤولية المهني نتيجة أخلاله بضمان سلامة المستهلك مسؤولية موضوعية من أهمية جوهرية ، حيث يستفاد من هذه المسؤولية جميع المتضررين، كما ذكرنا، دون النظر الى العلاقة التي تربط بين المتضرر المسؤول، وهي بذلك تتجاوز التقسيم

---

(١) ينظر في تفصيل ذلك : د . عباس العبودي ، النظرية المادية ومدى انطباقها على الأساس القانوني لتعويض المتضررين من جراء العمليات الحربية والاخطأء العسكرية والعمليات الارهابية في قانون رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠٩ العراقي ، بحوث ، المؤتمر العلمي لقسم القانون الخاص في كلية القانون ، جامعة بغداد ، مكتب نور العيين للطباعة ، بغداد ، ٢٠١٠ م ، ص ٥ . ينظر كذلك د . احمد عبد الروءف محمد علي ، المسئولية الموضوعية كبديل للخطأ في مجال المسئولية المدنية ، ط١ ، مركز الدراسات العربية ، القاهرة ، ٢٠٢١ ،

(٢) اياد محمد جاد الحق ، مدى لزوم الخطأ كركن من اركان المسؤولية التقصيرية في مشروع القانون المدني الفلسطيني ، مجلة الجامعة الاسلامية للدراسات الاسلامية ، كلية الحقوق ، جامعة الازهر ، مجلد (٢٠)، عدد ( ٣ ) ، ٢٠١٣ ، ص٣٠٤

الثنائي لنوعي المسؤولية المدنية وتكون مستقله عن كل منهما، أذ تكون هذه المسؤولية مقرة بقوة القانون و من نوع خاص، كما تعد قواعدها من النظام العام[١] .

وما تجدر الأشارة اليه، أن المُشرع المصري ساير موقف المُشرع الفرنسي المذكور في أعلاه الى حد ما ، يفهم ذلك من نص المادة (٦٧-١) من قانون التجارة المصري التي أشارت الى انه " يُسأل منتج السلعة أو موزعها قبل كل من يلحقه ضرر بدني أو مادي يحدثه المنتج ..." كذلك ما نصت علية المادة (٢٧-١) من قانون حماية المستهلك المصري بأنه " يكون المنتج مسؤولاً عن كل ضرر يلحقه المنتج أو يحدثه .." ، فمن تحليل النصوص أعلاه يُلاحَظ أتجاه المُشرع المصري لإقرار مسؤولية موضوعية على عاتق المهني يستفاد منها كل متضرر، بغض النظر عن علاقته بالمهني عقدية كانت أم غير ذلك.

هذا وذهب جانب من الفقه المصري[٢] الى عكس ذلك حيث يرى، بأن القواعد التنظيمية المتعلقة بسلامة السلع لا يمكن أن تخلق نظاماً قانونياً للمسؤولية، ويضيف هذا الرأي أنه من خلال تحليل المادة (٢٧) من قانون حماية المستهلك يلاحظ؛ أن ضمان عيوب التصميم والتصنيع أقرب إلى ضمان العيوب الخفية وضمان المطابقة منه الى الألتزام بضمان السلامة، ويستند في ذلك الى تعريف العيب الوارد في المادة الأولى الفقرة السابعة من قانون حماية المستهلك المصري، الذي لم يأخذ المُشرع بموجبة بمعيار السلامة والأمان كما أوضحنا سابقاً.

أما عن موقف المُشرع العراقي في قانون حماية المستهلك، فلم نجد بين طيات القانون نصاً صريحاً يتبنى المسؤولية الموضوعية ، وكل ما هنالك هو نص المادة (٦/ ثانياً) الذي نص على أنه " للمستهلك ولكل ذي مصلحة في حالة عدم حصوله على المعلومات المنصوص عليها في هذا المادة أعادة السلع كلاً أو جزءاً الى المجهز والمطالبة بالتعويض أمام المحاكم المدنية عن الضرر الذي يلحق به أو بأمواله من جراء ذلك " وهو ما دفع بعض الشراح [٣] الى الأستناد عليه للقول بأن المُشرع العراقي أنشأ مسؤولية موضوعية يستفاد منها كل متضرر دون النظر لصفته متعاقداً كان أم غير ذلك.

---

(١) د. شحاته غريب شلقامي ، خصوصية المسؤولية المدنية في مجال الدواء، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٠٨ ، ص٤١-٤٢

(٢) ابراهيم عبد العزيز داوود ، مرجع سابق ، ص٥٧٦

(٣) عبد الجليل ذياب حمد المشهداني ، مرجع سابق ، ص١٤١ وما بعدها

كما يذهب البعض الأخر [١] الى أن المُشرع العراقي تحدث في هذه المادة عن الضرر دون الأشارة الى ركن الخطأ، وهو ما يؤكد المسؤولية الموضوعية، ويضيف الى أنه لا يمكن التمسك بمستهل الفقرة الثانية من المادة المذكورة أعلاه ، بأن المُشرع أشار الى مسؤولية المجهز (إلمهني) عن حالة وأحد فقط، التي تتعلق بعدم الحصول على المعلومات المتعلقة بالسلعة دون الأشارة إلى الأضرار التي تتعلق بعيب السلامة ؛ وذلك لأن بعض الفقه[٢] يرى أن عيب السلامة مثلما يجد مصدره في صناعة المنتجات، فانه يجد مصدره في الأخلال بالألتزام بتحذير المستهلك ، ففي كلتا الحالتين فإن ثمة منتج خطر يكون منتجه مسؤولاً عما يحدثه من ضرر.

ومع وجاهة الرأي الأخير وتأييد الباحث له ، وذلك بالاستناد الى التفسير المتطور [٣] وعدم الوقوف عند حرفية النص، ألا أن الباحث يرى ان المُشرع العراقي لم ينص على المسؤولية الموضوعية بشكل صريح كما انه ميز بين المتضرر المتعاقد وغير المتعاقد، لأن عبارة وكل ذي مصلحة الواردة في المادة المذكورة إعلاه، غير محدده وواضحة المعنى وتحتمل اكثر من تفسير.

**ثانياً : النتائج المترتبة على المسؤولية الموضوعية :** أن جعل مسؤولية المهني عن إخلاله بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة من قبيل المسؤولية الموضوعية التي تفرض بحكم القانون وتكون من النظام العام، يترتب عليها مجموعة من النتائج لعل من أهمها بطلان اتفاقات تعديل احكام المسؤولية التي يعُرفِها الفقه [٤] بانها " تلك الأتفاقات التي يقصد بها تنظيم أثار المسؤولية على غير الوجه الذي نظمت عليه في القانون ونفترض من ثم توافر جميع عناصرها، وتنقسم الى ثلاث انواع : اتفاقات الأعفاء من المسؤولية، واتفاقات تخفيف المسؤولية، واتفاقات تشديد المسؤولية " فاتفاقات المسؤولية هي اتفاقات يراد بها تنظيم الأثار المترتبة على الأخلال بالعقد أو المتولدة عن ارتكاب الفعل الضار، على نحو مخالف للتنظيم الذي أورده المُشرع في شأنها، يستوي أن يكون ذلك بتشديد المسؤولية ، أم تخفيفها، أم الأعفاء منها [٥].

---

(١) رؤى عبد الستار ، مرجع سابق ، ص ٨٩

(٢) د. جليل حسن الساعدي، مسؤولية المنتج المادية في القانونين العراقي والفرنسي، مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية، كلية القانون، جامعة ذي قار، العدد السادس، ٢٠١٢.

(٣) تنص المادة (٣) من قانون الأثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ على (الزام القاضي باتباع التفسير المتطور للقانون ومراعاة الحكمة من التشريع عند تطبيقه) .

(٤) د. محمود جمال الدين زكي ، مرجع سابق ، ص ١١

(٥) د. علي السيد حسين، مرجع سابق ، ص ١٤٦

ومن الأمثلة على النوع الأول، نجد أنه قد ينص في العقد على أطالة مدة الضمان [١]، أما مثال على النوع الثاني، أن يتضمن العقد بنداً يقتضي بقصر التعويض عن الأخلال بالألتزام على بعض الأضرار دون البعض الأخر، أو أن يتفق بائع سيارة مع مشتريها على أنه أذا ظهر عيب في بعض أجزائها خلال مدة معينه فان مسؤولية البائع تنحصر في أستبدال أجزاء سليمة بهذه الأجزاء المعيبة [٢]، أما النوع الثالث، فأنه يدرج غالباً في عقود الأذعان التي يستقل فيها المدين (المهني) بوضع بنود العقد، ليجد الدائن (المذعن) نفسه مرغماً على قبول بند الأعفاء من المسؤولية [٣].

و يرى بعض الفقه[٤] أن من أخطر ما تسمح به المبادئ التقليدية كمبدأ سلطان الأرادة، ومبدأ الحرية التعاقدية، هي الشروط المعدلة للمسؤولية ومنها شروط التخفيف والأعفاء من الضمانات القانونية.

لكن أذا كان المذكور أنفاً يصح الكلام عليه في ضل قواعد المسؤولية العقدية والتقصيرية، إلا أنه لا يتلائم مع قواعد المسؤولية الموضوعية.

حيث في ظل تزايد الأخطار المحدقة بالمستهلك، كان لزاماً على المُشرع التدخل لضمان سلامته، وهو ما تجسد في أضفاء الألتزام بضمان سلامة المستهلك على عاتق المهني، وجعل مسؤولية الأخير مسؤولية موضوعية عند أخلاله بالألتزام المذكور، الذي عد من أبرز نتائجه تجريد الإرادة من أي دور في التخفيف أو الأعفاء من المسؤولية، فقد جعل المُشرع الفرنسي مسؤولية المهني من النظام العام لا يستطيع التخفيف أو الأعفاء منها ، وذلك بموجب المادة (١٢٤٥/١٤/١) من القانون المدني الفرنسي، التي تنص على " أن كل شرط يستبعد أو يحد من هذه المسؤولية يعد باطلاً، ويعتبر كان لم يكن " ويرى بعض الشراح [٥] أن استبعاد الشروط التي من شأنها التخفيف أو الأعفاء من المسؤولية راجع لعدة أمور اهمها، اختلاف المستويات المعُرفِية والاقتصادية بين المهني والمستهلك، فيعد المهني في مركز معُرفِي واقتصادي، يمكنه من فرض شروط قد تكون تعسفية تنقص

---

(١) د. محسن شفيق ، الوسيط في القانون التجاري المصري ،ج٢ ، ط٣ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بند رقم ٥

(٢) د. علي السيد حسين، مرجع سابق ، ص١٤٧

(٣) د. محمد احمد عبد الحميد ، الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني ، مرجع سابق ، ص٣٩٠

(٤) د. عبد الباسط جميعي ، شروط التخفيف والاعفاء من ضمان العيوب الخفية ، دون دار ومكان نشر ، ١٩٩٣ ، ص ٤٠

(٥) د. ابراهيم احمد البسطويسي ، مرجع سابق ، ص٢٤١

من حقوق المستهلك بشكل كبير ، دون إدنى قدرة للأخير على الحد منها؛ وذلك لحاجته الماسة للمنتجات، هذا من جانب؛ ومن جانب أخر، الغاية من فرض المسؤولية الموضوعية ، تحتم عدم الألتفات إلى أي أتفاق يخفف أو يعفي منها، وأنما جعل المسؤول عن الضرر ملزم بالتعويض ولا خلاص له عن طريق هذه الوسيلة .

من ناحية اخيرة، ان الأشياء الخطرة في كثير من الاحيان تصيب اشخاص من خارج الدائرة العقدية التي تكون بين المهني والمستهلك، وهو ما يعني ان شرط الاعفاء أو التخفيف من المسؤولية يكون لغو لا فائدة منه بالنسبة لمن هم خارج العلاقة التعاقدية، ويبقى منحصر بين أطراف العقد فقط، مما يعني أنشاء تفرقة بين المتضررين يجدر هدمها .

وما يلاحظ ان النص السابق، لم يتطرق الى الشروط التي من شأنها زيادة مسؤولية المهني، كما لو ذكر شرط يلزم المهني بتحمل المسؤولية، حتى لو كان سبب الضرر لا يعود اليه، وإنما يعود لسبب اجنبي لا دخل له فيه، مع ذلك فان التفسير المخالف لما ورد بالنص السابق، يسمح القول بقبول مثل هكذا شروط تشدد من المسؤولية؛ لأن المنع أقتصر فقط على بنود التخفيف والتشديد من المسؤولية، وهي نتيجة منطقية للأسباب التي أوردناها انفا [١].

وفي ضوء الغاية التي من أجلها شددت مسؤولية المهني، التي تتمثل بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ، فان السؤال الذي يطرح ، هل يسري المنع من اشتراط التخفيف والأعفاء من المسؤولية بين المهنيين؟ بمعنى أخر، إذا كان الطرفين من المهنيين ما هو مصير إشتراطات التخفيف والأعفاء من المسؤولية؟ خصوصا أن الغاية تنتفي هنا؛ لأننا أمام طرفين في المركز نفسه.

أجابة على هذا التساؤل المادة (١٢٤٥/١٤/٢) من القانون المدني الفرنسي، التي نصت على أنه " بالنسبة للأضرار التي تلحق بالممتلكات التي لا يستخدمها المتضرر أساساً للأستعمال الخاص أو الأستهلاك الخاص، فان الشروط المنصوص عليها بين المهنيين صحيحة "، يفهم من مطالعة النص المذكور، أن شروط التخفيف والأعفاء بين المهنيين تكون صحيحة في حالة وأحدة فقط ، وهي

(١) د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص٢٣٣

عندما تتعلق بأموال تدخل ضمن النشاط المهني، أما أذا كانت الأضرار تصيب المهني في نفسة أو في ممتلكاته الشخصية فلا يجوز أشتراط التخفيف أو الأعفاء من المسؤولية.

هذا ونجد موقف المُشرع المصري جاء محاكياً لما أخذ به التشريع الفرنسي، ويتبين ذلك من مطالعة قانون التجارة المصري وبالتحديد المادة (٦/٦٧) منه التي تنص على " يقع باطلاً كل شرط أو بيان من شأنه أعفاء المنتج أو الموزع من المسؤولية، أو تحديدها، أو تخفيض مدة التقادم "، وهو ما أكده في المادة (١٠) من قانون حماية المستهلك المصري رقم (٦٧) لسنة ٢٠٠٦ الملغي، وأعاد تأكيده في القانون الجديد، أذ نصت المادة (٢٨) من قانون حماية المستهلك على أنه (يقع باطلاً كل شرط يرد في عقد أو وثيقة أو مستند أو غير ذلك مما يتعلق بالتعاقد مع المستهلك، أذا كان من شأنه خفض أي من إلتزامات المورد الواردة بهذا القانون أو لائحته التنفيذية أو أعفاءه منها )، وهو موقف جدير بالتأييد؛ لأنه يهدف لضمان سلامة المستهلك، ومنع المهني من أستخدام مركزة القوي، للتخلص من المسؤولية.

وأذا قلنا سابقاً، ان المُشرع المصري تبنى ما أخذ به التشريع الفرنسي في منع أتفاقات تعديل أحكام المسؤولية، إلا أنه لم يبين نطاق هذا المنع، كما فعل المُشرع الفرنسي، وبما أن المطلق يجري على أطلاقة، فأن المنع يسري حتى بين المهنيين أنفسهم.

أما المُشرع العراقي، فلم يورد أي نص يشير الى منع المهني من أيراد أي شرط من شأنه التخفيف أو الأعفاء من مسؤوليته، بل زاد الوضع أكثر غموضاً، عندما أشار الى بقاء مسؤولية المهني قائمة خلال فترة الضمان [١]، فهل يعني هذا انتهاء مسؤولية المهني بنهاية فترة الضمان؟ أم كان يقصد في حالة التشديد على المسؤولية؟

الحقيقة لم يكن المُشرع العراقي موفقاً في ايراد هذا النص، وبالعودة الى القواعد العامة الواردة في القانون المدني، نجد أن المُشرع العراقي إجاز الأتفاق على التخفيف أو الأعفاء من المسؤولية

---

(١) تنص المادة (٨) من قانون حماية المستهلك على انه " مع عدم الأخلال بحكم البند ( ثانياً) من المادة (٦) من هذا القانون ، يكون المجهز مسؤولاً مسؤولية كاملة عن حقوق المستهلكين لبضاعته أو سلعته أو خدماته وتبقى مسؤوليته قائمة طيلة فترة الضمان المتفق عليها في الفقرة (د) من البند ( أولاً ) من هذا القانون .

الناشئة عن علاقة تعاقدية ما لم يصدر غش أو خطأ جسيم [١]، فيما منع اي شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة عن الفعل الضار وجعلها باطله [٢]، وعلية يؤدي الأستناد الى القواعد العامة الى التفرقة بين المتضررين ، فيجوز للمهني ايراد شروط تفضي الى إعفاءه من المسؤولية أو تخفيفها عنه تجاه المستهلك المباشر(المتعاقد) بينما تكون باطله مثل هذه الشروط تجاه المستهلك غير المباشر (غير المتعاقد) وهو ما لا يمكن قبوله.

وعلى الرغم مما سبق ذكرهُ ، يرى بعض الشراح [٣]، ان اي شرط من شأنه ان يخفف أو يعفي المهني من المسؤولية يعد باطلاً، حتى وان لم يرد نص بذلك ؛ ذلك لأن هذه الشروط تتعلق بجسد الأنسان، ونظراً لأنعدام التوازن بين الأطراف في معظم الحالات، والحاجة الى السلع، وعدم امكانية مناقشة الشروط، قد تدفع المستهلك الى المجازفة وقبولها بدون امعان.

ويرى البعض [٤] ان الموقف في أعلاه، ينسجم مع ما أشارت اليه المادة (٢/١٣١) من القانون المدني العراقي، التي نصت على انه " يجوز ان يقترن العقد بشرط نفع لأحد العاقدين أو للغير اذا لم يكن ممنوعا قانونا أو مخالفا للنظام العام أو الأداب العامة والا الغاء الشرط وصح العقد ما لم يكن الشرط الدافع الى التعاقد فيبطل العقد ايضا "؛ ونظراً لأن حق المستهلك في سلامة جسده من النظام العام ؛ يحظر أي شرط من شأنه التخفيف أو الأعفاء من المسؤولية.

ومن جانب الباحث يرى وجاهة الرأي المتقدم ويؤيد ما توصل أليه، لا أنه في الوقت ذاته يرى أن المُشرع العراقي كان غير موفقٍ بعدم أيراد نص في قانون حماية المستهلك يشير إلى منع أي شرط من شأنه أن يخفف أو يعفي المهني من المسؤولية المترتبة على أضراره بالمستهلك بفعل الأشياء التي يتعامل بها ، خصوصاً اذا علمنا أن الألتزام بضمان السلامة لا يقتصر فقط على جسد المستهلك، بل يشمل أمواله في الوقت ذاته؛ عليه يدعو الباحث الى تبني ما أخذ به كل من المُشرع الفرنسي

---

(١) تنظر: المادة (٢/ ١/ ٢٥٩) من القانون المدني العراقي

(٢) تنظر: المادة (٢٥٩/٣) من القانون المدني العراقي

(٣) د. الهيثم عمر السليم ، مرجع سابق ، ص٦٠٧

(٤) د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص٢٣٥

والمُشرع المصري بشأن المنع من أتفاقات تعديل أحكام المسؤولية أعفاءاً وتخفيفاً وجعل مثل هكذا أتفاقات أو شروط باطله .

## الفرع الثاني

## أركان المسؤولية المدنية عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

توصلنا في الفرع السابق الى أن المسؤولية المدنية المترتبة على الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك الناتجة عن الأشياء الخطرة تخرج من التقسيم الثنائي للمسؤولية المدنية، وتعد طبيعة هذه المسؤولية طبيعة خاصة، لها بعض الخصوصية حتى على مستوى أركان تحققها، فالمسؤولية المنصوص عليها بموجب القانون رقم (٣٨٩) لسنة ١٩٩٨ التي أضيفت الى القانون المدني الفرنسي كما سبق وبينا، تعد مسؤولية موضوعية تقوم على أساس وجود عيب بالمنتج يسبب أحد اث ضرر بالمستهلك متعاقداً كان أم غير متعاقد، ولا تعتد بالخطأ الشخصي ؛ وعلى ذلك تقوم هذه المسؤولية على أركان ثلاث هي :

**أولاً : العيب :**

يعد العيب الركن الجوهري، الذي يميز المسؤولية عن ضمان سلامة المستهلك عن المسؤولية العقدية والتقصيرية على حد سواء، أذ لا يعتد بفكرة الخطأ المقررة في نوعي المسؤولية المدنية الأخيرتين، فالمسؤولية عن ضمان سلامة المستهلك تنعقد على أساس موضوعي يركز على عدم تحقيق الشيء السلامة التي يتوقعها المستهلكين عند أستخدام الشيء، دون الأعتداد بسلوك المهنيين وما يصدر عنهم من خطأ فإذا كان العيب بهذه الخصوصية يجب تحديد مفهومة وعملية أثباته ومعيار تحققه والعناصر الداخلة في تحديده.

١- **تعريف العيب :** قد ينصرف الذهن الى أن المقصود بالعيب هو ما ينقص من قيمة المبيع إلا أن المادة (١٢٤٥/٣) من القانون المدني الفرنسي بينت المقصود بالعيب في المسؤولية الموضوعية المستحدثة بانه (يعتبر المنتج معيب عندما لا يوفر السلامة أو الأمان التي يحق للشخص ان يتوقعها بشكل مشروع)، يستنتج من النص في أعلاه ان المُشرع الفرنسي طور من مفهوم العيب ليربطه بسلامة

المستهلكين ، فالعيب يقصد فيه كل ما يعتري المنتج فيجعله شيئآ خطراً على خلاف طبيعته أو يزيد من خطورته أو لا يقلل من خطورته، وعليه يكون العيب واسع النطاق ليشمل الأشياء الخطرة ضمن مفهومة بمختلف اشكالها ، كذلك الفارق بين هذا العيب وبين العيوب التي تنقص من قيمة المبيع أو نفعه بحسب الغاية المرجوة منها أو وفق ما اشتمل علية العقد أو المستخلص من طبيعته يكون واضحا، اذ العيوب الاخيرة يراد بها ضمان المنفعة المادية للشيء، بعكس عيب السلامة الذي يشتمل بالإضافة الى منفعة الشيء ضمان سلامة المستهلك الجسدية [١].

إما على مستوى التشريع المصري، فيلاحظ أن قانون حماية المستهلك عُرفِ العيب في المادة الأولى الفقرة السابعة بانه (كل نقص في قيمة أو منفعة أي من المنتجات بحسب الغاية المقصودة منها ، ويؤدي بالضرورة الى حرمان المستهلك كلياً أو جزئياً من الاستفادة منها فيما أعدت من أجله ...) ويلاحظ ان هذا التعريف لا يختلف عن التعريف الوارد في المادة (٤٤٧/١) [٢] من القانون المدني المصري، حيث أن مفهوم العيب وفق ما ذكر في نص المادة اعلاه لا يشمل الأضرار الجسدية التي يمكن أن تصيب المستهلك من جراء خطورة الشيء، ويقتصر على ما ينقص من قيمة أو منفعة الشيء اي عدم صلاحيته للأستخدام بما يقصد منه؛ وهو ما لا يمكن تكييفه للأستفادة منه في نطاق دراستنا كما سبق وبينا في موضع سابق.

وبالرجوع إلى قانون التجارة المصري، نجد أنه خلى من تعريف للعيب رغم ذكره لبعض الحالات والصور التي أعد توافرها عيباً في المادة (٦٧) ، التي يرى البعض [٣] أنها جاءت على سبيل المثال للحصر، مما يعني أن للمحكمة سلطة تقديرية عند أنتفاءها مع وجود أضرار لحقت بالمستهلك جراء أستخدام الشيء، فيما ذهب البعض[٤] أنه رغم خلو قانون التجارة من تعريف للعيب وعدم تبنيه بشكل واضح ما أخذ به المُشرع الفرنسي إلا أن الحالات التي أوردها قانون التجارة كانت

---

(١) عبد الجليل ذياب حمد المشهداني ، مرجع سابق ، ص ١٥٠

(٢) التي تنص على انه (يكون البائع ملزما بالضمان اذا لم يتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفلها للمشتري وجودها فيه ، أو اذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو نفعه بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين في العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء ، أو الغرض الذي اعد له ، ويضمن البائع هذا العيب ولو لم يكن عالما بوجوده ) .

(٣) د. محمد محي الدين ابراهيم ، مرجع سابق ، ص ٢٢٠

(٤) د. عبد الحميد الدياسيطي عبد الحميد ، مرجع سابق ، ص٦٤٠

واسعة بما يمكنها من شمول الأشياء الخطرة، أذ تشمل جميع العيوب التي تجعل الشيء لا يوفر السلامة والأمان للمستهلكين .

أما قانون حماية المستهلك العراقي فلم يعُرفِ العيب بصورة نهائية، ولا يبرر وجود تعريف للعيب في قواعد ضمان العيوب الخفية عن هذا القصور التشريعي، وذلك لما سبق ذكره من ضيق نطاق العيب الوارد في أحكام ضمان العيوب الخفية التي تجعله لا يتلائم مع ما تهدف أليه المسؤولية المستحدثة من أجل ضمان سلامة المستهلك، ويعتقد الباحث أن سكوت مشرع قانون حماية المستهلك العراقي غير مبرر وكان من الأجدر الأخذ بما أخذت به التشريعات المقارنة وعلى وجه الخصوص التشريع الفرنسي الذي أعطى للموضوع الأهمية التي يستحقها، مما يجعلنا نأمل أعادة النظر في قانون حماية المستهلك العراقي وتضمينه نصاً يعُرفِ العيب ويجعله شاملاً للأشياء الخطرة لما قد ينتج عنها من أضرار تصيب المستهلكين عند أستخدامها .

**٢- معيار العيب** : العيب الذي نحن بصدده وفق ما تم تعريفة يتم تحديده بمعيار موضوعي وليس شخصي أي لا يبحث فيه عن خطأ المنتج، إذ يكون تحديد وصف العيب بالنظر إلى النقص في السلامة التي من المفترض أن يوفرها الشيء بشكل طبيعي، ولا يستند إلى مجرد عدم صلاحية الشيء للأستعمال، اما تقدير السلامة والأمان التي ينتظرها المستهلك فيتم وفق معيار موضوعي، أي بالنسبة لما يتوقعه المستهلك من الشيء [١].

ويرى البعض [٢] أن معيار مشروعية التوقع يعد عنصراً هاماً في توازن العلاقة بين المهني والمستهلك، وينبغي أن لا يفهم من مجرد الخضوع أو التوافق للقاعدة القانونية دليل على مشروعية التوقع، أذ أتباع القواعد القانونية أو الحصول على الترخيص الأداري بالإنتاج، لا يدل على توافر المشروعية التي تحدد بها توقعات المستهلك في شأن السلامة التي يجب توافرها في السلع والمنتجات [٣].

---

(١) د. عمر محمد عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص ٦٠٦

(٢) عبد الكريم خالد جميل ، مرجع سابق ، ص ٢٠٧ وما بعدها

(٣) رؤى عبد الستار صالح ، مرجع سابق ، ص ١٨٠

هذا وأن تقدير التوقع المشروع لمستوى السلامة والأمان التي يمكن أن يقدمها المنتج لا تتحدد وفقا لظروف المستهلك المتضرر الشخصية، وأنما بمعيار موضوعي يؤخذ فيه بعين الاعتبار ما ينتظره المستهلك العادي أو البسيط وكذلك جمهور العامة [١].

هذا وتجدر الأشارة الى أن المستهلك المتضرر من الأشياء الخطرة ليس بحاجة الى أثبات ما كان يتوقعه من سلامة وأمان، أذ أعتبر المُشرع الفرنسي حصول الحادث المسبب للضرر قرينة على وجود العيب في الشيء، تستشف هذه القرينة بمفهوم المخالفة لنص المادة (١٢٤٥/٤) من القانون المدني الفرنسي، التي نصت على اعفاء المنتج من مسؤوليته عن فعل منتجاته اذا استطاع أثبات عدم وجود العيب لحظة طرحه للتداول [٢].

وعليه فإن المستهلك المتضرر غير ملزم بأثبات توقعه المشروع بتوفر الأمان والسلامة في الشيء المعروض للتداول، فمجرد حصول الحادث المسبب للضرر يعد قرينه على الأخلال بالتوقع المشروع للشخص المعتاد [٣].

أما تقدير ما أذا كان المنتج قدم السلامة والأمان المنتظر منه بصورة مشروعة من عدمه خاضعاً الى سلطة المحكمة التقديرية كما سبق وأوضحناً في موضع سابق [٤].

---

(١) د. محمد احمد المعداوي ، مرجع سابق ، ص ٨١

(٢) عبد الجليل ذياب حمد المشهداني ، مرجع سابق ، ص١٥٤

(٣) تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية شركة المنتجة لدواء المختص بمنع الحمل الذي يؤخذ عن طريق الفم ، بسبب وجود عيب فيه ادى الى حصول تجلطات في الصمام الرئوي للمضرورة ؛ ومن ثمَ انسداده ومن ثم وفاتها ، وقد أشارت المحكمة في حيثيات حكمها الى ان المنتج يكون معيبا عندما لا يوفر درجة السلامة التي يحق للأفراد انتظارها بصورة مشروعة ) صادر بتاريخ ٢٦ / ٩/ ٢٠١٨ اشار اليه د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص٩٤

(٤) تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض المصرية برفض الطعن المقدم من المسؤول والحكم بمسؤوليته جراء عدم قيامة بأمداد المستهلك بالمعلومات الصحيحة المتعلقة بطبيعة المنتج وخصائصه ، اذ أشارت في حيثيات حكمها الى انه يترك تقدير الدليل الى محكمة الموضوع ومتى ما اقتنعت به واطمأنت اليه فلا معقب عليها في ذلك ؛ ومن ثمَ فان ما يثيره الطاعن بصدد الدليل المستمد من محضر الضبط يمثل جدلا موضوعيا في وقائع الدعوى وهو ما تستقل به محكمة الموضوع ولا يجوز اثارته امام محكمة النقض . رقم الطعن (١) لسنة (٨٠) صادر بتاريخ ١٦ ٥ / ٢٠١١ اشار اليه د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص ٩٩

٣- **عناصر تقدير العيب** : تقدير السلامة المشروعة التي يتوقعها المستهلك من الشيء المعروض للأستخدام وفق معيار موضوعي كما ذكر ليس بالأمر الهين على المحكمة خصوصاً أن مطابقة الشيء للمواصفات الفنية المطلوبة لتحقق السلامة والأمان، لا يعني أنها توفر السلامة والأمان المتوقعة، مما يفرض على المحكمة بحث كل حاله وهو أمر مرهق، لذلك عمد المُشرع الفرنسي لوضع مجموعة من العناصر تساعد القاضي في تقدير السلامة ومشروعيتها، مع الأشارة إلا أن أيراد هذه العناصر ليس على سبيل الحصر وأنما على سبيل المثال [١]، فقد نصت المادة (١٢٤٥-٣) من القانون المدني الفرنسي على أنه ( في تقييم السلامة التي يحق للأشخاص أنتظارها بصورة مشروعة، يجب أن يتم الأخذ بالأعتبار كافة الظروف، وبشكل خاص: عرض أو تقديم المنتج، الأستعمال الذي يمكن أنتظاره، زمان طرح المنتج في التداول).

أما عن موقف المُشرع المصري سواء في قانون التجارة وقانون حماية المستهلك، فلم يُشر بصورة صريحة للعناصر التي يسترشد بها القاضي لتقدير عيب السلامة، كل ما هنالك أنه أشار الى وجوب أتخاذ الحيطة الكافية لمنع وقوع الضرر عند عرض أو أستعمال الشيء [٢].

أما عن موقف المُشرع العراقي فهو الأخر كان أقل من نظيرة المصري، أذ لم يضع نصاً يبين المعايير التي يسترشد بها القاضي عند تقديره للسلامة والأمان المنتظرة من الشيء، بل أكثر من ذلك لم نعثر على نص يبين أن تقدير السلامة والأمان يدخل ضمن حدود سلطة المحكمة التقديرية، وهذا القصور التشريعي هو تحصيل حاصل لعدم تبني المسؤولية الموضوعية في ضمان سلامة المستهلك، مع الأشارة انه تم الأشارة الى اتخاذ الحيطة والحذر بحيث يمكن عدها أحد العناصر[٣].

ويستشف من ما طرح في أعلاه علاه ان القانون الفرنسي وضع عدة عناصر يسترشد بها القاضي عند تقدير خطورة المنتجات، وهي واردة على سبيل المثال لا الحصر، أهمها عرض الشيء، والأستخدام المعقول ، وطرح الشيء للتداول، اما المُشرع المصري فاكتفى بعنصر عرض الشيء، كذلك المُشرع العراقي. وعليه نوضح المقصود بكل عنصر من العناصر المذكورة بشيء من الإيجاز :

---

(١) د. حسن عبد الباسط جميعي ، مسئولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة ، مرجع سابق ، ص١٨٧-١٨٨

(٢) تنظر : المادة (٢-٦٧) من قانون التجارة المصري . والمادة (٢-٢٧) من قانون حماية المستهلك المصري

(٣) تنظر : المادة (٩/ثالثا /ب ) من قانون حماية المستهلك العراقي

أ- **طريقة عرض وتقديم المنتج** : ويتمثل ذلك بالجانب أو الشكل الخارجي للمنتج نفسه، والتعليمات الخاصة بأستخدامه، لمعُرفِة الأخطار الناتجة عن عدم أتباع تلك التعليمات، والا فان أي نقص في تلك البيانات أو التحذيرات يمثل أخلالاً بالتوقعات المشروعة، كما أن دور الدعاية والأعلان عن المنتج قد تدخل ضمن المعايير التي يلجأ اليها القاضي في تقدير التوقع المشروع (١)، ومن ثم فإن أي خلل في المعلومات الضرورية المتعلقة بأستخدام المنتج التي يؤدي افتقار المستهلك لها إلى خطورته أو زيادة الاخطأر الناتجة عنه، يعد من العناصر التي يستدل القاضي من خلالها بان الأمان غير متوقع من قبل المستهلك (٢)، ولسبق بحث هذا الموضوع بشيء من التفصيل- عند الكلام عن النطاق الموضوعي – نكتفي بهذا القدر وبما سبق طرحه .

ب- **الأستخدام المعقول للمنتج** : أي ان يكون الأستعمال الطبيعي للمنتج مطابقاً للأغراض التي صنع من اجلها (٣)، فالأستعمال الذي يضمنه المنتج هو الأستعمال الطبيعي أو العادي، الأ أنه الأستخدام المعقول لا يقتصر فقط على الأستخدام المعتاد والمألوف للمنتج، وأنما عن اي أستخدام غير تعسفي أو غير معقول ايضاً طالما كان متوقعاً حصوله(٤)، فمثلا لا يتصور تناول الأدوية بصورة عبثيه، مع ذلك من المتوقع تناولها خصوصاً من الأطفال بما قد يؤدي لألحاق أضرار بمتناولها، وهو ما يحتم على المهني أتخاذ هذا الأمر بالحسبان، ليتخذ أحتياطات تقلل من هذا الفرض ، غلا أنه يجب عدم المغالاة في التوقع، فأذا تعسف المستهلك في أستخدام المنتج بصورة شاذة مما أدى لألحاق الضرر به لا يمكن أثارة مسؤولية المهني، بل يعتبر من فعل المستهلك وسبب لدفع المسؤولية عن المهني (٥).

ت- **لحظة طرح المنتج للتداول** : يعد تحديد لحظة طرح المنتج للتداول من الأهمية، لأن هذه اللحظة هي التي تحدد ما أذا كان المنتج لا يوفر السلامة في ذلك الوقت أم لا (٦)، حيث أنه وفقاً لما ورد

---

(١) د. محمد احمد المعداوي، مرجع سابق ، ص ٩٠

(٢) د. وضاح غسان عبد القادر محمد ، الألتزام بسلامة المتعاقد لجسدية وتطبيقاته في بعض العقود ، ط ١، المركز العربي ، القاهرة ، مصر ، لسنة ٢٠١٩ م ، ص ٢٤٠

(٣) د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص١٠٦

(٤) د. وضاح غسان عبد القادر محمد ، مرجع سابق ، ص ٢٤٠-٢٤١

(٥) د. محمد احمد المعداوي ، مرجع سابق ، ص٩٣

(٦) د. وضاح غسان عبد القادر ، مرجع سابق ، ص٢٤١

في المادة (١٢٤٥/٤) من القانون المدني الفرنسي يعتبر المنتج مطروحاً للتداول " عندما يخرج من سيطرت الصانع والمستورد ومن في حكمهما أرادياً " فالفعل المكون للمسؤولية أساسة هو طرح المنتج للتداول، ويفهم من النص المتقدم من أنه لا بد من توافر عنصرين لكي يتحقق الطرح للتداول وهما: الترك أو التخلي عن المنتج (العنصر المادي) وأن يكون التخلي أرادي (العنصر المعنوي).

فبالنسبة للعنصر المادي المتمثل بالتخلي عن المنتج لصالح الغير، أي أن المنتج قد تجاوز مرحلة التصنيع والأنتاج الى مرحلة التخلي عنه، ولا يشترط أن يكون المنتج قد خرج من سيطرة المهني بمقتضى عقد حتى تنعقد مسؤوليته، فالمسؤولية تنعقد حتى ولو لم يوجد أي عقد مع المتضرر، فمجرد أنتقال المنتج المعيب من المهني الى المستهلك بحيث تكون له سلطات الأستعمال والرقابة، يجعل من الأول مسؤول عما يصيب الاخير من أضرار[١].

أما العنصر المعنوي فيعني أن التخلي ينبغي أن يكون أرادياً، فالتخلي غير الأرادي لا يعتد به، كما لو تم سرقة المنتج، أو كان التخلي عن المنتج لغرض التجربة [٢]، ويكفي للتخلي الارادي، التسليم المادي لكي يتحقق معنى الطرح للتداول دون اشتراط شكل معين [٣].

ولما تقدم يلتزم المهني عند طرح منتجه للتداول بتضمينه كافة وسائل السلامة لضمان سلامة مستهلكيه ، ويعتبر المنتج معيباً متى ما الحق ضرر بالمستهلك وتبين وجود منتج أخر طرح قبله أو في نفس الوقت اكثر سلامة منه ، إلا أنه لا ينبغي اعتبار المنتج معيبا لمجرد وجود منتج أخر اكثر اتقانا منه، وجد بعده، طالما كان لا يخل بتوقعات المستهلكين، وهذا ما أشارت اليه المادة (١٢٤٥/٣) من القانون المدني الفرنسي التي نصت على انه " المنتج لا يعد معيباً لمجرد ان منتجا أخر أكثر أتقانا قد وضع لاحقاً في التداول "، واخيراً ، قد يثار اللبس حول لحظة طرح المنتج للتداول في حال كون المنتج يدخل ضمن عدة منتجات تشكل في النهاية منتجا نهائيا ، وقد اجابت على ذلك المادة

(١) د. فتحي عبد الرحيم عبد الله ، مرجع سابق ، ص٥٨

(٢) د. حسن حسين البرواري ، مرجع سابق ،ص ٣٠

(٣) د. وضاح غسان عبد القادر محمد ، مرجع سابق ، ص٢٤٢

(١٢٤٥/٤) من القانون المدني الفرنسي بانه " الطرح للتداول لا يمكن ان يكون الأ مرة وأحد ة " مما يعني أن العبرة بطرح المنتج النهائي[١].

**ثانياً : الضرر**

الضرر هو الركن الذي تنهض المسؤولية من أجل جبرة [٢]، ولا يختلف ذلك في المسؤولية العقدية أو التقصيرية أو المسؤولية الموضوعية التي نحن بصددها، فإذا كانت المسؤولية الاخيرة تقوم دون خطأ، إلا أنها لا يمكن تصورها دون ضرر، فمتى أنتفى الضرر أنتفت المسؤولية والتعويض، وهذه قاعدة لا استثناء عليها [٣].

ويعُرفِ الضرر بأنه " الأذى الذي يصيب المتضرر في حق أو في مصلحة مشروعة " لا فرق بأن ينصب على حياته أو جسمه أو ماله أو شعورة [٤].

ولسنا هنا بصدد شرح ركن الضرر بالتفصيل، لأن ذلك تكفل به أغلب شراح القانون المدني أن لم يكن كلهم [٥] ، كذلك التشريعات محل المقارنة (الفرنسي والمصري) لم تكتفِ بالقواعد العامة في المسؤولية المدنية التي بينت جوانب الضرر، وأنما نظمت بعض جوانبه عند الحديث عن المسؤولية الموضوعية ، وذلك تأكيد لأهمية الموضوع ولخصوصية المسؤولية محل البحث.

وفيما يتعلق بالأحكام الخاصة بالضرر وفقاً للمسؤولية الموضوعية، نجد المادة (١٢٤٥/١) من القانون المدني الفرنسي قد أعتنت ببيان التعويض المستحق عن أضرار الأشياء الخطرة، وموضحه عناصره، وجرى بأن " هذه النصوص تنطبق لإصلاح الأضرار التي تمس الأشخاص وتنطبق كذلك لإصلاح الأضرار المتفاقمة والماسة بالأموال والبضائع، عدا المنتج المعيب ذاته " ويبدو أن هذا النص جاء شاملاً لمختلف الأضرار التي من المتصور أن تقع تحت وطأة خسائرها المستهلك المتضرر، فهي

---

(١) د. وضاح غسان عبد القادر محمد ، مرجع سابق ، ص٢٤٢

(٢) د. عبد القادر اقصاصي ، مرجع سابق ، ص ٤٤٨

(٣) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، نظرية الألتزام بوجه عام، مصادر الألتزام، ج١ ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، ٢٠٠٤، ص٧١٣ وما بعدها

(٤) د. عبد المجيد الحكيم وأخرون ، مرجع سابق ، ص٢١٢ ؛ د. انور سلطان ، النظرية العامة للالتزام ،ج١، دار المعُرفِة ، ١٩٩٨ ، ص ٣٦٧

(٥) د. عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص ٧١٣ وما بعدها

تشمل الأضرار الماسة بشخصه، من دون تحديد ، ليدخل ضمنها الأضرار الجسدية المادية والمعنوية على حد سواء، بالإضافة الى الأضرار الماسة بأمواله [١].

أما المُشرع المصري فقد ضيق من الأضرار التي يتم تغطيتها بموجب المسؤولية الموضوعية في قانون التجارة ، وذلك في المادة (٦٧/١) منه أذ نصت على أنه " يسأل منتج السلع أو موزعيها قبل كل من يلحقه ضرر بدني أو مادي يحدثه المنتج .. " [٢]، إلا أنه قد وسع من دائرة الأضرار المعوض عنها، وذلك في قانون حماية المستهلك ، ليشمل كافة الأضرار البدنية والمعنوية والمالية [٣].

أما قانون حماية المستهلك العراقي فقد أحال ما يتعلق بالضرر للقواعد العامة، حيث بالمزج بنص المادة (٦/ ثانياً) التي أعطت للمستهلك وكل ذي مصلحة عند عدم حصولهم على المعلومات الكاملة عن السلع والمنتجات الحق بالمطالبة بالتعويض عن ما يلحق بهم من أضرار أمام المحاكم المدنية ، والمادة (٨) التي جعلت المجهز مسؤول بشكل كامل عن حقوق المستهلكين، مما يعني أنها لم تقيد الضرر بنوع دون أخر، وبمعنى أخر يتم تحديد الضرر وشروطه حسب التكييف القانوني للدعوى.

يفهم مما تقدم أن التشريعات أشارت الى نوعين من الضرر، ضرر مادي ويشمل الضرر الجسدي والمالي، وضرر أدبي أو معنوي . وقبل بيان كل منهما ، نشير إلى أنه يشترط في الضرر،

---

(١) د . محمد احمد عبد الحميد ، المسؤولية المدنية عن المنتجات المعيبة ، ط١، دار النهضة العربية ، مصر ، ٢٠٢٢ ، ص ٦٠

(٢) ورغم صراحة نص المادة اعلاه بقصر التعويض على الأضرار البدنية التي تصيب المستهلك ، الا ان هنالك جانب من الفقه المصري ، يرى امكانية التعويض عن الضرر النفسي كما الضرر البدني وذلك استنادا الى التفسير المتطور لنص المادة اعلاه ،ى ومسببا ذلك بان " ما تحمله نفس الانسان هي وحدة واحدة لا يمكن تجزئتها ومن ثم يمكن ربط الجانب النفسي بالجانب البدني ، وذلك على اعتبار ان اي خلل نفسي يستلزم وجود خلل بدني في اعضاء الجسد لارتباط الأضرار البدنية بالأضرار النفسية ، وتأثير احدهما على الأخر " . ينظر : د. هاني محمد دويدار ، مرجع سابق ، ص٢٢٧ ؛ د. يسرية محمد عبد الجليل ، مرجع سابق ، ص٣٠٩ ؛ د. احمد محمد عبد الغني الغنام ، مرجع سابق ، ص ٤٠٨

(٣) اذ نصت المادة ( ١/٢٧) من قانون حماية المستهلك على انه " يكون المنتج مسؤولاً عن كل ضرر يلحه المنتج أو يحدثه ، اذا اثبت ان الضرر نشا بسبب عيب في المنتج يرجع الى تصميمه أو صنعه أو تركيبه "

أن يكون شخصيا، وهو يكون كذلك اذا ما أصاب حقاً مباشراً للمستهلك، كحقه في سلامة جسده وامواله ، أو أن يصيب حقاً أو مصلحة مشروعة للمتضرر[١].

ويشترط في الضرر أن يكون محقق الوقوع، فلا يمكن الأدعاء بتحقق ضرر ما لم يقع فعلا، وقد لا يكون الضرر حالاً بل يقع مستقبلاً، ويجب التمييز هنا بين الضرر المحقق وان تراخى وقوعه في المستقبل وبين الضرر المحتمل غير المحقق، الذي يكون وقوعه أمراً محتملاً قد يقع أو لا يقع، فهذا النوع من الضرر لا يمكن التعويض عنه ما لم يتحقق فعلاً، علماً أن تفويت الفرصة وأن كانت امراً محتملاً فان تفويتها أمر محقق [٢]، وتجدر الأشارة الى أن المستهلك المتضرر، هو الذي يتحمل عبء أثبات الضرر لأنه هو الذي يدعيه، وله أثباته بكافة طرق الأثبات لأنه ينصب على واقعة مادية [٣]، وبالعودة الى نوعي الضرر نتناولهما في نقطتين :

١ – **الضرر المادي** : ويشمل الأضرار الجسدية التي تصيب المستهلك والمالية، فتعد الأضرار الجسدية من أبرز الأضرار الواجب تعويضها في أطار ضمان سلامة المستهلك بموجب المسؤولية الموضوعية، وغالباً ما تتعلق الأضرار الناشئة عن الأشياء الخطرة بالأضرار الجسدية، والأضرار الجسدية منها ما يؤدي الى الوفاة ، وهذه هي أقصى درجات الضرر [٤] ومنها ما يكون أقل درجة من الوفاة ، فالأضرار التي تسببها الأشياء الخطرة تتراوح، بين الأصابات والحروق وبتر الأعضاء أو أي أصابة أخرى في أعضاء الجسم أو أحد اث جرح فيه [٥]، أو أمراض وغيرها [٦]، وخطورة هذه الأضرار يبرز أهمية ضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة [٧].

---

(١) د. عبد الزاق السنهوري، مرجع سابق ، ص ٧١٣ وما بعدها ؛ د. سمير عبد السيد تناغو، مصادر الألتزام، منشأة المعارف، الاسكندرية ، ٢٠٠٥، ص٢٤٩.

(٢) د. وضاح غسان عبد القادر محمد ، مرجع سابق ، ص ٢٨٣

(٣) د. عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الألتزام ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، بيروت ،١٩٩٨ ص٤٨٩

(٤) د. هاني محمد دويدار ، مرجع سابق ، ص ٢٢٧

(٥) د. زكي محمود جمال الدين ، مرجع سابق ، ص ٤١٠

(٦) في هذا الصدد قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية شركة ( UCB pharma ) عن الضرر الجسدي الاحق بالمضرورة الذي تمثل في حصول التهاب في منطقة عنق الرحم نشا عن عجزها عن الانجاب بسبب نقص سلامة الدواء الذي اقدمت هذه الشركة بإنتاجه ) صادر بتاريخ ٣٠ / تشرين الثاني / ٢٠١٧ اشار اليه د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة، مرجع سابق ، ص ١٣٢

(٧) د. محمد عبد القادر علي الحاج ، مرجع سابق ، ص٢٤٠

أما الضرر المالي ، فيقصد به الضرر الذي يصيب المستهلك في أمواله أو في أي مصلحه لها قيمة ماليه [١] ، ويكون الضرر المالي على نوعين ، النوع الأول : ما ينجم عن الأضرار الجسدية ، كمصاريف العلاج بكافة أنواعه من فحوصات طبية وأجرة أطباء وأدوية وغيرها ، يضاف اليها ما يصيبه من عجز وعدم قدرته على الكسب ، ويشمل كذلك تعويض أقارب المتوفي ممن تلزمه نفقتهم قانوناً عن فقدهم مصدر أعالتهم [٢]، أما النوع الثاني فما يكون مستقلاً عن الأضرار الجسدية، كالنفقات اللازمه لإصلاح ما أصاب ممتلكاته من تلف وما يتعلق به من مصروفات أنتقال وغيرها، كذلك المصروفات التي يلتزم بها تجاه الأخرين في حال تضررهم من الشيء الخطر [٣].

الا أنه بالرجوع الى نص المادة (١٢٤٥/١) من القانون المدني الفرنسي سالف الذكر، يتبين ان المُشرع الفرنسي أستثنى من نطاق التعويض الأضرار التي تلحق بالمنتج المعيب أو الخطر نفسه، مكتفياً في شأنها بحكم الرابطة التعاقدية التي تربط مالكها بالمنتج بدعاوى المسؤولية العقدية التقليدية [٤] ويعد هذا الموقف منتقد، لأن ذلك الأستبعاد يحرم المستهلك المتعاقد من المفهوم الموسع للعيب في أطار أحكام المسؤولية الموضوعية، ويحيله الى المفهوم الضيق الذي يحكم دعوى المسؤولية العقدية، بالإضافة الى ذلك فإن التمييز في دعاوى الضرر بين الضرر الذي يصيب الشيء الخطر وبين الضرر الذي يلحق بممتلكات المستهلك سيؤدي الى تشتت جهده والزامه برفع دعوتين من طبيعتين مختلفتين على الشيء نفسه والواقعة ذاتها، وبغير مبرر مقبول [٥].

ويتفق الباحث مع ما طرح اعلاه، إذ استبعاد الأضرار التي تصيب الشيء الخطر من نطاق التعويض يتنافى مع الغرض الذي نظمت من أجله احكام المسؤولية الموضوعية ، وهي ضمان سلامة المستهلك .

---

(١) د. عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص ٧١٤ وما بعدها

(٢) د. حسن عبد الباسط جميعي ، مسئولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة ، مرجع سابق ، ص٢٠٤

(٣) المرجع ذاته ،ص٢٠٩

(٤) د. احمد محمد عبد الغني ، مرجع سابق ، ص ٤٠٦ وما بعدها

(٥) د. احمد محمد عبد الغني ، مرجع سابق، ص ٤٠٧

٢- **الضرر الأدبي** : ويقصد به كل أخلال بحق أو مصلحة معنوية مشروعة للمتضرر[١] ويدخل الضرر الأدبي ضمن الأضرار التي تشملها المسؤولية الموضوعية عن الأشياء الخطرة في كل من القانون المدني الفرنسي وقانون حماية المستهلك المصري والعراقي، وتتعدد صور الضرر المعنوي فهو أما أن يصيب المتضرر مباشرة كالإلام والشعور بالحسرة والرغبة في الأنعزال والصدمة النفسية[٢]، أو ان يتمثل بألم نفسي وحسرة ناتجة عن تشوه في جسده أو عاهة نتيجة الضرر الذي لحق به وهو ما يطلق علية بالضرر الجمالي [٣]، وقد يرتد الضرر المعنوي الذي أصاب المستهلك إلى غيره، كما أذا أصاب ذوي المتضرر الألام نتيجة وفاته [٤]، بسبب قلقهم على مصيرهم بعد فقدان عائلهم[٥].

**ثالثا : العلاقة السببية بين عيب السلامة والضرر الذي أصاب المستهلك**

الركن الأخير من أركان المسؤولية الموضوعية ، هو وجود علاقة سببية بين عيب السلامة والضرر الذي أصاب المستهلك، وحسبما جرى به نص المادة (١٢٤٥/٨) من القانون المدني الفرنسي، فأن المستهلك وبعد أن يثبت العيب والضرر، الذي شاب السلعة أو المنتج والمتمثل في أفتقاره الى الأمان المرغوب، علية فضلاً عن ذلك أن يثبت الرابطة السببية فيما بينهما [٦]، ويلاحظ،

---

(١) د. حسن حسين البرواري ، تعويض الأشخاص الطبيعية والمعنوية عن الضرر المعنوي . دراسة تطبيقية لصور الضرر المعنوي الحديث ، ط ١، دار النهضة العربية ، مصر ، ٢٠٠٣ ، ص ٢١

(٢) تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية شركة ( Butagaz) المصنعة لأسطوانات غاز ( البروبان ) عن سائر الأضرار الادبية التي اصابت المضرور التي تمثلت بالصدمة النفسية التي المت به جراء الحريق الذي حصل في المنزل الذي كان يسكن فيه والندبات النفي حصلت في جسده التي بقي احدها في يده اليمنى واضطرابه لمغادرته المنزل والسكن في مكان أخر وذلك بسبب عدم قيام هذه الشركة بأعلامه بمخاطر هذه العبوات بشكل كاف وواف " صادر بتاريخ ٤ / شباط / ٢٠١٥ اشار اليه د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص١٣٤

(٣) د. . حسن حسين البرواري ، تعويض الأشخاص الطبيعية والمعنوية عن الضرر المعنوي ، مرجع سابق ، ص١٤٥

(٤) تنص المادة ٢٠٥ / ٥ من القانون المدني العراقي على انه (... ويجوز ان يقضي بالتعويض للأزواج والاقربين من الاسرة عما يصيبهم من ضرر ادبي بسبب موت المصاب)

(٥) د. احمد شوقي شرف الدين، عناصر الضرر الجسدي وانتقال حق التعويض عنها الى شخص أخر غير المضرور ، مجلة ادارة قضايا الحكومة ، العدد ٤ ، السنة ٢٢ ، ١٩٨٧ ، ص ٥

(٦) د . محمد احمد عبد الحميد ، المسؤولية المدنية عن المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص٦٢

أن مفهوم العلاقة السببية في مجال المسؤولية عن فعل الأشياء الخطرة وفق المفهوم المتقدم لا تختلف عما ورد في القواعد العامة، الشيء الوحيد المستجد، انها أبتعدت عن الأخذ بالعلاقة التقليدية بين الضرر والخطأ، المعروفة في القواعد العامة، أذ أتجهت الى الربط بين عيب السلامة والضرر، بدل الخطأ [١]. ويبدو النص قاسياً حين ألقى بعبء الأثبات على عاتق المستهلك المتضرر، أذ يلتزم الأخير بإقامة الدليل على وجود العلاقة السببية بين عيب السلامة والضرر، لكي تقبل دعواه، أما في حالة عجزة عن أثبات ذلك فان دعواه ترفض، حتى وأن كان الشيء خطراً فعلاً؛ وذلك لتخلف ركن من أركان المسؤولية [٢].

وأذا كان النص السابق يتسم بصعوبته، ويثقل كاهل المستهلك عند الأثبات، ليصل في بعض الأحيان الى عدم حصول المستهلك المتضرر على التعويض، وهو ما جعله عرضة للأنتقاد، إلا أن هذه الانتقادات خفت حدتها بتدخل تشريعي وأخر قضائي، اما الأول فيتمثل بالتخفيف من عبء الأثبات الملقى على عاتق المستهلك، عن طريق فرض قرينة ان عيب السلامة كان موجوداً قبل طرح الشيء للتداول، ويتبين ذلك من مفهوم المخالفة لنص المادة (١٢٤٥/١٠) من القانون المدني الفرنسي، التي تبيح للمهني دفع المسؤولية بأثبات "عدم وجود عيب السلامة "عند طرح الشيء للتداول، وذلك كسبب من أسباب أعفاء المهني كما سياتي بيانه، اذ في حال عجز المهني عن إثبات عدم وجود عيب السلامة لحظة طرح الشيء في التداول، يجعل الأمر ميسوراً على المستهلك لأثبات العلاقة السببية بين عيب السلامة والضرر الذي لحق به [٣]، اما الثاني، اي التدخل القضائي، فقد تم عن طريق استنتاج العلاقة السببية بين عيب السلامة والضرر من ظروف الدعوى، أذ اعتمد على المنطق السليم والخبرة الانسانية، لأثبات وجود العلاقة السببية، حيث بات باستطاعة المستهلك تقديم الدليل

---

(١) رؤى عبد الستار ، مرجع سابق ، ص١٥٦

(٢) تطبيقا لذلك قضت محكمة استئناف بوردو برفض استئناف المدعية ، والحكم بعدم مسؤولية شركة (Msd – Chibret) المنتجة لدواء (Noroxine) المعالج لالتهاب المسالك البولية ؛ نظرا لعدم من تمكنها من أثبات العلاقة السببية ، بين الاعتلال في اطرافها السفلية ، وبين عيب الدواء ، وقد أشارت المحكمة في حيثيات حكمها الى انه " لا يكفي لوجود المسؤولية عن فعل الأشياء الخطرة ، أثبات وجود الضرر فقط ، بل يجب على المدعي أثبات وجود عيب السلامة في الشيء ايضا ، والعلاقة السببية بين العيب والضرر " صادر بتاريخ ١٨ / اذار / ٢٠١٥ اشار اليه د . محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة . مرجع سابق ، ص١٣٨

(٣) ينظر في تفصيل ذلك : عبد الكريم خالد جميل ، مرجع سابق ، ص٢٢٣ وما بعدها ؛ د. منى ابو بكر الصديق ، مرجع سابق ، ص٣٠٢ وما بعدها

على وجود عيب السلامة في الشيء، والأدعاء بان الضرر الذي لحقه نشأ عن هذا العيب، ليتم افتراض وجود العلاقة السببية، إذا كانت الظروف تسمح بتدخل الشيء في أحد اث الضرر.

وبناء على ما ذكر، يكون القضاء الفرنسي ، أعتمد على نظرية تتشابه مع نظرية (نسبية الخطأ) كمعيار لكشف وجود العلاقة السببية، مفادها أنه يكفي فقط أثبات التدخل المادي للشيء في أحد اث الضرر للقول بوجود العلاقة السببية [١].

وما تجدر الأشارة اليه في هذا الصدد، أن أستنتاج وجود العلاقة السببية بين عيب السلامة والضرر، من قبل القضاء الفرنسي، لم تكن مطلقة دون قيد أو شرط، أذ يشترط كون القرائن التي يستدل بها على وجود العلاقة السببية، جادة، ودقيقة، ومنسجمة، فاذا لم تكن كذلك فلا يمكن أستنتاج وجود العلاقة السببية [٢].

---

(١) د. محمود جريو ، مرجع سابق ، ص٣٤٤ وما بعدها . وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية تأييدا لحكم محكمة الاستئناف بمسؤولية شركة ( sanofi pasteur ) المنتجة للقاح الكبد الوبائي فئة ( B ) عن سائر الأضرار الجسدية التي لحقت بالمضرورة ؛ بسبب وجود عيب السلامة في هذا اللقاح ادى الى اصابتها بمرض التصلب المتعدد رغم عدم قيام الخيرة بتقديم التأخير الدليل عبى وجود العلاقة السببية اذا أشارت المحكمة في حكمها الى انه " بما ان الادلة العلمية المقدمة لا تستبعد احتمال وجود صله بين التلقيح وحدوث مرض التصلب المتعدد ، وبما ان المضرورة ظهرة عليها اعراض المرض بعد شهرين من اللقاح ، وبما ان لا يوجد اي فرد من افراد العائلة له تاريخ في هذا المرض ؛ فانه لا يوجد متا يفسر هذا المرض ، ومن ثم ، فان محكمة الاستئناف كانت الوقائع بالنسبة اليها جادة ودقيقة ومنسجمه ، وبذلك فهي قادرة علة استنتاج وجود العلاقة السببية بين التطعيم والاصابة . صادر بتاريخ ٩ / تموز / ٢٠٠٩ اشار اليه د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، ص ١٤١

(٢) تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية ، بنقض الحكم الصادر من محكمة الاستئناف ، القاضي بمسؤولية شركة (Glaxosmilhkline) المصنعة للقاح التهاب الكبد الوبائي عن الأضرار اللاحقة بالمضرورة ؛ نظرا لافتراض المحكمة الاخيرة العلاقة السببية بين عيب السلامة والضرر من دون الاعتماد على قرائن جادة ودقيقة ومنسجمة ؛ وقد أشارت المحكمة في حيثيات حكمها الى انه " دعوى المسؤولية عن فعل الأشياء الخطرة تتطلب أثبات عيب السلامة ، والضرر ، والعلاقة السببية ، بينهما وهذا الأثبات يمكن ان ينشا عن طريق القرائن ، شريطة ان تكون جادة ودقيقة ومنسجمه ، وهذه القرائن تظهر في قصر المدة بين تعاطي التطعيم وظهور المرض مع عدم وجود أي سوابق شخصية أو اسرية لدى المضرورة ؛ امتا الشك العلمي بين اللقاح وضرر الاخيرة ، فلا يمكن الاعتماد علية فهو لا ينفي ولا يقر وجود الرابطة السبية ، ومن ثم فان المحكمة وبالاعتماد على دراسة منشورة في سنة ٢٠٠٨ تشك في تسبب اللقاح المذكور في حدوث مرض التصلب المتعدد تكون قد خالفت القانون . صادر بتاريخ ٢٠ / كانون الأول / ٢٠١٧ اشار اليه د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص ١٤٣

أما على مستوى التشريع المصري ، فمن مطالعة نص المادة (٦٧/١) من قانون التجارة، يتضح أن عبء أثبات العلاقة السببية يقع على عاتق المستهلك، وهي بذلك لم تفارق القواعد العامة، إلا أنها في الوقت ذاته تبنت مفهوم العيب بدل الخطأ، بمعنى أخر المستهلك ملزم بأثبات العلاقة السببية بين عيب الشيء والضرر الذي لحقة منه، وما يُعابَ على موقف المُشرع المصري في قانون التجارة وقانون حماية المستهلك أنه لم ييسر عبء الأثبات الملقى على عاتق المستهلك عن طريق قرينة أفتراض أن الشيء مشوب بعيب السلامة قبل طرحه في التداول، كما فعل المُشرع الفرنسي؛ وذلك لكي يخفف وييسر على المستهلك عملية كشف وجود العلاقة السببية، أذ يبقى المستهلك ملزماً بعبء أثبات أدعائه وفقاً للقواعد العامة، لكن أذا كان يُعابَ علية ما ذكر، فحسناً فعل المُشرع المصري في قانون حماية المستهلك النافذ، عندما نص في المادة (٥٣) منه على أنه " للجهاز الحق في توجيه أطراف الشكوى لفحص المنتج محل الشكوى فنيا بأحد المعامل أو الهيئات المعتمدة عند الحاجة لذلك؛ ويحدد الجهاز الطرف المتحمل لمصروفات الفحص الفني أو المعاينات " أذ يستطيع المستهلك أثبات العلاقة السببية ، عن طريق الجهاز، وذلك بمجرد أن الشيء معيب والحق ضرراً فيه ، خصوصاً ان المادة (٥٤) من القانون نفسه، تلزم المورد والمعلن (المهني) بموافاة الجهاز بما يطلبه من بيانات وأوراق ومستندات، تساعده في ممارسة اختصاصه [١].

أما المُشرع العراقي، وموقفهُ من العلاقة السببية، فقد جاء قانون حماية المستهلك خالياً من كل نص ينظم ذلك، وهو يكون بذلك قد احال الأمر الى القواعد العامة، وهو أتجاه منتقد؛ ذلك أن القاء عبء أثبات العلاقة السببية على عاتق المستهلك دون أعطاءه اي قرينة تساعده في الأثبات، يعد أمر في غاية الصعوبة، ولا ينسجم القول أن هذا الأمر مطابق للقواعد العامة التي تحمل المدعي عبء أثبات ما يدعيه؛ ذلك أن هذه القاعدة لا تعد مطلقة، طالما هنالك أسباب تدعو الى عدم الأخذ بها، فمن الأسباب التي تفرض على المُشرع التخفيف من حدتها لصالح المستهلك، ان المسؤولية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان السلامة هي ذات طبيعة خاصة، هذا من ناحية، من ناحية أخر يعد المستهلك الطرف الضعيف في العلاقة، فكان يجدر الأخذ بيده، لتحسين مركزة، خصوصاً أن المهني غالباً ما يكون الأكثر خبرة وملاءمة مالية، ولذلك الخروج عن القاعدة العامة في الأثبات، ولو بصورة جزئية عن طريق افتراض بعض القرائن، وتوسيع سلطة المحكمة التقديرية، يعد امراً محبذاً .

---

(١) تنظر: المادة (٥٤ ) من قانون حماية المستهلك المصري .

## المطلب الثاني

## دفع المسؤولية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

بعد ان انتهينا من بيان طبيعة المسؤولية المترتبة عن الأخلال بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة، وتوصلنا الى انها ذو طبيعة خاصة تنفرد ببعض احكامها عن نوعي المسؤولية المدنية، من حيث الأعفاء والتقادم، كذلك من حيث اركان تحققها، أرتأينا بحث مدى إمكانية المدين بهذه المسؤولية دفعها عنه قبل التطرق لموضوع التعويض وذلك لصلتها بالموضوع السابق (أركان المسؤولية)، وسنتبع النهج نفسه الذي اتبعناه في المطلب السابق، أذ التشريعات المقارنة نصت على أسباب خاصة لدفع المسؤولية التي فرضتها على المهني نظراً لخصوصية هذه المسؤولية، وهذا ما سنتناوله بالبحث، لكن قبل ذلك هنالك أسباب عامة لدفع المسؤولية تشترك فيها جميع أنوع المسؤولية يعد توافرها سبب لدفع المسؤولية عن المهني لذلك يجب بحثها. عليه سنقسم هذا المطلب الى الفرعين الآتيين :

### الفرع الأول

### الوسائل العامة لدفع المسؤولية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

يُرادَ بالوسائل العامة لدفع المسؤولية عن فعل الأشياء الخطرة، هي الأسباب الوارد ذكرها في القواعد العامة (القانون المدني)، وكما سبق وذكرنا هي لا تخص فقط المسؤولية الناشئة عن الأخلال بضمان سلامة المستهلك، وأنما تنطبق على كافة أنواع المسؤولية، ولكون هذه الأسباب جرت دراستها بشكل مفصل في القواعد العامة لذلك نحاول التطرق اليها بشيء من الأيجاز وبقدر تعلقها بموضوع الدراسة، ويعد السبب الأجنبي من أهم الوسائل لدفع المسؤولية عن المدين، لأنه يقوم بقطع العلاقة السببية بين عيب السلامة والضرر الذي اصاب المستهلك ، ويقصد بالسبب الاجنبي" كل حادث لا يد للمدين فيه ، أو هو كل فعل أو حادث معين لا ينسب الى المدعى عليه ، ويكون قد جعل منع وقوع

العمل الضار مستحيلاً [١]، والسبب الأجنبي وفق ما جاء في المادة (٢١١) من القانون المدني العراقي، التي تقابلها المادة (١٦٥) من القانون المدني المصري، يكون على ثلاثة صور، هي القوة القاهرة، وخطأ المتضرر، وخطأ الغير، وعليه نتناول دور هذه الأسباب في دفع المسؤولية الموضوعية عن المدين وكالأتي :

**أولاً : القوة القاهرة :**

ويقصد بها كل حدث غير متوقع الحصول، وليس بالإمكان دفعه أو تلافيه يكون السبب في حصول الضرر ويجعل تنفيذ الألتزام مستحيلاً [٢]، فالقوة القاهرة توجد بصورة الحادث، الذي لا يستطيع المستهلك أو المهني بالعادة، توقعه أو تفاديه ولا حتى دفعه، ولا تكون هناك يد للمهني في حصوله ، فمصدرة خارج عنهما [٣].

مع ذلك لم ينص المُشرع الفرنسي عند الكلام عن وسائل دفع المسؤولية الموضوعية التي استحدثها بحق المهني عن القوة القاهرة كأحد وسائل دفع المسؤولية، وهو ما دفع البعض [٤] الى التشكيك بالقوة القاهرة ذلك لغموضها وندرة وقوعها وعدم تحديدها .

بعكس ذلك ذهب البعض الأخر[٥]، الى اعتبار القوة القاهرة وعلى الرغم من عدم النص عليها صراحة، سبباً لإعفاء المهني من إحكام المسؤولية الموضوعية، وفي تبرير ذلك يذهب أصحاب هذا الأتجاه الى أن المُشرع الفرنسي سمح للمدين بالألتزام بضمان السلامة، بدفع المسؤولية عنه مستنداً الى (مخاطر التطور) ، وهو ما يتفق مع القوة القاهرة، فكلاهما ، يقطعان العلاقة السببية .

ومن جانبنا نتفق مع أصحاب الرأي الأخير، ونزيد عليه، سبباً أخر، فلما كان المستهلك ملزم اصلاً بأثبات العلاقة السببية بين عيب السلامة والضرر، ولما كانت هذه العلاقة تنقطع بأثبات القوة القاهرة جاز اعتبارها سبب من اسباب دفع المسؤولية بيد المدين عن افعال الأشياء الخطرة.

---

(١) د. سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني ، ج٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٨ ، ص ٤٧٧

(٢) د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزام ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠١٢ ، ص١٨٦

(٣) د. محمد سلمان الاحمد ، هاله مقداد الخليلي ، استحالة تنفيذ الألتزام لسبب اجنبي ، مجلة القانون المقارن ، العدد ٢٩ ، ٢٠٠١م ، ص١٣٤

(٤) د. محمد شكري سرور ، مرجع سابق ، ص٩٠

(٥) د. محمد احمد عبد الحميد ، مرجع سابق ، ص ٨٤-٨٥ . كذلك ينظر: د. قادة شهيد ، مرجع سابق ، ص٢٩٢

ونشير اخيراً، ألى أنه متى ما ادت القوة القاهرة لوحدها الى أحد اث الضرر بالمستهلك، فأنها تعد سبباً كافياً لدفع المسؤولية عن المهني أو أعفاءه منها، اما في حالة اجتماع فعل القوة القاهرة وخطورة المنتج في أحد اث الضرر، فمتى أستغرق فعل القوة القاهرة خطورة الشيء في أحد اث الضرر، فان المهني لا يسال عن الضرر الذي أصاب المستهلك، اما أذا لم يستغرقه، كان المهني مسؤول بقدر مشاركة فعل الشيء الخطر بأحد اث الضرر بالمستهلك(١).

أما المُشرع المصري وكذلك نظيرة العراقي، فقد تكفل القانون المدني لكل منهما تنظيم القوة القاهرة، فأذا علمنا أن القوانين الخاصة بحماية المستهلك لم تشر الى القوة القاهرة، عليه تكون القواعد العامة الواردة في القانون المدني لكليهما هي المرجع في ذلك التي عدت القوة القاهرة من قبيل السبب الأجنبي الذي يقطع العلاقة السببية فتنتفي مسؤولية المسؤول عن الضرر متى أستطاع أثبات ذلك (٢).

**ثانياً : خطأ المستهلك :**

يعد خطأ المستهلك والخطأ الذي يصدر ممن هو مسؤول عنهم كالأطفال أو التابعين، سبباً من أسباب الأعفاء الكلي أو الجزئي، الذي يؤدي الى تخفيف مسؤولية المهني أو أستبعادها بحسب ما أذا أثبت المهني أن خطأ المستهلك قد ساهم مع خطورة الشيء في أحد اث الضرر أو لا (٣).

وقد أشارت المادة (١٢/١٢٤٥) من القانون المدني الفرنسي الى أن " مسؤولية المنتج تنخفض أو تزال، مع الأخذ بكافة الظروف، أذا كان سبب الضرر يرجع بشكل مشترك الى العيب الموجود في المنتج ، وإلى خطأ الشخص المصاب أو من هو مسؤول عنه " فهذه المادة تربط بين خطأ المتضرر وعيب السلامة، وهذا على خلاف القواعد العامة التي جرت على الموازنة بين خطأ المتضرر وخطأ المسؤول (٤).

---

(١) الهيثم عمر سليم ، المسؤولية المدنية عن أضرار البدائل الصناعية الطبية ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة اسيوط ، ٢٠٠٦م ، ص ٢٢٢

(٢) تنظر : المواد ( ١٦٤، ٢١٥ ، ٢١٧ ) من القانون المدني المصري ؛ والمواد ( ٢١١ ، ٢٥٩ ) من القانون المدني العراقي .

(٣) د. وضاح غسان عبد القادر محمد ، مرجع سابق ، ص ٣٦٠

(٤) د. منى ابو بكر الصديق ، مرجع سابق ، ص٣١١

ويلاحظ أن هذه المادة لا تختلف عما أوردته القواعد العامة – عدا ما أشير أليه في أعلاه – في كل من القانون المدني المصري ونظيرة العراقي، فقد نص القانون المدني المصري في المادة (١٦٥) على أنه " أذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه ... أو خطأ من المتضرر، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر" وهو ما أكدته المادة (٢١٦) من القانون نفسه التي نصت على أنه " يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض أو ألا يحكم بتعويض ما، أذ كان الدائن بخطئه قد أشترك في أحد اث الضرر أو زاد فيه "، أما القانون المدني العراقي فقد جاء في المادة (٢١٠) على أن "يجوز للمحكمة أن تنقص مقدار التعويض أو ألا تحكم بتعويض ما أذا كان المتضرر قد أشترك بخطئه في أحد اث الضرر أو زاد فيه أو كان قد سوأ مركز المدين "، كما أكد على خطأ المتضرر في المادة (٢١١) من القانون نفسه وجعله سبب لدفع المسؤولية عن المدين، التي جرى نصها على أنه " أذا أثبت الشخص أن الضرر نشأ عن سبب أجنبي ... أو خطأ المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك ".

هذا وقد اكتفى المُشرع المصري في قانون التجارة وقانون حماية المستهلك بما نص عليه في القواعد العامة سابقة الذكر، وعلى المنوال نفسه سار المُشرع العراقي في قانون حماية المستهلك، وحسناً فعل كل من المُشرع المصري والعراقي، بعدم أيراد نصوص خاصة فيما يتعلق بخطأ المستهلك في القوانين الخاصة، والأكتفاء بما تضمنته القواعد العامة، لكي لا تكون عبارة عن تكرار وحشو لا طائل منه.

وإذا كان يشترط وفقاً للقواعد العامة أتصاف خطأ المتضرر بعدم أمكانية التوقع واستحالة الدفع حتى يمكن القول بإمكان اعفاء المهني من المسؤولية بناءاً على هذا الخطأ ، فقد ذهب جانب من الفقه [١] الى أن معظم مظاهر خطأ المتضرر مما كان للمهني أن يتوقعه، خاصة إذا ما قيست إمكانية التوقع هذه بمعيار الشخص البالغ الحذر، إلا أنه حتى في حالة افتراض أن المهني كان بإمكانه أن يتوقع خطأ ما من المستهلك، فقد تكشف الظروف أنه ما كان بإمكانه إن يدفع هذا الضرر، فما كان عليه إن يفعل مثلاً إذا ما أستمر المستهلك في أستعمال السلعة بعد أنتهاء تاريخ صلاحيتها والمبين بوضوح على العبوة، حتى ولو كان يتوقع مثل هذا الاحتمال.

---

(١) د، محمد شكري سرور ، مرجع سابق ، ص٨٨

ويلاحظ أن خطأ المستهلك، ليس على مستوى وأحد ، بمعنى أخر أن خطأ المستهلك قد يبلغ من الجسامة ما يزيل كل مسؤولية عن المهني، وقد يكون أقل وطأة، وعندها لا يزيل المسؤولية عن المهني بشكل كامل، وأنما يخفف منها، فإذا ساهم خطأ المستهلك مع خطورة الشيء في أحد اث الضرر، تكون المسؤولية مشتركة بين المستهلك والمهني، تحدد المحكمة وفق سلطتها التقديرية نسبة المسؤولية بين الطرفين، وذلك بحسب مساهمة كل منهما في أحد اث الضرر(١)، ويظهر خطأ المستهلك الذي يعفي المهني من مسؤوليته عن أضرار الأشياء الخطرة غالباً في أحد الصور التالية :

١- **الأستعمال الخاطئ للشيء المخالف لتعليمات أستعماله** : الفرض هنا أن السلعة سليمة، وأن المهني أورد كافة المعلومات التي تبين طريقة أستعمالها على النحو الذي يحقق الفائدة المرجوة منها، فضلاً عن بيان الأحتياطات الواجب مراعاتها لدى الأستعمال لتلافي خطورتها، ورغم ذلك يهمل المستهلك مراعاة تلك التعليمات بما يرتب وقوع الضرر؛ كما لو أهمل التعليمات الخاصة بتشغيل جهاز كهربائي معين، أو تعاطي دواء معين دون مراعاة عدد الجرعات، أو أغفل الأحتياط الخاص بعدم ملامسة المادة الخطرة للوجه واليدين أو عدم أقترابها من مصدر حراري (٢).

ويدخل في هذا الأطار أيضاً أستعمال السلعة بطريقة غير عادية أو في غير الغرض المخصص لها ؛ كما لو أستعمل المستهلك الكحول المخصص لأغراض طبية في الشرب بغرض السكر وأدى ذلك لأضرار في صحته (٣)، إلا أذا كان المستهلك قد أخطر المهني مسبقاً بعزمة أستعمال السلعة أستعمالاً خاصاً، فيسأل المهني ، في هذه الحالة عن الضرر الذي ينشأ عن هذا النوع

---

(١) د. حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ٥٤٦ وما بعدها

(٢) وفي هذا الصدد قضت محكمة استئناف "نيم " الفرنسية ، بعدم مسؤولية شركة (socli) المصنعة لمادة الجير الهيدروليكي الطبيعي الابيض ، المعروف ياسم (Rabot) عن الأضرار التي لحقت بالمدعي ، الذي كان يستخدمه لتبييض جدران مراب سيارات التي تمثلت في حصول حروق في ذراعيه وساقيه ، واجزاء أخرى من جسمه ، اذا أشارت المحكمة في حيثيات حكمها الى ان الشركة المصنعة قامت بالوفاء بالتزام السلامة ، عن طريق التحذير من ملامسة المادة المصنعة للجلد لفترات طويله ، وغسل العين جيدتا في حالة حصلت هذه الملامسة للعين ، كما وجهت الشركة بضرورة ارتداء القفازات اثناء الأستعمال، والمناولة، ومن ثم، ان سبب الضرر الجسدي اللاحق بالمضرور يعزي اليه وحدة ، ولا يعود الى انعدام السلامة منة قبل الشركة . صادر بتاريخ ٢٦ / حزيران /٢٠٠٧ اشار اليه : د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص١٦٤

(٣) د . قادة شهيدة ، مرجع سابق ، ص ٣١٢

من الأستعمال، على أساس أنه يفترض فيه عندئذ، أنه قد ضمن للمستهلك عدم تعرضه لخطر من هذا الأستعمال [١].

**٢- عدم التحقق من صلاحيه الشيء للأستعمال :** أذا بين المهني تاريخ صلاحيه السلعة بوضوح، ورغم ذلك أستعملها المستهلك بعد أنتهاء هذا التاريخ، فلا شك في أعتباره مخطئاً، وتبدو أهميه الألتزام بتاريخ الصلاحية للأستعمال - بصفة خاصة - فيما يتعلق بالمنتجات الدوائية والمنتجات الغذائية؛ وذلك لما يترتب على إغفاله من أضرار بليغه على صحة وسلامة المستهلك.

ويرى البعض [٢] أن خطأ المتضرر لاسيما في مجال الدواء لا يمكن أن يؤدي إلى الإعفاء التام من المسؤولية، خاصة وأن من الصعب هدم علاقة السببية بين الضرر وبين عيب السلامة الموجود بالمنتج، فالأمر يجب أن يتعلق فقط بالاشتراك في المسؤولية وليس بالإعفاء منها فإزاء الفعل الذي تم أرتكابه من قبل المتضرر، ينبغي إعمال التوازن بين مصلحة صانع الدواء وبين مصلحة المريض مستخدم الدواء، فليس من العدل تحمل صانع الدواء المسؤولية كاملة في حالة وجود أمراض معينة عند المتضرر أدت إلى تفاقم الضرر.

وليس من العدالة أيضاً أن يحرم المتضرر من التعويض، لذا فمن الأنسب القول بالمسؤولية المشتركة بين كل من صانع الدواء والمتضرر المريض.

ومن جانبنا نرى أنه طالما لم يضع المُشرع معايير للتمييز بين الحالات التي يؤدي فيها خطأ المتضرر إلى التخفيف من المسؤولية، وتلك التي يؤدي فيها ذلك الخطأ إلى الإعفاء منها، فإنه يقع على المهني عبء أثبات خطأ المتضرر ودرجة مساهمته في أحد اث الضرر.

**ثالثا : خطأ الغير**

ويقصد بالغير هنا كل شخص غير المستهلك والمهني، فضلاً عن تابعيهم، إذ ينبغي ملاحظة أن المهني لا يستطيع التمسك بأفعال اشخاص هو مسؤول عنهم، كسبب لإعفائه من المسؤولية

---

(١) د. منى ابو بكر الصديق ، مرجع سابق ، ص٣١٢

(٢) د . شحاته غريب الشلقامي ، مرجع سابق ، ص ٧٨

المترتبة على الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة، فلا يعدون هؤلاء الأشخاص من الأغيار بالنسبة له في علاقته بالمستهلك [١].

وبذلك يكون خطأ الغير سبباً يدفع به المهني للإعفاء من المسؤولية، وفقا للقواعد العامة، حيث نجد الفقه [٢] يذهب الى إن المهني يستطيع إن يدرأ عن نفسه المسؤولية بالإستناد الى خطأ الغير، فاذا كان هذا الخطأ هو السبب الوحيد في حدوث الضرر أعفى المهني كلياً من المسؤولية، اما إذا اثبت أن خطأ الغير قد أسهم ألى جانب خطورة الشيء، في أحد اث الضرر، فإن التعويض يوزع على الغير والمهني بالتساوي، إلا أذا أمكن تحديد درجة جسامة الفعل المنسوب إلى كل منهما، حيث يوزع عبء التعويض، عندئذ، تبعاً لفعل كل منهما.

وعلى مستوى التشريعات و خلاف مما سبق، نجد نص المادة (١٢٤٥/١٣) من القانون المدني الفرنسي، قد ذهب مذهباً مغايراً للقواعد العامة فيما يتعلق بخطأ الغير، حيث نجد هذا النص لا يعفي المهني جزئياً تجاه المستهلك بفعل الغير، الذي شارك مع خطورة الشيء في أحد اث الضرر، أذ تصت هذه المادة على أنه " لا يعفى المنتج جزئياً من مسؤوليته تجاه المتضرر بفعل الغير الذي ساهم في أحد اث الضرر"، وهكذا، فان المهني لا يمكن أعفاءه من المسؤولية عن الأضرار الناشئة في الوقت ذاته عن خطورة الشيء وفعل الغير، مثل طريقة النقل الخاطئة، أو أن تكون تعبئة السلعة أو تخزينها قد تم بطريقة خاطئة من جانب صانع أخر، ويرى جانب من الفقه [٣]، أن هذا الأتجاه يعد مناسباً؛ لأن من شأنه أن يجنب المستهلك مشقه الرجوع الى العديد من الأشخاص، وما يمكن أن يترتب علي ذلك من ضياع للوقت والجهد، كما أن ذلك يسمح للمستهلك أيضاً أذا ساهمت خطورة الشيء مع فعل الغير في وقوع الضرر بالمطالبة بمبلغ التعويض كاملاً، وذلك من خلال الرجوع على أي مسؤول من المسؤولين المتعددين، الذي يكون من حيث المبدأ موسراً.

ومع ذلك لا يجب أعتبار مسؤولية المهني مطلقة حتى مع الفرض في أعلاه، إذ يجب ملاحظة أنه وبالرغم من أن المُشرع الفرنسي أشار في قانونه المدني إلى عدم أعفاء المهني من المسؤولية عن

---

(١) د. علي مطشر عبد الصاحب علي ، مرجع سابق ، ص ٢٥٦

(٢) د. علي السيد حسن ، مرجع سابق ، ص١٧٨

(٣) د. محمد احمد المعداوي ، مرجع سابق ، ص٦٢١ وما بعدها ؛ د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص١٦٥ وما بعدها

أضرار منتجاته الخطرة في حال أفعل الغير مع خطورة المنتج في أحد اث الضرر للمستهلك، ألا أن ذلك يصح تطبيقه متى ما كان دور فعل الغير ليس جوهرياً، أما في حال كان فعل الغير جوهرياً في حدوث الضرر، ولم يكن متوقع من قبل المهني، وأستحال عليه دفعه، فعندها يدفع عن المهني المسؤولية ؛ لأن العلاقة السببية تنقطع في هذه الحالة [١]؛ كما لو أستخدم العاملون في المستشفى(الطبيب أو الممرض) دواء فاسد بسبب سوء التخزين، رغم توضيح المهني ضرورة حفظة في درجة حرارة معينه وخطورة سوء تخزينه، وشكل الدواء في حال أصبح فاسداً، ثم نتج عن ذلك حصول ضرر للمستهلك؛ إذ تقع المسؤولية عن ذلك ،على عاتق هؤلاء العاملين ، ويعفى المهني من كل مسؤولية [٢].

إما عن موقف المُشرع المصري ، فلم يورد نصاً في قانون حماية المستهلك ، يسمح للمهني دفع أو تخفيف مسؤوليته عند الأخلال بضمان سلامة المستهلك، بالأستناد الى فعل الغير، وهو ما يعني ترك الموضوع للقواعد العامة ، التي يعد بموجبها خطأ الغير من الأسباب الأجنبية التي تقطع العلاقة السببية، وعليه يستطيع المهني دفع مسؤوليته بالأستناد الى هذا السبب [٣].

وعلى المنوال نفسه سار المُشرع العراقي ، فلم يتضمن قانون حماية المستهلك اي أشارت الى دفع المسؤولية عن المهني " المجهز " بشكل عام ، وإلا خطأ الغير بشكل خاص، مما يعني تطبيق القواعد العامة الواردة في القانون المدني العراقي، وبالتحديد المادة (٢١١) منه، التي سبقت الأشارة اليها. ويلاحظ ان المُشرع العراقي في القانون المدني لم يشترط توافر صفة الخطأ في فعل الغير، فمجرد أن يصدر فعل من الغير تتوافر فيه شروط السبب الاجنبي، أمكن دفع المسؤولية، بعكس ما اشترطه بالنسبة لخطأ المتضرر [٤].

---

(١) د. محمد سامي عبد الصادق ، مرجع سابق ، ص٣٥٠

(٢) د. محمد محمد القطب ، المسئولية المدنية الناشئة عن اضرار الدواء ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٤ ، ص٣١٢ وما بعدها

(٣) تنظر : المادة ( ١٦٥ ) من القانون المدني المصري

(٤) د. محمد سليمان الاحمد ، هاله مقداد الخليلي ، مرجع سابق ، ص١٣٦

إلا ان الفقه العراقي يكاد يجمع ، على ان الأختلاف في التعبير غير مقصود، وان الذي يعد بذاته سبباً اجنبياً هو خطأ الغير، وليس فعله الذي لا خطأ فيه [١]، كما يؤكد على ان خطأ الغير اذا كان هو السبب الوحيد في حصول الضرر، كان الغير هو الوحيد المسؤول عن الضرر، إما أذا لم يتصف فعل الغير بالخطأ، كان من قبيل القوة القاهرة، أما أذا كان فعل الغير هو أحد الأسباب التي أدت الى أحد اث الضرر، فيجب أن يتصف بالخطأ، فان لم يكن كذلك، فلا أثر له على مسؤولية المهني [٢].

يظهر مما سبق أن المُشرع الفرنسي، تعامل مع الأسباب العامة للإعفاء من المسؤولية بأساليب مختلفة، في هذا التنظيم للمسؤولية لتعويض المستهلكين المتضررين من الأشياء الخطرة، فنجد المُشرع لا يتناول صراحه بالنص على دفع " القوة القاهرة "، أما فيما يتعلق " بخطأ المتضرر " أورد بالنص ما يرتب الاثر المخفف لمسؤولية المهني في حالة تنافس خطورة الشيء مع خطأ المتضرر، وعلى العكس من ذلك وفيما يتعلق بخطأ الغير، أورد المُشرع النص السابق، وبموجبه منع الأثر المعفي لخطأ الغير في نطاق مسؤولية المهني عن فعل منتجاته الخطرة، بما يمكن معه القول بان " فعل الغير" لا أثر له في الأعفاء من المسؤولية، في النظام المستحدث لتعويض ضحايا المنتجات الخطرة .

أما المُشرع المصري ونظيرة العراقي، فقد أكتفيا فيما يتعلق بأسباب دفع المسؤولية بما أوردته القواعد العامة، ولم يجريا أي تغيير في هذا الخصوص، ومن جانبنا نؤيد مسلك كل من المُشرع المصري والعراقي، وذلك لأن ضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة وأن كانت تبلغ من الأهمية بما يحتم وضع نصوص خاصة بها، إلا أن ذلك لا يتم على حساب المهني، فالعملية هنا تتعلق بفكرة توازن العلاقة بين طرفين بما يحقق نوع من العدالة، وبما أن السبب الأجنبي هو خارج عن أرادة المهني ولا يمكن دفعه، وهو بطبيعة الحال يهدم أحد أركان المسؤولية والمتمثل بالعلاقة

---

(١) د. محمود سعد الدين الشريف ، شرح القانون المدني العراقي ، نظرية الألتزام ، ج١ ، مصادر الألتزام ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٦٦ م، ص ٤١٤

(٢) بمعنى قريب من ذلك ينظر : عبد المجيد الحكيم ، الوجز في شرح القانون المدني العراقي ، مصادر الألتزام ، ط٢ ، العاني ، بغداد ، ١٩٦٩م ، ص ٥٤١

السببية، لذلك إعطاءه الحق بدفع مسؤوليته بالأستناد الى ما ذكر يكون أكثر عدالة، خصوصاً أذا علمنا، أن عبء أثبات السبب الأجنبي يقع على عاتقة لأنه هو الذي يدعيه، وهو عبء ثقيل جداً[١].

## الفرع الثاني

## الوسائل الخاصة لدفع المسؤولية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

تأكيداً على خصوصية المسؤولية الموضوعية عن فعل الأشياء الخطرة، ذهب القانون المدني الفرنسي إلى أستحداث عدة وسائل يتمكن من خلالها المهني دفع المسؤولية عنه، التي درج الفقه في تصنيف هذه الاسباب وتقسيمها تبعاً لطبيعتها، الى أسباب ترجع لانتفاء عناصر تقدير العيب ، وأخرى ترجع الى تطبيق الأوامر التشريعية، واخيراً يرجع بعضها للمخاطر التي يكشفها التطور العلمي. إما المُشرع المصري والمُشرع العراقي، فلم ينصا على هذه الوسائل المستحدثة، مكتفيان بما أوردته القواعد العامة من وسائل، على اعتبار أن الوسائل الأخيرة تستوعب معظم الوسائل المستحدثة أن لم تكن كلها، وفي ضوء ما تقدم نبحث هذه الوسائل في ثلاثة نقاط متتالية :

**أولاً : أنتفاء أحد عناصر تقدير العيب** : يستطيع المهني أن يدفع مسؤوليته عن الأضرار التي تسببها أشياءه الخطرة استناداً إلى عدم توفر أحد عناصر العيب على النحو السابق ذكرة، أذ جاء نص المادة (١٢٤٥/١٣) من القانون المدني الفرنسي، بثلاثة وسائل لدفع المسؤولية، تتعلق بعدم توافر أحد عناصر المسؤولية، وهذه الدفوع كما يلي :

١- **أثبات عدم طرح المنتج للتداول** : فمن حيث طرح الشيء للتداول ينبغي أن يتم بمحض أرادة المهني (المدين) فاذا أستطاع أن يثبت ان المنتجات أو السلع لم يتم طرحها للتداول بمحض أرادته، كان يكون أحد الأشخاص قد قام بسرقتها أو أختلاسها دون أرادته، أستطاع دفع المسؤولية عنه، حيث ينبغي أن يكون الشيء مطروحاً للتداول وفقاً للإرادة والرضا الحر الصادر من جانب المهني، أي أن

(١) تنظر : المادة (١٦٥) من القانون المدني المصري ، والمادة (٢١١ ) من القانون المدني العراقي

يكون طرح الشيء للتداول مردة أرادة المهني في التخلي عنه، حتى يكون المهني مسؤولاً وفقاً لنظام المسؤولية التي نص عليها المُشرع الفرنسي [١].

٢ – **عدم وجود عيب السلامة في الشيء وقت طرحه للتداول :** أشارت المادة (١٢٤٥/١٠) من القانون المدني الفرنسي إلى أن " المنتج لا يكون مسؤولاً أذا أثبت أن العيب الذي تسبب بحصول الضرر، غير موجود وقت وضع المنتج في التداول أو أن هذا العيب قد ظهر الى حيز الوجود بعد ذلك "، وفقا لنص المادة اعلاه، فان المهني يمكنه أن يعفى من المسؤولية أذا أثبت أن عيب السلامة لم يكن قائما وقت طرح الشيء للتداول، أو أن هذا العيب قد نشأ لاحقاً على طرح الشيء للتداول، وقد أثار هذا النص تساؤلاً حول الشخص الذي يتحمل عبء أثبات قدم العيب؟

فالمسلم به، وفقاً لضمان البائع للعيوب الخفية، أن البائع لا يضمن عيب المبيع إلا أذا كان قديماً بمعنى أن أصله على الأقل سابقاً على البيع أو على التسليم [٢]، ووفقاً للقواعد العامة فأن عبء أثبات قدم العيب يقع على المشتري.

أما في الحالة الراهنة من حالات الأعفاء فأن المهني هو الذي يتحمل عبء أثبات قدم العيب، وأن كان بطريق غير مباشر، أذ يتوجب عليه لدفع مسؤوليته أن يثبت أن الشيء يحقق الأمان المطلوب عند طرحه للتداول [٣].

وقد يثار سؤال، حول كيف للمهني ان يدفع المسؤولية الناشئة عن الأخلال بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة بالأستناد الى نفي قدم العيب ، والفرض هنا أنها لا تعد معيبه أصلاً ؟

لا تصعب الأجابة على هذا التساؤل، متى ما عُرفِنا أن العيب لا ينظر إليه وفق المنظار القديم فالشيء يعد خطراً متى لم يحقق الأمان المطلوب منه، وهو يكون كذلك عندما يخل المهني بواجب التحذير، أو لا يقوم بأتخاذ الأحتياطات المناسبة، فمتى ما أثبت المهني انه أوفى بهذا الألتزام، وأن النقص في البيانات المطلوبة قد حصل بعد طرح الشيء للتداول ، أستطاع عندها دفع المسؤولية

---

(١) د. محمد احمد المعداوي ، مرجع سابق ، ص٦٢٥

(٢) د. جابر محجوب علي ، خدمة ما بعد البيع في بيوع المنقولات الجديدة ، مرجع سابق ، ص٨٨

(٣) د.. محمد احمد عبد الحميد ، مرجع سابق ، ص٨٢

عنه وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض الفرنسية بنقض الحكم الأستئنافي، والحكم بعدم مسؤولية شركة (Bombardier ) المصنعة للدراجات النارية عن الأضرار الجسدية اللاحقة بالمتضررة، بسبب سقوطها من على متن الدراجة التي قامت الشركة الأخيرة بصنعها، بسبب زيادة سرعة شقيقها الذي كان يقود هذه الدراجة؛ نظراً لعدم وجود عيب السلامة في الدراجة المذكورة لحظة طرحها في التداول التجاري؛ وقد أشارت المحكمة في حيثيات حكمها إلى أنه " يمكن أعفاء المنتج من المسؤولية أذا أثبت أن العيب لم يكن موجوداً لحظة وضع المنتج في التداول، وفي هذه الحالة أثبتت شركة (Bombardier) أنها سلمت الدراجة البحرية الى المستورد مرفقاً معها ارشادات السلامة؛ ومن ثمَّ فأن المنتج لم يكن مشوباً بعيب السلامة [١].

٣- **الشيء لم يكن مخصصاً للبيع أو لأي شكل من اشكال التوزيع** : أشارت المادة (١٢٤٥/١٠) من القانون المدني الفرنسي إلى أن " المنتج لا يكون مسؤولاً أذا أثبت أن المنتج لم يكن مخصصا للبيع ولا لأي شكل أخر من اشكال التوزيع "، يلاحظ بمقتضى هذا النص، أن المهني لا يكون مسؤولاً أذا أثبت أن الشيء لم يكن قد تم تصنعيه من أجل البيع أو أي شكل أخر من أشكال التوزيع بهدف تحقيق الربح، أو حتى قد تم تصنيعه أو توزيعه في أطار انشطة مهنية .

ووفقاً لهذا النص فإن أعفاء المنتج من المسؤولية يتطلب ضرورة توافر شرطين رئيسين هما: الأنتاج دون هدف تحقيق الربح ، والأنتاج والتوزيع خارج أطار الأنشطة المهنية [٢].

فاذا كان المهني قد تخلى عن حيازة شيء معين، ولكن دون أن يسعى الى الأستفادة أو تحقيق ربح معين من خلال طرح الشيء لدوائر التوزيع الخاصة به وصولاً للمستهلك، وهذا ما يحدث من باب أولى أذا كان الشيء تم نقله الى شخص من الغير دون اي مقابل مالي، من أجل أخضاعه لبعض الاختبارات أو التجارب أو للسماح بأجراء الفحوصات، والأبحاث، والتحاليل عليه؛ حيث أن غاية التوزيع في هذا الفرض لا تنصرف الى التوزيع على المستهلكين، انما تتحدد في النطاق العلمي الضيق ؛ وهذا هو الحال أيضاً لبعض التراخيص الخاصة بأستخدام أو أستعمال بعض المواد في

---

(١) حكم محكمة النقض الصادر بتاريخ ٤/ ٢ /٢٠١٥ اشار اليه : د . محمود عادل محمود ، المسئولية عن افعال المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص ١٧٣

(٢) د. محمد احمد المعداوي ، مرجع سابق ، ص ٦٣٥

أجراء التجارب التي تتم بين الموردين لهذه المواد والباحثين؛ حيث أن الأضرار التي يمكن أن تنشأ في هذا الشأن لا يترتب عليها قيام مسؤولية المهني [١].

ويرى البعض ، أن هذا الدفع يعتبر منطقياً؛ لأن المهني عندما يسلم المنتجات أو السلع التي يقوم بتصنيعها لأجل بعض الأختبارات والتجارب العلمية [٢]، لا تكون لدية ادنى قدرة على تحديد خطورتها وبما يتعلق بكفاءتها؛ ومن ثمَ فأن هكذا دفع يتيح له أن يفحص منتجاته، ويجري عليها الأختبارات من دون خوف أو خشية من ملاحقته بدعوى التعويض.

ولكن أذا قام المهني بتوزيع منتجه مجاناً ولكن في أطار الأنشطة المهنية، فلا يمكن أستبعاد مسؤوليته ؛ ومن أمثله ذلك، توزيع عينات مجاناً دون أن يكون هنالك هدف مباشر لتحقيق الربح، إلا أن تسليم عينات الى المستهلك يجب أعتباره بمثابة توزيع لتحقيق الربح بطريقه غير مباشره على أساس أن مثل هذا التوزيع يسهم في ترويج منتجات وسلع المهني [٣].

**ثانياً : دفع المسؤولية عن فعل الأشياء الخطرة بالأستناد الى الألتزام بالمعايير والمواصفات التي تمليها السلطة العامة :** أشارت المادة (١٢٤٥/١٠/٥) من القانون المدني الفرنسي في معرض ذكرها لأسباب دفع المسؤولية الموضوعية على أن" المنتج لا يكون مسؤولاً أذا أثبت أن العيب راجع الى إلتزامه بمطابقة المنتج للمعايير والقواعد المتعلقة بالسلامة الصادرة عن السلطات العامة في الدولة، وأذا كان يتضح بصورة جليه من هذا النص أعطاء الحق للمهني بدفع المسؤولية عنه أذا كان عيب السلامة راجعاً الى إلتزامه بأتباع القواعد الأمرة الصادرة من الجهات المختصة، إلا أنه لا يجب أخذ الأمر على أطلاقة، بل يتوجب التفرقة في هذا الصدد بين ما أذا كانت القواعد الامرة التي يدفع المهني بمطابقة سلعته لها تمثل الحد الأدنى من المواصفات التي يلتزم بأحترامها، وبين ما أذا كانت هذه القواعد تلزمه بالإنتاج بمواصفات معينه بحيث لا يكون بمقدورة مخالفتها حتى وأن قصد أن يضيف إليها أو يحسن منها [٤].

---

(١) د. محمد احمد المعداوي ، مرجع سابق ، ص ٦٣٥

(٢) د. عبد الحميد الدياسطي ، مرجع سابق ، ص٦٦١

(٣) د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص١٥١

(٤) د. محمد سامي عبد الصادق ، مرجع سابق ، ص ١٤٧

ففي الحالة الأولى (القواعد الامرة تمثل الحد الأدنى): يستطيع المهني القيام بعملية الأنتاج على نحو يزيد على الحد الأدنى من المواصفات ، وفي هذه الحالة كان لدية القدرة على أن ينتج سلعة بمواصفات أعلى من الحد الأدنى المقرر، ومن ثمَ يستطيع أن يتلافى تعيبها بما يخل بالتوقعات المشروعة بسلامة المنتجات، فاذا ما تم أنتاج سلعة معيبة على نحو أضر بالمستهلكين فان المهني لا يستطيع دفع مسؤوليته استناداً الى تمسكه بالحد الأدنى للمواصفات [١].

أما الحالة الثانية (القواعد الامرة التي لا يمكن مخالفتها): فان المهني لا يستطيع مخالفة المواصفات المفروضة بمقتضى النصوص القانونية الامرة، ومن ثمَ ليس بإمكانه اجراء أي تعديل على مواصفات الأنتاج، فاذا تعيب المنتج على نحو يهدد التوقعات المشروعة بالسلامة، وكان هذا العيب راجعاً الى الألتزام بالإنتاج طبقا للقوانين أو القرارات الملزمة الصادرة من السلطات العامة في الدولة، فأن المهني يستطيع أن يدفع مسؤوليته استناداً الى ذلك [٢].

وبأعمال مقتضى هذه التفرقة، يمكن القول أنه في الحالة التي يحدث فيها الضرر، مثلاً، نتيجة قصور المعلومات التي تتضمنها البطاقة المصاحبة للسلعة، يكون منتج هذه السلعة مسؤولاً عن الضرر الذي لحق بالمستهلك نتيجة خطورتها، حتى ولو كانت القرارات الصادرة من السلطة العامة قد نصت على بيانات معينة يلتزم المنتج بتدوينها على البطاقة المرفقة بالسلعة؛ ذلك أن هذه البيانات تمثل الحد الأدنى من البيانات يمكن للمهني بل يلتزم بان يتجأوزها بأدراج بيانات أخرى على نحو يكفل عدم تهديد التوقعات المشروعة للمستهلكين بسلامة وأمان منتجاته[٣].

لاسيما أن القرارات الصادرة عن السلطة العامة بخصوص نوع معين من السلع أو بخصوص سلعة بعينها قد تقتصر على النص على بيان نوعية المنتج وخصائصه، دون بيان أحتياطات الأستعمال أو محاذير هذا الأستعمال رغم أهمية هذه البيانات لتلافي خطورته، فالمنتج هو أدرى الناس

---

(١) د. منى ابو بكر الصديق ، مرجع سابق ، ص ٣١٤ : ينظر كذلك د. شحاته غريب شلقامي ، مرجع سابق ، ص٨٩ ؛ كريم بن سخرية ، المسئولية المدنية للمنتج واليات تعويض المتضرر ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٣ م ، ص ١٨٤

(٢) عبد الجليل ذياب المشهداني ، مرجع سابق ، ص١٨٨ وما بعدها

(٣) د. منى ابو بكر الصديق ، مرجع سابق ، ص٣١٥

بمنتجه وبقدر المعلومات التي يتعين أحاطة المستهلك بها، بما يمكنه الأستفادة منه على الوجه الأمثل وتلافي مخاطرة [١].

ويرى البعض [٢]، فيما يتعلق بحصول المهني الملتزم بضمان سلامة المستهلك على ترخيص أداري بطرح منتجاته للتداول، أن هذا الترخيص لا أثر له في أعفاءه من المسؤولية؛ لأن الترخيص الأداري علاقة بين المهني والأدارة، وهو متطلب لإمكانية عرض المنتجات للتداول دون أن يعني بأي حال من الأحوال خلوه من العيب، وهو ما يؤكده البعض [٣]، بخصوص الدواء حيث يرى، أن التراخيص الصادرة من الجهات الرقابية في الدولة بشأن سلامة الدواء من عيب السلامة، ليست من بين الأسباب التي بموجبها يستطيع المهني أن يتخلص من المسؤولية الموضوعية؛ ذلك لكون هذه الجهات تباشر مهامها على عينات من الأدوية فقط وفي هذا الخصوص قضت محكمة النقض الفرنسية، بمسؤولية شركة (sanofi Pasteur) المصنعة للقاح مرض التهاب الكبد الوبائي فئة (B) عن الأضرار التي لحقت بالمتضرر، بسبب وجود العيب في جرعات هذه اللقاح، الذي تسبب بإصابة المتضرر بمرض تصلب المتعدد ، ومن ثم وفاته، وقد أشارت المحكمة في حيثيات حكمها الى أن " ترخيص السلطات الصحية بأطلاق المنتج في التداول كان على أساس نسبة فوائد مخاطر الدواء بالنسبة للأفراد بشكل عام، وذلك بهدف منع حصول مرض التهاب الكبد الوبائي فئة (B) على أعتبار أن هذا اللقاح لا يؤدي الى أصابة متلقي اللقاح بأي خطر، أما مرض التصلب المتعدد الذي حصل للمتضرر، بسبب عيب اللقاح المتقدم ، فهو مرض خطير جداً، ويجعل المنتج لا يقدم السلامة التي يتوقعها الأفراد [٤].

هذا وينبغي أن نشير إلى أن المعايير التي تمت الأشارة اليها " هي مجموعة القواعد والأوامر الصادرة من السلطات العامة "، ولا يمكن أعتبار المعايير الأخرى التي يتم وضعها بشكل أو بأخر من جانب الأفراد أو الأشخاص لها صفة الألزام، كما أن المعايير التي يتم وضعها من جانب الهيئات التي تعتمد تقريباً على المهنيين لا ينطبق عليها الأعفاء؛ لأن هذه المعايير ليست ملزمة فضلاً عن أنها

---

(١) د. منى ابو بكر الصديق ، مرجع سابق ، ص٣١٥

(٢) عبد الكريم خالد جميل ، مرجع سابق ، ص٢٨٢

(٣) د. محمد سامي عبد الصادق ، مرجع سابق ، ص ١٤٧

(٤) حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ ٢٠١٢/٩/٢٦ اشار اليه د. محمود عادل محمود ، المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص ١٨٤-١٨٥

ليست صادرة من السلطات العامة، واخيراً، يمكن القول بأن هذه المعايير من شأنها السماح بالحصول على التراخيص الإدارية اللازمة لطرح الأدوية في السوق[١].

واخيراً، ينبغي أن نذكر، ان مجرد المطابقة للقواعد والأوامر بشأن تحقيق السلامة لا يكفي بحد ذاته لإعفاء المهني من المسؤولية، بل يجب عليه ان يثبت ان عيب السلامة يرجع الى النتيجة الحتمية للامتثال للمعايير والقوانين [٢].

اما بالنسبة لقانون حماية المستهلك المصري، وقانون حماية المستهلك العراقي، فهما وأن لم يشيرا الى أعطاء الحق للمهني بدفع المسؤولية عنه بالأستناد إلى مطابقته في عملية الأنتاج للمعايير والأوامر التشريعية الأمرة بصورة مباشرة، إلا أنهما أوجبا على المهني ( المورد/المجهز)، أن يلتزم بالمعايير والمقاييس – المصرية / العراقية – أو العالمية، في حال عدم وجودها، عند أي عملية من عمليات الأنتاج لبيان جودة السلع المستوردة أو المحلية، فان خالف هذا الألتزام كان مسؤولاً عن ما يحدث من أضرار للمستهلكين[٣]، وهو ما يفهم منه، أن المهني متى ما التزم بهذه المواصفات والمعايير وحصل نتيجة ذلك أضرار للمستهلكين، أمكنه دفع مسؤوليته بالأستناد لالتزامه بالقواعد الامرة متى ما أثبت ذلك، ووفقا للشروط التي ذكرناها انفا.

**ثالثا : دفع المسؤولية بالاستناد الى مخاطر التطور العلمي**

تبدو فكرة مخاطر التطور العلمي والفني من المرونة والأتساع التي تجعلها عصية على الالمام بها، ووضع تعريف محدد لها [٤]؛ ذلك لأن التطور العلمي والفني يخضع لعوامل واعتبارات متعددة ومتطورة وهو ما يجعل وجهة النظر بشأنها تتغير وفقاً لتلك العوامل والأعتبارات، ورغم ذلك تصدى الفقه لمحاولة صياغة تعريف جامع مانع لها ، فعُرفِها البعض [٥] بانها "عدم المعُرفِة العلمية والتقنية

---

(١) د. محمد احمد المعداوي ، مرجع سابق ، ص ٦٤٠

(٢) المرجع ذاته ، ص٦٤١

(٣) تنظر: المادة (٣) من قانون حماية المستهلك المصري ، والمادة ( ٧) من قانون حماية المستهلك العراقي

(٤) د. سعيد يحيى ، تنظيم نقل المعُرفِة الفنية، منشأة المعارف ، الاسكندرية ،١٩٨٦ ، ص ١٠-١١ ؛ د. درع حماد ، المسؤولية المدنية عن مخاطر التطور التقني، مجلة كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، العدد (١٦) مجلد (٩) ، ٢٠٠٦ ،ص ٢٠٩

(٥) د. محمد محيي الدين ابراهيم سليم ، مرجع سابق ، ص٨٠

التي تمكن المنتج من الوقوف على حالة المنتج وقت تداوله، ومن ثمَّ عدم القدرة على الأحاطة بمخاطرة " وعُرفِها أخرين [١] بأنها " هي المخاطر غير المدركة وفقاً للحالة العلمية والفنية لحظة طرح المنتج أو السلعة للتداول، وتربط بين الحدث والعيب ويكون الضرر نتيجة لمخاطر متضمنه بالشيء ذاته، فالخطر كامن في الشيء "، ويفهم أن فكرة مخاطر التطور العلمي تتلخص بأن المهني يقوم بإنتاج سلعة، هذه الأخيرة تكون مشوبة بعيب السلامة لحظة طرحها للتداول ، لأن المهني لم يتمكن من أكتشاف هذا العيب؛ لأن حالة المعُرفِة العلمية والفنية وقت أنتاج السلعة وطرحها للتداول لم تسمح له بذلك ، لكن بمرور الوقت وتقدم العلم والتطورات التي تحصل أكتشف العيب الذي يوجد في هذه السلع أو المنتجات وقت الانتاج. ومخاطر التطور وفق المفهوم المتقدم أثارت الكثير من اللغط بين أوساط الفقهاء وشراح القانون؛ وذلك بين من يرفض عدها من أسباب أعفاء المهني من المسؤولية وبين من يؤيد أعتبارها سبباً لإعفاء المهني من المسؤولية، علية نبين موقف الفقه ومعه التشريع من مخاطر التطور العلمي كسبب من أسباب دفع مسؤولية المهني عن الأضرار بسلامة المستهلك.

تباينت مواقف الفقه حول أعتبار مخاطر التطور العلمي سبباً من أسباب دفع المسؤولية الناشئة عن الأخلال بضمان سلامة المستهلك، بل كان هذا الأمر مثاراً للجدل بينهم، ما أسفر عن أنقسام الآراء بشأنه إلى أتجاهين: أتجاه يرفض أعتبار مخاطر التطور العلمي سبباً للإعفاء من المسؤولية، وأخر يرى أن مخاطر التطور تعد سبباً جدياً للإعفاء من المسؤولية، يستطيع المهني أن يتمسك به في مواجهة المستهلك للتخلص من المسؤولية، وعليه سنبين مبررات الأتجاهين، ونرجح أحد هما على حساب الأخر، كما نبين موقف التشريعات المقارنة من ذلك.

**١ – الأتجاه الرافض لأعتبار مخاطر التطور العلمي سبباً لدفع المسؤولية**

كانت من نتائج التطور العلمي والصناعي أن زاد تعرض المستهلكين للمخاطر وزادت معه الأضرار التي تؤدي إلى المساس بسلامة أجسادهم، أذا أصبحت السلامة الجسدية مطلباً ملحاً، وذلك من خلال تطوير وسائل الحماية بغية اللحاق بمتطلبات العصر، الأمر الذي يستتبع مبدئياً رفض

(1 ) VLNEY, Genevevieve, et , JOURDAIN, patrice ' traite de droit civil– les conditions de la responsadilite " L.G.D.J,2011,P.230

نقلا عن ، د. محمد احمد عبد الحميد ، مرجع سابق ، ص٩٣–٩٤

اعتبار مخاطر التطور العلمي سبباً للإعفاء من المسؤولية لأنه غاية النظام القانوني هو حماية الأفراد في أرواحهم وممتلكاتهم [١].

ومن الواضح أن الحجة التي أستند عليها أنصار هذا الأتجاه الرافض لأعتبار مخاطر التطور العلمي سبباً للإعفاء من المسؤولية، أن التطور المعُرفِي الذي لحق بقطاع الصناعة والإنتاج وما واكبه من زيادة في خطورة الأشياء وما قد ينجم عنه من مساس بسلامة المستهلكين ، وقد أستند أنصار هذا الأتجاه جملة من المبررات في دعم وجهة النظر هذه. ومن هذه المبررات التي أستند عليها [٢]:

أ- أن تقرير مسؤولية المهني عن مخاطر التطور العلمي ليست إلا توسعة في نطاق الألتزام بضمان السلامة الذي أقر القضاء بوجوده ابتداء في عقد العمل ثم عقد النقل مروراً بعقد العلاج الطبي، فضلاً عن عقود أخرى ليصل في نهاية الأمر إلى تقرير وجود هذا الألتزام بشكل مستقل .

ب – إن تقرير المسؤولية عن مخاطر التطور العلمي يمثل التطبيق العملي من الناحية القانونية لحق الإنسان في حماية نفسه وعصمة جسده من الأذى طبقاً للفلسفة الأجتماعية والسياسية التي تسود النظم القانونية المعاصرة وهو الحق الذي أقرته المواثيق والأتفاقيات والإعلانات الخاصة بحقوق الإنسان[٣].

ت- يرى أنصار هذا الأتجاه أن قبول مخاطر التطور العلمي كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية يتناقض مع الطبيعة الموضوعية للمسؤولية، حيث إن السماح للمهني بدفع المسؤولية من خلال إثارة مخاطر التطور العلمي يؤدي الى إدخال مفهوم الخطأ في المسؤولية بشكل ضمني، ومن ثمَ يهدر الهدف من إقرار المسؤولية المستحدثة، وهو تحقيق أقصى درجات الحماية للمستهلكين، فالسماح للمهني بالتمسك بمخاطر التطور العلمي لدفع المسؤولية والإعفاء منها لعدم تمكنه من العلم بخطورة المنتج المسبب للضرر في ضوء الحالة العلمية الثابتة وقت صناعته [٤]، يعد تجاهلاً للأساس المادي

---

(١) د. درع حماد ، مرجع سابق ، ص ٣٠٢

(٢) محمد عدنان حاتم المهداوي، حماية المستهلك في مواجهة مخاطر التطور العلمي ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٢١ ، ص ١٦٦

(٣) د. برهان غليون ، حقوق الانسان في الرؤى العالمية والاسلامية والعربية ، ط١، مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت ، ٢٠٠٥ م ، ص١٠٤

(٤) د. حمود غزال و الهيثم حسن ، المسؤولية عن مخاطر التطور التكنولوجي ، مقال منشور في مجلة جامعة تشرين للبحوث والدراسات العلمية ، سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية ، المجلد (٣٣) العدد ( ١ ) ٢٠١١ م ، ص٢٤٧

الذي تقوم عليه هذه المسؤولية والرجوع بها الى خطأ المهني من جديد والخطأ هنا يتمثل بتقصير المهني في الإحاطة بعيب السلامة في السلعة فإذا ما نجح في أثبات العكس أي أثبت أنه بذل ما في وسعه للعلم بعيب السلامة في ضوء المعُرفِة العلمية والفنية المتاحة ألا أن ذلك لم يمكنه من كشفه، فأن المسؤولية هنا أقيمت على خطأ مفترض وهو يتعارض مع ما اريد من هذه المسؤولية [١].

ث- ويشدد الفريق الرافض لأعتبار مخاطر التطور العلمي سبباً للإعفاء من المسؤولية، على أن من شأن الأخذ بمخاطر التطور العلمي كسبب للإعفاء من المسؤولية ما يجعله عائقاً أمام توفير قدر من الحماية للمستهلكين مقارنة بما يتمتعون به بموجب القواعد العامة للمسؤولية المدنية(العقدية والتقصيرية) فالمبدأ المستقر في بعض الدول هو عدم إعفاء المهني من المسؤولية حتى إذا أثبت أنه لم يكن بأستطاعته العلم بعيب السلامة وأن من شأن أعتبار مخاطر التطور للعلمي سبباً لدفع المسؤولية عن المهني يتعارض مع التوجه التشريعي الحديث الذي يهدف إلى تشديد مسؤولية المهني [٢] .

ج – لا يشك أنصار هذا الأتجاه في أن ما تقتضي الحاجة لتوفير الحماية للمستهلكين ورعاية مصالحهم تقتضي ضرورة عدم إعفاء المهني المدين بالألتزام بضمان السلامة من المسؤولية، بسبب مخاطر التطور العلمي، لأن من شأن إعفائه في هذه الحالة أرهاق للمستهلك بألقاء عبء الضر على كاهله فقط دون أن يقاسمه المنتج في تحمل جزء من هذه الأعباء، ولاشك في أن هذا المسلك لا يتوافق مع ما يفرضه منطق التوزيع العادل للمخاطر، حيث يجب أن يشترك كل من المهني والمستهلك في تحمل الأضرار الناجمة عن خطورة المنتجات ومساسها بأمن وسلامة المستهلك [٣].

ويرى أنصار هذا الأتجاه من الفقه أنه يمكن للمهني المدين بالألتزام بضمان السلامة أن يخفف من آثار المسؤولية الناشئة عن مخاطر التطور العلمي، من خلال اللجوء إلى التأمين منها، وأن ترتب على ذلك زيادة أسعار السلع على نحو يغطي أقساط التأمين، ويبدو من الأضمن للمستهلك أن يتحمل تكاليف الارتفاع الطفيف في أسعار المنتجات مقارنة بتحمله لعبء الأضرار الناشئة عن

---

(١) د. ثروث فتحي اسماعيل ، مرجع سابق ، ص٢٤١

(٢) بكر طارق اسماعيل، الألتزام بضمان السلامة ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الاسكندرية ، ٢٠١٨ ، ص٢٠٩

(٣) عبد الكريم خالد جميل ، مرجع سابق ، ص٢٩٢

خطورتها، التي قد تمس حياته أو سلامته الجسدية أو المالية بل ويمكن للمهني المدين بضمان السلامة أن يراعي هذه المخاطر عند تحديده لأسعار المنتجات وذلك من خلال إدراجها ضمن عناصر تكلفة الإنتاج [١].

ح – تقرير عدم مسؤولية المهني عن مخاطر التطور العلمي لن يكن من شأنه تقيد الأبتكارات والتطور الفني والتكنولوجي بل على العكس، فإن ذلك سيشجع المنتجين على المزيد من البحث بغية تحقيق أعلى نسبة أمان في المنتجات مما يغني الخبرات والمعارف الفنية والتقنية ليخضع المنتجين في نهاية المطاف في مركز تنافسي أفضل في مواجهة أولئك الذين لم تقرر مسؤوليتهم عن هذه المخاطر ولاسيما وأن المعارف الفنية تحتل أهمية كبيرة في المشاريع الصناعية وتهيئ لها مركزاً تنافسيا أفضل في مواجهة مشاريع متماثلة [٢].

**٢ – الأتجاه المؤيد لأعتبار مخاطر التطور العلمي سبباً للإعفاء من المسؤولية**

يستند أنصار هذا الأتجاه في اعتباره مخاطر التطور، سبباً من أسباب الإعفاء من المسؤولية، لطبيعة هذه المخاطر، وعدم إمكانية إحاطة المهني بها وقت الإنتاج، وعجز الأنظمة القانونية التقليدية عن توفير الحماية منها، وهو الأمر الذي يفرض ضرورة إعفاء المهني من ضمانها، ولا يسلم أنصار هذا الأتجاه، بالحجج التي أستند عليها أنصار الأتجاه الرافض لاعتبار مخاطر التطور العلمي، سبباً لدفع مسؤولية المنتج المدين بضمان السلامة، ويسوق أصحاب هذا الأتجاه دعماً لوجهة نظرهم مجموعة من الحجج تتمثل فيما يأتي [٣] :

أ– يرد أنصار هذا الأتجاه على أصحاب الأتجاه المعارض لإعفاء المهني من المسؤولية عن مخاطر التطورالعلمي، فيما يتعلق بالمسألة أن من شأن الإعفاء من المسؤولية تحفيز التقدم العلمي والتكنولوجي بأن اطمئنان المهني إلى أنه لن يتحمل عبء ما يتوصل إليه من أكتشافات سيكون دافعاً له إلى الأبتكارات والتجديد دون تردد أو خشية من وجود مخاطر كامنة لم يتمكن من العلم بها، أو تفاديها وقت الإنتاج أو إطلاق المنتج للتداول بحكم حالة المعُرفِة العلمية والفنية السائدة، وهو ما يحفز على

---

(١) عبد الجليل ذياب حمد المشهداني ، مرجع سابق ، ص١٣٨

(٢) د. درع حماد ، مرجع سابق ، ص٢٢٣ ؛ رؤى عبد الستار صالح ، مرجع سابق ، ص٢٥٣

(٣) محمد عدنان حاتم المهداوي ، مرجع سابق ، ص١٧٢ وما بعدها ؛ عبد الكريم خالد جميل ، مرجع سابق ، ص٢٩٣ وما بعدها ؛ عبد الجليل ذياب حمد المشهداني ، مرجع سابق ، ص١٩٩ وما بعدها

مواصلة البحث والتطوير وبالمقابل فإن من شأن إلقاء المسؤولية على عاتق المهني أضعاف روح الأبتكار والتجديد لديه.

ب- يرى أنصار هذا الأتجاه أن مخاطر التطور حسب تعريفها، يمكن أعتبارها قوة قاهرة، ومن ثم يتم الإعفاء من المسؤولية على هذا الأساس، إلا أن البعض[١] لا يتفق مع هذا الجانب الفقهي في هذا التكيف، فالقوة القاهرة يجب أن تنشأ عن سبب خارجي عن المهني على نحو لا يمكن توقعها أو تفاديها، وهو ما لا ينطبق على تعيب المنتج، فالعيب الذي يكشفه التطور اللاحق لا يكون خارجياً عن المنتج .

ت- وينال أصحاب هذا الأتجاه من حجة الأتجاه القائلة بإمكان المهني التأمين من هذه المسؤولية وأضافتها إلى الكلفة النهائية للسلعة، بما يؤدي إلى توزيع المخاطر إن ذلك سيؤدي في النهاية إلى أرهاق المستهلكين، بما يخالف الفلسفة التي تقوم عليها هذه المسؤولية والمتمثلة بتوفير الحماية المناسبة لهم، لأن المهني سيقوم بإضافة أقساط التأمين إلى سعر السلعة مما يؤدي إلى ارتفاع الأسعار ، ولا ريب في أن ذلك يعد أرهاقاً للمستهلكين [٢]، ومن جهة أخرى فأن عملية التأمين بذاتها لن تكون ممكنة؛ وذلك لأن التأمين يتطلب أن يكون الخطر المؤمن منه متوقعاً ومنتظماً بشكل دوري، مما يسمح بأجراء إحصاء ذي جدوى بعيداً عن الفروقات الكبيرة بين ما هو متوقع من مخاطر وما يقع منها فعلاً .

أما مخاطر التطور العلمي فلا تحقق فيها هذه الشروط إذ لا يمكن توقع ما سيكون عليه حالة المعُرفِة العلمية والفنية بعد طرح السلعة للتداول، ومن ثم ما سيكشف عنه من مخاطر، وعليه فإن هذه المخاطر ستبقى أمرًا غير متوقع، وليس هناك درجة منتظمة لأحتمال تحققها على نحو يتعذر معه وضع تقدير إحصائي مقارن لها سيقع فعلاً من المخاطر الأمر الذي يدفع (المؤمن) (شركات التأمين) إلى سلوك أحد الطريقين، فهي أما أن تستبعد المسؤولية الناجمة عن مخاطر التطور العلمي من نطاق التغطية التأمينية أو تعمل على زيادة أقساط التأمين أو تخفيض سقف التأمين، وهو ما يؤدي بالمنتجين إما إلى مواصلة الأستثمار في النشاط نفسه، ولكن دون تأمين أو تضطرهم إلى العزوف عن

---

(١) محمد عدنان حاتم المهداوي ، مرجع سابق ، ص ١٧٤

(٢) عبد الجليل ذياب حمد المشهداني ، مرجع سابق ، ص٢٠٠

ممارسة هذا النشاط الذي يرتبط بهذه المنتجات أو توزيع سلع كثيرة الخضوع للتطورات العلمية والفنية كصناعة الأدوية والأغذية [١].

ث- ويرى جانب من أنصار هذا الأتجاه الفقهي أن انعقاد المسؤولية الموضوعية للمهني تتوقف على مدى علمه بوجود عيب السلامة في الشيء ومن ثم فلا تنعقد المسؤولية في مواجهة شيء كان يجهل وجود عيب السلامة فيه، بحكم حالة المعُرفِة العلمية والفنية السائدة وقت طرحه للتداول، وسوف يتم تقدير تعيب المنتج وفقاً للتوقعات المشروعة للشخص أخذ اً في الاعتبار الظروف المحيطة بأستعمال المنتج حيث ستعد حالة المعُرفِة العلمية والفنية أحد عناصر تقييم التوقع المشروع الذي يجري على أساسه تقدير العيب، لذلك فإنه في لحظة إطلاق المنتج للتداول، وعدم إمكانية العلم بالعيب وما قد ينتج عنه من أضرار، فإن المنتج لا يعد معيب بعيب السلامة ، وهذا ما يعني أنتفاء المسؤولية الموضوعية للمهني المدين بضمان السلامة [٢].

وفي عرض تقييم الأتجاهين، يمكن القول بإنه لا شك في وجاهة الحجج التي قال بها أنصار كلا الأتجاهين، فاذا كان الألتزام بضمان سلامة المستهلك يتسم بالكثير من الأهمية للحد الذي يمكن معه القول بوجاهة التشدد بمسؤولية المهني، إلا أن ذلك يجب أن لا يؤدي الى التعسف في حماية المستهلكين على حساب المهنيين، أنما يجب تحقيق التوازن بين الطرفين الى أقصى حد ممكن ، علية يؤيد الباحث أنصار الأتجاه الثاني، لكن ليس بشكل مطلق، بل يجب التشدد من الأعفاء المقرر بالأستناد الى مخاطر التطور العلمي ، وذلك بإن تكون استحالة أكتشاف عيب السلامة في الشيء وقت طرحه للتداول من قبيل الأستحالة المطلقة، أي تقوم بالنسبة للجميع في مثل حالة المهني وظروفه، لكي يستطيع دفع المسؤولية عنه، ومن ثم لا يعفي المهني من المسؤولية، الدفع بصعوبة أجراء الأبحاث اللازمة أو أن أكتشاف الخطر يصادفه بعض الصعوبات التي من الممكن تجاوزها[٣].

كما يجب أن لا تقتصر حالة المعُرفِة العلمية والفنية على ما يتعلق بالقطاع الصناعي الذي يعمل فيه المهني ، فلا يعفيه التذرع بأن تخصصه في قطاع معين لا يمكنه من الأحاطة بالتطورات

---

(١)عبد الجليل ذياب حمد المشهداني ، مرجع سابق ، ، ص٢٠١١وما بعدها

(٢) د. حسن عبد الباسط جميعي ، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة ، مرجع سابق ، ص٢٦٥

(٣) د. محمد محيي الدين ابراهيم سليم ، مرجع سابق ، ص ٨٤

العلمية والفنية الخاصة بالشيء التي تتعلق بفرع أخر من فروع المعُرفِة البشرية ، وذلك طالما كان من المتاح الوصول اليها هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى لا يقبل من المهني الأحتجاج بأنه يمارس عمله في سوق لم تسمح له المعُرفِة العلمية والفنية السائدة فيها بكشف عيب السلامة ، وذلك لأنه كان ينبغي عليه الأحاطة بكل ما يتعلق بحاله المنتج من النواحي العلمية والفنية على مستوى العالم وليس فقط المعُرفِة التي تكون مطبقة وقت طرح المنتج للتداول في بلد المهني [١].

وكذلك ينبغي أن يتم تقدير حالة المعُرفِة العلمية والفنية وفق معيار موضوعي دون مراعاة للظروف والأستعدادات الشخصية للمهني [٢]، ومن ثم لا يؤخذ بنظر الأعتبار ما وصل اليه علم المهني من معارف علمية وفنية وخاصة بمنتجة ؛ بل ينبغي التعويل على المعارف التي كان يفترض المامه بها[٣] . وهذا ما أخذ به المُشرع الفرنسي، فبعد أن سمحت المادة (١٢٤٥/١٠/٤) من القانون المدني الفرنسي للمهني دفع المسؤولية بالأستناد إلى مخاطر التطور العلمي، وذلك بنصها على أن " المنتج يكون مسؤولاً بقوة القانون ما لم يثبت .. ٤- أن الحالة العلمية والفنية لم تكن تسمح له وقت طرح المنتج للتداول، بإكتشاف عيب السلامة في المنتج أو السلعة " وهو ما يعُرفِ بـ " مخاطر التطور العلمي "، عاد وقيد هذا الأعفاء بقيدين، حرصاً على ضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء

---

(١) تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية برفض الطعن المقدم من شركة (Laboratoires Servir ) المصنعة لدواء (Mediaor) والحكم بمسؤوليتها عن الأضرار التي اصابة المستهلك التي تمثلت بحصول تشوهات في الصمام التاجي لقلب الاخير ، الذي خضع بسببها لعملية ترميم وترقيع الصمام ولم تقبل المحكمة الدفع المقدم من هذه الشركة المتضمن عدم التنبؤ بالمخاطر التي يكتشفها التطور العلمي ؛ نظرا لوجود عدة ادله حصلت عليها السلطات الصحية للفترة ( ١٩٩٥- ٢٠٠٥ ) تشير الى وجود تناقض بين فائدة ومخاطر دواء (Mediaor ) خصوصا التقارير الايطالية التي اثبتت سمية مركب (norfenfluramine) الداخل فيه ، والحالة التي أشارت اليها الوكالة الاسبانية في ( ٣/١٠/ ٢٠٠٣ ) المصابة بشذوذ في الصمام القلبي ، وكذلك الحالات التي أشارت اليها فرنسا ؛ اذ اكد ثلاثة اطباء ظهور هذا المرض بين عامي ( ١٩٩٧ ،١٩٩٨ ) . الصادر بتاريخ ٢٢/ تشرين الثاني / ٢٠١٧ اشار اليه د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، ص ١٩٩

(٢) تطبيقا لذلك قضت محكمة استئناف " تولوز " بمسؤولية المستورد ، بسبب بيعة لحم حصان يحتوي على يرقات الديدان الجرثومية ، ما سبب أضرارا للمستهلكين الذين تناولوا هذا اللحم ، رغم معُرفِة هذا المستورد بوجود اليرقات المذكورة ، اذ أشارت المحكمة في حيثيات حكمها الى انه : لا يعتد بمؤهلات المنتج ومهاراته ، عند تقدير حالة المعُرفِة العلمية والفنية في المنتج ،انما يكون الامر بمعيار موضوعي محض ، وبالحالة العلمية والتقنية الاكثر تقدما على المستوى العالمي لحظة طرح المنتج للتداول .بتاريخ ٢٢ / شباط /٢٠٠٠ د .محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة، ص ٢٠١

(٣) د. محمد محيي الدين ابراهيم سليم ، مرجع سابق ، ص٨٤-٨٥

الخطرة ، القيد الأول يتعلق بما أورده المُشرع الفرنسي في المادة (١١-١٢٤٥) التي نصت على انه " لا يحق للمنتج ان يتمسك بسبب الأعفاء المنصوص عليه في الفقرة الفرعية (٤)من المادة (١٢٤٥/١٠) من القانون المدني الفرنسي أذا كان الضرر ناتجاً عن عنصر من الجسم البشري أو أحد مشتقاته ".

وقد أنتقد هذا الأستثناء على أساس أنه يقيم نوعاً من التفرقة غير المبررة بين المتضررين من تلك المخاطر، فلا يستقيم مع المنطق التفرقة بين المنتجات الدوائية لمجرد ان هذا الدواء مكون من انسجة بشرية مرتبطة بجسم الانسان في حين ان أخر مكون من مواد صناعية خالصة [١].

فضلاً عن الصعوبة التي تثور في الفرض الذي يندمج فيه أحد منتجات الصحة مع أحد منتجات جسم الأنسان في دواء معين، مثل التطعيم الذي يحتوي على عنصر من عناصر جسم الأنسان، والأدوية الخالصة بالهرمونات التي يستخدم في تصنيعها عناصر جسم الانسان كهرمون النمو والأنسولين، فهل يستبعد أعفاء المهني استناداً الى عناصر جسم الأنسان ام يؤخذ بسبب الأعفاء بالنظر الى منتجات الصحة ؟ [٢] ويرى أصحاب هذا الأنتقاد أن المُشرع الفرنسي لم يأخذ بنظر الأعتبار عند سن هذا القيد أو الأستثناء مصالح المتضررين على الرغم من أهمية هذه المنتجات (الأدوية) على الكافة.

اما القيد الثاني، فيتعلق بالزام المهني بتتبع السلع والمنتجات التي يضعها في التداول، وأتخاذ أجراءات سريعة ومناسبة عند أكتشاف أي خطورة في تلك المنتجات من شأنها أصابه المستهلكين بضرر، ومن بين تلك الأجراءات تبليغ جهاز حماية المستهلك بأي خلل يكتشفه بهذه المنتجات بعد طرحها للتداول وبأضراره المحتملة خلال سبعه أيام من تاريخ أكتشافه هذه المخاطر تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية، بعدم مسؤولية المنتج عن الأضرار التي أصابت المدعية بسبب أرتفاع ضغط الدم الناشئ عن السمية الكامنة في الدواء ، التي كانت لها تأثير مباشر على قلبها، أذ رفضت المحكمة الحكم بالتعويض للمتضررة بسبب عدم كشف المعُرفِة العلمية والتقنية عيب السلامة في الدواء وقت طرحه للتداول، وقد أشارت المحكمة في حيثيات حكمها الى أنه " حالة المعُرفِة العلمية والتقنية

---

(١) د. شحاته غريب شلقامي ، مرجع سابق ، ص١٠٦

(٢) د. محمد محيي الدين ابراهيم سليم ، مرجع سابق ، ص ٨٩

وقت طرح المنتج للتداول لم تكن تسمح بالكشف عن العيوب الكامنة فيه، وأن الدراسات التي أجريت بين عام (٢٠٠٩-٢٠١١ ) لم تكشف عن وجود مخاطر في المنتج وأن المسؤولية لا تثبت مع وجود سبب دفع مخاطر التطور وفق المادة (١٢٤٥/١٠/٤) وكذلك ألتزام المهني بإيقاف وسحب السلع والمنتجات من التداول وتحذير المستهلكين من خطورتها، وهذا القيد يعد تقنيناً للألتزام بالمتابعة المنصوص عليه في المادة (L٤٢٣-٣) من قانون حماية المستهلك الفرنسي.

خلاصة القول، أن المُشرع الفرنسي عد مخاطر التطور العلمي سبباً من أسباب دفع المسؤولية، فمتى نجح المهني بأثبات أن حالة المعُرفِة الفنية والتقنية لم تمكنه من أكتشاف عيب السلامة وقت طرح المنتج للتداول، وأقتنعت المحكمة بذلك حكمت بعدم مسؤوليته [١].

أما بالنسبة للقانونين المصري والعراقي، فلم يتضمن أي منهما النص في القوانين الخاصة بحماية المستهلك على مخاطر التطور العلمي كسبب لدفع المسؤولية عن المهني، مما يدفع السؤال عن مدى أمكانيه القواعد العامة لأستيعاب هذه الصورة المستحدثة من وسائل دفع المسؤولية، لكن قبل الأجابة على التساؤل المطروح نشير إلى أن المُشرع المصري في قانون حماية المستهلك كان أكثر توفيقاً من نظيرة العراقي في توفير حماية فعالة لضمان سلامة المستهلك من أضرار مخاطر التطور العلمي ، وذلك بألزام المورد (المهني) بمتابعة المنتوجات التي يطرحها للتداول وتبليغ جهاز حماية المستهلك بأي خلل يكتشفه بهذه المنتوجات من شأنه الأضرار بالمستهلك وكذلك إلزامه بأيقاف أنتاج المنتجات المعيب وسحبها من التداول وذلك خلال مدة معينة [٢] وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية تأييد حكم محكمة الأستئناف بمسؤولية مورد الدراجات البخارية (التك توك) بسبب عدم قيامة بإبلاغ جهاز حماية المستهلك بالعيب الفني الكامن في محرك هذه الدراجات وبأضراره المحتملة خلال سبعة أيام من تاريخ اكتشاف هذا العيب [٣].

---

(١) د . محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، مرجع سابق، ص٢٠٤

(٢) تنظر: المادة( ١٩) من قانون حماية المستهلك المصري .

(٣) حكم صدار من محكمة النقض المصرية بتاريخ ٢٦ / ٧/ ٢٠١١ اشار اليه د . محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، ص١٩٥ .

وبالعودة على ذي بدء للإجابة على التساؤل الذي طرح في أعلاه، يرى بعض الشراح [١] عدم الحاجة لإيراد نصوص خاصة تعالج عدم التنبؤ بمخاطر التطور العلمي لدفع المسؤولية الموضوعية مسبباً ذلك؛ بأن السبب الأجنبي الوارد في القانون المدني يستوعب هذه الحالة متى تحققت شروط أعماله، وقد ذهب جانب أخر من الشراح [٢] لتأكيد وجهة النظر أعلاه بالقول: أن عدم التنبؤ بالمخاطر التي يكتشفها التطور العلمي يستجمع شروط تطبيق القوة القاهرة، وأستندوا في ذلك الى أن عدم التوقع ناشئ عن عدم توفر الوسائل العلمية لأكتشاف عيوب السلع والمنتجات بشكل مطلق من قبل المهني؛ وأستحالة دفع الضرر عن المستهلك يرتب نتيجة حتمية مفادها أن التنبؤ بمخاطر المنتج التي أكتشفها التطور العلمي في ما بعد أمر خارج عن أرادة هذا المهني، ويضيفون لذلك، طالما كانت القوة القاهرة تقطع العلاقة السببية بين عيب السلامة والضرر، وطالما المهني لم تكن له الحرية في مَعْرِفة عيب السلامة من عدمه، فتعد مخاطر التطور العلمي داخله ضمن نطاق تطبيقها .

وأذا كان الباحث، يسلم بالرأي في أعلاه بشكل تام، الى أنه يهيب بالمُشرع العراقي إلى أضافة نص في قانون حماية المستهلك يشير بشكل صريح الى أعتبار عدم التنبؤ بمخاطر التطور العلمي سبب لإعفاء المجهز (المهني) من المسؤولية ، مع اضافة التزام على عاتقة بتتبع منتجاته بعد طرحها في التداول، وأبلاغ جهاز حماية المستهلك وتحذير المستهلكين بكافة الطرق عند اكتشاف اي خلل في المنتجات من شأنه الأضرار بهم كذلك الزامه بإيقاف طرح المنتج المعيب في التداول وسحبه من التداول وعلى نفقته أينما كان.

## المبحث الثاني

## التعويض عن الأضرار الناشئة من الأشياء الخطرة

يعتبر التعويض الأثر الطبيعي المترتب على قيام مسؤولية المهني نتيجة أخلاله بالألتزام بضمان سلامة المستهلك ، فمتى تحققت أركان المسؤولية الموضوعية المتمثلة، بعيب السلامة، والضرر، والعلاقة السببية بينهما، ظهر التعويض، كوسيلة لجبر الضرر الذي أصاب المتضرر

---

(١) د. حسن حسين البرواري ، مرجع سابق ، ص١٦٣

(٢) د. محمد محيي الدين ابراهيم سليم ، مرجع سابق ، ص٨٥ وما بعدها ، د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص٢٠٨

(المستهلك) محواً أو تخفيفاً، وفي الوقت ذاته وسيلة مثلى لإعادة التوازن للمصالح التي أختل توازنها، وأذا كان التعويض هو الأثر المترتب على المسؤولية المدنية بشكل عامة، إلا أنه يحتاج بيان أحكامه في المسؤولية الموضوعية، وهذا ما سنتناوله في المطلب الأول، أما المطلب الثاني، فلم يعد التعويض يقتصر على ما هو متعارف علية في القواعد العامة، بل نتيجة التطورات التي صاحبة الأنتاج، ولكثرة الأشياء المعقدة والخطرة، وما يترتب عليها من أضرار قد يصعب على المهني جبرها، ظهرة هنالك حاجة ملحة لأيجاد وسائل تساعد على جبر الضرر الذي أصاب المتضرر، وتكون مكملة للتعويض، وفي الوقت ذاته توزع الأعباء، وهو ما سنتناوله في المطلب الثاني من هذا المبحث.

## المطلب الأول

## أحكام تعويض الأضرار الناشئة من الأشياء الخطرة

يعُرفِ التعويض بأنه " مبلغ من النقود أو أي ترضية أخرى من جنس الضرر، تعادل ما لحق المتضرر من خسارة وما فاته من كسب، كان نتيجة طبيعية للفعل الضار" ويعُرفِ التعويض ايضاً بأنه " مبلغ من النقود أو أي ترضية كافية من جنس الضرر تعادل المنفعة التي كان سينالها الدائن لو قام المدين بتنفيذ إلتزامه، على النحو الذي يوجبه حسن النية وتقتضيه الثقة بين الناس "[١].

ويلاحظ من مطالعة التعريفين أعلاه، أن التعويض بشكل عام لا يكون على نوع وأحد ؛ وذلك نتيجة أن الأضرار التي تلحق بالمستهلك بسبب الأشياء الخطرة متنوعة أيضاً، أضافة إلى ذلك يلاحظ، أن هنالك عناصر معينه يجب أن تؤخذ بنظر الأعتبار عند تقدير التعويض، وهو ما يحتم علينا تقسيم هذا المطلب الى فرعين، نتناول في أولهما أنواع التعويض، وفي الثاني عناصر تقدير التعويض. وكما يأتي :

---

(١) د. محمد وحيد الدين السوار ، شرح القانون المدني ، النظرية العامة الألتزامات ،ج ١ ، منشورات جامعة دمشق ، ١٩٩٦ م ، ص٢٦٨

## الفرع الأول

## انواع تعويض الأضرار الناشئة من الأشياء الخطرة

أذا كان التعويض وسيلة لجبر الضرر أو لتخفيف اثاره كونه يعد جزاءاً مقراً عند قيام المسؤولية المدنية بوجه عام، فهو قد يكون على شكل مبلغ من النقود، أو على شكل نشر في الصحف، أو عن طريق أعادة المستهلك المتضرر إلى الحالة ألتي كان عليها قبل وقوع الضرر بسبب أستعماله للشيء الخطر، لذا فقد بينت معظم التشريعات المقارنة أنواع معينه للتعويض، فالتعويض قد يكون تعويضاً نقدياً أو غير نقدي أو يكون عينياً، وبشكل عام، وبما أن التعويض يهدف لجبر الضرر، فيجب أن ينسجم مع الضرر؛ كذلك لأن الغاية من التعويض هي أزاله الضرر وليس أثراء المتضرر على حساب المسؤول، بإعطائه تعويض أعلى من مقدار الضرر [١].

وأذا ما توفرت أركان المسؤولية الموضوعية وثبتت مسؤولية المهني قبل المستهلك المتضرر من الشيء الخطير فأن القاضي يحكم بالتعويض المناسب، الذي يأخذ أحد الصورتين :

الأولى: أن يصدر قراره برد الحال الى ما كان عليه قبل حصول الضرر، أي أن يقر من الأجراءات ما من شأنها رد المستهلك المتضرر ألى الحال ألتي كان عليها قبل أستعماله للشيء الخطر ، وهو التعويض العيني ، والصورة الثانية : أذا لم يكن من غير الميسور أزالة الضرر الناشئ عن أستعمال الشيء الخطر، فيتم التخفيف من أثارة، بأن يتم جبر الضرر وتعويض المتضرر عنه بمقابل ، وهو التعويض بمقابل [٢]، وبناء على ذلك ، فأن التعويض أما أن يكون عينياً، أو يكون تعويضاً نقدياً، وهو ما سنبينه من خلال النقطتين التاليتين :

**أولاً : التعويض النقدي عن أضرار الأشياء الخطرة** :يقصد بالتعويض النقدي " ذلك المبلغ من النقود الذي يعطى الى الشخص المتضرر، تعويضاً عن الضرر الذي لحق به، نتيجة العمل غير المشروع

---

(١) قائد حمد ابراهيم غريري ، ضمان صلاحية المنتجات للأستعمال ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٢٠ ، ص ٢٤٢

(٢) د. حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ،ج١ ، الضرر ، دار وائل للنشر ، عمان ، الاردن ، ٢٠٠٦ ، ص ٢٧٨

الذي قام به المسؤول "[١]، والتعويض النقدي عن الضرر في مجال المسؤولية أهمية كبيرة، بغض النظر عن نوع الضرر مادياً كان ام ادبي، خاصة في الأحوال التي لا يكون من الميسور فيها اللجوء ألى التعويض العيني[٢].

ومن الملاحظ أن التعويض النقدي يؤدي الى ازالة الضرر، وأنما يعمل على التخفيف من درجته بما يسمح المتضرر بإمكانية الحصول على ما يرضيه من النقود عما فقدة، ومن ثمَ يخلق التعويض النقدي حالة من التوازن في ذمة المتضرر المعنوية، على أعتبار ان النقود من أكثر الوسائل أنتشاراً للتبادل، وأصلحها تقويما للضرر [٣].

ويتسم موقف القضاء الفرنسي بدرجة عالية من الثبات بخصوص تمتع قاض الموضوع بتعيين شكل التعويض النقدي الأكثر ملائمة المتضرر على أعتبار أن القانون المدني الفرنسي جاء بقاعدة عامة، دون بيان نوع التعويض أو طريقة دفعة، فالقاضي له الحق في أن يحكم بتعويض نقدي مقسط أو أيراد مرتب، ولو كان المتضرر قد طالب بالتعويض دفعة وأحد ة أو أن يحكم بجزء من التعويض، ويجعل الباقي على شكل إيراد مرتب [٤].

ويتضح من نص المادة (١٧١/٢) من القانون المدني المصري، أنها أولت أهمية خاصة للتعويض النقدي وجعلت منه أصلاً هاماً للتعويض عندما أشارت إلى ذلك صراحة، حيث نصت على: ويقدر التعويض بالنقد..." وبالصياغة ذاتها نصت الفقرة الثانية من المادة (٢٠٩) من القانون المدني العراقي.

وإذا كان الأصل في التعويض النقدي، أن يكون دفعة وأحد ة تدفع للمتضرر من فعل الأشياء الخطرة، إلا أن ذلك لا يمنع القاضي من إلزام المسؤول بدفع التعويض على شكل أقساط، أو على

---

(١) د. حسن علي الذنون ، مرجع سابق ، ص٢٨٣

(٢) عبد السميع عبد الوهاب ابو الخير ، نظرية الألتزام في القانون المدني المصري ، احكام الألتزام ، ج٢ ، دار الكتب المصرية ، القاهرة ، ٢٠٠٦م ، ص١١٦

(٣) جلال محمد ابراهيم ، مصادر الألتزام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٠م ، ص ٤٦٥

(٤) قائد حمد ابراههيم غريري ، مرجع سابق ، ص٢٤٦

شكل مرتب دوري لمدى حياة المتضرر طالما ترأى له ظروف الضرر تستوجب ذلك، وخاصة في الأضرار الادبية المتمثلة بالإعاقات الدائمة أو الجزئية أو حتى الموت [١].

ويبدو الفارق بين التعويض المقسط والتعويض على شكل مرتب دوري لمدى حياة المتضرر في أن الأول يتم دفعه على شكل أقساط، وتكون الأقساط فيه معينة العدد ومحددة المقدار، وتدفع كل فترة دورية معينة كشهر أو سنة، ويتم أستيفاء التعويض بدفع أخر قسط منها بينما الإيراد مرتب دوري مدى الحياة، فهو أيضا على شكل دفعات دورية محددة المقدار، ولكنها غير معينة العدد؛ لأنها تظل تدفع لمدى حياة المتضرر ولا تنقطع إلا بموته ومن ثم يتعذر تعيينها [٢].

هذا وقد نص المُشرع المصري في المادة (١٧١/١) من القانون المدني على ذلك بأنه: " يعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطاً، كما يصح أن يكون إيراداً، مرتباً، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تامينا" وجاء المُشرع العراقي بحكم مطابق لهذا من خلال نص المادة (٢٠٩/١) من القانون المدني العراقي التي نصت على انه "تعين المحكمة طريقاً للتعويض تبعاً للظروف ويصح أن يكون التعويض اقساطاً أو ايراداً مرتباً ويجوز في هذه الحالة الزام المدين بان يقدم تأميناً ".

ويذهب القضاء المصري إلى إمكانية أن يأخذ التعويض صورة أخرى غير صور التعويض بمبلغ إجمالي، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه " يجوز أن يكون تعويض الضرر بتقرير مرتب مدى حياة المتضرر إذا رأى أن ذلك خير وسيلة لجبر الضرر دون مجازفة في هذا التقدير " [٣].

ويلاحظ أن موقف القضاء العراقي، بشأن مدى إمكانية أن يأخذ التعويض صورة أخرى غير صورة التعويض بمبلغ إجمالي، لا يقر سوى صورة وأحد ة من صور التعويض النقدي، والمتمثلة

---

(١) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوجيز في شرح القانون المدني ، مرجع سابق ، ص٨١٥ وما بعدها

(٢) جلال محمد ابرهيم ، مرجع سابق ، ص٤٦٥

(٣) حكم محكمة النقض المصرية، مجموعة أحكام النقض المدني، جلسة ٢٠/٥/١٩٥٧م، مجموعة المكتب الفني، السنة الثامنة، ص ٥٥.

بالدفعة المالية الوأحد ة عن الضرر الجسدي، وذلك ما تواتر عليه قضاء محكمة التمييز في العراق، فقد قضت بأن التعويض يلزم أن يكون مبلغًا إجمالياً [١].

ويبدو أن موقف محكمة التمييز العراقية منتقداً، ولا يحقق العدالة، فأذا كان النص القانوني يسمح بأقرار هذا النوع من التعويض، فليس هناك ما يحول دون إعطاء التعويض في صورة مرتب مدى حياة المتضرر خاصة إذا كانت هي الطريقة المناسبة لجبر الضرر الذي ينشأ من أستعمال أشياء خطيرة، وتسبب في ضرر جسدي قد يؤدي بالمتضرر إلى الموت [٢].

وعليه؛ يمكن القول بأن المتضرر من أستخدام الأشياء الخطيرة، يستطيع الحصول على التعويض المناسب لجبر ضرره عينياً، إذا كانت حالته تسمح بذلك النوع من التعويض، بأن يتم رد الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الضرر، أو أن تحكم المحكمة بأداء أمر معين على سبيل التعويض، وهو التعويض غير النقدي في حالة طلب المتضرر، كما يمكن في جميع الأحوال جبر الضرر بتعويض نقدي ملائم.

ويرى الباحث أنه من الأوفق أن يتجه القضاء العراقي فيما يخص طريقة دفع التعويض، عدم الأخذ بطريقة وأحدة من طرق التعويض النقدي دون أخرى للتعويض عن الضرر الحاصل، إذ أن النص التشريعي لا يحظر على القاضي، وأنما يجيز له الحكم بأي طريقة من طرق التعويض النقدي، إذ رأى أن تلك الوسيلة هي الأفضل لجبر الضرر.

**ثانياً : التعويض العيني عن أضرار الأشياء الخطرة**

يعد التعويض العيني الطريقة الأمثل لإزالة الضرر عن المتضرر، متى ما كان ذلك ممكناً، كونه يحقق الغاية من التعويض بأعادة الحال الى ما كان علية فلا خسارة تبقى من تعويض ولا كسب يزيد عن قيمة الضرر، لكن في حالة ما إذا كان الضرر ناشئ عن أشياء خطرة فهل سيكون التعويض العيني ممكنا؟ ذلك ما سأوضحه بعد ما أبين المقصود بالتعويض العيني.

---

(١) قرار محكمة التمييز ، رقم ٢٨٢٨/م ١٩٧١ جلسة ٣/٥/١٩٥٧، أشار إليه، حسن حنتوش رشيد الحسناوي الضرر لمتغير وتعويضه في المسئولية التقصيرية اطروحة دكتوراه ، كلية القانون جامعة بغداد ٢٠٠٤م ، ص ٩٨

(٢) قائد حمد ابراهيم غريري ، مرجع سابق ، ص ٢٤٧

١- **تعريف التعويض العيني:** يعُرفِ التعويض العيني: الحكم بإعادة الحالة إلى ما كان عليه قبل أن يرتكب المسؤول الفعل الذي أدى الى وقوع الضرر" [١] ويعد التعويض العيني بذلك أفضل طريقة للتعويض؛ لأنه يرد المتضرر إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الضرر[٢].

ويرى جانب من الفقه أن التعويض العيني، يعد نتيجة مثالية للحكم الصادر في دعوى المسؤولية المدنية، حيث يؤدي الحكم بالتعويض العيني إلى إزالة الضرر ومحو آثاره، لا شك في أن هذا أفضل من بقاء الضرر على حاله ، وإعطاء المتضرر مبلغاً من المال عوضاً عنه كما هو الحال في التعويض النقدي. وقد أقر المُشرع الفرنسي مبدءاً عامًا مفاده، التعويض عن كل ضرر غير مشروع أصاب الغير، من دون بيان نوع التعويض عينياً كان أم بمقابل، تاركاً ذلك لسلطة القضاء [٣].

أما المُشرع المصري فقد حدد إمكانية التعويض العيني من خلال المادة (١٧١/١) من القانون المدني حيث نصت على أنه "... ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي تبعًا للظروف وبناء على طلب المتضرر، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كان عليه، أو أن يحكم بأداء أمرا معين متصل بالعمل غير مشروع، وذلك على سبيل التعويض "ويقابل هذا النص في القانون المدني العراقي نص المادة (٢٠٩/٢) ، التي أشارت الى التعويض العيني صراحة، كما أنها منحته المرتبة الثانية بعد التعويض النقدي،وذلك ضمن سلطة القاضي التقديرية ولعل هذه المرتبة التي منحها المُشرع للتعويض العيني هي التي حدت بجانب من الفقه إلى القول بأن التعويض العيني نطاقة في المسؤولية العقدية، ولا يكون له في نطاق المسؤولية التقصيرية إلا استثناء [٤].

في حين ذهب جانب أخر، إلى أن التعويض العيني متصور في المسؤولية التقصيرية وهو يتلائم معها أكثر من المسؤولية العقدية [٥]، ويرى البعض [٦]وسواء كانت المسؤولية المتحققة مسؤولية عقدية أم تقصيرية أم موضوعية، فأن طبيعة المسؤولية لا تحدد طريقة التعويض لجبر الضرر، وأنما

---

(١) د. نصير صبار الجبوري ، التعويض العيني ، دار قنديل للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠١٠م ، ص٢١

(٢) محمد عبد طعيس ، تعويض الضرر المعنوي في المسؤولية التقصيرية ، بدون ناشر ، بغداد ، ٢٠٠٨م ، ص٣٥

(٣) قائد حمد ابرهيم ، مرجع سابق ، ص٢٤٩

(٤) د. عبد المجيد الحكيم وأخرون ، مرجع سابق ، ص٥٥٤

(٥) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوجيز في شرح القانون المدني ، مرجع سابق ، ص٨١٦ وما بعدها

(٦) حسين حنتوش رشيد الحسناوي ، مرجع سابق ، ص٨١

نوع الضرر الذي يراد جبره، وهو ما يتفق معه الباحث، أذ الأصل أنه يجوز للمدعي طلب التعويض العيني سواء كان ذلك أمام مسؤولية عقدية أم تقصيرية أم موضوعية.

**٢ – مدى إمكانية التعويض العيني عن الضرر الناشئ عن الأشياء الخطرة**

في أطار المسؤولية الموضوعية عن الأشياء الخطرة، قد تتمثل الأضرار التي يطالب المتضرر بالتعويض عنها، التي تنشأ نتيجة أستعمال أو أستخدام تلك الأشياء الخطرة، في الأصابات الجسدية، التي يمكن أن تتراوح بين التسمم، أو حدوث إعاقة مؤقتة أو دائمة للمتضرر، أو فقدان عضو أو تشويه جسد، أو قد تفضي إلى الوفاة، وهذا بالإضافة إلى الأضرار المادية أو الأضرار المعنوية أو التي تقع على نفسية المتضرر، كالألم والحزن .

وبوجه عام يجوز التعويض العيني عن الضرر البدني الذي لحق بالمتضرر، بسبب الأشياء الخطرة، وإلزام المسؤول بإعادة الحال إلى ما كان عليه، قبل أستعمال المتضرر لتلك الأشياء الخطرة، ويحكم القاضي بهذا التعويض إذا كان ممكناً ، وبناءً على طلب المتضرر [١].

ولا ينكر أحد أهمية التعويض العيني، عن الأضرار التي تصيب الفرد في شخصه أو مالة وما يؤدي ذلك التعويض من إعادة الشخص إلى وضع، يشعر فيه ولو نسبياً بالحالة التي كان عليها قبل حدوث الضرر، ويثور التساؤل هنا، حول ما إذا كان التعويض العيني ممكناً عن الضرر المادي الجسدي، بسبب ما تحدثه الأشياء الخطرة من أضرار تلحق بالمستهلك ؟

يمكن القول بأنه من المتصور وجود التعويض العيني، في حالة ألتزام المهني المسؤول عن الفعل الضار منتجاً كان أم موزعاً أم مجهزاً بمعالجة من تضرر في جسمه نتيجة أستخدام الأشياء الخطرة وذلك بأن يتحمل جميع النفقات اللازمة لمعالجة المتضرر كنفقات أجراء العمليات الجراحية وثمن الأدوية والتطبيب والفحوصات الطبية ونفقات الإقامة في المستشفى، طول المدة التي تفتضيها المعالجة أو العناية الطبية [٢].

---

(١) د. محمد حسين منصور ، المسؤولية الطبية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ١٩٩٩م ، ص ١٨٧

(٢) د. عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي ، الخطأ والضرر ، ط١ ، بيروت ، ١٩٨٣م ، ص٣٨٥ ؛ د. محمد حسين منصور ، مرجع سابق ، ص ١٨٧

ولكي يكون التعويض العيني في هذه الحالة متحققاً، يجب أن يكون ما يقدمه المهني المسؤول له القدرة على إزالة الضرر الذي أصاب المتضرر نتيجة أستعمال الشيء الخطر بأن يعيده إلى الحالة التي كان عليها قبل أستعماله لهذا الشيء(١).

وقد يتمثل التعويض العيني في مجال الأشياء الخطرة، في قيام المهني بأداء العمل المطلوب منه، وذلك عن طريق تقديم شيء جديد من شأنه أن يرفع كافة أثار الضرر الذي خلفها الشيء الخطر، طالما كان ذلك ممكنا، وباستطاعة المهني القيام به، من دون أن يكون قيام المهني المسؤول بهذا العمل يمثل إرهاقاً له، وألا توجد صعوبات تحول بينة وبين أدائه، وأن تكون حاجة المتضرر ماسة وضرورية للعلاج، أو لتحسين حالته الصحية، وذلك من خلال أعلان عن رغبته في قيام المهني المسؤول بهذا العمل (٢).

ويجب أن نوضح هنا الفرق بين التنفيذ العيني للألتزام، والتعويض العيني، فقيام المهني بتقديم دواء للمريض، راعى في تقديمه كافه الألتزامات المفروضة عليه، يعد تنفيذاً عينياً لألتزامه، أما حالة حدوث أضرار للمريض بفعل الشيء الخطر، وقيام المهني المسؤول بإصلاح هذا الأضرار يعد تعويضا عينياً (٣).

ويمكن أن يتمثل التعويض العيني عن الأضرار الناشئة عن الأشياء الخطرة الدوائية بزراعة الأعضاء البشرية لمن يفقد أحد أعضائه كالكلية أو العين، بسبب أستخدام المتضرر لدواء ثبت خطورته، وذلك بأحتوائه على مواد سامة أو ضارة وغير مصرح بها أدت إلى تعطيل وظائف عضو معين من أعضاء الجسم (٤).

ويعتمد التعويض العيني المتمثل بزراعة الأعضاء البشرية في نجاح تطبيقه على العملية الجراحية إذ تقوم هذه الطريقة على أساس ألزام محدث الضرر بإعطاء الأجزاء التي تُماثل الأجزاء المتضررة من الكيان الجسدي للمتضرر، التي بالإمكان طبياً أستئصالها وزرعتها في جسد ثانٍ

---

(١) قائد حمد ابراهيم ، مرجع سابق ، ٢٥٢

(٢) محمد محمد القطب ، مرجع سابق ، ص ٣٢٠

(٣) د. محمود عبد الرحمن الديب ، التعويض العيني يجبر ضرر المضرور ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٣م ، ص ٢٧

(٤) قائد حمد ابراهيم ، مرجع سابق ، ص٢٥٣

مثل العين أو الجلد، ويتقيد هذا التعويض بشروط عديدة تجعل من الصعوبة الحكم به، إلا بعد تحقق عدة ضوابط وهي [١]:

أ – كون الأعتداء على كيان الجسدي عمداً، إذ لا مجال للمطالبة بهذا الشكل من التعويض في الأضرار الجسدية التي تقع بطريق الخطأ.

ب – مطالبة المتضرر لهذا النوع من التعويض، فلا يحكم به القاضي من تلقاء نفسه .

ت– التماثل في الأعضاء من ناحية الصحة والمنفعة.

ث – الملائمة الطبية الجراحية الموثقة بشكل أصولي من الخبير الطبي بالنسبة للمتضرر والمسؤول، التي تفيد صلاحية إجراء عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية للطرفين المتضرر والمسؤول، فإذا وجد أن العملية محمودة العواقب فيحكم بها، وإذا كانت تحتمل الخطر على الطرفين فلا يحكم بها. ويتحمل المسؤول عن الضرر تكاليف إجراء العملية ويسقط حق المتضرر في المطالبة بالتعويض النقدي حال عدم نجاح العملية [٢].

وإذا كان التعويض العيني هو الأكثر ملاءمة للضرر، الناجم عن الأشياء الخطرة، إلا أن طريقة التعويض تظل قاصرة على الضرر الجسدي في حالات محددة، وبحسب نوع الأصابة التي لحقت بمستهلك الشيء الخطر، فغالباً، يعد هذا التعويض تعويضاً عينياً جزئياً فالأعضاء التي تمت زراعتها، تكون قاصرة عن أداء وضيفتها الجسدية التي كان يقوم بها العضو الأصلي الذي فقد بسبب الضرر الجسدي الناجم عن أستعمال الأشياء الخطرة، ومن ثم فإن مثل هذه الأعضاء لا تحقق الهدف المرجو من التعويض العيني، والمتمثل في أعادة المتضرر، إلى الحالة التي كان عليها قبل حصول الضرر الجسدي [٣].

---

(١) قائد حمد ابراهيم ، مرجع سابق ، ص ٢٥٣

(٢) نصير صبار الجبوري ، مرجع سابق ، ص١٧٨

(٣) فارس كريم محمد ، ضرر الموت وتعويضه ، رسالة ماجستير ، مقدمة الى كلية القانون ، جامعة بابل ، ٢٠٠٧ م ، ص٧٧ ، ينظر كذلك ؛ عبد الجليل ذياب المشهداني ، مرجع سابق ، ص ٢١٦ ؛ قائد حمد ابرهيم ، مرجع سابق ، ص٢٥٤

ويبدو في ظل صعوبة التعويض العيني ، في مجال المسؤولية عن الأضرار التي تحدثها الأشياء الخطرة، وفي إطار الضرر الجسدي خاصة، يجب أن يتم اللجوء إلى التعويض النقدي، وبصفة خاصة، في صورة نقدية ، لأن كل ضرر حتى الضرر الأدبي يقبل التعويض النقدي ويمكن تقويمه بالمال [١].

## الفرع الثاني

## تقدير تعويض الأضرار الناشئة من الأشياء الخطرة

حدد المُشرع للقاضي العناصر التي يجب أن تؤخذ بنظر الأعتبار عند تقدير التعويض، التي من شأنها أن تؤدي الى تحقيق التعويض الكامل، الذي يضمن جبر ضرر المتضرر، حيث يقضي مبدأ التعويض الكامل [٢]، تحقيق الموازنة بين الضرر والتعويض، ومن ثم يلزم تقديره بشكل متوازن بقدر ما لحق المتضرر من ضرر، وملائمة لحقيقة الضرر الذي الم به فعلاً ، فالغاية من التعويض، هي إعادة التوازن الذي أختل بسبب الضرر الذي الحقة تصرف المسؤول بالمتضرر، ويقتضي ذلك تعويضه بشكل عادل [٣].

واذا كان من السهل واليسير على القاضي الناظر في النزاع تقدير تعويض الضرر الناشئ عن فعل الأشياء الخطرة في حالة وضوح عناصره، الا أن هذا التقدير يبدوا شاقاً وصعباً، في حال تغير حجم الضرر زيادة أو نقصاناً[٤]، أو لم تظهر عناصر الضرر المراد التعويض عنها بصورة كامله[٥].

وترتيباً على ما تقدم ذكرة، يلتزم القاضي بتحديد التعويض، بما يعادل الضرر الذي لحق بالمتضرر، معتمداً في ذلك على مجموعة من العناصر القانونية التي يبني عليها الحكم، مراعياً

---

(١) د . محمد حسين منصور ، مرجع سابق ، ص١٨٧

(٢) ينظر في تفصيل ذلك: د. عربي سيد عبد السلام محمد ، احكام تقدير التعويض واثر تغير القوة الشرائية للنقود على تقديره ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ م ،ص ١١٣ وما بعدها

(٣) عبدالكريم خالد جميل ، مرجع سابق ، ص٢٣٣-٢٣٤

(٤) ينظر في تفصيل ذلك : د . احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وماله في المسئولية المدنية العقدية والتقصيرية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ٢٠٠٥م ، ص ١٤١ وما بعدها

(٥) د. محمد عبد الظاهر حسين ، مشكلات المسئولية المدنية في مجال عمليات نقل الدم ، مرجع سابق ، ص ١٤٨ ،

الظروف الملابسة لحصول الضرر، التي من شأنها التأثير على قيمة التعويض زيادة أو نقصاناً، ومستوى الضرر الذي لحق بالمتضرر لحظة صدور الحكم.

ولكل ما تقدم، يستلزم بحث قواعد تقدير التعويض عن الأضرار الناشئة عن الأخلال بالألتزام ضمان سلامة المستهلك من فعل الأشياء الخطرة ، التطرق للعناصر المعتمدة في تقدير التعويض، ثم التطرق للعوامل المؤثرة في تقديره، وذلك في نقطتين، وكما يلي:

**أولاً : عناصر تقدير التعويض:** لقد سبقت الأشارة إلى أن التعويض الذي يجب أن يحصل علية المستهلك المتضرر جراء ما لحق به من فعل الأشياء الخطرة، لابد أن يغطي جميع الأضرار التي تكون نتيجة طبيعية لأخلال المهني بالتزامه بضمان سلامة المستهلك، بغض النظر عن نوع هذه الأضرار مادية كانت أم أدبية، أي الجبر الكامل للضرر، وذلك بان يغطي كل عنصر من عناصر هذه الأنواع، وفي ضوء ذلك يتوجب بحث العناصر الداخلة في تقدير التعويض فعن الأضرار الناشئة عن الأخلال الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة، التطرق الى العناصر المعتمدة في تقدير التعويض عن الضرر المادي أولاً ثم عن الضرر الادبي، وكما يلي :

١ – **العناصر الداخلة في تقدير التعويض عن الضرر المادي** : أشارت المادة (١–١٢٤٥) من القانون المدني الفرنسي الى أن التعويض بموجب المسؤولية الموضوعية يشمل كامل الأضرار الجسدية والمالية، أما المادة (٢–١٢٣١) من القانون نفسه فقد أشارت الى أن" الأضرار والفوائد المستحقة للدائن بصفة عامة هي: الخسارة التي تكبدها، والكسب الذي حرم منه " أما القانون المدني المصري فقد أشار في المادة (٢٢١) التي تقالبها في المعنى نفسه المادة (٢–٢٠٧) من القانون المدني العراقي، الى انه " يقدر القاضي التعويض بقدر ما لحق المتضرر من خسارة، وما فاته من كسب " يفهم من كل ما تقدم أن القاضي ملزم بتحليل الضرر الى عنصرين هما : الخسارة التي لحقت بالمتضرر، وتشمل كل نقص أو تلف حاصل في جسده أو امواله، وما فاته من كسب ، ويشمل العناصر الموجبة التي فاتت عليه بسبب الحادث الناشئ عن الشيء الخطر [١] وعليه سنبين ذلك وكما يلي :

---

(١) د. منذر الفضل ، الوسيط في شرح القانون المدني ، دون ط ، دار ئاراس للطباعة والنشر ، العراق ، ٢٠٠٦ م، ص٣١٤

أ- **الخسارة اللاحقة بالمستهلك** : يتسم هذا العنصر من عناصر التعويض بأنه محدد تحديداً ثابتاً، ولا يحتاج الى أجتهاد من القاضي، ولذلك فإن تعويض الأضرار المادية، التي تنجم عن أستخدام المستهلك للأشياء الخطرة، والمتمثلة في الخسارة اللاحقة، يدخل في أطارها، اي أضرار تصيب المتضرر في حقه بالتكامل الجسدي، ويشمل ذلك، كل القدرات أو الميزات التي يفقدها المتضرر بسبب الأشياء الخطرة ؛ ويعتبر مجرد النقص في السلامة الجسدية ضرراً يستوجب التعويض [١].

ويدخل كذلك، في أطار الخسارة اللاحقة بالمتضرر، الأضرار التي تلحق بذمته المالية، التي يدخل ضمنها، الأضرار اللاحقة بجسد المتضرر، والأضرار اللاحقة بممتلكاته، اما الأولى فتشمل التعويض عن مصروفات العلاج بكافة انواعه، مثل: نفقات التطبيب، والفحوصات الطبية، وثمن الأدوية، والاقامة في المستشفيات[٢]، وأجور المرافقين، وأثمان ما يتم زراعته أو تركيبة في جسد المتضرر من أعضاء أو أطراف صناعية وغيرها.

اما الأضرار التي تلحق بممتلكات المتضرر، فيشمل التعويض عنها نفقات أستبدال أو أصلاح الشيء الذي تعرض للضرر بحسب الأحوال، ووفقاً لما يقدره القاضي بسلطته التقديرية، فأذا هلك الشيء هلاكاً كلياً، يتم حساب التعويض من خلال بحث قيمه الشيء الهالك وفقاً للقيمة الأستبداليه للشيء الذي هلك [٣]، أما أذا كان التلف أو هلاك الشيء جزئياً ، فيعوض المتضرر أما

---

(١) د. اشرف جابر سيد ، التعويض عن تفويت فرصة الشفاء أو الحياة ، دون ط، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٠ م ، ص١٥٥

(٢) تطبيقا لذلك ، قضت محكمة النقض الفرنسية ، بمسؤولية شركة (Butagaz) والزامها – تأكيدا لحكم محكمة الاستئناف – بتعويض الخسارة التي لحقت بالمضرور التي تمثلت بتكاليف المستشفى التي اقام بها ، بغية معالجة الحروق لحقت به من جراء الحادث الناشئ عن عدم تحذيره من مخاطر غاز ( البروبان ) بشكل كاف وواف . بتاريخ ٤ / شباط / ٢٠١٥ حكم اشار اليه : د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص٢٥٠

(٣) تتحدد القيمة الاستبداليه للشيء لاحد قيمتين : اما القيمة السوقية : التي يقصد بها قيمة الشيء الذي فقد أو هلك وفقا لسعره في السوق ، ويتحدد سعر السوق بالسعر السائد ، أو السعر المتوسط الذي يحدد بصفة مجردة لشيء متوسط من حيث حالة القدم والأستعمال ، أوما القيمة الذاتية للشيء : التي تعني القيمة التي يمثلها الشيء بصفة خاصة نظرا لما يتمتع به من صفات مميزة له عن مثيله بالسوق . وعند اتحاد القيمتين للشيء تكون القيمة الاستبدالية واحدة ويجب الحكم للمضرور بهذه القيمة ، اما في حال كانت القيمة الذاتية للشيء اعلى من قيمته السوقية ، فعندئذ يعتد بالقيمة الذاتية للشيء،هذا ويقتصر الاعتداد بالقيمة الذاتية للشيء على الأشياء المعينة بالذات كالسيارات النادرة=

بالقيمة الأستبدالية للشيء أو بالقيمة الأصلاحية، والأخيرة تعني قيمة تكلفة أعادة الشيء إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الضرر، مع الأخذ بنظر الأعتبار قيمة النقص الحاصل بهذا الشيء بعد أصلاحه [١].

**ب- الكسب الفائت على المستهلك :** يقصد بالكسب الفائت ثبوت ضياع الربح المالي على المتضرر بسبب الأخلال بألتزام قانوني أو عقدي [٢]، ويدخل من ضمن الكسب الفائت على المتضرر نتيجة الحادث الناشئ عن الأشياء الخطرة ، كافة الفرص المالية التي خسرها المستهلك بسبب الحادث، منذ اللحظة الأولى لأصابته ولغاية شفائه أو وفاته، ويتم حساب ذلك، عن طريق تقدير ما فات على المتضرر من كسب ، وما لحقة من عجز نتيجة الأصابة [٣].

هذا ويختلف تقدير التعويض في حالة العجز الموقت عن العمل عن تقدير التعويض في حالة العجز الدائم، ففي حالة التعويض عن العجز الموقت ، يستوجب أن يكون هذا العجز فعلياً، فإذا لم يتوقف المستهلك المتضرر عن العمل فعندئذ لا يكون هناك كسب فائت، ويقدر القاضي التعويض المقابل للعجز الموقت بمعيار شخصي مراعياً ظروف المصاب الشخصية، وبالذات طبيعة عمله [٤]، ويتحدد الكسب الفائت في حالة العجز الموقت نتيجة الأصابة بالفرق بين المبالغ التي يحصل عليها المستهلك بعد اصابته وتلك التي كان من المفترض الحصول عليها لولا الأصابة التي لحقت به، مع

---

= والتحف ، دون المثليات . للتفصيل اكثر حول هذا الموضوع ينظر : د. عربي سيد عبد السلام محمد ، مرجع سابق ، ص١٨٢

(١) د. عربي سيد عبد السلام محمد ، مرجع سابق ، ص ١٨٢ وما بعدها . وتطبيقا لذلك قضت محكمة استئناف " فرساي " بمسؤولية الشركة المجهزة للكهرباء (Enedis) والزامها بدفع قيمة استبدال (٩) اجهزة كهربائية تضررت بسبب زيادة القوة الكهربائية المجهزة من قبل هذه الشركة ، والمرسلة الى بيت المضرور . بتاريخ ٢٧ / اذار / ٢٠١٨ ينظر د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص٢٥١

(٢) د. احمد محمد صديق، لا إرادية الخطر في التأمين على الكسب الفائت، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، المجلد التاسع ، العدد الثاني ، ٢٠٢٠ م ، ص ٢٤١

(٣) د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص٢٥٢

(٤) فمثلا ضعف البصر أو اصابة اليد التي تصيب الساعاتي ، أو الرسام بضرر يزيد كثيراً في مداه عما يلحق غيرة ممن يحترفون مهن أخرى . في تفصيل ذلك ينظر : د. عربي سيد عبد السلام محمد ، مرجع سابق ، ص ١٧٠

الأخذ في الأعتبار التغيرات الطارئة على القوة الشرائية للنقود ، فإذا كان المستهلك المصاب لا يعمل فالقاضي بما له من سلطة تقديرية في ذلك يملك القياس بمتوسط الأجر لمن يعمل في مثل ظروفه(١).

أما التعويض عن العجز الدائم ، فيشمل الضرر المادي للمتضرر الناشئ عن أضعاف قدرته على العمل وما يرتبط بحالته النفسية من أضرار قد تقلل من قدرته على العمل ، ويكون التعويض عن الضرر المالي للعجز الدائم بقدر ما لحق المتضرر من عجز، حيث أن مدى العجز الدائم سيحدد دخله وكسبه في المستقبل، ويتمتع القاضي في هذا المجال بالسلطة التقديرية في طريقة تقدير التعويض عن الضرر المادي، إلا أنه يجب علية ان يقدر العجز الدائم للمصاب تقديراً واقعياً، وفقا لطبيعة العجز وحالة المتضرر العامة، وسنة ومهنته وغيرها ، حيث يقدر القاضي الضرر الحال والمستقبل طالما كان محققا (٢).

وترتيبا على ما تقدم، اذا تسبب الشيء الخطر بإصابة مستهلك يتقاضى راتباً شهرياً، فان المهني المسؤول يكون مسؤولاً عن الضرر الحال الذي أصاب المستهلك، والمتمثل في فترة تركة للعمل، والضرر المستقبلي، أذا لحق به جراء الأصابة ضرر جسدي يمنعه من العمل في المستقبل بذات العمل الذي كان يمارسه قبل تعرضه للإصابة مع الأخذ بنظر الأعتبار العاهة التي لحقت به وما يترتب عليها من عجز نتيجة الأصابة، فضلاً عن النفقات الصحية من تكاليف مستشفى وعيادات خارجية وثمن الأدوية وتطبيقاً لذلك قضت محكمة أستئناف (بواتييه) بمسؤولية المنتج النهائي لمفصل الورك شركة (Depuy) ومنتج الجزء المكون الداخل في المفصل لشركة(Ceramtec) بالتضامن، بسبب وجود عيب سلامة ، وألزامهما بتعويض المضرور عن سائر الأضرار الجسدية التي لحقت به، التي تمثلت بعجزه الجسماني عن العمل من الفترة (١٢/١/ ٢٠٠٦ ولغاية ٢٠١٢/١٢/٣١) وعدم أمكانيته العودة الى وظيفته، بسبب الأعاقة التي لحقت به ، فضلاً عن النفقات الصحية من تكاليف مستشفى وعيادات خارجية وغيرها (٣).

---

(١) د. عربي سيد عبد السلام محمد ، مرجع سابق، ص١٧٠

(٢) المرجع ذاته ، مرجع سابق ، ص١٧١

(٣) حكم محكمة استئناف بوتييه الصادر بتاريخ ٢١ / تموز /٢٠١٧ اشار اليه د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة مرجع سابق ، ص٢٥٣-٢٥٤

وفي هذا الخصوص، قضت محكمة التمييز العراقية بأن " الضرر المادي عن الأفعال الضارة بالنفس يشمل: مصاريف العلاج والدواء ، وما فات على المصاب من كسب بسبب نقصان أو فقدان قدرته على العمل [١].

ويدخل في أطار الكسب الفائت على المتضرر، ما فات علية من منافع ، نتيجة تضرر ممتلكاته وعدم أستعمالها أو أستغلالها ، ويشمل نفقات أستئجار شيء مماثل ، منذ لحظة حصول الحادث الناتج عن الشيء الخطر ، ولغاية أصلاح هذا الممتلكات [٢].

هذا ويدخل في تقدير تعويض الضرر المادي الناتج عن فعل الأشياء الخطرة ، تفويت الفرصة على المتضرر؛ وتظهر هذه الصورة خصوصاً في الأعمال الطبية والأدوية؛ أذ يعد تفويت فرصة الشفاء أو البقاء على قيد الحياة ، ضرراً مادياً يصيب المتضرر، على أن ما يلزم ملاحظته في هذا الشأن ، أنه لا يتم الأعتداد بفوات الفرصة ، ما لم تكون الفرصة جدية، وحالة [٣].

**٢- العناصر الداخلة في تقدير التعويض عن الضرر الأدبي :**

عند تقدير التعويض عن الضرر الأدبي، لا يقوم القاضي بتحليله إلى ما لحق بالمتضرر من خسارة وما فاته من كسب، وأنما ينظر إليه ويقدره بأعتباره وحدة وأحد ة؛ وذلك لأن المغزى من التعويض غالباً ما يكون اعادة الحال الى ما كان عليه قبل نشوء الضرر، فلا يمكن تصور ذلك في هذا النوع من الضرر، أذ يرتبط بمشاعر وأحاسيس المتضرر، لذلك يصار الى ترضية المتضرر وجبر خاطرة ، ولا يزال الضرر تماما ، انما يخفف من وطأته كثيراً، وهو بذلك يساعد المتضرر على تخطي الأزمه النفسية التي لحقت نتيجة الضرر الذي اصابه [٤].

وبناءاً على ما تقدم، يقوم القاضي عند تقدير التعويض عن الضرر الأدبي، بإدخال كافة الألام النفسية التي تحدث للمتضرر، نتيجة الحادث الناتج بسبب الشيء الخطر، بما في ذلك الأضرار

---

(١) لفته هامل العجيلي ، المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية ، ج٤ ، مطبعة أوفسيت الكتاب ، بغداد ، ٢٠١٣ م ، ص٩٠

(٢) د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص٢٥٤

(٣) للتفصيل اكثر ينظر : د. اشرف جابر سيد ، مرجع سابق ، ص ١٥٥ وما بعدها

(٤) ينظر : د. عبد المجيد الحكيم وأخرون ، مرجع سابق ، ص٢٤٦ ؛ د . محمد احمد عابدين ، التعويض بين المسؤولية العقدية والتقصيرية ، دون ط ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ١٩٨٥م ، ص ١٦٧

الجسدية التي تشغل حيزاً مهما في هذا النوع من التعويض ، للأثار التي يرتبها هذا النوع من الأضرار، التي تبقى عالقة في ذهن المتضرر؛ اذ يبقى طول العمر يشعر بالعجز والنقص ؛ فعلى سبيل المثال: اذا أدت عملية تبديل الدم أو أضافته – أذا كان ملوثا ( بالأيدز) – بإصابة المتضرر بمتلازمة نقص المناعة المكتسب، فان التعويض يجب أن يكون جابراً الى اقصى حد ممكن للضرر الأدبي الذي لحق بالمتضرر، بحيث يتضمن كافة الأضطرابات الأجتماعية ، والعائلية ، التي تصيبه، حين يشعر بالعزلة الأجتماعية والإنطواء على نفسه؛ بسبب ارتباط المرض في ذهن المجتمع بالبغاء أو الشذوذ الجنسي ، وأنفصاله عن زوجته ، وفقدانه الكثير من مباهج الحياة [١].

وعلى كل حال، يخضع تقدير التعويض عن الأضرار الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان السلامة – ماديه كانت أم ادبية – الى سلطة محكمة الموضوع ، دون رقابة من جهة قضائية اعلى؛ باعتبار ذلك من وقائع الدعوى أي من قبل المسائل الموضوعية التي تختص بها [٢].

وقد يستدعي قيام القاضي بتقدير التعويض عن الأضرار الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان السلامة، ضرورة إن الأستعانة باهل الخبرة الأكثر دراية ببعض الأمور الفنية ، كالأطباء مثلاً، من أجل تقدير التعويض المناسب، ففي عمليات الجراحة قد ينشأ عن الأخلال بالألتزام بضمان السلامة أصابة المريض بعجز كلي أو جزئي، جراء خطأ طبي في عملية جراحية، ومدى تأثير ذلك في قدرته على العمل ، فضلاً عن الألام النفسية والعضوية وتأثيرها في النشاط الفكري والحركي لأعضاء الجسم، فلا يمكن لقاضي الموضوع تقدير التعويض عن هذه الأضرار ما لم يستعين بخبير مختص في مجال الجراحة ، ففي الضرر الناشئ عن الأخلال بالألتزام بضمان السلامة أثناء التدخل الجراحي، تتركز مهمه الخبير على وصف الضرر بدقة متناهية ، موضحاً خصائصه ، وحجم التشويه، ومدى

---

(١) د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص٢٥٥-٢٥٦

(٢) في هذا الشأن قضت محكمة النقض المصرية لان " تقدير الضرر وتحديد التعويض الجابر له من مسائل الوقائع التي يستقل بها قاضي الموضوع ولا يخضع فيها لرقابة محكمة النقض لا ان تعيين عناصر الضرر التي تدخل في حساب التعويض من مسائل القانون التي تخضع لرقابة محكمة النقض" . حكم صادر من محكمة النقض المصرية ( الدائرة المدنية ) رقم الطعن (١٢٥٨١) لسنة (٩٧) صادر بتاريخ ( ٢٠٧/٧/٢ ) ، منشور في مجلة هيئة قضايا الدولة العدد الأول ، ٢٠١٨ ، ص١٥٠

أمكانية أجراء عملية جراحية؛ لتخفيف صورة التشوه ودرجة الألام النفسية والعضوية الحاصلة للمتضرر[١].

**ثانياً : العوامل المؤثرة في تقدير التعويض**

أثناء حصول الضرر للمستهلك نتيجة أستعماله الأشياء الخطرة قد ترافقه بعض الظروف، التي تؤثر على حالة المستهلك المتضرر الصحية أو الجسدية أو النفسية، وتزيد من حدتها، ما يرتب نتائج سلبيه على المتضرر، تختلف من مضرور إلى أخر، وفقاً للحالة الشخصية لكل فرد وظروفه، وهو ما يوجب على القاضي عند تقدير التعويض عن الأضرار التي لحقت بالمتضرر نتيجة فعل الأشياء الخطرة، أن يكون تقدير التعويض موازياً لحجم الضرر اللاحق بالمتضرر، وله في سبيل ذلك، الأستعانة بملابسات حصول الضرر، وأذا قرر القاضي تعويض المتضرر عن الأضرار التي لحقت به بسبب فعل الأشياء الخطرة، مراعياً في ذلك عناصر التعويض، فلا صعوبة في تقدير التعويض، أذا كان الضرر من حيث مداه ثابتاً على حالته، منذ لحظة وقوعه، الى أن يقوم القاضي بتقدير التعويض الذي يجبره، ولكن الغالب أن لا يبقى ثابتأ، فالأضرار التي تلحق بمستهلك الأشياء الخطرة أضراراً جسدية، قد يطرأ عليها التغيير ، كان تتحسن حالة المتضرر، أو تتفاقم أصابته، أي أن حجم الضرر قد تغير زيادة أو نقصان من لحظة وقوعه ولغاية صدور الحكم [٢].

ولكل ما تقدم، يستلزم بحث العوامل المؤثرة في تقدير التعويض عن الأضرار الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك، التطرق الى الظروف الملابسة (١) ثم التطرق الى تغير حجم هذا الضرر(٢) وكما يلي :

١- **الظروف الملابسة للضرر واثرها في تقدير التعويض :** توجد العديد من الظروف الملابسة التي تحيط بوقوع الضرر، وتختلف باختلاف كل حالة من الحالات حسب الوضع الشخصي للمتضرر، وتعُرفِ بالظروف الملابسة، التي يقصد بها " الظروف التي تحيط بوضع المتضرر بشكل شخصي،

---

(١) عبد الكريم خالد جميل ، مرجع سابق ، ص٢٣٩

(٢) محمد محمد القطب، مرجع سابق ، ص ٣٢٢ ؛ د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص٢٥٧-٢٥٨

كوضعه الاقتصادي، والاجتماعي، وحالته الصحية، والنفسية " [١]، وتعد مسألة مراعات هذه الظروف في تقدير التعويض، من المسائل الموضوعية التي يترك تقديرها للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، ما لم يوجد نص قانوني، يلزم القاضي باتباع معايير محددة في هذه الحالات [٢].

ومن الملاحظ اختلاف الفقه القانوني بشأن تحديد الظروف الملابسة، ويمكن إرجاع هذا الأختلاف إلى ثلاثة اتجاهات الأتجاه الأول: يرى بأن الظروف الملابسة ثلاثة أنواع من الظروف، الأولى: الظروف الشخصية للمتضرر، وتشمل ظروفه الصحية والأجتماعية و العائلية و المالية، ويتعين على القاضي أن يأخذ هذه الظروف بنظر الأعتبار عند تقدير التعويض، والثانية: الظروف الشخصية للمسؤول، ويقصد بها ظروفه المالية كان يكون غنياً أو فقيراً، أو أن يكون مؤمناً عن مسؤوليته، والثالثة: جسامة الخطأ، فالتعويض يكون أكبر في حالة الخطأ الجسيم، منه في حالة الخطأ اليسير، وعلى الرغم من أن ذلك على خلاف الأصل، حيث أن الأصل عدم الاعتداد بجسامة الخطأ، لأنه يجب أن يراعى في التعويض مقدار الضرر، إذ لا يتعلق الأمر هنا بعقوبة جنائية يُعتد فيها بجسامة الخطأ، إلا أن هذا الأتجاه يعتد بالجسامة للخطأ بسبب أن جسامة الخطأ من الناحية العملية، تؤثر في شعور القاضي عند تقديره للتعويض، وتكون عنصراً في تحديده، وهو ما يجعل القضاة يقومون بزيادة مقدار التعويض في حالتي الخطأ العمدي والخطأ الجسيم، وخاصة في مجال التعويض عن الضرر الأدبي [٣] .

بينما يذهب الأتجاه الثاني: إلى قصر الظروف الملابسة على الظروف الشخصية للمتضرر دون الظروف الشخصية للمسؤول أو جسامة الخطأ [٤]، ويقصد بالظروف الشخصية للمتضرر ظروفه الخاصة، كوضعه الثقافي، و مركزه الأجتماعي، و جنسه و سنه و مهنته، وحالته الصحية والجسدية والنفسية، كالشخص الذي فقد أحد ى عينيه ثم يُصاب بفقد أخرى، فإن ضرره بفقد العين الأخرى، يكون أشد بكثير من الضرر الذي يصيب من كان سليم العينين، ويفقد عيناً وأحد ة أو ظروفه الصحية، كمريض السكري الذي يصاب بجرح، فإن خطورته تكون أشد بكثير من خطورة الجرح الذي

---

(١) د. مقدم السعدي، التعويض عن الضرر المعنوي في المسئولية المدنية ، دار الحداثة للطباعة والنشر ، البنان ، ١٩٨٥ ، ص ٢٤١ وما بعدها

(٢) عبد الجليل ذياب حمد المشهداني ، مرجع سابق ، ص ٢٢٤

(٣) د. جلال محمد ابرهيم ، مرجع سابق ، ص ٤٧٣

(٤) د، سمير عبد السيد تناغو ، مرجع سابق ، ص ٢٦٣

يصاب به غير المريض بالسكري، أو قد تكون ظروف المتضرر العائلية، فالعجز عن العمل الذي يصيب رب الأسرة يفوق كثيراً ما يسببه العجز نفسه لشخص لا يعول إلا نفسه، أو الظروف المالية للمتضرر، فمن كان كسبه أكبر كان ضرره أكبر وأشد، فالظروف المالية تعني مدى الكسب الذي يفوت عليه من جراء الأصابة التي لحقت به.

أما الأتجاه الثالث: فيرى أن الظروف الملابسة تنصرف إلى الظروف المحيطة بالضرر نفسه، فتجعل منه ضرراً جسيماً، أو ضرراً يسيراً ، وبمعنى أخر جسامة الضرر(١)، ويتفق الباحث مع هذا الأتجاه، فلا يرى أن الظروف الملابسة هي الظروف الشخصية للمسؤول، حيث أن هذه الظروف لا يجب أن تؤخذ، بنظر الأعتبار عند تقدير التعويض لأن التعويض هو جبر الضرر، فلو أن قدراً من التعويض يكفي لجبره، فلا يجب أن يُستنزل منه على سند أن المسؤول عن التعويض فقير، ولا يُستزاد فيه بحجة أن المسؤول عن التعويض غني أو تأمينه من المسؤولية عن هذه الأضرار، وإلا فقد التعويض غايته والهدف منه.

كما لا يسلم الباحث بأن الظروف الملابسة تعنى جسامة الخطأ فالقاضي عند تقديره للتعويض عن الأضرار الناشئة عن الأشياء الخطرة، يجب أن يقدره كاملاً على النحو الذي يغطي جميع عناصر الضرر الذي لحق بالمتضرر، ويعيده قدر الإمكان الى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الضرر عليه، أيً ما كانت درجة الخطأ الذي صدر من المسؤول، سواء أكان جسيماً أو خطأ عمدياً، لأن الهدف الأساسي للتعويض المدني هو جبر الضرر، وليس النظر الى جسامه الخطأ.

كذلك يجب ملاحظة أن المسؤولية الموضوعية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة، تقوم على الضرر لا على الخطأ، وانه يجب أقتضاء التعويض الكامل عن الضرر ولو لم يكن هناك خطأ.

هذا وقد كان موقف المُشرع المصري صريحاً بشأن الظروف الملابسة، أذ أشارت المادة (١٧٠) من القانون المدني المصري الى أنه" يقدر القاضي التعويض عن الضرر الذي لحق المتضرر ، طبقا لأحكام المادتين (٢٢١، ٢٢٢) مراعياً في ذلك الظروف الملابسة .." وعلى خلاف ذلك ، لم يكن موقف المُشرع الفرنسي وكذلك العراقي واضحاً بشأن ذلك، اذ لم نجد نصاً مقابلاً لما أوردة المُشرع

(١) د. ابراهيم احمد البسطويسي ، مرجع سابق ، ٢٧٩

المصري، إلا انه يلاحظ من بعض نصوص مواد القانون المدني الفرنسي أنه أقر مبدأ التعويض الكامل في مجال المسؤولية المدنية؛ أذ أشارت المادة (١٢٤٠) منه الى انه " كل عمل ينجم عنه ضرر للغير يجبر فاعله على التعويض " وأشارت المادة (١٢٤١) كذلك الى " مسؤولية كل شخص عن الأضرار التي تصيب الغير الناشئة عن أفعاله أو أهماله أو عدم تبصره ".

أما المُشرع العراقي، فيلاحظ عند مطالعة المواد ( ١٩١ ،٢١٢ ،٢١٣ ) من القانون المدني، أن المُشرع العراقي الزم المحكمة عند تقديرها التعويض بما يحقق العدالة، مراعاة مركز المتضرر، بما يتناسب وقدر الضرر الذي الم به .

٢- **تغير حجم الضرر**: يقصد بالضرر المتغير "هو ذلك الضرر الذي يكون عرضة للزيادة أو النقصان خلال الفترة المحصورة بين وقوعه وصدور الحكم القضائي بالتعويض عنه أو هو ذلك الضرر الذي يتردد بين التفاقم والنقصان بغير أستقرار في اتجاه بذاته وقد يحدث تبعاً لظرف طارئ بين أرتكاب الخطأ وحصول ذلك الضرر " [١].

ويوثر الضرر المتغير في تقدير التعويض وفقاً لتغير حجم الضرر الذي لحق بالمتضرر بفعل الشيء الخطر، بين فترة وقوعه ، وأستحقاق المتضرر للتعويض ، كما لو أنفجر جهاز كهربائي بوجه شخص نتيجة وجود عيب السلامة فيه، مما أدى الى أصابته بأضرار، وعند صدور الحكم المتعلق بهذا الموضوع، تغير حجم الضرر بالإصابة ليصبح عاهة مستديمة، والحال نفسة ينطبق على نقصان الضرر [٢].

هذا وتثير مسألة تغير الضرر نقاشاً فقهياً كبيراً، بشأن الوقت الذي تعتد به المحكمة لتقدير الضرر، هل هو وقت الحادث أو وقت صدور الحكم، أذ يذهب جانب من الفقه [٣] إلى الأعتداد بقيمة الضرر وقت حصول الضرر؛ وذلك لأن الحق في التعويض يوجد من هذا الوقت، وعلى عكس ذلك

---

(١) د. حسن حنتوش رشيد الحسناوي ، التعويض عن الضرر المتغير في المسؤولية التقصيرية ، مجلة كربلاء العلمية ، المجلد الخامس ، العدد الثاني ، ٢٠٠٧ م ، ص ٢٦٨

(٢) د. محمود عادل محمود ، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة ، مرجع سابق ، ص٢٦٢

(٣) د. عبد المنعم فرج الصدة ، مرجع سابق ، ص٦٢٩

ذهب جانب أخر من الفقه [١] إلى الأعتداد بقيمة الضرر وقت صدور الحكم، وليس نحن هنا في صدد الكلام حول هذا الموضوع؛ وذلك لتفصيله في القواعد العامة، هذا من جانب ، ومن جانب أخر، حسم المُشرع المصري وكذلك نظيرة العراقي، هذا الموضوع ، أذ نص الأول في المادة (١٧٠) من القانون المدني المصري على أنه (فأن لم يتيسر له وقت الحكم، أن يعين مدى التعويض تعييناً نهائياً، فله أن يحتفظ للمتضرر بالحق في أن يطالب خلال مدة معينه بأعادة النظر في التقدير " التي تقابلها المادة (٢٠٨) من القانون المدني العراقي، في المعنى والنص [٢].

وعند العودة لذي بدء ، وبخصوص تناقص الضرر ، يلاحظ أن هنالك حالتين يتم من خلالهم تخفيف الضرر ، الحالة الأولى تخفيف الضرر صادر من المتضرر ، والحالة الثانية هي التي يرجع فيها التخفيف الى المسؤول ، وعليه سنفصل الحالتين أعلاه :

أ – **الحالة الأولى : تخفيف الضرر بواسطة المتضرر** : في كثير من الأحيان يقوم المستهلك بالتدخل بنفسه لتخفيف الأضرار التي تلحق به نتيجة الأشياء الخطرة ، بل يعد ذلك ألتزام ملقى على عاتقه ، فمتى ما تعرض الى أضرار جسمانية تسبب بالنتيجة الى تلف أو تعيب جزء من أجزاء جسده ، يتوجب عليه عمل كل ما بوسعة لمنع تفاقم هذه الأضرار الناجمة عن أستعمال الأشياء الخطرة ، وألا انقصت المحكمة مقدار التعويض أو لا تحكم به مطلقاً [٣] ، ويحصل ذلك نتيجة امتناعه عن تلقي العلاج الطبي اللازم للشفاء من الاصابة ، أو أهماله في تلقي العلاج المناسب [٤].

ولذلك فان هناك التزام ملقى على عاتق المستهلك في حالة تعرضه الى الاصابة الجسمانية مضمونه أخضاع نفسة للعلاج والأرشاد الطبي والعناية الضرورية وعدم التأخر في ذلك من خلال عرض حالته الصحية على أنظار الأطباء المختصين في ذلك المجال في المستشفيات والعيادات

---

(١) د. عز الدين الديناصوري و د . عبد الحميد الشورابي ، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء ، دار محكوم للنشر ، القاهرة ، ٢١٣م ،ص ١٦٥

(٢) تنص المادة (٢٠٨ ) من القانون المدني العراقي على انه ( اذا لم يتيسر للمحكمة ان تحدد مقدار التعويض تحديدا كافيا فلها ان تحتفظ للمضرور بالحق في ان يطالب خلال مدة معقوله بإعادة النظر في التقدير "

(٣) تنص المادة (٢١٠ ) من القانون المدني العراقي على انه ( يجوز للمحكمة ان تنقص مقدار التعويض أو الا تحكم بتعويض ما اذا كان المتضرر قد اشترك بخطئة في احداث الضرر أو زاد فيه أو كان قد سوأ مركز المدين "

(٤) د. رعد عداي حسين ، دور المتضرر في تخفيف الضرر في نطاق المسؤولية المدنية ، ط ا ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١٧ م ، ص ٢٢٩

المختصة للتخفيف من أثر الأصابة التي حدثة له [١]، أما في حالة أهماله في معالجة نفسه وترتب على ذلك زيادة في الضرر، فليس له في هذه الحالة أن يطلب تعويضاً عن مقدار الزيادة في ما أصابه من ضرر، أذ ليس من حقه أن يطلب تعويضاً عن ضرر ناتج عن أهماله فقط دون أي سبب أخر [٢]، كما في حالة تعرض المتضرر الى كسر في ساقه نتيجة أنقلاب دراجته النارية التي كان يقودها بسبب عيب السلامة الذي يشوبها، إلا انه لم يعرض حالته على الطبيب أو مستشفى مختص مما سبب التئام الكسر بشكل منحرف وأدى ذلك ألى تحديد حركة ساقه [٣]، فالأضرار الحاصلة نتيجة خطأ المتضرر في تقدير الأمور هو وحدة من يتحملها دون أي شخص أخر.

لكن يجب ملاحظة، أنه وعلى الرغم من ذلك فان واجب المستهلك المتضرر بإخضاع نفسه للعلاج ليس واجبا مطلقا [٤]، وأنما هو مقيد بقيدين :-

القيد الأول :- يتمثل بعدم الزام المتضرر على أجراء التدخلات الجراحية التي تتضمن خطورة وأضحة على حياته أو تقترن بألآم شديدة، ولا يشمل هذا الأمر العمليات أذا كانت تصاحب بالأم الا أنها لا تعرض حياته للخطر ومن شأنها تحسين حالة المتضرر بشكل واضح وللتمييز ما بين هاتين الحالتين المختلفتين يتم اللجوء الى معيار الشخص المعتاد ، فأذا كان هذا الرجل يخشى على حياته من الهلاك أذا ما أقدم على العملية الجراحية فان هذه العملية تعد عملاً خطيراً وعلية لا يجبر المتضرر على القيام بها ولا يؤثر بالتالي على حقه في التعويض لاسيما أذا كان الأمل بالشفاء يمثل نسبة ضئيلة .

أما أذا كان الشخص المعتاد لا يخشى على حاله من أجراء العملية لكونها لا تعرضه إلى مخاطر ملموسه وكان من شأنها تحسين حالته الصحية ، فأن أمتناعه عن أجراء هذه العملية يعد تقصيراً من جانبه ويتحمل تبعاً لذلك جميع ما ينتج من أضرار ناشئة عن تقصيره [١] .

---

(١) د. رعد عداي حسين ، ص ٢٢٩-٢٣٠

(٢) د. احمد شوقي عبد الرحمن ، مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وماله في المسئولية المدنية العقدية والتقصيرية ، مرجع سابق ، ص١٥٤-١٥٥

(٣) د. رعد عداي حسين ، مرجع سابق ، ص٢٣٠

(٤) ابراهيم محمد شريف السندي ، الضرر الجسدي وتعويضه في المسؤولية التقصيرية ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون جامعه بغداد ، ٢٠٠٢ م ، ص ٢٨٥

أما القيد الثاني :- فيتمثل بعدم تحميل المتضرر أعباء مالية فوق أستطاعته، ومن ذلك قيامه بأجراء عملية جراحية باهضه التكاليف أو أن يستمر العلاج فترة زمنية طويله، فأن تحقق هذه الحالات يحد من أجبار المتضرر على هذا العلاج، ومن ثم عدم تحمله المسؤولية الناتجة عن ذلك [٢] .

ونشير أخيراً، الى إن قيمة التعويض تتحدد بالنفقات اللازمة لإعادة المتضرر إلى حالته التي كان عليها قبل أصابته الجسدية، ومن ثمَ لا يستحق تعويضاً عن النفقات الأضافية التي يقصد منها تحسن حالته بما يفوق حالته الأصلية، فمثلاً لو أصيب المتضرر بكسر في أنفه نتيجة منتج خطر، فان المسؤول يلزم بتعويض المتضرر عن النفقات اللازمة لإعادة أنفه الى حالته التي كان عليها قبل أصابته بكسر، ولا يمتد إلتزامه الى المصروفات الزائدة التي تحملها المتضرر ، بمناسبة أجراء عمليه جراحيه لتجمل انفه [٣].

**ب- الحالة الثانية : تخفيف الضرر بفعل المسؤول** : في بعض الحالات يتدخل المسؤول لجبر الضرر الذي لحق بالمتضرر قبل أن يصدر حكم قضائي في ذلك، فقد يتخذ بعض الأمور والأجراءات التي يكون من شأنها جبر الضرر الحاصل ، فقد يقوم بدفع نفقات المستشفى وعلاج المتضرر، أو يقوم بدفع نفقات أستبدال الممتلكات المتضررة جراء الحادث ، مما يرتب تخفيف مقدار الضرر بين وقت حصوله ، ووقت أصدار الحكم فيه، فما هو موقف القاصي من هذا التدخل؟ وهل يأخذ ذلك بنظر الأعتبار عند تقدير التعويض ؟ وما هو موقف المتضرر منه ؟

يستطيع المستهلك المتضرر أن يرفض تدخل المسؤول في أصلاح الضرر، وعندئذ يتوجب أنتظار الحكم القضائي، لكن في المقابل يترتب على هذا الرفض متى كان غير مبرر، وهو يكون كذلك أذا كان عرض المسؤول حقيقياً، وجدياً [٤]، أن قيمة الضرر الذي لحق بالمتضرر يتم أحتسابها من يوم تقديم عرض المسؤول، وليس في يوم صدور الحكم؛ أما في الفرض الأخر، وهو موافقه المستهلك المتضرر على تدخل المسؤول لإصلاح الضرر فحينها يعتد القاضي بهذا التدخل عند تقدير

---

(١) د. رعد عداي حسين ، مرجع سابق ، ص٢٣٠-٢٣١

(٢) المرجع ذاته ، ص٢٣١- ٢٣٢

(٣) د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وماله ، مرجع سابق ، ص ١٦٥

(٤) د. محمد حسين عبد العال ، مرجع سابق ، ص ٧٣

التعويض، إلا أن اليه الأعتداد بهذا التدخل تختلف بين الفترة اللاحقة على التدخل الجراحي الصادر عن المسؤول وما دفعه من نفقات لعلاج المتضرر، والفترة السابقة على ذلك [١].

فبلنسبة لمدى التعويض المستحق عن الفترة اللاحقة لتدخل المسؤول بفعله في تحسن حالة الإصابة الجسدية للمتضرر، تعتبر قيمة ما ينفقه المسؤول في علاج المتضرر بمثابة تعويض عيني أداة المسؤول للمتضرر، وتتوقف مسؤولية المدعى عليه عن التعويض على نتائج العلاج الذي تحمل تكاليفه، فبقدر نجاح العملية الجراحية في إزالة التشوه الجمالي، أو العجز الجسماني يتحدد مدى التعويض المستحق للمتضرر، فإذا ترتب على إجراء العملية الجراحية أستعادة المتضرر جماله الطبيعي أو حركته العادية تماماً، فيزول الضرر عنه، وينتفى حقه في التعويض عن هذه الإصابة، ومع ذلك، فإنه يغلب أن تتحدد نتائج العملية الجراحية في تحسن حالة المريض الجمالية أو العضوية، دون أن يصل الأمر إلى حد استعادة المتضرر تماما حالته الطبيعة التي كان عليها قبل الإصابة، ومن هنا يتحدد التعويض المستحق للمتضرر عن هذه الفترة في ضوء التحسن الذي طرأ على حالة المريض،حيث يقاس بمدى التأثر السلبي الخلفي الناتج عن الإصابة بناء على نتائج العملية الجراحية.

وفي جميع الأحوال، فأن المتضرر يستحق تعويضاً يغطي ما أصابه من ضرر ناتج عن معاناته الجسمية والنفسية بمناسبة إجراء العملية الجراحية ، ولحين التئام الجروح الناتجة عنها، وذلك بصرف النظر عن نتائج العملية الجراحية ومدى نجاحها .

أما عن مدى التعويض المستحق عن الفترة السابقة لتدخل المسؤول بفعله في تحسن حالة الإصابة الجسدية للمتضرر، فإن التعويض يكون كاملاً، ليغطي كافة الأضرار المادية والأدبية، ويدخل في ذلك المعاناة النفسية للمتضرر والأجر الفائت أثناء فترة العجز المؤقت ، ومدى التأثير على مباشرة حقه في حياة طبيعية، فضلاً عن نفقات العلاج والنفقات اللازمة لأستخدام شخص من الغير يتولى مساعدته فيما عجز عنه من حركات عادية بسبب الإصابة، ولا يختلف الحكم هنا عما هو مقرر

---

(١) د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وماله ، مرجع سابق ، ص ١٦٨ وما بعدها

بشأن مدى التعويض المستحق عن الفترة السابقة لتدخل المتضرر بفعله في تحسن حالة إصابته الجسدية [١].

ونتيجة لما سبق ذكره، يمكن القول أن للمحكمة الناظرة في النزاع السلطة التقديرية الكاملة في تقدير التعويض الناتج عن الضرر اللاحق بالمتضرر، جراء فعل الأشياء الخطرة، ولا رقابه لمحكمة التمييز، إلا فيما يتعلق بعناصر التعويض سالفه الذكر، وما يلابس الضرر من ظروف.

## المطلب الثاني

## الآليات المكملة لتعويض الأضرار الناشئة عن أستعمال الأشياء الخطرة

ذكرنا في المطلب السابق، أن التعويض هو الأثر المترتب على قيام مسؤولية المنتج عن أخلاله بالألتزام بضمان سلامة المستهلك وقد تبين لنا من خلال البحث أن هنالك صعوبات ترافق عمليه تقديره قد تؤدي بنهاية المطاف إلى عدم جبر ضرر المستهلك ، هذا من جانب، من جانب أخر، وبما أن مسؤولية المنتج هي من قبيل المسؤولية الموضوعية التي تقوم دون الأعتداد بعنصر الخطأ مما يقلل من فرضيات دفعها، أصبح لزاماً البحث عن وسائل أخر تكمل التعويض بما يحقق التوازن بين أطراف العلاقة، وهو ما أبرز التأمين كوسيلة مكملة للتعويض وذلك عن طريق تأمين المسؤولية الناشئة عن الأخلال بضمان السلامة ، بالإضافة الى صناديق الضمان كوسيلة أخرى تقف بجنب التأمين لتكمل التعويض عن الأخلال بالتزام ضمان سلامة المستهلك، وهو ما سنبحثه في الفرعين التاليين :

---

(١) د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وماله ، مرجع سابق ، ص ١٦٨ وما بعدها

## الفرع الأول

## التأمين من المسؤولية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة

يعد تأمين المسؤولية على المنتجات أهمية كبيرة في مجال تعويض المستهلك نظراً لتعقد الإجراءات القضائية في مجال إعمال قواعد المسؤولية وما تطلبه من طرق أثبات قد تكون عسيرة على المستهلك الذي لا تسمح له ظروفه المالية في الكثير من المجالات كتقديم مصاريف الخبرة والأثباتات المختلفة، كما أن المستهلك يوجد في مركز غير متوازن مع المتدخل المحترف مما يقتضي حمايته من الأضرار التي تلحقه من المنتجات المهددة لسلامته خصوصاً في مجالات التعويض، لأن تدخل شركات التأمين لتغطية الأضرار يخفف عبء الأثبات عنه ويجعل علاقته مباشرة مع المؤمن وفق ما تقتضيه وثيقة التأمين التي تنص على إجراءات وطرق التعويض، لذا على المتدخلين في مجال الأستهلاك كالمنتجين والمستوردين ضرورة اكتتاب تأمينا على المنتوجات والسلع التي قد تؤذي مستهلكيها لأن الضمان في مجال التأمين أصبح يقي من التطور العلمي من المخاطر الكامنة بالمنتوجات التي قد لا تتكشف مخاطرها إلى بعد طرحها لتداول بالأسواق كما أن بعض المنتجات اليوم أصبحت تتسم بتعقيد في أستعمالها واستهلاكها، الأمر الذي يتطلب الحيطة من مخاطرها بالنسبة لمنتجيها لتجنب عبء التعويض عن الأضرار المختلفة .

ونود أن نطرح هنا تساؤلا مفاده مدى أمكانية تأمين المسؤولية الناشئة عن الأخلال بالتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة؟

قبل الشروع بالإجابة على التساؤل الذي طرح اعلاه، نبين المقصود بتأمين المسؤولية بشكل عام وبصورة مختصره لكونه مدخل في موضوع بحثنا .

### أولاً : التأمين من المسؤولية بشكل عام

يعتبر التأمين من المسؤولية من أهم فروع التأمين وأكثرها ضرورة لحماية الذمة المالية من الأعباء التي قد تتعرض لها في سياق ممارسة الأنسان نشاطه اليومي، أيً كانت طبيعة هذا النشاط. فالإنسان معرض بأستمرار لتحمل مسؤولية النتائج المترتبة على تصرفاته وملزم قانوناً بترميم وأزالة

الضرر الذي قد يصيب الغير من جرائها، الأمر الذي يثقل ذمته المالية بعبء طارئ نتيجة أخلاله بقصد أو بدون قصد بقاعدة قانونية أو رابطه عقدية [١].

ولم يختلف التأمين من المسؤولية عن أنواع التأمين الأخرى في طريقة توزيع العبء المالي الذي يقع على الذمم المالية للمؤمن لهم، اذ يتولى المؤمن بالطرق الفنية ووفقاً لقواعد أحصائية خلق نوع من التعأون غير المباشر بين مجموع المؤمن لهم على تحمل الخسارة التي تصيب بعضهم عند تحقق مسؤوليتهم فيتوزع عبء الضرر الذي يلحق بالفرد على المجموع [٢].

ويعُرفِ التأمين من المسؤولية بأنه عقد يضمن بموجبه المؤمن الأضرار التي تعود على المؤمن له من دعاوي الغير عليه بالمسؤولية [٣]. ويعُرفِها البعض الأخر بأنه " عقد يتعهد بمقتضاه المؤمن بضمان المؤمن له من الأضرار الناتجة من رجوع الغير عليه بالمسؤولية مقابل قسط يلتزم المستأمن بدفعه له " [٤]. يلاحظ أن التأمين من المسؤولية عقد لا يختلف عن عقود التأمين الأخرى من حيث أركان أنعقاده ، وشروط صحة ركن التراضي فيه ، وكونه يتعلق بتغطية خطر معين [٥]، كما لا يختلف عنها من حيث الأثار المترتبة عليه ، فالمؤمن له يلتزم بدفع قسط التأمين والمؤمن يلتزم

---

(١) بهاء بهيج شكري ، التأمين من المسؤولية في النظرية والتطبيق ، ط ١، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠١٠ م ، ص ١١٦

(٢) المرجع ذاته ، ص ١١٨

(٣) د . سعد واصف ، التأمين من المسؤولية ( دراسة في عقد النقل البري ) ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٥٨ م ، ص٢١٦ نقل عن لؤي ماجد ابو الهيجاء ، التأمين ضد حوادث السيارات ، ط ١ ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٩ م ، ص ٣٢-٣٣

(٤) ينظر : د . مروان بن حسن محمد اسماعيل ، التأمين من المسئولية على حوادث السيارات في المملكة العربية السعودية ( دراسة مقارنه بالنظام المصري والانكليزي والفرنسي ) ، ط١ ، دون دار نشر ومكان نشر ، ٢٠٠٧ م ، ص ٤٦١

(٥) لم ينعقد اجماع الباحثين على عنصر الخطر في التأمين من المسؤولية ، ففريق يذهب الى اعتبار مطالبة الشخص الثالث للمؤمن له بالتعويض هو عنصر الخطر ، فيما يذهب فريق أخر الى اعتبار الحادث الذي ادى الى تضرر الغير هو عنصر الخطر ، وذهب فريق أخر الى ان العبء المالي الذي يمس الذمة المالية هو الخطر ، في حين يرى فريق اخير الى ان الخشية من احتمال صدور فعل ضار يصيب الغير هو الذي يمثل عنصر الخطر في التأمين من المسؤولية . للتفصيل اكثر ينظر : د . عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، عقود الغرر ، ج٧ ، ص ٢٠٧٩ ؛ د. موسى جميل نعيمات، النظرية العامة للتامين من المسؤولية، ط١ ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٦ م ، ص ١٢٣ ؛ بهاء بهيج شكري ، مرجع سابق ، ص ١٣٩ وما بعدها

بتعويضه عن المبالغ التي يكون مسؤولاً عن دفعها عند تحقق خطر المسؤولية [١]. لذلك نكتفي بهذا القدر ونحيل القارئ الكريم في تفاصيل عقد التأمين للكتب والبحوث المتخصصة التي تناولت عقد التأمين بشكل مفصل .

هذا يبدو للقارئ في الوهلة الأولى أن المستهلك لا يستفيد من هذا التأمين فهو خارج أطراف العقد، إلا أن ذلك غير صحيح فالمستهلك هو الطرف الأكثر أستفادة من عملية التأمين، ذلك أن وظيفة هذا النوع من التأمين لم تعد محصورة بتغطية الذمة المالية للمؤمن له، بل عن طريقه تتحقق حماية كاملة للمستهلك المتضرر، أذ لم يعد اعسار المتسبب بالضرر عائقا في حصول المستهلك على التعويض، حيث يلتزم المؤمن بان يعوض المتضرر بشكل مباشر في حالة عدم قيام المؤمن له بذلك [٢]. وقد حملت هذه الميزة للتأمين من المسؤولية أغلب المُشرعين على فرض بعض صورة بشكل الزامي، وأقامت حقاً مباشراً للمتضرر في مواجهة المؤمن، مما جعل كفه هذا التأمين تميل لصالح المتضرر أكثر من ميلها لصالح المؤمن له ، وأهم هذه الصور الألزامية، هي التأمين من المسؤولية الناشئة عن حوادث السيارات، والمسؤولية الناشئة عن حوادث العمل .

**ثانياً : نظام تغطية المسؤولية الناشئة عن الأشياء الخطرة** : أدى التطور الصناعي والتكنولوجي الى أنتشار واسع للآلات ودخل أستخدامها في مختلف مجالات الحياة، هذا التوسع في أنتشار الالة رافقة بالجانب الأخر كثرة الحوادث والمخاطر الناجمة عنها عموماً ، فبدأ أعداد المستهلكين المتضررين من جراء الأشياء الخطرة المختلفة يزداد بشكل كبير، وفي ظل عدم أمكانية التعويض في جبر وتخفيف ضرر المصابين، بدأت الأنظار تتجه صوب تخفيف عبء الضرر عن كاهل المستهلكين المتضررين وضرورة توفير وسيلة فعالة لتعويضهم .

---

(١) ينظر في تفصيل ذلك : بهاء بهيج شكري ، مرجع سابق ، ص٤١٥ – ٤٥١

(٢) المرجع ذاته ، ص ١١٩

وهو ما دفع التفكير في وسيلة تضمن حصول المتضرر على تعويض مناسب يغطي الضرر الذي لحق به هذا من جانب، ومن جانب أخر تخفف العبء عن عاتق المسؤول بنقل عبء التعويض، هذا البحث تمخض بنظام تامين المسؤولية [١].

هذا ويلعب تأمين المسؤولية في مجال الأضرار الناشئة عن الأشياء الخطرة دوراً كبيراً، ذلك أن المسؤولية في مجال الأشياء الخطرة مسؤولية موضوعية أساسها الضرر، وطبيعياً وقد أعتمدنا المسؤولية الموضوعية في هذا المجال أن يلازمها التأمين من المسؤولية.

ومن المتفق عليه كمبدأ عام أن التأمين ذو طابع أختياري، فهو يخضع لمبدأ الحرية التعاقدية ومبدأ سلطان الأرادة، فلا يعد ملزماً سواء لشركات التأمين أو الأفراد أو الشركات طالبة التأمين [٢].

وأزاء الطابع الأختياري للتأمين يترتب علية في مجال المسؤولية عن أضرار الأشياء الخطرة نتيجتان[٣]: الأولى: نظراً لجسامة الأخطأر الناشئة عن الأشياء الخطرة وأتساعها حيث أن خطر الأصابة يهدد جميع مستعمليها، فأن شركات التأمين تتردد في قبول التغطية التأمينية، وفي حالة قبولها فيتم ذلك بصورة جزئية ، عن طريق أضافة أستبعادات أو بوضع حد أقصى لمبلغ الضمان.

أما النتيجة الثانية، فتتعلق بأصحاب المشروعات الصناعية المنتجين والمستوردين، حيث سيؤدي كون التأمين أختياري الى أحجامهم عن عرض أخطأر منتجاتهم الخطرة للتغطية التأمينية، خصوصاً أصحاب الشركات الصغيرة والمتوسطة .

هذا الموقف من التأمين سينعكس بدورة على المتضررين من الأشياء الخطرة، حيث سيجدون أنفسهم غالباً غير معوضين عما لحق بهم من ضرر، فكثيراً ما يكون المسؤول معسراً أو غير قادر على دفع مبلغ التعويض كاملاً، وأزاء هذا الوضع بدت الحاجة ضرورية لفرض التأمين وجعلة أجبارياً ملزماً

---

(١) احمد خالد الناصر ، المسؤولية المدنية عن أضرار تلوث البيئة البحرية ، ط١ ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠١٠ ، ص ٩٣

(٢) الطابع الاختياري للتأمين لا يعني عدم وجود تأمين الإلزامي، فقد دعت بعض الحالات الى تدخل المُشرع وفرض التأمين بشكل الزامي وذلك حماية لبعض الفئات ، منها على سبيل المثال التأمين الالزامي من المسؤولية عن حوادث السيارات. ينظر د . عطا سعد محمد حواس ، الأنظمة الجماعية لتعويض أضرار التلوث ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ص ٩٩

(٣) المرجع ذاته ، ص ١٠٠

للمهني والمستهلك على حد سواء، وذلك للمزايا التي يوفرها التأمين الالزامي. وهذا ما سنبحثه في نقطتين :

**١ – مزايا التأمين الالزامي من المسؤولية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة :**

أن جعل التأمين من المسؤولية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة الزامياً يحقق العديد من المزايا للمهني من جهة وللمستهلك من جهة أخرى [١] وذلك على النحو التالي :

**أ – للمهني** :أن التأمين الالزامي يؤدي الى توزيع العبء على أصحاب المشروعات المنتجين وعلى المستوردين وباقي الأشخاص الذين يكونون مسؤولين تجاه المستهلك، بدلاً من أن يتحملها وأحد منهم فيثقل كاهله بتعويضات قد تؤدي الى أعساره، وبذلك يستطيعون مواصلة نشاطهم في المجتمع دون الخشية من الاعسار نتيجة لدعاوى المسؤولية [٢].

فالمسؤولية تصبح موزعاً عبؤها على مجموع المستأمنين في صورة قسط زهيد يستطيع كافة المنتجين والمستوردين ومن في حكمهم أن يتحمله ، حيث يتم دفع هذا القسط الى شركات التأمين المتخصصة التي تلتزم بضمان وتغطية الأضرار الناجمة عن الأشياء الخطرة والتعويض عنها .

**ب – للمستهلكين** : أن التأمين الالزامي من المسؤولية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة يحقق للمستهلكين العديد من المزايا، فهو يحمي المستهلك المتضرر من خطر أعسار المهني ، ومن ثمَّ ضمان حصوله على تعويض عما أصابه من ضرر. فهدف عقد التأمين الألزامي من المسؤولية جعل طرف ثالث والمتمثل بشركات التأمين هي من تتحمل ما يحكم به على المهني المؤمن له من تعويض مستحق للمتضرر، وفي هذه الحالة لا يهم المستهلك المتضرر حالة المهني موسراً كان ام معسراً، طالما أن الذي سيتحمل عبء التعويض هو المؤمن الذي غالباً يكون شخص موسراً .

---

(١) ينظر في تفصيل ذلك د. عطا سعد محمد حواس ص ١٠١ ؛ د . احمد السيد البهي، المسئولية المدنية عن الخطر التكنولوجي والتأمين عليها ، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، ٢٠١٦ ، ص٤٠١

(٢) د . عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص ١٠١

كذلك من المزايا التي يوفرها التأمين الألزامي للمتضررين هو تحقيق العدل بينهم، أذا أن اختلاف معاملة متضررين من أضرار مماثلة نتيجة أن أحد هم كان المدين عن الضرر الذي لحق به موسراً، بينما الأخر كان المدين معسراً، يتنافى مع العدل، وهو ما يحققه أقرار نظام تأمين الزامي حيث يكون كل من المتضررين في مركز مماثل، يستطيع كل منهم الرجوع ومطالبة المؤمن للحصول على التعويض الجابر للضرر.

يُضاَف إلى ما ذكر في أعلاه ان التأمين الألزامي يسهل دور القاضي في الحكم بألزام المدين بتعويض المتضرر، ويجد مجال واسع لقبول تحديد مقدار التعويض، وذلك لأن القاضي لا يتردد في الحكم بالتعويض للمتضرر طالما أن هنالك تأميناً الزامياً من المسؤولية وأن هنالك شخصاً موسراً سيلتزم بدفع التعويض وهو المؤمن .

هذه هي أهم المزايا التي يحققها نظام التأمين الألزامي التي تدفعنا لنقف بجانب المنادين بتبني التأمين الألزامي وهو ما سنبحثه في النقطة الثانية .

**٢ – تبني التأمين الألزامي من المسؤولية عن الأشياء الخطرة:** لكل ما ذكر من مزايا يوفرها التأمين الألزامي من المسؤولية عن أضرار الأشياء الخطرة فأننا نقف مع جانب من الفقه [١] المنادي بضرورة تبني نظام ألزامي لتأمين المسؤولية عن أضرار الأشياء الخطرة . فقد يتخصص مهني في بيع الأشياء الخطرة أيً كانت طبيعة هذه الأشياء وأي كان مجال أستعمالها التي قد ينشأ عنها أضرار من الضخامة يصعب على المدين التعويض عنها ، مما يحتم عليه في هذه الحالة أبرام عقد تأمين يغطى ما قد ينشأ من أضرار [٢].

فالمتخصص في تسليم أشياء تتوفر لها صفة الخطر بالنظر إلى طبيعتها وخصائصها أو تهدد بوقوع ضرراً فان هذا التخصص يلزم معه أجباره على أبرام عقد تأمين لصالح مستعمل أو متلقى هذه الأشياء، فالشيء ذو الخطورة هذه قد يكون محلاً لعقد بيع أو عقد أيجار أو عقد عارية أستعمال بل أن

---

(١) ينادي بعض الفقه بجعل التأمين الزامياً في كثير من المجالات لعل اهمها في مجال التلوث البيئي ومخاطر التبعات الطبية والخطر التكنولوجي ؛ ينظر : د . احمد السيد البهي ، مرجع سابق ، ص ٤٠٠ وما بعدها ، كذلك ينظر : د . عطا سعد محمد ، مرجع سابق ، ص ٩٩ وما بعدها ؛ د. امال بكوش ، المسئولية الموضوعية عن التبعات الطبية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٧ ، ص ٣٢٧ وما بعدها

(٢) د . احمد السيد البهي ، مرجع سابق ، ص٤٠٨

هذه العقود قد تكون بين صانع هذه الأشياء أو منتجها وبين موزعيها أو بائعيها للجمهور. وغالبا ما تتوافر صفة الاحتراف في بيع مثل هذه الأشياء الخطرة، وهذا الاحتراف يلقى بمسؤولية أشد على عاتق المهني بضمان أي ضرر يترتب على أستعمال هذه الأشياء ويتوفر ذلك الضمان بشكل أوسع في حالة إجبار الصانع أو المنتج أو البائع للأشياء الخطرة على ابرام عقد تأمين تحل بمقتضاه شركة التأمين محله في تعويض المتضررين عما يصيبهم من أضرار من جراء أستعمال أو تلقى هذه الأشياء ؛ في مقابل أقساط يقوم بدفعها المحترف [١].

هذا ويغطى الضمان الناتج عن عقد التأمين كافة الأضرار التي تنشأ بسبب هذه الأشياء سواء أكانت أضرار جسدية أم مادية ام معنوية [٢].

وبالنظر للخطورة الناشئة عن العقود الواردة عن الأشياء الخطرة بسبب صفة الخطورة في الشيء ، وبما أننا توصلنا إلى أن المسؤولية في هذه العقود هي مسؤولية موضوعية فإن الأمر يتطلب التأمين من هذه المسؤولية وجعل هذا التأمين الزامياً [٣] .

هذا وقد تبنت التشريعات المقارنة التأمين الالزامي من المسؤولية في بعض المجالات القريبة من الموضوع مدار البحث ، فقد الزم المُشرع الفرنسي " في القانون الصادر بتاريخ ٢٠٠٢/٣/٤ الاطباء والمؤسسات الصحية بالتأمين الالزامي من المسؤولية وذلك لتعويض ضحايا مخاطر الطب الحديث، وقد أوجد هذا القانون حلولاً للعديد من المشكلات القانونية التي كانت تواجه المرضى ، فقد وضع على عاتق المرافق الصحية الألتزام بإصلاح الأضرار الناجمة عن الأمراض المتعلقة بحالات العدى المكتسبة، وأنشأ التزاماً بالتأمين الإلزامي من المسؤولية على عاتق المهنيين" [٤].

وبذلك يكون هذا القانون وعن طريق فرض التأمين على المهنيين قد ضمن للمتضرر حصولهم على تعويض لما يلحق بهم من أضرار وعدم خشيتهم أعسار المدين لأنهم سيجدون شخص موسر غالباً يعودون عليه بالتعويض .

---

(١) د . احمد السيد البهي ، مرجع سابق ، ص٤١٠

(٢) المرجع ذاته ، ص ٤١٠-٤١١

(٣) المرجع ذاته، ص ٤١١

(٤) د. امال بكوش ، مرجع سابق ، ص٣٤٢ وما بعدها

أما في القانون المصري ونظيره العراقي فلم نجد تنظيماً للتأمين الألزامي من المسؤولية إلا في مجال المسؤولية الناشئة عن حوادث المركبات، رغم أهمية التأمين الألزامي للمسؤولية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة، وهو ما يحتم النص عليه وتنظيمه وذلك لضمان حصول المستهلك على التعويض الجابر للضرر الناجم عن الأشياء الخطرة.

وأزاء ما عرض من مزايا للتأمين الألزامي، ونظراً لكثرة الحوادث الناجمة عن أستعمال الأشياء الخطرة التي باتت تهدد جمهور المستهلكين نتيجة للأنتشار الواسع للألة ودخولها في مختلف المجالات، وفي ظل عدم نجاعة أحكام التعويض المعمول فيها لجبر ضرر المستهلك، وذلك لأن في كثير من الأحيان يجد المستهلك المتضرر نفسة مجبر لتحمل الضرر، أما لإعسار المدين، أو لتكلفة أجراءات التقاضي أو لغير ذلك، كل ذلك ولغيرها من الأسباب أصبحت الحاجة ملحة لتبني نظام التأمين الألزامي من المسؤولية الناشئة عن أضرار الأشياء الخطرة ، وذلك بألزام المهني سواء كان منتجاً أو مستورداً أو من في حكمهم بأبرام عقد تأمين لمصلحة مستهلك الأشياء الخطرة، وأن يكون مبلغ الضمان غير محدد بسقف اعلى ، كذلك أن تبني التأمين الألزامي لا يعد كافياً من دون النص على وسائل لأحترامه ، فكما هو معلوم أن الأشياء الخطرة غالباً تدخل عن طريق الاستيراد ، أي أن الشركات أو الأشخاص المنتجين يكونون خارج حدود الدولة وبالتي عدم تطبيق القانون الداخلي عليهم، بالتالي صعوبة فرض التأمين عليهم، الا ان ذلك يمكن معالجته بوسائل منها فرض رقابة سابقة ولاحقة، ففيما يتعلق بالمنتجين المحليين والمشاريع المحلية لا صعوبة تثور في فرض الرقابة عليهم، أما فيما يتعلق بالمنتجين والمشاريع الخارجية فيمكن أن تتم الرقابة عن طريق من يتعامل معهم من المستوردين أفراد أو شركات وعن طريق فروع الشركات التجارية ، ليكون الجزاء المترتب على عدم التأمين لما يطرحوه من أشياء خطرة ، هو سحب التراخيص في حال خضوع المنشئة لترخيص أداري، أو منع أستيراد تلك الأشياء المصدرة من تلك الشركة ، وكذلك يمكن فرض غرامة مالية معينه على المخالف .

## الفرع الثاني

## صناديق الضمان كألية لتعويض المستهلك عن الأضرار الناجمة عن الأشياء الخطرة

تطرقناً الى ما ذهبت اليه بعض التشريعات وشراح القانون من حلول لضمان سلامة المستهلك مما يحيط به من أخطأر ناتجة عن أشياء تعد خطرة أصبح اقتنائها حاجة ملحه، وذلك لكونه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية [١]، وقد تمثلت هذه الحلول في تطويع القواعد العامة تارةً بما ينسجم وضمان سلامته والتفسير السليم لتلك القواعد، وتارةً أخرى بوضع قوانين تضمن سلامته وتعويضه في حال أصابته، إلا أنه في ظل التطور الحاصل في عمليات الأنتاج والصناعة وتنوع الأشياء الخطرة ومرورها في سلسلة طويله من التعاملات خصوصاً مع كثرة الأستيراد، أصبحت بعض هذه الحلول غير منسجمه مع طبيعة المخاطر التي من الممكن أي يتعرض لها المستهلك وبعضها الأخر قاصر عن ضمان سلامته وتعويضه بشكل عادل، هذه ما جعل البحث عن طريقه تكفل تعويض المستهلك عن أضرار الأشياء الخطرة، وقد توصل هذا البحث الى صناديق الضمان[٢].

إذ ظهرت فكرة صناديق الضمان كهدف لتعويض المستهلك في حالة عجز الوسائل الأخرى عن تعويضه [٣]، اذ هناك وسائل عامة وأخرى خاصة تمكن المسؤول من دفع مسؤوليته ، وهو ما يعني تحمل المستهلك المتضرر عبء الضرر لوحده ، من جهة أخر وعلى الرغم من أن التأمين الألزامي لعب دوراً مهماً باعتباره أحد الوسائل المكملة لتعويض المستهلك عما يتعرض له من أضرار ناتجة عن الأشياء الخطرة، إلا أنه لا يزال قاصراً في بعض الحالات، وازاء البحث عن اليه تكرس مطالب المجتمع بطريقة تواكب التطور عمادها أسس قانونية وعملية، تلائم التطلعات التي تسعى الى تكريس حق المستهلكين في سلامة أجسامهم وأموالهم قبل وقوع الضرر، وضمان حقهم في التعويض بعد وقوعه، أي المطالبة إلالية والتلقائية بالتعويض، على اعتبار ان هذه الألية في جوهرها تسعى

---

(١) تنظر : ص ٢٦ وما بعدها من هذه الرسالة

(٢) سنتطرق لتعريفها وبعض خصائصها وكيفية تمويلها في قادم البحث

(٣) منى نصر احمد ، التأمين ضد مخاطر ابراج الهواتف النقالة ، مجلة جنوب الوادي للدراسات القانونية ، العدد الثاني ، ج الثاني ، لسنة ٢٠١٧ ، ص ٧٠

لإزالة الصعوبات والعقبات التي تقف في طريقهم عند الحصول على تعويضات فعالة وسريعة، وقد تمثل كل هذا بصناديق الضمان التي نسعى لبيان تعريفها وانواعها في الفقرة الأولى وحالات تدخلها في الفقرة الثانية وكيفية ادارتها في الفقرة الثالثة وبيان طريقة تمويلها في الفقرة الرابعة وكما يلي:

**أولاً : تعريف صناديق الضمان** :أن التعاريف التي أطلقت على صناديق الضمان تتعدد وتتنوع وذلك نظراً لتعدد أغراضها وأهدافها والغرض الأساسي الذي تعالجه، أذ يذهب البعض في تعريف صناديق الضمان منطلقاً من الغرض الذي تعنى به ، فعُرِفت صندوق ضمان ضحايا حوادث المرور بأنه " عبارة عن صندوق مالي يتمتع بالشخصية المعنوية تنشأة الدولة ويخضع لإشراف أحد هيئاتها ، يعهد اليه بدفع التعويضات المستحقة للمتضررين من الحوادث التي تتسبب بها المركبات أو من يؤول إليهم الحق بها عند الوفاة ، كلما تعذر على المتضرر الحصول على التعويض في حالات تحدد قانون أنشائه " [١].

وعُرِفِ صندوق ضحايا الأيدز بانه "عبارة عن هيئة ذات شخصية أعتبارية حدد قانون انشائه مصادر تمويله المتمثلة في الدولة وشركات التأمين ، فهو لا يعوض إلا فئة معينه من ضحايا عمليات نقل الدم أو أحد مشتقاته هي الفئة التي أصيبت بفيروس الأيدز" [٢]، ومن التعاريف التي ساقها الفقه لصناديق الضمان أيضاً بأنها " عبارة عن نظام يتولى عمليات تأمين ضد الأخطأر التي لا تقبلها عادة شركات التأمين أو تلك التي ترى الحكومة مزاولتها بذاتها" [٣].

أذا كانت التعاريف أعلاه لصناديق الضمان كانت منطلقة من أهداف والأغراض الأساسي الذي تعالجه هذه الأخيرة، فأن هناك من عُرِفِ صناديق الضمان بمفاهيم عامه، تعد اكثر مرونة اذ عُرِفت بانها "ذلك الكيان القانوني المستقل الذي يناط به تعويض الأضرار الجسيمة والخطيرة الماسة بسلامة وأمن الأشخاص" [٤]، وعُرِفِها أخر بأنها " كيان قانوني مستقل يتمتع بشخصية معنويه يهدف

---

(١) د . عبد المجيد خلف منصور ، حماية المتضررين من حوادث المركبات في التشريع البحريني ، مجلة الدراسات العربية ، ص ١٠١١

(٢) امال فكري ، تعويض ضحايا الدم الملوث بالأيدز ، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية ، العدد ١١ ، ٢٠١٢ ، ص٣٢٩

(٣) خالد مصطفى فهمي ، الجوانب القانونية لحماية البيئة من التلوث في ضوء التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية ( دراسة مقارنه ) ، ط١ ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ،٢٠١١ ، ص ٥٥٣

(٤) د . قادة شهيد ، مرجع سابق ، ص ٣٨٢

الى توفير الحماية للمتضرر من جراء بعض الحوادث ، اذا تعذر على المتضرر سلوك طريق أخر يجبر به ضرره ويعوض خسارته" [١].

يتضح من التعاريف أعلاه ان صناديق الضمان متعددة ومتنوعة حسب تعدد الأضرار التي تغطيها وحسب ما أنشئت من اجله، علاوة على ذلك تنقسم صناديق الضمان الى صناديق وطنية تكون على نوعين خاصة وعامة وصناديق دولية تنشئ بموجب اتفاقيات دولية ، وكما مبين ادناه :

١ – **صناديق الضمان الخاصة** : وهي الصناديق التي ينشأها أصحاب الحرف والمهن والمشروعات المتماثلة ، أي أنها تتحدد بنشاط مهني محدد ، يكون غالباً أن لم يكن بشكل دائم الضرر الناتج عن هذا النشاط غير جسيم ، كما يفترض في هذه الصناديق وجود تضامن بين أصحاب تلك المهن من أجل ضمان تعويض المتضررين من جراء أنشطتهم ، وتعد أدارة هذه الصناديق وطرق تمويلها مرتبطة بأفرادها، أذ يعهد بإدارتها الى أحد اشخاص القانون الخاص ، أما طرق تمويلها فهي تقتصر على أستقطاع مبلغ مالي من أصحاب المهن المتضامنين فيما بينهم لأنشائها، كما تعتمد على بعض التبرعات الحكومية،لذا يعد نطاق تدخل هذه الصناديق مقيد تبعاً لقدرات أدارتها وتمويلها المحدودة [٢].

٢ – **صناديق الضمان العامة** : وهي تلك الصناديق التي يراد من أنشائها التصدر للحوادث التي تتسبب في أضرار كبيرة وخسائر ليس بمقدور الصناديق الخاصة تحملها ويتم أنشائها عن طريق الدولة وتعطى مهمه أدارتها لأحد الهيئات العامة [٣].

٣ – **صناديق الضمان الدولية** : وهي الصناديق التي أنشئت بموجب اتفاقيات أو معاهدات دولية ، فهي ليست صناديق خاصة بين مجموعة مهنيين أو صناديق عامة تنشئها الدولة وتديرها أحد هيئاتها، وتحدد طرق تمويل وأدارة هذه الصناديق بموجب الأتفاقية التي انشئتها ومن الأمثلة على هذه الصناديق الصندوق الدولي للتعويض عن التلوث بالزيت (Fipol) [٤].

---

(١) صفاء حسين لفتة ، التعويض عن طريق صناديق الضمان ، رسالة ماجستير ، قدمة الى كلية القانون ، جامعه بغداد ، ٢٠٢٢ ، ص ٢٣

(٢) د . اشرف محمد اسماعيل ، التغطية التأمينية من مخاطر الأضرار البيئية ، ص ٣٩ بحث منشور ، على الرابط الالكتروني الاتي : https://egecmena.com/ar/%D9 تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/٥/٥

(٣) المرجع ذاته ، ص ٣٩

(٤) منى نصر احمد ، مرجع سابق ، ص٧١

هذا ويوفر تعدد صناديق الضمان ضمانات أكثر للمتضررين وذلك لأن الأضرار التي تصيبهم كثيرة ومتعددة حتى داخل النشاط الوأحد ، فضلاً عن ذلك أن حالات تدخل الصندوق وأدارته وطرق تمويله الأجراءات التي يتبعها المستفيد من الصندوق للحصول على التعويض واحكام الصندوق بشكل عام تحدد وفقاً للغرض الأساسي الذي أنشأ من أجله عن طريق القانون أو القرار الذي نظمه ، وهو ما يصعب معه لصندوق وأحد تغطية كافة أنواع الأضرار[١].

**ثانياً : الحالات التي يتدخل فيها صندوق الضمان :** أن صناديق الضمان بوصفها اليه قانونية مكملة لتعويض المستهلك عما يلحق به من ضرر جراء الأشياء الخطرة يلعب دوراً مزدوجاً، فهو يلعب دوراً تكميلياً ، وذلك عند عدم حصول المستهلك المتضرر على تعويض بشكل كامل، ومن جهة يلعب دوراً احتياطياً فهو لا يتدخل إلا في حالات منها عدم معُرفِة المسؤول عن الضرر أو أعساره وكما يأتي :

**١- تدخل صناديق الضمان في التعويض مكملاً:** تطرقنا في الفرع الأول من هذا المطلب الى التأمين الإلزامي بوصفه اليه مكمله لتعويض المستهلك رغم ذلك وفي كثير من الحالات يكون التأمين من المسؤولية غير كافٍ لتغطية قيمة التعويضات عن للأضرار التي أصابت المستهلك جراء الأشياء الخطرة، وذلك يكون عند تجاوز قيمة الأضرار الناجمة عن الأشياء الخطرة الحد الأعلى لمبلغ التأمين المحدد في عقد التأمين، فتدخل في هذه الحالة صناديق الضمان لجبر الضرر الذي تعرض له المستهلك نتيجة الأشياء الخطرة ويجعل تعويضه بشكل كامل بعد أن عوض جزئياً[٢].

**٢ - تدخل صناديق الضمان ذو طبيعة احتياطية :** أن منتج الأشياء الخطرة الذي صنعها ووضعها في التداول أو أي شخص مسؤول في السلسلة التي تسبق وصول تلك الأشياء الخطرة الى المستهلك يكون هو الملتزم بضمان سلامة المستهلك ودفع التعويض له أولاً، ولا مشكلة تثار متى كان هذه الشخص الملتزم معروفا ومليء الذمة المالية ، حيث يستطيع المستهلك المتضرر الحصول على

---

(١) ويذهب أخر ان في حال وحدة صناديق الضمان فان يؤدي الى عدم الاسراف سواء في جذب الموارد أو في منح مبالغ التعويضات للمضرورين فضلا عن ذلك وجود نوع من المساواة في تقدير مبالغ التعويضات للمضرورين . صفاء حسين لفتة ، مرجع سابق ، ص ٢٥

(٢) د. مصطفى احمد ابو عمرو ، التعويض عن أضرار التجارب النووية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٦ ، ص ٥٨ نقلا عن صفاء حسين لفتة ، مرجع سابق ، ص ٣١

تعويض لجبر الضرر الذي لحقه به نتيجة الأشياء الخطرة من المسؤول عن هذا الضرر وذلك بالرجوع عليه قضائيا وفق أحكام المسؤولية التي ينص عليها القانون .

إلا أن المشكلة تثار في الحالات التي لا يستطيع المستهلك تحديد الشخص المسؤول أو معُرفِته ، أو عندما يكون معسراً فلا يستطيع الحصول على تعويض منه لإعساره ، كذلك متى توافر سبب من أسباب الاعفاء من المسؤولية، أو أحد أسباب أستبعاد التأمين [١]، ففي هذه الحالات يجد المستهلك نفسه أمام ضياع حقه في التعويض، وهنا تتدخل صناديق الضمان احتياطيا لضمان حق المستهلك في الحصول على التعويض ، فهي بمنزلة ضامن احتياطي لمن لا يوجد له ضامن في تلك الحالات [٢].

عليه، فان مطالبة صندوق الضمان لا تقبل الى في حالة أخفاق المستهلك من مطالبة المسؤول، بمعنى أخر أن تدخل صندوق الضمان يكون مشروطا بأثبات المستهلك أن الحصول على تعويض من المسؤول عن الضرر الناجم عن الأشياء الخطرة طبيعي أو معنوي يعد مستحيلا، أذ لا تتدخل صناديق الضمان في دفع التعويضات للمستهلك المتضرر إلا بصفة أحتياطية ، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ( 421 L -١ ) من قانون التأمين الفرنسي التي جاء فيها(يدفع صندوق الضمان تعويضاً لا يمكن تغطيته باي طريقة أخرى) وهو ما يعني أن صناديق الضمان حسب المادة المشار اليها لا تتدخل في التعويض إلا عندما تتوفر الحالات المشار اليها سابقا [٣]، كذلك الحال بالنسبة لقانون التأمين الاجباري عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث مركبات النقل السريع في مصر رقم ٧٢ لسنة ٢٠٠٧ ، الذي تضمن النص على أنشاء صندوق لتغطية الأضرار الناتجة عن حوادث المركبات لكن في حالات عدم معُرفِة المركبة المسؤولة عن الحادث أو عند عدم وجود تأمين على المركبة أو في حالة اعسار شركة التأمين وفي كل حالة يمكن أضافتها مستقبلاً [٤].

---

(١) سعيد السيد قنديل ، آليات تعويض الأضرار البيئية ، دراسة في ضوء الانظمة والاتفاقيات الدولية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٠٤ ، ص ١٠٨

(٢) صفاء حسين لفتة ، مرجع سابق ، ص ٣١-٣٢

(٣) المرجع ذاته ، ص٣٢

(٤) د. عابد فايد عبد الفتاح فايد ، التعويض التلقائي للأضرار بواسطة التأمين وصناديق الضمان دراسة مقارنه ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٤ ، ص ٣٢ ؛ د. عبد المجيد خلف منصور ، مرجع سابق ، ص ١٠١٨

**ثالثاً : ادارة صناديق الضمان:** أن أدارة صناديق الضمان لم تكن محل أتفاق بين شراح القانون ، فقد أنقسم الشراح في هذا الصدد إلى فريقين [١]، الأول يرى أن أناطة أدارة هذه الصناديق للدولة أو أحد أشخاصها المعنوية التي تخضع لأحكام القانون العام يعد أمراً جديراً بالتأييد، وذلك لكي يتمتع الصندوق بسلطات وصلاحيات القانون العام بما يمكنه من أداء مهامه بشكل جيد ودون معوقات، كذلك ستكون القرارات الصادرة منه قرارات أدارية تنطبق عليها من الأحكام ما ينطبق على القرارات الأدارية بشكل عام، أما الفريق الثاني فيرى أن أحكام القانون العام تعد غريبه على صناديق الضمان وليس من العدل تطبيقها عليه وينطلق من طبيعة الدين الذي يضمنه الصندوق والحالات التي يتوجب عليه التدخل بها لجبر المتضررين لذلك يفضل هذا الفريق أن تكون أدارة هذه الصناديق عن طريق أشخاص معنوية من أشخاص القانون الخاص ، وتطبق عليها قواعد القانون الخاص، كما أن لجوء الشخص المستفيد من تعويض الصندوق يتم عن طريق المحاكم المدنية عند نشوء نزاع بينه وبين الصندوق .

ويعد الأتجاه الأول جدير بالتأييد، فأداره الصندوق عن طريق الدولة يجعل من أموال الصندوق أموال عامة يمنع الأخرين من الحجز عليها أو التصرف بها تحت أي ظرف، وهو ما يعد ضمانه للمستفيدين من أموال الصندوق، كذلك تكون الأجراءات القانونية التي يباشرها الصندوق في مطالبة المسؤول عن الضرر عند دفعه قيمه الضرر للمتضرر هي الإجراءات ذاتها التي تباشرها الدولة في تحصيل أموالها العامة، يُضاَف الى ذلك ان قيمة التعويضات التي يلتزم بها الصندوق تكون كبيرة عادة خصوصا في الحوادث الضخمة والاصابات الجسيمة وهو ما يعني صعوبة أن لم تكن أستحالة تغطية تلك الأضرار عن طريق الصناديق الخاصة، ومن ثمَ أعساره عن دفع التعويضات للمتضررين ، بعكس الصناديق التي تديرها الدولة فهي تمثل ضمانة كافية للمتضررين لأن أدارتها عن طريق الدولة يضمن ملائتها، ومن ثمَ سيجد المتضرر شخص لا يخشى أعساره يستطيع تغطية قيمة التعويضات .

أما التشريعات فهي الأخرى تختلف من تشريع لأخر ومن نوع لأخر، أذ أن التشريعات التي تبنت التعويض عن طريق صناديق الضمان لم تنص على قانون وأحد ينظم أحكام الصناديق بل تعددت القوانين بتعدد الصناديق، إلا أنها تتفق بجعل الصندوق عبارة عن كيان قانوني يتمتع

---

(١) ينظر للتفصيل اكثر حول هذه الأتجاهات : صفاء حسين لفته ، مرجع سابق ، ص ١٠٥

بالشخصية المعنوية وأستقلال مالي وأداري ومرخص بموجب القانون [١]، أما أنواع هذه الصناديق فهي متعددة ايضاً، فهناك صناديق خاصة تنشئها جهات خاصة وتناط مهمه أدارتها بتلك الجهات وتم أضافة الشخصية المعنوية عليها من أجل القيام بأعمالها، وهناك صناديق عامة تنشئ عادةً للأضرار الضخمة والجسيمة تشرف على أدارتها أحد الجهات العامة، فعلى سبيل المثال في فرنسا صدر المرسوم رقم (١٨٣) الصادر في ٢٦ شباط لسنة ١٩٩٢ الذي جاء بناءاً على القانون رقم (١٤٠٦) الصادر في ٣١ كانون الأول ١٩٩١ والمتعلق بأنشاء صندوق ضمان لتعويض مصابي مرض الأيدز بسبب عمليات نقل الدم، قد انشأ لجنة خاصة تسمى "لجنة التعويض " يكون من مهامها أدارة الصندوق والفصل في طلبات المتضررين، أما مجلس الأدارة فيتكون من رئيس أحد الدوائر أو مستشار بمحكمة النقض ولا يهم ان كان متقاعدا يكون بصفة رئيسا للمجلس ، وعضوية اربعة اعضاء يتم اختيارهم من دائرة التفتيش العام للشؤون الاجتماعية ، وهيئة مجلس الدولة، وأحد أعضاء المجلس القومي لمرض الأيدز على أن يكون طبيبا، وأخر متخصص في المجال الصحية ، على أن يساعد اللجنة مجلس أستشاري يتكون من ممثلين عن الوزارات المعنية ومن ممثلين لجمعيات مرض الأيدز وأخرين يختارهم رئيس المجلس [٢].

كذلك الحال في مصر، فقد تم أنشاء العديد من الصناديق، منها الصندوق الحكومي لتغطية الأضرار الناتجة عن حوادث مركبات النقل السريع داخل جمهورية مصر الذي انشاء تنفيذاً لنص المادة رقم (٢٠) من القانون رقم ٧٢ لسنة ٢٠٠٧، حيث صدر قرار مجلس الوزراء رقم (١٨٢٨) لسنة ٢٠٠٧ الخاص بإنشائه، اما أدارة هذا الصندوق فتتم عن طريق مجلس ادارة ويتمتع بالشخصية المعنوية [٣].

---

(١) ميلود قايش ، النظام القانوني للتعويض عن الأضرار البيئية – صناديق التعويض نموذجا – ، المجلة الاكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية ، العدد ١٩ ، ٢٠١٨ ، ص ١٣٧

(٢) صفاء حسين لفته ، مرجع سابق ، ص ١٠٦

(٣) حددت المادة السابعة من القرار الوزاري رقم ٢٢٩١ لسنة ٢٠١٨ من يتولى ادارة المجلس وعلى النحو الاتي " حددتها المادة السابعة " يتولى إدارة الصندوق مجلس إدارة يشكل لمدة أربع سنوات بقرار من الوزير المسئول على الوجه الاتي: ١– رئيس مجلس إدارة متفرغ ، وله خبرة عملية في مجال التأمين لا تقل عن خمسة عشر عاما ، يرشحه مجلس إدارة الهيئة . ٢– رئيس مجلس إدارة للاتحاد المصري للتأمين .٣ – رئيس مجلس إدارة شركة مصر للتأمين .٤ – ممثلين لأكبر شركتين تأمين بالقطاع الخاص من حيث أعلى متحصلات أقساط التأمين الإجباري التي يتم الاكتتاب=

ولا يختلف الحال في القانون العراقي عن التشريعات المقارنة فقد حدد في قانون اغاثة المتضررين رقم (٢٨) لسنة ١٩٩١ الذي أنشأ بموجبة صندوق لتعويض المتضررين الجهة التي تدير الصندوق وجعل له شخصية معنوية وأستقلال مالي وأداري وتتولى ادارته هيئة تسمى (الهيئة المركزية لإدارة صندوق اغاثة المتضررين).

**رابعاً : تمويل صناديق الضمان:** أن الهدف المراد لصناديق الضمان تحقيقه بوصفها آليه تعويض مكملة لنظام المسؤولية والتأمين يجعل من مسألة تمويل الصندوق من أهم المسائل واعقدها، حيث كما مر بنا تلعب صناديق الضمان دوراً تكميلياً وذلك في الحالات التي لا يعوض المتضرر بصورة كاملة، وتلعب دوراً احتياطياً في الحالات التي لا يستطيع فيها المتضرر الحصول على حقه في التعويض، وعليه فأن فعالية صناديق الضمان لتحقيق المراد منها يتوقف على مدى ملاءة الذمة المالية لها ومدى قدرتها في دفع مبالغ التعويضات التي عادتاً تكون ضخمة لمستحقيها المتضررين [١].

لذا فأن السؤال الجوهري الذي يطرح هو من يمول هذه الصناديق ؟ وما هي موارد تمويلها ؟ وكيف يمكن توسيع عملية تمويل الصندوق، بما ينفع أيجاباً على قدرتها المالية ؟

بأعتبار صناديق الضمان مؤسسه عامة تتمتع بشخصية معنوية وتستهدف تحقيق مصلحة أجتماعية ، و تحتاج الى أستقلال مالي، لذا فان النصوص القانونية التي نظمت تلك الصناديق هي التي تبين كيفية تكوين رأس المال وموارده وطريقة أستعادته للمبالغ التي يتولى تعويضها وكيفية ترحيل الفائض منها أن كان الدفع محدد ويجري ضمن مده، لذا فان الأجابة على ما طرح أعلاه من أسئلة يتم من خلال الرجوع إلى التشريعات التي نظمت عمل تلك الصناديق [٢]، وبالرجوع الى التشريعات التي أخذت بنظام صناديق الضمان كليه مكملة للتعويض في بعض المجالات، نجد أن لصناديق الضمان موارد متعددة تمكنها من تأمين التمويل المناسب للقيام بمهامها، وهذه الموارد ليس على نوع وأحد فمنها ما يعد مصدراً رئيسي وأخرى مصادر ثانوية، ومن أهم موارد الصندوق النسبة المالية من ميزانية الدولة كذلك مساهمة المتسببين بالأضرار – شركات التأمين – عوائد استثمار الصندوق ، بالإضافة

---

= فيها وفقا لأحكام القانون .٥ – ممثل عن وزارة الداخلية يرشحه وزير الداخلية . ٦– عضو من ذوى الخبرة يرشحه رئيس الهيئة . ويتضمن قرار التشكيل تحديد المعاملة المالية لرئيس وأعضاء مجلس الإدارة .

(١) صفاء حسين لفته ، مرجع سابق ، ص ١٠٩

(٢) صفاء حسين لفته ، مرجع سابق ، ص١٠٩

الى المنح والتبرعات والمساعدات التي يحصل عليها من جهات مختلفة، هذا وكلما تعددت موارد تمويل الصندوق كان اكثر نجاعة في تحقيق الغرض الرئيسي الذي انشأ من اجله [١].

ففي فرنسا، حدد القانون الخاص بأنشاء صندوق ضمان تعويض مادة الاسبستوس رقم (١٢٥٧) لسنة ٢٠٠٠ المساهمات في راس مال هذا الصندوق وفق الاتي :

١ . مساهمات الدولة المالية. ٢ . ما يحصل عليه صندوق الضمان نتيجة حلوله محل المتضرر. ٣ المساهمات المالية من فرع حوادث العمل وأمراض المهنة. ٤ . ما يحصل عليه الصندوق من استثمار القروض والتبرعات والوصايا وعائدات موالة .

أما في مصر فنجد أن قانون التأمين الاجباري عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث مركبات النقل السريع في مصر، أعتمد على موارد عديدة لتمويل الصندوق، وتكون موارد الصندوق كالاتي [٢] :

١ . العائدات من أستثمار الصندوق. ٢ . الهبات والمنح والاعانات التي يسمح مجلس ادارة الصندوق قبولها. ٣ . نسبة من الاقساط التي تقوم شركات التأمين بتمويل الصندوق بها استنادا لأحكام المادة (٢٠) من القانون المذكور. ٤ . التعويضات المستردة طبقا لأحكام القانون .

ولا يختلف الحال في القانون العراقي عن تشريعات المقارنة ، فتكون موارد تمويل صندوق أغاثة المتضررين على النحو الاتي [٣]:

١ . الأموال المنقولة العائدة للصندوق. ٢ . عوائد اليانصيبات . ٣ . عوائد الاسواق والمزادات الخيرية. ٤ . الهبات والتبرعات والوصايا من داخل وخارج العراق بعد حصول موافقه الجهات المعنية ٥ . الايرادات المتحققه نتيجة أستثمار اموال الصندوق وأي مصادر أخرى تقترحها الهيئة المركزية لإدارة الصندوق ويوافق عليها مجلس الوزراء .

---

(١) المرجع ذاته ، ص ١٠٩

(٢) قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ( ٢٢٩١ ) لسنة ٢٠١٨ المادة ( الثانية عشر ) منشور بالجريدة الرسمية بالعدد ( ٤٣ ) مكرر( أ ) في ٣٠ اكتوبر سنة ٢٠١٨ .

(٣) المادة الرابعة من قانون رقم (٢٧ ) لسنة ٢٠٠٠ منشور في الوقائع العراقية بالعدد ( ٣٨٢٢ ) في ١٧ /٤/ ٢٠٠٠ .

بعد أن بينا مفهوم صناديق الضمان بصورة عامة وكيفية أدارتها وموارد تمويلها وما لها من أهمية في تكمله التعويض في كثير من الحالات التي يجد المتضرر نفسه امام تحمل مغبة الأضرار التي لحقة به، وفي مجال قوانين حماية المستهلك التي تنظم حقوق والتزامات المستهلك الذي غالباً ما يعد الطرف الضعيف وبالتحديد في مجال الأشياء الخطرة وفي ظل أنتشار التكنولوجيا بشكل كبير والأعتماد على الاله في كل شيء التي زاد معها المخاطر المحدقة بالمستهلك، وبعد أن ثبت قصور قواعد المسؤولية المدنية عن جبر الضرر في كثير من الحالات يضاف الى ذلك عدم نجاعة التأمين الإلزامي في تكملت التعويض بشكل كامل وبعد أن أخذ ت صناديق الضمان صداها في كثير من الأنشطة، ولما تمتاز فيه صناديق الضمان من مزايا فهي تحد من البطء في اجراءات التقاضي وتخفف الزخم على المحاكم، فمن أبرز واهم مزايا التعويض بواسطة صناديق الضمان هو التخفيف على المتضررين المشقة والعناء في الضرر ، يضاف الى ذلك ما يبعثه حصول المتضرر على تعويض مناسب وسريع وأن لم يكن بشكل كامل بنفسه من ترضية، كل ذلك جعل الركون الى صناديق الضمان في قوانين حماية المستهلك ضرورة لا بد منها، خصوصا في مجال حوادث الأستهلاك الناتجة عن أشياء خطرة، فكثير من الحالات يستحيل على المستهلك الحصول على تعويض يجبر الضرر الذي لحق به نتيجة الأشياء الخطرة ، منها عدم معُرفِة المسؤول أو أعساره أو توفر سبب من أسباب دفع المسؤولية أو أحد أسباب أستبعاد التأمين الألزامي ، ولمعالجة ذلك يحتاج الى أنشاء صناديق ضمان تتمتع بالشخصية المعنوية والأستقلال المالي تدار عن طريق أحد الأشخاص المعنوية التابعة للدولة على أن يكون تدخل هذه الصناديق في التعويض بشكل تكميلي ، فلا تتدخل إلا عندما يحصل المستهلك على تعويض جزئي ، وذلك في حال عدم تغطية التعويض القضائي أو التأمين الألزامي كل الضرر الذي لحق بالمستهلك هذا من جانب، من جانب أخر يكون تدخلها بشكل احتياطي ، وذلك في حالة عجز المستهلك من الحصول على تعويض من المدين به أولاً ، اذ يجب مطالبة المدين بالتعويض قبل الرجوع على الصندوق ، أما بخصوص تمويله المالي وما يعتمد عليه من موارد فيجب أن تتعدد موارد الصندوق المالية ليحقق الغرض الذي أنشاء من أجله ، ويتم ذلك عن طريق رصد ميزانية له وأستقطاع نسبة معينه من شركات التأمين ومساهمة المهنيين يضاف الى ذلك قبول التبرعات والهبات والاعانات وترك الباب مفتوحا لإضافة أي مورد عن طريق قرار يصدر من الهيئة التيتتولى أدارة الصندوق.

# الخاتمة

توصلنا في نهاية هذا الرسالة التي كرسناها لدراسة ألالتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة إلى بعض النتائج ونسعى إلى أبداء بعض المقترحات ، وعلى النحو الأتي :

**أولاً : النتائج**

١- لم يضع الفقه تعريف محدد للشيء الخطر، كذلك يصعب وضع قائمة تحدد الأشياء الخطرة، وذلك لأن الأشياء الخطرة لا يمكن حصرها أو تعدادها ، لذلك يجب أن يكون للقاضي سلطة تقديرية لتقدير الصفة الخطرة للشيء.

٢- يتبنى المشرع الفرنسي وبحق معيار السلامة المشروعة التي ينتظرها المستهلك من الشيء معياراً لتحديد خطورة الشيء وهو بذلك هجر معيار الأشياء الخطرة بطبيعتها والأشياء الخطرة لأحاطتها بظروف خارجية، كذلك لم يعتد لتحديد مفهوم الأشياء الخطرة بفكرة الجدة والأبتكار.

٣- وجد القضاء الفرنسي ضالته في دعوى التسليم كاساس للالتزام بضمان سلامة المستهلك من اضرار الاشياء الخطرة ازاء عجز نظرية العيوب الخفية كأساس للالتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة، وذلك بإضافة شرط المطابقة في مرحلة أولى، وبعد ذلك عمدت في كثير من أحكامها الى التضييق من نطاق أعمال العيب الخفي عن طريق أتساع فكرة عدم المطابقة وأبتلاعها لفكرة العيب في كثير من الاحيان.

٤- إن أحكام نظرية العيوب الخفية الواردة في القانون المدني العراقي لا يمكن الأستناد اليها كأساس للإلتزام بضمان سلامة المستهلك؛ وذلك لقصور مفهوم العيب من جهة ، والمدة القصيرة لرفع دعوى الضمان من جهة أخرى ، كما لا يمكن الكلام عن دعوى التسليم المطابق في ظل القانون المدني؛ وذلك لعدم ألحاق تخلف الصفة المتفق عليها بالعيب، بالإضافة إلى انه لم يأتِ بنص خاصة يعالج هذه المسألة .

٥- يؤسس الألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة على أساس مبدأ حسن النية ومستلزمات العقد الوارد ذكرها في نص المادة (١٥٠) من القانون المدني العراقي ، مع الاعتماد على قاعدة الغش والخطأ الجسيم المنصوص علية في المادة (١٦٩/٣) من القانون المدني العراقي .

٦- لم ينص قانون حماية المستهلك العراقي بصورة صريحة على الألتزام بضمان سلامة المستهلك، ألا أنه في الوقت ذاته لم يخل من الأشارة بشكل ضمني الى هذا الألتزام، وذلك من خلال اهداف القانون وحماية حقوق المستهلك وألقاء الواجبات على المجهز وحضر بعض الممارسات.

٧- لم يغفل المُشرع العراقي تنظيم الألتزام بضمان سلامة المستهلك في قوانين خاصة وان كانت تفتقر الى تنظيم كافٍ.

٨- يعد المستهلك هو الدائن بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة، ألا أن الفقه والتشريعات لم تتفق على مفهوم وأحد للمستهلك ، فهناك جانب فقهي وتشريعي يضيق من مفهوم المستهلك ؛ وذلك بتحديد المستهلك بالشخص الذي يتعاقد من اجل الحصول على السلع أو الخدمات لاحتياجاته الشخصية والعائلية ، اما الجانب الفقهي والتشريعي الأخر، فقد وسع من مفهوم المستهلك؛ وذلك بعد كل من يتعاقد بهدف أستعمال أو أستخدام مال أو خدمة سواء للأستعمال الشخصي أو المهني مستهلكاً، ليدخل بذلك ضمن نطاق المستهلك الشخص المهني غير المتخصص سواء كان شخص طبيعي أو معنوي ، و المُشرع العراقي تبنى المفهوم الموسع للمستهلك.

٩- يعد المهني هو المدين بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة، ألا أنه التشريعات لم تتفق على مصطلح وأحد ، فبعضها استخدم مصطلح " المزود " والبعض الأخر " الموزع "، فيما ذهبت تشريعات أخرى لأستخدام مصطلح " المحترف "، ولم يقتصر الاختلاف على التسميه فقط، وأنما هنالك جانب من التشريعات ويساندها بعض الفقه، ذهبت الى التضييق من مفهوم المهني، وذلك بحصر نطاق الألتزام على شخص وأحد من المسؤولين عن عملية الإنتاج والتوزيع ، فيما ذهب جانب من الفقه والتشريعات، الى التوسع في مفهوم المهني ومد نطاق الألتزام الى كل من ساهم في العملية الأنتاجية، أو ما يرتبط بها كالتسويق ليدخل في نطاق الألتزام كل شخص لا يسهم في عملية الأنتاج الخاصة بالمنتج ولكن يتدخل ويسهم في عملية التسويق الخاصة به، ألا أن مسؤولية هذا الأخير تكون بصفة أحتياطية لا تنهض إلا في حالة عدم تحديد الشخص المسؤول الفعلي.

١٠- أن التزام المهني بالتحذير لكي يحقق الهدف المنشود منه، وهو ضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة، يجب أن يشتمل على مجموعة من الشروط ، أي يجب أن يكون واضحاً مفهوماً لصيقاً بالسلع والمنتجات، سواء كانت بيانات تنبه المستهلك أو تحذره من خطر الأستعمال

أو البيانات التي تتعلق بالتحذير لأتخاذ أحتياطات معينه عند الأستعمال، كما يعد التحذير أكثر أهمية في بعض السلع والمنتجات مثل الأدوية والمواد الغذائية المحفوظة وغيرها.

١١- يقصد بأتخاذ وسائل مادية كفيلة بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ألزام المهني بأتخاذ وسائل كفيله بجعل الشيء يحتوي على قدر عالٍ من الأمان، سواء في مرحله الأنتاج أو التصميم أو التسويق للمنتج، وفي خط موازٍ يفترض تفعيل دور الرقابة بشكل فعال وذلك للحد من دخول سلع رديئة أو فاسدة أو لا توفر الأمان اللازم للمستهلك، وذلك لضمان سلامة الأخير.

١٢-حسناً فعل المُشرع العراقي بالنص على أن المهني ( المجهز) يمكن أن يكون شخص طبيعي أو معنوي ، إلا أنه ذكر المنتج ضمن تعريف المجهز ولم يبين المقصود بالمنتج، هل هو المنتج النهائي فقط ؟ أم يمتد لمنتج الجزء المكون ، ومنتج المواد الأولية، وهو ما دفع البعض للقول الى أن المُشرع قصد به المنتج النهائي فقط، وذلك لأن لفظ المنتج أتى عند الأشارة لمجموعة أشخاص لهم علاقة مباشرة مع المستهلك وهو ما نؤيده.

١٣- ساوى المُشرع العراقي من حيث المسؤولية بين المنتج ، والمستورد، والمصدر، والموزع، وبائع السلعة .. ونعتقد أنه جانب الصواب، عندما لم يسلك مسلك المُشرع الفرنسي بجعل مسؤولية الموزع والبائع (تاجر الجملة وتاجر التجزئة) مسؤولية أحتياطية لا تنهض إلا عند عدم معُرفِة المنتج أو المستورد ولم يتمكن من أرشاد المستهلك إليهم خلال فترة محددة من تاريخ طلب المستهلك ذلك.

١٤- يترتب على جعل المسؤولية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة مسؤولية موضوعية تفرض بحكم القانون وتكون من النظام العام، بطلان أتفاقات تعديل أحكام المسؤولية أي تجريد أرادة الأطراف من أي دور في التخفيف أو الأعفاء من المسؤولية، وقد نص كل من المُشرع الفرنسي والمُشرع المصري على ذلك بشكل صريح.

١٥- يستطيع المهني دفع المسؤولية عنه من خلال الأستناد الى وسائل خاصة : ، ويراد بها تلك الوسائل المنصوص عليها في القوانين الخاصة بحماية المستهلك ولا تنطبق ألا على الحالات التي وضعت من أجلها، ومن هذه الوسائل أثبات عدم طرح الشيء للتداول و عدم وجود عيب السلامة في الشيء وقت طرحه للتداول و الشيء لم يكن مخصصاً للبيع أو لأي شكل من أشكال التوزيع، كذلك يستطيع المهني دفع المسؤولية عنه بالأستناد الى الألتزام بالمعايير والمواصفات

التي تمليها السلطة العامة، كما يستطيع المهني دفع المسؤولية عنه بالأستناد الى مخاطر التطور العلمي والتي تكون غير مدركة وفقاً للحالة العلمية والفنية لحظة طرح الشيء للتداول ويكون الضرر نتيجة لمخاطر كامنه بالشيء نفسه، فالخطر كامن في الشيء، و نص المُشرع الفرنسي بشكل صريح على أعتبار مخاطر التطور العلمي سبباً للإعفاء من المسؤولية، فيما أغفل كل من المُشرع المصري والعراقي ذلك .

١٦-أن أحكام التعويض الواردة في القانون المدني هي ذاتها التي تطبق عند أخلال المهني بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ويمكن أن يكون تعويضاً بمقابل أو تعويضاً عينياً، ألا أن التعويض العيني أثار جدلاً فقهياً، فهنالك من الفقه من يرى عدم تصور أمكانية التعويض العيني؛ لأن الأضرار التي تحدثها الأشياء الخطرة غالباً ما تكون أضرار جسدية جسيمة لا يمكن معها أعادة المتضرر إلى حالته الأولية ، فيما يرى جانب أخر من الفقه أنه ليس هنالك ما يمنع من التعويض العيني، متى ما كان بأستطاعة المهني أزالة الضرر الذي أصاب المتضرر نتيجة أستعمال الشيء الخطر وأعادته إلى الحالة التي كان عليها قبل أستعماله لهذا الشيء، وهو ما نؤيده.

١٧- يعد التأمين من الوسائل المهمة التي تمكن المستهلك المتضرر من الحصول على تعويض مناسب للضرر الذي لحق به نتيجة أستعماله أشياء خطرة، فالمستهلك سيجد غالباً شخص مليء يمكن الرجوع عليه، كما سيجنبه أجراءات التقاضي المرهقة ، هذا من جانب المستهلك، أما من جانب المهني فالتأمين سيخفف عنه مبالغ التعويض التي يطالب بها المستهلك التي تكون غالباً كبيرة ؛ وذلك بتوزيع العبء عن طريق شركات التأمين.

١٨- لصناديق الضمان دورً فعالً في جبر ضرر المستهلك من اضرار الأشياء الخطرة، ويقصد بصناديق الضمان ذلك الكيان القانوني المستقل الذي يتمتع بشخصية معنويه وأستقلال مالي واداري يهدف الى تعويض المستهلك المتضرر من جراء حوادث الأستهلاك، أذا تعذر علية سلوك طريق أخر يجبر به ضرره ويعوض خسارته، ويلعب دوراً احتياطياً فهو لا يتدخل، ألا في حالات منها عدم معُرفِة المسؤول عن الضرر أو أعساره و تنقسم صناديق الضمان الى صناديق وطنية تكون على نوعين خاصة وعامة وصناديق دولية تنشأ بموجب اتفاقيات دولية.

**ثانياً :المقترحات**

١- نقترح على المُشرع العراقي النص على الألتزام بضمان سلامة المستهلك في قانون حماية المستهلك بشكل صريح وواضح وأن يتبنى معيار مشروعية السلامة الذي أخذ به المُشرع الفرنسي.

٢- نقترح على المُشرع العراقي أعادة صياغة تعريف المستهلك ونرى أن يكون تعريف المستهلك بأنه ( أولاً : كل شخص طبيعي أو معنوي يتزود بسلعة أو خدمة لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية أو يجري التعامل معه بهذا الخصوص ويشمل المهني الذي يتعامل خارج تخصصه ولو بهدف اشباع حاجات مهنته أو مشروعة) .

٣- نقترح على المُشرع العراقي تعديل الفقرة (سادساً) من المادة الأولى، وتكون بالشكل الاتي : ( أولاً المهني : كل شخص طبيعي أو معنوي منتج نهائي أو مستورد أو مصدر أو موزع )( ثانياً : يعتبر في حكم المهني البائع وكل من يقوم بالتوزيع أو الترويج لسلعة أو خدمة تعود للغير مستخدماً علامته التجارية أو أي علامة أخرى مميزة تظهره بمظهر المالك أو الحائز ومن يقوم بالترويج أو الاعلان عن سلعة أو خدمة بكافة وسائل الأعلان المرئية والسمعية ).

٤- نرى من الضروري أن يتدخل المُشرع العراقي بتعديل قانون حماية المستهلك وذلك بالنص بشكل صريح وواضح على التحذير، وذلك من خلال بيان مفهومة وما هي شروطه وما يشتمل عليه من بيانات وما هو الجزاء المترتب على الأخلال به، ونرى أن يتم التشدد في هذا الألتزام متى كان المنتج حاجة ضرورية للمستهلك لا يمكن الأستغناء عنها كالأدوية على سبيل المثال .

٥- لكثرة السلع المستوردة وتعدد البلدان المنشأة لها، نرى من الضروري تحديد اللغة المستخدمة في البطاقة المرفقة مع السلعة على أن يكون هذا التحديد باللغة العربية والكردية واضافة لغة عالمية أخرى شريطة عدم الاستغناء عن اللغة العربية لأنها الأساس .

٦- نقترح على المُشرع العراقي تنظيم أحكام المسؤولية الناشئة عن الأخلال بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة، بان تكون مسؤولية موضوعية و تدرج في القانون المدني ، لتكون بمثابة الشريعة العامة في التعويض عن أضرار الأشياء الخطرة مع ألغاء النصوص الأخرى في القوانين الخاصة.

١٠- نقترح على المُشرع العراقي تبني مبدأ التعويض الكامل دون التقيد بحدود دنيا أو قصوى للتعويض وأن يشمل التعويض عن أضرار الأشياء الخطرة كافة الأضرار التي تلحق بالمستهلك سواء كانت أضرار مادية أو معنوية.

١١- نقترح على المُشرع العراقي النص صراحه على بطلان اتفاقات تعديل احكام المسؤولية وذلك بالنص على أن(يقع باطلاً كل شرط يضيفه المهني يقضي بالإعفاء أو الحد من المسؤولية الموضوعية المترتبة عن أخلال بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة).

١٢- المهني هو المدين الاصلي بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة اما من يعد بحكم المهني فنقترح جعل مسؤولية في هذا الصدد مسؤولية احتياطية أو بديله وليس اصليه، اي أنه لا يصار الى مسؤولية الاخير، الا أذا تعذر على المتضرر معُرفِة المهني، بسبب خلو المبيع أو المنتج من اي بيان يدل على المنتج أو المستورد، بحيث يمكن لمن يعد في حكم المهني أن يعفي نفسة من المسؤولية أذا افصح المتضرر خلال مدة معقولة عن هوية المنتج أو الشخص الذي قام بتقديم المنتج اليه، على أن يكون جميع المدينين بالألتزام الاصليين والاحتياطيين متضامنين بالمسؤولية تجاه المستهلك.

١٣- نقترح على المُشرع العراقي إضافة وسائل خاصة تمكن المهني الاستناد اليها لدفع مسؤوليته الناشئة عن أخلاله بالألتزام بضمان سلامة المستهلك من أضرار الأشياء الخطرة ، وذلك بالنص على أن ( أذا أثبت المهني أن طرح الشيء للتداول الذي سبب الضرر لم يكن بإرادته أو أن الشيء لم يكن معيباً بعيب السلامة وقت طرحه للتداول أو أن الشيء لم يكن مخصصا للبيع أو لأي شكل من اشكال التوزيع كان غير ملزم بالضمان ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك).

١٤- إضافة التزام على عاتق المهني بتتبع منتجاته بعد طرحها في التداول ، وأبلاغ مجلس حماية المستهلك وتحذير المستهلكين بكافة الطرق عند أكتشاف أي خلل في المنتجات من شأنه الأضرار بهم كذلك الزامه بإيقاف طرح المنتج المعيب في التداول وسحبه من التداول وعلى نفقته أينما كان وعدم تقييد هذا الألتزام بمدى زمني معين .

١٥- نقترح على المُشرع العراقي النص في قانون حماية المستهلك على الزام المهني بالتأمين من مسؤوليته عن الأضرار التي تلحق بالمستهلك جراء أستخدام أشياء خطرة ؛ وذلك لضمان حصول المستهلك المتضرر على التعويض من جهة، ومن جهة أخرى لتوزيع التعويض على المهنيين وطمأنتهم من ملاحقتهم بدعاوى التعويض .

١٦- نقترح على المُشرع العراقي انشاء صناديق ضمان تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي تدار عن طريق أحد الأشخاص المعنوية التابعة للدولة على أن يكون تدخل هذه الصناديق في التعويض بشكل تكميلي ، فلا تتدخل ألا عندما يحصل المستهلك على تعويض جزئي، وذلك في

حال عدم تغطية التعويض القضائي أو التأمين الالزامي كل الضرر الذي لحق بالمستهلك وان يكون تدخلها بشكل احتياطي، وذلك في حالة عجز المستهلك من الحصول على تعويض من المدين به أولاً ، اذ يجب مطالبة المدين بالتعويض قبل الرجوع على الصندوق ، وتمويله المالي وما يعتمد عليه من موارد يجب أن تتعدد موارد الصندوق المالية ليحقق الغرض الذي انشاء من أجله ، ويتم ذلك عن طريق رصد ميزانية له واستقطاع نسبة معينه من شركات التأمين ومساهمة المهنيين يضاف الى ذلك قبول التبرعات والهبات والاعانات وترك الباب مفتوحا لإضافة اي مورد عن طريق قرار يصدر من الهيئة التي تتولى ادارة الصندوق .

## قائمة المراجع

### اولا : المراجع العامة


١- د . احمد خالد الناصر، المسؤولية المدنية عن أضرار تلوث البيئة البحرية، ط١ ، دار الثقافة، عمان ، ٢٠١٠

٢- د . احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وماله في المسئولية المدنية العقدية والتقصيرية ، بدون ط ، منشاة المعارف ، الاسكندرية ، ٢٠٠٥م

٣- د. احمد عبد العال ابو قرين، عقد البيع في ضوء الفقه والتشريع واحكام القضاء ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦ م

٤- د. ادم وهيب النداوي ، شرح احكام قانون الاثبات ،ط١، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٨٤

٥- د. اسعد ذياب ، القانون المدني العقود المسماة (الجزء الاول ) ، مكتبة زين الحقوقية والادبية ، بيروت – لبنان ، ٢٠٠٧ م

٦- ---------، ضمان العيوب الخفية وتخلف الوصف ، ط٣ ، دار اقرا للطباعة ، بيروت ، ١٩٨٣

٧- د. اشرف جابر سيد ، التعويض عن تفويت فرصة الشفاء او الحياة ، دون ط، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٠ م

٨- د. امال بكوش، المسئولية الموضوعية عن التبعات الطبية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٧

٩- د. انور سلطان ، النظرية العامة للالتزام ،ج١، دار المعرفة ، ١٩٩٨

١٠- د. بدر جاسم محمد يعقوب، المسؤولية عن استعمال الاشياء الخطرة في القانون الكويتي، ط١ ، دار القران الكريم ، الكويت ، ١٩٨٠ م

١١- د. برهان غليون، حقوق الانسان في الرؤى العالمية والاسلامية والعربية ، ط١، مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت ، ٢٠٠٥ م

١٢- د. جلال محمد ابراهيم ، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٠م

١٣- د. حسن حسين البرواري ، تعويض الاشخاص الطبيعية والمعنوية عن الضرر المعنوي . دراسة تطبيقية لصور الضرر المعنوي الحديث ، ط ١، دار النهضة العربية ، مصر ، ٢٠٠٣

١٤- د. حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ،ج١ ، الضرر ، دار وائل للنشر ، عمان ، الاردن ، ٢٠٠٦

١٥- ---------، ، النظرية العامة للالتزام ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠١٢

١٦- د. حمدي عبد االرحمن ، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات ، ج١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون سنة

١٧- د. خالد مصطفى فهمي، الجوانب القانونية لحماية البيئة من التلوث في ضوء التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية ( دراسة مقارنه)، ط١ ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ،٢٠١١

١٨- د. رعد عداي حسين، دور المتضرر في تخفيف الضرر في نطاق المسؤولية المدنية ، ط ا ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١٧ م

١٩- د. رمضان ابو السعود، الوسيط في شرح مقدمة القانون المدني ، النظرية العامة للحق ، دون ط ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت ، ١٩٨٥م

٢٠- د. سعيد السيد قنديل، اليات تعويض الاضرار البيئية، دراسة في ضوء الانظمة والاتفاقيات الدولية، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٠٤

٢١- د. سعيد يحيى ، تنظيم نقل المعرفة الفنية ، منشاة المعارف ، الاسكندرية ،١٩٨٦

٢٢- د. سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني، ج٢ ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٨٨

٢٣- د. سمير عبد السيد تناغو، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٥

٢٤- د. صاحب عبيد الفتلاوي، ضمان العيوب وتخلف الصفة في عقود البيع ، ط١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٧م

٢٥- د. طالب حسين موسى، العقود التجارية في قانون التجارة العراقي ، ج١ ، دار الحرية للطباعة ، بغداد ، ١٩٧٣م

٢٦- د. عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي، الخطأ والضرر ، ط١ ، بيروت ، ١٩٨٣م

٢٧- د. عاطف عبد الحميد حسن، الحماية المدنية من الشروط التعسفية في عقود الاذعان ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،١٩٩٦م

٢٨- د. عباس العبودي، شرح قانون الاثبات المدني، ط ٣، دار الثقافة، عمان، ٢٠١١
٢٩- -------، شرح احكام القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٢
٣٠- د. عبد الباسط جميعي ، شروط التخفيف والاعفاء من ضمان العيوب الخفية، دون دار ومكان نشر، ١٩٩٣
٣١- د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الألتزام بوجه عام، مصادر الألتزام، ج١، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤
٣٢- ---------، الوسيط في شرح القانون المدني، عقود الغرر، ج٧ منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤
٣٣- د. عبد الرسول عبد الرضا محمد ، الالتزام بضمان العيوب الخفية ، دار حراء ، القاهرة ، ١٩٧٤م
٣٤- د. عبد السميع عبد الوهاب ابو الخير، نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، احكام الالتزام ، ج٢ ، دار الكتب المصرية ، القاهرة ، ٢٠٠٦م
٣٥- د. عبد المجيد الحكيم و د. عبد الباقي البكري و د. محمد طه البشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ،ج١ ، مكتبة السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٥م
٣٦- د. عبد المجيد الحكيم، الوجز في شرح القانون المدني العراقي، مصادر الالتزام ، ط٢ ، العاني ، بغداد ، ١٩٦٩م
٣٧- د. عبد المنعم البدراوي ، الوجيز في عقد البيع ، بلا دار نشر ومكان نشر، ١٩٩٨ م
٣٨- د. عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٩٨
٣٩- ---------، عقود الاذعان في التشريع المصري ، مطبعة جامعة فؤاد الاول ، القاهرة ، ١٩٤٦م
٤٠- د. عبد المنعم موسى ابراهيم ، حسن النية في العقود ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٦ م
٤١- د. عربي سيد عبد السلام محمد ، احكام تقدير التعويض واثر تغير القوة الشرائية للنقود على تقديره ، دون ط ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨
٤٢- د. عز الدين الديناصوري ، د . عبد الحميد الشورابي ، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء ، دار محكوم للنشر ، القاهرة ، ٢١٣م
٤٣- د. عصام احمد البهجي، الحماية من أضرار الهندسة الوراثية في ضوء قواعد المسئولية المدنية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ،٢٠١٥

٤٤- د. عطا سعد محمد حواس، الأنظمة الجماعية لتعويض اضرار التلوث ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية

٤٥- د. علي سيد حسين، الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع، بدون ط، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠م

٤٦- د.علي محمد الخفيف، الضمان في الفقه الاسلامي ،ج١، دار الفكر العربي، القاهرة ،١٩٧١

٤٧- د. محسن شفيق ، الوسيط في القانون التجاري المصري ،ج٢ ، ط٣ ، دار النهضة العربية ، القاهرة

٤٨- د. محمد عبد الظاهر حسين، مشكلات المسؤولية المدنية في مجالات عمليات نقل الدم ، دار النهضة العربية ، القاهرة، ١٩٩٥ م

٤٩- د. محمد احمد عابدين، التعويض بين المسؤولية العقدية والتقصيرية، دون ط ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ١٩٨٥م

٥٠- د. محمد السعيد رشدي، الانترنت والجوانب القانونية لنظم المعلومات ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ،٢٠١٤م

٥١- د. محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ١٩٩٩م ،

٥٢- د. محمد عبد طعيس ، تعويض الضرر المعنوي في المسؤولية التقصيرية ، بدون ناشر ، بغداد ، ٢٠٠٨م

٥٣- د. محمد وحيد الدين السوار، شرح القانون المدني ، النظرية العامة الالتزامات ،ج ١ ، منشورات جامعة دمشق ، ١٩٩٦ م

٥٤- د. محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية ، ج١، مطبعة جامعة القاهرة ، القاهرة ، ١٩٧٨م

٥٥- د. محمود سعد الدين الشريف ، شرح القانون المدني العراقي ، نظرية الالتزام ، ج١ ، مصادر الالتزام ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٦٦ م

٥٦- د. محمود عبد الرحمن الديب، التعويض العيني يجبر ضرر المضرور، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٣م

٥٧- د. مصطفى الزرقاء، الفعل الضار والضمان فيه ، ط١، دار القلم –دمشق ،١٩٨٨ م

٥٨- د. مقدم السعدي، التعويض عن الضرر المعنوي في المسئولية المدنية، دار الحداثة للطباعة والنشر ، البنان ، ١٩٨٥

٥٩- د. منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني، دون ط ، دار ئاراس للطباعة والنشر، العراق ، ٢٠٠٦ م

٦٠- د. منصور مصطفى منصور، تحديد فكرة العيب الموجب للضمان في عقد البيع والايجار، القاهرة ، ١٩٥٧

٦١- د. ندى البدوي النجار، احكام المسؤولية، المؤسسة الحديثة للكتاب ،ط١ ، دون دار نشر ، لبنان ،١٩٩٧م

٦٢- د. نزيه كبارة، العقود المسماة ، البيع-الاجارة-الوكالة -الكفالة ، ط ١ ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس-لبنان ، ٢٠١٠م

٦٣- د. نصير صبار الجبوري، التعويض العيني، دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان ، ٢٠١٠م

٦٤- د. يوسف الياس، قانون العمل العراقي ، ج١ ، ط١، مطبعة مؤسسة الثقافة العالمية ، بغداد ، ١٩٨٠ م

**ثانيا : المراجع المتخصصة**

١-د. ابراهيم احمد ، المسئولية عن الغش في السلع ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠١١م

٢-د. احمد شوقي عبد الرحمن، المسؤولية العقدية للمدين المحترف، منشاة المعارف، الاسكندرية ، ١٩٩٨

٣-د. احمد عبد الروءف محمد علي ، المسئولية الموضوعية كبديل للخطأ في مجال المسئولية المدنية ، ط١ ، مركز الدراسات العربية ، القاهرة ، ٢٠٢١

٤-د. احمد محمد عبد الغني الغنام، ضمانات حماية المستهلك اثناء تنفيذ عقود الاستهلاك ، مركز الدراسات العربية ، مصر ، ٢٠٢٠

٥-د. اسامة احمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، ٢٠٠٥م

٦-د. اشرف محمد رزق قايد، حماية المستهلك " دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني ، ط١ ، مركز الدراسات العربية ، مصر ، ٢٠١٦م

٧-د. امانيج رحيم احمد ، حماية المستهلك في نطاق العقد ، ط١ ، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر ، بيروت ، ٢٠١٠م

٨-د. اياد عبد الجبار ملوكي ، المسؤولية عن الاشياء وتطبيقاتها على الاشخاص المعنوية بوجه خاص ،ط١ ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٩م

٩- ايمن احمد الدلوغ ، المسئولية عن الاشياء الخطرة وتطبيقاتها على شبكات الهاتف المحمول ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٦م

١٠- بنار كريم وسمان، الرقابة على حماية المستهلك، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٢٠م ،

١١- د. بهاء بهيج شكري، التامين من المسؤولية في النظرية والتطبيق ، ط ١، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠١٠ م

١٢- د. ثروت عبد الحميد، الاضرار الصحية الناشئة عن الغذاء الفاسد او الملوث ، الاسكندرية ، دار الجامعة الجديدة ، ٢٠٠٧م

١٣- ---------، ضمان صلاحية المبيع لوجهة الاستعمال، دار ام القرى، المنصورة ، دون سنة نشر

١٤- د. حسن حسين البرواري ، مخاطر التطور بين قيام المسؤولية والاعفاء منها ، دون ط ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨م

١٥- د. حسن عبد الباسط جميعي ، الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الاستهلاك ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٦م

١٦- ---------، مسؤولية المنتج عن الاضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٠ م

١٧- د. حسين الماحي ، المسئولية الناشئة عن المنتجات المعيبة في ضوء التوجه الاوربي الصادر في ٢٥ يوليو ١٩٨٥م ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة

١٨- د. حسين عبد الرحمن قدوس، مدى التزام المنتج بضمان السلامة في مواجهة مخاطر التطور ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، دون تاريخ

١٩- د. حمد الله محمد حمد الله ، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية "في عقود الاستهلاك " ، دار الفكر العربية ، القاهرة ، ١٩٩٣م

٢٠- خالد جمال احمد ، الالتزام بالأعلام قبل التعاقدي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩م

٢١- خالد عبد الفتاح محمد خليل، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٠٩ م

٢٢- د. خالد ممدوح ابراهيم ، حماية المستهلك في العقد الالكتروني ، ط ١ ، دار الفكر القانوني ، الاسكندرية ، ٢٠٠٨ م

٢٣- رافد كريم محمد التميمي المسؤولية المدنية الناجمة عن عيب السلع في ظل تنازع القوانين واختيار القانون الحاكم ، ط١، المركز العربي ، مصر ، ٢٠٢٢م

٢٤- رحمة علي محمود الحماية المدنية والقضائية للمستهلك من الشروط التعسفية في ظل التشريعات الخاصة واليات الحماية القضائية ، بلا دار ومكان وسنة نشر

٢٥- د. رمزي فريد مبروك ، حماية المستهلك في اطار مفهوم جديد لعقد الاذعان ، مكتبة الجلاء الجديدة ، المنصورة ، ٢٠٠٢م

٢٦- د. سالم محمد رديعان العزاوي ، مسؤولية المنتج في القوانين المدنية والاتفاقيات الدولية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ، ٢٠٠٩

٢٧- سالم محمد عبود و د. منى تركي الموسوي ، مدخل الى حماية المستهلك ، بدون ط ، دار الدكتور للعلوم ، بغداد ، ٢٠٠٩م

٢٨- د. سعيد عبد السلام ،الالتزام بالإفضاء في العقود ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩م

٢٩- د. سهير منتصر، الالتزام بالتبصير، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٤م

٣٠- د. سيد احمد الموسوي، المسؤولية المدنية للحفاظ على الاشياء ، ط٢ ، مكتبة زين الحقوقية ، ٢٠١١م

٣١- د. شوان محي الدين، المسؤولية عن حراسة الاشياء التي تتطلب عنايه خاصة ، ط٢ ، منشورات الحلبي الحقوقية

٣٢- د. شحاته غريب شلقامي ، خصوصية المسؤولية المدنية في مجال الدواء، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٠٨

٣٣- د. عابد فايد عبد الفتاح فايد، التعويض التلقائي للأضرار بواسطة التأمين وصناديق الضمان دراسة مقارنه ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٤

٣٤- د. عامر قاسم احمد القيسي ، الحماية القانونية للمستهلك ، ط١، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٢م

٣٥- د. عباس علي الحسيني، مسؤولية الصيدلي عن اخطائه المهنية ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الاردن ، بدون سنة نشر

٣٦- عبد الجليل ذياب حمد المشهداني، المسئولية المدنية لمنتجي الدواء عن عيوب المنتجات الدوائية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٢٠

٣٧- د. عبد الحميد الدياسطي عبد الحميد، حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسئولية المنتج ، دار الفكر والقانون ، المنصورة ، ٢٠١٠م

٣٨- د. عبد الفتاح بيومي حجازي، حماية المستهلك عبر شبكة الانترنيت ،ط١ ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠٠٦م

٣٩- د. عبد القادر اقصاصي ،الالتزام بضمان السلامة في العقود( نحو نظرية عامة )، ط١ ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠١٠م

٤٠- عبد الكريم خالد جميل، الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ،

٤١- د. عبد المنعم موسى ابراهيم ، حماية المستهلك ، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٧

٤٢- د. عمر محمد عبد الباقي خليفة، الحماية العقدية للمستهلك، منشاة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤م

٤٣- فاتن حسين حوى، الوجيز في قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت ،٢٠١٢م

٤٤- د. فاروق ابراهيم جاسم و د. امل كاظم سعود ، الوجيز في شرح احكام قانون حماية المستهلك رقم ١ لسنة ٢٠١٠ ، دار السنهوري ،بغداد ، ٢٠١٦م

٤٥- د. فتحي عبد الرحيم، دراسات في المسئولية التقصيرية ( نحو مسئولية موضوعية )، منشاة المعارف ، الاسكندرية ، ٢٠٠٥م

٤٦- د. قادة شهيد ، المسؤولية المدنية للمنتج ،دون ط ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٠٧م

٤٧- قائد حمد ابراهيم غريري، ضمان صلاحية المنتجات للاستعمال، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٢٠

٤٨- كريم بن سخرية، المسئولية المدنية للمنتج واليات تعويض المتضرر ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٣ م

٤٩- د. كمال ثروت، شرح احكام عقد البيع . دراسة مقارنة ، ط ٢ ، مطبعة الرصافي ، بغداد ، ١٩٧٦

٥٠- د. كوثر سعيد عدنان ، حماية المستهلك الالكتروني ، دون ط ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٢م

٥١- د. لؤي ماجد ابو الهيجاء، التامين ضد حوادث السيارات ، ط ١ ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٩ م

٥٢- د. محمد احمد المعداوي، المسئولية المدنية عن افعال المنتجات الخطرة ، بدون ط ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٢م

٥٣- د. محمد احمد عبد الحميد، المسؤولية المدنية عن المنتجات المعيبة، ط١، دار النهضة العربية ، مصر ، ٢٠٢٢

٥٤- ---------، الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، ٢٠١٥ م

٥٥- محمد سامي عبد الصادق ، مسئولية منتج الدواء عن مضار منتجاته المعيبة ، دار النهضة العربية ، القاهرة دون سنة نشر

٥٦- د. محمد شكري سرور، مسؤولية المنتج عن الاضرار التي تسببها منتجاته الخطرة ،ط١ ، دار الفكر العربي ، القاهرة ،١٩٨٣م

٥٧- د. محمد عبد القادر علي الحاج، مسؤولية المنتج والموزع، دار النهضة العربية، القاهرة ،بدون سنة نشر

٥٨- د. محمد عدنان حاتم المهداوي، حماية المستهلك في مواجهة مخاطر التطور العلمي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، ٢٠٢١

٥٩- د. محمد علي عمران، الالتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقود ، دون ط ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٠م ، القاهرة

٦٠- ---------، الالتزام بالأخبار، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ١٩٩٩م

٦١- ---------،حماية المستهلك اثناء تكوين العقد، منشاة المعارف، الاسكندرية ، بدون سنة نشر

٦٢- د. محمد لبيب شنب، المسؤولية عن الاشياء، ط٢ ، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية ،٢٠٠٩ م

٦٣- . محمد محمد القطب ، المسئولية المدنية الناشئة عن اضرار الدواء ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٤

٦٤- د. محمود التلتي، النظرية العامة للالتزام بضمان السلامة، الدراسات القانونية ، دون مكان نشر ، ١٩٨٩ م

٦٥- د. محمود عادل محمود، الالتزام بالتحذير في مجال تداول المنتجات الخطرة، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ، ٢٠١٦

٦٦- ---------، المسئولية عن فعل المنتجات المعيبة، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٢٢م

٦٧- د. محمود عبد الرحيم الديب ، الحماية المدنية للمستهلك ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، ٢٠١١م

٦٨- مروان بن حسن محمد اسماعيل، التامين من المسئولية على حوادث السيارات في المملكة العربية السعودية ( دراسة مقارنه بالنظام المصري والانكليزي والفرنسي ) ، ط١ ، دون دار نشر ومكان نشر

٦٩- د. مصطفى ابو عمروا ، الالتزام بالأعلام في عقود الاستهلاك ، دون ذكر دار ومكان نشر ، ٢٠٠٨م

٧٠- د. معتز نزيه محمد الصادق المهدي، المتعاقد المحترف، دار النهضة العربية ، القاهرة ، دون سنة نشر

٧١- د. ممدوح محمد علي مبروك، ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨

٧٢- د. منى ابو بكر الصديق ، الالتزام بأعلام المستهلك عن المنتجات ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٣

٧٣- موسى جميل نعيمات، النظرية العامة للتامين من المسؤولية ، ط١ ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٦ م

٧٤- د. موفق حماد عبد، التزام البائع المحترف بضمان السلامة ، ط ١ ، دار السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٦ م

٧٥- د. ميرفت ربيع عبد العال، الالتزام بالتحذير في مجال عقد البيع ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٤

٧٦- د. نسرين حسين ناصر الدين، القوة الملزمة للعقد في ظل قانون حماية المستهلك، ط١، مكتبة زين الحقوقية والادبية ، بدون مكان نشر ، ٢٠١٨م

٧٧- نهله احمد قنديل، حماية المستهلك " رؤية تسويقية " ، دار العاني الطباعة والنشر ، القاهرة ، بدون سنة نشر

٧٨- د. هاني محمد دويدار، القانون التجاري – التنظيم القانوني للتجارة ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٠٤

٧٩- د. وضاح غسان عبد القادر محمد، الالتزام بسلامة المتعاقد لجسدية وتطبيقاته في بعض العقود ، ط ١، المركز العربي ، القاهرة ، مصر ، لسنة ٢٠١٩ م

٨٠- د. يحيى احمد موافى، المسؤولية عن الاشياء في ضوء الفقه والقضاء ، منشاة المعارف ، الاسكندرية ، دون سنة نشر

٨١- د. يسرية عبد الجليل، المسئولية عن الاضرار الناشئة عن عيوب تصنيع الطائرات ، منشاة المعارف ، الاسكندرية ، دون سنة نشر

**ثالثا: الرسائل والاطاريح**

١-ابراهيم محمد شريف السندي ، الضرر الجسدي وتعويضه في المسؤولية التقصيرية ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون جامعه بغداد ، ٢٠٠٢ م

٢- احمد سامي عبد، الحماية القانونية للمستهلك من الغش التجاري ، رسالة ماجستير ، مقدمة كلية القانون ، جامعة بابل ، ٢٠١٠م

٣-ايمان محمد طاهر عبد الله، الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع ،رسالة ماجستير، مقدمة الى كلية القانون ، جامعة الموصل ، ٢٠٠٣م

٤-بكر طارق اسماعيل، الالتزام بضمان السلامة ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الاسكندرية ، ٢٠١٨ ، ص٢٠٩

٥-جمال عبد الرحمن علي، المسؤولية المدنية لمنتجي وبائعي المستحضرات الصيدلانية ، اطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٩٣م

٦-جريفيلي محمد، حماية المستهلك في نطاق العقد ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة احمد دراية ادرار ، الجزائر ، ٢٠١٨م

٧-حسن حنتوش رشيد الحسناوي الضرر لمتغير وتعويضه في المسئولية التقصيرية ، اطروحة دكتوراه، كلية القانون ، جامعة بغداد ٢٠٠٤م

٨- حسين عيسى عبد الحسن الحسناوي، الحماية القانونية للمستهلك من الاغراق التجاري ،رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بابل ، ٢٠١٢م

٩-روئ عبد الستار صالح، المسؤولية المادية للمنتج عن فعل سلعته المعيبة ، أطروحة دكتوراه ، مقدمة الى كلية القانون ، جامعة بغداد ، ٢٠١٥م

١٠- زينب حميد هادي ، الالتزام بضمان السلامة في عقد العلاج الطبي ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق ، جامعة النهرين، ٢٠٠٣م

١١- صفاء حسين لفتة ، التعويض عن طريق صناديق الضمان ، رسالة ماجستير ، قدمة الى كلية القانون ، جامعه بغداد ، ٢٠٢٢ ،

١٢- عبد الكريم سالم علي العلوان ، الالتزام بالتبصير بالصفة الخطرة في المبيع ، اطروحة دكتوراه ، كلية الدراسات القانونية العليا ، جامعة عمان العربية للدراسات العليا ، ٢٠٠٧م

١٣- عبد المهدي ضيف الله السعد الشرع ، الحماية القانونية للمستهلك من المنتجات المعيبة في نطاق القانون الفرنسي ، المصري والاردني ، اطروحة دكتوراه ، كلية الدراسات القانونية العليا ، جامعة عمان العربية للدراسات العليا ، ٢٠٠٨ م

١٤- علي مطشر عبد الصاحب ،الالتزام بضمان سلامة الاشخاص في تنفيذ العقود ، اطروحة دكتوراه ، مقدمه الى كلية القانون ،جامعة بغداد ،٢٠٠٧

١٥- فارس كريم محمد ، ضرر الموت وتعويضه ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بابل ، ٢٠٠٧ م

١٦- قونان كهينة ، الالتزام بالسلامة من أضرار الاشياء الخطرة ( دراسة مقارنة ) اطروحة دكتوراه ، جامعة مولود معمري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية – قسم الحقوق ، ٢٠١٧

١٧- ليندة دحمان، التسويق الصيدلاني حالة مجمع "صيدال"، أطروحة دكتوراه، فرع علوم التسيير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة دالي ابراهيم، الجزائر، ، ٢٠٠٩م

١٨- محسن عبد المنعم هادي ، ضمانات توازن العقد القانونية ، رسالة ماجستير ، مقدمة الى كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، ٢٠٠٧ م

١٩- محمد حسن بدر، حماية المستهلك في عقد القرض الاستهلاكي ، رسالة ماجستير، مقدمة لكلية القانون ، جامعة البصرة ، ٢٠٢٢م

٢٠- محمد رائد محمود عبدة ، المسؤولية المدنية لمنتجي الدواء عن العيوب التي تظهر في المنتجات الدوائية " دراسة مقارنه " ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الاوسط ، ٢٠١١

٢١- الهيثم عمر سليم ، المسؤولية المدنية عن اضرار البدائل الصناعية الطبية ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة اسيوط ، ٢٠٠٦م

**رابعا : البحوث والدراسات القانونية**

١- د. ابراهيم عبد العزيز داوود، النظام القانوني لضمان سلامة الاشخاص من اضرار المنتجات المعيبة ( الواقع والمأمول ) دراسة تحليلية لأحكام القانون المصري في ضوء القانون الفرنسي ، مجلة كلية الحقوق الكويتية العالمية ،السنة (٨) مجلد (٨) ، العدد (٢) ، ٢٠٢٠م

٢- د. احمد شوقي شرف الدين، عناصر الضرر الجسدي وانتقال حق التعويض عنها الى شخص اخر غير المضرور، مجلة ادارة قضايا الحكومة ، العدد ٤ ، السنة ٢٢ ، ١٩٨٧

٣- د. احمد محمد صديق، لا إرادية الخطر في التأمين على الكسب الفائت ، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، المجلد التاسع ، العدد الثاني ، ٢٠٢٠ م
٤- احمد هادي حافظ ، الحماية المدنية للمستهلك ازاء المستورد ، مجلة الكوفة ، العدد (١/٤٤ )
٥- اكرم محمد حسين ، ملاحظات في قانون حماية المستهلك العر اقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠ ، مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية ، المجلد ٢٠١٥ ، العدد ( ١٠ ) ، ٢٠١٥
٦- امال فكري ، تعويض ضحايا الدم الملوث بالإيدز ، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية ، العدد ١١ ، ٢٠١٢
٧- اياد محمد جاد الحق، مدى لزوم الخطأ كركن من اركان المسؤولية التقصيرية في مشروع القانون المدني الفلسطيني ، مجلة الجامعة الاسلامية للدراسات الاسلامية ، كلية الحقوق ، جامعة الازهر ، مجلد (٢٠) ، عدد ( ٣ ) ، ٢٠١٣
٨- بن عزوز درماش ،الأحكام العامة للمسؤولية العقدية كأساس لضمان السلامة ، مجلة الحقوق والعلوم السياسية ، الجزائر ، المجلد ١٤ ، العدد ٣ ، ٢٠٢١م
٩- بوزيد سليمة ، الالتزام بضمان السلامة وطبيعته الخاصة ، مجلة البحوث في العقود وقانون الاعمال ، العدد السادس ، ٢٠١٩
١٠- د. جابر علي محجوب ، ضمان سلامة المستهلك من الاضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المبيعة ( دراسة في القانون الكويتي والقانونين المصري والفرنسي )، القسم الثاني ، مجلة الحقوق ، جامعة الكويت، المجلد (٢٠ ) العدد ( ٤ )
١١- جلاء مهدي احمد واخرون ، الفساد الكيميائي والميكروبي في الاغذية المعلبة والحاويات المعدنية ، مجلة بحوث السوق وحماية المستهلك ، المجلد (٦) العدد (٢) لسنة ٢٠١٤ م
١٢- د. جليل حسن الساعدي، مسؤولية المنتج المادية في القانونين العراقي والفرنسي، مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية، كلية القانون، جامعة ذي قار، العدد السادس، ٢٠١٢
١٣- حسام توكل موسى، الوسائل المقررة لحماية المستهلك في قانون التجارة، مجلة روح القوانين ، كلية الحقوق ، جامعة طنطا ، العدد (٦٦) ،٢٠١٤م
١٤- د. حسن علي الذنون، المسؤولية المادية، نظرية تحمل التبعة، مجلة العلوم القانونية ،كلية القانون والسياسة ، جامعة بغداد ، عدد خاص ، ١٩٨٤
١٥- د. حسن فضاله موسى و د . احمد هاشم عبد و د . مثنى عبد الكاظم ماشاف ، الالتزام بالتحذير في عقود الاستهلاك ، مجلة كلية اليرموك الجامعة ، المجلد ٨، العدد ١، ٢٠١٦

١٦- حمود غزال و الهيثم حسن، المسؤولية عن مخاطر التطور التكنولوجي ، مقال منشور في مجلة جامعة تشرين للبحوث والدراسات العلمية ، سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية ، المجلد (٣٣) العدد ( ١ ) ٢٠١١ م

١٧- خاليدة بن بعلاش ، تصدي القضاء الفرنسي لأوجه قصور قواعد ضمان العيب الخفي في حماية المستهلك ، مجلة الفكر والقانون ، مجلة الإلكترونية ، العدد (١٦ ) ، ٢٠١٤

١٨- درع حماد، المسؤولية المدنية عن مخاطر التطور التقني ، مجلة كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، العدد (١٦) مجلد (٩) ، ٢٠٠٦

١٩- شاكر عبد الهادي حسن، تحليل الواقع الراهن للمستهلك العراقي وسبل حمايته ، مجلة دراسات ادارية ، كلية الادارة والاقتصاد / جامعة البصرة ، المجلد الرابع ، العدد الثامن ، ٢٠١٢ م

٢٠- د. عابد فايد، الالتزام بضمان السلامة في عقود السياحة في ضوء قواعد حماية المستهلك : دراسة مقارنة في القانون المصري والقانون الفرنسي ، مجلة كلية الحقوق للدراسات القانونية والاقتصادية ، جامعة حلوان ، مصر ، العدد ١٥ ، سنة ٢٠٠٦ م

٢١- عامر اسماعيل حديد، غازي منيف ميزر ، الخداع في الترويج عبر شبكات التواصل الاجتماعي وانعكاسه على قرار الشراء الالكتروني ، مجلة اقتصاديات ،المجلد (٣) ،العدد (٤) ، ٢٠٢٢م

٢٢- د. عباس العبودي ، النظرية المادية ومدى انطباقها على الاساس القانوني لتعويض المتضررين من جراء العمليات الحربية والاخطاء العسكرية والعمليات الارهابية في قانون رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠٩ العراقي ، بحوث ، المؤتمر العلمي لقسم القانون الخاص في كلية القانون ، جامعة بغداد ، مكتب نور العيين للطباعة ، بغداد ، ٢٠١٠ م

٢٣- عبد القادر دبون، « دور مداخل التكيف التكنولوجي في إدارة التغير في المؤسسة«، مجلة الباحث، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، عدد ٦ ، ٢٠٠٨م

٢٤- عبد المجيد خلف منصور، حماية المتضررين من حوادث المركبات في التشريع البحريني ، مجلة الدراسات العربية

٢٥- د. عدنان هاشم جواد الشروفي، المسؤولية المدنية لمنتج الكائنات المهندسة وراثيا (دراسة مقارنه ) مجلة رسالة الحقوق ، جامعة كربلاء ، السنة السابعة ، العدد الاول ، ٢٠١٥ م

٢٦- علي احمد صالح المهداوي، التزام المورد بضمان سلامة الاغذية وجودتها في العلاقة الاستهلاكية ، مجلة القانون المغربي العدد (٣٣) ، ٢٠١٦

٢٧- علي حميد كاظم، أوجه قصور حماية المستهلك في القانون العراقي ، مجلة جامعة تكريت ، الجزء (١) ، المجلد ( ٦) ،العدد (١١) ،السنة ( ٦ ) ٢٠٢١

٢٨- عمر امد الله الجعيدي ، المتعاقد المحترف واثر الصفة الاحترافية على تشديد قواعد المسؤولية المدنية ، مجلة ابحاث قانونية ، العدد ٦، السنة الرابعة ، ٢٠١٩ م

٢٩- د. فتحي عبد الرحيم ، نظام تعويض الاضرار التي تلحق امن وسلامة المستهلك في القانون المدني المصري والمقارن ، مجلة البحوث القانونية ولاقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة المنصورة ، مصر، العدد الخامس والعشرون ، ابريل ١٩٩٩

٣٠- فراس جبار كريم ، المستهلك واساليب توعيته في العقد ، مجلة رسالة الحقوق ، السنة الخامسة ، العدد الثالث ، ٢٠١٣ م

٣١- محمد ابراهيم بنداري، نحو مفهوم اوسع لحماية المستهلك في عقد الاذعان، مجلة الامن والقانون ، كلية شرطة دبي ، يناير ، ٢٠٠٠

٣٢- محمد اسماعيل ابراهيم ، اركان جريمة التعامل بالسلع منتهية الصلاحية ، مجلة رسالة الحقوق ، العدد الاول ، ٢٠٢٠م

٣٣- د. محمد سلمان الاحمد، هاله مقداد الخليلي ، استحالة تنفيذ الالتزام لسبب اجنبي ، مجلة القانون المقارن ، العدد ٢٩ ، ٢٠٠١م

٣٤- محمد طاهر قاسم، الاساس القانوني للمسؤولية عن الاشياء الخطرة امام القضاء العراقي ، مجلة الرافدين للحقوق ، المجلد (١٣) العدد ( ٤٩) السنة (١٦)

٣٥- محمد عبد الرزاق محمد شوك، تطويع الالتزام بضمان العيوب الخفية لحماية المستهلك، مجلة رسالة الحقوق ، السنة الثالثة عشر ، العدد الثالث ، ٢٠١٩

٣٦- د. منصور حاتم محسن، نطاق التزام المنتج بتتبع منتجاته، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، العدد الرابع ، السنة الثالثة عشر ، ٢٠٢٠ م

٣٧- د. منصور مصطفى منصور، تحديد فكرة العيب الموجب للضمان في عقدي البيع والايجار ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، العدد (٢) ،٢٩٥٩م

٣٨- د. منى محمود حسين ، السمات التصميمية لأغلفة علب الادوية الخاصة بالأطفال ، مجلة الاكاديمي ، العدد (١٠١) السنة ٢٠٢١م

٣٩- منى نصر احمد، التأمين ضد مخاطر ابراج الهواتف النقالة، مجلة جنوب الوادي للدراسات القانونية ، العدد الثاني ، ج الثاني ، لسنة ٢٠١٧

٤٠- ميلود قايش، النظام القانوني للتعويض عن الاضرار البيئية – صناديق التعويض نموذجا – ، المجلة الاكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية ، العدد ١٩ ، ٢٠١٨

٤١- نجلة يونس محمود ، حركة حماية المستهلك ودورها في نشر الوعي الاستهلاكي ، مجلة تنمية الرافدين ،المجلد ٣٤ ، العدد ١٠٩ ،لسنة ٢٠١٢ م

٤٢- نسيبة ابراهيم، المسؤولية القانونية للمنتج الصناعي عن الاضرار الناجمة عن منتجاته ، مجلة جامعة صلاح الدين للعلوم الانسانية ، العدد ١، السنة الاولى ، ١٩٨٨

٤٣- يوسف احمد نوافلة و د . صالح بن حمد بن محمد البراشدي ، نطاق تطبيق قانون حماية المستهلك العماني رقم ٦٦ لسنة ٢٠١٤ ، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية ، العدد (٤) السنة السابعة ، ٢٠١٩م

٤٤- يوسف شندي، المفهوم القانوني للمستهلك، مجلة القضاء التجاري ، المجلد (٢) العدد (٣) ، ٢٠١٤م

٤٥- د. يونس صلاح الدين علي، المسؤولية المدنية الناجمة عن المنتجات المعيبة في القانون الانكليزي دراسة تحليلية مقارنة بالقانون العراقي، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية ، جامعة الكوفة ، المجلد ( ١) ، العدد (٣٠) ، لسنة ٢٠١٧

**خامسا : القوانين**

١- القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤ المعدل

٢- القانون المدني المصري رقم ( ١٣١) لسنة ١٩٤٨

٣- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١

٤- قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري رقم ( ١٢٧ ) لسنة ١٩٥٥ المعدل

٥- قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي رقم ( ٤٠ ) لسنة ١٩٧٠ المعدل

٦- قانون الجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية العراقي رقم (٥٤ ) لسنة ١٩٧٩

٧- قانون الصحة العامة العراقي رقم ( ٨٩ ) لسنة ١٩٨١ المعدل

٨- قانون حماية المستهلك اللبناني رقم ( ٦٥٩ ) لسنة ٢٠٠٤

٩- قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠

١٠- قانون حماية المستهلك الفرنسي رقم (٣٠١) لسنة ٢٠١٦ والمعدل

١١- قانون حماية المستهلك المصري رقم ( ١٨١) لسنة ٢٠١٨

**سادسا :المجموعات القضائية**

١- ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، قسم القانون المدني ، وزارة العدل بغداد ، ١٩٨٨م

٢- لفته هامل العجيلي ، المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية ، ج٤ ، مطبعة اوفسيت الكتاب ، بغداد ، ٢٠١٣ م

٣- مجموعة أحكام النقض المدني، جلسة ٢٠/٥/١٩٥٧م، مجموعة المكتب الفني، السنة الثامنة.

٤- مجلة هيئة قضايا الدولة العدد الاول ، ٢٠١٨

**سابعاً- الروابط الالكترونية:**

١- د . اشرف محمد اسماعيل ، التغطية التأمينية من مخاطر الأضرار البيئية ، ص ٣٩ بحث منشور ، على الرابط الالكتروني الاتي : https://egecmena.com/ar/%D9

٢- الموقع الرسمي العامة للجمارك العراقية على الرابط التالي .... https://customs.mof.gov.iq/ar/node/122

٣- موقع التشريع والتنظيم في فرنسا https://www.culture.gouv.fr/ar/19/22/7

٤- file:///C:/Users/LENOVO/Downloads/

## Summary

Technological development has led to the overcrowding of markets with different and diverse types of products that were previously unknown. Although these products provide luxury to consumers, they also pose significant risks, the most important of which is threatening consumer safety, who is the weaker party in the relationship with the professional. This highlights the importance of our choice of the topic of the obligation to ensure consumer safety from the dangers of hazardous items.

Ensuring consumer safety is the goal to be achieved, and in light of that importance, this study has raised the issue of the applicability of the general rules contained in the French, Egyptian, and Iraqi civil laws to ensure consumer safety from the dangers of hazardous items. On the one hand, it examines this applicability, and on the other hand, it assesses the effectiveness of consumer protection laws in ensuring their safety from hazardous items. The study aimed to define a precise concept of hazardous items by establishing criteria that can be used to identify them. It also aimed to explain the nature of civil liability arising from the breach of the obligation to ensure consumer safety from hazardous items and the effectiveness of compensation provisions in civil law in remedying this breach, although there are other mechanisms through which the consumer can be compensated.

At the conclusion of this study, we reached a number of findings and proposals. The most important conclusion is that it is difficult to provide a specific definition of a hazardous item. Additionally, it is challenging to create a list that identifies hazardous items, as hazardous items cannot be fully enumerated or listed. Therefore, the judge should have discretionary power to assess the hazardous nature of an item. It is also not possible to adapt the

general provisions of the Iraqi civil law due to their inappropriateness and limitations. The study suggested that the Iraqi legislator explicitly stipulate the obligation to ensure consumer safety from hazardous items and adopt a safety legality standard to determine whether an item provides safety or not. Additionally, the study proposed developing special mechanisms for compensating consumers, through requiring the professional to insure their liability, and establishing guarantee funds to compensate consumers for damages caused by hazardous items.

**Iraq**

**Ministry of Higher Education**

**and Scientific Research**

**University of Misan**

**College of Law**

**Department of Private Law**

# Obligcetion to ensuring consumer safety from damage from dangerous objects

**(A comparative study)**

Thesis submitted by the student

**Ali Zunaid Obaid**

To the Council of College of Law - University of Misan

as part of the requirements for obtaining a master's degree in private law

**Supervised by**

**Assis. Prof. Dr. Muthanna Abdel Kazem Mashaf**

**AD 2024** **AH ١٤٤٦**