

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر  
في حقوق

تخصص : قانون أساسي خاص

موسومة بـ

# الإلتزام بالسلامة في عقد البيع في القانون الجزائري

تحت إشراف الأستاذة :

- حميدي فاطمة الزهرة

من إعداد الطالب :

مخوخ حلیم

## لجنة أعضاء المناقشة

رئيسا	بحري أم الخير	:	الأستاذة
مشرفا	حميدي فاطمة الزهرة	:	الأستاذة
مناقشا	بن بدرة عفيف	:	الأستاذ

## شكر وتقدير

بعد أن وفقني الله سبحانه وتعالى لإتمام هذا البحث المتواضع لا يسعني إلا أن أتقدم بالحمد والشكر على ما رزقني ، من فضل ونعمة ، وعلى ما أهداني من صبر وقوة على إتمام هذا العمل ، فهو نعم المولى ونعم النصير .

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى أستاذتي الفاضلة "حميدي فاطمة" على ما قدمته لي من نصائح وتوجيهات ، وعلى تكبدها عناء الإشراف فاللهم أجرها عني خير الجزاء وأرزقها الجنة يا رب .

إلى جميع الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة ،على تفانيهم الكبير في تأطير البحث العلمي في مستغانم ،وعلى قبولهم مناقشة هذه المذكرة رغم مشاغلهم الكثيرة فلكم أساتذتي جزيل الشكر .

إلى كل أسرة كلية الحقوق بجامعة مستغانم ،ولكل من قدم لي يد العون لإتمام هذا العمل المتواضع.

إهداء

إلى نور الهداية ومعلم البشرية المبعوث رحمة للعالمين

سيدنا محمد عليه أفضل الصلاة والسلام .

إلى والدي الكريمين أطال الله في عمرهما .

إلى من أحب وتذوقت معهم أجمل اللحظات بحياتي :

الإخوة و الأخوات والأصدقاء و إلى كل الأهل والأقارب ....

إلى كل الأساتذة الذين تعلمت على أيديهم إقرارا

بفضلهم..

و عرفانا بجميل صنعهم .

إلى كل موظف يضع نصب عينيه رقابة الله قبل رقابة البشر

إلى الجميع أهدي هذا العمل .

حليم

مقدمة

ترجع جذور تقنين فكرة الإلتزام بضمان السلامة قانونا الي القضاء الفرنسي وذلك حينما أثر تطبيق معايير العدالة في العقود التي رأى ان المسألة التقصيرية وما تثيره من صعوبات في الإثبات غير كافية في حق المتضررين حيث كان القضاء الفرنسي " يطبق أحكام المسؤولية عندما كان أحد الركاب يصاب أثناء عملية نقله وكانت المحاكم الفرنسية ترفض التسليم بوجود إلتزام تعاقدي بضمان سلامة الأشخاص إذ ذهبت في أحكامها أنه لا يجوز قياس نقل الأشخاص بنقل الأشياء إذ الراكب يملك حرية الحركة عند ركوبه لأية وسيلة من وسائل النقل البرية أو البحرية أو الجوية بعكس الأشياء وهذا ما أصيب الراكب بأي حادث فإنه لا يستطيع إلا اللجوء إلى قواعد المسؤولية التقصيرية بإثبات خطأ الناقل وحدوث الضرر نتيجة له " <sup>1</sup>

وإثر شعور القضاء الفرنسي بعدم العدالة التي إستقر عليها إجتهادها السابق فقد آثرت النهوض بفكرة جديدة عرفت لاحقا بإلتزام بضمان السلامة كمصدر من مصادر المسؤولية العقدية لا التقصيرية طبقت بادئ الأمر في عقود النقل وتوالت التطبيقات القضائية فادخل هذا الإلتزام في عقود أخرى كعقود المقاوله والسياحة والعمل وغيرها .

وجوهر هذا الإلتزام هو التأكيد بتسليم منتج خالي من عيب أو نقص يجعله مصدر خطر على شخص المستهلك أو هو القيام بالإلتزام بدقة متناهية تجعل الطرف الأخر في مأمّن على جسده وحياته على أن لا يصبه ضرر أو وفاة .

وتأسيسا على ذلك فقد أعتبر هذا الإلتزام العقدي الجديد إلتزام بتحقيق غاية هي المحافظة على سلامة الشخص فإن كان راكبا تمثل هذا الإلتزام بالحفاظ على سلامته من لحظة صعوده أداة النقل الي حد نزوله منها فإن حصل له مكروه فهنا يسأل الناقل أو من يقع عليه الإلتزام بضمان السلامة مسؤولية عقدية لا تقصيرية <sup>2</sup>

ويثور في هذا الأمر فكرة النطاق الزمني الذي تنشأ به مسؤولية الملتزم بضمان السلامة وهذه المدة تختلف بحسب طبيعة كل عقد على حدى إلا أنها تشترك في غالب الأحيان في أنها تبدأ منذ نشوء الإلتزام بضمان السلامة وحتى إنتهاء العقد ، ففي عقود العمل أو النقل تبدأ مسؤولية رب العمل أو الناقل من لحظة بدأ العمل إلى لحظة

<sup>1</sup>د.حسين عامر ، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية ، ط1 ، مطبعة مصر، ص107.

<sup>2</sup>د.محمد علي عمران ، الإلتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقود ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1980 ، ص

إنتهاء فترة العمل وهذا على خلاف ضمان إلتزام السلامة الناشيء عن عقد البيع الذي علينا أن نحدد في البداية تاريخ إنعقاد العقد أو نفاذه - حسب النظام التشريعي لكل دولة على حدى - لنحدد تاريخ بدأ سريان هذا الإلتزام ، ومن ثمى نحدد المدى الذي تبقى به هذه المسؤولية قائمة ، ففي بعض العقود ينص صراحة على أن البائع غير مسؤول عن أى إستخدام بعد فترة معينة تسمى إصطلاحا بفترة إنتهاء عمر المنتج وصلاحيته للإستخدام .

ومن الواضح أن ثمة شبه إجماع بين الفقهاء على أن الإلتزام بضمان السلامة يتكون من 3 أركان أساسية يجب توافرها مجتمعة للقول أنه هناك إلتزاما بالسلامة في أي عقد من العقود المختلفة وهذه الأركان هي : وجود خطر يهدد السلامة وأن يعطي المتعاقد للشخص الملتزم بضمان السلامة صلاحية حفظ سلامته للشخص الأخر وأخيرا هو كون المدين بإلتزام السلامة غالبا ما يكون شخص محترف أو ذو خبرة في مجال عمله<sup>3</sup>

ومن هنا فسؤال الذي يطرح نفسه هو ماهي الأحكام العامة للإلتزام بالسلامة في عقد البيع

ولإجابة على هذا السؤال قمنا بالخطوة التالية .

الفصل الأول : الأحكام العامة للإلتزام بالسلامة في عقد البيع

المبحث الأول : مفهوم الإلتزام بالسلامة في عقد البيع

المبحث الثاني : الطبيعة القانونية للإلتزام بالسلامة في عقد البيع ونطاقه

الفصل الثاني : أثار الإلتزام بالسلامة في عقد البيع (دعوى المسؤولية)

المبحث الأول : دعوى المسؤولية

المبحث الثاني : إثبات المسؤولية ودفعها

<sup>3</sup>د.محمد علي عمران ، نفس المرجع ص 143 .

# الفصل الأول

**المبحث الأول : مفهوم الإلتزام بالسلامة في عقد البيع.**

**المطلب الأول : تعريف الإلتزام بالسلامة في عقد البيع.**

إن إدخال مفهوم الإلتزام بالسلامة في العقود يستجيب لحاجة معاصرة سواء في القانون الوطني أو المقارن لأن عبارات العقد وكلماته كتعبير عن إرادة الأطراف لا تلغي ولا تمحي روح الإتفاق الذي يجمع المتعاقدين لهذا فإن القاضي بما لديه من سلطة في تفسير العقد ، يمكنه أن يضيف إلتزامات غير موجودة فيه وهذا الذي كان سببا مبررا لميلاد الإلتزام بضمان السلامة في عقد النقل ، من طرف القضاء الفرنسي سنة 1911<sup>1</sup> عندما أكد أن عقد نقل الأشخاص يتضمن أيضا الإلتزام بتوصيل المسافر إلى مقصده سالما .

إن هذا يؤكد السلطة التي يتمتع بها القضاء في إنشاء الإلتزامات ، التي لا ينتبه الأفراد لإدراجها بعبارات واضحة وصریحة ضمن بنود العقد ، لكن في نفس الوقت لا نتخيل بأنهم سيرفضونها عندما نذكرهم بها ، فمن هو الذي يريد أن تتعرض حياته للخطر عندما يسافر من مكان لأخر ومن الذي يرضى أن تكون الوجبة الغذائية التي يتناولها مميتة له ، الجواب بالتأكيد سيكون النفي لأن الإنسان أكثر ما يحرص عليه هو سلامته من الخطر الذي يمس حياته وسلامة جسمه من أي مكروه .

**الفرع الأول : التعريف الفقهي .**

هناك إتجاه فقهي يعرف الإلتزام بالسلامة من خلال تحديد شروطه ، في حين يذهب إتجاه آخر ويحاول الإقتراب من ذاتية الإلتزام .

**أولا : تحديد المقصود بالإلتزام بالسلامة من خلال بيان شروطه .**

يذهب جانب من الفقه<sup>2</sup> للقول " إن الإلتزام بضمان السلامة ، يقتضي توافر عدد من الشروط وهي أن يتجه أحد المتعاقدين الى المتعاقد الأخر ، من أجل الحصول على منتج أو خدمة معينة ، وان

<sup>1</sup> Cass.civ .21 novembre 1911. Cg.t.c/zbidi hamdmida ben mahmoud .d.p1913.cite par bernard saint ouvrens et dalila zenaki . l obligation de securite.edit. p.u. bordeaux2003.p125.

<sup>2</sup> د . محمود وحيد : الإلتزام بضمان السلامة في العقود ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2001 ، ص08 ومابعدها .

يوجد خطر يتهدد المتعاقد طالب هذه الخدمة أو المنتج وأن يكون الملتزم بتقديم الخدمة أو المنتج مهنيا ومحترفا "

غير أن هذا التعريف السابق تعرض لنقد شديد على أساس " انه لم ينصب على المعرف ، بل على شروطه وأثاره وبذلك لم يصل الى ماهية الإلتزام بضمان السلامة بشكل واضح ودقيق " <sup>1</sup>.

لأن تعريف الألتزام بضمان السلامة إستنادا للشروط المطلوبة لوجوده ن لا تبين المقصود بالسلامة التي يلتزم بها المدين وما هو المطلوب منه بالضبط ، لذلك كان يقتضي الأمر التعرض لماهية هذا الإلتزام لأن الشروط والآثار تستخلص من مفهوم الشئ ذاته وهو أمر لم يدلنا عليه التعريف السابق .

**ثانيا : تحديد المقصود بالإلتزام بضمان السلامة بالنظر لذاتيته .**

خلافًا للتعريف السابق إتجه جانب من الفقه إلى تعريف الإلتزام بضمان السلامة بأنه ممارسة المدين (الملتزم) سيطرة فعلية على كل العناصر التي يمكن أن تسبب ضررا للدائن المستفيد من السلعة أو الخدمة ، وهو إلتزام بتحقيق غاية ونتيجة وليس بذل عناية <sup>2</sup>.

ويضيف نفس الرأي شرحا للتعريف السابق قائلا " بان ذلك يتمثل في الحالة التي يكون فيها التكامل الجسدي والصحي للمتعاقد محفوظا من أي أذى يسببه تنفيذ الإلتزامات العقدية في الإتفاق المبرم بين الدائن وبين الحرفي أو المهني فالناقل على سبيل المثال يلتزم بأن يوصل المسافر الى وجهته سالما معافى ويشمل هذا الإلتزام الوقت من اللحظة التي يركب فيها السيارة أو القطار أو أي وسيلة أخرى <sup>3</sup>.

وقد إتضح بجلاء مفهوم الإلتزام بضمان السلامة ويتمثل في ما ينبغي أن يقوم به (المدين) بقصد عدم تعرض الدائن لأي مكروه يمس سلامة جسمه وحياته ، وهي نتيجة لا بد أن تتحقق حتى يمكن القول بأن المدين قد وفى إلتزامه .

<sup>1</sup> د. حسن عبد الرحمن تدرس : مدى إلتزام المنتج بضمان السلامة في مواجهة مخاطر التطور العلمي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004، ص71.

<sup>2</sup>(f) defferrad. Une analyse de l obligation de securite a l epreuve de la cause etranger.dalloz reuvre 1999.p 368.

<sup>3</sup> Ibid ,p355.

## الفرع الثاني : التعريف التشريعي و القضائي .

أولا : التعريف التشريعي للإلتزام بالسلامة .

عادة لا يعتمد المشرع الي تعريف المفاهيم القانونية ، ويترك ذلك للفقهاء والقضاء ولكن بإستقراء بعض النصوص القانونية ، نحاول الإقتراب من المفهوم التشريعي للإلتزام بالسلامة .

ومن ذلك فقد نصت المادة 04 في القانون 09/03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش<sup>1</sup> : "بأنه يجب على كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للإستهلاك ، إحترام إلزامية سلامة هذه المواد والسهر على أن لا تضر بصحة المستهلك " .

واضح من النص أن الإلتزام ، يتمثل في الجهد الذي يبذله المدين بإحترام المقاييس التي من خلالها تكون السلعة التي يقدمها لا تضر بصحته . وليس المقصود بالجهد بذل العناية بل تحقيق نتيجة . لأن هذه الأخيرة واضحة وهي عدم الإضرار بصحة المستهلك كما تنص المادة 09 من نفس القانون المذكور .

" يجب أن تكون المنتوجات الموضوعة للإستهلاك ، مضمونة وتتوفر على الأمن بالنظر الي الإستعمال المشروع المنتظر منها ، وأن لا تلحق ضررا بصحة المستهلك وأمنه ومصالحه ...."

من خلال النصين السابقين يتضح أن مسعى المدين وهو بصدد تنفيذ إلتزامه واقع تحت طائلة الوجوب ، بمعنى أن كل تصرف منه هادف لحماية صحة المستهلك فذلك واجب عليه ولا يقبل منه أقل من ذلك .

وهو نفس ما يذهب إليه المشرع في المادة 62<sup>2</sup> من القانون التجاري والتي جاء فيها "يجب على ناقل الأشخاص أن يضمن أثناء النقل سلامة المسافر وان يوصله إلى وجهته المقصودة في حدود الوقت المحدد " ويفهم في هذا النص أن إلتزام الناقل بتوصيل المسافر والحفاظة على سلامته هي إلتزامات بتحقيق غاية ونتيجة .

<sup>1</sup> القانون 09/03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 ، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، منشور في مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والإقتصادية ، عدد 05 سنة 2001 ص 71 .

<sup>2</sup> القانون 53/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري ، المعدل والمتمم .

من خلال النصوص التشريعية الأخيرة نجد أن مفهوم الإلتزام بضمان السلامة ، يتمثل فيما ينبغي أن يحرص عليه المدين عندما يقدم سلعة او خدمة للدائن ، وان لا يكون من شأن ذلك إطلاقا المساس بسلامته ، وإلا يكون المدين قد أحل ولم ينفذ إلتزامه .

### ثانيا : المفهوم القضائي للإلتزام بالسلامة .

من خلال التطبيقات القضائية نجد أن مفهوم ضمان السلامة ، وإن تطابق مع إتجاه المشرع بصفة أساسية ، إلا أن القضاء كان شديد الحرص على ضرورة تقييد المدين بالإلتزام بضمان السلامة ويكاد يغلق في وجهه كل محاولة للتهرب من تنفيذ إلتزامه ، وتحمل مسؤولية الأثار والنتائج المترتبة على الإخلال بذلك الإلتزام وقد جاء في قرار للغرفة المدنية بالجلس الأعلى سابقا - المحكمة العليا حاليا - صادر بتاريخ 1983/03/30<sup>1</sup> مايلى " ناقل المسافرين يضمن سلامة المسافرين ولا يجوز إعفائه من المسؤولية ، إلا إذا أثبت أن الضرر سببه القوة القاهرة أو خطأ المسافر ، وأنه لم يكن يتوقعه ولا يمكن تفاديه وان رجوع المسافر الي عربات القطار بعد النزول منها أمر متوقع ويمكن تفاديه عن طريق الإعتناء الكامل من طرف حارس المحطة ، الذي عليه أن يعطي إشارة إنطلاق القطار إلا بعد التأكد من نزول كل المسافرين وإغلاق أبواب القطار "

" وما ان قضاة مجلس سطيف لم يراعوا المبادئ المذكورة في قرارهم المنتقد ولم يعطوا له الأساس القانوني السليم ولم يتأكدوا من شروط إعفاء الناقل التي تفهم من النصوص القانونية يكون قرارهم معيبا ويترتب عليه النقض "

وهكذا يتبين من القرار السابق أن الناقل لم يوفي بإلتزامه بضمان السلامة ، ومن خلال عدم قدرته على السيطرة على كل العناصر المتوقعة ، والتي من شأنها إلحاق الضرر بالمسافر والنيل من سلامته ، وهذا من خلال العبارة التي كان القضاء يخاطب بها حارس المحطة بأنه " كان عليه أن لا يعطي إشارة إنطلاق القطار " وهو ما يؤكد على عدم سيطرته على مصادر الخطر ولم يقدر عواقب ما ينجم عن ذلك (فكرة التوقع) لأنه لو توقع الخطر لتفاداه بسهولة ، إنما ياهمال منه أضر بسلامة المسافر ، ويذهب احد

<sup>1</sup> قرار المجلس الأعلى ، الغرفة المدنية رقم 27429 صادر بتاريخ 1983/03/30 ن قضية (ش.ز) ضد (مدير الشركة الوطنية للسكك الحديدية منشور بالجملة القضائية للمحكمة العليا) ، عدد 01 سنة 1989 ، ص 42.

الأراء في الفقه<sup>1</sup> للقول بأنه ط عندما تكون السلامة هي محل الإلتزام ، فلا يمكن التعبير عنها بطريقة وسط ، فالتنفيذ لا يمتثل الزيادة أو النقص ، فالسلامة غير قابلة للتجزئة " .

وهو ما يؤكد عليه القضاء الجزائري في قرار أصدرته الغرفة المدنية بالمجلس الأعلى بتاريخ 1983/03/02 وجاء فيه " العلاقة التي تربط الزبون بصاحب الحمام هي عقد خدمات ، ومثل هذا العقد يضع على عاتق صاحب الحمام إلتزاما بسلامة الزبون وهو إلتزام بنتيجة . المسؤولية فيه مفترضة ما لم يثبت أن الحادث يرجع الي سبب لايد له فيه طبقا للمادة 176 من القانون المدني " .

" ومفهوم السبب الأجنبي أن يكون غير متوقع ولا يمكن تفاديه ووجود الصابون ببيت الحمام شئ متوقع وبوسع المدين أن يتفاداه ، وأن يتوخى الحيطه ، لذلك لا يدخل في حكم السبب الأجنبي " 2 .

وكان هذا القرار بمناسبة قضية تتعلق بسقوط أحد الزبائن داخل الحمام ، نتيجة إنزلاقه على قطعة صابون كانت على أرضية الحمام ، مما أدى إلى إصابته بكسور على مستوى الذراع ، ويذهب أحد الأراء في الفقه الي القول بأنه من أجل الوفاء بالإلتزام بضمان السلامة هو أن تغطي السلامة كل مدة تنفيذ الإلتزامات المتولدة عن العقد الذي أنشأها . وأن تكون مطلقة لا يشوبها نقص ولا تعترضها حادثة غير متوقعة ولا يمكن دفعها " 3 .

<sup>1</sup> محمود التلي: النظرية العامة للإلتزام بضمان سلامة الأشخاص ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، القاهرة ، 1995 ، ص 317 .

<sup>2</sup> قرار المجلس الأعلى ، الغرفة المدنية رقم 20310 ، صادر بتاريخ 02 مارس 1983 ، قضية (هـ ف) ضد (م.ب) منشور بنشرة القضاة عدد 01 سنة 1987 ، ص 64 .

<sup>3</sup> محمود وحيد : الإلتزام بضمان السلامة في العقود ، مرجع سابق ص 185 .

### المطلب الثاني : مضمون الإلتزام بالسلامة في عقد البيع وأساسه القانوني .

إن تحديد مضمون الإلتزام بالسلامة الأساس القانوني الذي يقوم عليه لا يمكن إلا بإستعراض الأضرار التي تقع بفعل البيع وبيان الأراء التي قيلت في شأن الأساس الذي تستند إليه مسؤولية البائع في هذه الحالة

ولما كانت الأضرار تتمثل عادة في طائفتين ، الأولى : تشمل تلك التي يحدثها المبيع بعيبه والثانية : تشمل عما يكتنف المبيع او يحيط بإستعماله من خطر.

### الفرع الأول : الأضرار التي يحدثها المبيع بعيبه .

لم يكن من السهل على واضعي القانون المدني التنبأ بما سيصل إليه التطور الصناعي والتكنولوجي اليوم ، وما سينجم عن ذلك من أضرار وأخطار بالأنفس والأموال ، وبناء على ذلك وضعوا تنظيما خاصا للبيع إستمدوا جل أحكامه من القانون الروماني وحصروا أثر البيع في نقصان قيمة المبيع أو فائدته وخولوا للمشتري دعويين ، دعوى الفسخ ودعوى إنقاص الثمن<sup>1</sup> بالإضافة الي ذلك فإن واضعي هذا القانون عمدوا إلى التفرقة بين البائع حسن النية الذي يجهل العيب والبائع سيء النية الذي يعلمه .

كما أن الفقهاء إختلفوا في إيجاد سند للتفرقة بين البائع الذي يجهل العيب والبائع الذي يعلم بالعيب لجأ القضاء الفرنسي الي نصوص القانون التي فرقت بين البائع حسن النية والبائع سيء النية كان من الطبيعي أن تنعكس آثار هذه التفرقة على الحلول تقررت في شأن الأضرار التي يحدثها المبيع بعيبه زمن خلال ذلك ظهر نوع التعارض بين إعتبارين كلاهما جدير بالرعاية .

الأول: هو حماية مصالح المشتري في الحصول على التعويض والثاني : حماية البائع حسن النية الذي لم يكن يعلم بالعيب ولم يكن بإمكانه كشفه .

وفي سبيل ذلك حاول القضاء الفرنسي وضع تفرقة عادلة ومنطقية بين المحترف الذي يكون على دراية كاملة بالمبيع بحكم إحترافيته والبائع العرضي الذي يبيع شيئا للتخلص منه .

<sup>1</sup> د. علي علي سليمان ،محاضرات أقيمت على الطلبة السنة الثالثة ليسانس بكلية الحقوق بين عكون (مطبوعة).

أولاً : البائع المحترف .

هذا الإصطلاح له صنفين :

الصنف الأول : هو الصناع الذين يتولون بيع منتجاتهم بأنفسهم .

والصنف الثاني : يتضمن الوكلاء أو الوسطاء الذين يتولون بيع منتجات غيرهم.

فالصانع هو ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقوم بصناعة أو إنتاج أشياء متماثلة تتطلب توافر خبرات فنية وعلمية تتطابق مع التكنولوجيا الحديثة .

ف نطاق هذا التعريف لا يشمل كبار الصناع مثل أصحاب المشروبات الصناعية الضخمة والعملاقة بل يندرج تحت هذا الإصطلاح أرباب الحرف الصغيرة ، أما التاجر فهو ذلك الشخص الذي يحترف البيع أو يتخذ حرفة له عادة .

**تطور القضاء في شأن البائع المحترف :**

إن التطور الصناعي الحالي الذي شهدته البشرية إنجر عليه أخطار لم يسبق لها مثيل مما أدى بالدول الصناعية المتطورة إلى إصدار تشريعات داخلية مختلفة وإتفاقيات دولية لحماية جمهور المستهلكين والمستعملين .

أما فيما يخص التشريعات التي أصدرها المشرع الفرنسي فهي تتمثل في مراقبة المنتجات سواء في مرحلة التصنيع أو التسويق وذلك لوضع حد للسلع التي من شأنها أن تهدد سلامة المستهلك في شخصه وصحته إلى جانب إنشاء لجنة للقيام بهذه المهمة<sup>1</sup> .

وعليه يمكن القول أن مختلف هذه التشريعات السالفة الذكر كانت كلها بهدف حماية المستهلك في المرحلة السابقة على قيام البيع أما المرحلة اللاحقة على إبرامه فضلت خاصعة للقواعد التي أرساها القضاء الفرنسي في شأن مسؤولية البائع المحترف الأمر الذي يدعونا لدراسة ما إضطلع عليه القضاء الفرنسي .

<sup>1</sup> د. علي حسن سيد ، الإلتزام بالسلامة في عقد البيع ، ص 45 دار النهضة العربية ، ط1990 .

الواقع أن القضاء الفرنسي لم يتخذ طريقا واحدا وإنما سلك طريقين مختلفين ففي البداية اخضعه لحكم المادة 1646 من القانون المدني الفرنسي متوسعا في عبارة المصروفات التي أوجبها البيع<sup>1</sup> إلا أنه عدل عن هذا الإتجاه متمسكا بالمادة 1646 المتعلقة بالبائع سيء النية الذي يصنعه أو يبيعه<sup>2</sup>.

حيث أنه و رغم توسع القضاء في تفسير عبارة " المصروفات التي أوجبها البيع " إلا أنه قصرها على الخسارة التي أصابت المشتري دون ما فاته من كسب ، ولتبرير هذا القضاء قيل بأن فسخ البيع يعيد المتعاقدين إلى ما كان عليه من قبل وهذا لا يكون إلا بتعويض المشتري عن جميع الأضرار التي لحقت بسبب العيب ، غير أن الفقه لم يقتنع بهذه الحجة لكونها مردود عليها .

ففيما يخص الحجة الأولى والتي تخص الفسخ بان يعاد المتعاقدين للحالة التي كان عليها من قبل والتي تقرر طبقا للقواعد العامة أى المادة 1646 من القانون المدني الفرنسي .

وهي بسبب إمتناع أو إخلال احد المتعاقدين لتنفيذ إلتزاماته العقدية وأن هذا لا يتطابق على الحالة الواردة في المادة 1646 التي خرجت عن القواعد العامة عندما قضت بأن البائع الذي يجهل العيب لا يلتزم إلا برد الثمن والمصروفات التي تترتب على البيع .

أما الحجة الثانية مفادها الرجوع للمدلول اللغوي لعبارة المصروفات التي اوجبها البيع تضيق عن إستيعاب التعويضات التي يحكم بها لمن يضر نتيجة العيب لأنه حتى وإن كان صحيحا أن الضرر قد حدث بفعل النيبع إلا أنه لم ينشأ بمناسبة البيع .

وقيل بشأن هذا الإتجاه أن التوسع في تفسير المادة 1646 قد أدى إلى التخفيف من التفرقة التي أقامها المشرع الفرنسي بين البائع حسن النية والبائع سيء النية ولم يعد بينهما من فارق إلا بالنسبة لما فاته من كسب الذي يلزم بتعويضه البائع سيء النية وحده .

<sup>1</sup> ART 1646 « SI LE VENDEUR IGNORAIT LES VICES DE LA CHOSE ,IL NE SERA TENU QU'A LA RESTITUTION DU PRIX ET A REMBOURSER A L'ACHETEUR LES OCCASIONS PAR LA VENTE . CODE CIVILE FRANÇAIS LITEC 2000.

<sup>2</sup> ART 1645 « SI LE VENDEUR CONNAISSAIT LES VICES DE LA CHOSE ,IL EST TENU OUTRE LA RESTITUTION DU PRIX QU'IL EN RECU DE TOUS LES DOMMAGE ET INTERET ENVERS L'ACHETEUR.

نظرا للإلتقادات المختلفة الموجهة للقضاء الفرنسي في تأسيس مسؤولية البائع المهني عن الأضرار التي يحدثها المبيع بعيبه تشبث بفكرة البائع المحترف الذي يعلم بالعيب<sup>1</sup>.

لقد كان من الطبيعي أن يحظى هذا افتتاحه بتأييد الفقه سيما وأن عبارة " كافة التعويضات الواردة في النص المشار إليه سابقا تكفل للمشتري حماية حماية كافية من تلك الواردة في عبارة المصروفات التي أوجبهها البيع الواردة في المادة 1646 من القانون المدني الفرنسي سواءا تعلق الأمر بما فاته من كسب او ما لحقه من خسارة وهناك عدة احكام من القضاء الفرنسي قد إستقر بعد تردد على إخضاع البائع المحترف صانعا كان أم تاجرا لحكم المادة 1645 وبالتالي يتعين القول بأنها درجت بضرورة تشبيه البائع المحترف أو المهني بالبائع الذي يعلم بالعيب .

غير أنه يستخلص من خلال ما تقدم أن القضاء الفرنسي وإن كان شدد مسؤولية البائع المحترف وألزمه بضمان جميع الأضرار الناجمة عن عيوب المبيع أيا كانت صفة المشتري إلا أنه أعفاه من المسؤولية إذا توفر شرطان :

الأول : أن يكون المشتري مهنيا يمارس نفس التخصص .

الثاني : ان يكون العيب منظورا إليه وقت تسليم المبيع مما يمكن كشفه بواسطة أهل الخبرة<sup>2</sup>.

### ثانيا : البائع العرضي :

يعرف البائع العارض على أنه كل شخص يقوم ببيع شئ ما صدفة من دون ان تكون له نية في إمتهان ذلك العمل ، ويعتبر هذا البيع من قبيل الأعمال المدنية لا التجارية وقد ينطبق هذا الوصف حتى على البضائع والتاجر طالما انه يصنع ويبيع أشياء أخرى لا تخص الشئ موضوع البيع العرضي .

ومما تقدم فإنه يبدو جليا بان البائع العرضي غير البائع المحترف إذ أنه تنقصه الخبرة والدراية التامة بالمبيع التي نجدها في التاجر أو البائع المحترف .

<sup>1</sup> د. علي حسن سيد ، المرجع السابق ، ص 48 49

<sup>2</sup> J.C.P 1975/1 17918, OBS J.GHESTIN VENDEUR PROFESSIONNEL-GARANTIES DES VICES CACHES.

وهذا ما يجعله عاجزا او غير قادر على ضمان تبعة الأضرار التي قد يحدثها المبيع بالمشتري نتيجة العيب الخفي الذي يحمله وهذا يعد لب وجوب التمييز في الأحكام الواجبة التطبيق على كلا منهما وهذا ما أخذ به القضاء الفرنسي عندما جعل البائع العرضي يستفيد من قرينة حسن النية طبقا للأصل العام عوض إجباره على ضمان العيوب الخفية وتعويض الأضرار الناتجة عنها كما فعل مع البائع المخترف<sup>1</sup>.

ومفاد ذلك هو أنه طالما لم يثبت المشتري سوء نية البائع العرضي فإن هذا الأخير يكون أمام خيارين يفرضهما عليه المشتري .

- إذا إختار المشتري الإحتفاظ بالمبيع فلا يكون البائع العرضي ملزما إلا برد جزء من الثمن والذي يحدد بعد إجراء خبرة .

- أما إذا إختار المشتري ترك المبيع فإن البائع العرضي في هذه الحالة يكون ملزما برد كل الثمن والمصاريف التي ترتبت على البيع ولا يلتزم بالتعويض بغيرها من الأضرار التي تكون قد لحقت المشتري سواءا الناجمة منها عن البيع أو التي أحدثها المبيع المعيب .

وقد حرص القضاء الفرنسي على تجسيد هذه الفكرة في قضية تلخص وقائعها في أن شخصا لقي حتفه تحت عجلات سيارة على إثر انفصال جزء من عجلة القيادة لعيب خفي فيه .

قضت محكمة النقض الفرنسية بإلغاء الحكم الذي ألزم بائع السيارة بدفع المبالغ التي حكم بها على مشتريها لورثة المتوفي مقرر أن البائع حسن النية الذي يجهل العيب لا يلتزم حال فسخ العقد إلا برد الثمن والمصروفات التي أوجبها البيع أما عدا ذلك من النتائج الضارة التي نجمت عن هذا البيع فلا يضمنها للمشتري .

ومفهوم المخالفة فإنه إذا أراد المشتري الحصول على تعويضات تخرج عن نطاق المادة

1646 من القانون الفرنسي كان عليه إقامة الدليل على سوء نية البائع العرضي وعلمه بالعيب الخفي

<sup>1</sup> د. أسعد دياب ، ضمان عيوب المبيع ، دراسة مقارنة ، دار أقرأ 1973 ، ص232 .

والإثبات يكون بكل الطرق الممكنة وفي حال ثبوت سوء نية البائع فإنه يسأل عن جميع الأضرار التي تنجم عن العيب الخفي بالمبيع .

وتعتبر مهنة البائع العرضي من اهم القرائن التي يمكن الإستناد إليها في هذا الإثبات .

### الفرع الثاني : أساس المسؤولية نتيجة الأضرار التي يحدثها المبيع .

لقد سبق وأن أشرنا إلى أن القضاء الفرنسي أخضع البائع المهني لحكم المادة 1645 من القانون المدني الفرنسي والذي خص بتأييد جمهور الفقه إلا أنهم اختلفوا حول الأساس الذي يقوم عليه ، فالبعض يرجعه لقواعد ضمان العيوب الخفية والبعض يرجعه لإلتزام البائع بضمان السلامة لمصلحة المشتري.

#### أولا : تأسيس المسؤولية على قرينة سوء نية البائع.

مضمون هذا الرأي أن قرينة سوء نية البائع التي نص عليها المشرع وأقام على البائع الطي يعلم بالعيب الموجود في المبيع تكفي لقيام مسؤولية المحترف عن الأضرار التي يحدثها المبيع لأن البائع المحترف أو المهني صانعا ، وسيطا ، موزع او تاجرا لا يمكن أن يجهل أو ينفي علمه بالعيب الموجود في المبيع الذي صنعه أو باعه ومن ثم تقوم قرينة سوء النية وتطبق عليه أحكام المادة 1645 من القانون المدني الفرنسي التي تلزم البائع بتعويض المشتري عن جميع الأضرار التي لحقت نتيجة العيب<sup>1</sup> ، غير ان هذا الرأي لم يحضى بأى تأييد لتعارضه مع القواعد العامة التي تجعل من حسن النية هي القاعدة<sup>2</sup> ، كما انه يتنافى والواقع لأن البائع المحترف رغبته تكمن في تسليم عملائه سلعا سليمة من العيب بالإضافة الي هذا ضمان صلاحية المبيع للعمل لمدة معينة الأمر الذي لا يمكن تصوره فكرة سوء النية .

<sup>1</sup> R.BARRAINE/R T D C : LA GARANTIE DES VICES CACHES P 380,1967.

<sup>2</sup> ART 2268 CODE CIVILFRANCAIS « LA BONNE FOIS EST TOUJOUR PRESUMEE,ET C'EST A CELUI QUI ALLèGUE LA MAUVAISE FOIS A LA PROUVER.

إلا ان القضاء الفرنسي يتوسع في الأخذ وقبول تلك القرائن بإعتبار أن البائع محترف أي لماله من خبرات فنية فهذه قرينة كافية على العلم بالعيب<sup>1</sup>. إن الخلاف بين أنصار هذا الإتجاه يمتد إلى مدى قوة هذه القرينة .

**فالرأي الأول :** نظر بعين الإعتبار الى موقف القضاء المتمثل في حرمان البائع المحترف من إثبات جهله وعدم علمه بالعيب ومن ثم يرى بأن القرينة قاطعة .

**والرأي الثاني :** وضع نصب عينيه ضرورة إحترام المبادئ العامة التي تنصب انه لا قرينة قاطعة بدون نص ، فإعتبارها بالتالي قرينة بسيطة يمكن دحضها بالدليل العكسي .

وللتوفيق بين الآراء السابقة ذهب رأي إلى التفرقة بين التاجر والصانع بحيث تعتبر قاطعة بالنسبة للصانع وبسيطة بالنسبة للتاجر وسند هذا الرأي أن الصانع يلتزم دائما بالتعويض المشتري عن الأضرار التي تلحقه بفعل المبيع المعيب لأنه كان عالما بالعيب فكان عليه أن يعلم المشتري بذلك فإن لم يفعل يكون ضامن وغن كان يجهله فيكون مهملا وبالتالي ينسب له خطأ مهني يستدعي مسألته عن تلك الأضرار وهذا بخلاف التاجر وإن كان يفترض فيه العلم بالعيب الذي بالمبيع ، إلا أنه تنقصه الخبرات الفنية والدراية العلمية التي تتوافر لدى المنتج أو الصانع ، الأمر الذي يمكنه من تخفيف مسؤوليته بنقص هذه القرينة<sup>2</sup>.

**ثانيا : تأسيس المسؤولية على فكرة الإلتزام بالسلامة .**

إن أنصار هذا الرأي يرون بأن الأخذ بقرينة سوء النية أو العلم بالعيب هو تشويه للحقيقة لأن غالبية الأحكام كانت تلزم البائع المحترف بالتعويض سواء كان يعلم بالعيب أو يجهله ومفاد هذا أن البائع ملزم بإصلاح الضرر الذي يحدثه المبيع المعيب بغض النظر عن علمه بالعيب أم لا . وهذا هو مفهوم الإلتزام بالسلامة ، بعبارة أخرى أن لا يكون العيب الذي بالمبيع مصدر ضرر المشتري .

<sup>1</sup> MAZEAUD, LECONS DE DROIT CIVIL (LA RESPONSABILITE CIVILE) T3 .P 860  
MONTCHRESTIEN PARIS 1998.

<sup>2</sup> CORNU GERARD . RTDC LA VENTE P.564.565.1963.

حيث انه بدأ يظهر في القرن الحالي قصور النصوص القانونية بشأن ضمان العيوب الخفية وعدم إحاطتها بكافة الأضرار التي قد يحدثها المبيع .

إن هذه الأضرار محل المناقشة الحالية أصبحت تشكل موضوع الدعاوى المعروضة على القضاء الفرنسي وهذا الي غاية ظهور المبدأ القائل " من يلقي بشئ في تداول الأموال يكون مسؤولا عما يحدثه من أضرار " ، بحيث ان هذا المبدأ أصبح يطبق على كثير من العقود وحتى خارج نطاق العقود ومن خلال ذلك تبين للقضاء الفرنسي بأنه لا داعي للتوسع في تفسير النصوص وإنما يتعين إضافة إلتزام آخر يتمثل في الإلتزام بالسلامة لمصلحة المشتري .

### ثالثا : تقييم الآراء .

من خلال الآراء السالفة الذكر يبدو جليا ان الرأي الأخير منطقي ويحقق حماية كبيرة ولعل خير ما يساق للتدليل على صحة هذا الرأي هو ما عمدت إليه بعض المحاكم الفرنسية بإلزام البائع المحترف بتعويض الأضرار التي يحدثها المبيع مع عدم الإشارة الي علمه أو عدم علمه بالعيب .

وأمثلة ذلك هو ما قررته محكمة السين أن " المنتج الذي يسلم للمشتري زجاجة مياه غازية ، يكون مسؤولا عن الحادثة التي نجمت عن إنفجارها متى ثبت ان المشتري قد إستعملها إستعمالا عاديا وان الزجاجة كان بها عيب جسيم يجعل إستعمالها العادي محفوفا بالخطر " .<sup>1</sup>

ومن ذلك أيضا هو ما ذهبت إليه محكمة روان في حكمها الصادر في 19/ فبراير 1963 " بان البائع يلتزم بتسليم سلعة مأمونة .

وعليه إذا باع وسلم زجاجة مياه غازية لا يمكن إمساكها بدون خطر نظرا لعدم سمك جزء من الزجاجة الذي صنعت به بشكل غير عادي ، فإنه يكون قد اخل بإلتزامه هذا ، كما انه يسأل عن ما حدث للزبون في عينه اليسرى وذلك نتيجة إنفجار تلك الزجاجة " .<sup>2</sup>

فهذه الأحكام جعلت قيام المسؤولية موقوف على توافر شرطين :

<sup>1</sup> PHILIPPE MALINVAUD GAZETTE DU PARAIS 1973 ,2 DOCT.463 S LA RESPONSABILITE CIVILE DU FABRICANS EN DROIT FRANÇAIS .

<sup>2</sup> RECUEIL DALLOZ SIREY .1979.CIV 21/11/1978.IR 348.

1/ أن يكون البائع مهنيا .

2/ أن يقوم بتسليم المشتري شيئا معينا مما يؤدي الي إلحاق به ضرر ، فممتى توفر هذان الشرطان قامت المسؤولية كما أن هذه الأحكام لم تجيز للبائع التخلص من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي ، فإن هذا كله يؤدي إلى القول بأن تأسيس المسؤولية على فكرة القرينة لم تعر أية أهمية بسبب وجود قاعدة موضوعية مفادها إلزام البائع المحترف بتعويض الأضرار التي تنجم عن عيوب المبيع وبعبارة أدق إلتزام محدد بالسلامة على عاتق البائع للمشتري .

ومن خلال الأحكام السالفة الذكر وما درج عليه الفقه فإنه يشترط لقيام هذا الإلتزام ثلاثة شروط :

- الشرط الأول هو وجود خطر يهدد سلامة أحد المتعاقدين أي المشتري .
- الشرط الثاني هو إسناد أمر الحفاظ على السلامة الجسدية لأحد المتعاقدين وبالتالي فهي على البائع في عقد البيع .
- أما الشرط الثالث فمفاده أن المدين بالإلتزام بالسلامة محترفا أي أن تكون له خبرة فنية ودراية مهنية التي تمكنه من ممارسة وإحتراف هذا النشاط حتى يكون محل ثقة لدى عملاءه .
- وفضلا عن هذا ، فإنه لما كان من المستحيل مواجهة الأعباء المالية الضخمة التي يفرضها الإلتزام بالسلامة ، أصبح المدينون بهذا الإلتزام يلجئون الي تأمين ذلك عن طريق إبرام عقود التأمين تؤمنهم من تلك الأعباء ، فإن من الطبيعي ألا يطبق هذا الإلتزام إلا على ذوي المهن لأنهم هم وحدهم الذين لديهم الإمكانيات المادية التي تمكنهم من تغطية مسؤوليتهم بواسطة هذه الطريقة وأن هذه الإعتبارات تتوافر بالنسبة للبائع المحترف صانعا كان أم تاجرا<sup>1</sup> .

رابعا : مدى إمكان الأخذ بالحلول السابقة في ظل القانون الجزائري .

إن المشرع الجزائري قد أحال ضمان العيوب الخفية الي القواعد الواردة في ضمان الإستحقاق<sup>2</sup> ، وبالرجوع لهذه القواعد نجد أنها اجازت للمشتري ان يطالب بالتعويض " عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب " بسبب الإستحقاق أي بسبب نزع اليد عن المبيع طبقا لنص المادة 375

<sup>1</sup> د. جابر محجوب علي ، ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المبعة ، دار النهضة العربية ، ط1995، ص149.

<sup>2</sup> المادة 381 من القانون المدني الجزائري " إذا أخبر المشتري البائع بالعيوب الموجود في المبيع في الوقت الملائم كان له الحق في المطالبة بالضمان وفقا للمادة 376 " .

من القانون المدني الجزائري إذا رأى رد المبيع ، أما إختيار المشتري إستبقاء المبيع فيكون له المطالبة بالتعويض طبقا للمادة 376 من القانون المدني الجزائري بغض النظر في الحالتين عن حسن نية البائع أو سوء نيته<sup>1</sup>.

إلا أنه وما تجدر الإشارة إليه ورغم التسوية التي أقامها المشرع بين أحكام ضمان الإستحقاق و ضمان العيب غير أنه لم يغفل عن الأضرار التي يحدثها المبيع المعيب ، بل أورد نصوص خاصة تنظم ذلك مثل القانون رقم 02/89 المؤرخ في 1989/02/07 يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك والمرسوم التنفيذي رقم 39/90 المؤرخ في 90/01/30 يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش وكذا المرسوم التنفيذي 266/90 المؤرخ في 90/09/15 يتعلق بضمان المنتوجات والخدمات كما ان المشرع الجزائري لم يعتمد الي التفرقة التقليدية التي عمدت لها بعض التشريعات مثل ما سبق شرحه الي البائع المحترف والبائع العرضي أو البائع غير المحترف وكذا علم البائع المحترف بالعيب او عدم علمه وعدم علم البائع العرضي بالعيب .

فالمشرع الجزائري وبالرجوع لنص المادة 02 من المرسوم 266/90 الصادر في 90/09/12 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات فإنه لم يعتمد الي التفرقة بين البائع العرضي والبائع المهني أو المحترف .

وإذا اخل بهذا الإلتزام فغنه يتحمل مسؤوليته طبقا لما نص عليه المشرع في المادة 29 من القانون 02/89 المتضمن قانون حماية المستهلك<sup>2</sup> وبالتالي فإن فكرة الإلتزام بالسلامة تعتبر أكثر إتفاقا مع النصوص القانونية التي أوردتها المشرع الجزائري كما انه وتطبيقا للنصوص القانونية السالفة الذكر فإن محل هذا الإلتزام يتمثل في تحقيق غاية أي نتيجة وهي ان لا يكون بالمبيع او المنتوج مخاطر تكون مصدر ضرر للمشتري .

<sup>1</sup> المادة 376 من القانون المدني الجزائري "في حالة نزع اليد الجزائري عن المبيع أو في حالة وجود تكاليف عنه وكانت خسارة المشتري قد بلغت قدرا من لو علمه المشتري لما اتم العقد ، كان له أن يطالب البائع بالمبالغ المبينة بالمادة 375 مقابل رد المبيع من الإنتفاع الذي حصل عليه منه ."

<sup>2</sup> المادة 29 من القانون 02/89 المتعلق بحماية المستهلك "كل قصر في تطبيق كل أو جزء من العناصر المذكورة في المادة 03 من هذا القانون وتسبب في عجز جزئي أو دائم أو وفاة تطبيق زيادة على التعويضات المدنية العقوبات المنصوص عليها في المادتين 288 و 289 من قانون العقوبات وإذا كان هذا التقصير في المنتوج او الخدمة ناتجا عن إرادة متعمدة تطبيق العقوبات عليها في المادتين 432 من قانون العقوبات.



### المبحث الثاني : الطبيعة القانونية للإلتزام بالسلامة في عقد البيع ونطاقه .

إن مفهوم هذا الإلتزام في نطاق المسؤولية ناشئة عن أضرار المنتجات المعيبة التي تصيب المشتري تقتضي منا تحديد طبيعته من حيث كونه إلتزاما لتحقيق نتيجة أم انه إلتزام ببذل عناية فقط ، بالإضافة لذلك فإن مفهوم الإلتزام بالسلامة يتعدى حدود الأضرار التي تنشأ عن عيوب في السلعة ليشمل تلك التي تحدث بسبب وجود مخاطر كامنة فيها مما يتعين على المحترف أن ينصب إهتمامه في إعلام و إحاطة المشتري و المستهلكين بكل المعلومات اللازمة لوقاية نفسه من خطر هذه المتوجات وإلا كان مخلا بإلتزامه بالإعلام وعلى هذا الأساس نخصص المطلب الول لطبيعة الإلتزام بالسلامة و المطلب الثاني نطاق الإلتزام بالسلامة .

### المطلب الأول : الطبيعة القانونية للإلتزام بالسلامة .

لقد سبق الإشارة إلى أن القضاء الفرنسي لا يجيز للبائع أن ينفي علمه بالعيب حتى ولو كان هناك ما يثبت إستحالة علمه به ، وانه لم يترك مجال للإفلات من المسؤولية سوى إثبات السبب الأجنبي وهذا ما يجعل أن محل الإلتزام بالسلامة بالنسبة لهذا النوع من الأضرار يتمثل دائما في تحقيق نتيجة فهل يمكن تطبيق هذا التكييف على الإلتزام بالسلامة الذي يقع على عاتق بائع الأشياء الخطرة .

يرى أغلبية الفقه أن مرجع إلتزام البائع في هذا الصدد هو مجرد بذل عناية لكون ان المشتري يكون دائما في موقف إيجابي حين إصابته بالضرر وينتج عن ذلك انه إذا ما أصيب المشتري بضرر من الشئ الخطر كان عليه أن يقيم الدليل على عدم قيام البائع بواجبه في إخطاره بالطريقة المثلى لإستعماله للشئ وعن الإحتياطات الواجب إتخاذها بغية تجنب ما قد يصيبه من أخطار.<sup>1</sup>

وحسب رأينا المتواضع فإنه لا يمكن الأخذ بهذا الرأي لكون أن محل هذا الإلتزام لا يمكن أن يكون إلا تحقيق نتيجة<sup>2</sup> ومن هنا فإن عبء الإثبات لا يقع على عاتق المشتري بل على عاتق البائع إن أراد أن ينفك من رباط المسؤولية أن يثبت قيامه بالواجبات المفروضة عليه قانونا كواجبه بالتحذير ، كما أنه يرى البعض أن الأخذ بالرأي المخالف من شأنه أن يؤدي إلى إفراغ الإلتزام بالسلامة من محتواه

<sup>1</sup> Mazeud et juglart .lecon de droit civile t3.1968n :999.

<sup>2</sup> د.ثروت فتحي إسماعيل ، المسؤولية المدنية للبائع المهني ، الصانع الموزع ، دراسة مقارنة ، ص377 ، 1987 رسالة دكتوراه عين شمس .

ومضمونه لأن المدين بأي إلتزام عليه أن يبذل في تنفيذه العناية اللازمة سواء وجد الإلتزام بالسلامة أو لم يوجد وفضلا عما تقدم فإن الأخذ بالرأي محل النقد من شأنه أن يؤدي الي المغايرة في الاحكام المطبقة على المسؤولية الناجمة عن هذه الأضرار وتلك الناشئة عن حراسة الأشياء غير الحية ، ذلك أن هذه الأخيرة تقوم بمجرد إثبات أن الضرر قد نشأ نتيجة التدخل الإيجابي للشئ بحيث ما إذا أقيم هذا الدليل فليس هناك إمكانية لدفعها إلا بإثبات السبب الأجنبي في حين أن المشتري لن يتحصل على التعويض إلا إذا أقام الدليل على خطأ البائع وبالتالي سيكون في مركز أسوء لو سمح له بالرجوع مباشرة على المنتج تطبيقا لنظرية تجزئة الحراسة<sup>1</sup> التي أخذت بها بعض الأحكام ورغم هذا كله فإن تلك الحلول تتنافى مع الغاية التي توخاها القضاء الفرنسي من خلال فرض هذا الإلتزام وما يدل عن ذلك أن القضاء السالف الذكر لم يكن يسمح للبائع نفي المسؤولية إلا إذا أثبت أنه قام بواجب الإعلام أو الإخبار على أكمل وجه ، كما أنه إعتبر تقصير البائع في القيام بهذا الواجب هو السبب المنتج في حدوث الضرر بل وأكثر من هذا فإن القضاء الفرنسي أقام المسؤولية عن هذه الأضرار على الرغم من عدم معرفة السبب الذي أدى الي وقوع هذا الحادث .

وإذا كان الجانب من الفقه يذهب إلى حد القول بضرورة الإعتراف الإلتزام بالسلامة كما هو عليه في البحث، بذات الطبيعة المعترف بها للإلتزام بالضمان بحيث تكون ذمة البائع مسؤولة بتعويض المشتري ولو كان الضرر راجع إلى حادث فجائي وبالتالي تعفي المشتري من إثبات إخلال البائع بالتزامه أو واجبه بالإعلام أو بالإخبار مع تمكينه من التنصل من المسؤولية بإثباته للسبب الأجنبي<sup>2</sup>.

ولا داعي إلى تبيان المزاي التي ينطوي عليها الرأي الذي سلفنا إلى تبيانه والتي تؤدي إلى توحيد القواعد التي تحكم تلك المسؤولية سواء نتج الضرر عن عيوب المبيع أو خطر كامن فيه خاصة وأن التفرقة بين النوعين لا تستند إلى أي أساس من العدل والمنطق لأنه سبق وأن رأينا أن إنفجار زجاجات عصائر فواكه ومشروبات غازية راجع إما لتخميرها بفعل الحرارة أو بفعل وضعها في الشمس الأمر الذي يفضي عليه صفة صفة الخطورة إما لضآلة سمك جزء من الزجاج الذي صنعت به أو أن

<sup>1</sup> د. جابر محجوب علي ، المرجع السابق ص 185 .

<sup>2</sup> د. علي سيد حسن ، المرجع السابق ص 108:109 .

مكوناتها لزجاج الذي صنعت به مادة تجعل القارورة تنفجر. بمجرد احتكاكها بالشمس أو الحرارة وهذا ما يعد عيباً خطياً.

وفي مثل هذه الحالة لا يمكن إلزام المشتري بإقامة الدليل على خطأ البائع إذا نتج عن ذلك ضرر عن خطورة المبيع ويعفى من عبء هذا الإثبات إذا نجم الضرر عن عيوبه والأصح أن يكلف المشتري بإثبات علاقة السببية بين الشيء المبيع والضرر ألم به مع إتاحة الفرصة أمام البائع للتحلل من المسؤولية عن طريق إثبات السبب الأجنبي كما أنه يرى جانب من الفقه من ضرورة إقامة مسؤولية البائع المهني عن الأضرار الناجمة عن عيوب المبيع إلى معيار موضوعي بحث بحيث لا يكلف المشتري بإثبات العيب الذي كان السبب في إصابته بالضرر حتى يكفل له الحصول على التعويض في حالة عدم معرفة السبب الذي أدى إلى وقوع الحادث من ناحية وتحقق المساواة بينه وبين الغير الذي يستطيع الاستفادة من قرنية المسؤولية الواردة في المادة 1384 من قانون المدني الفرنسي من ناحية أخرى<sup>1</sup>.

أما المزية الثانية التي إرتكز عليها الرأي السابق والتي تكون أكثر تحقيقاً للعدالة لأنه وإن كان يعفي البائع من تبعة السبب الأجنبي فإنه بالمقابل لا يغفل المشتري يجعل كفتة هي الراجحة أخذاً بعين الاعتبار الإمكانيات المادية التي تتوفر لدى البائع المهني التي تمكنت من التأمين من مسؤولية مع إدخال أقساطه في الثمن الذي يقبضه من عملائه كما سلف .

وفي الحقيقة ما أقره هذا التيار فإن فهو ترجمة لنص المادة الأولى من القانون رقم 660/83<sup>2</sup> والأحكام القضائية الصادرة في هذا الشأن وأن محكمة النقض الفرنسية قد استخدمت في صدد المسؤولية الناتجة عن مخاطر المبيع ذات العبارة التي درجت على استعمالها بخصوص مسؤولية البائع المهني عن الأضرار الناجمة عن عيوبه وأن هذا يعني أن محل الإلتزام بالسلامة يتمثل في الحالتين في تحقيق نتيجة . وأن المشر الجزائري قد أخذ بما سلف إليه الجانب السالف الذكر من الفقه في إعتبار أن محل الإلتزام

<sup>1</sup> د. علي سيد حسن ، المرجع السابق ص 110، 111 .

<sup>2</sup> La loi n : 83/660 relative a la securite des consommateur et modifiant divers disposition de la loi du 1 aout 1905 j.o francais 22/07/1983 ,recueil dalloz sirey 1983/2 som389.page 2262.

Art 1 de la dite loi « les produit et les services doivent dans des conditions normales d'utilisation ou dans d'autre condition raisonnablement previsibles par le proffetionnel ,la securite a la quelle on peut s'attendre et ne pas porter atteinte a la sante personne. »

بالسلامة يتمثل في تحقيق غاية أي نتيجة وهي أن لا يكون بالمبيع أو المنتج مخاطر تكون مصدر ضرر المشتري<sup>1</sup>.

بالرغم من هذا كله مازال جانب من الفقه يرى أن نقسم الإلتزامات من حيث محلها إلى التزمات يبذل عناية أخرى بتحقيق نتيجة لا يمكن أن ينطبق على الإلتزام بالسلامة أيا كان مجال تطبيق هذا الإلتزام .

### المطلب الثاني: نطاق الإلتزام بالسلامة.

إن القضاء لم يلزم البائع المحترف بتعويض المشتري أو ذويه عن الأضرار التي يحدثها المبيع بل ألقى على عاتق البائع التزمًا يمكن في تمكين المشتري من استعمال المبيع وإحاطته بكافة المعلومات اللازمة لوقاية نفسه خطر هذه المنتجات وإلا كان مخلاً بالتزامه المحدد بالإعلام ولمعرفة طبيعة هذا الإلتزام يتعين تحديد نطاقه ومضمونه وكذا الأساس الذي يستند عليه .

### الفرع الأول: نطاق الإلتزام بالإعلام.

لقد ثار الخلاف بين الفقهاء حول صياغة معيار للأشياء الخطيرة التي يناط بها الإلتزام بالإعلام على عاتق البائع حيث ذهب رأي إلى أن نطاق هذا الإلتزام غير مقتصر على الأشياء الخطيرة بل يمتد ليشمل جميع الأشياء بحجة عدم معرفة وشيوع استعمال هذه الأشياء يشترط على البائع أن يعلم جمهور المستهلك بكيفية استعمال أو تشغيل حتى يتجنب الأخطار التي قد تنجم عن ذلك<sup>2</sup>.

كما نجد جانب من الفقه وفي سبيل تدعيم الرأي الأول ساق بعض الأحكام القضائية والتي أشارت إلى فكرة الإبتكار والحدثة والتي اعتبرتها من مبررات قيام هذا الإلتزام.

غير أن الرأي لقي هذا دعم الفقه لكونه أن الأحكام التي استند عليها لم تعتمد على الحد والإبتكار بل استند على جعل المشتري أو المستهلك بالبيانات المطلوبة وعدم علمه بهذا لحدثه<sup>3</sup> وأن القضاء الفرنسي قد فرض الإعتراف بقيامك الإلتزام بالإعلام عندما استبان له المبيع الذي طرح للتداول

<sup>1</sup> المادة 02 من القاتون 02/89 المتعلق ب قانون حماية المستهلك / المادة من المرسوم 266/90 .

<sup>2</sup> د. نزيه محمد صادق المهدي ، الإلتزام قبل التعاقد بإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقه على بعض أنواع العقود، 1990، دار

النهضة العربية ص 151 .

<sup>3</sup> د. نزيه المهدي ، نفس المرجع ص 151.

لأول مرة لا يتضمن أية مخاطر وإذا ما قصرنا بحثنا على الأشياء الخطيرة باعتبار أن الالتزام بالاعلام أو الأخبار مرتبط بقيام هذه الصفة ، فإن مفهوم الصفة الخطرة للمبيع يختلف عن نظيره بالنسبة للأشياء التي يتولى حراستها الحارس .

ففيما يخص هذه المسؤولية فإن صفة الخطورة ترجع الي طبيعة الشئ كما لو تعلق الأمر بالأسلحة أو المتفجرات أو الأدوات الكهربائية وإما ترجع الي الظروف الخارجية المحيطة بالشئ كما لو سقط عمود الإنارة في عرض الطريق بسبب الرياح .<sup>1</sup>

أما بالنسبة لمسؤولية البائع فمعيار الخطورة يتعين البحث عنه في طبيعة الشئ وخصوصيته دون الإعتداد بالظروف الخارجية السالفة الذكر المحيطة به ، لأنه لو كان كذلك لصار الشئ خطيرا كلما إقترنت به الظروف الخارجية ، فإناء الزهور لايعتبر شيئا خطيرا بطبيعته ولكنه يصبح كذلك إذا ما وضع في حافة شرفة الشقة .<sup>2</sup>

وبالتالي وحسب ما توصل إليه بعض الفقهاء إلى القول بأن الشئ الذي يحدث ضرر في يوم لا يمكن أن يندرج ضمن الأشياء الخطيرة ما دام انه لم يكن مهدد بالضرر . إلا أنه وما تجدر الإشارة أنه ما كان يشكل خطرا بالأمس أصبح لا يبدو كذلك اليوم بسبب التطور الصناعي المستمر ، لذا نجد بأن أغلبية الفقهاء يرون بضرورة ترك تقدير صفة الخطرة للمبيع لسلطة القاضي مع تقدير كل حالة على حدة ومدى توافر شروط قيام الإلتزام بالإعلام .

حيث أن القضاء الفرنسي مؤيد بأغلبية الفقهاء أن صفة الخطرة تتوفر في المبيع في حالتين :

**الأولي :** أن يكون الشئ خطرا بطبيعته ويمكن أن تكون له تلك الصفة أو لازمته منذ البداية حتى يؤدي الغرض المنتج من أجله (كالمواد الكاشطة والسامة ومبيدات الحشرات والمواد القابلة للإشتعال ...) أو أن تكون هذه الصفة قد طرأت فيما بعد بتأثير عوامل خارجية وبعد خروجه من يد المنتج كوضع المواد السالفة الذكر في مكان حار أو تحت أشعة الشمس مما يؤدي الي إنفجار قارورات هذه المواد .

<sup>1</sup> د.السنهوري ، الوسيط في مصادر الإلتزام ، طبعة 1981 .

<sup>2</sup>Boris starck.droit civil (obligation )n :375 page 156.libraire technique.1972.

الثانية: أن يكون استعمال الشيء أو تشغيله يستلزم القيام بعمليات معقدة ومركبة من شأنها أن تجعله خطرا كما هو الشأن في بعض الأجهزة و الألات الكهربائية .

إن مضمون الإلتزام بالإعلام يتضمن عنصرين لا يمكن إنفصالهما : بيان طريقة إستعمال الشيء والتحذير من الأخطار التي يمكن أن تنتج عنه .<sup>1</sup>

#### أولا : الإدلاء بالمعلومات المتعلقة باستعمال الشيء.

إن أول إجراء يقوم به البائع إتجاه المشتري هو إعلامه بطريقة إستعمال الشيء حتى ينتفع به على الوجه المعد له والحصول على الفائدة المرجوة منه ، وإذا أخل بهذا الإلتزام تحمل ذلك<sup>2</sup> ، وتطبيقا لذلك فقد قضى فيما سبق أنه متى تبين أن الإطارات الخاصة بعجلات السيارة قد صنعت من طبقة واحدة المر الذي يجعلها تنفجر فجأة ن فإن المنتج الذي يطبع على جسم هذا الإطار عبارة غير قابلة للإنفجار ولا يحذر عملاؤه من تلك الأخطار يكون مسؤولا عن جميع الأضرار التي لحقت المستهلك أو المشتري .

حيث أنه وفيما يخص الإلتزام بإدلاء بالمعلومات المتعلقة باستعمال الشيء ، فإن المشرع الجزائري قد حرص على تطبيق هذا الإلتزام وهذا من خلال النصوص التي أوردها في قانون حماية المستهلك المؤرخ في 1989/02/07 لاسيما المادة 03 منه التي تستوجب أن يستجيب المنتج للرغبات و النتائج المرجوة منه وأن يتضمن كيفية إستعماله وكذا الإحتياطات الواجب إتخاذها من أجل ذلك .<sup>3</sup>

#### ثانيا : التحذير وأوصافه .

لا يكفي أن يقوم البائع بتبيان للمشتري أو المستهلك طريقة إستعمال الشيء المباع أو المنتج بل يتعين عليه أن يحذره من المخاطر التي قد تنجم عن إستعماله او حيازته وأخذ جميع الإحتياطات

<sup>1</sup> د. محمد سليمان فلاح الرشيدي ، المرجع السابق ص 469 .

<sup>2</sup> د. الأستاذ الغوتي مكاشة ، حماية المستهلك في القانون الجزائري ، مجلة الإدارة مجلد رقم 05 العدد 02 سنة 1995 .

و د جابر محجوب علي ، المرجع السابق ص 283 .

<sup>3</sup> Hassnaoui abdellah : la garantie des produit vendus au consommateur mémoire magister faculte de droit ben aknoun avril2002 page 23.

اللازمة لتفادي تلك المخاطر ، تطبيقا لنص المادة 03 الفقرة الثالثة التي تنص على أنه " كما ينبغي ان يستجيب المنتج أو الخدمة للرغبات المشروعة وفق مقاييس تغليفه وان يذكر مصدره ، وتاريخ صنعه والتاريخ الأقصى لإستهلاكه وكيفية إستعماله و الإحتياطات الواجب إتخاذها من أجل ذلك وعمليات المراقبة التي أجريت عليه " وبعبارة أخرى يجب أن يكون التحذير كاملا وواضحا لصيقا بالمنتجات لغاية إعفاء البائع من مسؤوليته كما يلي شرحه .

### (1) يجب أن يكون التحذير كاملا .

يقصد بالتحذير الكامل ان يكون وافيا غير منقوص أو موجز أى أن يشير الي بعض الأخطار دون البعض الأخر بهدف جلب المستهلك فقط كغسول الشعر الذي يحتوي على مادة لها تأثير ضار بالجلد ، أو أنها تزيل الشعر أو تؤدي إلى إصابة بالحساسية فإن المنتج أو المحترف الذي لايلفت إنتباه المشتري أو المستهلك إلى تلك المخاطر والى الوسائل الكفيلة لغاية تجنبها فإنه يعد مسؤولا مدينا بتعويض المستهلك نتيجة الأضرار التي أصابته بسبب إخلاله بإلتزامه المتمثل في عدم التحذير كما أنه يمكن أن يتابع جزائيا حسب قانون المستهلك .<sup>1</sup>

ومن الأمثلة التطبيقية ما قرره محكمة النقض الفرنسية من أنه إذا أصيب مزارع بعجز دائم في عينيه نتيجة تطاير بذرة من الأسمدة التي تعالج التربة وتبيد الحشرات بفعل الرياح فإن المنتج يكون مسؤول عن هذه الإصابة ولا يمكن له الإفلات من رباط المسؤولية لأنه كان عليه أن يبين بدقة وبكل وضوح مخاطر إستعمال هذه البذرة أو الأسمدة في العينين حتى يتسنى لهم إتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة<sup>2</sup> إما فيما يخص الأدوية وبعض المواد الكيماوية فإن التحذير لا يكون كاملا إلا إذا حدد المنتج بكل وضوح مدة صلاحية استعمال الأضرار التي تنجم عن استعمال هذا الدواء لمدة طويلة المقادير خصوصية هذا الدواء بالإضافة إلى ذلك فإنه يتعين على المنتج أن يلفت انتباه جمهور المستهلكين إلى الأضرار التي قد تنجم أو تترتب من جراء استعمال هذا الدواء لمدة أطول

<sup>1</sup> د.محمد سليمان فلاح الرشيدى ، المرجع السابق ص 480 ، 481 .

<sup>2</sup> George durry R.T.D.C la responsabilite civile .civ .14/dec 1982 ,et bulletin de la c.c civ 1,n :362 page 544 ,545 ,n : 9 le fondement de l'obligation de renseignement du fabricant du produit dangereux.

وما يقال على الأدوية يقال على بعض المواد الاستهلاكية كالمواد الغذائية التي لا بد من تحديد التاريخ الأقصى لاستهلاكها تطبيقاً لنص المادة 3/2 من القانون 02/89 المتضمن القواعد العامة لحماية المستهلك.

## 2/ يجب أن يكون التحذير واضحاً.

بالإضافة إلى شرط أن يكون التحذير كاملاً لا بد أن يكون واضحاً سهل الفهم وواضح الدلالة في بيان المخاطر والإحتياطات الواجب اتخاذها من أجل ذلك<sup>1</sup>. والتوضيح أكثر وتيسير الفهم على الجميع فإنه أصبح يستعمل عدة لغات أجنبية بالإضافة إلى لغة البلد المصنع لتجنب العواقب التي قد تحدث وللإشارة فإن المشرع بالإضافة المسؤولية المدنية الملقاة على عاتق المحترف في حالة إخلاله بالالتزامات المشار إليها في المادة 03 من القانون 02/89 فإنه قد يتعرض إلى جزاءات جزائية تطبيقاً لنص المادة 29 من نفس القانون التي تنص على أنه كل من قصر في تطبيق كل أو جزء من العناصر المذكورة في المادة 03 من هذا القانون وتسبب في عجز جزئي أو دائم أو وفاة تطبق عليه زيادة على التعويضات المدنية للعقوبات المنصوص عليها في المادتين 288 و 289 من قانون العقوبات وإذا كان هذا التقصير في المنتج أو المنتج ناتجاً عن إرادة متعمدة تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 432 من قانون العقوبات.

## 3/ يجب أن يكون التحذير لصيقاً بالمنتجات:

لكي يعطي عنصر التحذير ثمارة بالنسبة للمشتري أو للمستهلك يجب أن يكون لصيقاً بالمنتجات وأن التحذير الملصق بالمنتجات يختلف باختلاف طبيعة الشيء أو المنتجات كما هو الشأن بالنسبة للأشياء الصلبة أو ذات قوام رخو كالأطعمة مثلاً أو الأدوية فإنها تلتصق على زجاجات الأدوية أو الطب الداخلية والخارجية لتجنب ما قد يحدث من مخاطر ذلك هو مضمون الالتزام بالإعلام إلا أنه وما تجدر الإشارة .

<sup>1</sup> د. شكري سرور ، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة ، 1983 بند 18 دار الفكر العربي ، 1982 و د. جابر محجوب علي ، المرجع السابق ص 244 .

إليه وبالنسبة لعبء الالتزام بالإفشاء أو الإعلام فإن المشرع الجزائري يجعلها على عاتق المحترف تطبيقاً لنص المواد 02،03 من المرسوم 266/90 المؤرخ في 15/09/1990 المتعلق بضمان المتوجات والخدمات على خلاف ما تذهب إليه بعض التشريعات أو ما يراه بعض الفقه.<sup>1</sup>

### الفرع الثالث: أساس الالتزام بالإعلام.

لم يظهر الالتزام أو الإفشاء كالتزام قائم بذاته إلا في عصرنا الحديث لأنه لو رجعنا للقضاء الفرنسي في هذا المجال لوجدنا أن البعض منهم كان يخلطون بين الالتزام بالإفشاء وضمان العيوب الخفية وأن بعض الشراح ذهبوا إلى أن الالتزام بالإخبار يجد أساسه في قواعد الضمان على اعتبار أن هذا الأخير لا يقتصر فقط على العيوب الخطية والاستحقاق وإنما يتسع ليشمل جميع الإلتزامات التي ترمي إلى تحقيق الغاية المرجوة منه كما أنهم يرون بضرورة إخضاع الأضرار التي قد تنجم نتيجة خطورة الشيء المباع إلى نص المادة 1645 من القانون المدني الفرنسي المتعلقة بضمان العيوب الخفية.<sup>2</sup>

إلا أن هذا الرأي لم يسد في الفقه ولا في القضاء وهو مردود عليه لأنه أغفل حقيقتين كان عليه أن لا يغفلهما.

### الحقيقة الأولى:

إن أحكام ضمان العيوب الخفية لا تطبق إلا إذا كان المبيع مشوباً بعيب خفي في حين أن الالتزام بالإخبار يشمل بالإضافة إلى ذلك جميع الفروض التي يتم فيها المبيع بصفة الخطورة.

مع العلم أن نشأة هذا الالتزام إرتبطت بالتقدم التكنولوجي والصناعي ومن انتشار استعمال المنتجات الخطرة الأمر الذي أدى بالقضاء الفرنسي إلى التزام البائع بالإدلاء بالبيانات التي تكفل حسن استعمال المبيع وتجنب أخطاره حتى ولو كان خالياً من أي عيب يذكر وهذا ما يجعل الالتزام بالإخبار أوسع وأشمل من ضمان العيوب الخفية.

<sup>1</sup> د. جابر محجوب علي ، المرجع السابق ص 238 .

<sup>2</sup> د. علي سيد حسن ، نفس المرجع ص 100 وما يليها .

## الحقيقة الثانية:

إن الالتزام بالإخبار يختلف من حيث مصدره عن ضمان العيوب الخفية وأنه يجد مصدره في المواد 1641 وما يليها من القانون المدني الفرنسي.

وأن هذا الالتزام هو وليد القضاء الفرنسي وهو الذي استنبطه من خلال تفسير إرادة المتعاقدين مستهدفاً من ذلك توفير أكبر قدر ممكن من الحماية لجمهور المستهلكين ومستعملي المنتجات الصناعية<sup>1</sup>.

أما أنصار الاتجاه الثاني ومن خلال تمحيصهما للحقيقتين السالفتين الذكر يتبين لهم أن الغاية التي استهدفها القضاء الفرنسي من وراء فرض الالتزام بالإخبار هو حياة المشتري من الخطر الكامن في المبيع وعدم المساس بشخصه وماله وأن هذا يعد تطبيقاً واقعياً لفكرة ضمان السلامة.

والواقع أن هذا الرأي قد حضني بالتأييد والدعم بحكم محكمة استئناف دوي 04 جوان 1954 إذ جاء في منطوقه " أن الجهاز محل النزاع لم يكن مشوباً بأي عيب خفي يجعله غير صالح للإستعمال المخصص له حيث أن شركة سنترافونت قد أغفلت تعيين طريقة استعمال الجهاز وتوضيح ما يمثله إحكام ربط الوعاء على دعامته اللولبية استعمال الجهاز لاوتوضيح ما يمثله إحكام ربط الوعاء على دعامته اللولبية من أهمية سلامة المستعملين وما يجب اتخاذه من احتياطات في حالة عدم إنتظام أو اغراق هذا الوعاء فإنها تكون بذلك قد أدخلت بالالتزام بالسلامة الناتج عن العقد وارتكبت خطأ يعد السبب المباشر والمنتج لأحداث أو وقوع الحادث.

بالإضافة وأن الضرور لم يخبر كما ينبغي بحيث وضع يده بلا حذر على هذا الوعاء واغفل قطع التيار الكهربائي".

بالإضافة إلى ما سلف فإن نص المادة 01 من القانون 660/83 قاطع الدلالة بأن المشرع الفرنسي قد تبني هذا الرأي.

<sup>1</sup> Mazeaud : leçon de droit civil « la responsabilité civile ». t2 n 1406 ed 1998 montchrestien .

إذ يقرر " يجب أن تنطوي المنتجات والخدمات على ضمانات السلامة المرتقبة قانونا ولا تؤدي إلى الإضرار بصحة الأشخاص في حالة الاستعمال المألوف لها أو حتى الحالات الأخرى التي تدخل في توقع المحترف".

إن الالتزام بالتحذير جوهر الالتزام بالسلامة هذا لا يعد من الالتزامات قبل التعاقدية وإنما هي التزامات عقدية تكمن غايتها في تنفيذ العقد وتمكين المشتري من الانتفاع بالمبيع حسب الغاية المعدة له.

فالرأي الغالب في الفقه والقضاء الفرنسي هو الذي يؤسس الالتزام بالسلامة على المادة 1135 من القانون المدني الفرنسي<sup>1</sup> الذي تقابل نص المادة 02/107 من القانون المدني الجزائري " لا يقتصر العقد على الزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة حسب طبيعة الالتزام.

غير أنه عكس القول حسب رأينا المتواضع أن يأسس الالتزام بالسلامة على أساس المادة 01/107 من القانون المدني الجزائري " تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبجس نية".<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Art : « 1135 les convention obligent non seulement a ce qui y est exprime mais encore a toutesles suite l'equite l'usage ou la loi donnent a l'obligation d'après sa nature ».

<sup>2</sup> د. جمال الدين زكي ، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام ، طبعة 1983 ، مطبعة جامعة القاهرة .

# الفصل الثاني

## المبحث الأول: دعوى المسؤولية:

## المطلب الأول: ما هي دعوى المسؤولية.

إن دعوى المسؤولية هي الوسيلة القضائية التي يستطيع المشتري المضرور بواسطتها الحصول من البائع المسؤول على تعويض الضرر الذي أصابه في النفس والمال وبالتالي فإن الإلتزام بالتعويض الذي يقع على عاتق البائع شأنه في ذلك شأن كل إلتزام بين طرفين دائن ومدين.

ويكون له محل هو التعويض الذي يجب أن يؤديه المدين إلى الدائن أي المشتري<sup>1</sup>

## الفرع الأول: أطراف الدعوى.

## أولاً: المشتري المدعي.

يقوم الإلتزام بالتعويض عندما يصاب الشخص بضرر من المدين بالالتزام بالسلامة ويستوي أن يكون المشتري ذاته ويعبر عنه المضرور الأصلي وقد يكون شخصاً آخر لحقه ضرر نتيجة للضرر الذي أصاب ذلك المضرور الأصلي وهو ما يعبر عنه بالضرر المرتد كضرر الشخص الذي يصيب الأب بسبب وفاة ولده نتيجة الإخلال بالالتزام بالسلامة وبالتالي فإنه ينشأ ضرر أصلي وضرر آخر مرتد على غير المشتري المضرور ويترتب لكل واحد منهما حق في التعويض متميز عن حقوق الآخرين ومن هنا يتعدد أفراد الطرف الدائن بالتعويض أي المشتري ويكون لكل واحد منهما حق مستقل ناشئ عن الفعل الذي أصاب المشتري نتيجة إخلال البائع بالالتزام بالسلامة ويكون لكل واحد من هؤلاء الدائنين أن يطالب بالتعويض الذي يستحقه مستقلاً عن الآخرين كما يمكن أن يجمعوا مطالبهم في دعوى واحدة فيحكم لكل واحد منهم بالتعويض في ذمة كل واحد من هؤلاء المضرورين كأني عنصر آخر من ذمته المالية<sup>2</sup> كما يجوز أن يكون الدائن بالتعويض أي المشتري شخصاً طبيعياً يجوز أن يكون شخصاً معنوياً كشركة تجارية أو مدنية أو جمعية أو مؤسسة إدارية.

<sup>1</sup> د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني (الفعل الضار والمسؤولية) المجلد 1 سنة 1992 ط 5 من تنقيح الأستاذ حبيب إبراهيم

الخليلي ص 507

<sup>2</sup> د. سليمان مرقس، نفس المرجع، ص 508

ثانيا: البائع المدعى عليه.

إن المدين في الالتزام بالتعويض هو الشخص المسؤول عن الضرر المطلوب تعويضه نتيجة الضرر الذي أصاب المشتري بسبب إخلال البائع بالالتزامه في السلامة. وبالتالي فإن البائع المدين بالالتزام بالتعويض يكون ملزما بتعويض المشتري وأن هذا الالتزام ينشأ في ذمته ويوجد بعد وفاته في ذمته فيلزم سداده من أمواله قبل أيلولتها إلى ورثته.

أما إذا تعدد المسؤولين وتعذر تحدد نصيب كل واحد منهم في إحداث الضرر كان كل منهم مسؤولا عن ذلك الضرر بأكمله ويكون للمشتري مطالبة أيا منهم بتعويض كامل للضرر طبقا لنص المادة 126 من القانون المدني الجزائري<sup>1</sup> ثم يرجع من دفع التعويض على الباقي كل يقدر نصيبه<sup>2</sup>

كما يكون المدعي في دعوى المسؤولية شخصا معنويا فإنه يجوز كذلك أن يكون المدعي عليه أي البائع شخصا معنويا كشركة تجارية أو مؤسسة عمومية والمسؤول الذي تقام عليه الدعوى هو ذات الشخص المعنوي لا ممثلوه ولو أن هذا الإخلال قد يقع من أحد أعضائه.

### الفرع الثاني: موضوع دعوى المسؤولية.

إن موضوع دعوى المسؤولية هو التعويض الذي يصاب به المشتري المدعي أو خلفه العام عن الضرر الذي لحقه بفعل البائع المدعي عليه.

إن القضاء الفرنسي قد تجاوز تطبيق أحكام القواعد العام المتعلقة بضمان العيوب الخفية المنصوص عليها في المادة 1645 من القانون المدني الفرنسي<sup>3</sup> على عاتق البائع يتمثل في الالتزام بالسلامة لمصلحة المشتري بالإضافة إلى ذلك فإن هذا القضاء ذهب إلى أبعد من ذلك حين ألزم البائع

<sup>1</sup> المادو 126 من ق.م "إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في إلتزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل واحد منهم في الإلتزام بالتعويض"

<sup>2</sup> د. بلحاج العربي، النظرية العامة في الإلتزام في القانون المدني الجزائري، ج2 ط1995، ديوان المطبوعات الجامعية، ص 224

<sup>3</sup> Art : 1645 du code civil francais litec2000

بواجب الإعلام<sup>1</sup> بما يتعلق بالمبيع وطريقة إستعماله وما ينطوي عليه من خطر وفي حالة ما إذا قصر في ذلك فإنه يتحمل النتائج المترتبة عن ذلك.

وفي جميع الأحوال فإن المشتري يعرض عن جميع الأضرار المباشرة التي يحدثها به المبيع في النفس والمال (طبقاً للمادة 1645 من القانون الفرنسي) فيدخل ضمن الضرر الواقع على النفس والمال ، نفقات ومصاريف العلاج وما فات المشتري من كسب بسبب عجزه عن العمل بالإضافة إلى الأضرار المعنوية كالآلام الجسدية والنفسية التي يشتكي منها بسبب الإصابة وكذلك الأضرار التجارية التي لحقت من جراء بيعه سلعة معينة لعملائه.

وبالتالي فإنه يحق للمشتري وفقاً للقانون الجزائري المطالبة بالتعويض عن كافة الأضرار التي أصابته بفعل المبيع ويستوي في ذلك أن تكون هذه الأضرار مادية كنفقات العلاج والتعويضات الناتجة عن عجزه عن العمل لمدة معينة أو المعنوي كالضرر الآلامي والجمالي كأن يصاب المشتري بتشويه في الوجه أو في الجسد ككل وما يترتب عن ذلك من الآلام النفسية<sup>2</sup> وبالتالي فإن المشتري يرجع على المحترف بغض النظر إن كان المتعامل معه مباشرة أو كان بائع سابق طبقاً لنص المادة 06 من المرسوم التنفيذي 266/90 التي تنص على أنه " يجب على المحترف في جميع الحالات أن يصلح الضرر الذي يصيب الأشخاص أو الأملاك بسبب العيب وفقاً لما يقتضيه مفهوم المادة 03 أعلاه".

وفي حالة وفاة المشتري بسبب الحادثة التي ألت به فإنه بالإضافة إلى التعويضات المدنية المشار إليها في المادة 06 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر فإنه تطبق عليه العقوبات المنصوص عليها في المادتين 288 و 289 من قانون العقوبات<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Obligation de renseignement

<sup>2</sup> د. السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ج 1، بند 588، ط 1981، دار إحياء التراث العربي ، بيروت لبنان  
<sup>3</sup> المادة 288 من قانون العقوبات الجزائري "كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونه أو عدم إحتياطه أو إنتباهه أو عدم إهماله أو عدم مراعاته الأنظمة يعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج  
المادة 289 من ق.ع.ج "إذا نتج عن الرعونة أو عدم الإحتياط إصابة إو جرح أو مرض أدى إلى العجز الكلي عن العمل لمدة تجاوز 3 أشهر فيعاقب الجاني بالحبس من 2 شهرين إلى 2 سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين .

هذا وفي حالة ما إذا كان التقصير غير عمدي في المنتج أما إذا كان عمدي فإنه تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 432<sup>1</sup> من قانون العقوبات وهذا تطبيقاً لأحكام المادة 29 من القانون 02/89 المتضمن حماية المستهلك . إلا أن الفقه والقضاء الفرنسي انقسما إلى فريقين فيما يخص رجوع المشتري على أحد البائعين السابقين.

فالفريق الأول يرى أنه لا يمكن أن تنشأ العلاقة العقدية إلا بين البائع والمشتري أما إذا رجعنا على البائعين السابقين فإنه لا يمكن أن يكون على أساس المسؤولية العقدية وإنما على أساس المسؤولية التقصيرية<sup>2</sup> وأن إعتناق هذا الرأي من شأنه أن يجعلنا ندور في حلقة البيوع المثالية الأمر الذي يؤدي إلى ضياع الجهد والوقت والمصاريف.

فالرأي الأول يرى بأن هذه الدعوى هي مجرد تطبيق لفكرة الإشتراط لمصلحة الغير طبقاً لنص المادة 1122 من القانون المدني الفرنسي المقابلة لنص المادة 116 من القانون المدني الجزائري أي أن عقد البيع المبرم بين المنتج والموزع يتضمن اشتراط لمصلحة عملاء هذا الأخير يستطيعون الرجوع عن الأضرار التي يلحقهم بفعل المبيع العيب غير أن هذا الرأي لم يرى النور إذن لا يمكن القول بأن النية المشتركة للطرفين قد انصرفت إلى تضمين البيع مثل هذا الإشتراط<sup>3</sup>.

أما رأي الفريق الثاني فيرى أن تلك الدعوى تعتبر أثر من آثار التنازل بين الأحياء وأساس هذا الرأي أن طبيعة عقد البيع تسمح بالقول بأن إرادة المتبايعين قد اتجهت إلى مثل هذا التنازل . غير أن هذا الرأي ابتعد عنه أغلب الفقه لأنه يتضمن الحيلة والمجاز ومتجه نحو فكرة الملحقات الواردة في نص المادة 1610 من القانون المدني الفرنسي على إعتبار أن الدعوى المباشرة تعتبر إحدى ملحقات الشيء المبوع التي تنتقل إلى الخلف الخاص.

<sup>1</sup> المادة 432 من ق.ع.ج "إذا ألحقت المادة الغذائية أو الطبية المغشوشة أو الفاسدة بالشخص الذي تناولها أو التي قدمت له مرضاً أو عجزاً عن العمل يعاقب مرتكب الغش وكذا الذي عرض أو وضع للبيع أو باع تلك المادة وهو يعلم أنها مغشوشة أو فاسدة أو سامة بالحبس من 5 سنوات إلى 10 سنوات وبغرامة من 500.00 دج إلى 1.000.000 دج ويعاقب الجنات بالحبس المؤقت من 10 إلى 20 سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج إذا تسببت تلك المادة في مرض غير قابل للشفاء أو في فقد استعمال عضو أو في عاهة مستديمة ويعاقب الجناة بالإعدام إذا تسببت تلك المادة في موت شخص أو عدة اشخاص "

<sup>2</sup> د. شكري سرور، المرجع السابق، بند 08

<sup>3</sup> Hasnaoui abdellah : meme ouvrage page 75

وقد اعترض البعض على هذا الرأي بحجة أن عبارة ملحقات لا تنصرف إلى الملحقات المادية وتقتصر بالتالي على الإحاطة بالحقوق والدعاوي إلا أنه يتعين وكما يرى البعض أن عموم تلك العبارة يتسع ليشمل الملحقات المادية والحقوق والدعاوي على حد سواء وأن القول بغير ذلك يعتبر تخصيصا بدون مخصص .

تلك هي الآراء التي قيلت في شأن الأساس التي تستند إليه الدعوى المباشرة في هذه الحالة<sup>1</sup>.

وما تجدر الإشارة إليه أنه بالنسبة للقانون الجزائري فإن فكرة الرجوع بالدعوى المباشرة لا تثير أي إشكال مادام أن المشرع نص في المادة 03 من المرسوم 266/90 المؤرخ في 1990/09/15. على أنه " يجب على المحترف أن يضمن سلامة المنتج الذي يقدمه من أي عيب يجعله غير صالح للإستعمال المخصص له أو من أي خطر ينطوي عليه..."

فالمشتري في هذا الصدد يرجع على المحترف أي الشخص الذي تربطه به الصلة العقدية أي من تعاقد معه مباشرة وأن المشرع الجزائري قد عرف المحترف من خلال نص المادة 02 من المرسوم 266/90 عندما قال المحترف هو منتج أو صانع أو وسيط أو حرفي أو تاجر أو مستورد أو موزع وعلى العموم كل متدخل ضمن إطار مهنته في عملية عرض المنتج أو الخدمة للإستهلاك كما هو محدد في المادة الأولى من القانون 02/89 وبالتالي فإن المشتري وتطبيقا لنص المادة 03 و 02 من المرسوم 266/90 يرجع على المتعاقد معه مباشرة أي المحترف دون الخوض في الرجوع على الصانع أو الموزع ما دام أن عبارة محترف تشملهم ككل.

إنتقال الحق في التعويض إلى الورثة .

إذا ما تراخت وفاة الدائن بالالتزام بالسلامة وقتما ما بعد الحادثة التي أصابته فإن دعوى التعويض التي نشأت له نتيجة الإخلال بالالتزام بالسلامة تنتقل كبقية أمواله بكريق الميراث إلى الورثة أي يدخل ضمن موجودات التركة وبناء على ذلك فإنه يحق للورثة مطالبة البائع طبقا لقواعد المسؤولية العقدية بتعويض هذه الأضرار وبالتالي يكون لكل وارث حق كل حسب نصيبه في التركة طبقا للقواعد الفقهية

<sup>1</sup> Mazeaud : meme ouvrage, leconsde droit civil, note 836

"لا تركة إلا بعد سداد الديون"<sup>1</sup> إلى جانب الحق الذي ينتقل من الموروث إلى الورثة يكون للخلف الحق في مطالبة المسؤولية أي البائع بتعويض ما أصابهم شخصيا من ضرر بسبب الحادثة التي أصابت السالف وهذا ما يسمى بالضرر المرتد والخلف هنا أوسع نطاقا من الخلف الوارث بإعتبار أن هذا الحق ينشأ لمن كان يعوله المشتري أو كان تحت كفالته أو لكل من كان يعتمد في معيشتة على معوناتة.

أما فيما يخص الأضرار المعنوية والتي تتمثل في الضرر الألامى والألام النفسية الجسدية التي عاناها الضحية بسبب الحادث وإن كان المشرع لم يتطرق صراحة في نص خاص إلى هذا التعويض إلا أن نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري تنص على أنه "كل عمل يرتكبه المرء يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"<sup>2</sup> وبالتالي ومما لا شك فيه ان العمل الذي يصيب الغير بضرر قد يصيبه بضرر مادي أو بضرر معنوي فالنص المذكور عام ومن المبادئ المقررة في تفسير النصوص ان النص العام لا يخصص بدون نص خاص لا سيما إذا كان من شان التخصيص أن يفلت من المسؤولية من يسبب للغير ضررا معنويا قد تكزن عواقبه أفدح من تلك التي تترتب على الضرر المادي<sup>3</sup>

بالإضافة إلى ذلك فإن المشرع قد نص في المادة 3/4 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه "تقبل دعوى المسؤولية عن كافة أوجه الضرر سواء كانت مادية أو جسمانية أو أدبية... إلخ وكذا نص المادة 131 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أن "القاضي يقدر مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادة 182...."

وأن هذه المادة لم تخص بالذكر الضرر المادي ولم تتكلم عن نوع الضرر الذي يقدر القاضي التعويض عنه وبالتالي فإنها لا تستبعد التعويض عن الضرر المعنوي .

ومن خلال هذه النصوص السالفة الذكر ، فإنه يتعين القول أن المشرع قد سوى بين التعويض عن الضرر المادي والمعنوي مادام أن غالبية النصوص واردة في صيغة العموم .

<sup>1</sup> المادة 180 من القانون 11/84 المؤرخ في 09/06/84 المتضمن قانون الأسرة " يؤخذ من التركة حسب الترتيب التي: 1.....2 الديون الثابتة في ذمة المتوفي ، 3....."

<sup>2</sup> د. علي علي سليمان ، المرجع السابق ، ص 247 .

<sup>3</sup> د. علي علي سليمان ، المرجع السابق ، ص 243 244 والأستاذ السعيد مقدم ، رسالة الماجستير ، عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية ص 105 وما يليها ، دار الحداثة 1985 .

كما أن الفقه والقضاء الفرنسي قد إستقر على أن الحكم يتضمن التعويض عن الأضرار المادية والأدبية كالآلام التي يكون قد عاناها الضحية من جراء الإصابة وكذا الآلام النفسية<sup>1</sup>

غير أنه ثار خلاف فيما يخص الضرر الذي ألم بالموروث بسبب الوفاة سواء كانت معاصرة لوقوع الحادثة أم لاحقة عليها ، فهناك رأي يرى بأنه لا يمكن للورثة المطالبة بالتعويض عن الضرر . ذلك أن هذا الحق لم ينشأ أصلا في ذمة الموروث حتى يقال بنتقاله إليهم لأن تحقق واقعة الوفاة تؤدي إلى إستحالة لأن يكون الضحية صاحب حق ، غير أنه وما تجدر الإشارة إليه الإشارة أن هذا الرأي لا يمكن الأخذ به على الإطلاق لمخالفته لمنطق الأشياء . لهذا فإن الأمر يقتضي القول بأن الإصابة التي أودت بحياة الضحية لا بد أن تسبق وفاته ولو بلحظة واحدة تكفي قانونا لنشأة حق التعويض في ذمته حتى يدخل ضمن تركة المالك بعد ذلك

ومنه فإن الحق في التعويض قد نشأ في ذمة حي قبل وفاته وليس في ذمة ميت ، ومن ثم يتعين القول أن الضحية قد توفي بعدما أصبح دائما ، وبالتالي فإن الورثة يطالبون بهذا الحق عن ضرر أصاب حيا بواقعة وفاة<sup>2</sup> هذا فيما يخص التعويض عن الأضرار التي أصابت المورث . لكن السؤال المطروح هو هل يمكن للورثة مطالبة المسؤول عن تعويض الأضرار التي أصابتهم شخصا من جراء وفاة<sup>3</sup> أو عن تلك الأضرار التي قد يحدثها المبيع بهم في النفس والمال .

في الحقيقة أن هذه المسألة طرحت عدة مرات أمام القضاء الفرنسي غير أنه لم يسلك نفس السبيل على نفس القضايا المطروحة عليه .

ففي قضية من القضايا التي عرضت تلخص وقائعها في وفاة المشتري بسبب إنفجار أسطوانة نجم عن وجود شوائب في الغاز الذي يجري تعبئتها به ، بحيث قضت محكمة ليون التجارية في هذا الصدد بمسؤولية شركة الغاز والكهرباء الفرنسية عن هذه الحادثة وأقرت أرملة الضحية و إبنته في الرجوع طبقا للمادة 1/1384 من القانون المدني الفرنسي على هذه الشركة لتعويض جميع الأضرار المادية والمعنوية التي أصابتهم من جراء ذلك الحادث ، ونظرا لخشية الورثة من إلغاء الحكم الصادر

<sup>1</sup> Mazeaud : responsabilité civile t2 n 1913 montchrestien 1998

<sup>2</sup> د. سليمان مرقس ، المرجع السابق ، ص 583 والأستاذ د علي علي سليمان ، المرجع السابق ، ص 244 .

<sup>3</sup> الضرر المرتد والضرر الموروث .

لصالحهم أمام الإستئناف لعدم شيوع نظرية تجزئة الحراسة آنذاك وقرروا بالتالي تأسيس دعواهم على أساس قواعد المسؤولية العقدية وان محكمة ليون قد اجابتهم عن طلبهم مستندة في ذلك إلى أن عقد البيع الذي أبرمه مورثهم يتضمن إشتراطاً لمصلحتهم يكون لهم بمقتضاه أن يرجعوا بالتعويض على المسؤول التي أودت بحياته .

حيث أنه وبناء على طعن الشركة بالنقض التي أوردت في مذكرة الطعن بأن العيب الذي وجد بالبيع لم يكن معلوما لها ومن ثم فإن الضرر الذي حل بالمشتري لم يكن متوقعا حتى يمكن القول بقيام مثل هذا الإشتراط وأن محكمة النقض ، مع قبولها لما نعتته الطاعنة على فكرة الإشتراط ألزمتها بالتعويض عن جميع الأضرار التي خلفتها الحادثة مستندة في ذلك ان البائع المهني لا يمكن أن يجهل عيوب الشئ الذي يصنعه وينتجه الأمر الذي يستوجب إخضاعه لحكم المادة 1645 من الفانون المدني الفرنسي المتعلقة بضمان العيوب الخفية .

أما عن فكرة الإشتراط لمصلحة الغير التي سبقت الإشارة إليه والتي كان القضاء الفرنسي قد تبناها في صدد عقد النقل فإن المنطق والعدالة يوجبان ضرورة تعميمه على عقد البيع خاصة وإن الإتجاه السائد حاليا هو ذلك الذي يرى بضرورة الحراسة إلى حراسة تكوين أو الهيكل وحراسة استعمال<sup>1</sup>.

إن مضمون هذه النظرية يكمن في أن سلطة استعمال الشئ قد تنفصل عن سلطتي الرقابة والتوجيه وعندئذ تتجزأ الحراسة على الشئ الواحد تبعا لتجزئة تلك السلطات وأول من قال بهذه النظرية هو الفقيه "جولدمان Goldman" في رسالته للدكتوراه التي قدمها في جامعة ليون سنة 1946 تحت إشراف الأستاذ روبي Roubier وأيده في ذلك الإخوة مازو<sup>2</sup>.

وبالتالي فإن مضمون هذه النظرية يكمن في أنه إذا نتج الضرر عن سوء الاستعمال فإن الحارس المسؤول هو من له سلطة الاستعمال أما إذا نتج الضرر عن عيب في تكوين الشئ أو تركيبه وأحد أجزائه فإن الحارس المسؤول هو من له سلطة رقابة الشئ وبالتالي وإذا ما طبقنا هذه النظرية على عقد البيع فإن المشتري وأقاربه لا تكون لهم سلطة على عناصر الشئ المبيع وأن كل ما يكون لهم هو أن يستعملوا الشئ وفقا لتعرض المعد له وإذا أساءوا استعماله فإنهم يتحملون جميع النتائج المترتبة عن ذلك

<sup>1</sup> Garde du comportement

<sup>2</sup> د. علي علي سليمان ، المرجع السابق ، ص 119

أما إذا استعملوه وفقا للمعطيات المحددة لهم والإرشادات المعطاة لهم ومع ذلك أصابهم ضرر من جراء ما يكتنفه من عيب أو خطر فإن المسؤول في هذا الصدد هو المحترف<sup>1</sup> تطبيقا لنص المادة 02 م م المرسوم 266/90 على حد تعبير المشرع الجزائري.

إن اعتماد هذه النظرية من شأنه أن يبقي الحراسة على البائع على الرغم من انتقال ملكية الشيء للغير وبالتالي فإنه يفقد السلطات التي كانت له عليه .

إن هذه النظرية تبدو إلى حد ما غريبة بسبب تعارضها مع الفقه التقليدي الذي يرى بأن الحراسة لا تتجزأ في نفس الوقت على شيء واحد على الرغم من انتقالها من شخص إلى آخر إلا أن هذا الفهم يتبدد إذا ما أخذنا في اعتبارنا أن القضاء الفرنسي ينظر إلى المادة 1384 من القانون المدني على أنها ذات طبيعة مزدوجة أي تتضمن قرينة على خطأ الحارس بالإضافة إلى قاعدة موضوعية فحواها ضمان الأضرار التي تصيب الغير من جراء العيوب التي تعترى الأشياء.

وبالتالي فالحراسة وفقا لهذا المفهوم لا تثبت بالضرورة لمن له سلطة استعمال الشيء بل تثبت لمن له حراسة التكوين أو الهيكل كالصانع أو البائع وأن القضاء الفرنسي قد تبنى هذا التفسير وذلك من خلال الأحكام العديدة التي قررتها محكمة النقض الفرنسية حتى أن السبب الأجنبي الذي يعفي الحارس من المسؤولية لا بد أن يتمثل في حادثة أو ظاهرة طبيعية مستقلة ومنفصلة عن العناصر الداخلية التي يتكون منها الشيء. بمعنى أن من له حراسة الهيكل أو التكوين هو ملزم بتعويض الأضرار التي تقع بفعل الشيء في حد ذاته ليس بسبب وجود عيب في صنعه بل حتى إذا تبين أن من له حراسة الاستعمال لم يتمكن من مراقبة العناصر التي يتركب منها الشيء وأن هذا الحكم يسري حتى في حالة استحالة معرفة السبب الذي أدى إلى وقوع الحادث<sup>2</sup> وما يدل على سلامة هذا التحليل هو ما سلفنا إليه آنفا إذ لا يمكن لأحد أن يدعي انتقال الملكية إلى مشتري الخبز المسموم يجعل منه حارسا دون المسؤول عن وجود المادة السامة فيه وأن ورثته لا يكون لهم من رجوع على هذا الأخير إلا إذا أثبتوا الخطأ في جانبه طبقا للمادة 1382 من القانون المدني الفرنسي<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> د. أحمد سلامة ، مذكرات في نظرية الإلتزام ، ط 1981 ن ص 332 ، مكتبة عين شمس .

<sup>2</sup> د. علي حسن سيد ، نفس الرجوع ، ص 134 .

<sup>3</sup> د. شكري سرور ، نفس المرجع بند 10 .

أما فيما يخص النقد القائل بأن اعتناق هذه النظرية من شأنه أن يبقي صفة الحارس ملازمة للمنتج لا تنفك عنه أبداً فيمكن تفاديه عن طريق عدم مساءلة المنتج عن هذه الأضرار وذلك بعد مضي مدة معينة من خروج الشيء من حيازته وأن يترك تحديد هذه المدة للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع وأن هذا الجانب يرى بضرورة التفرقة بين الأشياء القابلة للإستهلاك والأشياء غير القابلة له فبالنسبة للفئة الأولى يتعين تحديد المدة بتاريخ انتهاء الصلاحية المدرج على المنتجات أما بالنسبة للفئة الثانية فإن المدة يمكن أن تتراوح ما بين سنتين أو ثلاثة من تاريخ خروج السلعة من الصنع وفقاً لطبيعة المنتجات.

وإذا سلمنا بهذا النقد لوجب الأخذ به في نطاق المسؤولية العقدية للبائع المهني عن الأضرار التي يحدثها المبيع بالمشتري وهذه المسؤولية أقامها القضاء الفرنسي على فكرة الالتزام بالسلامة حيث أنه والأكثر من ذلك فإن القضاء الفرنسي قد أسند هذه المسؤولية في كثير من الأحيان إلى نظرية تجزئة الحراسة ليس فقط بالنسبة للأضرار التي لحقت بالمشتري بل حتى بالنسبة التي تلحق بالغير ومثال ذلك القضية الشهيرة الخاصة بالأوكسجين السائل والتي أصدرت محكمة النقض الفرنسية في 1960/06/10 بهذا الشأن حكم قالت فيه بأن مالك الشيء هو حارسه المسؤول عما يحدثه من ضرر حتى يثبت أن عناصر سلطات الرقابة والإدارة والإستعمال قد انتقلت إلى غيره<sup>1</sup>.

ومنذ هذا التاريخ نجد أن محكمة النقض الفرنسية ومحاكم الدنيا تأخذ كماها بنظرية حراسة الهيكل وحراسة الاستعمال أو التسيير إلا أن الأخذ بهذه النظرية انحصر في نطاق الانفجار الذي يحدث في أنابيب أو زجاجات معبأة بالغاز أو بمواد متفجرة<sup>2</sup> إلا أنه وفيما بعد فإن هذا التطبيق قد امتد إلى جميع الأشياء.

وفيما يخص من تكون له حراسة الهيكل أو التكوين بالنسبة للمنتجات التي تتركب من عدة أجزاء أو عناصر شارك في صنعها أكثر من مشروع مستقل كما هو الشأن بالنسبة للسيارة فإذا أمكن معرفة الجزء المعيب الذي أدى إلى نشوء الضرر فإن المضرور يكون له أن يرجع على صانع هذا الجزء كما يمكنه الرجوع على المنتج النهائي الذي قام بطرح السلعة للتداول أو البيع باعتباره الشخص الذي تعامل مع المشتري أما إذا ظل سبب الحادثة مجهولاً فإن المضرور لا يكون له الرجوع إلا على المنتج

<sup>1</sup> د. علي علي سليمان ، المرجع السابق ، ص 120 ، 121

<sup>2</sup> د. علي علي سليمان ، نفس المرجع .

النهائي ونفس الحكم يسري في حالة المنتجات عن طريق الوكلاء التجاريين لأنهم يعملون لا في العادة باسم المنتج ولحسابه الأمر الذي يوجب إلقاء عبء الأضرار التي يحدثها المبيع على عاتق المتعامل الأخير.

وبالتالي فإن وريثة الضحية تكون لهم دعويان دعوة عقدية يقيمونها بصفتهم خلفا لتعويض الأضرار التي لحقت مورثهم مع إثباتهم لصفتهم كورثة ودعوى تقصيرية يرفعونها باسمهم الخاص مجتمعين أو منفردين لتعويض الأضرار التي أصابتهم شخصيا على أساس الفعل الضار ونظرا لاستقلال كل من هاتين الدعوتين سواء من حيث الموضوع أو من حيث الأساس الذي تقوم عليها فإن الحكم الصادر عن إحدهما لا يجوز حجية الأمر المقض به في الأخرى بالإضافة لذلك فإن الحق في التعويض عن الأضرار يدخل ضمن التركة التي تؤول للورثة من بعد كل بقدر نصيبه في التركة<sup>1</sup> وهذا بغض النظر عن التعويض الذي يمنح للورثة.

وفيما يخص تقدير التعويض فإن قاضي الموضوع يمكن له أن يتدخل لتخفيض التعويض تبعا لتوزيع المسؤولية كأن يثبت بأن الخطأ مشترك بين المسؤول والمضروب أو الضحية.

### المطلب الثاني : تعديل أحكام المسؤولية.

بالرجوع لنص المادة 384 من القانون المدني نرى بأن بند رفع الضمان أو تخفيفه يسري في حق المشتري ما لم يقيم الدليل على أن البائع كان يعلم بالعيب أو أنه قد تعمد إخفائه غشا منه معناه أن المدين بذلك لا يمكنه الإستفادة بشرط أو بند الإعفاء إذا ما صدر منه غش من شأنه يخفي العيب<sup>2</sup> وإذا كان كذلك فإن عقد البيع يكون قابلا للإبطال لمصلحة المشتري للتدليس أو الغش الذي يشوبه وبالتالي فهذا ليس معناه أنه يتعذر على المشتري الحصول على التعويض عن الأضرار التي تلحقه في شخصه أو في أمواله بفعل المبيع المعيب لأنه وبالرجوع للمادة 06 من المرسوم 90-266 التي تنص على أنه يجب على المحترف في جميع الحالات أن يصلح الضرر الذي يصيب الأشخاص والأملاك بسبب العيب وفقا لما يقتضيه مفهوم المادة 03 أعلاه وبالإضافة إلى ذلك فإنه لا يمكن للمحترف على حد تعبير نص المادة 02 من المرسوم 90-266 أن يفلت من رباط المسؤولية باحتجاجه ببند الإعفاء لأن نص المادة 10

<sup>1</sup> د. علي حسن السيد ، المرجع السابق ، ص 140 .

<sup>2</sup> د. السنهوري ، المرجع السابق ج 04 البيع والمقايضة بند 379 .

من المرسوم 266-90 تجعل كل شرط بعدم الضمان وكذلك مفعوله<sup>1</sup> والمقصود حسب نص المادة 10 من شرط أو بند عدم الضمان هو كل شرط يحد من الإلتزامات القانونية المفروضة على المخترف أو يستبعدا.

والنص الواجب التطبيق هو نص المادة 10 من المرسوم 266-90 باعتباره نص خاص ونص المادة 384 هو نص عام وتطبيقا لقاعدة الخاص يقيد العام فإن نص المادة 10 وما يليها من المرسوم 266-90 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات هو الواجب التطبيق باعتباره مرسوم تنفيذي يتضمن آليات تطبيق القانون 02-89 المؤرخ في 89/02/07 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

وعليه فإنه يتعين القول بأن إرادة المتعاقدين لا يمكن لها أن تستبعد الإلتزام بالسلامة الملقى على عاتق البائع بموجب بند يضعه في العقد باعتبار أن الإلتزام بالسلامة لا يستند إلى إرادة المتعاقدين الضمنية وإنما يتأسس كما سبقت الإشارة على أسس قانونية وفعلية طبقا لنصوص المواد 03،06 من المرسوم 266-90 بالإضافة لما سلف ذكره فإن المشتري يمكن له الرجوع طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية إذا ما كان هناك غش أو تدليس صادر من البائع يشكلان جريمة من جرائم القانون العام المنصوص عليها في قانون العقوبات الأمر الذي يؤدي حتما ودون الرجوع أو الإشارة إلى نص المادة 10 من المرسوم 266-90 إلى استبعاد تطبيق أو الأخذ بشرط أو بند الإعفاء والحماية أكثر نجد المشرع الجزائري في نص المادة 12 من القانون 02/89 أعطى الحق لجمعيات المستهلكين في رفع دعاوى أمام القضاء بشأن الأضرار التي تلحق الصالح العام قصد التعويض عن الضرر المعنوي الذي ألحق بها.

أما فيما يخص القانون المدني الفرنسي لم يتضمن نص عام يبين حكم الإعفاء أو الإسقاط أو الإنقاص من المسؤولية وأمام هذه الوضعية كان من المحتم على الفقه والقضاء استنباط مثل هذه الأحكام

<sup>1</sup> د. ال مادة 266/10 " يبطل كل شرط بعدم الضمان ويبطل مفعوله ، والمراد بشرط الضمان هو كل شرط يحد من إلتزامات المخترف القانونية أو يستبعدا " .

التي تخضع لها تلك الإتفاقات من المبادئ العامة وقد أفلح في ذلك بوصولهم إلى حلول موحدة تقوم على إجراء تفرقة بين المسؤولية التقصيرية من ناحية ومن المسؤولية العقدية من ناحية أخرى<sup>1</sup>.

إن قواعد المسؤولية التقصيرية هي قواعد تتعلق بالنظام العام لا يجوز الإتفاق على دفعها أو الإنقاص منها أما إذا انصب الإتفاق على المسؤولية العقدية وكان الهدف من ذلك هو رفع المسؤولية أو تخفيف المسؤولية عن الغش الذي يصدر من المدين في تنفيذ التزامه فإن هذا الشرط يقع باطلاً لأن العقد يكون معلق على شرط محض وهو ما نصت عليه المادة 1173 من القانون المدني الفرنسي ويسري نفس الحكم في حالة الإتفاق على تخفيف المسؤولية عن الخطأ الجسيم وأن القضاء والفقهاء الفرنسي قد سويوا في المعاملة ما بين الغش والخطأ الجسيم المرتكب من طرف المدين<sup>2</sup>.

ومجمل القول بأن الاتفاقات الخاصة بالمسؤولية الناشئة عن عمل غير مشروع تعد باطلة أما فيما يخص المسؤولية العقدية فإن الشرط يقع باطلاً إذا كان الهدف منه رفع أو إنقاص المسؤولية عن الخطأ العمدي أو الخطأ الجسيم الصادر من المدين تلك هي القواعد العامة التي تخضع لها اتفاقات المسؤولية فهل يمكن للمحترف أو البائع على حد تعبير البعض أن يتحرر من قيود الالتزام بالسلامة التي تقع على عاتقه بواسطة وضع بند في العقد يعفيه كلياً أو جزئياً من المسؤولية؟.

وللإجابة على هذا التساؤل تقتضي التفرقة ما بين إذا كان المشتري محترفاً أو غير محترف.

### أولاً : المشتري غير المحترف.

يتخذ الالتزام بالسلامة في نطاق عقد البيع إحدى الصورتين :

الصورة الأولى خاصة بالأضرار التي تحدث بسبب عيوب المبيع الخفية والثانية تختص بالأضرار الناتجة عن إحجام البائع عن إعلام المشتري بالمبيع وما يحفه من مخاطر.

فإذا رجعنا للصورة الأولى فإن السبب يكمن في أن البائع المحترف لا يمكن له أن يجهل الشيء الذي صنعه أو يبيعه حتى ولو كان يجهلها فغن هذا لا يعفيه من المسؤولية وإلا لكان مقصراً أو مهملاً

<sup>1</sup> د. السنهوري ، المرجع السابق ، ج 1 بند 439 .

<sup>2</sup> د. السنهوري ، المرجع السابق ، ج 1 بند 437 .

.وفي كلتا الحالتين ينسب له الغش والخطأ الجسيم وان شروط تحديد المسؤولية تبطل إذا ما ارتكب المدين غشاً أو خطأ جسيماً

وفضلاً عن هذا فإن الرأي الراجح لدى الفقه الفرنسي هو أن يذهب إلى بطلان شروط تخفيف المسؤولية ولو عن خطأ يسير في نطاق الأضرار التي تصيب الأشخاص باعتبار أن للإنسان حرمة وكرامة تجعله لا يمكن أن يكون محلاً للتعامل وتجعل سلامته الجسدية والمعنوية من الأمور التي تتعلق بالنظام العام<sup>1</sup>، كل هذا أدى بالقضاء الفرنسي إلى القضاء بإبطال مثل هذه الشروط، أما فيما يخص الصورة الثانية والخاصة بعدم قيام البائع بواجبه في الإعلام أو الإخبار أو التحذير كما ينبغي، خاصة وأن ما للبائع المحترف من دراية وخبرة تجعله على علم بالشئ الذي يصنعه أو يبيعه وما يكتنفه وتجعله على علم بما يترتب عن إخلال بالتزامه بالإعلام، الأمر الذي يستدعي القول بأن سلوكه هذا يجعله مخطئاً خطأ جسيماً يستوجب بطلان هذا الشرط في عقد البيع المراد منه التخفيض أو رفع مسؤوليته<sup>2</sup>. للبائع أن يحدد نطاق إلتزاماته وذلك بواسطة إدراج بنود أو شروط في العقد تقض بإعفائه من المسؤولية إذا نجم الضرر عن مخالفة تعليمات طريقة الإستعمال وأن الخروج عن هذه التعليمات يعد خطأ يعفي البائع من المسؤولية ومع ذلك يشترط أن لا يكون الضرر ناتج بسبب عيب في المبيع أو عدم إحاطة المشتري بما يكتنفه من خطر، وفي جميع الأحوال ورغم ما يقوم به البائع من تحديد نطاق إلتزاماته فإن هذا لا يعفيه من تحمل عبء الأضرار التي تنجم عن مخاطر المبيع وهذا ما قرره محكمة النقض الفرنسية في حكمها الشهير الصادر بتاريخ 1978/11/22.

تتلخص وقائع هذه القضية في أن إحدى الشركات المنتجة لمبيدات الحشرات أدرجت تعليمات حول طريقة إستعمال منتجها، من بينها بند يقض بإعفائها من المسؤولية في حالة عدم أداء الوظيفة المرجوة منه وإعفاءها كذلك مما يترتب من أضرار من جراء إستعماله حيث تم إستعمال هذا المبيد والذي أدى إلى هلاك أشجار العنب. وعند مطالبتها بالتعويض نتيجة هذه الأضرار تمسكت هذه الأخيرة ببندها بالإعفاء من المسؤولية ورغم هذا ن فغن محكمة نيم ألزمتها بالتعويض على أساس أن

<sup>1</sup> د. علي حسن سيد، المرجع السابق، ص 150.

<sup>2</sup> د. علي حسن سيد، نفس المرجع.

المشتري له الحق في الحصول على شيء صالح للإستعمال المخصص له وأن الشركة البائعة كان عليها أن تمتنع من بيع هذا المنتج في تلك المنطقة بسبب عدم تلائم ظروف البيئية بإستخدام هذا المنتج .

طعنت الشركة في هذا الحكم بسبب عدم تبيان أوجه الخطأ المنسوب إليها كما أنهم أغفلوا شرط الإعفاء من المسؤولية المدرج في طريقة الإستعمال . لكن محكمة النقض رفضت هذا الطعن بحجة أن الشركة قد أحلت بإلتزامها بتقديم شيء صالح للغرض المخصص له . ونستنتج مما سلف أن البائع المحترف لا يمكن له التملص من عبء الإلتزام بالسلامة عن طريق التمسك في مواجهة المستهلك بشرط الإعفاء من المسؤولية

إن هدف القضاء الفرنسي من هذا كله هو حماية جمهور المستهلك بإعتباره الطرف الضعيف من المسؤولية باطلة . وأن المشرع الفرنسي قد أخذ بما جاء به القضاء حينما قرر في المادة 1/35 من قانون 1978/01/10 أنه " في العقود المبرمة بين المهنيين وغير المهنيين أو المستهلكين يكون لمجلس الدولة بعد أخذ رأي لجنة الشروط التعسفية ومع مراعاة طبيعة الأموال والخدمات محل التعامل أن يصدر مراسيم بغية تحريم أو تحديد أو تنظيم الشروط المتعلقة بالصفة المعينة أو القابلة للتعيين ، للثمن والوفاء به ومثانة الشيء وتسليمه وتحمل التبعة ، ونطاق المسؤولية والضمان وشروط تنفيذ العقد وتحديد وإتهائه أو فسخه إذا تبين ان هذه الشروط قد فرضت على غير المهنيين أو المستهلكين نتيجة إساءة إستخدام القوة الإقتصادية للطرف الأخر وأنها قد حولت هذه الأخيرة مزية مبالغا فيها"<sup>1</sup> .

كما أنه وبالإضافة الي ذلك فغن المادة 02 من المرسوم 464/78 المؤرخ في 1978/03/24 إعتبرت أن الشرط الذي يكون مضمونه إسقاط أو إنقاص حق غير المهني أو المستهلك تعسفيا<sup>2</sup> .

ومن خلال هذا يستوجب القول أن المشرع الفرنسي توسع في حماية المستهلك حيث أجاز لجمعيات المستهلكين غذا تبين لها بأن هناك شرط أو بند تعسفي أن تلجأ للمحكمة للمطالبة بأمر المدعى عليه أي البائع بحذف البند غير المشروع في العقد أو نموذج العقد المقترح على المستهلكين

<sup>1</sup> La loi n :78 du 23/01/1978 RTD COM 1982

<sup>2</sup> Decret 464/78 du 24/03/1978 (code civil francais ed litec 1990 page 1476 ,1477)

والأكثر من ذلك فإن الجمعيات تستطيع التدخل في دعاوى المسؤولية التي يرفعها أحد المستهلكين أو بعضهم للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقتهم<sup>1</sup>.

### ثانيا : المشتري المحترف

من خلال دراسة أحكام القضاء الفرنسي نجده قد إنقسم إلى إجتاهين فيما يخص بنود الإعفاء من المسؤولية أو الضمان ، فالإتجاه الأول يعتبر الإتفاقات الخاصة بالإعفاء صحيحة ، أما الإتجاه الثاني فيعتبرها باطلة .

ومن بين الأحكام الشهيرة التي أخذت بالإتجاه الأول وهو حكم الدائرة التجارية لدى محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 1973/10/08<sup>2</sup> بحيث تضمن شرط يقض بأن بيع السيارة المستعملة قد تم على مسؤولية المشتري المهني الذي يمارس نفس تخصص البائع وبالتالي فإنه لايسوغ للأول أن يرجع بالضمان على الثاني مادام لم يثبت إجتاهه أي غش .

كذلك حكم صادر من نفس الدائرة السابقة بتاريخ 1975/07/08<sup>3</sup> والذي قضى بنقض حكم محكمة الإستئناف لإعتداده ببند الإعفاء بغض النظر عما إذا كان البائع والمشتري محترفين أى يمارسان نفس الحرفة أو التخصص أم لا .

أما الأحكام التي أخذت بالطريق الثاني ومن أمثلتها حكم الدائرة التجارية الصادرة في 1973/07/20<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> La loi n888/14 du 05/01/1988 relative aux actions en justice les associations agréées de consommateur et a l'information des consommateur 1988

<sup>2</sup> Bulletin de la cour de cassation (chambre commerciale)

<sup>3</sup> Recueil dalloz sirey : com 08/07/1975 i.r 200 1975

<sup>4</sup> Bulletin de la cour de cassation (ch .commerciale )arret du 20/07/1973 n264

حيث جاء في هذا الحكم بأن الصانع ملتزم بالعلم بعيوب الشيء الذي يصنعه وبالتالي فإنه يتعذر عليه أن يحتج على المشتري ولو كان محترفاً ببند تحديد المسؤولية المدرج في العقد. أما بخصوص الفقه فقد إنقسم حول هذه المسألة إختلافاً بيننا سواء قبل أو بعد صدور قانون 1978 .

قبل صدور قانون 1978 ، نجد الفقه قد إنقسم إلى 03 إتجاهات . فالإتجاه الأول يرى بضرورة الأخذ بالبند الخاصة بالإعفاء من المسؤولية التي ترد فيما لعقود المبرمة ما بين مهنيين أو محترفين وذلك قياساً على أساس الإلتزام بالعلم بالمبيع المغيب الذي ألقاه القضاء على عاتق البائع المحترف يقوم كذلك بالنسبة للمشتري وبالتالي فإن هذا الأخير لا يستطيع إبطال شرط الإعفاء إلا إذا أثبت غش البائع أو خطأه الجسيم

أما الإتجاه الثاني ، فإنه يشترط لتطبيق إتفاقات المسؤولية على المشتري المحترف توافر أربعة شروط وهي :

- 1- أن لا يكون الضرر الناجم عن المبيع قد أصاب المشتري في شخصه .
- 2- قبول المشتري بالبند رغم علمه بالأخطار التي قد يتعرض لها .
- 3- أن تكون إرادة المشتري المعبرة عن قبوله حرة لا يشوبها أي إكراه أو إذعان .
- 4- أن ينصب المبيع على أشياء يحتاجها المشتري لممارسة نشاطه المهني.

أما الإتجاه الثالث ، فيرى ضرورة الأخذ ببند الإعفاء من المسؤولية بالنسبة للعقود المبرمة ما بين مهنيين أي البائع والمشتري محترفين ومتخصصين بحيث تكون لهم الخبرة والدراية الفنية التي تساعدهم على كشف العيوب التي تعترى المبيع ، وأن يكون قبل المبيع بمحض إرادته مع علمه بالمخاطر التي يمكن أن يتعرض لها .

هذا فيما يخص الخلافات التي وقعت قبل صدور قانون 1978 أما بعد صدور هذا القانون فإن الخلاف قد خف ومرد ذلك هو إختلاف حول عبارة (غير مهني) و(المستهلك) وأن الرأي الغالب في الفقه يرى بأن كلا العبارتين هما مترادفتان ويفيدان معنى واحد أي المستهلك .

أما الجانب الأخر من الفقه فإنه يرى بضرورة صرف عبارة غير المهني بالنسبة للأشخاص الذين يشترون أشياء لممارسة مهنتهم دون أن يكون ذلك من تخصصهم أو يكونوا من تخصص البائع

وحجة هذا الرأي أن عدم علم المشتري بمكونات هذه الأشياء يجعله عاجزا على مناقشة بنود هذا العقد .

الأمر الذي يستوجب إبطال ما قد يرد من شروط تعسفية<sup>1</sup>.

ومن خلال دراسة الأحكام القضائية التي صدرت بعد قانون 1978 نجدها قد إعتنقت الإلتجاه الأول غير أن الرأي الأخير أولى بأن يحض بالتأييد.

<sup>1</sup> د. علي حسن سيد ، المرجع السابق ، ص 163

الخطمة

انتهيت من خلال دراستي لهذا الموضوع بان عقد البيع كما هو معلوم يلقي على عاتق البائع إلتزاما بضمان العيوب الخفية في الشئ المبيع غير أنه 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 يعترى السلعة من عيوب ، فبنى على أساس هذه النصوص صرح نظرية متكاملة للمستخدمين والموزعين عن الأضرار الناشئة من عيوب منتجاتهم .

غير أن التطبيق العملي كشف قصور قواعد الضمان لتوفير الحماية اللازمة للمستهلكين لأن دعوى الضمان بما تتطلبه من إثبات وما تمليه من قيود متعلقة بالميعاد الذي يجب ان 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 وعلى وجه الخصوص الإلتزام بضمان السلامة وبفرض هذا الإلتزام الإضافي في مجال عقد البيع ، فإنه لم يعد منحصرًا كما سلف ذكره في الموضوع في عقد نقل الأشخاص و استعمال الألعاب الخطرة وعقد التزلول في الفندق .

كما وأنه ومن خلال تعرضنا للقضاء الفرنسي تبين لنا من أنه بنى هذا الموضوع على أحكام ضمان العيب الخفي غير أنه خرج على هذا الإطار بسبب تفاقم الأضرار الناجمة عن العيوب الناتجة عن المنتجات مضطرا الى وضع إلتزاما إضافيا لمصلحة المشتري يتمثل في الإلتزام بالسلامة وانه بموجب هذا الإلتزام يصبح البائع ملزم بتعويض المشتري عن جميع الأضرار التي يحدثها المبيع المعيب وأن القضاء الفرنسي لم يقف عند هذا الحد ، بل وسع من نطاق الإلتزام بالسلامة وعممه حتى بالنسبة للمبيعات الخالية من العيوب ، وان هذا يتجلى من خلال إلتزام البائع بإعلام المشتري بما يحيط أو يكتنف المبيع من خطر وكذا الاحتياطات الواجب اتخاذها لتجنب المخاطر .

حيث أنه و من خلال الإجتهد المستمر للقضاء الفرنسي وكذا التشريعات المختلفة التي صدرت أصبح الإلتزام بالسلامة يحتل المرتبة التي يحتلها الإلتزامات الأخرى حتى قيل أن هذا الإلتزام بأنه جوهرية المسؤولية العقدية .

# قائمة المصادر والمراجع

## النصوص القانونية.

1/ الأمر 58-75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم ،  
الديوان الوطني للأشغال التربوية طبعة 1999.

2/ الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات المعدل  
والمتمم ، الديوان الوطني للأشغال التربوية طبعة 2001.

3/ الجريدة الرسمية العدد 89/06 قانون رقم 02/89 المؤرخ في 89/02/07 قانون رقم  
02/89 المؤرخ في 89/02/07 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

4/ الجريدة الرسمية العدد 90/40 المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المتعلق بضمان  
المنتجات والخدمات.

5/ الجريدة الرسمية العدد 90/05 المرسوم التنفيذي رقم 99/90 المؤرخ في  
1990/10/30 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش.

6/ الجريدة الرسمية العدد 94/35 قرار مؤرخ في 94/805/10 يتضمن كفاءات تطبيق  
المرسوم التنفيذي رقم 266/90.

## قائمة المراجع باللغة الوطنية .

المراجع العامة :

1/ د. عبد الرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني ، المجلد الأول والثاني ، ط 1981 ، دار إحياء التراث العربي بيروت لبنان .

2/ د. محمد حسنين : الوجيز في نظرية الإلتزام ، ط 1983 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر .

3/ د. بلحاج العربي : النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، ج 2 ط 1995 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر

4/ د. علي علي سليمان : دراسات في المسؤولية المدنية في القانون الجزائري ، ط 1984 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر .

5/ د. سليمان مرقس : الوافي في شرح القانون المدني في الفعل الضار والمسؤولية المدنية ، الطبعة الخامسة 1992

6/ د. محمود وحيد : الإلتزام بالسلامة في العقود ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2001 ص 08 وما بعدها .

7/ د. حسن عبد الرحمن تدرس : مدى إلتزام المنتج بضمان السلامة في مواجهة مخاطر التطور العلمي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004 .

8/ د. محمود التليلي : النظرية العامة للإلتزام بضمان سلامة الأشخاص ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، القاهرة ، 1995 ، ص 317 .

9/ د. جمال الدين زكي : الوجيز في النظرية العامة للإلتزام ، ط 1983 ، مطبعة جامعة القاهرة .

10/ د. أحمد سلامة : مذكرات في نظرية الإلتزام ، ج 1 مصادر الإلتزام ، ط 1981 ، مكتبة عين شمس .



قائمة المراجع باللغة الفرنسية.

1/ boris stark : droit civil (les obligation ) libraire technique paris 1972.

2/ code civil francais litec 2000 .

3/ hasnaoui abdellah (la garantie des produit vendus au consommateur )mémoire magister, faculté de droit ,ben aknoun avril 2002.

4/ mazeaud , lecon de droit civile (t3 la responsabilité civile) montcheretein ,paris 1998.

5/ mazeaud et juglart (lecon de droit civile t3 1968).

6/ mazeaud et tunc (responsabilité civile t1 5 edition n :2135).

المجلات والدوريات.

1/ recuril dolloz sirey 1975.

2/ recuril dolloz sirey 1975.

3/ recuril dolloz sirey 1975.

4/ recuril dolloz sirey 1975.

5/ recuril dolloz sirey 1975.

6/ bulletin de la cour de cassation 1973 .

7/ bulletin de la cour de cassation 1982 .



## الرسائل :

1/ د. ثروت فتحي إسماعيل : المسؤولية المدنية للبائع المهني الصانع الموزع ، رسالة دكتوراة 1987 ، جامعة عين شمس .

2/ د. محمد سليمان فلاح الرشيدي : نظرية الإلتزام بضمان السلامة في إطار تطور المسؤولية العقدية دراسة مقارنة (رسالة دكتوراة) 1988 ، جامعة عين شمس .

3/ مقدم السعيد ك التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية "دراسة مقارنة" (رسالة ماجستير)، دار الحدائثة طبعة 1985 .

## الفهرس

-الإهداء.

-الشكر والتقدير.

-المقدمة ..... أ،ب

الفصل الأول: الأحكام العامة للالتزام بالسلامة في عقد البيع.

-المبحثالأول: مفهوم الالتزام بالسلامة في عقد البيع.....04

-المطلبالأول: تعريف الالتزام بالسلامة في عقد البيع.....04

-الفرع الأول: التعريف الفقهي.....04

-الفرعالثاني: التعريف التشريعي والقضائي.....06

-المطلب الثاني: مضمون الالتزام بالسلامة في عقد البيع وأساسه القانوني.....09

-الفرع الأول: الأضرار التي يحدثها المبيع بعينه.....14

-الفرع الثاني: أساس المسؤولية نتيجة الأضرار التي يحدثها المبيع.....14

-المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للالتزام بالسلامة في عقد البيع ونطاقه.....19

-المطلب الأول: الطبيعة القانونية للالتزام بالسلامة في عقد البيع.....19

-المطلب الثاني: نطاق الالتزام بالسلامة .....22

-الفرع الأول: نطاق الالتزام بالإعلام ومضمونه.....22

-الفرع الثاني: أساس الالتزام بالإعلام.....27

## الفصل الثاني: آثار الالتزام بالسلامة في عقد البيع (دعوى المسؤولية).

- 31.....-المبحث الأول: دعوى المسؤولية.
- 31.....-المطلب الأول: ماهي دعوى المسؤولية؟
- 31.....-الفرع الأول: أطراف دعوى المسؤولية.
- 32.....-الفرع الثاني: موضوع دعوى المسؤولية.
- 41.....-المطلب الثاني: تعديل أحكام المسؤولية.
- 48.....-المبحث الثاني: إثبات المسؤولية ودفعها.
- 48.....-المطلب الأول: إثبات دعوى المسؤولية.
- 49.....-المطلب الثاني: وسائل دفع المسؤولية.
- 52.....-المطلب الثالث: تقادم دعوى المسؤولية.
- 56.....-الخاتمة.
- 58.....-النصوص القانونية.
- 59.....-قائمة المراجع باللغة الوطنية.
- 61.....-الرسائل.
- 62.....-قائمة المراجع باللغة الفرنسية.
- 62.....-المجلات والدوريات.
- 64.....-الفهرس.