هەرێمی کوردستان -عێراق

ئەنجومەنی دادوەری

إقليم كوردستان – العراق

مجلس القضاء

التزام البائع بضمان سلامة المبيع في عقد البيع

بحث تقدمت به القاضي

ڤیان شیخ نجم حسن

قاضي محكمة الأحوال الشخصية في بنصلاوه

إلى مجلس القضاء في اقليم كوردستان/ العراق

كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الثالث إلى الصنف الثاني من أصناف القضاة

باشراف القاضي/ نادر عبدالعزيز محمدامين الهركي

نائب رئيس محكمة استئناف منطقة أربيل

رئيس محكمة جنايات أربيل / الأولى

١٤٤٦هـ ٢٠٢٤م ٢٧٢٤ك

بِسْمِ اللّـهِ الرّحْمَـٰنِ الرّحِيمِ

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿أَوْفُواْ الكيل وَلاَ تَكُونُواْ مِنَ المخسرين وَزِنُواْ

بالقسطاس المستقيم وَلاَ تَبْخَسُواْ الناس أَشْيَآءَهُمْ وَلاَ تَعْثَوْاْ فِى

الأرض مُفْسِدِينَ﴾

صدق الله العظيم

سورة الشعراء :الاية [١٨١]

توصية المشرف

من خلال اشرافي على هذا البحث المعد من قبل القاضية السيدة (ڤيان شيخ نجم حسن) بعنوان (التزام البائع بضمان سلامة المبيع في عقد البيع) ومتابعتي والاطلاع عليه تبين انه يتضمن مبحثين ، وان الباحثة بذلت جهدًا كبيرًا في كتابة البحث واخترت موضوعاً ذو أهمية بالغة في عصرنا هذا بسبب التقدم الصناعي والتجاري في هذا العصر وإن إقرار الالتزام بضمان السلامة يمثل التطبيق العملي من الناحية القانونية لحق الانسان في حمايه جسده وأمواله جراء عيوب ومخاطر البيع طبقا للفلسة السياسية والقانونية التى تسود النظم القانونية المعاصرة، كما وفقت في كتابه البحث من الناحيتين الشكلية والموضوعية وفي اعداد مصادره، فأتمنى ان يحضى بالقبول والرضا من قبل لجنة المناقشة وانه تترتب على هذا البحث فوائد قانونية للحقوقيين و الاسرة القضائية.

المشرف

نادر عبدالعزيز محمدامين الهركي

نائب رئيس محكمة استئناف منطقة أربيل

رئيس محكمة جنايات أربيل / الاولى

المحتويات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	٢-١
المبحث الاول **عقد البيع والتزامات البائع ومفهوم الالتزام بضمان سلامة المبيع في عقد البيع وشروطه وطبيعته وموقف التشريعات والقضاء والفقه منه**	٢٢-٣
المطلب الأول : عقد البيع والتزامات البائع	٨-٣
الفرغ الاول : تعريف عقد البيع	٣-٣
الفرع الثاني : التزامات البائع	٨-٤
المطلب الثاني : مفهوم الالتزام بضمان سلامة المبيع في عقد البيع وشروطه وطبيعة و موقف التشريعات والقضاء والفقه منه	٢٢-٩
الفرع الاول : مفهوم الالتزام بضمان سلامة المبيع	١٠-٩
الفرع الثاني : شروط الالتزام بضمان سلامة المبيع	١٣-١٠
الفرع الثالث : طبيعة الالتزام بضمان سلامة المبيع	١٦-١٣
الفرع الرابع : موقف التشريعات والقضاء والفقه من الالتزام بضمان سلامة المبيع	٢٢-١٦
المبحث الثاني **المسؤولية المترتبة على الاخلال بضمان سلامة المبيع**	٣٣-٢٣
المطلب الأول : المسؤولية المترتبة على الاخلال بضمان سلامة المبيع	٢٦-٢٣
الفرع الأول: المسؤولية المترتبة على الاخلال بضمان سلامة المبيع	٢٤-٢٣
الفرع الثاني: اساس المسؤولية	٢٦-٢٤
المطلب الثاني : الحق في التعويض من الأخلال بالتزام ضمان سلامة المبيع	٣٣-٢٦
الفرع الأول: انواع الضرر وكيفية تقدير التعويض	٣١-٢٦
الفرع الثاني : انتقال التعويض الى ورثة المشتري	٣٣-٣١
الخاتمة	٣٦-٣٤
المصادر	٤٠-٣٧

المقدمة

يعد عقد البيع من العقود الأكثر شيوعاً وأقدمها وجوداً باستثناء المقايضة التي ظهرت قبل عقد البيع ، ويعد عقد البيع من العقود المسماة والناس يحتاجون إلى ابرام عقود البيع في حياتهم اليومية ، لذلك حظي عقد البيع باهتمام كبير في الحياة العملية ، حيث يعد بمثابة، عصب الحياة الاقتصادية والاجتماعية ، وأساس المعاملات اليومية بين الأفراد وذلك كونهم يقومون بشراء حاجاتهم الضرورية والأساسية من السلع والخدمات من الأماكن المخصصة لها .

وحيث ان عقد البيع قد حظي باهتمام واضح من المشرع العراقي ونجد ذلك في نصوص المواد (٥٠٦ - ٦٠٠) من القانون المدني ، وان إبرام العقد ينشىء التزامات على البائع وهي (الالتزام بنقل ملكية المبيع والالتزام بتسليم المبيع والالتزام بضمان المبيع من التعرض والاستحقاق و من العيوب الخفية)، ولكنه لاتوجد نصوص قانونية حول الالتزام بضمان سلامة المبيع وجوهر هذا الالتزام هو التأكد بتسليم منتج خالي من عيب أو نقص يجعله مصدر خطر على شخص المستهلك أو القيام بالالتزام بدقة متناهية تجعل الطرف الآخر في مأمن على جسده وحياته على ان لا يصيبه ضرر أو وفاة.

سبب إختيار موضوع البحث:

لقد شهد العالم تطوراً كبيرا بعد الثورة الصناعية في ميدان الصناعة والتجارة وأساليب الانتاج والتوزيع ووسائل الترويج والدعاية عن المنتجات وحيث ظهرت المنتجات بأشكال متعددة منها الغذائية والدوائية والمستحضرات والأجهزة المنزلية ووسائل الاتصال، ان هذا التقدم مع جلبه الإيجابيات و منافع كبيره فإنه صحب معه سلبيات أيضاً ولقد تغير الضرر في نوعه وحجمه وشكله إذ لم يعد الضرر قاصرا على فوات المنفعة أو تضرر المصلحة الاقتصادية والذي يسمى بالضرر التجاري، فالضرر أصبح يصيب الشخص في نفسه وأمواله وفي تضرر أقربائه والذي يصل أحياناً إلى الوفاة، لذلك كله كان لابد من ايجاد وسائل تحد من تفاقم هذه الاضرار التي تزداد يوما بعد يوم ، وكان من الواجب الزام منتج هذه السلع أو موزعها بضمان جودة منتجاته وخلوها من العيوب التي تجلب المخاطر الى مشتريها ومستخدميها.

إشكالية البحث:

إن دول العالم الثالث وخصوصا العربية فلم تشهد هذه الدول تطوراً كبيرا في هذا الميدان ، وكان الأولى بالدول العربية كالعراق ومصر. أن تولي هذه المسألة العناية الأكبر لأنها تعتمد على المنتجات المستوردة من الخارج وأن كثيراً من هذه المنتجات قد لا تتوفر فيها احتياطات الأمان كما ان المنتجات المحلية نفسها قد لا تتوفر فيها هذه الاحتياطات مما يستلزم التعامل معها بصرامة أكبر، لذلك وجب على التشريع والقضاء في دولنا أن يستفيد مما توصل إليه القضاء والتشريع الغربي واللجوء الى الاحكام الفقهية لمعالجة النقص الموجود في القانون المدني خصوصا في ميدان الالتزام بضمان السلامة وتحديد مسؤولية البائع المحترف نظرا لمرونة الأحكام الفقهية التي يمكن من خلالها استخراج الاحكام

التي تتفق ومتطلبات العصر، ومما تقدم تأتي أهمية دراسة الموضوع الذي لم يحض بالاهتمام الكبير لا من قبل الفقه ولا القضاء ولا التشريع في بلدنا وأصبح من الضروري إعطاء المسألة الاهتمام الذي تستحقه ، إذ أصبحنا بحاجة ماسة إلى إصدار تشريع ينظم مثل هذا الالتزام والمسؤولية الناجمة عن الاخلال به.

منهج البحث:

اعتمدنا في هذا البحث على المنهجين ، المنهج التحليلي فقمنا بتفسير وتحليل النصوص القانونية ذات صلة بموضوع بحثنا معززا بقرارات قضائية، والمنهج المقارن وذلك بالمقارنة بين القانون المدني العراقي والفرنسي في هذا الموضوع.

خطة البحث :

سيتم دراسة موضوع التزام البائع بضمان سلامة المبيع في عقد البيع من خلال تقسيم البحث الى المبحثين ففي المبحث الأول نعطي فكرة عن عقد البيع والتزامات البائع بشكل مختصر و مفهوم الالتزام بضمان سلامة المبيع وشروطه و طبيعته وموقف الفقه والتشريعات والقضاء منه من خلال مطلبين وفي المبحث الثاني نعطي فكرة عن المسؤولية المترتبة على الاخلال بضمان سلامة المبيع وأساسها والحق في التعويض من خلال مطلبين، وفي الخاتمة نستعرض الاستنتاجات التي توصلنا اليها والتوصيات.

وأرجو من الله عز وجل ان أكون قد وفقت في تناول موضوع هذا البحث، ومن الله التوفيق.

المبحث الاول

عقد البيع والتزامات البائع ومفهوم الالتزام بضمان سلامة المبيع في عقد البيع وشروطه وطبيعته وموقف التشريعات والقضاء والفقه منه

المطلب الاول

عقد البيع والتزامات البائع

الفرع الاول : تعريف عقد البيع

عرفت المادة (٥٠٦) من القانون المدني العراقي البيع بأنه ((مبادلة مال بمال)) كما نصت المادة (٥٠٧) منه على أنه ((البيع باعتبار المبيع أما أن يكون بيع العين بالنقد وهو البيع المطلق أو بيع النقد بالنقد وهو الصرف أو بيع العين بالعين وهو المقايضة)) يلاحظ على التعريف المتقدم للمشرع العراقي بأنه يشمل البيع والمقايضة والصرف وان كان قد أغفل الاشارة الى بيع السلم إذ لم يعد هناك مقتضى لذكر هذا النوع من البيوع بعد ان اجاز المشرع بيع الاشياء المستقبلية وعين تعينا نافياً للجهالة والغرر المادة (١٢٩) من القانون المدنى العراقي. [١]

كما يلاحظ على تعريف البيع في القانون المدني انه لم يشر الى الاثار التي تترتب على هذا العقد وهي انتقال ملكية المبيع إلى المشتري بمجرد تمام البيع والى ضرورة كون الثمن الذي يلزم به المشتري مبلغاً من النقود لان هذا هو الذي يميزه عن المقايضة [٢] ومما يجدر الاشارة اليه ان اطلاق تعريف البيع في القانون العراقي امكن ان يتدرج تحت مفهوم يتدرج المال شيئًا آخر غير العين والنقد كمنافع الاشياء والاشخاص وقد انتشر في نطاق عقود انتقال اللاعبين وقد ذهب البعض الى وصف هذا العقد بانه بيعا وقد شاع في الصحف هذا النوع من العقود تحت لفظ البيع ،على اعتباران البيع من عقود التصرف والانتقال يقتضي ان يتصرف نادي رياضي بلاعب محترف الى نادي آخر بمقابل[٣]

---

(١) د. غني حسون طه، عقد البيع ،بلا مكان الطبع، ١٩٧٠ ص٢١.

(٢) د. غني حسونه طه ، المصدر السابق ، ص٢١

(٣) د. محمد سلمان الاحمد، الوضع القانوني لعقود انتقال اللاعين المحترفين ، مكتبه دار الثقافة ، عمان ،٢٠٠١، ص٨٣

الفرع الثاني : التزامات البائع :-

عرفت المادة (٦٩) قانون المدني الالتزام بانه ((رابطة قانونية مابين شخصين دائن و مدين يطالب بمقتضاها الدائن المدين بنقل حق عيني أو ان يقوم بعمل أو يمتنع عن عمل)) ويلتزم البائع طبقاً لما أورده القانون المدني العراقي بالتزامات أربعة.

أولاً : نقل الملكية

ثانياً : تسليم المبيع

ثالثاً : ضمان التعرض والاستحقاق

رابعاً : ضمان العيوب الخفية

من هنا سنتطرق الى كلا من الالتزامات الأربعة بصورة ملخصة

أولاً : نقل المكية

تقضي المادة (٥٣١) من القانون المدني بأنه ((اذا كان المبيع عينا معينة بالذات أو كان قد بيع جزافاً نقل البيع من تلقاء نفسه ملكية المبيع ، واما اذا كان المبيع لم يعين الا بنوعه فلا تنتقل الملكية الا بالافراز)) أي المنقول لا يعدو أن يكون معينا بالذات أو معينا بالنوع ، فاذا كان المنقول معيناً بالذات أي من الأشياء القيمية انتقلت من البائع إلى المشتري بمجرد انعقاد البيع وبحكم القانون ما عدا المركبات فقد اشترط قانون المرور في مادة (٧/٥) تسجيلها في دائرة المرور كما اشترط قانون الكتاب العدل فى المادة (١١) منه على تسجيل الماكنة عند بيعها وإلا فان البيع يعتبر باطلاً لعدم استيفائه الشكل الذي فرضه القانون. [١]

أما اذا كان المنقول معيناً بالنوع فان التزام البائع بنقل المكية لا يعتبر منفذاً لمجرد نشوئه بل ان نقل الملكية يتراخي إلى فترة لاحقة هي فتره الافراز أي فرز المبيع وقد يتم بأية وسيلة فقد تكون عن طريق العد و الوزن أو الكيل أو القياس أو بأي طريقة أخرى أو وضع مقدار المبيع في مكان خاص أو وضع إشارة.[٢]

وتنص المادة (٥٠٨) من القانون المدني العراقي و المادة (٢٠٣) من قانون التسجيل العقاري على أنه ((بيع العقار لا ينعقد الا إذا سجل في الدائرة المختصة واستوفى الشكل الذي نص عليه القانون)) يتضح من هذا النص ان المشرع العراقي قد جعل من عقد البيع العقار عقداً شكليا لا ينعقد إلا اذا سجل في دائرة التسجيل العقاري ، فاذا كان العقد غير مسجل فانه يعتبر باطلاً لانعدام ركن من أركانه.

---

(١) د.جعفر محمد جواد ، الفضلي ، الوجيز في عقد البيع ، مكتبة زين الحقوقية والأدبية ، بيروت ،٢٠١٣، ص٩٩.

(٢) د. سعدون العامري، الوجيز في العقود المسماة عقدي البيع والايجار، بلا مكان الطبع ، ١٩٧٤ ،ص٩٩.

باستثناء القرار المرقم ١١٩٨ لسنة ١٩٧٧ وجاء في الفقرة (ب) من البند الأول منه ((إذا كان المتعهد له قد سكن العقار محل التعهد أحدث فيه ابنية أو منشأت أخرى بدون معارضة تحريرية من المتعهد يعتبر ذالك سبباً صحيحاً يبيح للمتعهد له تملك العقار بقيمة المعينة في التعهد أو المطالبة بالتعويض)) [١]

ثانياً : تسليم المبيع

تنص المادة (٥٣٦) من قانون المدني العراقي بأنه ((على البائع ان يسلم المبيع وتوابعه الى المشتري عند نقده الثمن. ولو شرط أخذ المبيع في وقت معين قبل نقده الثمن للبائع جاز)) وتنص المادة (٥٣٨) من قانون المدني بأنه ((١- تسليم المبيع يحصل بالتخلية بين المبيع والمشتري على وجه يتمكن به المشتري في قبضة دون حائل. ٢- إذا قبض المشتري المبيع ورأه البائع وهو يقبضه وسكت يعتبر ذلك اذنا من البائع له في القبض)) ويتضح من هذا بان الالتزام بالتسليم هو من مقتضيات عقد البيع يلتزم به البائع بمجرد انعقاد البيع دونما حاجة النص عليه في العقد [٢] وأن التسليم يصاحبه استيلاء المشتري ماديا على المبيع وتسليم المبيع يتم وفقاً للطريقة التي تتناسب مع طبيعته فهو يختلف باختلاف المبيع فإذا كان المبيع عقارا فان تسليمه يكون بالتخلي عن حيازته لتمكين المشتري عن الاستيلاء عليه أما إذا كان المبيع منقولاً فيتم تسليمه بالمناولة اليدوية من يد الى يد إذا كان مما يسهل حمله وقد يكون بنقله من مكانه ووضعه تحت تصرف المشتري بحيث يتيسر له وضع يده عليه والانتفاع به بلا مانع ، والتسليم المعنوي هو الذي لا تنتقل فيه حيازة المبيع المادية فعلاً من البائع الى المشتري وقد يكون المبيع موجودا تحت يد المشتري قبل البيع فاشتراها من المالك فلا حاجة إلى قبض جديد سواء كانت يد المشتري من قبل يد ضمان أو يد أمانة أي قد يكون المبيع تحت يد المشتري من قبل بسبب قانوني كعقد اجارة أو وديعه أو و رهن، أو أن يبقى المبيع تحت يد البائع بسبب آخر كان يؤجره المشتري أو يودعه لدية. [٣] وهذا ما ورد في قرار المرقم ١١٣ / الهيئة المدنية الاستئنافية / ٢٠١١ في ٢٠١١/٥/٣٠ صادر من محكمة تمييز اقليم كوردستان العراق والذي جاء فيه (على البائع ان يسلم المبيع وتوابعه إلى المشتري عند نقده الثمن طبقا لاحكام المادة ٥٣٦ من القانون المدني وبما أنه ثبت ان البائع المدعي عليه كان قبض ثمن المبيع (الأدوية) ولكنه لم يسلم المبيع إلى المشتري المدعي حتى عند اقامة هذه الدعوى . لذا يحق للمشتري المطالبة بإسترجاع ما قبضه البائع من ثمن) [٤]

---

(١) المحامي جمعة سعدون الربيعي ، المرشد الى إقامة الدعاوي المدنية ، بغداد ، ٢٠٠٨، ص١٠٩.

(٢) د. سعدون العامري ، مصدر سابق ، ص١١١.

(٣) د. حسن على الزنون ، شرح القانون المدني العراقي العقود المسمات - عقد البيع ، مطبعة الرابطة للطبع والنشر المحدودة ، بغداد، بلاسنة الطبع ، ص١٤٦.

(٤) القاضي گيلاني سيد أحمد، كامل المبادئ القانونية في قضاء محكمة تمييز أقليم كوردستان العراق ، أربيل، ٢٠١٢، ص١٤٦.

ثالثا : ضمان التعرض والاستحقاق

تنص المادة ٥٤٩ من قانون المدني العراقي بانه ((١- يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من فعل أجنبي يدعى أن له حقا على المبيع وقت البيع يحتج به على المشتري ٢- ويثبت ضمان التعرض ولو لم ينص عنه في العقد)) يتضح من النص أعلاه أن البائع يلزم بمقتضى عقد البيع ان يضمن بعدم التعرض شخصياً للمشتري وبعدم منازعته في ملكية المبيع وعدم التعرض له في انتفاعه به سواء كان هذا التعرض قانونياً أو ماديا، والتعرض القانوني هو الذي يستند فيه البائع الى حق قانوني يدعيه على المبيع في مواجهة المشتري، ومن أمثلته أن يبيع شخص شيئاً لا يملكه الآخر ثم يصبح مالكه باي طريق قانوني كالميراث أو الشراء من المالك الحقيقي فانه ليس باستطاعته استرداد المبيع لأنه ضامن فمن التزم بالضمان امتنع عليه التعرض[١] أما التعرض المادي فيكون بقيام البائع بأي فعل مادي يعكر حيازة المشتري للمبيع دون أن يستند في القيام به الى حق قانوني يدعيه على الجميع ومن أمثلته إذا باع التاجر متجره فلا يجوز له أن يفتح متجرات مماثلا له بالقرب منه وان كان ذلك يجوز لغيره لأنه بالبيع قد التزم ان لا يفوت على المشتري منفعة المبيع [٢] وكذلك يلتزم البائع بأن يقوم بدفع تعرض الغير بكل الوسائل والتزام البائع في هذه الحالة التزام بنتيجة وليس التزاماً بوسيلة فيعتبر مخلاً بالتزامه بالضمان مجرد أن يكسب الغير دعواه ويحكم له بثبوت حق على المبيع يتعارض مع حقوق المشتري التي آلت اليه ويضمن البائع في هذه الحالة استحقاق المبيع كله أو بعضه للغير فيجب عليه تعويض المشتري ، وحيث جاء في قرار المحكمة تمييز العراق بانه (اذا استحق المبيع بيد المشتري الأخير وحكم به للمستحق كان للمشتري أن يرجع بالضمان على بائعه لان البائع يضمن عدم التعرض للمشتري بالانتفاع بالمبيع). [٣] ولكن البائع لا يسأل عن تعرض الغير إلا إذا استند هذا الغير في تعرضه الى سبب قانوني لاحق على البيع إلا أنه يكون مسؤولا اذا كان هو الذي تسبب في قيام هذا الحق كما لوقام البائع ببيعه ثانية الى مشتري آخر تسلم المبيع وتمسك الأخير بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية.[٤]

---

(١) د.سليمان مرقس ، شرح عقد البيع ، بلا مكان الطبع ، ١٩٨٠،ص٣٧٢.

(٢) د.سليمان مرقس ، مصدر سابق ،ص٣٧٢.

(٣) قرار صادر من محكمة تمييز العراق المرقم ٤٨٦ / م٢ / ١٩٧٥ في ١٩٧٥/٥/٢٤، منشور في النشرة القضائية ، العدد الثاني ، السنة الثانية ص١٠١.

(٤) عبد الرزاق أحمد السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الإسلامي الجزء الثالث ، بلا مكان الطبع، ١٩٥٦ ، ص ٦٤٩.

رابعاً : ضمان العيوب الخفية

تضمنت المادة (٥٥٨) من قانون مدني العراقي بأنه ((١- اذا ظهر بالمبيع عيب قديم كان المشتري مخيراً ان شاء رده وان شاء قبله بثمنه المسمى، ٢- والعيب هو ما ينقص ثمن المبيع عند التجار وأرباب الخبرة أو ما يفوت به الغرض صحيح إذا كان الغالب في أمثال المبيع عدمه، و يكون قديماً إذا كان موجودا في المبيع وقت العقد أو حدث بعده و هو في يد البائع قبل التسليم)) . وتنص المادة (٥٥٩) من القانون المدني بأنه ((لا يضمن البائع عيبا قديما كان للمشتري يعرفه أو كان يستطيع ان يتبينه لو انه فحص المبيع بما ينبغى من العناية ، إلا إذا ثبت أن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب أو أخفى العيب غشاً منه))

يظهر من هذا النص بان البائع يلتزم بمقتضى هذا الالتزام في أن يحقق للمشتري حيازة نافعة، ولا شك أن وجود عيب في المبيع يحول دون انتفاع المشتري به انتفاعا مفيداً لذا فإن البائع يضمن للمشتري خلو المبيع من هذه العيوب، ومن أجل أن يضمن البائع العيب الذي يظهر في المبيع لا بد ان تتوافر في العيب شروط معينة وبدونها لا يكون في مقدور المشتري الرجوع بالضمان لاننا لو أخذنا بنظير الاعتبار أي عيب يظهر في المبيع بصرف النظر عما إذا كان العيب جسيما أو تافها لأدى ذلك الى الاضطراب وعدم الاستقرار في المعاملات و اهدار للقوة الملزمة للعقوبة[١]

ويجب أن يكون العيب خفيًا أي أن لا يكون المشتري عالماً بوجوده وقت البيع وأن لا يكون في استطاعته ان يتبينه لو أنه فحص المبيع بما ينبغي من العناية وان المشتري لا يستطيع أن يدعى بخفاء العيب حتى وإن كان خفياً إذا كان يعلم بوجود العيب أو أنه أحاط به علما بخبرته الشخصية او باستعانته بخبير من هنا فأنه لا يستطيع أن يرجع على البائع بالضمان لان علمه بالعيب يجعل منه ظاهرًا لاخفاء فيه ، كما ان اقدامه على شراء المبيع مع علمه بالعيب يفيد رضاه بالمبيع.[٢]

ويكون البائع ضامنا العيب وان كان في مقدور المشتري تبين العيب بالفحص العادي للمبيع في حالة ما اذا أثبت المشتري أن البائع قد أكد له خلو المبيع من العيب وانه كان في وسعه تبين العيب بالفحص العادي للمبيع لأن تأكيد البائع للمشتري يعتبر بمثابة اتفاق صريح على ضمان البائع للعيب في حالة وجودة أو بمثابة اتفاق ضمني ، أو اذا أثبت المشتري أن البائع تعمد اخفاء العيب غشاً منه أذ يعتبر بغشه قد ارتكب خطأ يستغرق خطأ المشتري في عدم فحص المبيع بما ينبغي من العناية [٣]،وحيث جاء في قرار صادر من محكمة تمييز اقليم كوردستان العراق المرقم ٨٠ / الهيئة المدينة / ٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/٦/١٧ (لدى عطف النظر على الحكم المميز يتبين إنه جاء صحيحاً و موافقاً للقانون ذلك لأن البائع لا يضمن العيوب الخفية اذا كان المشتري يعرفه أو كان يستطيع ان يتبينه بنفسه لو أنه فحص المبيع بما

---

(١) بودري وسيناه ،الشرح النظري والعملي للقانون المدني ، الجزء١٩ ،باريس،١٩٩٨،ص٢٥٤.

(٢) دى باج، شرح القانون المدني البلجيكي ، الجزء الرابع ، بلا مكان و سنة الطبع، ص٢٠٥.

(٣) رولان ، ملاحضات على بيع السيارات المستعملة ، بلا مكان الطبع ،١٩٥٩،ص١٦٨.

ينبغي من العناية الا إذا اثبت ان البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب أو أخفى العيب غشاً منه وهذا لا حضور له في الدعوى لذا قرر تصديقه) [١]

وكذلك يشترط في العيب أن يكون مؤثراً وإن العيب المؤثر هو ذلك العيب الذي من شأنه أن ينقص من ثمن المبيع أو من منفعته بحيث لوكانه المشتري يعلم بالعيب وقت التعاقد لكان يحجم عن ابرام العقد أو على الأقل لا يقبل الشراء بالثمن الوارد في هذا العقد وانما بثمن أقل[٢]

و من الشروط الواجب توفرها لكي يتحقق الضمان قدم العيب و يقصد بقدم العيب هو أن يكون موجوداً في المبيع وقت التعاقد أو بعده وقبل التسليم وعلى ذلك فليس للبائع أن يضمن العيوب الناشئة بعد تاريخ انتقال الملكية واذا كان المقصود من العيب القديم وجوده وقت التسليم إلا أن العيب مع ذلك يعتبر موجوداً في المبيع في هذا الوقت وان كان اثره لم يتحقق إلا بعد التسليم اذ يكتفى أن يتحقق الضمان على البائع اذا كان مصدر العيب أو نواته موجوداً في المبيع وقت التسليم وإن كان لم يظهر إلا بعد التسليم . [٣]

وهكذا يتضح لنا ان المشرع العراقي لا يجيز في خيار العيب إلا الفسخ او استبقاء المبيع بكل الثمن وليس له أن يطالب بنقصان السعر أو فرق السعر.

---

(١) القاضي فلاح كريم وناس آل جحيش ، مكتبة السنهوري ، بيروت، ٢٠٢١،ص٢٦٥.

(٢) د. محمد لبيب شنب و د. مجدي صبحي خليل ، شرح أحكام عقد البيع ، القاهرة : ١٩٦٨ ، ١١٩.

(٣) جعفر محمد جواد الفضلي، مصدر سابق، ص١٧٠-١٧١.

المطلب الثاني

مفهوم الالتزام بضمان سلامة المبيع في عقد البيع وشروطه وطبيعة و موقف التشريعات والقضاء والفقه منه

من المهام الرئيسية للبائع هو تكفله بضمان سلامة المبيع الا إن هذا الضمان له أساس من توافق الارادات وهذا التوافق استلزم بيان لماهية الالتزام بضمان السلامة، مع بيان شروطه وطبيعية القانونية وسنبحث من خلال أربعة فروع:

الفرع الاول : مفهوم الالتزام بضمان سلامة المبيع.

-لمعرفة المقصود بالالتزام بضمان السلامة فلا بد من بيان المقصود بمصطلحاته كلا على حدة لغة واصطلاحاً

أولاً : تعريف الالتزام بضمان السلامة لغةً و اصطلاحاً

١- تعريف الالتزام بضمان السلامة لغة:

الالتزام لغة الارتباط أو التعلق بشيء من غير إنفكاك عنه ويعرف بأنه الايجاب على النفس ، وقولهم التزم حكم الله أي أوجب على نفسه الأخذ بأحكام الاسلام ، والايجاب على النفس بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل. (١)

الضمان لغة : فيقال ضمن الشيء ضماناً كفل به فهو ضامن (٢)

السلامة لغة : السلامة بالتحريك مصدر سلم وله عدة معان منها البراءة من العيوب القادحة ومنه قولهم الأذن مشروط بالسلامة وقد يعني عدم الهلاك. (٣)

٢- تعريف الالتزام بضمان السلامة اصطلاحا:

الالتزام : تم الإشارة الى تعريفه سابقاً .

الضمان: لم يورد المشرع العراقي في القانون المدني تعريفا لمصطلح الضمان ، ولكن تم تعريفه من قبل الفقه ، فالفقهاء المسلمون عرفوه بتعاريف عديدة منها أنه واجب رد الشيء أو بدله عند تلفه على أساس أنه يرادف معنى الالتزام بالرد والتعويض . كما قيل بأن كلمة الضمان والكفالة لفضان مترادفان يراد بهما ما يعم ضمان المال وضمان النفس (٤)، وعرفه الشوكاني بقوله الضمان عبارة عن غرامة التالف . (٥)

السلامة : ان مصطلح السلامة لم يعن بتعريفه فقها خصوصاً أنه مصطلح جديد لم يتم الاهتمام به أو وضع تعريف له، إلا ان التطور الهائل الذي شهده العالم في ميدان التجارة والصناعة جعل الالتزام بضمان السلامة يظهر بصورة

---

(١) د. محمد رواس قلعي وحامد صادق فيتبي، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس ، بيروت، ١٩٨٥ ، ص٨٦

(٢) الرازي، مختار الصحاح ، دار الكتاب العربي ، بيروت،١٩٨١، ص٣٨٠٤

(٣) معجم لغة الفقهاء ، بلا مكان وسنة الطبع ، ص ٢٤٧.

(٤) الشيخ علي الخفيف، الضمان في الفقه الاسلامي ، ج١، القاهرة ١٩٧١، ص٥-٦

(٥) الشوكاني، نيل الأوطار على ملتقى الاخبار، ج٥ ، دار الكتب العلمية ، بيروت، بلا سنة الطبع ، ص٣٢٦.

تدريجية وبدأ هذا الالتزام بتوسع ليوجد في العقود المختلفة بعد أن كان قاصرا على عقد النقل والعمل، وبذلك تم تعريف الالتزام بضمان السلامة كمصطلح قانوني متكامل من قبل القضاء والفقه، فالقضاء الفرنسي كان له دور كبير في إنشاء الالتزام بضمان السلامة لذلك وعلى أثر ما تم عرضه إليه من القضايا فإنه بدأ يوسع مفهوم هذا الالتزام وينقله من عقد الى آخر الى أن انتهى الأمر الى الاعتراف بوجوده في عقد البيع، وتم تعريف بضمان السلامة في عقد البيع من قبل المحاكم الفرنسية منها انه التزام البائع المحترف بتسيلم منتجات خالية من العيوب أو من العوارض التي من شأنها تعريض حياة الأشخاص أو الأموال للخطر. (١)

أما تعريف الالتزام بضمان السلامة فقها، فقد تم تعريفه تحت غطاء تفسير إرادة الاطراف بأنه التزام يقع على عاتق أحد المتعاقدين مقتضاه ضمان كل إصابة واردة على جسم الطرف الثاني من جراء عيب أو نقص في المبيع عبر عنه بالالتزام بضمان السلامة استناداً على ماذكر السلامة لها جانبان ، جانب ايجابي وآخر سلبي ، يتمثل الجانب الايجابي في كونه حقاً للمتضرر والجانب السلبي يتمثل في كونه ضمان حماية الاشخاص في مواجهة المخاطر الماسة بسلامتهم حيث انها تمثل أحدى متطلبات الأولية للمجتمع المعاصر وهو واجب على عاتق البائع المحترف، ومن خلال التعاريف السابقة نلاحظ أن أغلبها تؤكد بأن الالتزام بضمان السلامة هو التزام بتسليم منتوج خال من عيب أو نقص يجعله مصدر خطر على شخص المستهلك لذلك المنتوج أو أمواله ، وان التزام البائع التزام لا يقبل إثبات العكس، وان المنتج او التاجر ملزم بالتعويض عند حصول الضرر. (٢)

الفرع الثاني : شروط الالتزام بضمان سلامة المبيع

يذهب جانب من الفقه للقول ان الالتزام بضمان السلامة يقتضي توافر عدد من الشروط وهي ان يتجه أحد العاقدين الى المتعاقد الآخر من أجل الحصول على منتج أو خدمة معينة وأن يوكل أمر المحافظة على نفسه للآخر، وأن يوجد خطر يتهدد المتعاقد طالب هذه الخدمة أو المنتج ، أن يكون الملتزم بتقديم الخدمة أو المنتج مهنياً أو محترفا وفيما يلى نتطرق لكل شرط بشكل من التفصيل.

أولاً: ان يتجه أحد العاقدين الى المتعاقد الآخر من أجل الحصول على منتج أو خدمة معينة ويوكل أمر المحافظة على نفسه للآخر على سبيل المثال المريض عندما يدخل لاجراء العملية فأن أمر المحافظة على سلامته يقع على عاتق الطبيب لأنه يكون في حالة خضوع كلي وفاقد لسيطرته في المحافظة على سلامته الجسدية لفقدانه الوعي لما يحصل له أثناء العملية، اذ يكون قد سلم نفسه للطبيب اطمئناناً وثقة به أما في عقد النقل فان شرط تسليم الراكب نفسه الى الناقل لا يتمثل بالصورة التي عليها في العقد الطبي وانما الأمر يتعلق بالخضوع لضعف المركز الاقتصادي للمسافر في مقابل

(١) د. حسن عبد الباسط جميعي، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها، منتجاته المعيبة ، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص١٢٢.

(٢) د.حسن عبدالرحمن قدوس ، مدى التزام المنتج بضمان السلامة، في مواجهة مخاطر التطور العلمي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،بلاسنة طبع، ص٦٨.

الناقل ، فالناقل هو الذي يحدد الشروط مسبقاً ويقتصر دور المسافر على مجرد قبول ما تم وضعه من شروط كما هو الحال في عقود الإذعان. [١] ويجب في مثل هذه الحالة توفير قدر من الحماية للطرف الضعيف كون المشرع قد أجاز في عقود الاذعان للقاضي إعفاء المذعن من الشروط التعسفية الواردة في العقد وبذلك يكون هناك خروج من العقد عندما يلزم الطرف المذعن بضمان سلامة الطرف الضعيف. [٢]وفي ظل التقدم الحاصل في ميدان الصناعة فان أغلبية الفقه يرى إمكان إدراج عقد البيع ضمن عقود الاذعان حيث يكون أحد المتعاقدين (المنتج التاجر) في مركز المحتكر للسلعة أو الخدمة فيتيح له أن يضع ما يشاء من الشروط وليس على المقابل إلا قبولها ، فالمنتجات الحديثة اصبحت من ضرورات الحياة التي لا يمكن الاستغناء عنها وبالتالي فان ما يمكن أن يعتور هذه المنتجات من عيوب أو قصور يصعب اكتشافها، على جماعة المستهلكين إلا باللجوء الى الوسائل التقنية وهذا من الصعب تصوره منطقيا ، لذلك فأن صفة الاذعان متوفرة في عقد البيع أيضا استنادا للتقدم والتطور الذي جعل من المستهلك والمشتري خاضعاً على الاقل من الناحية الفنية[٣]

ثانياً : وجود خطر يتهدد المتعاقد طالب الخدمة أو المنتج:

جميع العقود التي اعترف بوجود الالتزام بضمان السلامة فيها تؤكد دائماً على مسألة المحافظة على سلامة الشخص في جسده قبل أن يكون في ماله، فمثلاً في عقد الطبي فان الطبيب يلتزم بمراعاة اصول المهنة واتخاذ الاحتياطات اللازمة للمحافظة على سلامة المريض ، وفي عقد النقل يكون محل التزام الناقل إيصال الراكب سليماً معافي الى مكان الوصول، وفي عقد الفندقة يكون في المحافظة على سلامة النزيل. [٤] وفي جميع الحالات السابقة نلاحظ أن هناك خطرا يهدد حياة طالب الخدمة، وحق الانسان في الحياة مقرر منذ القدم ومن أفضل مظاهر هذا الحق ، الحق في سلامة الجسد فاذا ما حدث أي مساس بسلامة الشخص فأنه. يعطي الحق في الحصول على التعويض يتمثل فى مبلغ نقدى ، على الرغم من إن هذا التعويض قد لا يعيد للمتضرر ما فقده من جراء تلك الاصابة في ممارسة حياته العادية.[٥]

وحيث ان تطور التكنولوجيا ادى الى تطور الحياة الاقتصادية والتجارية وتبدل الكثير من الامور التقليدية التي كانت موجودة في عقد البيع وأن المنتجات لم تعد تتسم بتلك البساطة التي كانت موجودة قبل الثورة الصناعية كما أن عملية تبادل السلع والمنتجات لم تكن بهذا الشكل الذي نراه اليوم و حتى عملية البيع طرأ عليها الكثير من التغيير فلم يعد

---

(١) محمد علي عمران، الالتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقود دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٠، ص١٤٣

(٢) المادة ٢/١٦٧ من قانون المدني العراقي، والمادة ١٤٩ من قانون المدني المصري.

(٣) د. حمدي عبد الرحمن ، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات ،ج١،ط١، دار النهضة العربية ، القاهرة ،بلا سنة طبع، ص٥٨

(٤) د. أحمد السعيد الزقرد، كتابة تعويض ضحايا مرض الايدزو التهاب الكبد الوبائي بسبب نقل الدم الملوث ، ط١، بلا مكان الطبع ، ١٩٩٤ ، ص٥٩

(٥) د. بدر جاسم محمد اليعقوب ، المسؤولية عن استعمال الأشياء الخطرة في القانون الكويتي ، دار القرآن الكريم - الكويت :١٩٨٠،ص ٤٦

المنتج، للسلعة يبيع منتجاته بشكل مباشر للمستهلكين وإنما يتكفل بها أشخاص أو جهات أخرى، فعقد البيع يعد من اكبر العقود وأكثرها شيوعا في الحياة العملية كما أنه الأقدم وجودا بعد عقد المقايضة [١] وبسبب تعقد الأجهزة والمنتجات المباعة فأنه يمكن القول بوجود شرط الخطورة التي تهدد السلامة الجسدية للمشتري فالعقود التي اعترف فيها بوجود ضمان السلامة تتضاءل خطورتها على جسم الانسان بالمقارنة مع الاخطار والاضرار التي أصبحت تهدد مجموعة كبيرة من البشر[٢] ، فالخبز المسموم الذي يشتريه رب الاسرة لن يؤدي بحياته فقط بل بحياة عائلته وكل من يتناول منه وكذلك الخضر والفواكه التي تم رشها بمبيدات كيمياوية أو بمواد معدلة. وراثيا [٣] ، وهكذا في كل أنواع عقود البيع التي ترد على المنتجات فلا يمكن إنكار وجود هذا الشرط في عقد البيع خصوصاً وأن الدول باتت تنظم مسؤولية المنتجين والبائعين المحترفين عن الاضرار التي تسببها منتجاتهم أثر تزايد حالات الاصابة بالامراض أو العاهات بسبب المنتجات.

ثالثاً: أن يكون الملتزم بتقديم الخدمة أو المبيع مهنياً أو محترفاً:

وحيث ان المتعاقد لا يقدم على التعاقد مع المتعاقد الآخر إلا إذا كان عالماً بخبرته ودرايته ، فالطبيب يحترف التشخيص أو العمليات الجراحية، والناقل يحترف القيام بعملية النقل، وقد يعد الخطأ جسيماً بالنسبة للبعض وقد يعد يسيرا بالنسبة للمحترف[٤] فالمتعاقد يترقب من المتعاقد المحترف حرصاً شديداً في تنفيذ التزامه وليس المقصود بهذا الحرص الحرص الذي يزيد عما يبذله الشخص العادي . [٥]والشخص العادي هو من يوجد في نفس الظروف الخارجية المحيطة بالمتعاقد المحترف وعليه أن يبذل العناية التي يبذلها الشخص العادي إن وجد في ظروفه نفسها وبالتالي فان المتعاقد مع هذا الشخص ينتظر منه أن يضمن سلامته بمقتضى ما اكتسبه من خبرة تؤهله لذلك[٦] وحيث ان هذا الشرط متوفر لدى البائع المحترف سواء كان منتجاً للسلعة أو تاجراً في بيعها ولهذا يمكن القول بإلقاء الألتزام بضمان السلامة على عاتق البائع المحترف كما هو الحال بالنسبة لسائر المهنين، فالبائع المحترف تتوافر لديه معلومات ما لا يمكن لغيره الاحاطة به وخصوصاً منتج السلعة [٧] فإذا ما أصاب المشتري أو المستهلك أي ضرر بسبب المنتجات فان واجب التعويض يلقى على عاتق البائع المحترف.

---

(١) د. سعدون العامري ، مصدر سابق، ص٨

(٢) د. محمد على عمران ، مصدر سابق، ص٨-١٠

(٣) د.حسن عبد الرحمن قدوس ، مصدر سابق، ص٧

(٤) د. محمد علي عمران ، مصدر سابق، ص١٤٧

(٥) د.عبد الجبار ناجي الملاصالح، مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، ط١، دار الرسالة للطباعة بغداد، ١٩٧٥، ص٢٧٤.

(٦) د. محمد علي عمران ، مصدر سابق، ص١٤٨

(٧) د.سهير منتصر، الالتزام بالتبصير ، دار النهضة العربية، القاهرة ،بلا سنة الطبع، ص٤٢.

من كل ما تقدم تبين لنا بأن الالتزام بضمان السلامة متوافر في عقد البيع لامكانية تطبيق كل تلك الشروط على عقد البيع[١] وفضلاً عما سبق فان ما يؤكد وجود هذا الالتزام في عقد البيع ذهاب جانب من الفقه إلى اعتبار الحكم القضائي أحد مصادر الالتزام[٢]، ولا جدال أنه الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع نشأ من اعتراف الاحكام القضائية بوجودها ثم ما لبث. ان تم تأييده من قبل الفقه، حتى ثم تدخل المشرع في التأكيد عليه وكان آخرها قانون ١٩٩٨ في فرنسا.

الفرع الثالث : طبيعة الالتزام بضمان سلامة المبيع

هناك خلاف في تحديد طبيعة الالتزام بضمان سلامة المبيع حيث يرى أغلبية الفقه مرجع التزام البائع في هذا الصدد هو التزام بنتيجة : ولكن من الضروري توضيح ذلك الخلاف فيما إذا كان الالتزام بضمان السلامة التزاما بوسيلة أم أنه التزام يجب فيه على البائع تحقيق النتيجة المبتغاة من وراء العقد وفيما يلى تفصيل لكل الاتجاهين.

أولاً: التزام بضمان السلامة هو التزام بوسيلة :

عندما كان القضاء يخضع ضمان السلامة لقواعد الالتزام بضمان العيوب الخفية ففي هذه الحالة يجب على المشتري إثبات خطأ البائع باعتبار التزام الأخير مجرد بذل عناية ويجب عليه إثبات هذا الخطأ و أخذ بعض الشراح بالرأي الذي يجعل من التزام البائع او المنتج التزاماً بنتيجة. استنادا الى ان البائع المحترف يلتزم بتسليم المنتجات خالية من أي عيب ويلتزم بأن يعلم بما تنطوي عليه السلعة من عيوب ولا يقبل منه إثبات عدم علمه بالعيب حتى لو استحال عليه كشفه فإن وجود العيب يكفي لقيام مسؤوليته سواء كان ناشتا عن خطأ أم لا ، فليس لما يبديه من حرص أو إهمال إعتبار في قيام مسؤولية. [٣]

أما عن أحكام القضاء فقد ذهبت محكمة النقض المصرية في حكم وحيد لها إلى جعل التزام البائع المحترف التزاما بوسيلة فيما يتعلق بالاضرار التي تحدث بسبب تعيب المبيع ، وقد تعرض هذا الحكم الى انتقاد شديد من جانب الفقه الذي رآه متعارضاً مع القانون الوضعي إذ ان الضرر الذي يحدثه المبيع يمكن إدخاله ضمن العيوب الخفية ومن ثم فان قواعد الضمان تلزم البائع المحترف بتحقيق نتيجة[٤] بما أن جانباً كبيراً من هذا الالتزام كان الفقه يخضعه إلى القواعد الخاصة بالضمان لذلك فان البائع يلتزم بنتيجة محددة وهي تقديم أشياء خالية من العيوب فاستحقاق التعويض لا يتطلب إقامة الدليل على سوءنية البائع أو إهماله لأنه يفترض علمه بالعيب والقول بأن التزام البائع المحترف مجرد التزام بوسيلة تجعل مسؤوليته خاضعة لاثبات الخطأ الذي كان سببا في حدوث الضرر بالمشتري ولكن محكمة النقض

(١) د.حسام الدين الأهوائي، شرح عقد البيع في القانون المدنى الكويتي مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٨٩، ص٧٠١

(٢) د . سمير عبد السيد تناغو، مصادر الالتزام ، بدون مكان طبع،١٩٩٩،ص٣٥٦.

(٣) د.محمود جمال الدين زكي ،مشكلات المسؤولية المدينة ، ج ١،مطبعة جامعة القاهرة ، ١٩٧٨، ص٤٢٨

(٤) د.عبدالرسول عبدالرضا محمد ، الالتزام بضمان العيوب الخفية في القانون المصري والكويتي،دار حراء القاهرة ١٩٧٤ ، ص٢٠٧

لم تأخذ بهذه النتيجة وإنما باثبات العكس [١]. ولكن بعد أن أصبح الالتزام بضمان السلامة مستقلا عن العيوب الخفية فليس ثمة ما يدعو إلى جعله مجرد بذل عناية لأن ضمان السلامة بديل عن الالتزام بالضمان ويراد به تحسين موقف المشتري وإعطاؤه الفرصة في الحصول على التعويض مما يقتضي ألا تقل الحماية التي يتمتع بها المشتري في ظل الأول عن تلك التي يحظى بها في ظل الثاني وكذلك فأن جعل الالتزام بضمان السلامة مجرد بذل عناية يؤدي الى جعل المشتري في موقع حماية أدنى[٢] لذلك فأن أحكام محكمة النقض أبعدت تماما فكرة الالتزام ببذل عناية وأصبحت عبارة الأحكام واضحة الدلالة بأن على البائع المحترف الالتزام بتسليم المنتجات خالية من أي عيب أو خلل يمكن أن يجعله مصدر ضرر للأشخاص أو الاموال.

ثانياً : التزام بضمان السلامة هو التزام بنتيجة:

أن أغلبية الفقهاء يرون أن التزام البائع هو التزام بنتيجة مستندين في ذلك بتحليل الأحكام والقضايا وانها لم تسمح للبائع المحترف التخلص من المسؤولية، وان الالتزام بنتيجة يجعل من الضرر الذي يلحق المشتري كافيا لقيام مسؤولية البائع المحترف فإذا أراد التخلص من المسؤولية وجب عليه إثبات السبب الأجنبي متمثلاً بالقوة القاهرة وخطأ الغير وفعل المضرور ، إلا إن جانباً من الفقه[٣] وكذلك القضاء يستبعدان هذه النتيجة، إذ ذهبت محكمة النقض الفرنسية في قرار لها بأن المنتجين والبائعين لمستحضرات التجميل في التزامهم بضمان السلامة لا يعني ضمان هؤلاء بقوة القانون لكل الاضرار التي تترتب على استعمال السلعة ، لأن التزامهم يقتصر على تسليم المنتجات لا تمثل أية خطورة للمستعملين إذا استعملت وفقا للتوصيات البائعين المحترفين فبمجرد إثبات حصول الضرر لا يكفي لقيام المسؤولية وانما يجب إثبات وجود العيب أو الخلل في التصنيع والذي يؤدي إلى كون السلعة خطراً على حياة الأشخاص ولهذا فان محكمة النقض ترفض دعوى التعويض أحيانا عندما يعجز المضرور عن إثبات وجود العيب[٤] ،في حين أنها في أحيان أخرى تقضي بمسؤولية البائع عندما يتبين لها وجود العيب في الشيء المبيع. [٥]

أما الفقه فأنه يستند الى أمرين في تكليفه للمشتري المضرور بإقامة الدليل على الخلل أو العيب الذي يؤدي الى خطورة السلعة وهما : أن الالتزام بضمان السلامة هو مجرد بديل عن ضمان العيوب الخفية حيث أنه يتحرر من بعض القيود الصارمة للضمان ولكنه لا يؤدي إلى قلب عب الأثبات رأساً على عقب فكما يجب على المشتري في ضمان العيوب الخفية إثبات العيب السابق على البيع أو التسليم، فإنه في مجال ضمان السلامة لا يكفيه إثبات حدوث الضرر بأن يثبت العيب أو الخلل الذي اكسب المبيع صفة الخطورة، إن الضرورات العلمية تملي الأخذ بهذا الحل ، لأن في جعل البائع المحترف مسؤولاً عن جميع الأضرار التي تحدثها منتجاته دون اعتبار لوجود عيب أو خلل تؤدي الى نتائج اقتصادية

---

(١) د.نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام التعاقدي بالادلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٢ ، ص١٤٨.

(٢) د.حسن عبد الرحمن قدوس ، مصدر سابق ، ص٧٢.

(٣) د.محمود جمال الدين زكي ، مصدر سابق، ص ٣٩٣.

(٤) د.نزيه محمد الصادق المهدي ، مصدر سابق ، ص١٥٠

(٥) د.نزيه محمد الصادق المهدي ، مصدر سابق ، ص١٥٢

خطيرة لأن المنتجات المعاصرة تتصف بقدر من الخطورة مما يتطلب الحرص في استعمالها من قبل المشتري وأن القول بتعويض جميع الاضرار يؤدي الى قتل روح الابداع وشل الحركة الاقتصادية في الصناعة [١].

خلاصة القول هي : أن الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع ليس التزاما ببذل عناية بل هو أكثر من ذلك ولكنه ليس التزاماً بتحقيق نتيجة لأنه أقل ، فهو أكثر من الالتزام ببذل عناية لأنه لا يتطلب إقامة الدليل على خطأ أو إهمال البائع المحترف إذ العبرة في قيام المسؤولية ليس بمسلك البائع المحترف ولكن بما تنطوي عليه السلعة من خطورة متمثلة في وجود العيب أو الخلل الذي بمجرد ثبوته تقوم مسؤولية الأخير فيه، إلا إنه أقل من الالتزام بنتيجة لأنه لا يكفى لحصول المشتري على التعويض إثبات الضرر وحسب بل أن مسؤولية البائع المحترف يتحتم لقيامها إثبات وجود العيب أو الخلل الذي أدي إلى الضرر.[٢] حيث جاء في قرار صادر من محكمة تمييز الاتحادية (للمشتري حق طلب فسخ عقد البيع واسترداد الثمن مع التعويض اذا وجد ما يحول دون استلام المبيع نظراً للنواقص التي تحول دون ذلك) [٣]
الغرض من تحديد عبء الاثبات المتعلق بوجود العيب على عاتق المضرور هو تحقيق الموازنة بين مصلحتين متعارضتين كلاهما جديرة بالرعاية، فمن ناحية مصلحة المنتج ألا يثقل كاهلة بعبء المسؤولية في كل الفروض دون أن يكون هناك دليل قاطع، لأن ذلك سيؤدي حتما الى شل الروح الإبداع والتطوير لدى أرباب الصناعة بالتقديم الصناعي ككل [٤] ،في ناحية الأخرى فان مصلحة المضرور في تحمل عبء اثبات شيء قد لا يستطيع النهوض به نظراً لكون الدليل قد فقد تماما أو أن يكون محل البيع معقد فنيا يستحيل معه على المشتري أو أهل الخبرة الجزم بتعيبه أو أنه يصعب تمثل وقائع الحادث بالكشف عن العيب كما لومات مشتري السيارة التي احترقت في الحادثة لذلك فان الموازنة بين هاتين المصلحتين تملي أن يكون حصول المشتري على التعويض مرتبطاً ليس بوجود يقين وإنما باحتمال راجح وهوان الضرر ما كان ليحصل لولا أن المنتوج ينطوي على عيب أو خلل في صنعه أكسبه صفة الخطورة ، أي أن مشكلة الاثبات تحل على أساس وجود قرينة دالة على الصفة الخطرة في المبيع ولكنها بسيطة حيث يجوز للبائع المحترف التخلص منها باثبات عدم تعيب السلعة أو أن العيب لم يكن له دور في حصول الضرر ينفي العلاقة السببية بين الحادثة والعيب و تتحدد هذه القرينة ثلاثة عناصر هي: أن تقتصر على العلاقة بين المهنين والمستهلكين وقصر القرينة على الأشياء الجديدة لأن هذه الاشياء يفترض خلوها من العيوب أو الخلل الذي يكسب الشيء صفة الخطورة ويجعلها مصدر ضرر و وجوب قصد القرينة على مدة زمنية معينة تبدأ من بداية الاستعمال بما لا يتجاوز السنة من

---

(١) د.جابر محجوب علي ، ضمان المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المبيعة ، دار النهضة العربية، القاهرة بدون سنة طبع، ص١٨٥

(٢) د.جابر محمود علي ، مصدر سابق ، ص ١٨

(٣) القرار التمييزي المرقم ٦١٦ فسخ عقد البيع ٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/٧/٦ منشور على الموقع الالكتروني https://www.sirwan Lawyer.com

(٤) د.حسن عبد الرحمن قدوس ، مصدر سابق ،ص٧

ذلك التاريخ فاذا حصل الضرر خلالها افترض رجوعه إلى الخلل أو العيب إما إذا حصل بعدها وجب على المشتري إثبات رجوع الضرر إلى العيب. [١]

ويلاحظ أن القضاء كان اتجاهه فعلاً هو الحكم بمسؤولية المنتج إذا وقع الحادث بعد ستة أشهر من شراء الجهاز[٢] . إذن فان الالتزام بضمان السلامة بحسب ما تم بيانه سابقاً يكون التزاماً مخففاً بنتيجة [٣]، وهذا الموقف تبناه المشرع الفرنسي سنة ١٩٩٨ حيث اقتبس أحكامه من التوجيه الأوربي ومن التطور القضائي والفقهي الذي وصلت إليه فرنسا في هذا المجال.

الفرع الرابع : موقف التشريعات والقضاء والفقه من الالتزام بضمان سلامة المبيع

ان الدول جميعاً تهدف لحماية الانسان من خلال سن القوانين العديدة وتنظيم المعاملات اليومية التي تحدث بين الافراد وان التطور الحاصل في العصر الحالي في ميادين الصناعة والتجارة أدت الى ظهور مشاكل تعتبر جديدة ، لم يكن لواضعي القوانين المدينة أن ينظموها لأنها لم تكن داخلة ضمن توقعاتهم، لذلك كان لا بد لها من استحداث وسائل لحماية الأفراد المتضررين من جراء التطور والتقدم ، والتي بدأت من قيام الفقه والقضاء في فرنسا والولايات المتحدة با صدار قانون ينظم مسؤولية البائعين المحترفين حيث سبقت بذلك فرنسا وأصدرت تشريعها الخاص بالمسؤولية عن المنتجات المعيبة سنة ١٩٩٨ ومع ذلك فإن فرنسا قبل اصدارها لهذا القانون أصدرت قوانين متعددة تهدف حماية المستهلك ، أما القانونين المدني العراقي والمصري فلم ينضمها في نصوصها ما يمكن الاستناد اليه مباشرة في خصوص ضمان السلامة وإن كان في بعض الاحيان تفسير بعض القواعد القانونية تؤدي الى إمكانية استنتاج هذا الأمر إلا أنها غير كافية لحماية الأفراد ومع ذلك فقد شرعت قوانين مختلفة من أجل تحقيق الحماية وضمان سلامة المستهلكين إلا إن ذلك لا يؤدي الى القول بأنها كافية بل من الضروري إصدار قانون موحد ينظم مسؤولية المنتج والبائع. ولذلك نبين موقف القوانين والتشريعات من الالتزام بضمات السلامة وموقف الفقه الإسلامي والقضاء منه.

أولاً: موقف القوانين الوضعية من ضمان السلامة:

سنبحث موقف القوانين في العراق ومصر كمثال للدول العربية وفرنسا كمثال للدول الغربية:

١ ـ موقف القانون العراقي من ضمان السلامة

ان القانون المدني العراقي لم يتضمن قواعد مسؤولية المنتج والبائع عن الاضرار التي تسببها منتجاته ولكن المشرع قد لجأ الى اصدار التشريعات الخاصة لمعالجة الاضرار التي تنتج عن استعمال السلع والمنتجات بعد شرائها وتستهدف توفير الحماية وتحقيق سلامة المستهلك وإن كان الغرض منها في كثير من الأحيان الأهداف اقتصادية

---

(١) د. جابر محجوب علي ، مصدر سابق، ص ١١٢ ـ ١١٣ و ١٨٨ ـ ١٨٩

(٢) د.نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام التعاقدي بالادلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٢ ، ص١٥٥.

(٣) د. جابر محبوب علي ، مصدر سابق، ص١٩١

واجتماعية مراعاة للمسؤولية الاجتماعية والأخلاقية في المجتمع قبل المصلحة الاقتصادية [١]. ومن القوانين التي قصدت حماية سلامة المستهلكين ما جاء في قانون العقوبات العراقي في المادة (٤٦٧) منه على معاقبة من غش متعاقداً في عدم مطابقة البضاعة للشروط المتعاقد عليها اذا قام المتعاقد (البائع) بالغش في بضاعة أو صفاتها الجوهرية أو العناصر الداخلة في تركيبها أو نوع البضاعة أو مصدرها في الأحوال التي يعد فيها ذلك سبباً أساسياً في التعاقد أو كان الغش فى عدد البضاعة أو مقدارها أو مقياسها أوكيلها أو وزنها أو طاقتها أو كان في ذاتية البضاعة إذا كان ما سلم منها غير ما تم التعاقد عليه.[٢]

وقانون الجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٩ الذي جعل من أهدافه حماية المواطنين المستهلكين للمنتجات وحماية المنتجين وبالتالي تحقيق حماية الصحة والسلامة العامة وحماية البيئة ويقوم هذا الجهاز بمهام ووظائف عديدة لتحقيق حماية المستهلك من خلال اجراءات الرقابة الصناعية على السلع والمنتجات المصنعة محليا والمستوردة [٣] وقانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية يتضمن أحكام خاصة لتوفير الحماية للمستهلكين. مما يتعرضون له من تضليل بسبب أفعال التقليد والتزوير في براءات الاختراع . [٤] وقانون تنظيم التجارة نص على تجريم عمليات الغش في نوعية السلع المعدة للتصدير أو الاستهلاك [٥] ، وكذلك قانون الصحة العامة رقم ٨٩ لسنة ١٩٨١يعتبر الحجر الأساس لتوفير الحماية الصحية للمستهلكين لاهتمامه بموضوع الرقابة الصحية و جعلها فاعلة لشمولها جميع المعامل والمحلات العامة ولها وظائف عديدة [٦] وقانون الوقاية من الاشعاعات المؤينة حيث أكدت أن مالك المصدر دون غيره يكون مسؤولاً عن تعويض جميع الاضرار المتحققة فعليا عن مصادر الاشعاع . [٧] وغيرها من القوانين التي تتضمن التأكيد على الالتزام بضمان السلامة ولو بصورة غير مباشرة .

إلا أن هذه القوانين جميعها تتسم بصفات عديدة منها : غياب الوحدة المنطقية وعدم اتساقها، وغياب التنظيم المنهجي فيها إذ انها تعالج حالات حماية صحة وسلامة المستهلكين ولكن في عدة مواضيع مما يغلب عليها طابع الشتت لأنه يجب الرجوع إلى عدة قوانين للحكم في حالة معينة، وكذلك غياب الجهة المركزية التي تتولى مهمة جمع المعلومات بخصوص المنتجات لإصدار تعليمات محددة ومعايير أساسية يعتمد عليها في عمليات الصناعة ، على عكس الدول الأخرى تتولى فيها لجان مركزية للقيام بهذه المهمة (مثل لجنة سلامة المستهلكين في فرنسا) [٨] فقوانينا

---

(١) د. أبي سعيد الديره فى وولاء جمال الدين النوري ، مستقبل الحركة الاقتصادية في ضوء التغييرات البيئية ، بحث منشور في مجلة تنمية الرافدين تصدرها كلية الادارة والاقتصاد في جامعة الموصل العدد ٦٩ ، المجلد٣، ٢٠٠٢،ص ٤١

(٢) قانون العقوبات العراقى رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩

(٣) قانون الجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية رقم ٥٤ سنة ١٩٧٩

(٤) قانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٠

(٥) قانون تنظيم التجارة رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٠

(٦) قانون الصحة العامة رقم ٨٩ لسنة ١٩٨١

(٧) قانون الوقاية من الاشعاعات المؤينة رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٠

(٨) د.سالم رديعان العزاوي ، مسؤولية المنتج ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة بغداد ، ١٩٩٢ ،ص٣٤٤.

الخاصة لم تنظم مسؤولية المنتجين والموزعين ، فلقد كان الأجدر بالمشرع أن يضع نظاما عاماً وشاملاً للمسؤولية عن المنتجات وما يجب ان تتوافر فيها من عناصر السلامة وإيجاد السبل والوسائل التي تكفل تطبيقها وتعين الجهات التي تتولى مهام الرقابة والتفتيش على المنتجات والسلع بشكل يضمن فاعليتها ، بدلاً من جعلها مشتتة بين جهات متعددة.

٢- موقف القانون المصري من ضمان السلامة.

لم يضع المشرع المصري نظاماً خاصاً ومتكاملاً في الاحكام الواقية التي تحمي المستهلك من أخطار السلع فمشكلة السلع من أهم المشاكل التي يجب أن تواجه حيث أن المنتج والبائع عليها الالتزام بضمان سلامة المستهلك وصحته من خلال الالتزام بإنتاج سلع ومنتجات خالية من كل ما من شأنه تعريض حياة الأشخاص للخطر ونتيجة لعدم التزام المنتجين والبائعين بهذا الضمان اضطر المشرع لا صدار بعض القوانين التي تضع عقوبات صارمة على كل من لا يلتزم بهذا الضمان. (١)

فقد صدر قانون منع الغش والتدليس سنة ١٩٤١ والمعدل لسنة ١٩٩٤ والذي يحتوي على صورتين لمواجهة الغش و الصورة الأولى الغش الذي يؤدي الى الإضرار بصحة الانسان أو الحيوان ، الصورة الثانية الغش الذي يؤدي الى حدوث عاهة مستديمة أو وفاة شخص أو كثر ، ثم افرد قانونا خاصا ببعض السلع خاصة الأغذية وهو قانون رقم ١٠ السنة ١٩٦٦ بشأن مراقبة الأغذية وتنظيم تداولها والذي يعني يتنظيم الاحكام المتعلقة بالمواد الغذائية وبعض السلع وبين فيها الأحوال التي تعد الأغذية فاسدة أو تالفة فيها، وكذلك قانون مزاولة مهنة الصيدلة رقم ١٢٧ لسنة١٩٥٥.(٢)على الرغم من كل هذه القوانين الخاصة إلا أنه لا يوجد نظام قانوني متكامل بشأن المسؤولية عن المنتجات المعيبة والتي باتت تهدد الملايين من الافراد بسبب زيادة مخاطر السلع المصنعة بمختلف أنواعها. (٣)

٣-موقف القانون الفرنسي من ضمان السلامة:

إن المشرع الفرنسي كان يهتم بسلامة الأشخاص من الاضرار التي تحدثها المنتجات ولذلك كان يسعى لوضع القواعد التي تكفل حماية الأشخاص في ظل ما يطرأ على الحياة من تقدم وتطور في الميادين كافة وأهمها ميادين الصناعة والتجارة ، فواضعوا القانون المدنى الفرنسي نظموا الاضرار التي تنجم عن البيع والتي تلحق المشتري نتيجة عدم صلاحية المبيع للغرض المراد منه والتي يكفي لجبرها فسخ البيع واسترداد نفقاته أو انقاص الثمن حال إبقاء المبيع مع التعويض إذا كان له مبرر ، أما الاضرار التي تحدثها المنتجات بسبب تعيبها أو خطورتها فليس لها نظام قانوني ينظمها ولم ينتبه المشرع عند وضعه القانون الى هذا النوع من الاضرار والتي بدأت تكتشف معالمها مع بداية القرن العشرين ومع تطور المنتجات، إذ لجأ القضاء الفرنسي إلى القواعد القانونية التقليدية لايجاد الحلول لهذا النوع الجديد

---

(١) د.نصيف محمد حسين ، النظرية العامة في الحماية الجنائية للمستهلك ، بلا مكان الطبع ، ١٩٩٨، ص ٨٦

(٢) د. حسن عبد الرحمن قدوس ، مصدر سابق، ص٨

(٣) د.نصيف محمد حسين ، مصدر سابق، ص ١١٩

من الاضرار بتفسيرها بشكل واسع لا يجاد الشرعية لاحكامها وسانده من ذلك الفقه، إلا إن ذلك لم يكن كفيلا بتوفير الحماية الكاملة في تحقيق ضمان سلامة المشتري والمستهلك بصورة عامة، لذلك أصدر المشرع الفرنسي العديد من التشريعات التي تنص صراحة على وجود الالتزام بضمان السلامة على عاتق المنتج والبائع فكان أول هذه القوانين القانون الصادر في ١٩٠٥ الذي كان يستهدف قمع الغش والتدليس بالدرجة الاولى وفتح الطريق في منع تداول المنتجات التي تتصف بالخطورة على سلامة المشتري وغيره عن طريق توقيع عقوبات صارمة على مقلدي أو مروجي المنتجات ، ولقد طرأ على هذا القانون عدة لتعديلات الأول في سنة ١٩٧٨ والثاني في سنة ١٩٨٣.[١]والقانون الصادر في ١٠ / ١ / ١٩٧٨ قانون خاص بحماية وإعلام المستهلكين حيث تستهدف المحافظة على سلامة المستهلكين من المنتجات التي تمثل بعض خصائصها فى الظروف الاعتيادية خطرا يهدد صحة وسلامة المستهلك كما تؤكد على إبطال الشروط التعسفية التي يضعها البائع المحترف في العقود المبرمة بين المستهلكين العاديين والمهنيين. [٢] ثم تلاه تعديل في ١٩٨٣/٧/٢١ والذي أقر وجود التزام عام بضمان السلامة حيث نصت على ان المنتجات منذ وضعها الاولى في التداول فإنها يجب أن تتضمن التعليمات المتعلقة بالسلامة والصحة العامة للافراد، ثم اصدر المشرع بعض قوانين أخرى إلى أن تكللت المحاولة الأخيرة بالنجاح عندما أصدر المشرع في ١٩ آيار ١٩٩٨ قانوناً خاصاً بالمسؤولية عن المنتجات المعيبة والتي تجعل مسؤولية المنتج مسؤولية موضوعية ، وقد أتاح المشرع الفرنسي في هذا القانون للمضرور الاختيار بين قواعد المسؤولية الموضوعية التي نظمتها وبين القواعد للمسؤولية المنظمة في القانون المدني (المسؤولية العقدية و التقصيرية وهذا يعني ان للمتضرر أن يختار اللجوء الى القواعد العامة للمسؤولية العقدية او التقصيرية أو أن. يلجأ إلى قواعد المسؤولية الموضوعية للمنتج بسبب تعيب منتجاته فمفهوم العيب في هذه المسؤولية لا يعني وجود نقص يؤثر في استعمال المبيع، وإنما العيب المأخوذ من فكرة تهديده لسلامة الأشخاص وأموالهم بسبب عيب او خطورة لم ينبه المشتري اليها. [٣]

ثانياً : موقف الفقه الاسلامي من ضمان السلامة

ان الفقه الاسلامي وضع قواعد كلية مستمدة من القرآن الكريم والسنة المطهرة، واعتمد فقهاء المسلمون في اجتهاداتهم عليهما وتوسعوا في تبسيط تلك القواعد وتطبيقها على القضايا المستجدة في كل عصر ومنها تلك التي تمس ظروف وواقع الفرد وتطوره بين كل فترة وأخرى ، كما ان الفقهاء وضعوا قواعد فقهية تصلح أن تكون اساساً لمبادئ عامة [٤]، فالفقه الاسلامي يهدف الى ان يعيش الانسان بأمان ، لذلك غلب مصلحته في المحافظه على حقه المعصوم في جسده وماله وعرضه على مصلحته في أن يعيش أو يتصرف بحرية حيث قد يؤدي الافراط فيها إلى ضياع الحقوق و انعدام الأمان في المجتمع ، لأن الشريعة الإسلامية تنظر إلى المعاملات نظرة دينية وتتخذ منها مؤيداً لاحترام

(١) د.محمد علي عمران ، مصدر سابق، ص ١٦٨

(٢) د.حمدي عبد الرحمن ، مصدر سابق، ص٥٤

(٣) حسن عبد الباسط جميعي ، مصدر سابق، ص ١٨٠- ١٨١

(٤) د.عباس حسن الصراف، المسؤولية العقدية عن فعل الغير في القانون المقارن ، دار الكتاب العربي - القاهرة ، ١٩٥٤،ص٥٨.

أحكامها العامة وتضمن بذلك سياستها التشريعية في الاصلاح والحفاظ على سلامة الناس ومصالحهم، وقد أولى الفقهاء المسلمون المسائل الضمانات اهتماماً بالغا ووضعوا العديد من القواعد في هذا المجال، وفيما يتعلق بضمان السلامة ومسائل حماية المستهلك فأن الشريعة الإسلامية كانت سباقة على كل القوانين في توفير حماية خاصة للمستهلك[١]وان كانت هذه المسميات حديثة فان المتتبع والدارس للقواعد الفقهية يستطيع تطبيق تلك القواعد على العديد من الحالات المستجدة في عصر الحديث فالاضرار التي تسببها المنتجات لم تكن معروفاً في تلك الأزمنة ولم تكن الاضرار لتصل في أقصى الأحوال إلى ما هو عليه الحال إلا انه بامكان الاستناد الى قواعدها لاستخراج الاحكام المناسبة للأحوال المستجدة وحيث إن الفقهاء المسلمين قد وضعوا قواعد تصلح في مجموعها أن تكون أساساً لمبدأ عام فضلاً عن القواعد الأساسية في حماية النفسس وحرمتها إلى جانب حرمة المال فلقد قسم الفقهاء الحقوق الى قسمين : حق الله عز و جل وحق العبد، فحق الله سبحانه هو ما يتعلق بالنفع العام لجميع البشر فلا يختص به أحداً دون آخر ولعظيم خطره نسب الى الله عز وجل وذلك لأن الأحكام المتعلقة بهذا الشأن لا يجوز فيها التغيير والتأويل وهذه محددة بنصوص القرآن الكريم وهي الحدود، والحدود سبعة وهي (الردة البغي، القتل، الزنا والقذف ، السرقة ، الحرابة وشرب الخمر)[٢] أما حق العبد فهو ما تتعلق به مصلحة خاصة بالغير ولقد أكد القرآن الكريم في العديد من الآيات على حرمة النفس وعدم الاضرار بالنفس إلا بالحق وأوجب على المعتمد عقوبات تختلف عن غير المعتمد كما وقرر مبدأ التضمين جبراً للضرر وزجراً للمعتدي لقوله عز وجل (وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا). [٣]و قوله عز وجل (وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ) [٤] والعديد من الآيات القرآنية التي تؤكد على وجوب الضمان، كما إن السنة النبوية المطهرة أكدت على الضمان فعن أبي بكر (رضى الله عنه) أن النبي (صلى الله عليه وسلم) قال في حجة الوداع (إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا). [٥] وقوله (صلى الله عليه وسلم) (لا ضرر ولا ضرار) فهذه القاعدة كلية يرجع اليها في تطبيق المسؤولية والمؤاخذة بها. [٦] والحديث يعنى نفى الضرر قبل وقوعة وكذلك نفية في مقابلة الضرر فلا يجوز لأحد أن يضر غيره في بدنه أو عرضه أو ماله لأن ذلك ظلم كما لا يجوز لمن ضره أحد أن يوقع ضرراً على الشخص الذي أضربه ، بل من الضروري مراجعة القضاء لتعويضه، ذلك لان مقابلة الضرر بالضرر يؤدي الى الأخلال بالأمن والنظام و سيادة الفوضى ولقد أصبحت القاعدة المقررة بالحديث أساساً لقواعد عامة تثبت عند الفقهاء كأصل من أصول الشريعة المسلم بها عند الجميع منها (الضرر يزال) ، (و الضرر يرفع بقدر الامكان) [٧] فالقاعدة الأولى تعني وجوب دفع الضرر باعادة الحال إلى ما كان عليه والثانية تعني

---

(١) د.وهبة الزحيلي، نظرية الضمان (أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الاسلامى ، دار الفكر، دمشق ، ط ١، ١٩٧٥ ، ص٥٨

(٢)د. صبحي محمصائي ، النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية ، ج١ ، بلا مكان الطبع ، ١٩٤٨، ص١٦٥-١٦٦

(٣) الآية (٤٠) سورة الشورى

(٤) الآية (١٢٦) سورة النحل

(٥) أمام الصنعاني ، سبل السلام في شرح البلوغ المرام، ج٣ مطبعة البابي الحلبي ، بلا مكان الطبع ، ١٣٧٨هـ، ص٧٣

(٦) الشيخ عبدالمجيد الشرنوبي ، أربعين حديثا النبوية دار العلوم الحديثة ، لبنان، دون سنة طبع ،ص٦٨.

(٧) مير القاضي، شرح المجلة ، ج١ ، القواعد الكلية البيوع والاجارة ،مطبعة العاني،١٩٤٩،ص٧٩.

ضرورة دفع الضرر قبل وقوعه بالقدر المتاح ، مما يدل على أن مبدأ المسؤولية عن الضرر أمر أساسي في الشريعة الاسلامية وبالعودة إلى كتب الفقه الاسلامي فانه من غير ممكن إيجاد معالجة مباشرة لظاهرة المسؤولية عن المنتجات بسبب عيوبها أو خطورتها كما هو الحال في القوانين المعاصرة والسبب يعود إلى أن تلك الاضرار لم تكن معروفة في عصر يتسم بلبساطة في كل شيء وعدم تعقد الأمور وماديات الحياة بالطريقة التي نلحظها اليوم فلو كانت موجودة لكان الفقهاء قد وضعوا لها الحلول وحيث أن الفقهاء المسلمين قد نظموا القواعد الخاصة بمالكي الأشياء الخطرة وحيث على من يحوزها أن يبذل العناية اللازمة بذلك الشيء وافترض الفقهاء تعدي المتسبب في الأشياء الخطرة عند عدم اتخاذه لتلك الاحتياطات اللازمة .

كما أن قاعدة فقهية تقرر بأن مالا يمكن الاحتراز عنه لاضمان فيه فكل ما لا يمكن تجنبه أو الاحتراز منه لا يكون سبباً موجباً للضمان ويمكن تخريج حكم على هذه القاعدة بالقول بان المنتج أو البائع المحترف هو شخص متخصص ومحترف لمهنته وهو يستطيع الكشف ما في منتجاته من عيب و اعلام المشتري بالخطورة التي تتصف بها السلعة ، والاحتياطات التي يجب اتخاذها عند استعمالها فاذا أخل بالتزامه نهضت مسؤوليته. [١]

ثالثاً : موقف القضاء من الالتزام بضمان السلامة

ان القضاء الفرنسي يرى ان التزام البائع بضمان سلامة المبيع مستقل عن التزام البائع بضمان العيوب الخفية وان نقطة البداية في تطور القضاء نحو الاعتراف بضمان السلامة المستقل عن ضمان العيوب الخفية يرجع إلى حكم الدائرة المدينة الاولي في محكمة النقض الفرنسية [٢] ثم أكدت محكمة النقض وجود الالتزام بضمان السلامة على عاتق البائع المحترف في حكم آخر لنفس الدائرة [٣] وان المحكمة لم تستند الى قواعد ضمات العيوب الخفية وإنما إلى القواعد العامة للمسؤولية العقدية، من اجل ان تقرر وجود الالتزام بضمان السلامة فى عقد من العقود كانت تلجأ إلى تلك القواعد، ثم تأكد الأخذ بفكرة الالتزام بضمان السلامة في قرار آخر صدر للدائرة نفسها فتم تأكيد وجود هذا الالتزام عن طريق ثلاثة عناصر تضمنها القرار. [٤]

الأول : إن المحكمة كان يكفيها لإلغاء حكم الاستئناف أن تستند الى ضمان العيوب الخفية لأنها تتطلب إثبات وجود عيب سابق على التسليم ولم ينجح المشتري في ذلك ، لكن محكمة النقض لم تفعل ذلك بل على العكس : فقد قضت بأن السلعة يجب أن لا تكون مصدر خطر على حياة الأشخاص وأموالهم بسبب وجود العيب فيها ، وهذا يؤكد ان المحكمة تخطت نطاق الضمان إلى نطاق المسؤولية العقدية. الثاني : إن الحكم قد صدر استنادا لاحكام المادة ١١٣٥ من التقين

(١)د.وهبة الزحيلي، مصدر سابق، ص٢٣.

(٢) د.نصيف محمد حسين ، مصدر سابق ، ص٩٩

(٣) د.نصيف محمد حسين ، مصدر سابق ، ص١٠١

(٤) د.نصيف محمد حسين ، مصدر سابق ، ص١٠١

المدنى الفرنسي مما يدل على استبعاد نصوص القانون الخاص بضمان العيوب الخفية ويتأكد بذلك ارساء المحكمة لدعائم الالتزام بضمان السلامة المستقل عن ضمان العيوب الخفية ، الثالث : إن محكمة النقض عندما قررت إلغاء حكم محكمة الا ستئناف استندت إلى ان البائع يلتزم فقط بتسليم منتجات خالية من كل عيب أو خلل في التصنيع يجعله مصدر خطر للاشخاص أو الأموال ، وان استعمال تعبير الخطر يشير فكرة الالتزام بضمان السلامة كما أن معنى العيب المشار اليه في القرار يختلف عن المعنى الموجب للضمان والذي يجب أن يتوفر في العيب، وإذا كانت محكمة النقض قد تحرزت من استعمال مصطلح الالتزام بضمان السلامة بصورة صريحة في القرارات السابقة حيث كان التأكيد يؤخر عن طريق الاستنتاج والتحليل ولكنها ما لبثت أن بدأت في استعمال هذا المصطلح بشكل صريح معبرة عنه بأنه التزام مستقل عن العيوب الخفية ويتجاوز بعمومه هذا الالتزام، ولأن كانت الأحكام الحديثة قد أخذت هذا المنحى الواضح فإن هذا الاتجاه بدأ واضحاً في أحدى القرارات الصادرة من محكمة استئناف باريس سنة ١٩٦١ عندما قضت (كل عقد يتضمن تنفيذا ينشأ عنه للمتعاقد الآخر خطراً يتعارض مع روحه والنتيجة المرجوة منه ومن ثم ينشأ من العقد على عاتق من يلتزم بالآداء التزاماً بالسلامة يتجاوز بعمومه وقوته الالتزام بضمان العيوب الخفية ويهيمن عليه ويقيم الأخلال به مسؤولية المدين ما لم يقم الدليل على أن هذا الاخلال إنما يرجع إلى سبب أجنبي لا ينسب اليه وهذا الحكم يعد الأحكام الحديثة غالبا ما كانت تصرح بوجود هذا الالتزام واستقلاله تماماً من العيوب الخفية ، ولقد قضت محكمة النقض بأن المنتج والبائع لبعض المنتجات الشائعة الاستعمال وبالذات تلك المخصصة للعناية بالجسم البشري وراحته يتحملات التزاما بضمان السلامة. [١] ثم توالت الأحكام في هذا الشأن الى ان توجت محكمة النقض هذا التطور بشكل لا يدع مجالاً للشك وجود الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع وأنه يتمثل بتسليم منتجات خالية من العيوب أو الخلل في التصنيع والذي يجعله مصدر خطر للأشخاص والأموال وأنه يقع على عاتق كل بائع محترف ، ويلاحظ في هذه الاحكام أنها لا تنسب أي إخلال بضمان العيوب الخفية على عاتق البائع المحترف وتجعل قيام المسؤولية مرهونا بأن يكون البائع مهنياً والمبيع معيباً بشكل يجعله خطرا على الأشخاص والأموال ويؤدي الى الحاق الاضرار بالأنفس والأموال. [٢]

يتضح مماسبق عرضه تأكيد القضاء على وجود الالتزام بضمان السلامة المستقل عن العيوب الخفية بصورة صريحة منذ بداية التسعينات من القرن المنصرم، ثم بدأ القضاء بعد ذلك يأخذ منحى آخر عندما أصبح يؤكد هذا الالتزام بأنه هو التزام عام وشامل يقع على عاتق البائع المحترف تجاه المتعاقد وغير المتعاقد.

---

(١) د.نصيف محمد حسين ، مصدر سابق ، ص١٠٥

(٢) د.حسن عبدالرحمن قدوس ، مصدر سابق، ص ٢٠.

المبحث الثاني

المسؤولية المترتبة على الاخلال بضمان سلامة المبيع

المطلب الأول

المسؤولية المترتبة على الاخلال بضمان سلامة المبيع

ان الاعتراف بضمان السلامة في عقد البيع، وفر ضمانة كبيرة للمشتري وأدى الى تقوية الحماية المقررة له من خلال ما يتضمنه من حلول تؤدي إلى توفير أكبر الفرص للحصول على التعويض وحيث ان الالتزام بضمان السلامة ينشأ في حالة وجود عيب يتسبب بحدوث الضرر في نفس المشتري وأمواله ، وكذلك ينشأ في حالة خطورة المبيع واتصافه بخصائص ذاتية تجعلها خطرة على مشتريها أو مستعملها. ولذلك من الضروري دراسة المسؤولية المترتبة على الاخلال بضمان سلامة المبيع وأساسها.

الفرع الأول: المسؤولية المترتبة على الاخلال بضمان سلامة المبيع

ان الالتزام بضمان السلامة يرتبط ارتباطا وثيقا بالمسؤولية العقدية ذلك لأن هذا الالتزام أثير لأول مرة في نطاق بعض العقود . فالصلة قائمة بين الالتزام بضمان السلامة والمسؤولية العقدية فيما يتعلق بأطراف العقد [١] لذلك فإن المتضرر المتعاقد يستطيع المطالبة بالتعويض عن طريق رفع دعوى مباشرة ضد البائع للحصول على التعويض وان هذه الدعوى ذات طبعية عقدية ذلك لأن الضرر ينشأ بسبب المبيع الذي هو محل التعاقد، حيث جاء في قرار صادر من محكمة تمييز العراقية (إذا أخل البائع بالتزاماته المذكورة في عقد البيع بحيث أدت الاجراءات التي قام بها إلى تضرر المشتري مع انه ملزم بالضمان فيكون من حق المشتري طلب فسخ العقد مع التعويض) [٢] ولقد اعترف القضاء والفقه الفرنسيين بأن الدعوى الناشئة عن الاخلال بضمان السلامة ذات طبيعة عقدية. [٣] ويجب الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع وان الاخلال به يؤدي إلى قيام المسؤولية العقدية خصوصاً وان الاضرار التي تحدث بسبب المنتجات لا تقتصر على العيوب بل وجود صفات معينه في بعض المنتجات تجعلها خطرة على مشتريها ومستخدميها اعترفت بان الالتزام بضمان السلامة مستقل تماما عن العيوب الخفية والتعرضى والاستحقاق. [٤] فأصبح العيب في مجال الالتزام بضمان السلامة يختلف عن معناه في مجال العيوب الخفية ، فالعيب في الالتزام بضمان السلامة يعني أي نقص أو خلل في الصنع شأن التسبب بالخطر للأشخاص أو الممتلكات فإذا كان هناك أضرار يعزي ذلك الى وجود عيب في المنتوج فأن البائع المهني يضمن كل تلك الاضرار تجاه المضرور، كما أن المنتج والموزع المنتجات ذات

---

(١) د. محمد على عمران- مصدر سابقا، ص١٤٩

(٢) القرار التمييزي المرقم ١٥٧ / استئنافية/ ١٩٧٩ في ١٩٧٥/٤/١٤ منشورة في النشرة القضائية،العدد الثاني ، السنة الثانية ،ص١٠١.

(٣) د. حسن على الزنون ، مصدر سابق، ص١٢٠

(٤) د. نزيه صادق المهدي ، مصدر سابق، ص١٤٣

استعمال خاص ملتزمان بضمان السلامة لأنهما يلتزمان بتسليم المنتجات مع بيان الطريقة التي تستعمل بها والشروط والتحذيرات التي تتضمنها تلك المنتجات عند الاستعمال ، وإن تعريف العيب يتضمن الخلل والنقص في الصنع والذي يؤدي الى الأضرار في الأشخاص والممتلكات بعكس العيب الذي هو بمعنى الآفة أو النقص الذي يؤثر في الاستعمال او الفائدة التي تؤدي الى قيام ضمان العيب الخفى ، لذلك فأن فكرة الالتزام بضمان السلامة أعم وأشمل لأنه يتضمن كل ما هوا ماس بسلامة الشخص سواء نتج من العيب أم من الصفة الخطرة للمبيع، دعوى الاخلال بالالتزام بضمان السلامة دعوى عقدية يقيمها المشتري على البالغ المحترف [١]

الفرع الثاني: اساس المسؤولية

أقر القضاء في فرنسا فكرة الالتزام بضمان السلامة وذلك من أجل تحسين موقف المتعاقد وحمايته من الضرر لهذا عمد القضاء الى ربط المسؤولية الناجمة عن الاخلال بالالتزام بالسلامة بالقواعد التقليدية فكان يربطها مرة بأحكام المسؤولية العقدية إذا لحق المنتج ضرراً بالمستهلك ويربطها مرة أخرى بأحكام المسؤولية التقصيرية إذا تسبب المنتج بضرر للغير، ولكي تقوم المسؤولية العقدية للبائع لا بد أن يقوم بالأخلال بأحد الالتزامات التعاقدية التى ألقاها القانون على عاتقه وألزمه باحترامها كا خلاله بالالتزام بضمان سلامة المنتج من العيوب، والاخلال بالالتزام بضمان السلامة من خطورة المنتجات. [٢] وبالعودة إلى القواعد العامة في المسؤولية نجد ان المسؤولية العقدية بمفهومها العام هي التي تترتب عن الاخلال بالالتزام ناتج عن عقد صحيح أي أنه يشترط لقيامها مجموعة من الشروط وهي : ان يخل المدين بالالتزام ناشيء مباشرة عن هذا العقد وان يترتب عن هذا الاخلال ضرر للدائن أو لخلفه العام وأن يقدم علاقة سببية بين الاخلال بالالتزام وبين الضرر.[٣] فان قيام المسؤولية العقدية يفترض أن يكون هناك عقد صحيح واجب التنفيذ ومسؤولية البائع تقربت نتيجة إخلال هذا الأخير بالالتزامات التي يقررها العقد فعلى البائع أن ينقل ملكية المبيع للمشتري وان يسلمه المنتج بالحالة التي كان عليها عند إبرام العقد وإذا لم ينفد هذا الالتزام جاز للمشتري أن يطالبه إما بتنفيذ التزامة عيناً أو يطالبه بالتعويض، وحيث جاء في قرار صادر من محكمة تمييز اقليم كوردستان (ان عقد البيع المبرم بين الطرفين من العقود الملزمة للجانبين فكان الواجب على المدعي ان يطلب فسخ العقد مع التعويض إن كان له مقتضى وذلك بعد انذاره بتنفيذ التزامه) [٤] وإذا ما أخل المنتج بالتزامه اتجاه المستهلك فعلى هذا الأخير أن يثبت أن الضرر الذي أصابه كان جراء استعماله للمنتج الخطر وأن يثبت أن المنتج أخل بالتزامه فيما يخص الإعلام وعن طريق استعمال المنتوج وكيفية تجنب أخطاره وهنا يصبح المنتج غير قادر على التخلص من المسؤولية بإقامة الدليل

---

(١) على سيد حسن، الالتزام بالسلامة في عقد البيع، دار النهضة العربية ،مطبعة جامعة ، القاهرة ، ١٩٩٩، ص١١٩.

(٢) قنطرة سارة ، المسؤولية المدنية للمنتج وأثرها في حماية المستهلك مذكرة شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد أمين دباغين ، سطيف، ٢٠١٦-٢٠١٧، ص٢٧.

(٣) على علي سليمان، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، بلا سنة الطبع ، ص١١٣.

(٤) القرار التمييزي المرقم ٢٠٥ / الهيئة المدنية /٢٠٠٢ في ٢٠٠٢/٨/٣ غير منشور

على عدم علمه بالخطر الكامن في المنتج إلا باثبات السبب الأجنبي، وبالتالي فإن أحكام المسؤولية العقدية تثور في حالة عدم تنفيذ المدين لالتزامه العقدي وهو ما يوجب التعويض للمتعاقد المتضرر[١] حيث جاء في قرار المرقم ١٧٢٨ / الهيئة الاستئنافية / ٢٠١٥ في ٢٠١٥/٤/٥ الصادر من محكمة تمييز الاتحادية (اذا ثبت الشخص ان الضرر نشا عن سبب أجنبي لا يدله فيه كأفة سماوية او حادث فجائي او قوة قاهرة او فعل الغير أو خطأ المتضرر كان غير ملزم بالضمان). [٢] والتعويض في المسؤولية العقدية يكون عن الضرر المباشر المتوقع ولا يعوض عن الضرر الغير المتوقع مالم يرتكب غشاً او خطأ جسيماً. [٣] وهناك من يرى أن الاساس العقدي للمسؤولية في الالتزام بضمان السلامة غير كاف للحماية من أخطار المنتجات، ما يقتضي إيجاد أساس آخر للحماية في الالتزام بضمان السلامة وأن رغبة القضاء في تحقيق أكبر قدر من الحماية لمن يصيبه ضرر من جراء المنتجات المطروحة للتداول، أدت إلى التوسع في تقرير المسؤولية و إقامتها على اساس المسؤولية التقصيرية والمسؤولية بمفهومها العام هي الجزاء المترتب على الاخلال بالالتزام الذي يفرضه القانون القائم أساساً على عدم الاضرار بالغير. [٤] فان في ظل القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية عن الأفعال الشخصية فعلى المضرور إثبات خطأ المنتج وعنه خرج عن السلوك المألوف وأخل بالالتزام أو الواجب العام المفروض بقوة القانون مما تسبب في إحداث الضرر. [٥] وحتى تكون بصدد مسؤولية تقصيرية في عقد البيع لا بدمن توفر ثلاث أركان وهي: الخطأ، الضرر، والعلاقة السببية بينهما. دون اشتراط وجود علاقة تعاقدية بين المتضرر والمتسبب في الضرر وهو الفرق بينهما وبين المسؤولية العقدية التي أساسها العقد أما التقصيرية أساسها القانون. [٦] المسؤولية التقصيرية في عقد البيع نوعان تنقسم بحسب الشكل إلى ما يسمى بالمسؤولية التقصيرية المطلقة، حيث يعتبر المتسبب في الضرر مسؤولاً عن تعويض المضرور بغض النظر عن كونه قد بذل العناية المعقولة عن تجنب الاضرار بالغير أم لا، أما النوع الثاني فهي المسؤولية التقصيرية القائمة على أساس الإهمال، فينبغي إثبات أن المتسبب في الضرر لم يتخذ الاجراءات والاحتياطات التي تفرضها الممارسة العادية ، أما مجالات تطبيقها فيمكن تقسيمها إلى ثلاثة أنواع وهي المسؤولية المرتبطة بانتاج السلع وبيعها وهي تتعلق بعيوب إنتاجية في السلعة أو بعيوب في تصميمها وشكلها أو بعدم تزويد المستهلك بوصف كامل شروط السلامة في استعمالها وتحذير كاف عن المشكلات والمخاطر التي تنتج نتيجة استعمال هذه المنتجات. [٧]

---

(١) دربال عبد الرزاق، الوجيز في النظرية العامة للالتزام ، دار العلوم ، الجزائر، ٢٠٠٤، ص٦٣.

(٢) القاضي قاسم فخري الربيعي ، مبادئ محمكمة التميز الاتحادية ،قسم المدني ، بغداد، ٢٠١٨،ص٢٣.

(٣) محمد على عمران، مصدر سابق ، ص١٥٣.

(٤) د.عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ،ج١ ، مطبعة دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة، ١٩٦٠ ، ص٧٨٤.

(٥) ولد عمر الطيب ، النظام القانوني لتعويض الاضرار الماسة بأمن المستهلك وسلامته، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبي بكر بالقايد، تلمسان ، ٢٠٠٩-٢٠١٠، ص١٠٧

(٦) د.عبدالرزاق السنهوري، مصدر سابق، ص٧٥٤

(٧) ملوك محفوظ، مسؤولية المنتج عن الدواء في التشريع الجزائري مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية ، أدرار، ٢٠١٤-٢٠١٥، ص٥٠

أما بالنسبة للقانون الفرنسي فلقد تكرس هذا الاساس بموجب الحكم الصادر بتاريخ ١٧ شباط ١٩٩٥ عن محكمة النقض الفرنسية والتي أقرت بموجبه الالتزام المهني بطرح منتوج خال من أي عيب من شأنة تحديد سلامة الأشخاص والأموال ويكون مسؤولاً منه قبل الغير وقبل المتعاقد معه، ان المسؤولية التقصيرية تقوم على أساس الخطأ المفترض وذلك لحماية المستهلك بحيث يجب على المنتج أن يثبت انعدام الخطأ من جانبه و هدف من وضع أساس للمسؤولية التقصيرية كان نتيجة لعدم وجود علاقة تعاقدية مباشرة بين الطرفين وهذا راجع لعجز المتضرر في طلب التعويض خاصة عندما يتدخل أكثر من شخص في إيصال المنتوج الى المستهلك كما قام ايضا بتوسيع في أنواع المنتجات التي قد تكون مصدر تهديد ينال من الالتزام بضمان السلامة سواء من حيث المصدر المنتجات أو طبيعتها ، أما بالنسبة للتعويض فيكون في المسؤولية التقصيرية عن الضرر (المباشر) المتوقع وغير المتوقع وإن القانون هو الذي يحدد الضرر الذي يشملة التعويض وقد جعل التعويض شاملاً للضرر المباشر كلة سواء كان متوقعاً أو غير متوقع.[١]

المطلب الثاني

الحق في التعويض من الأخلال بالتزام ضمان سلامة المبيع

أن أهم أثر يترتب على إخلال البائع المحترف بالتزامه بضمان السلامة هو التعويض وهذا التعويض يعد مقابلاً وجبرا للضرر الذي يصيب الشخص فلا تعويض حيث لا ضرر[٢] ويتنازع تقدير التعويض مصلحتان مصلحة المضرور التي تقتضى أن يتناسب التعويض مع ما أصابه من ضرر، و مصلحة البائع المحترف التي تقتضي تحديد التعويض بشكل لا يؤدي الى إرهاقه وتحميله أعباء المسؤولية التي يعجز بها عن مواصلة الإنتاج ومواجهة نفقات تطويره، لذلك فأنه يجب معرفة انواع الضرر الموجب للتعويض الذي يلحق المشتري قد يكون مادياً وقد يكون معنويا، كما أن الضرر قد يصيب أشخاص آخرين غير المشتري من أقربائه الذين قد يصيبهم الضرر شخصياً أو يلحق بهم بسبب فقدهم للمعيل. [٣] و إذا ما توفى المشتري قبل الحصول على التعويض فهل يحق لورثته رفع الدعوى للحصول على حق المشتري، لذالك سنبحث في هذا المطلب الى انواع الضرر ومدى إمكانية انتقال دعوى التعويض الى ورثة المشتري.

---

(١) الحاج العربي ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ٢٠٠٧، ص٧.

(٢) د. ابراهيم الدسوقي أبو الليل ، تعويض تفويت الفرصة، القسم الأول، مجلة الحقوق تصدرها كلية الحقوق جامعة الكويت، السنة العاشرة ، العدد الثاني١٩٨٦، ص٨١.

(٣) د. حسن على الذنون ، مصدر سابق، ص ١٨٢

الفرع الأول: انواع الضرر وكيفية تقدير التعويض

نتيجة لرغبة القضاء الفرنسي في حماية المستهلكين من الاضرار التي تحدثها المنتجات ، ونتيجة لرغبتها في زيادة فرص الحماية نشأت الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع ليس فقط في عيوب المبيع بل عن مخاطرها أيضا، فالأضرار التي أصبحت تحدثها المنتجات تجاوزت حدود الضرر التجاري بل أصبح هذا الضرر لا يعد شيئاً بالمقارنة مع الاضرار التي تصيب النفس والمال، فالاضرار التي تصيب الشخص قد تكون أضرارا مادية أو أضراراً أدبية كما أن تقدير مبلغ التعويض له أهمية كبيرة في معرفة إلى أي مدى سيصل مقدار التعويض لذلك سوف نبحث انواع الضرر وكيفية تقدير التعويض.

أولاً: انواع الضرر الموجب للتعويض

إن الإخلال بالالتزام بضمان السلامة يترتب عليه التزام البائع المحترف بتعويض المضرور، ونتيجة لعدم وجود أحكام خاصة لتنظيم الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع لذلك فإنه لابد الرجوع الى الأحكام العامة للمسؤولية العقدية، فبالاستناد إلى المادة (١٦٩) من القانون المدني العراقي يمكن أن نجد أساساً لالزام البائع المحترف بالتعويض عن الاضرار التي تسببه المنتجات ولا بد أن نبين أنواع الضرر:

١- الضرر المادي

تنص المادة (١٦٩) من القانون المدني العراقي على أنه ((١- إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص القانون فالمحكمة هي التي تقدره. ٢-ويكون التعويض عن كل التزام ينشأ عن العقد سواء كان التزاماً بنقل ملكية أو منفعة المبيع أو أي حق عيني آخر أو التزاماً بعمل أو بأمتناع عن عمل ويشمل مالحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بسبب ضياع الحق عليه أو بسبب التأخر في استيفائه بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم وفاء المدين بالالتزام أو تأخره عن الوفاء به. ٣- فاذا كان المدين لم يرتكب غشاً أو خطأ جسيماً فلا يجاوز في التعويض ما يكون متوقعاً عادة وقت التعاقد من خسارة تحل أو كسب يفوت)) فالالتزام إذا كان مصدره العقد فإن الأصل أن المدين لاتلزم إلا بتعويض الضرر المتوقع عند التعاقد إلا في الخطأ الجسيم أو الغش، إذ التعويض في مجال المسؤولية العقدية لا يكون إلا عن الضرر المباشر المتوقع إلا في حالتي الغش والخطأ الجسيم على عكس الحال بالنسبة للمسؤولية التقصيرية الذي يلزم المسؤول بالتعويض عن الضرر المباشر سواء كان متوقعاً أو غير متوقع. [١] أما الضرر غير المباشر فلا تعويض فيه مهما كان الخطأ جسيماً سواء كانت المسؤولية تقصيرية أو عقدية.[٢] ومعيار التفرقة بين الاضرار المباشرة وغير المباشرة يكمن في وجود علاقة سببية بين فعل المسؤول ومانجم عنه من ضرر، فكلما وجدت علاقة بين القدر وكونها

(١) د. حسن علي الزنون، مصدر سابق، ص٢٤٠.

(٢) عبدالحميد عمر وشاحي، نظرية الالتزامات في القانون المدني ،مطبعة التفيض الأهلية، بغداد ،١٩٤٠، ص١٩٦.

نتيجة حتمية للخطأ أو محققة فالضرر يكون مباشراً، وإذا تخلف كان الضرر غير مباشر.[١]، وان قصر التعويض في نطاق المسؤولية العقدية على الضرر المباشر المتوقع يأتي على اساس أن المتعاقدين لم يتعاقدا إلا على ما يتوقعانه من ضرر، وحيث جاء في قرار المرقم ٢٧٨ / الهيئة المدينة الثانية / ٢٠١٠ في ٢٠١٠/٤/١٨ صادر من محكمة تمييز اقليم كوردستان العراق (تبين عدم حصول خطأ من المدعى عليه يستوجب الحكم عليه بالتعويض وحيث ان الخطأ ممن وقع منه الفعل و وجود علاقة بين الفرد والخطأ هي الشرطان الأساسيان في دعوى التعويض). [٢] ولذلك يخرج الضرر غير المتوقع من نطاقه، إلا إذا ارتكب المدين خطأ جسيماً أو غشا فعندها يلتزم بالتعويض حتى على الضرر غير المتوقع ولقد اعتبر القضاء الفرنسي خطأ البائع المحترف خطأ جسيماً وذلك بافتراض علمه بالعيب لأنه إما أن يكون عالماً بالعيب ولم يخبر المشتري به فيكون سيىء النية وإما أنه كان واجبا عليه العلم بالعيب ولم يتحر عنه فيكون مهملاً وفي الحالتين يكون مرتكباً لخطأ جسيم ، كما أن القضاء الفرنسي اعتبر الخطأ جسيما عندما يكون الضرر ماساً بمصالح حيوية للانسان كسلامة جسمه إذ انه يجب أن يكون شديد الحذر في مثل هذه الاحوال[٣] فيسأل في إطار المسؤولية العقدية عن الاضرار المباشرة سواء كانت متوقعة أو غير متوقعة، إلا انه رأي يرى بأن مسؤولية المدين الذي يرتكب غشاً أو خطأ جسيماً تتقلب من مسؤولية عقدية الى مسؤولية تقصيرية ونتيجة لذلك يسأل عن الاضرار المتوقعة وغير المتوقعة. [٤] إلا إن هناك رأي في الفقه يذهب الى القول بأن الأصل في المسؤولية سواء كانت عقدية أو تقصيرية وجوب التعويض عن الضرر المباشر بأكمله حتى ولو كان غير متوقع، ذلك أن المدين مسؤول عن كل هذا الضرر لأنه من أحدثه مباشرة بخطئه، فالمسؤولية العقدية تتميز بأنها تقوم على العقد وإرادة المتعاقدين هي التي تحدد مداها يجعل التعويض مقصوراً على المقدار الذي يتوقعه المدين ولكن لما كان هذا الاتفاق باطلاً في حالتي الغش والخطأ الجسيم فان المدين يصبح ملتزماً بلتعويض عن كل ضرر مباشر سواء كان متوقع او متوقع [٥]. وهناك من يرى بضرورة وضع نص ضمن نطاق قواعد ضمان العيوب الخفية يلزم المدين بتعويض الاضرار المباشرة سواء كانت متوقعة أو غير متوقعة عندما يثبت الغش أو الخطأ الجسيم في جانبه[٦] ، وإن المضرور غالباً ما يختار الشخص الأكثر ملاءة بين المسؤولين والذين يكون في أغلب الأحيان المنتج ، فالبائع الذي يرجع عليه المشتري أو المضرور بمبلغ من التعويض يؤدي بالبائع الرجوع الى المنتج، إذ أن الدعوى المباشرة التي منحها القضاء الفرنسي للمشتري ضد المنتج أو البائعين السابقين لا تمنع البائع المباشر من الرجوع إليهم إذا أدى مبلغ التعويض [٧] إذ فأن البائع المحترف يلتزم بتعويض المشتري عن جميع الاضرار المباشرة المتوقعة أو غير متوقعة والتي يحدثها المبيع في النفس أو المال

(١) د.حسين عامر، المسؤولية المدينة التقصيرية والعقدية. ط١ ، مطبعة مصر،١٩٥٦، ص٧٠٠.

(٢) القاضي گيلاني سيد احمد، مصدر سابق، ص٢٣٨.

(٣) عبد الجبار ناجى الملا صالح ، مصدر سابق، ص٧٨

(٤) د.محمد على عمران، مصدر سابق، ص٢٠٨.

(٥) د.عبد الرزاق السنهوري ، مصدر سابق، ص ٩٣٥

(٦) د. عبد الرسول عبد الرضا محمد ، مصدر سابق، ص٣١٨.

(٧) د.سالم ريحان، مصدر سابق ، ص ١٧٧

ولا يقتصر على الكسب الفائت أو الخسارة اللاحقة التي يلتزم بها البائع العادي، فكل ما يصيب الشخص من ضرر في النفس و الاصابة بالجروح والعاهات أو العجز أو التشوه وما يرافق ذلك من نفقات العلاج وأجر الطبيب ومصروفات المستشفى وما ضاع عليه من كسب بسبب عجزه عن العمل أو تفويت فرصة محققه له[١]، ويندرج تحت الأضرار المالية فضلاً عن استرداد ثمن الشيء نفسه مالحق المشتري من أضرار في أمواله الأخرى وما فاته من كسب بسبب عدم إمكان الوفاء بالتزاماته قبل الغير وتدخل فيها مصروفات الدعاوي التي يقيمها المشتري ونفقات تصدير السلع وإعادتها والمبالغ التي حكم بها عليه لمن أضير بفعل البيع.[٢]

٢-الضرر المعنوي (الأدبي)

إن الضرر الذي يصيب الشخص لا يقتصر على الاضرار المادية التي تصيبه في نفسه وأمواله، فأن الضرر قد يصيب الشخص في مصلحة غير مالية فالأضرار التي تصيب الشخص في بدنه تتخلف عنه أضرار أدبية، فالإصابة بالعاهة او التشوه أو فقدان أحد أعضاء الجسم كلها أضرار مادية تستوجب التعويض، إلا انها في الوقت نفسه تخلف أضراراً أدبية تصيب الشخص في الصميم نتيجة لفقدانه لمظهره الجمالي وحرمانه من متع الحياة وشعوره بالنقص وعدم قدرته على التكسب مرة أخرى.[٣] وفيما يتعلق بموقف القوانين في التعويض عن الضرر الأدبي فان المشرع الفرنسي لم يواجه بشكل صريح مشكلة الضرر الأدبي لافي المسؤولية العقدية ولا في المسؤولية التقصيرية، إلا إن الفقه والقضاء في فرنسا استقروا على وجوب التعويض عن الضرر الأدبي حتى وإن نشأ الضرر عن علاقة عقدية ، أما القانون المصري فلقد جاء في المادة (٢٢٢) من القانون المدنى على أنه يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضا، وان ورود هذه المادة ضمن المبادئ العامة يؤكد على اتجاه المشرع المصري الى أن التعويض الأدبي يشمل الأضرار الناتجة عن المسؤوليتين سواء كانت عقدية أم تقصيرية، أما عن موقف المشرع العراقي فإن نص المادة (٢٠٥) منه والتي نصت على أن التعويض يشمل الضرر الأدبي كذلك إلا أنه أورده ضمن الفصل الخاص بالمسؤولية التقصيرية مما جعل الفقهاء يقولون بأن المشرع قد قصر التعويض عن الضرر الأدبي على المسؤولية التقصيرية فقط. [٤]

وهناك آراء عديدة تدعو الى ضرورة شمول التعويض عن الضرر الأدبي في حالة الإخلال بالالتزامات العقدية، فان هذا النوع من الضرر إذا كان نادر الوقوع في نطاق العقد فان ذلك لا يمنع ضرورة التعويض عنه بل على العكس إن هذه الاضرار أصبحت كثيرة الوقوع بسبب تطور المنتجات التي أصبحت تصيب الأفراد في سلامته البدنية وإن ورود نص المادة (٢٠٥) ضمن أحكام وقواعد المسؤولية التقصيرية لا يعني بالضرورة ان المشرع قصرها على

---

(١) د.إبراهيم الدسوقي أبو الليل، مصدر سابق ، ص١١٢.

(٢) د. محمود جمال الدين زكى، مصدر سابق ، ص٤١٥.

(٣) د. مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدينة، دار الحداثة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت ط١، ١٩٨٥، ص١٨٤.

(٤) د.حسن علي الذنون ، مصدر سابق، ص٢٢٢.

المسؤولية العقدية، كما أن القول بأن المشروع العراقي قد تأثر بالفقه الإسلامي ولذلك لم يعمم التعويض عن الضرر الأدبي على المسؤولية العقدية قول مردود ذلك ان الفقة الاسلامي قد أورد حالات عديدة ذكر فيها وجوب التعويض عنه وعن ما يصاحبه من ألام وأضرار أدبية بسبب الإصابة ولقد جاء في الفقه الحنفي أنه روي عن محمد بن الحسن في الجراحات التي تندمل على وجه لا يبقى له أثر، حيث قال (تجب حكومة بقدر ما لحقه من الألم وفي الدر المختار لوضربه أسواطاً ولم يكن لها أثر لاشيء في ذلك) ، وقال ابو يوسف (عليه ارش الألم). [1] لذا يمكن القول بإمكانية التعويض عن الاضرار الأدبية التي تحدثها المنتجات نتيجه اخلال البائع المحترف بالتزامه بضمان السلامة والذي يترتب عليه قيام المسؤولية العقدية، و ما يخاف منه هو القول بان التعويض عن الاضرار الناجمة عن خطأ الغير يتنافي مع التسليم بالقضاء والقدر وهذا هو الخطأ عينه في فهم الشريعة لأن ذلك يتعارض مع أسس الشريعة الاسلامية التي أمرت بالتكافل وألزمت كل من يرتكب فعلاً يضر بالغير بتعويض جميع النتائج المترتبة على ذلك عملا بقوله (صلى الله عليه وسلم) لا ضرر ولا ضرار، الى جانب الأحاديث النبوية التي نهت عن الغش وأوجبت على البائع الاخبار عما في مبيعه من عيوب وكذلك الأحاديث التي حثت على إيصال الحقوق إلى أصحابها. [2]

ثانيا: كيفية تقدير التعويض

إن التعويض قد يكون قانونياً عندما يوجد هناك نص في قانون يحدد التعويض كما في حالة الفوائد التأخيرية التي نص عليها المشرع في المادة (١٧١) من القانون المدنى العراقي، حيث قدر نسبة الفوائد بأربعة في المئة في المسائل المدينة و خمسة في المئة في المسائل التجارية، أو أن يكون التعويض اتفاقياً أن يتفق المتعاقدان على مقدار التعويض عند إيرام العقد، أما التعويضي القضائي فإنه يدخل في صلب موضوعنا وذلك لان اعتبار الاضرار التي تحدثها المنتجات من قبيل الاضرار الغير متوقعة عند إبرام العقد ينتج عنه عدم إمكانية تقدير التعويض عنه ، فعندها يقوم القاضى بتحديد مبلغ التعويض وقد حدد المشرع للقاضي العناصر التي أن يضعها في اعتباره عند تقدير التعويض وهذه العناصر من شأنها أن تؤدى إلى تحقيق التعويض الكامل الذي يجبر الضرر اللاحق بالمشتري، فمبدأ التعويض الكامل يقتضي الموازنة بين الضرر والتعويض، لذلك يلزم تقديره بشكل واقعي بقدر ما لحق المضرور من ضرر و ملائما لحقيقة الضرر الذي أصابه فعلاً. [3] فقوام المسؤولية هو إعادة التوازن الذي اختل بسبب البائع المحترف وما نتج عنه من ضرر يقتضي تعويض المضرور بشكل عادل ولكن على أن لايتجاوز مبلغ التعويض مقدار الضرر من ناحية كما لا يجوز أن ينقص عنه من ناحية أخرى، وحيث جاء في قرار المرقم ٢٢٣١ / الهيئة المدينة / ٢٠١٨ في ٢٠١٨/٠٣/٢٨ الصادر من محكمة تمييز الاتحادية (أن التعويض عن الاضرار يجب أن يتم بالطريق القانوني المرسوم بعد الاستعانة بذوي الخبرة والاختصاص وان التقدير جزافاً من جهة غير اختصاص لا يرتب اثراً قانونياً يعتد

(١) ابن عابدين ، رد المحتار على الدار المختار في شرح تنوير الابصار المعروف بحاشية ابن عابدين ، ج٥ ، ط١ ، مطبعة دار الكتب العربية، بلا مكان الطبع ، ١٣٢٧ هـ، ص٥٧٦.

(٢) د.على سيد حسن ، مصدر سابق، ص ١٩٣.

(٣) د. نوري حمد خاطر، عقود المعلوماتية في المبادئ العامة في القانون المدني ، المكتبة القانونية، بدون مكان وسنة الطبع، ص٤٩٤.

به). [1] ولقد نصت المادة (٢٠٩) من القانون المدنى العراقي على أنه ((١-تعين المحكمة طريقة التعويض تبعاً للضروف ويصح أن يكون التعويض أقساطا او إيرادا مرتبا ويجوز في هذه الحالة إلزام المدين بأن يقدم تأمينا. ٢- ويقدر التعويض بالنقد على انه يجوز للمحكمة تبعا للظروف وبناء على طلب المتضرر أن تأمر بإعادة الحالة الى ما كانت عليه أو أن تحكم بأداء آمر معين أو برد المال في المثليات و ذلك على سبيل التعويض)) وعلى القاضي أن يبين عناصر التعويض بحيث تشمل مالحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب بالاضافة إلى تعويضه عن كل ضرر غير متوقع في حالتي الخطأ الجسيم أو الغش على وفق ما تم بيانه سابقاً، كما أن المحكمة في حالة عدم تيسير تحديد مقدار التعويض لها. فانها يجب ان تحتفظ للمضرور بان يطالب بإعادة النظر في تقدير المحكمة خلال فترة معينة، ولا يجوز للقاضي عند تقديره للتعويض تخفيض مبلغ التعويض إذا كان محدث الضرر فقيرا والمضرور ميسوراً ، فهو أن فعل ذلك فأنه يعرض حكمه للنقض لأنه يدخل في تقدير التعويض عنصراً خارجاً عن الضرر ويخالف مبدأ التعويض الكامل. [2] كما أن المسؤول في حالة الاخلال بضمان السلامة ويقصدبه البائع المحترف يكون في أغلب الأحيان يمتلك الملاءة المالية خصوصاً إذا رفع المشتري الدعوى المباشرة ضد المنتج أو البائعين السابقين له، إن الغرض من كل ما سبق هو إيجاد السبل الكفيلة لتعويض المتضرر من المنتجات نتيجة لعدم وجود قانون ينظم مسؤولية البائع المحترف ، مما يدعو الى القول بضرورة تدخل المشرع والاعتراف بالالتزام بضمان السلامة فالقواعد الواردة في المسؤولية العقدية رغم المحاولات في الاستناد إليها لا يجاد الحلول المناسبة، إلا انها غير كافية لتوفير الضمانة الكافية للمضرور .

الفرع الثاني : انتقال التعويض الى ورثة المشتري

ان الأصل أن المضرور هو الذي يملك حق المطالبة بالتعويض عن الاضرار التي تحدث له بسبب المنتجات وذلك برفع الدعوى ضد بائعه المباشر أو البائعين السابقين باستخدام الدعوى المباشرة ، إلا انه قد يحدث وأن يموت الشخص بسبب السلعة التي اشتراها كأن تنفجر عليه عند استعمالها ، أو تسممه بالمادة الغذائية التي كان قد ابتاعها ، فهل يمكن أن يطالب ورثة المشتري بالتعويض عما أصاب مورثهم من أضرار ؟ كما ان الضرر الذي يحدث بسبب السلعة قد تطالهم أيضاً فهل يحق لهم المطالبة بالتعويض عما أصابهم شخصياً بسبب المبيع وبسبب فقد المعيل ؟

فيما يتعلق بإمكانية مطالبة ورثة المشتري بالتعويض عما اصاب مورثهم فان الرأي الغالب في الفقه والقضاء الفرنسي أنه إذا تراخى وفاة الدائن بالالتزام بضمان السلامة وقتا ما بعد الحادثة ، فان دعوى التعويض الذي ينشأ له نتيجة للأخلال بهذا الالتزام تنتقل إلى الورثة كبقية أمواله ، حيث يستطيعون الرجوع الى المسؤول طبقاً لقواعد المسؤولية العقدية . [3]سواء كان مورثهم قد رفع الدعوى أم لم يرفعها ففي حالة الأولى لا يؤثر على هذا الحق وفاة

(١) القاضي قاسم فخري الربيعى ، مصدر سابق، ص١٠.

(٢) د. نورى حمد خاطر ، مصدر سابق، ص٥٠٠.

(٣) د. علي سيد حسن ، مصدر سابق، ص١٥٣.

المضرور إلا من حيث تغير المطالبين به وهم الورثه، وفي الحالة الثانية يكون لهولاء الورثة إقامة الدعوى ويقع على عاتقهم ما كان يقع على عاتق مورثهم فيما يتعلق بالاثبات وهذه الدعوى وراثية يرفعها الخلف العالم فلم يرد في القانون نص يمنع انتقال الحق في التعويض عن الاضرار المادية التي تصيب المضرور إلى ورثة [١]، فكل ما ورد في القانون من قيود يتعلق بانتقال التعويض عن الضرر الأدبي دون المادي فلقد نصت المادة (٣/٢٠٥) من القانون المدني العراقي على أنه ((ولا ينتقل التعويض عن الضرر الأدبي إلى الغير إلا إذا تحدد قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم نهائي)) على أن التساؤل يدور حول انتقال التعويض عن الضرر الأدبي الذي أصاب المورث الى ورثة ، ولقد نصت المادة (٣/٢٠٥) من قانوننا المدني المشاراليه سابقا بأن التعويض عن الضرر الأدبي الذي يصيب الشخص لا ينتقل الى الورثة إلا اذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو صدر بشأنه حكم نهائي ، فاذا كان المضرور قد رفع الدعوى قبل وفاته لهذا الحق فان الدعوى تنتقل إلى ورثة المضرور باعتباره عناصر تركته [٢] . أما إذا لم يكن قد رفع الدعوى، ولم يكن قد صدر بشأنه حكم نهائي فإنه لا ينتقل إلى الورثة ، ولكن يلاحظ أن الرأي الغالب في الفقه والقضاء في الفرنسا أن انتقال دعوى تعويض المشتري في حالة وفاته لا يقتصر على الاضرار المادية بل يمتد إلى الاضرار المعنوية التي تكون قد أصابت المشتري كالآلام الجسدية التي عاناها من جراء الاصابة والآلام النفسية المتمثلة في شعوره باقتراب المنية وقلقه على مصير أولاده[٣] ، إذن فان الدعوى تكون عقدية عندما يرفعها الورثة للمطالبة بالتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية التي أصابت المورث، ولقد ثار الخلاف حول التعويض عن الضرر الذي أصاب المورث بسبب الوفاة (التعويض عن ضرر الموت)، فقد يقال بأن التعويض عن هذا الضرر لايثبت للمتوفي لأنه لم يعد صالح لتعلق الحقوق به لانقضاء شخصيته القانونية، فالاضرار التي تسبب جروحاً خطيرة وبليغة بالشخص دون أن تؤدي بحياته تستوجب التعويض حتما، حتى لو أدى الى وفاته بعد ذلك لأن الحق نشأ بحدوث الفعل الذي أدى إلى إصابته بالضرر.[٤]

ولكن إذا تعلق الأمر بالتعويض عن ضرر الوفاة ذاتها ومن ثم انتقالها إلى الورثة مسألة مختلف فيها حيث ظهر بشأنها رأيأن، الرأي الأول يذهب الى عدم قابلية ضرر الموت للتعويض لأن المجنى عليه توفي عقب الحادث فلا ينشأ هذا الحق لعدم صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق ومن ثم لا تنتقل إلى الورثة، حيث إن هذا الرأي يرى ان الموت قدر محتوم على كل شخص لا مفر منه عاجلاً أم آجلاً .

أما الرأي الثاني فانه يرى بضرورة تعويض الضرر الناجم عن الموت وذلك لأن الموت إذا كان قدراً محتوما فإن ذلك إذا حدث قضاءاً أو قدراً فعدم التعويض في هذه الحالة أمر مقبول أما إذا وقع ضرر الموت بفعل فاعل فان هذا الفعل يكون قد عجل في موت الشخص مما يستوجب مساءلة الفاعل، إذ ان حياته اختصرت بفعل خطأ ذلك الانسان وبالتالي فإن هذا الحق ينشأ بذمة المورث منذ اللحظة التي حدث فيها الحادثة وتسببت بالوفاة لأنها نشأت في ذمة حي،

(١) د.صلاح الدين التاهي ، الوجيز الوافي ، مصادر الحقوق الشخصية ، مطبعة التأمين ، عمان، الأردن ، ١٩٨٤،ص٦٣.

(٢) د.أحمد شرف الدين ، انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي ، مطبعة الحضارة العربية ، الفجالة ، ١٩٨٢، ص٥٩.

(٣) د.على سيد حسن ، مصدر سابق، ص ١٢٤

(٤) د. أحمد شرف الدين، مصدر سابق ، ٤٧

حتى ولو توفى بعدها فينتقل هذا الحق الى الورثة، فيطالبون بالتعويض لا عن ضرر لحق بالميت وإنما عن ضرر أصاب حيا بواقعة وفاته[١] . فالعدل والمصلحة العملية توجبان هذا التعويض[٢].

أما فيما يتعلق بالتساؤل الثاني فيما يتعلق بالأضرار التي تصيب الورثة بسبب فقد المعيل (الضرر المرتد) والأضرار التي تصيبهم شخصيا من السلعة المعيبة وكيف يتم الرجوع على البائع المحترف فالنسبة لتعويض أقارب المضرور عن الاضرار التي تصيبهم شخصياً بسبب فقدان المضرور فقد تم النص صراحة على تعويضهم عن الاضرار المادية والأدبية التي تصيبهم نتيجة لذلك حيث نصت المادة (٢٠٣) من القانون المدني العراقي بخصوص التعويض عن الاضرار المادية أنه ((في حالة القتل أو في حالة الوفاة بسبب الجرح أو أي فعل ضار آخر يكون من أحدث الضرر مسؤولاً عن تعويض الأشخاص الذي كان يعيلهم المصاب وحرموا من الأعالة بسبب القتل أو الوفاة)). أما فيما يتعلق بالتعويض عن الاضرار الأدبية التي تصيب أقارب المضرور نتيجة لوفاته فقد جاء في الفقرة الثانية من المادة (٢٠٥) فى القانون المدني العراقي ما يأتي ((ويجوز أن يقضي بالتعويض للأزواج وللأقربين من الأسرة عما يصيبهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب)) وجاء في قرار المرقم ٣٦٤ / الهيئة المدينة / ١٩٩٨ في ١٢/١٣/ ١٩٩٨ الصادر من محكمة تمييز اقليم كوردستان العراق (كان على المحكمة البت في طلب وصي القاصرين بالتعويض لهم والذين يستحقونه لان الذي استقر عليه القضاء هو ان الصغار وان كانوا لا يحسون بالشعور العاطفى عند صغرهم ولكنهم يحسون به عند كبرهم بسبب الفراغ الذي يتركه فقدان والدهم و معيلهم) [٣] وبالنسبه للأضرار المادية والأدبية التي تصيب أقارب المضرور شخصياً نتيجة الاصابتهم من السلعة المعيبة فإنهم يعوضون عنها استنادا للمادة (٢٠٢) من القانون المدنى العراقي والتي تنص على أن ((كل فعل ضار بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أواي نوع آخر من أنواع الايذاء يلزم بالتعويضات من أحدث الضرر)) وكذلك المادة (٢٠٤) فى القانون المدني العراقي والتي تنص على ان ((كل تعد يصيب الغير بأي ضرر آخر غيرما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض)).[٤]

(١) د. أحمد شرف الدين، مصدر سابق ، ص٥٠

(٢) عبدالقادر عودة، التشريع الجنائي الاسلامي ، ج١ ، دار الكتاب العربي، بيروت، بلا سنة الطبع، ص٥٤.

(٣) القاضي گيلاني سيد احمد، مصدر سابق، ص١٨٣.

(٤) د.عبد الرسول عبد الرضا، مصدر سابق، ص٣٥٦

الخاتمة

في ختام هذا البحث تبين لنا ان مسألة دراسة وبحث الالتزام بضمان السلامة أصبح أمراً ضرورياً تفرض نفسها بقوة في مجال عقد البيع لاسيما أن حوادث التي تسببها المنتجات أصبحت لا تحدد و تحصر والتي تؤدي الى وقوع آلاف الضحايا وان دراسة الموضوع لم يحض بالاهتمام الكبير لا من قبل الفقه ولا القضاء ولا التشريع في بلدنا وأصبح من الضروري إعطاء المسألة الاهتمام الذي يستحقها إذ أصبحنا بحاجة ماسة الى اصدار تشريع ينظم مثل هذا الالتزام والمسؤولية الناجمة عن الاخلال به على غرار ما هو الحال في الدول المتقدمة وتوصلنا في النهاية هذا البحث الى اهم الاستنتاجات و التوصيات الاتية:-

أولا : الاستنتاجات

١-ان عقد البيع يلقى على عاتق البائع التزاما بضمان العيوب الخفية في الشيء المبيع وفي غياب النصوص التشريعية المنظمة لمسؤولية المنتجين والبائعين بذل القضاء الفرنسي جهدا في سبيل تطويع نصوص البيع الخاصة بالضمان لتقرير حماية فعالة للمشتري حال إصابته بضرر ما يعتري السلعة من عيوب ، فهى على أساس هذه النصوص نظرية متكاملة للمستخدمين والموزعين عن الاضرار الناشئة من عيوب منتجاتهم.

٢- ان التطبيق العملي كشف قصور قواعد الضمان لتوفير الحماية اللازمة للمستهلكين لأن دعوى الضمان مما تتطلبه من إثبات و ما تميله من قيود متعلقه بالميعاد الذي أن ترفع فيه الدعوى تؤدي في كثير من الأحيان إلى ضياع حقوق المشتري، لذلك فقد لجأ القضاء الفرنسي في سبيل تحقيق الحماية المطلوبة إلى استعمال نصوص الضمان بالنصوص الخاصة بالتسليم أحيانا والى إضافة إلتزامات جديدة إلى عقد البيع ، فانه لم يعد منحصرا في الموضوع في عقد نقل الأشخاص واستعمال الألعاب الخطرة وعقد النزول في الفندق.

٣- ان القضاء الفرنسي بنى هذا الموضوع على أحكام ضمان العيب الخفي غير أنه خرج على هذا الإطار بسبب تفاقم الاضرار الناجمة عن العيوب الناتجة عن المنتجات مضطرا إلى وضع إلتزاما إضافية لمصلحة المشتري يتمثل في الالتزام بالسلامة وانه بموجب هذا الالتزام يصبح البائع ملزم بتعويض المشتري عن جميع الاضرار التي يحدثها المبيع وأن القضاء الفرنسي لم يقف عند هذا الحد، بل وسع من نطاق الالتزام بالسلامة وعممه حتى بالنسبة للمبيعات الخالية من العيوب ، وان هذا يتجلى من خلال إلزام البائع با علام المشتري بما يحيط أو يكتنف المبيع من خطر وكذا الاحتياطات الواجب اتخاذها لتجنب المخاطر ومن خلال الاجتهاد المستمر للقضاء الفرنسي وكذا التشريعات المختلفة التي صدرت أصبح الالتزام بالسلامة يحتل المرتبة التي يحتلها الالتزامات الأخرى.

٤- تغلب القضاء الفرنسي على عجز النصوص التشريعية الواردة في القانون المدني وتفسيره بشكل استطاع من خلاله تشييد اساس قوي المسؤولية المنتجين والموزعين عند إخلالهم بالتزامهم بضمان السلامة وإعطاء هذا الالتزام طبيعة

قانونية خاصة فمن جهة هو أقوى من الالتزام بوسيلة لأنه ليس على المضرور إثبات خطأ المسؤول الذي هو البائع المحترف ومن جهة أخرى فأنه يختلف عن الالتزام بنتيجة بأنه وان كان يسمح للبائع المحترف التخلص من المسؤولية عند إثبات السبب الأجنبي إلا انه يلزم المضرور باثبات وجود العيب في السلعة والمتمثل بالخطورة وفقدانه لعنصر الأمان الذي يترقبه المستهلك في السلعة وإنها السبب في حصول الضرر، باستثناء بعض الأحكام التي أقامت مسؤولية البائع المحترف بمجرد حصول الضرر ومن خلال الظروف المحيطة بالدعوى، و بذلك فان القضاء قد زاد من فرصة المشتري المضرور في حصوله على التعويض بالاعتراف بالالتزام بضمان السلامة في نطاق عقد البيع. وانه المشرع الفرنسي أصدر العديد من التشريعات التي اعترف فيها صراحة بوجود الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع وأصبح هذا الالتزام يحتل مكان الصدارة بين الالتزامات الأخرى حتى قيل أنه لؤلؤة المسؤولية العقدة وأصبحت أحكامة متعلقة بالنظام العام .

٥- أصبح الالتزام بضمان السلامة التزاماً عاماً يقع على البائع المحترف تجاه المشتري والغير ، فاخلال البائع المحترف بهذا الالتزام يؤدي الى قيام مسؤولية تجاه المضرور سواء كان متعاقداً أو غير متعاقد ، وكانت نتيجة هذا التطور في موقف القضاء والفقه الفرنسي قيام المشرع با صدار تشريع خاصى في عام ١٩٩٨ ينظم المسؤولية عن المنتجات المبيعة المعيبة .

٦- ان محاولات القضاء الفرنسي أدت إلى التقريب كثيرا بين أحكام المسؤولية العقدية والتقصيرية والذي أدى إلى إصدار قانون ١٩٩٨ الخاص بالمسؤولية عن المنتجات وأعطى المسؤولية طبيعة خاصة فلا هي عقدية ولا تقصيرية، ويستطيع أن يلجأ اليها المضرور سواء كان متعاقداً أم غير متعاقد.

وان المضرور المتعاقد يستطيع رفع دعوى عقدية مباشرة ضد البائع المحترف على اساس إخلاله بالتزامه بضمان. السلامة على اعتباران دعوى المسؤولية تعد من الملحقات التي تنتقل الى المشتري مع الشيء المبيع ، كما سمح القضاء الفرنسي للمتعاقد المضرور اللجوء الى احكام المسؤولية التقصيرية عندما يشكل الفعل جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات.

٧-ان الفقه الاسلامي وضع أسس وقواعد فقهية عديدة يمكن الاستناد إليها في تنظيم مسؤولية البائع المحترف عن الاضرار التي تسببها منتجاته، ومن الممكن استنباط قواعد القانونية المنظمة لهذا النوع من المسؤولية من الأحكام الفقهية ، كما أن الطبيعة الموضوعية للمسؤولية معروفه في الفقه الاسلامي الذي يلزم بالتعويض بغض التظر عن شخصية المضرور سواء كان متعامداً أو غير متعاقد.

٨-عدم وجود تشريع قانوني موحد و منسق لتنظيم مثل هذا الالتزام أو المسؤولية الناجمة عن الاخلال بها في الدول العربية وغياب الدور القضائي فيها عن تأسيس مثل هذا الالتزام وعجز النصوص القانونية الواردة في قانوننا المدني عن توفير الحلول أو الإحاطة بالأضرار التي تسببها المنتجات المعيبة أو إيجاد الوسائل الكافية الحماية المضرور وتبرير حصوله على التعويض.

ثانياً : التوصيات

١- ضرورة أن يقوم المشرع العراقي بصياغة نصوص قانونية لبيان مفهوم ضمان السلامة وتقر بوجود لالتزام بضمان السلامة ضمن القانون المدني وجعل الالتزام بضمان السلامة واجبا على عاتق البائع المحترف مع الاقرار بالتزام البائع بالافضاء للمشتري عن جميع المعلومات المتعلقة بالمنتجات.

٢-توفير أجهزة الرقابة في كل المحافظات وذلك لفرض رقابة صارمة والاشراف على المنتجات في بداية مرحلة تصنيعها وإنتاجها وتخزينها وتسليمها للبيع في الأسواق ولتأكد من مدة صلاحيتها وعدم فسادها و صلاحيتها للاستهلاك.

٣- انشاء لجان وهيئات متخصصة وتنظيم مؤتمرات أو ندوات تساهم في توفير الحماية والسلامة والوعي لدى المنتجين والموزعين والجمهور نحو المنتجات. والذي يساهم بدوره في تقوية بنيان المجتمع بما يحافظ على أمنه وسلامته

٤- ضرورة النص على تعويض المضرور المتعاقد عن جميع الأضرار التي تسببها المنتجات المعيبة له سواء كانت مادية أم معنوية ، وكذلك النص على إمكانية انتقال حق المطالبة بالتعويض الى. ورثة المضرور سواء كان الضرر ماديا أو معنوياً وكذلك إمكانية المطالبة بما يصيبهم شخصيا من الأضرار.

٥- التوسع في نطاق قوانين التأمين لتغطية الحوادث القي تسببها المنتجات كما هو الحال في التأمين الالزامي من حوادث السيارات وأن الحوادث التي تسببها المنتجات لا تقل أهميته عن تلك التي تسببها حوادث السيارات.

بهذه النتائج والتوصيات تكون قد وصلنا الى تمام البحث أملين ان تكون هذه الدراسة قد قدمت بعض الحلول لما يثيره موضوع سلامة المبيع من اشكالات وتساؤلات ، والله الموفق.

المصادر

بعد القرآن الكريم

الكتب القانونية

١. د. أحمد السعيد الزقرد، كتابة تعويض ضحايا مرض الايدز و التهاب الكبد الوبائي بسبب نقل الدم الملوث ، ط١ ، بلا مكان الطبع ، ١٩٩٤ .

٢. ابن عابدين ، رد المحتار على الدار المختار في شرح تنوير الابصار المعروف بحاشية ابن عابدين ، ج٥ ، ط١ ، مطبعة دار الكتب العربية ، بلا مكان الطبع ، ١٣٢٧هـ.

٣. د.أحمد شرف الدين ، انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي ، مطبعة الحضارة العربية ، الفجالة ، ١٩٨٢.

٤. أمام الصنعاني ، سبل السلام في شرح البلوغ المرام، ج٣ مطبعة البابي الحلبي ، بلا مكان الطبع ، ١٣٧٨هـ

٥. بوردي وسينيا ، الشرح النظري والعملي للقانون المدني ،الجزء ١٩ ، باريس ، ١٩٩٨

٦. د.بدر جاسم محمد اليعقوب ، المسؤولية المدينة عن الاستعمال الاشياء الخطرة في القانون الكويتي، ط١ ، دار القرآن الكريم ، الكويت، ١٩٨٠ .

٧. د. جعفر محمد جواد الفضلي ، الوجيز في عقد البيع ، مكتبة زين الحقوقية والأدبية ، بيروت، ٢٠١٣.

٨. د. جابر محجوب على ضمان المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المبيعة ، دار النهضة العربية ، القاهرة بلاسنة طبع.

٩. المحامي جمعة سعدون الربيعي ، المرشد الى إقامة الدعاوي المدنية ، بغداد ، ٢٠٠٨.

١٠. د.حسن علي الذنون ، شرح القانون المدني العراقي العقود المسماة - عقد البيع ، مطبعة الرابطة للطبع والنشر المحدودة : بغداد، بلا سنة الطبع.

١١. د.حسن عبد الباسط جميعي ، مسؤولية المنتج عن الاضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠.

١٢. د.حسن عبدالرحمن قدوس ، مدى التزام المنتج بضمان السلامة، في مواجهة مخاطر التطور العلمي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،بلاسنة طبع.

١٣. د. حمدي عبدالرحمن ، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات ،ج١،ط١، دار النهضة العربية ، القاهرة ،بلا سنة طبع.

١٤. د.حسام الدين الأهوائي، شرح عقد البيع في القانون المدنى الكويتي مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٨٩.

١٥. د.حسين عامر ، المسؤولية المدينة التقصيرية والعقدية ، ط١، مطبعة مصر، ١٩٥٦.

١٦. الحاج العربي ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ٢٠٠٧.

١٧. دى باح، شرح القانون المدني البلجيكي ، الجزء الرابع، بلا مكان وسنة الطبع

١٨. دربال عبدالرزاق ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام ، دار العلوم ، الجزائر، ٢٠٠٤.
١٩. الرازي ، مختار الصحاح ، دار الكتاب العربي، بيروت ، ١٩٨١
٢٠. رولان ، ملاحظات على بيع السيارات المستعملة ، بلا مكان الطبع ، ١٩٥٩.
٢١. د. سعدون العامري، الوجيز في العقود المسماة عقدي البيع والايجار ، بلا مكان الطبع ، ١٩٧٤.
٢٢. د. سليمان مرقس، شرح عقدا البيع، بلا مكان الطبع، ١٩٨٠.
٢٣. د. سهير منتصر، الالتزام بالتبصير دار النهضة العربية ، القاهرة بلا سنه الطبع.
٢٤. د. سمير عبد السيد تناغو ، مصادر الالتزام ، بلا مكان الطبع ،١٩٩٩.
٢٥. الشوكاني ، نيل الأوطار على منتقى الاخبار، ج٥ ، دار الكتب العلمية، بيروت ، بلاسنة الطبع .
٢٦. د.صلاح الدين التاهي ، الوجيز الوافي ، مصادر الحقوق الشخصية ، مطبعة التأمين ، عمان، الأردن،١٩٨٤.
٢٧. د.عبد الجبار ناجي الملاصالح، مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، ط١، دار الرسالة للطباعة بغداد، ١٩٧٥.
٢٨. د.عبد الرسول عبدالرضا محمد، الالتزام بضمان العيوب الخفية في القانون المصري والكويتي، دار حراء، القاهرة ، ١٩٧٤
٢٩. د.عباس حسن الصراف ، المسؤولية العقدية عن فعل الغير في القانون المقارن، دار الكتاب العربي القاهرة ، ١٩٥٤ .
٣٠. علي سيد حسن ، الالتزام بالسلامة في عقد البيع، دار النهضة العربية مطبعة جامعة ، القاهرة ، ١٩٩٠.
٣١. علي علي سليمان ، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان مطبوعات الجامعية ، الجزائر، بلا سنة الطبع.
٣٢. د. عبدالرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج١،مطبعة دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة، ١٩٦٠.
٣٣. عبدالحميد عمر وشاحي، نظرية الالتزامات في القانون المدني ،مطبعة التفيض الأهلية، بغداد ،١٩٤٠.
٣٤. د.غني حسون طه، عقد البيع، ، بلا مكان الطبع ، ١٩٧٠.
٣٥. القاضي فلاح كريم وناس آل جحيش ، مكتبة السنهوري ، بيروت، ٢٠٢١.
٣٦. القاضي قاسم فخري الربيعي ، مبادئ محمكمة التميز الاتحادية ،قسم المدني ، بغداد، ٢٠١٨.
٣٧. القاضي گيلاني سيد أحمد، كامل المبادئ القانونية في قضاء محكمة تمييز أقليم كوردستان العراق ، أربيل، ٢٠١٢.
٣٨. د.محمد سليمان الأحمد، الوضع القانوني لعقود انتقال اللاعبين المحترفين، مكتبة دار الثقافة ،عمان، ٢٠٠١.
٣٩. د. محمد لبيب شنب ، د. مجدي صبحي خليل ، شرح أحكام عقد البيع ، القاهرة، ١٩٦٨.
٤٠. محمد علي عمران، الالتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقود دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٠.
٤١. د.محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدينة ، ج١، مطبعة جامعة ، القاهرة، ١٩٧٨.
٤٢. د.منير القاضي ، شرح المجلة ، ج١، القواعد الكلية البيوع والاجارة ، مطبعة العاني ، ١٩٤٩.

٤٣. د. مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، دار الحداثة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت ط١، ١٩٨٥.
٤٤. د. نوري محمد خاطر، عقود المعلوماتية في المبادئ العامة في القانون المدني ، المكتبة القانونية، بدون مكان وسنة الطبع.
٤٥. د. نصيف محمد حسين ، النظرية العامة في الحماية الجنائية للمستهلك ، بلا مكان الطبع ، ١٩٩٨.
٤٦. د. نزيه محمد الصادق المهدي ، الالتزام التعاقدي بالادلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد، دار النهضة العربية ، القاهرة، ١٩٨٢.

الكتب الفقهية

١. د. صبحي محمصائي، النظرية العامة لموجبات و العقود في الشريعة الاسلامية، ج١، بلا مكان الطبع، ١٩٤٨.
٢. الشيخ علي الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامى، ج١، القاهرة ١٩٧١.
٣. الشيخ عبدالمجيد الشرنوبي، أربعين حديثا النبوية ، دار العلوم الحديثة، لبنان، بلا سنة الطبع.
٤. عبدالقادر عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، ج١ ، دار الكتاب العربي، بيروت، بلا سنة الطبع.
٥. د. وهبة الزحيلي، نظرية الضمان (احكام و المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي)، دار الفكرة، دمشق، ١٩٧٠.

القواميس : -

١- معجم لغة الفقهاء ، بلا مكان وسنة الطبع.
٢- محمد رواس قلعي وحامد صادق قيتبي، معجم لغة الفقهاء، دار النفاس ، بيروت، ١٩٨٥.

المجلات والبحوث القانونية:

١. د. أبي سعيد الديوهجى وولاء جمال الدين النوري ، مستقبل الحركة الاقتصادية في ضوء التغييرات البيئية ، بحث منشور في مجلة تنمية الرافدين تصدرها كلية الادارة والاقتصاد في جامعة الموصل العدد ٦٩ ، المجلد٣، ٢٠٠٢.
٢. د. ابراهيم الدسوقي أبو الليل ، تعويض تفويت الفرصة، القسم الأول، مجلة الحقوق تصدرها كلية الحقوق جامعة الكويت، السنة العاشرة ، العدد الثاني١٩٨٦.
٣. سالم رديعان العزاوي ، مسؤولية المنتج ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة بغداد ،١٩٩٢.
٤. قنطرة سارة ، المسؤولية المدنية للمنتج وأثرها في حماية المستهلك مذكرة شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد أمين دباغين ، سطيف، ٢٠١٦-٢٠١٧.

٥. ملوك محفوظ، مسؤولية المنتج عن الدواء في التشريع الجزائري مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية ، أدرار، ٢٠١٤-٢٠١٥.
٦. ولد عمر الطيب ، النظام القانوني لتعويض الاضرار الماسة بأمن المستهلك وسلامته، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبي بكر بالقايد، تلمسان ، ٢٠٠٩-٢٠١٠.

القوانين

١. قانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
٢. قانون المدني المصري لسنة ١٩٤٨ .
٣. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.
٤. قانون الجهاز المركزي للتقيس والسيطرة النوعية ، رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٩.
٥. قانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٠.
٦. قانون تنظيم التجارة رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٠ .
٧. قانون الصحة العامة رقم ٨٩ لسنة ١٩٨١.
٨. قانون الوقاية من الاشعاعات المؤينة رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٠.