

ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المباعة

دراسة في القانون الكويتي والقانونين المصري والفرنسي
(القسم الثاني)

الدكتور جابر محجوب علي
قسم القانون الخاص
كلية الحقوق - جامعة الكويت

الفصل الثاني

المسؤولية العقدية كوسيلة لضمان السلامة

٨٦) برغم الجهود التي بذلها القضاء الفرنسي لتوسيع نطاق دعوى الضمان، بحيث يكفل للمشتري الحصول على التعويض عما لحقه من أضرار من جراء تعيب المبيع، فقد ظلت دعوى المسؤولية المبنية على قواعد الضمان عاجزة عن توفير الحماية المبتغاة لمستهلمي المنتجات الصناعية ومستهلكيها.

من جهة، لأن هذه الدعوى تتقيد، إجرائياً، بمدة قصيرة يجب أن ترفع خلالها وإلا كانت غير مقبولة^(١). ويؤكد الواقع العملي أن شرط المدة القصيرة هذا

(١) والمدة القصيرة غير محددة في القانون الفرنسي، حيث ترك الشارع أمر تحديدها للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع.

V. Ghestin et Desché, la vente, op. cit, No 737, p. 785 et s.

وراجع في ضرورة التقيد بشرط المدة القصيرة في جميع الدعاوى التي تتأسس على الضمان بما في ذلك دعوى التعويض.

يقلل إلى حد كبير من فعالية الحماية التي توفرها هذه الدعوى للمشتري. فهذا الأخير، رغبة منه في تجنب اللجوء إلى القضاء بما يستتبعه من ضياع للجهد والوقت والمصروفات، يبدأ غالباً، بالتفاوض مع البائع بغية الوصول إلى حل ودي. وفي كثير من الأحيان تستغرق هذه المفاوضات وقتاً طويلاً، يكفي لسقوط دعوى الضمان بمضي المدة. بل إن البائع كثيراً ما يحاول الاستفادة من شرط المدة القصيرة، وذلك بإبداء استعداده للحل الودي، كالإيحاء مثلاً للمشتري بموافقته على إصلاح عيوب المبيع أو تعويض ما سببه العيب من أضرار، ثم يماطل بعد ذلك في إجراء هذا الإصلاح أو في قبول التعويض الذي يطلبه المشتري، حتى يفوت على هذا الأخير المدة القصيرة التي يجب أن ترفع الدعوى خلالها. وفوق ذلك فإن عدم تحديد المدة القصيرة في القانون الفرنسي، وترك تحديدها للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع، يفتح الباب واسعاً أمام تفاوت لا أساس له في المعاملة بين المشتريين، فإزاء الشيء نفسه والعيب نفسه، يمكن أن يختلف تقدير قبول الدعوى من عدمه من محكمة إلى أخرى^(٢).

Cass. Comm. 4 Juin 1985 Bull. Civ. IV. No 181; R.T.D. Civ. 1986, P. 365, No 10 note Huet.

أما في القانون المصري والكويتي فإن دعوى الضمان تسقط «إذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع ولو لم يكتشف المشتري العيب إلا بعد ذلك ما لم يقبل البائع أن يلتزم بالضمان مدة أطول» (م ١/٤٥٢ مدني مصري، م ١/٤٩٦ مدني كويتي).

(٢) V.F. Collart Dutilleul et Ph. Delebecque, Contrats civils et commerciaux, Précis Dalloz, 2^e éd. 1993, où ils écrivent: "le vendeur a intérêt à prolonger le plus longtemps possible les tentatives de règlement amiable faites par l'acheteur qui, se décidant enfin à agir, risque alors de se voir opposer la tardiveté de son initiative judiciaire. Pour cette raison, le résultat de l'action en garantie est toujours affecté d'une grande incertitude: les vendeurs voient là un moyen commode de se défendre pour échapper à la garantie, sous la forme d'une fin de non recevoir. Ensuite, l'indetermination de la durée du délai crée des disparités injustifiées entre les acheteurs, cette durée relevant de l'appréciation souveraine des juges du fond. Pour une même chose ou pour un même défaut, l'appréciation de la recevabilité peut varier d'une juridiction à l'autre".

ومن جهة أخرى، لأن هذه الدعوى تنقيد، موضوعيا، بتوافر شروط ضمان العيب. فلا يكفي، لإقرار حق المشتري في التعويض عما لحقه من ضرر، أن يثبت تدخل الشيء في إحداثه، إنما يجب أن يثبت أن النتيجة الضارة قد نشأت عن وجود عيب في الشيء، وأن هذا العيب كان خفيا، وكان موجودا في الشيء عند انعقاد البيع أو عند التسليم، ولم يطرأ عليه في وقت لاحق على ذلك. ولا ريب أن المشتري يتعذر عليه، في أحيان كثيرة، النهوض بعبء هذا الإثبات، فالطابع الفني المعقد لأغلب الأجهزة والمنتجات الصناعية، وما تتطلبه من دقة في الاستعمال، يجعل من الصعب الجزم، عند حصول حادث بسببها، ما إذا كان ذلك يرجع إلى عيب فيها أم إلى سوء استخدام أو إهمال في الصيانة يسأل عنه المشتري. وحتى لو أمكن الجزم بوجود العيب فقد يتعذر تحديد منشأه، وما إذا كان سابقا على البيع أو التسليم فيسأل عنه المنتج أو البائع، أم لاحقا عليه وراجعا إلى إهمال المشتري، الذي يجب أن يتحمل عندئذ، نتائجه.

(٨٧) وقد حاول القضاء تجنب الضرر هذه العقبات، فضرب صفحا عن قواعد ضمان العيوب الخفية، وأسس التعويض على قواعد أخرى أكثر مرونة، هي قواعد المسؤولية العقدية، إما استنادا إلى إخلال البائع بالالتزام بالتسليم المطابق، وإما تأسيسا على عدم احترامه للالتزام بضمان السلامة الذي يقوم، في عقد البيع، إلى جانب الالتزام بالضمان، ومستقلا عنه.

وسنعرض، في مبحثين، لهاتين الوسيلتين لمعرفة مدى نجاح القضاء في ضمان السلامة عن طريقهما.

المبحث الأول دعوى المسؤولية العقدية المؤسسة على مخالفة الالتزام بالتسليم المطابق L'obligation de délivrance conforme

(٨٨) إزاء العقوبات التي تواجه دعوى ضمان العيوب الخفية، أثير السؤال عما إذا كان المشتري الذي أصيب بأضرار من جراء تعيب المبيع، يستطيع أن يلجأ إلى الالتزام بالتسليم ليؤسس عليه دعواه بالمسؤولية. بعبارة أخرى، هل يفتح العيب الخفي في المبيع للمشتري، إلى جانب دعوى الضمان، دعوى المسؤولية العقدية للإخلال بالالتزام بالتسليم.

للوهلة الأولى، فإن الإجابة بالنفي لا تثير لبساً^(٣). فالأمر يتعلق بالتزامين مختلفين: الالتزام بالضمان والالتزام بالتسليم، يخضع كل منهما لنظام قانوني خاص، وتؤدي مخالفته إلى جزاءات محددة، ومن ثم يتعين الفصل بينهما. أضف إلى ذلك أن قبول المشتري للشيء المبيع، والذي يعبر عنه بتسلم الشيء La reception، يعد منهياً للالتزام بالتسليم، بحيث لا يبقى أمام المشتري، الذي يريد أن ينازع في مطابقة الشيء المبيع، أو يطالب بالتعويض عما لحقه من ضرر بسببه، إلا إثبات العيب الذي، بالنظر إلى خفائه، يمكن اعتباره قد أفلت من المشتري لحظة تسلمه المبيع^(٤). في عبارة واحدة، فإن الالتزام بالتسليم مستقل تماماً عن الالتزام بالضمان، وينتهي دوره بقبول المشتري تسلم المبيع، لكي يفتح الباب بعد ذلك أمام دعوى ضمان العيوب الخفية، متى توافرت شروطها.

(٣) V.G. Viney, l'indemnisation des atteintes à la sécurité des consommateurs en droit français. Rapport au colloque des 6 et 7 nov, 1986, sur la sécurité des consommateurs et responsabilité du fait des produits, sous la direction de J. Ghestin, L.G.D.J. 1987, P. 71 ets. notam. P. 76.

(٤) V.J. Ghestin, Conforme et garanties, op. cit., No 223 et 224 A. Benabant, note sous civ. 1^{er}, 5 mai 1993, D. 1993, P. 506, 1^{er} colonne.

٨٩) ومع ذلك فإن القضاء الفرنسي بدأ، منذ بداية السبعينات، يعدل عن هذا التفسير، وذلك بإضافة شرط المطابقة *La conformité* إلى الالتزام بالتسليم. وقرر بناء على ذلك أنه لا يكفي أن يقوم البائع بتسليم المبيع، إنما يجب أن يسلم شيئاً مطابقاً، وتوسع في مفهوم المطابقة فلم يجعلها محددة بما تم الاتفاق عليه، بل أضاف إلى ذلك ضرورة أن يكون المبيع مطابقاً للاستعمال المخصص له. واستخلص من ذلك أن وجود عيب بالمبيع يخل بفكرة المطابقة، ومن ثم يعد إخلالاً بالالتزام بالتسليم، يجوز معه للمشتري أن يرفع دعوى المسؤولية العقدية، ويتخلص تبعاً لذلك من الشروط الصارمة لدعوى الضمان، وعلى وجه الخصوص شرط المدة القصيرة التي يجب أن ترفع خلالها هذه الدعوى.

يلاحظ مع ذلك أن هذه الوسيلة التي ابتدعتها الدائرة المدنية الأولى لمحكمة النقض الفرنسية، قد أثارت الجدل في الفقه الفرنسي، ولم تحظ بتأييد جميع دوائر محكمة النقض، ولذلك شهدت تراجعاً في العامين الأخيرين.

وسوف نعرض لدعوى المسؤولية العقدية المؤسسة على الالتزام بالتسليم المطابق لكي نبين كيفية نشأتها في القضاء، والآثار المترتبة عليها من زاوية ضمان حق المشتري في التعويض، وموقف القضاء حالياً منها، ومدى إمكانية استعمالها في كل من القانونين المصري والكويتي.

المطلب الأول

نشأة المسؤولية العقدية التي تستند إلى عدم المطابقة

٩٠) تقضي المادة ١٦٠٣ من التقنين المدني الفرنسي بأن البائع يلتزم بالتزامين أساسيين: التسليم وضمأن الشيء الذي باعه^(٥).

(٥) L'article 1603 dispose que: "Il (le vendeur) a deux obligations principales, celle de délivrer et celle de garantir la chose qu'il vend".

فالبائع يلتزم بتسليم الشيء المبيع بذاته، متى ورد البيع على معين بالذات *corps certain*، وبتسليم شيء مطابق لما تم الاتفاق عليه، متى كان محل البيع شيئاً معيناً بالنوع *chose de genre*. ثم هو يلتزم فوق ذلك بضمان ما يظهر في الشيء من عيوب تجعله غير صالح للاستعمال المخصص له، أو تنقص هذا الاستعمال بدرجة كبيرة.

فالتفرقة بين عدم المطابقة *La non-conformité* وبين العيب *Le vice* هي في نظر الفقه التقليدي، امتداد للتفرقة بين الالتزام بالتسليم والالتزام بالضمان. ومن ثم فهي مفروضة بنص القانون كما تمليها طبيعة الأشياء. ولذلك يذهب الأساتذة *Baudry-Lacantinerie et Saignat* إلى أن هناك عدم مطابقة عندما لا يتسلم المشتري الشيء الذي اشتراه، وأن هناك عيباً خفياً عندما يتسلم المشتري الشيء الذي اشتراه، ولكن هذا الشيء تعتوره عيوب تجعله غير صالح للغرض المخصص له، بحيث أن المشتري لو كان يعلم بها لما أقدم على الشراء^(٦).

(٩١) أما عن معيار التفرقة بين العيب وعدم المطابقة، فمن الممكن أن يكون مادياً أو زمنياً، أي متعلقاً بالنطاق الزمني لقبول الدعوى المترتبة على الإخلال بأحد الالتزامين أو بالآخر.

فمن الوجهة المادية *Critère conceptuel*، فإن العيب هو نقیصة *défectuosité*، بمعنى آفة طارئة *Une anomalie* أو تلف أو عطب *Une altération* يؤثر على حسن أداء الشيء لوظيفته، أو يؤثر على متانته، أو حتى على مظهره الخارجي. أما عدم المطابقة فهي تفترض قيام البائع بتسليم شيء خال من العيوب (بالمعنى المتقدم)،

(٦) "Ily a défaut de conformité-écrivent ces auteurs- lorsque l'acheteur n'a pas reçu la chose qu'il a acheté... et il ya vice caché lrsque l'acheteur a reçu la chose qu'il avait achetée, mais que cette chose est entachée de défauts qui la rendent impropre à l'usage auquel il la destinait et qui l'auraient empêché d'acheter s'il les avait connus. "Baudry-Lacatinerie et saignat, Traité théorique et pratique de droit civil. de la vente et de l'échange, 3^e éd. Sirey 1908, No 414, P. 422.

ولكنه يختلف، في جوهره أو في أحد عناصره الأساسية، عن الشيء الذي تم الاتفاق عليه في العقد^(٧).

وهكذا فإن المعيار المادي يسمح بالتمييز بين العيب وعدم المطابقة، ويسمح تبعا لذلك بالفصل بين نطاق كل من دعوى التسليم ودعوى الضمان. فالأولى لا يجوز اللجوء إليها إلا إذا وجد اختلاف بين الشيء الذي تم تسليمه والشيء الذي تم الاتفاق عليه، في حين أن الثانية تفترض أن البائع قد سلم ما قام ببيعه فعلا، ولكنه سلمه مصابا بأفة طارئة كان من الواجب أن تخلو منها فطرته السليمة. ففي بيع بناء يكون هناك عيب خفي إذا سلم البائع بناء متصدعا، أما إذا كان البناء الذي تم تسليمه سليما ولكنه يختلف، من حيث المقاييسات أو طريقة التشييد أو أي عنصر آخر من العناصر، عما تم الاتفاق عليه في العقد، فإننا نكون بصدد عدم مطابقة^(٨). وفي بيع سيارة، يكون الكسر غير الظاهر بالمحرك أو تلف جهاز الفرامل أو جهاز التوجيه عيبا خفيا، حين تكون قوة المحرك التي تقل عن القوة التي حددها البائع في العقد، أو اختلاف سنة التصنيع أو عدد الكيلومترات التي قطعتها السيارة عما حدده البائع (أي عما تم الاتفاق عليه) من قبيل عدم المطابقة التي تخضع لدعوى التسليم.

٩٢) وإذا كانت دعوى الضمان ودعوى المطابقة تختلفان من حيث موضوع المنازعة، فإنهما تختلفان أيضا من زاوية نطاقهما الزمني. فالدعويان لا تجتمعان وإنما تتابعان زمانيا Elles se suivent dans un ordre chronologique^(٩). فدعوى

(٧) V. Baudry-Lacantinerie et Saignat, op. cit.; Planiol et Ripert, Traité pratique de droit civil français, 2 éd., T.X. contrats civils, 1^{re} partie par Hamel, L.G.D.J. 1956, No 125 et 126; Guillouard, Traité de la vente et de l'échange, 1890, T.I, P. 429; Aubry et Rau, Cours de droit civil, 6^e éd T.V, par p. Esmein, p. 106; Colin et Capitan, Cours de droit civil français, 7^e éd., T.II, Dalloz 1952, No 558; B. Gross, la notion de l'obligation de garantie dans le droit des contrats, op. cit., No 83.

(٨) V.O. Tournafond, les prétendus concours d'actions et le contrat de vente, D. 1989, chr., P. 238, No 11.

(٩) انظر في تفصيلات المعيار الزمني وكيفية تطبيقه: J. Ghestin, Conformité et garanties, op. cit., No 218 a 225.

التسليم تسقط بقبول المشتري للمبيع دون إبداء أي تحفظات عليه، ولا يبقى أمام المشتري بعد هذا القبول من سبيل للمنازعة في المطابقة سوى دعوى ضمان العيوب الخفية، متى أثبت أن المبيع كان به عيب غير معلوم له، ولم يدركه بفحص المبيع بعناية الرجل المعتاد.

فالتسليم يكون تاماً متى تم التأكد من ذاتية المبيع وخصائصه المتفق عليها L'identité et les caractéristiques convenues. والمطابقة تقدر في لحظة التسليم، بالمقارنة بين الشيء الذي يتم تسليمه والشيء الذي تم الاتفاق عليه. فإذا كان الشيء الذي يتم تسليمه مطابقاً، من الوجهة المادية، للشيء الذي تم الاتفاق عليه، في ذاتيته وفي خصائصه المميزة، فإن الالتزام بالتسليم يكون قد تم تنفيذه من قبل البائع. وعلى النقيض فإن تخلف صفة من الصفات المتفق عليها - ومن باب أولى تسليم شيء مختلف في ذاتيته عن ذلك الذي كان محلاً للاتفاق - يمثل إخلالاً بالالتزام بالتسليم، يفتح أمام المشتري دعوى عدم المطابقة، شريطة ألا يكون قد قبل الشيء رغم ما فيه من عدم مطابقة.

إلى هنا ينتهي دور الالتزام بالتسليم. فإذا اتضح للمشتري، بعد قبول المبيع المطابق مادياً، وجود عيوب تجعل الشيء غير صالح للغرض الذي اشتراه من أجله، يستطيع أن يرفع دعوى ضمان العيب الخفي، بشرط أن يثبت توافر شروطها، وعلى وجه الخصوص شرطي خفاء العيب وقدمه^(١٠).

هذا الترتيب يبرز الأهمية الخاصة لتسلم المبيع La reception de la chose vendue، باعتباره عملاً قانونياً، يكشف عن قبول المشتري للشيء الذي يتم تسليمه، ويسقط لذلك حقه في التمسك بالعيوب الظاهرة Les vices apparents^(١١)، أي يسقط حقه في التمسك بوجوب تسليم شيء مطابق.

V.J.Ghestin, op. cit., Ibid.

(١٠)

V. Cass.3^e civ. 20 Janv. 1982, Bull. civ. III, No 20; Cass. comm. 12 fev, 1980, D. 1981, P. 278. note Ch. Aubertin; R.T.D. comm. 1981, P. 350, note J. Hemard.

٩٣) وقد ظل نظام الفصل بين دعوى التسليم ودعوى الضمان مطبقا في القضاء حتى عهد قريب. حيث بدأت المحاكم، يؤيدها جانب من الفقه، في الخروج عليه، وإزالة الحدود الفاصلة بين الالتزام بالتسليم والالتزام بالضمان، ومن ثم أوجدت تداخلا بينهما عن طريق الأخذ بفكرة التسليم المطابق *La délivrance conforme*، واستعمال المعيار الوظيفي *Le critère fonctionnel* في تعريف كل من العيب وعدم المطابقة. وقد توجهت المحاكم هذه الوجهة مدفوعة بالرغبة في تحقيق حماية أوفر للمشتري، وهو غالبا مستهلك، وذلك بتخليصه من القيود الصارمة التي تميز النظام القانوني لدعوى الضمان.

وسوف نعرض، في فرعين، لوجوه الاختلاف بين النظام القانوني للدعويين، بحسبانه السبب الذي دفع القضاء إلى المزج بينهما، ثم للكيفية التي تم بها هذا المزج.

الفرع الأول

وجوه الخلاف بين النظام القانوني للدعويين سبب للمزج بينهما^(١٢)

٩٤) تتمثل وجوه الاختلاف بين الدعويين في أربع مسائل، تبرز جميعا مرونة دعوى المسؤولية العقدية - باعتبارها جزاء لمخالفة الالتزام بالتسليم المطابق - مقارنة بدعوى الضمان. ومن ثم كان من الطبيعي أن يسعى القضاء، الذي يريد أن يحقق أكبر قدر من الحماية للمستهلك، إلى توسيع نطاق الأولى على حساب الثانية.

٩٥) من جهة أولى، فإن شروط مباشرة إحدى الدعويين تختلف عن شروط مباشرة الأخرى. فمباشرة دعوى الضمان تقتضي أن يقيم المشتري الدليل على أن العيب الذي يعتور السلعة قد أنقص منفعتها أو أزالها تماما. على حين أن مثل هذا الإثبات ليس مطلوبا لنجاح دعوى المسؤولية الناشئة عن عدم المطابقة، والتي

(١٢) V. sur L'étude des differences entre les deux actions G.Paisant, note sous cass. 1^{er} civ. 13 oct. 1993, D. 1994, Somm. commentés, P. 293 et 240.

تتطلب فقط أن يختلف الشيء الذي تم تسليمه عن ذلك الذي كان محلا للاتفاق، ولو لم يترتب على هذا الاختلاف أي تأثير على الاستعمال، أي حتى لو ظل الشيء صالحا للغرض الذي خصص له.

(٩٦) ومن جهة ثانية، فإن عبء إقامة الدليل يختلف فيمن يتحمله بين الدعويين، إذ على حين يلتزم المشتري بإقامة الدليل على توافر شروط دعوى الضمان، أي على وجود عيب يستجمع شرائط الخفاء والتأثير والقدم، فإن عبء الدليل في دعوى عدم المطابقة يقع على عاتق البائع، الذي يلتزم بإثبات أنه سلم شيئا مطابقا لما تم الاتفاق عليه، وفقا للقاعدة التي تقضي بأن على الدائن أن يقيم الدليل على وجود الالتزام، وعلى المدين أن يثبت الوفاء به (م ١٣١٥ مدني فرنسي)^(١٣).

(٩٧) ومن جهة ثالثة، فإن دعوى الضمان ترمي إلى المنازعة في تنفيذ التزام خاص، هو الالتزام بتسليم مبيع خال من العيوب الخفية، ولذلك فإن هذه الدعوى تخضع للنظام الخاص المنصوص عليه في المواد ١٦٤١ وما بعدها. وعلى وجه الخصوص فإن هذه الدعوى تخضع لشرط المدة القصيرة المنصوص عليه في المادة ١٦٤٨، ومن ثم يجب على المشتري أن يسارع في رفعها، وإلا تعرض لعدم قبول دعواه لسقوطها بالتقادم^(١٤).

(١٣) A. Benabent, Conformance et vices caches dans la vente: l'éclaircie, D. 1994, chr., p. 115, No 4; V. aussi, Req. 18 dec. 1934, Gaz. Pal. 1935, 1.271; R.T.D. Civ. 1935, P. 146, obs.

Demogue; Dans le même sens. cass. comm. 24 nov. 1966, J.C.P. 1967, II, 15288, note J.H.; comm. 8 Juin 1967, Bull. civ. III, N° 237; comm. 19 janv. 1976, Bull. civ. IV, No 25; 3° civ. 3 janv. 1979, Bull. civ. III, No 3; R.T.D. civ. 1979, P. 807, obs. Cornu; 3° civ. 2 juin 1982, Gaz. Pal. 1982, 2, Panor., P. 372, note A.P.; C.A. Versaille 26 oct. 1990, D. 1991, I.R., P. 166, note Tournafond.

(١٤) V.J.Ghestin et 13. Desché, la vente op. cit., No 737 et s Dutilleul et Delebecque, contrats civils et commerciaux, op. cit., No 282 et s.; Ph. Malaurie et L.Aynès, les contrats spéciaux, op. cit., No 477; J. Huet, Responsabilité du vendeur et garantie contre les vices cachés, op. cit. No 358 et s.; V. en Jurisprudence, Cass. 1° civ. 4 janv. 1960, Bull. civ. I, No 4; Cass. 1° civ. 5 mai 1993, D. 1993, I.R.P. 241, note O. Tournafond; D. 1993, P. 507, note Benabent.

أما دعوى عدم المطابقة فهي تهدف إلى المنازعة في تنفيذ التزام عام، هو الالتزام بالتسليم الذي يمثل جوهر عقد البيع، ويعد الإخلال به إهدارا للبيع ذاته. ومن ثم، تخضع هذه الدعوى للقواعد العامة في المسؤولية العقدية، وليس للقواعد الخاصة بالضمان. ولذلك فإن المحاكم الفرنسية تستند في قبول هذه الدعوى إلى النصوص المتعلقة بالمسؤولية العقدية بوجه عام، المادة ١١٨٤ مدني^(١٥)، أو المادة ١١٤٧ مدني^(١٦). يترتب على ذلك أن دعوى عدم المطابقة لا تخضع لشرط المدة القصيرة. فلا يستطيع البائع أن يدفع في مواجهة المشتري بعدم قبول دعواه لرفعها بعد مدة طويلة من اكتشاف عدم مطابقة المبيع لما تم الاتفاق عليه. إنما تتقدم هذه الدعوى بالمدة العادية للتقادم الطويل، وهي ثلاثون سنة في القانون الفرنسي^(١٧) وعشر سنوات متى كان البائع تاجرا^(١٨). وقد كان هذا الفارق بالذات وراء اندفاع

(١٥) وهو النص الخاص بفسخ العقد الملزم للجانبين حال عدم تنفيذ أحد المتعاقدين لالتزاماته العقدية.
(١٦) وهو النص الخاص بالالتزام المدين بالتعويض عند عدم تنفيذ الالتزام أو عند التأخر في تنفيذه، ما لم يثبت أن مرد ذلك هو وجود سبب أجنبي لا يسأل عنه، وأنه لم يكن ثمة سوء نية من جانبه.

(١٧) V. civ. 1^{er}, 16 Juin 1965, Bull. civ. I, No 477; Comm. 24 nov 1966, précité, Comm. 17 fev. 1970, Bull. civ. IV, No 35; civ. 3^{er}, 14 dec. 1977, D. 1978, I. R., P. 428, obs Giverdon, Comm. 22 avril 1979, Bull. civ. IV, No 135; civ. 1^{er}, 5 nov. 1985, Bull. Civ. I, No 287; R.T.D. civ. 1986, P. 370 obs. ph, Remy.

(١٨) ويرى الاستاذ Benabent أنه لا يصح المبالغة في هذا الفارق لأن دعوى المطابقة يمكن، بدورها، أن تسقط بمدة قصيرة، إذا ما قبل المشتري المبيع دون إبداء تحفظات عليه، فالقبول يسقط حق المشتري في المنازعة بعد ذلك في عدم مطابقة المبيع

“Il est faux, écrit-il, de croire que l'action pour délivrance non conforme n'aurait d'autre terme que la prescription de droit commun trentenaire (ou decennale en matière commerciale): C'est oublier le rôle de la réception de la chose, acte Juridique par lequel l'acheteur accepte cette chose telle qu'elle lui est présentée. le défaut de conformité aux spécifications est donc couvert par cette réception qui met fin à toute possibilité d'action de l'acheteur, des lors qu'il a pu constater les différences entre la chose convenue et la chose livrée. En pratique, L'acheteur ne pourra donc invoquer un défaut de conformité que s'il a refusé la réception (souvent en ne payant pas le prix ou son solde) ou l'a assortie de réserves, ou encore que s'il ne pouvait découvrir les défauts de conformité (cas de Kilométrage maquillé)”, article précité, No 5; V. dans le même sens, cass. comm. 12 fev. 1980, précité; cass. 3^{er} civ. 20 Janv. 1982, Bull. civ. III, No 20.

القضاء الفرنسي نحو المزج بين الدعويين، رغبة منه في إنقاذ دعاوى كان العيب فيها واضحا، ولكنها سقطت لانقضاء المدة القصيرة التي يجب أن ترفع خلالها دعوى الضمان، طبقا للمادة ١٦٤٨ مدني.

(٩٨) ومن جهة رابعة تختلف الدعويان من ناحية الآثار في مسألة معينة. فعلى حين أن المطالبة بالتعويض على أساس دعوى الضمان تتطلب إقامة الدليل إما على علم البائع بالعيب أو على صفة الاحتراف - التي تجعل البائع المحترف يشبه بالبائع الذي يعلم بالعيب، فإن الفسخ والتعويض، على أساس التسليم غير المطابق، لا يخضع لمثل هذا الشرط^(١٩).

وأخيرا فإن دعوى عدم المطابقة كانت حتى عهد قريب تستخدم كوسيلة للتخلص من شروط إنقاص الضمان أو الإغفاء منه. فالقضاء كان يعتبر الالتزام بالتسليم المطابق من النظام العام، ومن ثم كان يبطل كل شرط يحدد مسؤولية البائع عن الإخلال بالمطابقة. ولهذا السبب كان المشتري يلجأ إلى دعوى التسليم، مفضلا إياها على دعوى ضمان العيوب، لكي يتخلص من الشروط التي تحدد التزام البائع بالضمان أو تعفيه منه كلية^(٢٠).

على أن القضاء الذي استقر على تشبيه البائع المحترف بالبائع الذي يعلم بالعيب، أهدر كل قيمة لهذا الفارق، عندما استخلص من ذلك التشبيه بطلان شروط تحديد الضمان أو إسقاطه في العلاقة بين البائع المحترف وجمهور المستهلكين^(٢١).

ومن المثير أنه في إطار التفرقة بين العيب وعدم المطابقة ذهب بعض الفقه إلى ضرورة الاعتراف بالشروط الواردة في عقد البيع، والتي تحدد نطاق الالتزام

V.A. Benabent, article précité, No 6.

(١٩)

V.J. Huet, Responsabilité du vendeur et garantie contre les vices cachés; op. cit., No 37; (٢٠)

V. également, cass. comm. 5 Janv. 1961, Bull. civ III, N° 11, civ. 1^{re} 11 oct. 1966, J.C.P.

1967, II, 15193, note de la Pradelle.

(٢١) انظر آنفا، الفصل الأول، المبحث الثالث.

بالتسليم أو تحدد مسؤولية البائع عن مخالفة الالتزام بتسليم شيء مطابق، على حين أنه بالنسبة للضمان فلا مجال لقبول مثل هذه الشروط، لأن القضاء يقرر بطلان كل شرط يحدد الضمان أو ينقضه في العلاقة بين البائعين المحترفين والمستهلكين^(٢٢).

على أن جانباً آخر من الفقه لاحظ، بحق، أن الاعتراف بصحة شروط تحديد المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالالتزام بالتسليم يتقيد بالألا يكون البيع قد تم بين بائع مهني ومشتري غير مهني أو مستهلك. ففي العلاقة بين البائع المهني والمشتري غير المهني تعتبر هذه الاتفاقات باطلة لأنها تعسفية في معنى المادة الثانية من المرسوم الصادر في ٢٤ مارس ١٩٧٨ (تطبيقاً للمادة ٣٥ من قانون ١٠ يناير ١٩٧٨ الخاص بحماية وإعلام المستهلكين للسلع والخدمات، والتي حلت محلها المادة ١/١٣٢ من القانون رقم ٩٣-٩٤٩ الصادر في ٢٦ يوليو ١٩٩٣ والمسمى بتقنين الاستهلاك)^(٢٣)، التي تحرم كل شرط «يكون موضوعه أو أثره إلغاء أو إنقاص حق غير المهني أو المستهلك في التعويض في حالة مخالفة المهني لأي التزام من التزاماته». فالنص عام بحيث يشمل كل التزامات المهني - وهو في فرضنا البائع - يستوي في ذلك الالتزام بالتسليم والالتزام بالضمان^(٢٤).

الفرع الثاني

كيفية المزج بين الدعويين

٩٩) إذا وجد المشتري أن المبيع الذي تسلمه من البائع تعتوره بعض العيوب الخفية، فهل يستطيع، حال إصابته بأضرار من جراء هذه العيوب، استناداً إلى

(٢٢) V.Ph, Malaurie, Encycl. Dalloz obligations du vendeur, No 7; Ph. Delebecque, les clauses allégeant les obligations dans les contrats, thèse Aix 1981, dactylo No 46; même auteur, Juris. Clas. Responsabilité civile fasc. 210, Regime de réparation 1983, No 20 et 21.

(٢٣) Loi No 93-949 du 26 Juillet 1993, Portant Code de la consommation, D. 1993, Légis., P. 411 et s.

(٢٤) V.G. Viney, la responsabilité: Conditions, op. cit, No 765 infin.

القواعد العامة في المسؤولية العقدية، أن يطلب فسخ البيع والتعويض عما لحقه من أضرار، على أساس مخالفة البائع لالتزامه بالتسليم المطابق؟ أم أنه لا يملك، إزاء وجود العيب، سوى مباشرة دعوى الضمان التي يلتزم، حتى تكون مقبولة، بأن يحترم شروطها، وعلى وجه الخصوص شرط المدة القصيرة المنصوص عليه في المادة ١٦٤٨ مدني؟

الواقع أنه إزاء المزايا الناتجة عن مرونة النظام القانوني لدعوى المسؤولية العقدية، فإن القضاء في سعيه الحثيث لتوفير أكبر قدر من الحماية للمستهلك، سمح له، حال وجود العيب، أن يستفيد رغم ذلك من دعوى التسليم. وقد مر القضاء في هذا الخصوص بمرحلتين:

١٠٠) في المرحلة الأولى، كانت المحاكم تستعمل المعيار المادي Le critère conceptuel للفصل بين نطاق كل من دعوى الضمان ودعوى عدم المطابقة، ولكنها توجه المعيار، وفقا لظروف كل دعوى، من أجل الوصول إلى نتيجة محددة ترى أن العدالة توجب الأخذ بها. ولذلك تقرر في أحكامها، شكليا على الأقل، أن العيب هو تلف أو نقیصة في الشيء، في حين أن عدم المطابقة تتمثل في اختلاف الشيء الذي يتم تسليمه عن ذلك الذي تم الاتفاق عليه. ولكن عند التطبيق يتم تطويع المعيار، بحيث تعتبر المحاكم، أحيانا، ما هو في الحقيقة عيبا خفيا، من قبيل عدم المطابقة، بما يسمح لها بقبول دعوى المشتري رغم رفعها بعد مضي المدة القصيرة المنصوص عليها في المادة ١٦٤٨ مدني^(٢٥).

ولهذا فقد اعتبرت المحاكم من قبيل عدم المطابقة تغير ألوان إعلانات، بفعل أشعة الشمس، كانت قد بيعت على أن ألواناً ثابتة لا تتأثر بالأشعة^(٢٦)، وكذلك تسليم جلود الخراف ممزقة وبها بقع جرب مما يجعلها غير صالحة للاستعمال^(٢٧).

V.O. Tournafond, article précité, D. 1989, No 40; Ghestin et Desché, la vente, op. cit. No 769 et s. (٢٥)

Comm. 10 dec. 1968, Bull. civ. IV, No 355, P. 319. (٢٦)

Comm. 24 nov. 1966, J.C.P. 1967, II, 15288, note. J.Hemard. (٢٧)

وتسليم جهاز كهربائي ينطوي على أخطاء في التصميم^(٢٨)، على الرغم من أن ما يعتبر هذه الأشياء هو في الحقيقة عيوب بالمعنى المادي ولكن تكيف العيب تم استبعاده، كما سبق أن ذكرنا، حتى يتهيأ السيل أمام المشتري للتخلص من شرط المدة القصيرة التي يجب أن يرفع دعوى الضمان خلالها. وقد ساهمت الجمعية العمومية لمحكمة النقض في هذا الخلط، حين قضت، في حكمين شهيرين أصدرتهما في ٧ فبراير ١٩٨٦، أن رب العمل، كالمشتري الأخير، له دعوى عقدية مباشرة ضد منتج المواد بنى على عدم مطابقة الشيء الذي تم تسليمه^(٢٩)، على الرغم من أن الأمر كان يتعلق في القضيتين بعيوب خفية: ففي الحكم الأول كان محل التسليم طوباً معيماً أدى استعماله إلى تشقق الحوائط، وفي الحكم الثاني كان محل التسليم مادة أدى استعمالها في دهان المواسير إلى تأكلها. فالأمر يتعلق، في الحالتين، بشيء غير صالح للغرض المخصص له، أي شيء يعتوره عيب خفي بمفهوم المادة ١٦٤١ مدني.

(١٠١) في المرحلة الثانية، تبنت المحاكم طريقة أخرى أكثر وضوحاً في محاباة المشتري (المستهلك)، تقوم على توسيع مفهوم المطابقة، واستبدال تعريف وظيفي بالتعريف المادي، وهجر فكرة التتابع الزمني للدعوى الناشئة عن البيع.

فالمطابقة لا تعني فقط تسليم الشيء ذاته الذي تم الاتفاق عليه، أو شيء يستجمع الخصائص الأساسية التي تم الاتفاق عليها، وإنما لها إلى جانب ذلك معنى وظيفياً. والمطابقة الوظيفية *Conformité fonctionnelle* يقصد بها صلاحية الشيء الذي يتم تسليمه للاستعمال المطلوب، وهو ما لا يتم التحقق منه إلا باستعمال الشيء بعد تسلمه من قبل المشتري.

Comm. 15 mai 1972, J.C.P. 1974, II, 17864, note. J. Ghestin.

(٢٨)

“le maître de l’ouvrage, comme le sous-acquéreur, dispose d’une action contractuelle directe fondée sur la non-conformité de la chose livrée”. Cass. Ass.. plen. 7 fev. 1986, 2 espèces D. 1986, P. 293, note Benabent; R.T.D. civ. 1986, p. 364, No 8 obs. Huet, p.594, No 4 obs. Mestre, P. 605, No 1 obs. Ph. Remy.

(٢٩)

١٠٢) هذا التوسع في معنى المطابقة يؤدي إلى الخلط التام بين الالتزام بالتسليم والالتزام بالضمان. فإذا كان عدم المطابقة يتمثل، وفقا لهذا المفهوم، في عدم صلاحية الشيء للاستعمال المخصص له، وكان العيب الخفي، وفقا لنص المادة ١٦٤١، هو نقیصة في الشيء تجعله غير صالح للاستعمال المخصص له، فإن الأمرين يختلطان تماما، بحيث يمكن القول إن كل عيب ينطوي بالضرورة على عدم مطابقة^(٣٠). فعدم المطابقة هي، بلا شك، أوسع من العيب، حيث توجد صور يكون فيها الشيء غير مطابق دون أن يكون معيба - كتسليم سيارة بيضاء مكان سيارة حمراء مثلا - ولكنها تشتمل على مفهوم العيب، لأن كل ما يجعل الشيء غير صالح للاستعمال المخصص له، يردده، في آن واحد، معيبا وغير مطابق^(٣١).

١٠٣) ويؤدي هذا التوسع كذلك إلى تعديل نطاق الالتزام بالتسليم بحيث يمتد إلى ما بعد تسلم المشتري للمبيع. فالتسليم La reception لا يسقط حق المشتري في التمسك بدعاوى التسليم. فالمشتري الذي لم يقنع بالشيء، بسبب ما كشف عنه الاستعمال من عيوب فيه، يستطيع أن يثير مسؤولية البائع على أساس عدم مطابقة التسليم، في حين أن الطريق الطبيعي للمنازعة في عدم المطابقة التي يكشف عنها الاستعمال، هو ضمان العيوب الخفية متى توافرت شروطه^(٣٢).

خلاصة القول، إن القضاء خلط، في هذه المرحلة بين التسليم وبين الضمان، ومن ثم اعتبر كل عيب يظهر في المبيع من قبيل عدم المطابقة، الأمر الذي سمح له بإعادة تكيف دعوى الضمان، واعتبارها دعوى مسؤولية عقدية عن مخالفة الالتزام بالتسليم، ومن ثم قبول دعوى المشتري، عما هو في الحقيقة والواقع عيب خفي، حتى بعد انتهاء المدة القصيرة التي تحددها المادة ١٦٤٨ لقبول دعوى الضمان^(٣٣).

(٣٠) V.G. Viney, chronique sur la responsabilité civile J.C.P. 1993, I, 3727, No VIII, P. 543 ets.

(٣١) G. Viney, précité, Ibid.; en sens contraire, H. Groutel, Vice caché et défaut de conformité, Resp. civ. et assur., 1993, chr., P. 27.

(٣٢) V.A. Benabent, note sous 1^{er} civ. 5 mai 1993, D. 1993, P.507.

(٣٣) A. Benabent, note précitée, p. 507, Col. 2.

١٠٤) وقد كانت الدائرة المدنية الأولى هي صاحبة المبادرة في المزج بين دعوى التسليم ودعوى الضمان. حيث قررت أن الالتزام بالتسليم لا يعني فقط إلزام البائع بتسليم ما هو متفق عليه، ولكن يلزمه أيضا بأن يضع تحت تصرف المشتري شيئا يوافق من جميع الوجوه الغرض الذي يبحث عنه المشتري. واستخلصت من ذلك أنه متى ثبت عدم ملائمة الجهاز، وهو مرشح للمياه، للغرض المخصص له، فإن البائع، الذي تكفل أيضا بتركيبه، يكون قد أخل بالتزامه بالتسليم^(٣٤).

وفي قضية تتعلق وقائعها بإصابة المشتري لدراجة بخارية أثناء استعماله لها، نتيجة تحجر Blocage الإطار الخلفي وعدم دورانه، بسبب خلل في نظام التزييت Lubrification ناتج عن عيب في تصميم الآلة، رفضت محكمة الاستئناف دعوى التعويض، لأن الأمر يتعلق بعيب خفي، والدعوى رفعت بعد انقضاء المدة القصيرة التي توجب المادة ١٦٤٨ أن ترفع دعوى الضمان خلالها. ولكن محكمة النقض لم تقبل هذا التكييف، وألغت الحكم، لأن قضاة الموضوع لم يبحثوا ما إذا كان العيب في التصميم المشار إليه يمكن اعتباره، بالنظر إلى ظروف الدعوى، إخلالاً من المنتج بالتزامه بأن يسلم المشتري آلة تلائم الاستعمال العادي، وهو ما كان يؤدي إلى استبعاد تطبيق المادة ١٦٤٨ مدني^(٣٥).

وانتهت الدائرة الأولى، في أحكامها الحديثة، إلى تبني صيغة عامة، قررت

(٣٤) Cass. 1^{er} civ. 20 mars 1989, Bull. civ, I, No 140; Gaz. Pal., 16-17 août 1989, P. 23-24 où elle dit: "Attendu que l'obligation de délivrance ne consiste pas seulement à livrer ce qui a été convenu, mais à mettre à la disposition de l'acquéreur une chose qui correspond en tous points au but par lui recherché.. Attendu qu'ayant relevé que l'appareil de détartage ... était totalement inadapté et impropre à l'usage auquel il était destiné, le Jugement attaqué en a exactement déduit que l'installateur avait manqué à son obligation de délivrance, ce qui entraînait la résolution de la vente".

(٣٥) Cass. 1^{er} civ. 5 nov. 1985, Bull. civ, I, No 287, P. 256; D. 1986, I.R.P. 152; Rev. Dr. Immob. 1986, P. 211, obs. Malinvaud et Boubli; R.T.D. civ. 1986, P. 370, obs. Remy, P. 269, obs. J. Huet. où la cour dit: "Cassation, faute pour les juges d'avoir recherché si le vice de conception relevé, ne devait pas s'analyser, eu égard aux circonstances de la cause, en un manquement du fabricant-vendeur à son obligation de délivrer une machine conforme à sa destination normale, ce qui aurait exclu l'application de l'article 1648 du Code civil".

بمقتضاها أن المشتري يستطيع أن يستعمل الدعوى المؤسّسة على مخالفة الالتزام بتسليم شيء مطابق للاستعمال المخصص له، دون اعتبار لما إذا كان عدم المطابقة يمكن أن يكون عيباً خفياً أم لا^(٣٦).

١٠٥) والمزج بين دعوى التسليم ودعوى الضمان هو مذهب الدائرة المدنية الأولى^(٣٧)، وتبعتها في ذلك الدائرة التجارية^(٣٨) وإن كان يبدو الآن أن هاتين الدائرتين بدأتا تعدلان عن هذا الموقف، لتعودا أدراجهما وتبتنيا، من جديد، مبدأ الفصل بين الدعويين^(٣٩).

وعلى العكس من ذلك فقد استقرت الدائرة المدنية الثالثة على رفض هذا المبدأ تماماً. حيث درجت أحكامها على الفصل بين عدم المطابقة، باعتبارها تسليم شيء يختلف في طبيعته أو خصائصه عن ذلك الذي تم الاتفاق عليه، وبين العيب الخفي، بحسبانه نقیصة أو آفة تعتور الشيء فتجعله غير صالح للاستعمال الذي أعد له. ومن ثم، فإن المشتري الذي ينعى على المبيع عدم مطابقتها للاستعمال المخصص له non-Conformité à la destination إنما يتمسك في الواقع بضمان العيوب الخفية، ويتعين عليه احترام شروطه، وأخصها ضرورة رفع الدعوى خلال المدة القصيرة المنصوص عليها في المادة ١٦٤٨ مدني^(٤٠).

(٣٦) 1^{er} civ. 24 mars 1992, Contrats, Conc., Consom. Juill. 1992, Comm. No 130, obs. L. Leveneur où elle dit: "l'action fondée sur l'inexécution de l'obligation de délivrer une chose conforme à sa destination pouvait être exercée, peu important que le défaut de conformité puisse ou non constituer un vice caché".

(٣٧) V. Par ex 1^{er} civ. 9 mars 1983, Bull. civ. I, No 92; J.C.P. 1984, II, 20195, note Courbe; 1^{er} civ. 5 nov. 1985, Précité; 1^{er} civ. 8 nov. 1988, Bull. civ. I, No 314; civ. 1^{er}, 13 dec. 1989, Bull. civ. I, No 393; civ. 1^{er}, 29 Janv. 1991 (1^{re} espece), J.C.P. 1992, II, 21935, note C. Ginestet; Civ. 1^{er}, 24 mars 1992, précité; civ. 1^{er} 27 Janv. 1993, Bull. civ. I, N° 44.

(٣٨) V. Par ex. Comm. 22 mai 1991, D. 1992, Somm. Commentés, P. 200 comm. 11 mai 1993, J.C.P. 1994, éd.E., II, 526, 2^e espece, not L. Leveneur; Comm. 1^{er} dec. 1992, D. 1993, Somm. Commentés, P. 240 note O. Tournafond Comm. 4 mai 1993, Bull. Civ. IV, No 173, R.T.D. civ. 1994, P. 363 ets., obs. Jourdain.

(٣٩) انظر لاحقاً، المطلب الثاني.

(٤٠) V. Par ex. Cass. 3^e civ. 27.27 mars 1991, Bull. civ. III, No 107; D. 1992, P. 95, note Karila; 3^e civ. 23 oct. 1991. D. 1993, Somm. Commentés, P. 239, note, O. Tournafond; V. dans le même sens, C.A. Paris 13 nov. 1991, D. 1993, Somm. commentés, p. 239, note O. Tournafond.

المطلب الثاني الآثار المترتبة على مزج الدعاوى من زاوية ضمان حق المضرور في التعويض

(١٠٦) يثير الخلط بين دعوى الضمان ودعوى التسليم مسألتين مهمتين: تتعلق الأولى ببيان مدى حق المشتري في أن يختار بينهما L'option de L'acheteur، أو أن يجمع بينهما Le Cumul des deux actions، بمعنى أن يستند في طلب الفسخ أو التعويض إلى الإخلال بالتزامين معا. وتتصل الثانية ببيان موقف القاضي إزاء الدعوى التي رفعها المشتري، حيث يثور السؤال عما إذا كان القاضي يتقيد بالأساس الذي استند إليه المشتري في دعواه، أم يجب أن يعدل، من تلقاء نفسه، أساس الدعوى. في عبارة واحدة، هل يتعين على القاضي، متى وجد أن دعوى المشتري غير مقبولة على أساس ضمان العيب الخفي، أن يثير من تلقاء نفسه مسألة المطابقة، لكي يحكم بقبول الدعوى على أساس الإخلال بالتزام بالتسليم؟

مما لا جدال فيه أن الإجابة عن هاتين المسألتين تؤثر، بدرجة كبيرة، على حق المشتري في التعويض؟ إذ لو سمح للمشتري أن يختار، في جميع الفروض، الدعوى ذات النظام الأسير، وهي كما أسلفنا دعوى التسليم، ولو ألزم القاضي بتعديل الوصف عندما يجد أن دعوى الضمان غير مقبولة، لأدى ذلك إلى توسيع فرص المشتري في الحصول على التعويض عن الأضرار التي يحدثها المبيع بعيبه، ولكانت فكرة المزج بين الدعويين وسيلة فعالة لضمان سلامة المشتري (المستهلك).

وإذا كانت الدائرة المدنية الأولى قد تحمست، في السنوات العشر الماضية، لاستخدام مزج الدعاوى كوسيلة لضمان السلامة، تؤيدها في ذلك الدائرة التجارية، فإن الدائرتين بدأتا، في العامين الأخيرين، تترددان في المضي قدما في هذا الطريق، متأثرتان بلا شك، بالانتقادات الفقهية وبمعارضة الدائرة المدنية الثالثة.

وسوف نعرض، في فرعين، موقف الأحكام القضائية الحديثة من المسألتين اللتين أثرناهما، قبل أن نبين في فرع ثالث رأينا الخاص في هذه المسألة.

الفرع الأول

حق المشتري في الاختيار بين الدعويين

(١٠٧) قلنا إن هناك مفهوما موسعا لفكرة المطابقة، مؤداه أن هذه الأخيرة تقدر بمعيار وظيفي، يتمثل في ضرورة أن يكون الشيء مطابقا للاستعمال المخصص له، ويلائم من جميع الوجوه الغرض الذي يتغياه المشتري. يترتب على ذلك أن تختلط المطابقة بالعيب الخفي، الذي لا يخرج عن كونه نقیصة أو آفة تجعل الشيء غير صالح للاستعمال المخصص له.

ويؤدي هذا الاختلاط إلى نتيجة مهمة، مؤداه أنه في جميع الحالات التي يوجد فيها عيب خفي بالمبيع، يكون هذا الأخير، بالضرورة، غير مطابق. بعبارة أخرى، يتحقق، في آن واحد، العيب الموجب للضمان، وعدم المطابقة الموجب لجزاءات الإخلال بالالتزام بالتسليم. ويكون المشتري حرا في أن يختار، من بين الدعويين، تلك التي يراها أكثر ملاءمة له، ويفلت بذلك من القيود الصارمة لضمان العيوب، وعلى وجه الخصوص قيد المدة القصيرة، المقرر بمقتضى المادة ١٦٤٨ مدني.

(١٠٨) وقد سارت الدائرة المدنية الأولى على حق المشتري في الاختيار بين دعوى التسليم ودعوى الضمان. وأقرت هذا الحق، أولا، بصورة ضمنية، حيث سمحت ببحث مشكلة فسخ البيع والتعويض على أساس القواعد العامة للمسئولية العقدية، التي اختار المشتري الاستناد إليها، حين كان ما ينعه المشتري على المبيع هو، في الحقيقة، عيب خفي، وأن الدعوى كان من الواجب أن تبحث في هذا الإطار. فتعيب نظام التزيت في دراجة بخارية^(٤١)، وعدم صلاحية جهاز تنقية

Cass. 1^{er} civ. 5 nov. 1985 précité.

المياه للعمل^(٤٢)، وعدم صلاحية آلة الجر لأداء الغرض منها^(٤٣)، وتلف الطوب الذي أدى استخدامه لتشقق الحوائط^(٤٤) وتلف المادة التي استعملت في دهان المواسير وأدت إلى تآكلها^(٤٥)، كل هذه عيوب خفية، ومع ذلك فإن الدائرة المدنية الأولى، ومعها الجمعية العمومية لمحكمة النقض، قبلت في هذه الحالات دعوى المشتري على أساس عدم المطابقة، أو ألغت الحكم الذي رفض قبولها على هذا الأساس^(٤٦). ثم ما لبثت الدائرة المدنية الأولى أن وضعت مبدأ عاما مؤداه أن الدعوى المؤسسة على عدم تنفيذ الالتزام بتسليم شيء مطابق للغرض المخصص له يمكن مباشرتها، بقطع النظر عما إذا كان عدم المطابقة يكون عيبا خفيا أم لا^(٤٧). وهو ما يعني أن المشتري، في كل مرة يكون فيها الشيء مصابا بعيب خفي، يستطيع أن يضرب صفحا عن دعوى الضمان وما تنطوي عليه من قيود، ويباشر دعوى المسؤولية العقدية المؤسسة على الإخلال بالالتزام بالتسليم.

١٠٩) وقد تبنت الدائرة التجارية المبدأ ذاته الذي سنته الدائرة المدنية الأولى. حيث جرت على أنه متى كان المبيع، نتيجة ما به من عيب، غير صالح للغرض المخصص له، فإن البائع يعد مخلا بالتزامه بتسليم شيء مطابق، وهو ما يسمح للمشتري أن يطلب الفسخ أو التعويض استنادا إلى القواعد العامة في المسؤولية العقدية. فمشتري نسيج الكتان الذي يجد به مادة غريبة^(٤٨)، والمطعم الذي اشترى آلة لتقطيع البطاطس وقليلها ثبت أنها تحدث روائح تقلق الجيران في حي سكني

(٤٢) Cass. 1^{er} civ. 20 mars 1989, précité.

(٤٣) Cass. 1^{er} civ. 29 janv. 1991, D. 1992, Somm. commentes, P. 201 note O. Tournafond Cass.

(٤٤) Ass. Plen. 7 fev. 1986, 1^{er} espèce, précite.

(٤٥) Cass. Ass. Plén. 7 fev 1986, 2^{er} espèce précité.

(٤٦) V.dans le même sens, 1^{er} civ.9 mars 1983, précité; 1^{er} civ.

8 nov. 1988, précité; 1^{er} civ. 14 fev. 1989, Bull. civ. I, No 83 1^{er} civ. 13 dec. 1989, Bull.civ.

I, No 393; 27 Janv 1993, Bull civ. I, No 44, J.C.P. 1993, W, P. 779.

(٤٧) Cass. 1^{er} civ. 24 mars 1992, précité.

(٤٨) Cass. Comm. 22 mai 1991, D. 1992, Somm. Commentés, P. 200, note O.Tournafond.

مزدحم^(٤٩)، ومشتري الحاسب الآلي الذي ينطوي على عيب يؤدي إلى إتلاف الشرائط التي تستخدم فيه^(٥٠)، كل هؤلاء تسلموا أشياء مطابقة، من حيث الطبيعة والأوصاف، لما تم الاتفاق عليه في العقد. ولكن عدم صلاحية الشيء للغرض المخصص له، يجعله، في نظر الدائرة التجارية، غير مطابق، بما يسمح للمشتري، إذا كانت مدة دعوى الضمان قد انقضت، أن يختار دعوى المسؤولية العقدية - المؤسسة على التسليم غير المطابق - للمطالبة بالفسخ والتعويض.

وقد أكدت الدائرة التجارية موقفها في حكم حديث أصدرته في ٤ مايو ١٩٩٣^(٥١). حيث عهدت إحدى الشركات إلى مشروعين بتجهيز مجمع كهربائي بالمملكة العربية السعودية. وقد طلب أحد المشروعين إلى شركة متخصصة في صناعة المولدات الكهربائية إمداده، لهذا الغرض، بخمسة مولدات، انفجر أحدها بعد تركيبه بعدة شهور. واتضح أن سبب الانفجار هو عيب في تصنيع الجهاز، حيث لم يلتزم المنتج بالمواصفات التي حددت له في طلب التصنيع، وقد أجابت محكمة الاستئناف المشروعين اللذين قاما بتجهيز المجمع إلى طلبهما بالتعويض عما أحدثه الانفجار من أضرار، استنادا إلى وجود عيب في تصنيع المولد الذي انفجر *défaut de construction de L'alternateur*.

طعن المنتج بالنقض على أساس أن محكمة الموضوع لم تحدد معنى «العيب في التصنيع» الذي استندت إليه، وما إذا كانت تقصد تكييف ما ينسب إلى المنتج على أنه عيب خفي أم عدم مطابقة. وقد رفضت المحكمة الطعن على أساس أن قضية الموضوع قد تبينوا عدم التزام المنتج بالمواصفات التي حددها المشتري في طلب التصنيع، كانوا على حق عندما استخلصوا من ذلك أن المنتج قد أدخل بالتزامه بالتسليم. ومع ذلك فإن التحليل الدقيق يؤدي إلى القول بأن عدم التزام

Cass. Comm. 1^{er} dec. 1992, D. 1993, Somm. Commentés, P. 240 note O. Tournafond. (٤٩)

Cass. Comm. 11 mai 1993, J.C.P. éd. E., II, 526, 2^e espèce, note L. Leveneur. (٥٠)

Cass. Comm. 4 mai 1993, Précité. (٥١)

المنتج بالمواصفات أدى إلى وجود عيب بالمولد، لم يكتشفه المجهز (المشتري)، فهو إذن عيب خفي، وكان المفروض أن تقدر الدعوى على أساسه. وهو ما يبين أنه بالنسبة للدائرة التجارية، فإن وجود العيب الخفي لا يؤدي إلى استبعاد دعوى التسليم غير المطابق، التي يستطيع المشتري أن يختارها إذا وجد أن دعوى الضمان لن تكون مقبولة، لأنها على سبيل المثال رفعت بعد انقضاء المدة القصيرة التي تحددها المادة ١٦٤٨ مدني^(٥٢).

(١١٠) أما الدائرة المدنية الثالثة، فقد استقرت على رفض مبدأ الاختيار. وجرى قضاؤها - الذي يصدر في خصوص ضمان المشيدين فقط - على أن الدعاوى الخاصة التي تقوم على أساس الضمان القانوني (وعلى وجه الخصوص ضمان العيوب الخفية)، تستبعد الدعاوى العامة التي تقوم جزاء على الإخلال بالالتزام بالتسليم المطابق. بعبارة أخرى، فإنه متى وجد بالمبيع عيب، ولو كان هذا العيب قد نشأ عن عدم مطابقة سابق، فإن القواعد الخاصة بدعوى ضمان العيوب الخفية تكون، وحدها، واجبة التطبيق، ويكون المشتري، تبعاً لذلك ملزماً برفع دعواه خلال المدة القصيرة التي تحددها المادة ١٦٤٨، وإلا كانت غير مقبولة^(٥٣).

(١١١) ومع ذلك فقد شهدت السنتان الماضيتان تحولاً ملحوظاً في موقف الدائرة المدنية الأولى، ثم تبعها الدائرة التجارية، حيث انتهت الدائرتان إلى نبذ فكرة السماح للمشتري بالاختيار بين دعوى التسليم ودعوى العيب، وإلزامه، حال وجود عيب يجعل الشيء غير صالح للاستعمال المخصص له، برفع دعوى الضمان والتقيد بشروطها.

(٥٢) V. les obs. de P.Jourdain, R.T.D. civ. 1994, P. 363 et s., notam. P. 364, 365, 1^{er} parag.

(٥٣) V. par ex. Cass. 3^e civ 13 avr. 1988, Bull. civ. III, No 67; 3^e civ. 25 Janv. 1989, J.C.P. 1989, IV, P. 109; 3^e civ. 27 mars 1991, Bull. civ. II, No 107; J.C.P. 1992, II, 21935, note. C.Ginetet; D. 1992, P. 95, note Karila; 3^e civ. 23 oct. 1991, Bull. civ. III, No 249.

(١١٢) فالدائرة المدنية الأولى أصدرت، في عام ١٩٩٣، ثلاثة أحكام تؤكد هذا المعنى.

ويتعلق الحكم الأول^(٥٤) بزوجين قاما بشراء كمية من القرميد لتغطية سطح الفيلا المملوكة لهما، وبعد مضي فترة قصيرة تفتت القرميد الذي لم يكن صالحا للاستعمال بالنظر إلى الظروف المناخية شديدة البرودة في المنطقة. رفع الزوجان دعوى تعويض رفضتها محكمة الاستئناف لرفعها بعد انتهاء المدة القصيرة المقررة بمقتضى المادة ١٦٤٨ مدني.

طعن الزوجان بالنقض وأساسا الطعن، من ناحية، على أن البائع قد سلم شيئا يعتبره عيب يجعله غير مطابق لما تم طلبه، وأن الحكم قد أخطأ بقصر معنى المطابقة على المواصفات التي تم الاتفاق عليها عقديا بين الطرفين، ومن ناحية أخرى، على أن المشتري الذي يتسلم شيئا معيبا له، في مواجهة البائع، دعويان: دعوى ضمان العيب الخفي طبقا للمادة ١٦٤١ مدني، ودعوى المسؤولية العقدية طبقا للمادة ١١٤٧ مدني، وإذا لم تعترف المحكمة إلا بالدعوى الأولى وحدها فإنها تكون قد خالفت النصوص المشار إليها سلفا، وأخيرا، على أن الزوجين إذ طلبا التعويض فإنهما لم يقصدا رفع دعوى الضمان، بل قصدا رفع دعوى التعويض مما لا يسوغ معه إخضاع تلك الدعوى للمادة ١٦٤٨ الخاصة بضمان العيوب.

واضح من هذا، أن الزوجين قصدا التمسك بما كانت تسير عليه الدائرة الأولى من أن المشتري، حال تسلم شيء غير صالح للاستعمال المخصص له، يكون له الاختيار بين دعوى الضمان ودعوى المسؤولية العقدية، بحيث إذا اختار هذه الأخيرة لا يجوز رفض دعواه استنادا فقط إلى عدم احترام شروط الدعوى الأولى. غير أن الطعن لم يجد قبولا لدى الدائرة الأولى التي أسست رفضها له

(٥٤) Cass. 1^{er} civ. 5 mai 1993, D.1993, P. 506, note 13 Benabent; J.C.P. 1994, ed. E, 1^{re} espece, note L. Leveneur J.C.P ed. G. 1993, doctrine, No 3727, P. 544, note G.Viney; D. 1993, Somm. commentes, p. 242 et s, note O. Tournafond.

على أن: «العيوب الخفية، التي تعرف بأنها نقيصة تجعل الشيء غير صالح للاستعمال العادي، لا تعطي الحق في رفع دعوى مسئولية عقدية، وإنما تعطي الحق في الضمان الذي تتحدد صورته بمقتضى المواد ١٦٤١ وما بعدها من التقنين المدني»، وحيث إن محكمة الاستئناف بينت أن الشركة البائعة «سلمت قرميدا سيئا... وغير صالح للاستعمال المخصص له»، وحيث تبين لها أيضا أن «أكثر من سنة قد انقضت بين اكتشاف العيب ورفع الدعوى، فإنها تكون على حق حين تقرر، بمقتضى ما لها من سلطة تقديرية، أن الدعوى لم ترفع خلال المدة المقررة، بمقتضى المادة ١٦٤٨ من التقنين المدني»^(٥٥).

ويتعلق الحكم الثاني^(٥٦) بتسرب للمياه حدث في داخل سخان مياه كهربائي، ترتب عليه حصول كارثة، وثبت أنه يرجع إلى عيب في تركيب وربط أحد «جوانات» الجهاز. وقد رفع مؤمن المشتري، الذي حل محل هذا الأخير في حقوقه، بعد أن قام بتعويضه، دعوى التعويض ضد البائع المنتج، الذي دفعها بانقضاء المدة القصيرة التي يجب أن ترفع دعوى الضمان خلالها، وقبلت محكمة الاستئناف هذا الدفع، ومن ثم رفضت الدعوى.

طعن المؤمن بالنقض استنادا إلى أن المنتج وقد سلم جهازا معيبا، فإنه يكون قد سلم شيئا غير مطابق لتخصيصه العادي، أي أنه أخل بالتزامه بالتسليم، مما يوجب استبعاد تطبيق المادة ١٦٤٨، التي تنطبق على دعوى الضمان لا على دعوى

(٥٥) “Mais attendu que les vices cachés, lesquels se définissent comme un défectueux rendant la chose impropre à sa destination normale, ne donne pas ouverture à une action en responsabilité contractuelle, mais à une garantie dont les modalités sont fixées par les articles 1641 et suivants du code civil; qu’ayant relevé, en l’espèce, que la société BMB avait fourni des tuiles, dont la mauvaise qualité avait été reconnue par l’expert et qui étaient impropres à l’usage auquel elles étaient destinées, et ayant retenu que plus d’une année s’était écoulée entre la découverte du vice et l’assignation en Justice, la cour d’appel a souverainement estimé que cette action n’avait pas été intentée dans le bref délai imparté par l’article 1648 du code civil; qu’elle a ainsi légalement justifié sa décision”.

(٥٦) Cass. 1^{er} civ. 27 oct. 1993, D. 1994, P. 212; D. 1994, Somm. Commentés, P. 241, not O. Tournafond.

التسليم غير المطابق. ولكن محكمة النقض رفضت الطعن استنادا للمبدأ نفسه الذي وضعته في حكمها السابق: «حيث إن العيوب التي تجعل الشيء غير صالح لاستعماله العادي هي ذاتها العيوب التي تعرفها المادة ١٦٤١ من التقنين المدني، فإن هذا النص يكون هو الأساس الوحيد الممكن للدعوى المطروحة». بعبارة أخرى، فإن العيب، حال وجوده، لا يعطي المشتري سوى دعوى الضمان فحسب.

ويتعلق الحكم الأخير^(٥٧) ببيع ورد على سيارة نقل مستعملة اتضح تعيينها، فرفع المشتري دعوى بفسخ البيع استنادا إلى ضمان العيوب الخفية، فدفع البائع بانقضاء المدة القصيرة، وقبلت محكمة الاستئناف دفعه، ورفضت الدعوى، وأمام محكمة النقض نعى المشتري على محكمة الاستئناف أنها لم تبحث ما إذا كان العيب الذي يتمسك به يمثل، بالنظر إلى ظروف الدعوى، إخلالا من البائع بالتزامه بأن يسلم سيارة مطابقة للاستعمال العادي، مما كان يؤدي إلى استبعاد تطبيق المادة ١٦٤٨ مدني. وهنا أيضا، رفضت الدائرة الأولى الطعن استنادا إلى أن: «عدم مطابقة الشيء المبيع لتخصيصه العادي يكون العيب الذي تنص عليه المادة ١٦٤١ من التقنين المدني»، ولذلك فإن المحكمة التي سلمت بوجود هذا العيب في السيارة المبيعة «أصابها صحيح القانون عندما قررت خضوع الدعوى للمادة ١٦٤٨».

(١١٣) أما الدائرة التجارية فقد وضح تحولها إلى مبدأ عدم جواز الخيرة بين دعوى العيب ودعوى التسليم في حكم أصدرته في هذه المسألة، في ٢٦ أبريل ١٩٩٤^(٥٨).

ويتعلق الحكم بقيام شركة Volvo للسيارات ببيع سيارة من هذه الماركة إلى شركة لنقل الركاب، وكان البيع مصحوبا بعقد مساعدة Contrat d'assistance لمدة عامين، تلزم بمقتضاه الشركة البائعة، حال تعطل السيارة، بعمليات الصيانة وإيواء

Cass. 1^{er} civ. 8 dec. 1993, D. 1994, P. 212, D. 1994, Somm.

(٥٧)

Commentes, P. 241, not O. Tournafond.

Cass. Comm. 26 avr. 1994, J.C.P. 1994, 11, 22356, note L. Leveneur.

(٥٨)

الركاب ونقلهم ووضع سيارة أخرى تحت تصرف المشتري إلى أن يتم الإصلاح. ونظراً لتكرار أعطال السيارة، فقد طالب المشتري باستبدال سيارة أخرى جديدة بها، وهو ما رفضته الشركة البائعة. فرفع المشتري دعوى بفسخ البيع مع التعويض عما لحقه من أضرار، على أساس إخلال البائع بالتزامه بالتسليم وعدم وفائه بالتزاماته التي يوجبها عقد المساعدة، رفضتها محكمة الاستئناف لرفعها بعد انتهاء المدة القصيرة المحددة لقبول دعوى ضمان العيوب الخفية.

وأمام محكمة النقض تمسك المشتري بأن محكمة الموضوع لم تبحث، كما طلب منها، ما إذا كان البائع الذي سلم سيارة غير مطابقة للاستعمال الذي طلبت من أجله يعد مخالفاً بالتزامه بالتسليم، وهو ما كان يؤدي إلى استبعاد تطبيق المادة ١٦٤٨ مدني. وقد رفضت الدائرة التجارية الطعن على أساس أن: «الخلل الذي يجعل الشيء غير صالح للاستعمال المخصص له يكون العيب المنصوص عليه في المادة ١٦٤١ وما بعدها من التقنين المدني»، وأن «محكمة الاستئناف إذ قررت أن السيارة كانت مصابة بهذا العيب، فإنها تكون قد قامت بالبحث اللازم، مما يستتبع رفض الطعن».

يتضح من العرض السابق أن الدوائر المختلفة لمحكمة النقض الفرنسية قد التقت، مؤخراً، على رفض الاعتراف للمشتري بالخبرة بين دعوى الضمان ودعوى التسليم. فلكل دعوى نطاقها الخاص، ونظامها الذي يجب التقيد به، وكل دعوى، في المجال المحجوز لها، تستبعد الأخرى.

فماذا عن سلطة القاضي في إعادة تكييف الوقائع المعروضة عليه؟

الفرع الثاني

سلطة القاضي في إعادة التكييف

١١٤) ما الدور الذي يمكن أن يلعبه القاضي، عن طريق إعادة التكييف، في اختيار الأساس القانوني لدعوى المشتري، وتبعاً لذلك، النظام القانوني الذي

يحكم هذه الدعوى؟ مر قضاء محكمة النقض في هذه المسألة أيضا، بمراحل متعددة في تطوره.

(١١٥) ففي البداية كانت الدائرتان المدنية الأولى والتجارية توجبان على قضاة الموضوع بحث ما إذا كانت دعوى المشتري الذي لم يستند إلا إلى ضمان العيوب الخفية، يمكن قبولها على أساس عدم المطابقة، عندما يتضح لهم أن الأساس الذي استند إليه المشتري، بالنظر إلى ما ينطوي عليه من قيود، سيؤدي إلى رفض هذه الدعوى^(٥٩). بعبارة أخرى، كان يجب على قضاة الموضوع إعادة تكييف دعوى الضمان غير المقبولة (لانتقضاء المدة القصيرة مثلا) على أنها دعوى عدم مطابقة، بما يؤدي إلى حفظ حقوق المشتري.

وتطبيقا لذلك قضت الدائرة المدنية بإلغاء الحكم الذي رفض دعوى مشتري الدراجة البخارية التي أدى تعيب نظام التزييت فيها إلى تحجر عجلتها الخلفية وإصابة المشتري، لرفعها بعد انقضاء المدة القصيرة المحددة لقبول دعوى الضمان، إذ كان يجب على قضاة الموضوع أن يبحثوا، قبل الحكم برفض الدعوى «ما إذا كان عيب التصميم الذي تبينه يمكن أن يعتبر، في ضوء الظروف المعروضة، إخلالا من المنتج البائع بالتزامه بتسليم آلة مطابقة للاستعمال العادي، مما كان سيؤدي إلى استبعاد تطبيق المادة ١٦٤٨ مدني»^(٦٠). وللعلة نفسها ألغت الدائرة التجارية الحكم الذي قضى برفض دعوى مشتري الكتان الذي ثبت أنه يحتوي على مواد غريبة تجعله غير صالح للاستعمال^(٦١). وألغت الدائرة المدنية الحكم الذي قضى برفض دعوى مشتري آلة الجر التي ثبت عدم مطابقتها للغرض الذي طلبت خصيصا من أجله^(٦٢). إذ كان يجب على قضاة الموضوع في جميع هذه الحالات،

V.Thomas-CLAY, note sous 1^{er} civ. 16 Juin 1993, D. 1994 P. 546 et s, No 9, P. 549. (٥٩)

Cass. 1^{er} civ. 5 nov. 1985, précité. (٦٠)

Cass. Comm. 22 mai 1991, précité. (٦١)

Cass. 1^{er} civ. 29 Janv. 1991, précité. (٦٢)

أن ييحثوا ما إذا كان تسليم شيء غير مطابق للاستعمال المخصص له، يمثل إخلالاً من البائع بالتزامه بالتسليم، الأمر الذي يؤدي إلى استبعاد المادة ١٦٤٨، وقبول الدعوى على أساس القواعد العامة للمسؤولية العقدية^(٦٣).

هذا التحليل كان يتسق تماما مع ما كانت تسير عليه الدائرتان من عدم الفصل بين دعوى التسليم ودعوى العيب. فما دامت الدعويان تنهضان على أساس واحد هو عدم صلاحية المبيع للاستعمال المخصص له. فإن إضفاء المشتري تكييفاً معيناً على دعواه لا يجوز أن يكون مبرراً لحرمانه من حقوقه، إذ يمكن للقاضي أن يتلافى هذه النتيجة، عن طريق إعادة تكييف الدعوى، بحيث يضيف عليها الوصف الذي يجعلها مقبولة. فهو يحولها من دعوى ضمان إلى دعوى تسليم ويقبلها وفقاً لهذا الوصف الأخير.

(١١٦) ولكن ما لبثت الدائرتان أن تحولتا عن هذا الاتجاه، وذهبتا إلى إقرار قضاة الموضوع الذين اكتفوا بنظر الدعوى والحكم برفضها وفقاً للأساس الذي استند إليه المشتري، دون أن يتطرقوا إلى بحث ما إذا كان من الممكن قبول هذه الدعوى على أساس آخر. فالمشتري الذي استند إلى ضمان العيوب الخفية، يتعين الحكم برفض دعواه على أساس الضمان، مادام أنها رفعت بعد انتهاء المدة القصيرة، دون أن يكون من الواجب على محكمة الموضوع التوصل إلى قبول هذه الدعوى عن طريق إعادة تكييفها لإضفاء وصف دعوى عدم المطابقة عليها.

فقد ذهبت الدائرة التجارية في حكم أصدرته في ٢٣ يونيو ١٩٩٢ إلى ما يلي: «يجب على قضاة الموضوع التقيد بادعاءات الأطراف وليس باستطاعتهم تعديل موضوع النزاع المعروف أمامهم»، وخلصت من ذلك إلى أن محكمة الاستئناف قد أصابت صحيح القانون إذ قررت أن المشتري الذي رفضت دعواه

(٦٣) V.aussi dans le même sens, 1^{er} civ. 14 fev. 1989, Bull. civ I, No 83; 1^{er} civ. 13 dec. 1989, précité; 1^{er} civ. 16 avr. 1991 Bull. civ. I, No 144; D. 1992, Somm. Commentés, P. 196, note O. Tournafond.

على أساس ضمان العيوب الخفية، والذي لم يتمسك أمامها بدعوى المسؤولية عن التسليم غير المطابق، لا يمكن الحكم في دعواه استنادا لهذا التكييف الأخير^(٦٤).

وسرعان ما عبرت الدائرة المدنية الأولى عن اعتناقها للمبدأ نفسه في حكم أصدرته في ١٠ مارس ١٩٩٣^(٦٥) جاء فيه ما يلي:

«لا محل للنعي على قضاة الموضوع بمخالفة المادتين ١٦٠٣، ١٦٤٨ من التقنين المدني، بسبب ما قرروه من رفض دعوى ضمان العيوب الخفية التي رفعت بعد انتهاء المدة القصيرة التي حددتها المادة ١٦٤٨ مدني، استنادا إلى أن هؤلاء القضاة كان يتعين عليهم بحث ما إذا كان العيب الذي استخلصوه يمثل إخلالا من البائع بالتزامه بتسليم شيء مطابق للاستعمال العادي، مادام أن المشتري لم يتمسك أمامهم بإخلال بالالتزام بالتسليم، إذ أن محكمة الموضوع لا تلتزم بأن تعدل الأساس القانوني للطلب المقدم إليها»^(٦٦).

(٦٤) Cass. Comm. 23 Juin 1992, D. 1993, Somm., P. 240, note. O. Tournafond, où elle dit: "les juges du fond sont liés par les prétentions des parties et ne peuvent modifier l'objet de litige dont ils sont saisis; C'est donc à bon droit qu'une cour d'appel, relevant qu'un acheteur, débouté de son action en garantie des vices cachés, ne l'avait pas saisie d'une action en responsabilité pour non-conformité de la chose livrée par le vendeur, s'est abstenue de statuer sur un tel fondement".

(٦٥) Cass. 1^{er} civ. 10 mars 1993, D. 1993, Somm. P. 240, note O.Tournafond; R.J.D.A., 1993, P. 884, chr. 751.

(٦٦) V. dans le même sens, mais de manière implicite, 1^{er} civ. 13 Janv. 1993, Bull. civ. I, No 7, 1^{er} civ. 27 Janv. 1993, Bull. civ. I, No 44; V. aussi Chr. Atias, La distinction du vice caché et de la non- conformité, D. 1993, chr., P. 265, II, 1, où il dit; "Qui se prévaut de la garantie des vices sans établir qu'il en remplit les conditions ne peut attendre du juge qu'il lui donne raison malgré lui. les différences entre la garantie des vices et la sanction d'un défaut de conformité sont désormais trop profondément marquées pour que le changement de qualification soit possible d'office. les deux actions ont des fondements, des causes qui ne peuvent être confondus. Des lors, il appartient au demandeur de faire son choix. Si "le Juge tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables" (article 12 N.C.P.C.), "l' objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties" (article 4 N.C.P.C.), et il n'appartient pas au juge de les interpréter lorsqu'elles sont claires. Il ne peut fisonner sur le défaut de conformité lorsqu'il est saisi d'un vice caché".

١١٧ - غير أن الدائرة المدنية الأولى أصدرت حكما آخر في ١٦ يونيو ١٩٩٣^(٦٧) يبدو مناقضا للمبدأ الذي أكدته في حكم ١٠ مارس ١٩٩٣.

ويتعلق الحكم بسيارة مستعملة تم بيعها على أساس بيان غير سليم من البائع لعدد الكيلومترات التي قطعتها، أضاف إلى ذلك أن السيارة كانت قد تعرضت لعدة حوادث أدت إلى تعييبها، إذ أصبح المحرك على أثرها غير صالح للاستعمال. ورفع المشتري دعوى ضمان العيب الخفي فرفضتها محكمة الاستئناف لرفعها بعد انقضاء المدة القصيرة التي حددتها المادة ١٦٤٨ مدني. بيد أن هذا الحكم قد تعرض للنقض من قبل الدائرة المدنية الأولى، على أساس أن محكمة الموضوع إذ قضت برفض الدعوى «دون أن تبحث، وفقا لما تلزمها به الفقرة الثانية من المادة ١٢ من تقنين المرافعات الجديد، ما إذا كان البيان غير السليم لعدد الكيلومترات التي سجلها العداد، يجب تكييفه على أنه إخلال من البائع بالتزامه بتسليم سيارة مطابقة لما تم الاتفاق عليه بين الطرفين، وهو ما كان يؤدي إلى استبعاد تطبيق المادة ١٦٤٨ مدني، فإنها لم تقم حكمها على أساس قانوني سليم». فالحكم يلزم قضاة الموضوع بإعادة تكييف الوقائع التي أضفى عليها الخصوم تكييفاً غير صحيح، بحيث يتعين عليهم، إذا ما ثبت لهم أن دعوى الضمان غير مقبولة لرفعها بعد الميعاد مثلاً، أن يبحثوا ما إذا كان الشيء غير مطابق، مما يسمح بقبول الدعوى على أساس الإخلال بالالتزام بالتسليم. وهو ما يبدو مناقضا لما قرره المحكمة في حكمها السابق.

١١٨ - ومع ذلك فنحن نعتقد أن التناقض بين الحكمين هو تناقض ظاهري فقط. فالحكم الجديد يضيف مزيداً من التحديد إلى المبدأ الذي وضعه الحكم السابق عليه. بيان ذلك أن النقص الذي تضمنه حكم ١٦ يونيو قد بني على عدم قيام محكمة الموضوع بإعادة تكييف الدعوى في خصوص البيان غير الصحيح عن

Cass. 1^{er} civ. 16 Juin 1993, D. 1994, P. 546 et s., note Thomas-CLAY; D. 1994, Somm., P. 239, note O. Tournafond.

عدد الكيلومترات، وليس على أساس تعيب السيارة بسبب ما تعرضت له من حوادث سابقة. فعدم المطابقة التي عنتها محكمة النقض تتعلق بهذا العنصر وحده^(٦٨)، أما العنصر الآخر (العيوب الناشئة عن الحوادث) فلم يتطرق إليه النقض، لأنه لا يكون أساساً إلا لدعوى ضمان فحسب. بعبارة أخرى، فإن الوقائع التي عرضت على محكمة الموضوع اجتمع فيها عنصران: عنصر عدم مطابقة المبيع لما تم الاتفاق عليه (حيث إن محل الاتفاق هو سيارة غير مطابقة من حيث ما قطعتة من كيلومترات لما هو مسجل بالعداد)، وعنصر العيب بمعنى عدم صلاحية الشيء للاستعمال المخصص له (حيث أصبحت السيارة، بسبب ما تعرضت له من حوادث، غير صالحة للاستعمال). ووجود العنصرين يسمح للمشتري بإقامة دعويين، دعوى مسئولية عقدية على أساس عدم المطابقة، ودعوى ضمان على أساس العيب الخفي، يمكن للمشتري أن يرفعهما بالتتابع، ويمكن أن يضمهما في دعوى واحدة كطلبين، أحدهما أصلي والآخر احتياطي^(٦٩). فإذا أقام المشتري دعواه، وأخطأ فلم يؤسسها إلا على أحد العنصرين فحسب، فهذا لا يكفي مبرراً لحرمانه من حقوقه. فالمحكمة، متى ما رأت أن الدعوى غير مقبولة على أساس العنصر الذي استند إليه المشتري، يتعين عليها أن تعيد تكييفها على أساس العنصر الآخر مما يسمح بقبولها^(٧٠).

فالتقريب بين الحكمين يسمح، فيما نرى، باستنباط قاعدتين تحكمان دور القاضي فيما يختص بإعادة التكييف:

الأولى: إذا لم يوجد في وقائع الدعوى سوى عناصر العيب الخفي فإن القاضي لا يستطيع - استناداً إلى فكرة المطابقة الوظيفية - أن يعيد تكييف الدعوى

(٦٨) V.G. Viney, Chronique précitée, J.C.P. 1993, I, 2727, P. 544, No 28.

(٦٩) وينصح بعض الشراح المشتري بأن يفعل ذلك، لئلا يضطر إلى رفع دعوى على أساس عدم المطابقة، إذا رفضت دعواه على أساس العيب الخفي.

V. Thomas-Clay, note précitée, No 10; Chr. Atias, article précité, II. 2.

V. Thomas- Clay, note précitée, II, No 9 et s. (٧٠)

ليقبلها على أنها دعوى تسليم. فالقاضي يتقيد بادعاءات الخصوم، ولا يجوز له أن يخرج عن موضوع الدعوى كما حدوده، ولو أدى ذلك إلى رفض الدعوى لعدم توافر أحد الشروط المطلوبة لقبولها^(٧١).

الثانية: إذا اجتمع في وقائع الدعوى عناصر العيب وعدم المطابقة فليس للقاضي، تحت زعم التقيد بطلبات الخصوم، أن يرفض الدعوى على أساس العيب حين يكون من الممكن قبولها على أساس عدم المطابقة^(٧٢). إنما يجب عليه، متى وجد أن الدعوى غير مقبولة على أساس الضمان، أن يعيد تكييفها ليقبلها كدعوى مسئولية عقدية على أساس الإخلال بالالتزام بالتسليم المطابق^(٧٣).

الفرع الثالث رأينا الخاص

١١٩ - يتضح لنا من العرض المتقدم أن العقوبات التي تعترض طريق المشتري، الذي يريد التخلص من البيع أو الحصول على تعويض عما لحقه من

(٧١) V. Chr, Atias, la distinction du vice caché et de la non-conformité, précité, No 2, qui finit son article par ce passage: "la jurisprudence devra veiller à ne pas transformer le défaut de conformité en une solution de rattrapage systématique des actions en garantie vouées à l'échec".

(٧٢) V.A. Benabent, article précité, No 7 qui écrit: "Certes, il peut arriver qu'on rencontre un cumul d'une délivrance non conforme et un vice caché, parce que c'est précisément la différence d'un des caractéristiques convenues qui diminue l'usage de la chose. Ce Cumnl nécessite la réunion de trois conditions 1-qu'il y ait une différence entre les caractéristiques convenues et celles de la chose (c'est le défaut de conformité de la chose aux spécification convenues); 2- que cette différence entraîne une diminution d'usage (c'est le défaut de conformité de la chose à sa destination normale, c'est-à-dire le vice; 3- que l'acheteur n'ait pu découvrir cette différence lors de la livraison. C'est alors, mais c'est alors seulement que l'acheteur peut choisir entre les deux actions dont les conditions sont réunies-le juge devant au besoin réqualifier son action.

(٧٣) ولكن يشترط عندئذ أن يعيد القاضي فتح باب المرافعة في الدعوى للسماح للخصوم ببدء ملاحظاتهم على التكييف الجديد، وهو ما قرره الدائرة المدنية الأولى في حكمها الصادر

في ٢٧ أكتوبر ١٩٩٣ . Cass. 1^o civ. 27 oct. 1993, D. 1994, P. 211.

ضرر بسبب العيب، والنتيجة أساسا عن النظام الصارم لدعوى الضمان، قد دفع القضاء إلى محاولة التهرب من تطبيق هذا النظام كلما سنحت الفرصة.

ولقد وجد القضاء في الالتزام بالتسليم وسيلة يمكن أن تستغل في تحقيق تلك الغاية. فانطلقت المحاكم من مبدأ أن البائع يجب أن يسلم شيئا مطابقا. ولكنها لم تتقيد بالمفهوم الضيق للمطابقة الذي ينحصر في ضرورة استيفاء المبيع للصفات المتفق عليها في العقد، وإنما وسعت هذا المفهوم، بحيث أصبح للمطابقة معنى وظيفي يتمثل في ضرورة مطابقة المبيع للاستعمال المخصص له. ونظرا لأن العيب الخفي هو نقيضة أو آفة تجعل الشيء غير صالح للاستعمال المخصص، فقد أصبح هناك تطابق بين معنى العيب، ومعنى عدم المطابقة، وغدا من السائع للمشتري، حال وجود العيب الخفي، أن يختار دعوى المسؤولية العقدية عندما يجد أن دعوى العيب لن تسعفه في الحصول على ما يريد، كما غدا من حق القاضي، بل من واجبه، عندما يجد أن دعوى المشتري المؤسسة على قواعد الضمان لن تكون مقبولة، أن يعيد تكيفها ويقبلها على أنها دعوى تسليم غير مطابق. ولا جدال أن هذا القضاء كان كفيلا بتحقيق حماية أكثر فعالية للمشتري، الذي تخلص عن طريقه من أعباء كثيرة كان نظام العيوب الخفية يلقيها على عاتقه، وعلى وجه الخصوص إثبات توافر العيب بشروطه والتقيد بالمدة القصيرة لرفع الدعوى.

١٢٠ - وقد أثار هذا القضاء ردود فعل متباينة في الفقه، فأيده البعض وعارضه البعض الآخر. وقد استند المؤيدون إلى ضرورة توفير حماية فعالة للمشتري دون التوقف عند خصوصية كل نظام، لأن هذه الخصوصية ليست غاية في ذاتها، بل تتضاءل أهميتها أمام ضرورة توفير الحماية المناسبة للمشتري^(٧٤). أما

(٧٤) V. Ghestin et Desché, la vente, op. cit., No. 760 et s. notam. no 777; A. Alter, L'obligation de délivrance dans la vente de meubles corporels, L.G.D.J. 1972, No 137 a 139; J.C. Boulay, la conformité des biens dans la vente de meubles corporels, Etude comparative, thèse Paris II, 1979 dactylo, t. I. No 207 et s., notam. 136; G. viney, Chr., J.C.P. 1993, I, 3727, NO 29, P. 544 et 545, qui écrit: "Personnellement Je pense que le souci de préserver la spécificité du régime de l'action en garantie contre les vices cachés n'est pas une fin en soi et qu'il est en tout cas bien plus utile d'assurer la protection correcte de l'acquéreur". V. dans le même sens, sa chronique à la J.C.P. 1994,I, 3773, V, No 12, P. 309 et 310.

المعارضون فقد استندوا أساسا إلى أن نصوص التقنين المدني قد فصلت بين العيب وعدم المطابقة، ووضعت لكل منهما نظاما يجب أن ينطبق في المجال الخاص به، بحيث يكون دمج الدعاوى الناشئة عن هذين الأمرين متعارضا مع صريح النصوص، ويمثل مصادرة على الإرادة الشارعة التي اتجهت إلى وضع نظامين مختلفين لا نظام واحد. ويضيف هؤلاء أنه لو سمح للمشتري بالاختيار بين دعوى المطابقة ودعوى الضمان فهو لا مرء سيختار الأيسر منهما، أي سيتجه اختياره إلى الدعوى الأولى بالنظر إلى مرونة النظام الذي يحكمها. يترتب على ذلك أن دعوى التسليم سوف تبتلع، من الناحية العملية، دعوى ضمان العيب، مما يعني تحول هذه الدعوى بما لها من خصوصية أرادها الشارع إلى حبر على ورق وحروف ميتة لا تجد سبيلا للتطبيق في جل الحالات. وينتهي أصحاب هذا الرأي إلى أنه من غير الممكن إنكار المساواة التي ينطوي عليها نظام الضمان، خصوصا فيما يتعلق بعبء الإثبات وقصر المدة المحددة لرفع الدعوى. بيد أن تخلص المشتري من هذا النظام وعيوبه هو أمر يختص به الشارع، أما القاضي فإن دوره يقتصر على تطبيق النصوص، دون أن يكون باستطاعته الخلط بين أنظمة مختلفة أو تفسيرها بصورة لا تعبر عن إرادة واضعيها ولا تحترم النصوص التي تقرها^(٧٥، ٧٦).

(٧٥) V.O. Tournafond, les prétendus concours d'actions et le contrat de vente, précité, tout L'article, V. aussi ses différentes notes précitées; Chr. Atias, L'équilibre renaissant de la vente D. 1993, Chr., P. 1 et s.; la distinction du vice caché et de la non-conformité, D. 1993, Chr., P. 265 et s.; A. Benabent, note précitée sous civ. 5 mai 1993; conformité et vices cachés dans la vente: L'éclairci, article précité, D. 1994, P. 115 et 116; H. Groutel; Vice caché et défaut de conformité, Resp. civ. et assur. 1993 chr., P. 27.

(٧٦) ولهذا فقد عبر أنصار هذا الرأي عن امتنانهم لعودة الدوائر المختلفة لمحكمة النقض إلى مبدأ الفصل بين دعوى التسليم ودعوى الضمان وعدم السماح للمشتري بالاختيار بينهما، انظر على سبيل المثال ما جاء في مقالة الأستاذ A. Benabent سألغة الذكر حيث يقول إن مساواة الفصل بين الدعويين لا يمكن أن تعدل المزايا المترتبة على هذه التفرقة الطبيعية بين مطابقة الشيء للتحديد المتفق عليه بين الطرفين، والتي تجد جزاءها في الدعوى المبنية على القواعد العامة في الإخلال بالالتزام بالتسليم، ومطابقة الشيء لتخصيصه العادي، والتي تجد جزاءها في دعوى ضمان العيوب الخفية.

V.L'article précité, p. 115; V. aussi dans le même sens, Chr. Atias, article précité, 1993, p. 265 et 266; O.Tournafond, note D. 1994, Somm. P. 239 et 140.

١٢١ - وإذا كان لنا أن ندلي برأي في هذه المسألة التي تثير الجدل بين الشراح والتردد في أحكام القضاء، فإننا نود، بداءة، أن نوضح أن ما يعيننا في هذا الخصوص هو الدعوى التي يرفعها المستهلك على بائع محترف (منتج أو تاجر) بغرض التخلص من البيع والحصول على التعويض عما لحقه، في نفسه أو في أمواله الأخرى، من أضرار بسبب تعيب المبيع. فإلى هذه الدعوى وحدها، التي تعد وسيلة لضمان السلامة، ينصرف الرأي الذي نتجه إليه.

وفي هذا الإطار نعتقد أنه من الضروري توفير أكبر قدر من الحماية للمستهلك، ولو كان ذلك على حساب بعض المعايير الجامدة التي تفصل بين أفكار متقاربة كفكرتي العيب وعدم المطابقة. ولهذا السبب نرى أن ما كان يسير عليه القضاء، إلى وقت قريب جدا، من دمج دعوى العيب ودعوى التسليم جدير بالمساندة والتأييد. وسندنا في ذلك ثلاث حجج:

الأولى، أنه من العسير قصر المطابقة التي تتجه إليها نية المستهلك عند التعاقد على الخصائص الواردة في بنود الاتفاق. فالمطابقة يجب أن تشمل إلى جانب ذلك ما يفترض وجوده في المبيع من صفات، ولو لم يتطرق إليها التحديد الوارد في العقد. ولا شك أن المشتري وكذلك البائع، تتجه نيتهما المشتركة إلى ورود التسليم على شيء يستجمع، إلى جانب الخصائص التي تم الاتفاق عليها، صفة الصلاحية للعمل المخصص له، وعدم الانطواء على عيوب يمكن أن تكون مصدر أضرار للمشتري أو للغير. والقول بغير ذلك معناه أن المشتري الذي يريد أن يتخلص من النظام الصارم لدعوى الضمان عليه أن يتوقع جميع العيوب التي يتصور وجودها في الشيء ويستبدها بنصوص في العقد (حتى يكون تسليم شيء ينطوي على أحد هذه العيوب بمثابة تسليم غير مطابق، يفتح الباب لدعوى المسؤولية العقدية)، وهو ما يعد تكليفا للمشتري بما لا يطيق^(٧٧).

(٧٧) V. dans le même sens G. Viney, Chr. précité J.C.P. 1994, I,3773, P. 310 col. 1, où elle dit: "Sije comprends bien, pour tenir en échec le "bref délai" de l'article 1648, il incombait danc à l'acheteur du chauffe-eau de spécifier dans, son contrat qu'il voulait des joints correctement montés et bien serrés et à l'acquéreur de fourgon, de préciser en toutes lettres qu'il demandait un engin en état de rouler. Il fallait Y penser".

الثانية، أنه لا يمكن التعويل على عملية التسليم لإسقاط حق المشتري في دعوى المطابقة وإلزامه بعد ذلك باستعمال دعوى العيب وحدها. فثمة حالات لا يكفي فيها التسليم للكشف عن العيوب الظاهرة فما بالنا بالعيوب الخفية، من ذلك تسليم المنتج في أغلفة مغلقة، أو ورود التسليم على أشياء لا يمكن كشف عدم مطابقتها - حتى لبنود العقد الصريحة - إلا من خلال التجربة. وتبعاً لذلك، فإن إسقاط حق المشتري في دعوى المطابقة بمجرد وضع المبيع تحت تصرفه يبدو أمراً جائراً. فالعدل يملي أن تظل الدعوى في متناول المستهلك حتى يجري التجربة ويتأكد من نتائجها، ولا يتسنى ذلك إلا إذا قررنا أن المشتري يكون له، بعد تسلم الشيء، الخيرة بين دعوى الضمان ودعوى المطابقة، بحيث يرفع الثانية متى وجد أن الأولى لن تمكنه من التخلص من المبيع والحصول على التعويض عما لحقه من أضرار بسبب العيب.

الثالثة، أنه عندما يثبت أن العمل بنظام من الأنظمة الوضعية أو بنص يتضمنه التشريع يؤدي إلى نتائج جائرة بالنسبة لمن يخضعون له، فإنه يجب الاعتراف للقضاء - انتظارا لتدخل تشريعي يعيد الأمور إلى نصابها الصحيح - بسلطة الحد، بقدر المستطاع، من تطبيق هذا النظام، ومن ثم حصر عدم العدالة في أضيق نطاق ممكن. ولنا في تجربة القضاء الفرنسي تجاه المادتين ١٦٤٥، ١٦٤٦ مدني خير مثال. فعندما استشعر القضاء الظلم الذي يقع على المستهلك من إلزامه، كلما أراد الحصول على تعويض عما يلحقه من ضرر بسبب عيب المبيع، بإثبات سوء نية البائع، لم يقف عند حرفية النصوص، وإنما أعمل فيها تفسيراً يتلاءم مع حقائق العصر ويوفر الحماية الفعالة للمستهلك. فاستبعد تطبيق المادة ١٦٤٦ كلما كان البائع محترفاً، وأخضع هذا الأخير دائماً للمادة ١٦٤٥، مفترضاً سوء نيته أي علمه بما يعتور المبيع من عيوب، ولو كان، في الحقيقة والواقع، يجهلها^(٧٨).

ولا يخرج الأمر عن ذلك بالنسبة لنظام دعوى الضمان وقبوده، وعلى وجه

(٧٨) راجع آنفاً، المبحث الأول من الفصل الأول من هذا البحث.

الخصوص القيد الخاص بالمدة القصيرة التي تحددها المادة ١٦٤٨ لرفع الدعوى. فقد جرى العمل على استعمال المنتجين والبائعين المحترفين لهذا النص كوسيلة سهلة للهرب من دعاوى المستهلكين. ومن يتصفح دوريات القضاء الفرنسي يفاجأ بالكم الهائل من الدعاوى التي رفض القضاء قبولها لرفعها بعد انتهاء المدة القصيرة، على وجه أصبح معه هذا النص وسيلة ميسورة لإهدار حق المستهلك في التعويض رغم تسلمه شيئاً معيباً، كان بسبب عيبه مصدراً لما لحقه من ضرر^(٧٩).

وفوق ذلك فإن حرمان المستهلك، حال وجود العيب، من دعوى التسليم، ورفض دعواه بالضمان، غالباً، لعدم رفعها خلال المدة القصيرة، معناه حرمانه من كل وسيلة للحصول من المنتج أو البائع على التعويض عما أصابه من ضرر من جراء عيب المبيع. وهو ما يعني أن المضرور سيكون مضطراً إلى تحمل ما لحقه من ضرر، وأن المسئول ستنهياً أمامه كل السبل للهروب من إلزامه بالتعويض.

١٢٢ - ولذلك فنحن نرى أن القضاء مدعو إلى التمسك بكل ما من شأنه ضمان سلامة المستهلك، ومن ثم إلى التخلص من التردد الذي تتسم به أحكامه في المرحلة الحالية، والعودة إلى ما كان يسير عليه سلفاً من اعتبار العيب وجهاً من وجوه عدم المطابقة، والسماح، تبعاً لذلك، للمستهلك الذي أصيب بضرر من جراء عيب المبيع أن يرفع دعوى المسؤولية العقدية للحصول على التعويض، دون أن يكون ملتزماً بالقواعد الصارمة لدعوى الضمان، وعلى وجه الخصوص ما يتعلق بالإثبات وشرط المدة القصيرة^(٨٠).

ونعتقد أن ما دفع جانباً من الفقه إلى معارضة اتجاه الدائرة الأولى في دمج دعوى التسليم ودعوى الضمان، هو أنها لم تحصر قضاءها في العلاقة بين المستهلك والمنتج أو البائع المحترف ولم تقصره على استعماله دعوى التسليم كوسيلة لضمان سلامة المستهلك، أي لمطالبة هذا الأخير بالتعويض عما لحقه من ضرر من جراء تعيب المبيع، وهو ما بدا خطراً لأنه يتضمن تعطيلاً كاملاً لكل

V.G. Viney, Chr. précité, J.C.P. 1994, No 12, P. 309, 1^{er} col.

(٧٩)

V. dans le même sens, G. Viney, les deux chroniques précitées, J.C.P. 1993 et 1994.

(٨٠)

نصوص ضمان العيوب الخفية. ولذلك فإن ثمة اعتقاداً لدينا أنه لو التزم القضاء الحدود التي نوهنا عنها آنفاً، والتي بمقتضاها يكون دمج الدعاوى فقط وسيلة لضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناتجة عن عيوب المبيع، فإن هناك فرصة كبيرة لأن يجد مزيداً من التأييد من جانب الفقه. دليل ذلك أن الفقه قد قبل، في السابق، تفسيرات تبنتها محكمة النقض لنصوص الضمان لا تقل جرأة عن فكرة دمج دعوى التسليم ودعوى العيب، عندما كانت هذه التفسيرات واضحة فيما استهدفته من ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المبيع، ودليله أيضاً أن الفقه لم يعترض على بعض الأحكام التي استخدمت دمج الدعاوى كوسيلة لحماية المستهلك، في الحدود التي نوهنا عنها فيما سبق^(٨١).

١٢٣ - وعلى العموم فإن محكمة النقض عندما استشعرت أن نظام دمج الدعاوى لم يحقق نجاحاً كبيراً في الفقه، حاولت أن تجد وسيلة أخرى لعلاج القصور في قواعد ضمان العيوب الخفية، وتحقيق حماية أكثر فاعلية للمستهلك، وقد وجدت ضالتها في الاعتراف بوجود التزام السلامة في عقد البيع مستقل عن الالتزام بضمان العيوب الخفية. وهو ما سنتولى دراسته بعد أن نعرض لإمكانية الأخذ بفكرة دمج دعوى التسليم ودعوى العيب في كل من القانونين المصري والكويتي.

المطلب الثالث

مدى إمكانية الأخذ بالحلول السابقة في القانونين

المصري والكويتي

نبحث في فقرتين على التوالي مدى إمكانية دمج الدعاوى في القانون الكويتي، ثم في القانون المصري.

V. par. ex la note de Ph. Remy, sous civ. 5 nov. 1985, R.T.D. civ. 1986, P. 370.

(٨١)

وعلى العكس رفض الفقه أحكاماً بدت جائرة وتهدر الحماية المطلوبة للمستهلك، عن طريق الفصل بين دعوى الضمان ودعوى المطابقة، راجع تعليقي الأستاذة فني المذكورين أعلاه، هامش (٢) الصفحة السابقة.

الفرع الأول الوضع في القانون الكويتي

١٢٤ - عالج المشرع الكويتي، على استقلال، ضمان البائع للعيوب الخفية، وضمن فوات الوصف.

فقد نص في المواد ٤٨٩ وما بعدها على ضمان البائع للعيوب الخفية في المبيع. فجعل البائع ضامنا «إذا كان بالمبيع وقت البيع عيب ينقص من قيمته أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة منه مستفادة مما هو مبين في العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة المبيع أو الغرض الذي أعد له». وأوجب على المشتري، حتى يستطيع الاستفادة من الضمان، أن يقيم الدليل على وجود عيب بالمبيع يستجمع صفات الخفاء والتأثير والقدم، كما ألزمه بأن يرفع دعوى الضمان خلال سنة من وقت تسليم المبيع (وهذه المدة مدة سقوط وليست مدة تقادم). ورتب على توافر شروط الضمان أن يكون من حق المشتري، بحسب جسامه العيب، إما أن يرد المبيع ويسترد الثمن والتعويضات، وإما أن يستبقى المبيع ويكون له الحق في الحصول على التعويض. وقد سبق أن عرضنا لإمكانية استخدام الأحكام الخاصة بضمان العيوب الخفية كوسيلة لضمان سلامة المستهلك^(٨٢).

ولكن المشتري، خصوصا إذا كان مستهلكا يتعامل مع بائع محترف، يصادف صعوبات كثيرة إزاء الحصول على التعويض عما أصابه من ضرر من جراء العيب عن طريق استخدام دعوى الضمان. وتتركز هذه الصعوبات أساسا في مشكلة الإثبات، ومشكلة الالتزام بمدة السنة (وهي مدة قصيرة) المحددة لرفع دعوى الضمان. مما يثير السؤال عما إذا كان من الممكن اللجوء إلى القواعد العامة للمسئولية العقدية لكفالة حماية أوسع مدى وأكثر فاعلية للمستهلك.

(٨٢) راجع آنفا، المطلب الثاني من المبحث الرابع من هذا الفصل.

ربما يكون في نص المادة ٤٩٨ مدني الخاص بضمان فوات الوصف، مما يسمح بتحقيق هذا الغرض.

إذ تقضي هذه المادة بأنه: «إذا لم تتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل البائع للمشتري وجودها فيه، كان للمشتري أن يطلب فسخ البيع مع التعويض، أو أن يستبقي المبيع مع طلب التعويض عما لحقه من ضرر بسبب عدم توافر هذه الصفات».

١٢٥ - وبهذا النص فصل المشرع الكويتي بين فوات الوصف وضمان العيب الخفي، وهو بهذا يتميز عن المشرع المصري الذي اعتبر، كما سنرى، فوات الوصف من قبيل العيب الخفي. فالعيب في القانون الكويتي يقتصر على الآفة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع. أما فوات صفة كفلها البائع، كأن يكون الشيء مصنوعاً من مادة غير المادة المتفق عليها، فإن البائع يضمنه باعتباره إخلالاً بالتزام تعاقدي، وليس على أنه عيب خفي^(٨٣).

وأساس ضمان البائع للصفة هو الاتفاق، فالضمان اتفاقي لأن البائع قد التزم في العقد بأن يكون المبيع متضمناً لصفات معينة، فإذا تخلف الوصف يكون البائع قد أخل بشرط من شروط العقد^(٨٤). فالبائع يلتزم بتسليم المبيع بالوصف المتفق عليه في العقد.

والاتفاق على توافر صفة معينة في المبيع قد يكون صريحاً أو ضمناً. ولكن يجب التحرز في استخلاص الاتفاق الضمني، بحيث لا يدخل فيه الصفات التي يذكرها البائع من قبيل الدعاية والترويج للبضاعة. وبصفة عامة يمكن القول بأنه إذا

(٨٣) انظر د. حسام الدين الأهواني، عقد البيع في القانون المدني الكويتي، سالف الإشارة، فقرة ٨٤١، ٧٢٣، ٧٢٤.

(٨٤) د. منصور مصطفى منصور، تحديد فكرة العيب الموجب للضمان في عقدي البيع والايجار، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية السنة الأولى - عدد ١ يناير ١٩٥٩، ص ٥٥٣ وما بعدها، ص ٥٦٦، المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الكويتي، ص ٣٨٥.

كانت المعلومات التي أدلى بها البائع تتسم بالمبالغة الظاهرة التي يستفاد منها قصد الترويج للبضاعة، أو كانت تتسم بالعمومية وعدم التحديد، فإنه لا يستفاد منها الاتفاق ضمناً على كفالة صفة معينة، أما إذا كان البائع قد أدلى بأوصاف دقيقة تتصل بالخصائص المميزة للشيء، وتلقاها المشتري على محمل الوعد بتوافر تلك الصفات في المبيع، فإن الاتفاق الضمني على كفالتها يتوافر^(٨٥). ومما يساعد على استخلاص الاتفاق الضمني أن تكون الصفة متوقعة وفقاً لظروف التعاقد، فنادى الفروسية عندما يتعاقد على شراء حصان، فإنه يستفاد من ظروف التعاقد أن النية متجهة إلى شراء حصان للسباق^(٨٦).

١٢٦ - وعلى ضوء هذه العناصر فنحن نرى أنه في العلاقة بين المستهلك والبائع المحترف يتعين القول بأن عقد البيع ينطوي على اتفاق ضمني بمقتضاه يضمن البائع صلاحية المبيع للغرض المخصص له، وعدم انطوائه على عيوب يمكن أن تكون مصدر خطورة لمن يستعمله. فالظروف التي يتم فيها البيع، وكونه يرد على شيء جديد، ويقوم على ثقة المشتري فيما يتوافر لدى البائع المحترف من خبرة وإمكانات كفيلة بكشف العيوب، وقيام البائع باستعمال وسائل الدعاية المختلفة للترويج لبضاعته ومدح كفاءتها، كل هذا يقطع بأن نية كل من المشتري والبائع قد اتجهت إلى ضمان هذا الأخير لصلاحية السلعة وعدم خطورتها.

يترتب على ذلك أنه إذا ثبت عدم صلاحية السلعة لأداء الغرض منها، أو ثبت وجود عيوب بها ألحقت بالمشتري أضراراً معينة فإن البائع يكون قد أخل بالتزام تعهد بمقتضاه ضمناً، بضمان صفات معينة في المبيع، ومن ثم يجب عليه الضمان بمقتضى المادة ٤٩٨ مدني. وفي الوقت ذاته، فلا جدال أن عدم صلاحية المبيع للاستعمال المخصص له أو انطوائه على عيب يلحق ضرراً بالمشتري، يعد من قبيل العيوب الخفية التي يضمنها البائع بمقتضى المواد ٤٨٩ وما بعدها من التقنين

(٨٥) د. حسام الدين الأهواني، المرجع السابق، ص ٧٢٤.

(٨٦) د. حسام الدين الأهواني، المرجع نفسه، ص ٧٢٤.

المدني. مما يستتبع أن يكون للمشتري المستهلك، إزاء تلك العيوب، الخيرة بين ضمان العيوب الخفية (الضمان القانوني)، وضمان فوات الوصف (إحدى صور الضمان الاتفاقي).

١٢٧ - هذه الخيرة توسع، بلا مراء، فرص المشتري في الحصول على التعويض، ومن ثم تزيد فعالية الحماية المقررة له. والسبب في ذلك أن ضمان فوات الوصف يخضع في الواقع، لقواعد أكثر مرونة من تلك التي تحكم الضمان القانوني للعيوب الخفية. ولذلك فإن المشتري سيلجأ إلى استعمال الضمان الأول كلما تعذر عليه الحصول على حقه بواسطة الثاني.

فإذا كان يلزم لضمان البائع للعيوب الخفية أن يكون هذا العيب مؤثراً وقديماً وخفياً، فإن هذه الصفات غير مطلوبة في ضمان فوات الوصف.

١٢٨ - فالعيوب الخفية الذي يقيم ضمان البائع يجب أن يكون مؤثراً، أي من شأنه أن ينقص من قيمة المبيع أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة منه مستفادة مما هو مبين في العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة المبيع أو الغرض منه.

أما في ضمان الوصف فقد يقال إن تأثير الوصف الفاتئ أمراً مطلوباً، ولكن من اليسير استخلاصه لأن الاتفاق على أن يكفل البائع للمشتري وصفاً معيناً يفيد أن النية المشتركة قد اتجهت إلى اعتبار هذا الوصف مهماً ومؤثراً. فمجرد الاتفاق على ضمان الوصف يفيد تأثيره، بحيث لا يجوز للبائع التخلص من الضمان عن طريق إثبات أن الصفة الفاتئة غير مؤثرة. ولذلك يرى البعض أن المنطق يقضي بعدم اشتراط شرط التأثير لضمان تخلف الوصف، لأن الشرط لا يكون مطلوباً إلا إذا كان يتصور عدم تحققه. ولما كان من غير المتصور أن يكون الوصف غير مؤثر، لأن الاتفاق على ضرورة كفالاته يقطع بأنه مؤثر، فلا معنى للقول بأنه يشترط فيه أن يكون مؤثراً^(٨٧).

(٨٧) نقض مدني مصري ٢٨ أكتوبر ١٩٧٥، المجموعة السنة ٢٦، ص ١٣٤٥، ٢٣ أكتوبر ١٩٧٠، المجموعة السنة ٢١، ص ٦٩٧، ١٥ مايو ١٩٦٩، المجموعة السنة ٢٠، ص ٧٩٦.

١٢٩ - والعيب الذي يقيم الضمان القانوني للبائع يجب أن يكون خفيا، بمعنى أن يكون غير معلوم للمشتري وليس في استطاعة هذا الأخير أن يتبينه بفحص المبيع بعناية الرجل المعتاد.

أما في ضمان فوات الوصف فإن المنطق يقضي بأنه لو كان المشتري يعلم بتخلف الوصف لما اشترط على البائع أن يكفل له توافر الوصف. فلا معنى لاشتراط توافر وصف يعلم المشتري جيدا بعدم توافره. ومن ثم فإن مجرد اشتراط الوصف - أو التعاقد على أساس الوصف الذي يضمنه البائع في دعايته أو على ضوء الظروف - يفيد بأن المشتري لا يعلم بتخلف هذا الوصف. فالمشتري إما يجهل تخلف الصفة، ونظرا لأهميتها لديه يشترط على البائع أن يكفل توافرها، وإما يشك في مدى توافرها، ونظرا لأهميتها أيضا يشترط على البائع أن يكفل توافرها. فإذا تبين بعد ذلك عدم توافر الصفة فلا يحق للبائع أن يتمسك بعلم المشتري بتخلفها أو بوجود شك في توافرها. لأن مجرد اشتراط الوصف وكفالة البائع لتوافره يعني بالضرورة عدم علم المشتري بتخلفه، ولا يجوز للبائع إثبات العكس^(٨٨). كما أن البائع يلتزم بضمان الوصف حتى ولو كان ظاهرا تخلفه، لأن الاتفاق على توافر صفة معينة، أو إعلان البائع عن صفة وتأكيد وجودها بالمبيع، يجعل البائع ضامنا لتلك الصفة، ولو كان باستطاعة المشتري أن يتبين تخلفها. فالتأكيد - صراحة أو ضمنا - بوجود الوصف يجب تخلفه. ومن ثم فإن شرط الخفاء ليس مطلوبا في فوات الوصف بعكس العيب الخفي^(٨٩).

١٣٠ - وأخيرا فإن العيب الذي يقيم الضمان القانوني يجب أن يكون قديما، بمعنى أن يكون سابقا على انعقاد البيع في المعين بالذات، ووقت الافراز في المعين بالنوع. أما الوصف المتفق عليه فإن المشرع يشترط في المادة ٤٩٨ مدني

(٨٨) د. حسام الدين الأهواني، المرجع السابق، ص ٧٣١، قرب د. منصور مصطفى منصور، المقالة السابقة، ص ٥٨٢.

(٨٩) د. حسام الدين الأهواني، الموضوع نفسه.

أن يتم النظر في تخلفه وقت التسليم. بحيث إذا وجد الوصف وقت البيع وزال - لسبب أو لآخر - في الفترة بين العقد وبين التسليم، فإن البائع يظل ضامناً له^(٩٠). بل إننا نرى أن التسليم - بالنسبة لبعض المنتجات الحديثة - يجب ألا يقتصر على مجرد وضع المبيع تحت تصرف المستهلك بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به، بل يجب أن يمتد لفترة لاحقة على استيلاء المشتري على المبيع فعلاً، فترة يكون المطلوب فيها تحقق المشتري من صلاحية المبيع للاستعمال المخصص له، وخلوه من العيوب. بما يجعل للالتزام بضمان الوصف نطاقاً زمنياً أوسع بكثير من نطاق الالتزام بضمان العيب الخفي، الذي يقتصر، كما أسلفنا، على العيب الموجود وقت التعاقد أو على الأكثر وقت الإفراز الذي كثيراً ما يتم سابقاً على التسليم.

يتضح مما تقدم مدى يسر شروط ضمان الوصف مقارنة بشروط ضمان العيوب الخفية. وتبعاً لذلك فإن اعتبار صلاحية المبيع للغرض المخصص له وخلوه من العيوب التي تسبب أضراراً للمشتري، من قبيل الوصف الذي يضمنه البائع المحترف - بصورة ضمنية - للمستهلك يزيد، بكل تأكيد من فعالية الحماية المقررة لهذا الأخير. إذ يمكن للمستهلك - الذي سيكون مخيراً بين دعوى العيب الخفي ودعوى فوات الوصف - التخلص من البيع (بفسخه) أو الحصول على التعويض باستعمال الدعوى الثانية إذا تخلف لديه أحد الشروط المطلوبة لنجاح الدعوى الأولى.

١٣١ - وفوق ذلك فإن تخلف الوصف - الذي ينفصل عن العيب في القانون الكويتي - لا يخضع تطبيق الجزاءات الخاصة به لأحكام ضمان العيوب الخفية. فلا يلزم المشتري بالمبادرة بإخطار البائع بتخلف الصفة بمجرد اكتشاف ذلك، ولا يسقط حقه في الرجوع على البائع إن هو لم يقيم بهذا الإخطار^(٩١). وأخيراً فإن دعوى المشتري لا تسقط بانقضاء سنة من وقت التسليم كما هو مقرر في المادة

(٩٠) د. حسام الدين الأهواني، المرجع نفسه، ص ٧٣٢.

(٩١) د. حسام الدين الأهواني، المرجع السابق، ص ٧٣٤.

٤٩٦ مدني بخصوص دعوى ضمان العيب الخفي. فالدعوى لا تسقط ولا تتقادم إلا طبقاً للقواعد العامة التي تحكم دعوى المسؤولية العقدية، لأن ضمان تخلف الصفة يعتبر إخلالاً بالتزام عقدي، وهو مستقل تماماً عن ضمان العيب الخفي. وأسباب السقوط الواردة في مجال ضمان العيب الخفي لا يقاس عليها، لأن السقوط لا يتقرر إلا بنص خاص ويعتبر استثناء من القواعد العامة في التقادم^(٩٢).

الفرع الثاني الوضع في القانون المصري

١٣٢ - نص المشرع المصري في المادة ٤٤٧ من التقنين المدني على أن «يكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم يتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل للمشتري وجودها فيه، أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته، أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين في العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو الغرض الذي أعد له...».

ومن هذا النص يظهر أن القانون المصري - على خلاف القانون الكويتي - يسوي بين العيب بالمعنى الصحيح، أي الآفة الطارئة، وبين تخلف الصفة التي يكفلها البائع للمشتري، فتطبق على كل منهما أحكام ضمان العيب^(٩٣). ورجوع المشتري بالضمان على البائع يتطلب توافر شروط معينة، فيلزم أن يكون العيب خفياً على المشتري، كما يلزم أن يكون قديماً أي موجوداً قبل تسليم المبيع أو نقل ملكيته إلى المشتري، كما يجب أن يكون مؤثراً، أي أن يكون مؤدياً إلى نقص قيمة المبيع أو منفعة. ولكن هذه الشروط لا تستلزم كلها إلا بالنسبة للعيب بمعنى الآفة الطارئة ولا تلزم في حالة تخلف الصفة التي كفلها البائع، فكون العيب خفياً أو غير معلوم من المشتري لا يتصور تطلبه في الصفة التي يكفلها البائع والتي يعتبر

(٩٢) د. حسام الدين الأهواني، ص ٧٣٤.

(٩٣) انظر الفقرة السابقة.

تخلفها عيباً^(٩٤)، كما أن شرط القدم في العيب يكون له معنى يختلف بالنسبة للعيب بمعنى الآفة عنه بالنسبة للعيب بمعنى تخلف الصفة، إذ على حين يقدر تخلف الصفة باعتبار وقت التسليم، فإنه يقدر في العيب بمعنى الآفة باعتبار وقت العقد، في المبيع المعين بالذات، ووقت الافراز، في المبيع المعين بالنوع، كما أن تخلف الصفة التي كفلها البائع يعتبر، في جميع صورته، مؤثراً، أما العيب بمعنى الآفة فلا يكون مؤثراً إلا إذا أدى إلى نقص قيمة المبيع أو نفعه بحسب الغاية المقصود الاستفادة مما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو الغرض الذي أعد له.

ومع ذلك فإن الشارع جعل، في المجموعة المدنية الحالية^(٩٥)، توافر إحدى صورتَي العيب سبباً لتحمل البائع بالضمان، الذي أوجب أن ترفع دعوى المطالبة به خلال سنة من تاريخ التسليم وإلا سقطت بالتقادم (م ١/٤٥٢ مدني).

١٣٣ - ولا جدال أن الجمع بين العيب بمعنى الآفة الطارئة وبين تخلف الصفة التي كفلها البائع في إطار قواعد موحدة يمكن أن يعين في زيادة فعالية الحماية المراد توفيرها للمستهلك في مواجهة البائع المحترف. إذ يمكن اعتبار خلو المبيع من كل ما يجعله مصدر ضرر للمشتري من قبيل الصفات التي يتعهد البائع، ضمناً، بكفالتها. بحيث يكون للمشتري الذي لحقه ضرر من جراء تعيب المبيع أن يستند في طلب التعويض إلى فوات الوصف، فيعفى تبعاً لذلك من إثبات شروط الخفاء والقدم والتأثير في العيب الذي كان مصدراً للضرر الذي لحقه.

يلاحظ مع ذلك أن دعوى المستهلك بالتعويض سوف ترفع على أنها دعوى ضمان، ومن ثم ستظل خاضعة لأحكامه، وعلى وجه الخصوص لنص المادة

(٩٤) د. جميل الشرقاوي، شرح العقود المدنية، البيع والمقايضة، المرجع السابق، ص ٣١٥.

(٩٥) أما في المجموعة المدنية القديمة، فقد كان ضمان العيوب الخفية منظماً بالمواد من ٣١٣ - ٣٢٧/٣٨٧ - ٤٠٥ ولم يضع المشرع في هذه النصوص تعريفاً للعيب الموجب للضمان، وقد عرفته محكمة النقض بأنه الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع، وهو تعريف لا ينطبق بطبيعة الحال على فوات الوصف الذي ضمنه البائع وجوده بالمبيع. انظر نقض مدني ٨ أبريل ١٩٤٨ مجموعة عمر، ج ٥، رقم ٢٩٦.

١/٤٥٢ سالفه الذكر، التي توجب رفع الدعوى خلال سنة من تاريخ التسليم، وإلا سقطت بالتقادم، وهي مدة قصيرة يمكن أن توقع المستهلك في حرج وضيق وتؤدي بالتالي إلى ضياع حقه، وخاصة إذا لجأ البائع، وهو ما يحدث كثيرا، إلى المماطلة من أجل تفويت مدة السنة المحددة لرفع الدعوى.

١٣٤ - ولذلك فنحن نقترح السماح للمشتري، حال إصابته بضرر من جراء تعيب المبيع، أن يستعمل دعوى المسؤولية العقدية الناشئة عن الإخلال بالالتزام بالتسليم المطابق.

فالمستهلك يشتري، غالبا، مبيعا معينا بنوعه، وهو، في الغالب أيضاً، يشتريه على أساس نموذج معروض في محلات البائع أو موصوف في كتالوجاته: فمن يشتري سيارة أو ثلاجة أو غسالة أو جهاز حاسب آلي أو غير ذلك من الأجهزة، يشتري على أساس النموذج الذي يعرضه البائع في معارضه، وهو لا يأخذ الجهاز المعروض بل يأخذ مثله مما في مخازن البائع أو مما سيطلبه هذا الأخير من المنتج. وما سيسلم للمشتري من سلعة يجب أن يكون مطابقا للنموذج أو للعينة، وإلا عد البائع مخالفا لالتزامه بالتسليم، وتلك قاعدة يجري الفقه والقضاء على تأكيدها^(٩٦). ونحن نضيف أن النموذج الذي يعرضه البائع كان، بلا أدنى شك، محل اختبار من جانب المنتج وكذلك من جانب البائع للتحقق من صلاحيته وسلامته (إذ لا يعقل أن يحاول أحدهما اجتذاب الجمهور عن طريق عرض سلعة غير صالحة للغرض المقصود منها أو بها عيوب يمكن أن تسبب أضرارا لمن يستعملها). على وجه يمكن معه القول إن خلو السلعة من العيوب وصلاحيتها للاستعمال المقصود يمثل أحد وجوه المطابقة التي يلتزم البائع بتحقيقها في السلعة التي يسلمها للمشتري. فيكون وجود العيب ولحوق الضرر بالمشتري من جرائه

(٩٦) د. جميل الشرقاوي، المرجع السابق، ص ٢٣٥، د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، العقود المسماة، المجلد الأول، عقد البيع، ط ٥ - ١٩٩٠، فقرة ١٨٧، ص ٤٨٦ وما بعدها، نقض مدني ١٥ أكتوبر ١٩٥٩ المجموعة، السنة ١٠، رقم ٨٦، ص ٥٦٧، نقض مدني ١٢ نوفمبر ١٩٥٩ السنة ١٠، رقم ٩٩، ص ٦٥٩.

إخلالا من البائع بالتزامه بالتسليم، يسمح للمشتري أن يطلب فسخ البيع أو التعويض على أساس قواعد المسؤولية العقدية فيفلت بذلك من التقادم القصير المقرر لدعوى ضمان العيب الخفي والمطالبة بالتعويض التي تتم على أساسها.

المبحث الثاني المسؤولية العقدية الناشئة عن الإخلال بالتزام بضمان السلامة مستقل عن الالتزام بضمان العيوب الخفية

١٣٥ - بينا فيما سبق أن القضاء الفرنسي قد استخدم النصوص الخاصة بضمان العيوب الخفية لتعويض المشتري عما يلحقه من أضرار بسبب ما بالمبيع من عيوب. وأنه لم يتردد، في سبيل تحقيق هذه الغاية، في تفسير هذه النصوص بصورة لم ترد بذهن واضعيها على الإطلاق.

ومع ذلك فقد ظلت المسؤولية المؤسسة على قواعد الضمان عاجزة عن توفير حماية كافية للمستهلك، فالضمان يخضع لقيود وشروط لا بد من احترامها، كما أن بعض نصوصه لا تحتمل، بحكم صياغتها، تفسيراً موسعاً. فالضمان لا يسمح للمشتري المضرور بالحصول على التعويض إلا إذا أثبت أن بالمبيع عيباً خفياً، مؤثراً وسابقاً على البيع، وأن البائع كان على علم به. كما أن دعواه يجب أن ترفع، وفقاً لنص المادة ١٦٤٨ مدني، خلال مدة قصيرة وإلا كانت غير مقبولة. وإذا كان القضاء قد استطاع، عن طريق تشبيه المنتج والبائع المحترف بالبائع الذي يعلم بعيوب المبيع، أن يخلص المستهلك من عبء إثبات هذا العلم إلا أنه لم يستطع أن يسقط عن كاهله عبء إقامة البرهان على وجود العيب بشروطه السابقة. أضف إلى ذلك أن الجهود التي بذلت لتخليص المستهلك من قيد المدة القصيرة، عن طريق دعوى التسليم المطابق، لم تثمر النتيجة المرجوة إزاء معارضة جانب من الفقه لها، وتردد دوائر محكمة النقض بصدد الأخذ بها أو طرحها.

١٣٦ - جملة القول إن قواعد الضمان، برغم تطعيمها بقواعد التسليم، لم تكن كافية لضمان سلامة المستهلكين من الأضرار التي تحدثها المنتجات بعيوبها. علة ذلك أن استعمال هذه القواعد لتعويض ما تحدثه المنتجات من أضرار قد أخرجها عن الغرض الذي أراده لها واضعوها. فنصوص الضمان إنما أريد بها، بحسب ما اتجهت إليه نية واضعيها، ضمان الجدوى الاقتصادية للمبيع L'utilité économique de la chose vendue، أي ضمان حصول المشتري على مبيع صالح لتأدية الغرض منه. وقد صيغت النصوص الخاصة بشروط الضمان وآثاره في ضوء هذه الغاية، فكان من الطبيعي أن تبدو هذه النصوص، برغم جهد القضاء في تطويرها، قاصرة إذا أريد لها أن تحقق غرضاً آخر، وهو تعويض الأضرار التي يحدثها المبيع بعيوبه.

ولهذا السبب فقد اتجه القضاء الفرنسي، في الآونة الأخيرة إلى تبني وسيلة أخرى أكثر ملاءمة لفكرة المسؤولية والتعويض، ألا وهي الاعتراف بوجود التزام بضمان السلامة في عقد البيع، مستقل عن الالتزام بضمان العيوب الخفية، ومن ثم فإن دعوى التعويض الناشئة عن الإخلال به تفلت من قواعد هذا الضمان وما تتضمنه من قيود.

ودراسة الالتزام بضمان السلامة باعتباره أساساً للمسؤولية العقدية عن الأضرار التي تحدثها المنتجات الصناعية بعيوبها، يقتضي أن نقف على مبدأ الاعتراف بوجود الالتزام والآثار المترتبة على ذلك، قبل أن نتناول النظام القانوني للمسؤولية الناشئة عن الإخلال به. وسنخصص مطلباً لكل موضوع من هذين الموضوعين ونعقب ذلك بمطلب ثالث نبين فيه مدى صلاحية الحلول السابقة للتطبيق في القانونين المصري والكويتي.

المطلب الأول

الاعتراف بوجود الالتزام بضمان السلامة المستقل عن ضمان العيوب الخفية في عقد البيع وآثاره

١٣٧ - ظلت سلامة المستهلك من الأضرار التي تحدثها المنتجات بعيوبها، تقليدياً، تحت طائلة القواعد الخاصة بضمان العيوب الخفية. وإذا كانت بعض الأحكام قد ذهبت إلى إخضاع مسؤولية البائع عن هذه الأضرار للقواعد العامة في المسؤولية العقدية^(٩٧)، إلا أنها ظلت نادرة ولا تعبر عن اتجاه واضح في القضاء الذي استمر مدعوماً برأي الفقه، يطبق على هذه الأضرار قواعد ضمان العيوب الخفية^(٩٨)، وبلغ من فرط تأكيد هذه القاعدة أن الفقه لم يستطع أن يحدد بشكل قاطع ما أرادته محكمة النقض عندما ذهبت في حكم أصدرته في ١٦ مايو ١٩٨٤، إلى رفض دعوى التعويض لعجز المشتري المضرور عن إثبات وجود عيب بالمبيع سابق على البيع، دون أن تشير في تأسيس حكمها إلى النصوص الخاصة بضمان العيوب الخفية^(٩٩). فرغم استبعاد

(٩٧) V. par ex, Paris 14 déc 1961, J.C.P. 1962, II, 12547, note R. Savatier; Cass 1^{er} civ. 12 Juin 1979, J.C.P. 1980, II, 19422, note Jean de la Batie; cass. 1^{er} civ. 18 nov. 1979, D. 1985, 1^{er} espèce, P. 485 et s. note J.Huet.

(٩٨) V. Ph. le Tourneau, la responsabilité civile, 3^e éd. op.

cit., No 1797; J. Huet, Responsabilité du vendeur et garantie contre les vices cachés op. cit. No 89 et s., Y. Lambert- Faivre, le droit du dommage corporel, éd. Dalloz 1990, No 661, P. 483.

(٩٩) Cass. 1^{er} civ. 16 mai 1984, D. 1985, P. 485 ets., 2^e espèce, note J. Huet, R.T.D. civ. 1985, P. 403, note J. Huet.

وتتعلق وقائع هذا الحكم بشخص اشترى من تاجر محترف محرراً ميكانيكياً، وأثناء استعماله وقعت له حادثة بسبب توقف جهاز الفرامل عن العمل، نتيجة تسرب بعض الأتربة إليه. ولم يستطع المشتري إقامة الدليل لا على سبب وجود الأتربة ولا على أنها كانت موجودة قبل تسلمه الآلة من بائعها، ولذلك فقد رفضت محكمة الاستئناف دعواه بالتعويض، وأيدتها محكمة النقض استناداً إلى أن: «البائع المحترف لا يتحمل، فيما يتعلق بالأضرار التي يحدثها الشيء المبيع بالمشتري، بالتزام بتحقيق نتيجة».

المحكمة لنصوص الضمان إلا أن الفقه تحرز من تأكيد أن تكون قد أرادت هذا المعنى بالفعل، أي أن تكون قد أرادت إلقاء التزام السلامة، على عاتق البائع، لا يخضع إعماله لقواعد ضمان العيوب الخفية^(١٠٠).

بيد أن الفقه والقضاء، في سبيل التخلص من القيود التي تملئها قواعد ضمان العيوب الخفية، وتبعا لذلك تقوية الحماية المقررة للمستهلك المضروور من جراء العيب، تطورا، مؤخرا، إلى الاعتراف بوجود التزام السلامة على عاتق البائع المحترف، مستقل عن الالتزام بضمان العيوب الخفية.

وسنعالج هاتين المسألتين في فرعين على التوالي:

الفرع الأول

تأكيد وجود الالتزام بضمان السلامة المستقل

١٣٨ - إذا كان الفقه قد أكد منذ مدة، وجود التزام بضمان السلامة في عقد البيع، فإنه ظل مع ذلك يخضعه لقواعد ضمان العيوب الخفية. وقد كان للقضاء الفرنسي فضل سبق في تأكيد استقلال الالتزام بضمان السلامة عن الالتزام بضمان العيوب الخفية.

الفصل الأول

الفقه يؤكد وجود الالتزام بضمان السلامة ويجري عليه قواعد ضمان العيوب الخفية

١٣٩ - ذكرنا فيما سبق أن بعض الشراح قد اعتمدوا في تفسير القضاء الذي

(١٠٠) انظر تعليق الاستاذ J.Huet سالف الذكر، الذي حاول أن يؤسس الحكم على التزام البائع بالافضاء، وانظر كذلك تعليق Ph.Remy على هذا الحكم بالمجلة الفصلية للقانون المدني، ١٩٨٥، ص ١٧٩ وما بعدها.

شبه البائع المحترف بالبائع الذي يعلم بعيوب المبيع على وجود التزام بضمان السلامة في عقد البيع^(١٠١). فالبائع المحترف وكذلك المنتج يقع عليهما التزام بضمان السلامة، أي التزام بالعلم بعيوب المبيع وإزالتها حتى يتحقق في هذا المبيع الأمان الذي يتوقعه المشتري عند استعماله. والبائع لا يضمن سلامة المشتري في إطار التزام بوسيلة، بل في إطار التزام بتحقيق نتيجة، ومن ثم فلا يجدي نفعا أن يثبت أنه بذل العناية الواجبة للتأكد من خلو المبيع من العيوب. فالمسئولية تقوم متى ثبت وجود عيب بالشئ المبيع وأنه كان سببا للضرر الذي لحق المشتري، بصرف النظر عن علم البائع بالعيب أو جهله به أو حتى ثبوت استحالة علمه به.

١٤٠ - وقد استند هؤلاء الشراح، في تأكيد وجود الالتزام بضمان السلامة، إلى أن عقد البيع يستجمع الشروط أو السمات التي درج الفقه على طلبها للاعتراف بوجود هذا الالتزام في عقد ما^(١٠٢).

١٤١ - وأول هذه الشروط وأهمها هو وجود خطر يتهدد سلامة أحد العاقلين الجسمية^(١٠٣) فهذا الشرط ليس بحاجة إلى إيضاح، إذ أن عقد البيع أصبح، في ظل التقدم الصناعي وتعدد الأجهزة الحديثة، يبرز غيره من العقود في هذا المضمار. فالعقود التي اعترف بوجود التزام بضمان السلامة فيها - مثل عقد النزول في فندق

(١٠١) راجع آنفا. فقرة ٢٩.

(١٠٢) V.Goldschmidt, L'obligation de sécurité, thèse Lyon 1947, p.131 et s., J. Becque, la protection de la victime d'un dommage corporel et de ses proches dans le cadre contractuel, thèse Paris II. 1943, P. 161 et s.; G. Durry, obs., R.T.D. civ. 1977, P. 323; G. Viney, la responsabilité: conditions, op. cit., No 501.

وانظر في الفقه المصري، د. محمد علي عمران، الالتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقود ١٩٨٠، ص ١٤٣ وما بعدها، د. محمود التلتي، النظرية العامة للالتزام بضمان سلامة الأشخاص، رسالة دكتوراة، عين شمس ١٩٨٨، ص ٢٠٣ وما بعدها، د. علي سيد حسن، الالتزام بالسلامة في عقد البيع، ص ٦١ وما بعدها، وعلى وجه الخصوص ص ٦٦ وما بعدها.

V. Goldschmidt, op. cit., P. 133.

(١٠٣)

وعقد الألعاب الحديدية وعقود المشاهدين مع دور الخيالة - تتضاءل خطورتها على جسم الإنسان، إذا ما قيست بالمخاطر العديدة التي باتت تهدد جمهور المستهلكين والمستهملين للمنتجات الصناعية على اختلاف أنواعها^(١٠٤). فهذا خبز مسموم يودي بحياة المئات، وذاك سلاح ناري أو خلاط كهربائي ينفجر بين يدي المشتري، وتلك سيارة تنقلب بركابها، أو طائرة تهوي في أعماق المحيط، إلى غير ذلك من صور الأخطار التي لا تقع تحت حصر.

١٤٢ - أما الشرط الثاني فمؤداه أن يكون أمر الحفاظ على السلامة الجسدية لأحد العاقدين موكولا للعائد الآخر. وليس المراد من ذلك أن يكون المتعاقد في حالة خضوع كلي بحيث يفقد سيطرته تماما على سلامته الجسمية، كما هو الحال بالنسبة للمريض الذي يعهد بسلامته، أثناء العملية الجراحية، للطبيب. بل يراد أي نوع من الخضوع، يستوي أن يكون ذلك من الناحية الحركية، أو الفنية، أو الاقتصادية^(١٠٥). ومثال الفرض الأول عقد التعليم الرياضي، أو تعليم قيادة السيارات، إذ أن الشخص يكون خاضعا في الحركات التي يؤديها لرقابة المدرب أو المعلم، ويأتمر بأوامره. ومثال الفرض الثاني عقد النقل الذي يسلم الراكب أو المسافر بمقتضاه نفسه لأمين النقل، دون أن يكون بمقدوره مراجعة مقتضيات الأمن اللازمة. أما الفرض الثالث فهو ينطبق على عقود الإذعان، التي يكون فيها أحد العاقدين، وهو من يحتكر سلعة أو خدمة معينة، في مركز أقوى يتيح له إملاء شروطه، دون أن يكون في استطاعة الطرف الآخر مناقشة هذه الشروط أو التغيير فيها^(١٠٦).

V.G. Viney, L'indemnisation des atteintes à la sécurité des consommateurs, article précité, (١٠٤) p. 71 et 72 Y. Lambert Faivre, le droit de dommage corporel, op. cit., No 647.

V. Goldschmidt, op. cit., P. 137; V. dans le même sens, J.Becque, thèse précitée, P. 161 (١٠٥) où il écrit: "Il Ya livraison par l'une des parties à l'autre de sa propre sécurité physique, à charge d'exécuter au profit de cette dernière une certaine prestation, transport, logement, distractions ou soins médicaux par exemple... C'est cette constatation qui va fonder l'existence de L'obligation de sécurité".

(١٠٦) انظر في هذا المعنى، د.علي سيد حسن، المرجع السابق، ص ٦٧.

ولئن كان من العسير، في ظل الفقه التقليدي، إدراج عقد البيع ضمن عقود الإذعان، فإن الفقه الحديث أصبح يرى فيه هذه الخاصية، بالنظر إلى ما تتمتع به الشركات الصناعية من قوة اقتصادية، مكتتها من احتكار بعض أنواع السلع، وفرض شروطها على المستهلكين^(١٠٧).

على أن الهيمنة الاقتصادية ليست السبب الوحيد لخضوع المستهلك. فهذا الخضوع له سبب آخر يتمثل في عدم قدرة المستهلك على الاستغناء عن المنتجات وعدم استطاعته كشف ما يعتورها من قصور أو عيب. «ذلك أن مسيرة التقدم الصناعي الهائل، وما استتبعها من تغلغل المنتجات الصناعية في شتى مناحي الحياة جعلت الاستغناء عن تلك المنتجات أمراً مستحيلاً، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، فإن تعقد الأجهزة الحديثة جعل التعرف على مكوناتها، أو خصائصها، أمراً بالغ الصعوبة على أغلب الناس. فمشتري السيارة، مثلاً، لا يمكنه فحص جميع أجزائها للوقوف على أوجه القصور التي تعتور أحدها، وهذا يقطع بأن المستهلك، أو المستعمل، لمثل هذه الأجهزة والمنتجات، يكون، دائماً، في حالة خضوع من الناحية الفنية»^(١٠٨).

١٤٣ - أما الشرط الثالث والأخير فمفاده أن يكون المدين بالتزام بضمان السلامة مهنيّاً. وعلة هذا الشرط تكمن في أن الناس تقدم على التعامل مع هذا الشخص دون حذر، اعتماداً على ما يتوافر لديه من خبرة ودراية بأصول مهنته أو حرفته. ومن ثم كان طبيعياً أن يراعي المهني هذا الاعتبار، فلا يقدم على احتراف

V.J. Berlioz, le contrat d'adhésion, thèse Paris, 1. G.D. J. 1973, No 297; Ph. Malinvaud, (١٠٧) la protection des consommateurs, D. 1981, chr., P. 49 et s., No 3, P. 50 et P. 56 in fine; Nguyen Thanh-Bourgeois, Réflexion sur deux innovations de la loi No 78-23 du 10 Janvier 1978 sur la protection et linformation des consommateurs de produits et de services, D. 1979, chr., P. 15 et s., No 13.

(١٠٨) د. علي سيد حسن، المرجع السابق، ص ٦٨.

مهنة ما، إلا من كان محيطاً بالأصول العملية والخبرات الفنية، التي تمكنه من ممارستها على أكمل وجه، حتى يكون أهلاً للثقة التي يوليها له عملاؤه. فإذا أخل بهذه الثقة. كان عليه أن يتحمل مغبة ذلك^(١٠٩).

وفضلاً عن ذلك، فإن الالتزام بضمان السلامة باعتباره إحدى الوسائل التي تيسر قيام مسؤولية المدين به، يرتب أعباء مالية على عاتق هذا الأخير لا سبيل لمواجهة إلا عن طريق التأمين. وتبعاً لذلك، كان من الطبيعي ألا يطبق هذا الالتزام إلا على ذوي المهن، لأنهم وحدهم الذين تتوافر لهم الإمكانيات المادية لإبرام تأمين يستطيعون، عن طريقه، تغطية مسؤوليتهم^(١١٠).

١٤٤ - ولا جدال في أن هذه الاعتبارات جميعاً تتوافر لدى البائع المهني، سواء أكان صانعاً أم تاجراً، وهو ما يوجب إثقال كاهله بهذا الالتزام، شأنه في ذلك شأن سائر المهنيين. ونضيف إلى ذلك، أن أساليب الدعاية والإعلان التي تلجأ

V. Goldschmidt, op. cit., P. 140 et 141; Mazaeud et Tunc Traite de la responsabilité, (١٠٩) t.I.op. cit. No 705 et 105-2.

V.Goldschmidt, op. cit., p. 141. (١١٠)

حيث يقرر أن فكرة التأمين لا يمكن أن تنفصل عن الالتزام بضمان السلامة، وانظر في المعنى نفسه، د. محمود التلي، الرسالة سالفه الذكر، ص ٢١٤ وما بعدها، وانظر كذلك.

J.F. Overstake, L'article précité No 79 et 80.

وتجدر الإشارة، في هذا الخصوص إلى أن التأمين من المسؤولية عن الأضرار التي تحدثها المنتجات المبعة قد انتشر الآن في فرنسا على نطاق واسع. وهناك بعض الوثائق المعروفة، مثل الوثيقة المعروفة بالتأمين من المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات بعد تسليمها "responsabilité civile produits- livrés" وهناك وثيقة شركة Concorde المسماة بالتأمين من المسؤولية المدنية الناشئة عن المنتجات بصفة عامة.

L'assurance "responsabilité civile produits en général" Pour plus de détails dans ce sujet v., Bigot, L'assurance de la responsabilité civile des fabricants pour les produits livrés, in Travaux du colloque des 30 et 31 Janvier 1975, sur la responsabilité des fabricants et distributeurs, Economica 1975, P. 157 et s.

إليها الشركات الصناعية وكذلك التجار، لترويج المنتجات غالباً ما تساعد على بث الثقة في نفوس المستهلكين، فيندفعون إلى الشراء وهم مطمئنون إلى جودة تلك المنتجات وسلامتها، وهذا في حد ذاته، يمثل سبباً آخر لضمان المنتجين والتجار سلامة المستهلكين، ومن ثم إلزام الأولين بتعويض الأضرار التي تلحق بالآخرين من جراء ما بالمنتجات من عيوب^(١١١).

١٤٥ - وعلى الرغم من هذه الأسانيد القوية التي تدعم فكرة الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع، فقد تصدى بعض الشراح لهذه الفكرة، موجهين إليها بعض الملاحظات التي تبدو لنا، مع ذلك، غير كافية لاستبعادها.

١٤٦ - فقد لوحظ، أولاً، أنه لا يتصور وجود التزام بضمان السلامة إلا في العقود التي بمقتضاها يعهد أحد المتعاقدين إلى الآخر برعايته والمحافظة على شخصه تبعاً للالتزام آخر رئيسي، كما هو الحال في عقد النقل، الذي يلتزم فيه الناقل بتوصيل الراكب مقابل أجر، وهذا هو الالتزام الرئيسي، ولكن الراكب، إضافة إلى ذلك، يعهد إلى الناقل بالمحافظة على سلامته حتى مكان الوصول. وهذا أمر لا وجود له في عقد البيع، لأن شخص المشتري لا يكون تحت رعاية البائع ورقابته^(١١٢). على أن هذه الملاحظة لا تؤدي إلى استبعاد الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع إلا إذا تحقق شرطان: الأول أن يكون تسليم الدائن في العقد أمر سلامته إلى المدين هو المعيار الوحيد للالتزام بضمان السلامة، والثاني أن يثبت، تأكيداً، أن المشتري لا يعهد بأمر سلامته إلى البائع. وكلا الأمرين محل شك. فثمة عقود يتمتع فيها الدائن بقدر كبير من حرية الحركة والقيام بالعمل محل العقد، ومع ذلك لم يشك أحد في انطوائها على التزام بضمان السلامة، كالالتزام بضمان سلامة النزول الذي يتضمنه عقد النزول في الفندق، والالتزام بضمان

V.J.F. Overstake, article précité, No 77 et 78.

(١١١)

وانظر أيضاً د. شكري سرور، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته، ص ٧١، ٧٢.

V. ph. Remy, obs., R.T.D. civ. 1985, p. 180.

(١١٢)

وانظر في المعنى نفسه، حسام الدين الأهواني، عقد البيع في القانون الكويتي، فقرة ٨٢٢، ص ٧٠١.

سلامة اللاعب الذي يتضمنه عقد الألعاب الحديدية أو عقد التزلج على الجليد. الخ^(١١٣) وهو ما يدعو إلى القول بأن فكرة ضمان السلامة أصبحت الآن خاضعة لأكثر من معيار، ومن بين المعايير التي تخضع لها خطورة الأداء أو الشيء الذي يكون محلاً له واحتراف المدين الذي يقوم بالتنفيذ أو بالتسليم^(١١٤). فطالما أن الأداء، أو الشيء الذي يكون محلاً له، يتضمن قدراً من الخطورة، وطالما أن المدين الذي يقوم بالأداء، أو بتسليم الشيء محله، مهني يحترف النشاط، فإنه يكون من العدل تحميله مخاطر المشروع الذي يتولى إدارته^(١١٥)، بحيث يكون مسؤولاً عن كل ضرر يصيب المتعاملين مع هذا المشروع (الذين يحصلون على السلعة أو الخدمة التي يتولى تسويقها)، مادام أنه لا يد لهم في حصول الضرر. وقد سبق أن بينا أن هذا المعيار المزدوج: الخطورة - الاحتراف^(١١٦)، متوافر في عقد البيع الذي يبرمه البائع المهني، منتجاً أو تاجراً مع عملائه، وهو ما يوجب الاعتراف بوجود التزام بضمان السلامة في هذا العقد.

(١١٣) راجع في تضمن هذه العقود، وعقود أخرى ماثلة لها، التزاما بضمان السلامة:

G. Viney, la responsabilité: Conditions, op. cit. N° 500, p.597 et s.

V.dans ce sens, G.Viney, op. cit., no 500, P. 504 ets. P. Jourdain. L'obligation de sécurité, (١١٤) à propos de quelques arrêts récents, Gaz. Pal., du 25 septembre 1993.

حيث يرى هذا الفقيه أن معيار الالتزام بضمان السلامة يكمن أساساً في فكرة تعريض الدائن للخطر، حيث يقول:

“Le critère de l'obligation de sécurité pourrait semble-t-il être trouvé dans l'exposition du créancier au risque. lorsque celui-ci court des dangers inhérents à l'exécution du contrat, il est en effet concevable de faire peser sur le débiteur une obligation de sécurité. cette obligation ne peut donc logiquement intéresser que les contrats dont l'exécution est de nature à affecter. la sécurité des personnes ou des biens”.

(١١٥) انظر آنفاً فقرة ١٤٣.

(١١٦) ويذهب الأستاذ الدكتور شكري سرور إلى الأخذ بفكرة مخاطر الانتاج، ومبدأ الغرم بالغنم، كأساس لتحميل منتج الأشياء الخطرة بمسؤولية موضوعية مجردة عن فكرة الخطأ، حيث يقول: «ويبقى أن أبسط المبادئ الخلقية، تستوجب القول بتحمل المنتج مخاطر انتاجه الذي تسبب به في زيادة المخاطر في الحياة الاجتماعية محققاً من ورائه الربح الطائل». انظر مؤلفه مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة، سالف الإشارة، فقرة ٧٩، ص ٧٣.

١٤٧ - ولوحظ ثانياً، أنه يترتب على إدخال الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع واعتباره مجرد التزام بوسيلة الإضرار بمصالح المشتري، الذي لا يمكنه الحصول على التعويض إلا بإثبات خطأ البائع ويبدو الالتزام بضمان السلامة، وفقاً لهذا التصوير، متعارضاً مع الالتزام بضمان العيوب الخفية الذي يعد، بالنسبة للبائع المهني، التزاماً بتحقيق نتيجة^(١١٧).

هذه الملاحظة لا تقتصر في الواقع على عقد البيع، وإنما يدفع بها التوسع في تطبيق الالتزام بضمان السلامة بصفة عامة. حيث لاحظ الشراح أن التوسع في الاعتراف بوجود هذا الالتزام كان على حساب قوته، إذ ثبت التطور القضائي أن الالتزام بضمان السلامة بنتيجة يخلو مكانه، في كثير من الفروض، لالتزام ببذل عناية: «فالالتزام بضمان السلامة يكسب في نطاق تطبيقه ما يفقده في قوته»^(١١٨). وهو ما يأتي، بالضرورة، على حساب مصلحة المضرور، الذي يصبح، عندئذ، مكلفاً بإثبات الخطأ^(١١٩).

ومع ذلك فلا محل لهذه الملاحظة، في المجال الذي يعيننا، إلا إذا قرنا اعتبار الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع مجرد التزام ببذل عناية، وهو ما يبدو لنا محل شك. فالفقه الذي اعترف بالالتزام بضمان السلامة في إطار قواعد الضمان - باعتباره أساساً لقاعدة افتراض علم البائع المحترف بعيوب المبيع - اعتبره التزاماً بتحقيق نتيجة، ودلل على ذلك بأن دعوى المشتري بالتعويض تكون مقبولة دون حاجة لإثبات سوء نية البائع، وبأن هذا الأخير، على العكس لا يستطيع إثبات حسن نيته، ولا يسمع دفاعه بهذا ولو كان لديه ما يؤكد استحالة علمه بعيوب المبيع^(١٢٠). ونحن من جانبنا نرى على الرغم من عدم إمكان اعتبار الالتزام بضمان العيوب وبديله الحالي وهو الالتزام بضمان

(١١٧) د. حسام الدين الأهواني، المرجع السابق، فقرة ٨٢٢، ص ٦٠٢.

(١١٨) P. Jourdain, article précité, P. 1172, No 2; dans le même sens, G. Viney, op. cit., No 552 ets.; Ph. le Tourneau, la responsabilité civile, précité, No 1334 et s. B. Starck, H. Roland et Boyer "obligations, II, Contrat", 4^e éd., No 1073 ets.

(١١٩) P. Jourdain, précité, Ibid.; et les autres auteurs cités à la note précédente.

(١٢٠) د. علي سيد حسن، المرجع السابق، ص ٦٩، في المعنى نفسه:

J. Huet, obs., R.T.D.civ. 1985, P. 403 et s.; Ph. Malinvaud, la responsabilité civile du vendeur à raison des vices de la chose, précité, No 38.

السلامة، التزاما بتحقيق نتيجة بالمعنى الكامل، فإن التيسيرات التي يقدمها القضاء للمضرور في مجال الإثبات، جعلت هذين الالتزامين أقرب ما يكونا للالتزام بتحقيق نتيجة. وهو ما سنعود لدراسته فيما بعد.

١٤٨ - ولوحظ، أخيرا، أن قواعد المسؤولية الشئبة تقدم للمشتري حماية أكثر فعالية من اللجوء إلى المسؤولية العقدية الناشئة عن الإخلال بالالتزام بضمان السلامة. فطبقا لقواعد المسؤولية عن فعل الأشياء يستطيع المشتري المضرور أن يرجع على البائع، وبوجه خاص على المنتج، بالتعويض باعتباره حارسا لتكوين الشيء. وعندئذ لا يكون مكلفا بإثبات الخطأ. والقول بوجود التزام بضمان السلامة في عقد البيع، يغلق أمام المشتري هذا الطريق - وفقا لمبدأ عدم جواز الخيرة بين المسئوليتين - ويوجب عليه، من ثم الرجوع بقواعد المسؤولية العقدية، وحينئذ يكون مكلفا، ما دام أن الالتزام بضمان السلامة هو مجرد التزام بوسيلة، بإثبات خطأ المسئول، سواء أكان المنتج أم البائع^(١٢١).

هذه الملاحظة أيضا تجانب الصواب، لأن المسؤولية الناشئة عن الضرر الذي يحدثه الشيء بما فيه من عيب لا يمكن أن تكون سوى مسؤولية عقدية. صحيح أن عقد البيع، على نقيض عقود أخرى كعقد نقل الأشخاص مثلا، لا يتعلق بأشخاص المتعاقدين من قريب أو من بعيد، ومع ذلك فإن الضرر الذي ينتج عن سوء حالة الشيء أو عن تعيبه يمثل، بلا شك، إخلالا بالتزام أساسي ناشيء عن البيع، لأنه ينتج عن سوء تنفيذ الأداء الذي كان محلا له. فالضرر يرتبط مباشرة بالعقد، والمسؤولية عنه يتعين تكيفها بأنها مسؤولية عقدية^(١٢٢) وإذا كانت المسؤولية عن الضرر الذي يحدثه

V. Ph. Remy, obs. précitées, R.T.D. civ. 1985, P. 181, P. Jourdain, article précité, p. 1172, (١٢١) No 2.

في المعنى نفسه، د. حسام الدين الأهواني، المرجع السابق، ص ٧٠٢.

J. Huet, obs. précitées, R.T.D. civ. 1985. P. 404, 3^e paragraphe, où'il écrit: "Une obligation (١٢٢) relative aux dommages causés à la personne du contractant (ou encore à ses biens, autres que ceux faisant l'objet de la convention) est une obligation de sécurité, Une telle obligation existe dans la vente même si, de prime abord, la personne des contractants n'y est pas impliquée de près ou de loin (à la différence d'autres contrats comme le transport

المبيع بعينه، بالضرورة، ذات طبيعة عقدية، تعين القول بأن الذي يغلق أمام المشتري طريق الرجوع بالمسئولية التقصيرية، المبنية على فعل الأشياء ليس الالتزام بضمان السلامة، وإنما وجود العقد الذي يربطه بالبائع، أو بالأحرى قاعدة عدم جواز الخيرة بين المسئوليتين. فهذه القاعدة تمنع على المتعاقد الاستناد إلى قواعد المسئولية التقصيرية للمطالبة بالتعويض عن ضرر أصابه من جراء عدم تنفيذ العقد.

وعلى العموم فإن رجوع المشتري بالتعويض على أساس القواعد العقدية، استناداً إلى الالتزام بضمان العيوب أو استناداً إلى الالتزام بضمان السلامة، لن يؤدي إلى إهدار حقوقه. حيث ييسر القضاء - كما سنرى فيما بعد - عبء إثبات الحادث الذي يقيم مسئولية البائع، إلى الحد الذي يجعل هذه المسئولية قريبة إلى حد بعيد من المسئولية عن فعل الأشياء^(١٢٣).

١٤٩ - وهكذا يتضح أن الفقه الغالب يجري، منذ فترة طويلة، على التسليم بوجود التزام بضمان السلامة في عقد البيع، وإن كان يخضع هذا الالتزام للقواعد الخاصة بضمان العيوب الخفية، حيث اعتبره أساساً لما أدخله القضاء من تعديلات على هذه القواعد، بهدف تيسير رجوع المستهلك المضرور بالتعويض على البائع المهني^(١٢٤).

de voyageurs). car toutes les fois que le dommage a pour origine l'état ou le fonctionnement de la chose vendue, C'est la mauvaise exécution d'une obligation essentielle du contrat qui est en cause, la qualité de la prestation fournie, si bien que le lien avec la convention est étroit et que la responsabilité ne peut être qualifiée que de contractuelle. C'est pourquoi la jurisprudence, lorsqu'un prejudice corporel est souffert du fait de la chose par l'acheteur, applique depuis longtemps les règles de la vente... Ainsi le contrat de vente comporte une obligation de sécurité".

(١٢٣) انظر المطلب الثاني من هذا المبحث.

(١٢٤) انظر ما قاله الأستاذ هنري مازو في مقالته سالفة الإشارة بعنوان: «المسئولية المدنية للبائع المنتج»، المجلة الفصلية ١٩٥٥، ص ٦١١ وما بعدها، حيث يقول في فقرة رقم (٦):

"le contrat de vente met à la charge du vendeur une obligation de sécurité au profit de l'acheteur; au cas de dommage subi par l'acheteur du fait de la chose vendue le vendeur peut donc voir engager sa responsabilité contractuelle. Certes cette obligation de sécurité n'était pas entrée dans les prévisions des rédacteurs du code civil. En réglementant les obligations et la responsabilité du vendeur, ils n'avaient songé qu'au "prejudice

ولكن القضاء اتجه، منذ بضع سنوات، نحو الاعتراف صراحة بوجود التزام بضمان السلامة مستقل تماما عن الالتزام بضمان العيوب الخفية.

الفصل الثاني

القضاء يؤكد استقلال الالتزام بضمان السلامة

عن الالتزام بضمان العيوب الخفية

١٥٠ - إذا استبعدنا من نطاق البحث بعض الأحكام الصادرة من محاكم الموضوع، والتي أشارت إلى الالتزام بضمان السلامة في إطار القواعد الخاصة بضمان العيوب الخفية^(١٢٥)، فإنه يمكن القول بأن نقطة البداية في تطور القضاء الفرنسي نحو الاعتراف بالتزام بضمان السلامة مستقل عن الالتزام بضمان العيوب الخفية، ترجع إلى حكم الدائرة المدنية الأولى الصادر في ٢٨ نوفمبر ١٩٧٩^(١٢٦). وتعلق وقائع الحكم بسيدة قامت بشراء جهاز تلفاز، وبعد ستة أشهر من تاريخ الشراء، تخلصتها عدة إصلاحات قامت بها الشركة البائعة، انفجر الجهاز وأحدث حريقا دمر شقة المشتري بالكامل. وعلى الرغم من أن تقرير الخبير لم يستطع أن يحدد سبب الانفجار، إلا أن محكمة النقض رفضت الطعن ضد حكم الاستئناف الذي قرر مسؤولية المنتج، على أساس أنه رغم عدم تحديد سبب الحريق «إلا أنه من الثابت مع ذلك أن الكارثة قد بدأت في الجهاز ونتجت عن خلل مفاجيء لأحد المكونات الكهربائية والالكترونية المجمعة في صندوق الجهاز، وترتب على هذا حرارة غير عادية انبعثت من الجهاز، متبوعة بلهب في المحيط شديد القابلية للاشتعال، كما أن المنتج، بالإضافة إلى ذلك، لم يقم الدليل على أن هذا الخلل

commercial” subi par l’acheteur. mais les textes relatifs aux vices de la chose étaient rédigés d’une manière assez large pour permettre de les appliquer au “préjudice causé par la chose” à l’acheteur, prejudice qui résulte soit d’un vice de la chose, soit du fait que le vendeur n’a pas donné à l’acheteur les instructions spéciales nécessitées par le danger que présentait l’utilisation de la chose”.

(١٢٥) راجع الأحكام المذكورة في هامش ١ فقرة ٣٧.

Cass. 1^{er} civ. 28 nov. 1979, D. 1985, p. 485, ets., 1^{er} espèce, note. J. Huet.

(١٢٦)

يرجع إلى الإصلاحات التي أجرتها الشركة البائعة أو إلى خطأ في الاستعمال». فعلى الرغم من أن المشتري قد رفعت دعواها على أساس قواعد الضمان، إلا أن المحكمة لم تنقيد بهذه القواعد، حيث لم تتطلب إقامة الدليل وجود العيب، بل سمحت باستنتاجه من ظروف الدعوى. ولم تسمح للمنتج بالتخلص من المسؤولية إلا بإقامة الدليل على السبب الأجنبي، متمثلاً في فعل الغير أو في خطأ المضرور، وهو ما دعا الفقه إلى القول بأن الحكم لا يعد تطبيقاً لقواعد الضمان، بل تأكيداً للالتزام بضمان السلامة مستقل عنه على عاتق البائع المهني^(١٢٧).

١٥١ - وفي حكم آخر يتعلق بإصابة المشتري لمحراث ميكانيكي نتيجة عطل جهاز الفرمامل بسبب تسرب بعض الأتربة غير المعروفة المصدر إليه، قضت محكمة النقض بأن «البائع المهني لا يلتزم تجاه المشتري، فيما يتعلق بالأضرار التي يحدثها الشيء المبيع، بالتزام بنتيجة»، ومن ثم أيدت حكم الاستئناف الذي قضى برفض دعوى المسؤولية التي رفعها المشتري لعجز هذا الأخير عن إقامة الدليل على خطأ البائع الذي كان سبباً فيما لحقه من ضرر^(١٢٨). وليس يعيننا في هذا المقام ما وجه إلى الحكم من نقد في خصوص تكليف التزام البائع على أنه مجرد التزام بوسيلة (حيث سنعود لدراسة هذا الموضوع فيما بعد)^(١٢٩)، إنما الذي يستلفت الانتباه هو أن المحكمة لم تستند فيما قررت به إلى قواعد الضمان (المواد ١٦٤١ من المجموعة المدنية)، وإنما استندت إلى المادتين ١١٣٥، ١١٤٧ من المجموعة المدنية، الخاصتين بالمسؤولية العقدية بوجه عام، واللتين اعتادت المحكمة الاستناد إليهما كلما أرادت أن تقرر وجود التزام بضمان السلامة في عقد من العقود، وهو ما يقطع

V. la note précitée de J. Huet, D. 1985, p. 485.

(١٢٧)

Cass. 1^{er} civ. 16 mai 1984, Bull. civ. I, No 165, R.T.D. civ. 1985, P. 403 et s. obs. J. Huet. (١٢٨)

(١٢٩) انظر في هذه الانتقادات:

J. Huet, les observations précitées, R.T.D.civ. 1985, P. 403; V. aussi, ph. Remy, observations, R.T.D.civ. 1985, p.179 et s.

وانظر لاحقاً في تحديد مضمون الالتزام بضمان السلامة فقرة ١٧٤ وما بعدها.

بأن المحكمة رأت أن الأضرار التي يحدثها المبيع بعيبه، يجب تعويضها في إطار القواعد العامة للمسئولية العقدية، باعتبارها ناشئة عن الإخلال بالتزام بضمان السلامة يتضمنه عقد البيع، اعتبرته المحكمة، على خلاف الحقيقة، التزاما بوسيلة.

١٥٢ - وتأكد الأخذ بفكرة الالتزام بضمان السلامة في حكم آخر أصدرته محكمة النقض في ٢٠ مارس ١٩٨٩^(١٣٠). حيث نقضت حكم الاستئناف الذي قرر مسئولية منتج جهاز التلفاز الذي انفجر بعد شرائه بثماني سنوات، رغم عجز المشتري عن إثبات أن الجهاز عند تسليمه، كان ينطوي على عيب في تصنيعه. ويؤخذ تأكيد الالتزام بضمان السلامة من ثلاثة عناصر تضمنها الحكم: الأول، أن المحكمة كان يكفيها، لإلغاء حكم الاستئناف، أن تستند إلى ضمان العيوب الخفية. حيث يتطلب إعماله وجود عيب بالمبيع سابق على التسليم، وهو ما لم يفلح المشتري في التدليل عليه. ولكن المحكمة ذهبت إلى أبعد من ذلك، فتطلبت ألا يكون عيب السلعة مصدرا لخطر بالنسبة للأشخاص أو للأموال، وهو ما يؤكد أنها تخطت النطاق الخاص بالضمان إلى نطاق المسئولية العقدية بصفة عامة^(١٣١) الثاني، أن الحكم قد صدر استنادا، لا إلى النصوص الخاصة بضمان العيوب الخفية (المواد ١٦٤١ وما بعدها)، ولكن إلى نص المادة ١١٣٥ مدني. واستبعاد نصوص الضمان لصالح النصوص المتعلقة بالمسئولية العقدية بصفة عامة يؤكد أن المحكمة تريد أن ترسي دعائم التزام بضمان السلامة مستقل عن الالتزام بضمان العيوب الخفية^(١٣٢)، الثالث والأخير هو الحيثية التي استندت إليها محكمة النقض في إلغاء حكم الاستئناف، والتي قررت فيها أن: «البائع المهني يلتزم فقط بتسليم منتجات خالية من كل عيب أو خلل في التصنيع يكون مصدرا لخطر بالنسبة

Cass. 1^{er} civ. 20 mars 1989, D. 1989, P. 381 et s., note Ph. Malaurie; R.T.D. civ. 1989, P. (١٣٠) 756, note. p. Jourdain.

V.P. Jourdain, les obs. Précitées, p. 757.

(١٣١)

V.D. Arlie, L'obligation de sécurité du vendeur professionnel, R.J.D.A. 1993, doct., p. (١٣٢) 409 et s. spéc., p. 410; Jourdain, obs. précitées, p. 757.

للأشخاص أو للأموال^(١٣٣)، فاستعمال تعبير «الخطر» بالنسبة للأشخاص أو للأموال يثير فكرة الالتزام بضمان السلامة. كما أن العيب أو الخلل في التصنيع المشار إليهما في الحكم، لهما في نظر المحكمة، معنى يختلف عن معنى العيب الموجب للضمان. فالعيب في الضمان يجعل الشيء غير صالح للاستعمال المخصص له rend la chose inapte à l'usage auquel elle est destirée أما العيب المعول عليه في الحكم فهو الخلل الذي يجعل الشيء مصدر خطر بالنسبة للأشخاص أو للأموال^(١٣٤) وهذا الفارق يقطع باتجاه المحكمة إلى استبعاد قواعد الضمان، والانتقال إلى التزام آخر هو الالتزام بضمان السلامة.

١٥٣ - وإذا كانت محكمة النقض قد تحرزت فيما ذكرناه حتى الآن من أحكام من استعمال اصطلاح الالتزام بضمان السلامة بشكل مباشر، بحيث كان التأكيد بوجود هذا الالتزام يؤخذ من أحكامها عن طريق الاستنتاج واستعمال قواعد التفسير، فإنها ما لبثت، في أحكامها الحديثة، أن أعلنت، صراحة، اعتناقها لفكرة الالتزام بضمان السلامة المستقل عن الالتزام بضمان العيوب الخفية.

١٥٤ - ففي قضية تتعلق بإصابات خطيرة لحقت بشرة سيدة على أثر استعمالها لمستحضر تجميل، أعلنت محكمة النقض أن: «المنتج والبائع لبعض المنتجات شائعة الاستعمال، وبالذات تلك المخصصة للعناية بالجسم البشري وراحته يتحملان بالتزام بضمان السلامة»^(١٣٥). والملفت للنظر في هذا الحكم أنه لم ينسب إلى

(١٣٣) "Attendu-dit la cour-que le vendeur professionnel est tenu de livrer des produits exempts de tout vice ou de tout défaut de fabrication de nature à créer un danger pour les personnes ou les biens".

(١٣٤) هذا الحكم واضح تأثره - شأنه في ذلك شأن ما سنذكره بعد ذلك من أحكام في الموضوع - بالتوجيه الأوروبي الخاصة بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، وهو ما سنعود لبيان تفصيلا فيما بعد.

Cass. 1^{er} civ. 22 Janv. 1991, Bull. civ. I, No 30 R.T.D. civ.

(١٣٥)

1991, P. 539, obs. P. Jourdain: "Attendu-dit l'arrêt-que le fabricant et le vendeur de certains produits d'usage courant spécialement destinés aux soins ou au confort du corps humain sont tenus d'une obligation de sécurité".

البائع لا إخلال بالالتزام بضمان العيوب الخفية (حيث لم يثبت وجود أي عيب بالمستحضر)، ولا مخالفة للالتزام بالإدلاء بالبيانات والتحذير^(١٣٦). وهو ما يعني أن محكمة النقض من ناحية اعترفت، لأول مرة بشكل مباشر، بوجود التزام بضمان السلامة في عقد البيع، ومن ناحية أخرى اعتبرت فكرة السلامة محلاً للالتزام قائم بذاته مستقل عن الالتزامات الأخرى التي تثقل كاهل البائع، وعلى وجه الخصوص الالتزام بضمان العيوب الخفية^(١٣٧).

١٥٥ - وقد توجت محكمة النقض هذا التطور بحكمين حديشين، أكدت فيهما بما لا يدع مجالاً لأي شك، وجود التزام بضمان السلامة في عقد البيع، مستقل عن الالتزام بضمان العيوب الخفية.

١٥٦ - وتتعلق وقائع الحكم الأول، الذي أصدرته المحكمة في ١١ يونيو ١٩٩١^(١٣٨)، بزوجين قاما بشراء منزل متحرك mobile-home، وبعد تسلمه بيومين وجدا مختنقين بداخله، بفعل غاز ثاني أوكسيد الكربون المنبعث من مدفأة تعمل بالغاز مركبة بالمنزل، الذي ثبت أنه كان ينطوي على عيب في تصميمه يتمثل في

(١٣٦) بل أكثر من ذلك، فإن محكمة الاستئناف نفت أن يكون هناك إخلال بالالتزام بالتسليم المطابق، مؤكدة أن المستحضر الذي كانت تحتويه العلبة لم يكن به أي تغير عن تركيبه العادي واعتبر لذلك أن الإصابة نشأت عن حساسية لدى السيدة لمادة المانتول الداخلة في تركيب المستحضر.

(١٣٧) V.dans le même sens, P. Jourdain, obs. précitées, R.T.D. civ. 1991, p. 539, où il dit: "habituellement, l'obligation de sécurité n'est pas affirmée de façon autonome dans le contrat de vente. Elle est incluse dans la garantie des vices ou bien constitue l'objet d'une obligation de renseignement sur les précautions d'utilisation à prendre pour l'usage de choses dangereuses et s'analyse alors en une obligation de mise en grade. Or il semble bien qu'ici l'arrêt l'ait envisagée en elle-même; indépendamment de la garantie des vices ou d'une quelconque obligation de renseignement dont la violation n'était d'ailleurs pas reprochée aux défendeurs les termes du pourvoi, comme ceux de l'arrêt qui visent exclusivement l'obligation de sécurité, paraissent l'attester".

(١٣٨) Cass. 1^{er} civ. 11 Juin 1991, Bull. civ. I, No 201; J.C.P. 1992 I, 3572, P. 158 et 159, obs. G. Viney; Contrats- Concurrence- Consommation 1991, No 219, note L. Leveneur; R.T.D. Civ. 1992, P. 114, obs. P. Jourdain; D. 1993, Somm., P. 241, note O. Tournafond.

سوء نظام التهوية به. وقد طلب أقارب المتوفين الحكم لهم بفسخ البيع وبالتعويض عما لحقهم من ضرر من جراء الوفاة، فأجابتهم محكمة الاستئناف إلى طلب التعويض ولكنها رفضت الحكم بالفسخ على أساس أن دعوى ضمان العيب، التي يتأسس عليها طلب الفسخ، قد سقطت بمضي المدة القصيرة. وقد طعن البائع في الحكم بالنقض وتمسك بأن مضي المدة القصيرة، الذي أسقط الحق في طلب الفسخ، أسقط أيضاً، بالضرورة، الحق في التعويض الذي لا يجوز طلبه إلا في إطار دعوى ضمان العيب، باعتباره أحد الآثار التي رتبها المشرع على وجود العيب الخفي بالمبيع. ولكن محكمة النقض رفضت الطعن، على أساس أن: «دعوى المسؤولية العقدية المترتبة على إخلال البائع بالتزامه بضمان السلامة، والذي يتمثل في تسليم منتجات خالية من أي عيب أو خلل في التصنيع يكون مصدر خطر بالنسبة للأشخاص أو للأموال، لا تخضع لشرط المدة القصيرة المنصوص عليه في المادة ١٦٤٨ من التقنين المدني^(١٣٩)».

وتبدو القيمة العملية لهذا الحكم من زاويتين: الأولى، أنه يعيد التأكيد، بصورة لا لبس فيها ولا غموض، على وجود التزام بضمان السلامة على عاتق المنتج والبائع المهني ويحدد مضمون هذا الالتزام.

الثانية، أنه يؤكد أن هذا الالتزام مستقل عن الالتزام بضمان العيوب الخفية، ولا يخضع من ثم لقواعده، وهو في هذا يختلف عن الأحكام السابقة التي، وإن اعترفت بصورة أو بأخرى بوجود الالتزام بضمان السلامة، فإنها كانت تجري عليه قواعد ضمان العيوب^(١٤٠).

(١٣٩) "Mais attendu que l'action en responsabilité contractuelle contre le vendeur pour manquement à l'obligation de sécurité, laquelle consiste à ne livrer que des produits exempts de tout vice ou de tout défaut de fabrication de nature à créer un danger pour les personnes ou pour les biens, n'est pas soumise au bref délai de l'article 1648 du Code civil".

(١٤٠) V. Ph. le Tourneau, la responsabilité civile, précité, No 1797; G. Viney, les observations citées à note précédente; J.Huet, obs. précitées, R.T.D. civ. 1985, p. 403 et 40; V. aussi par ex. C.A. Rouen 19 fev. 1963, précité; C.A. Paris 14 dec. 1961, précité, Civ. 1^{re}, 28 nov.

١٥٧ - أما الحكم الثاني، والذي أصدرته المحكمة في ٢٧ يناير ١٩٩٣^(١٤١)، فيتعلق بصياد أصيب أثناء مباراة للصيد بسبب انفجار بندقيته نتيجة انحشار طلق بها. وكان المضرور قد حصل على هذا الطلق من أخيه الذي كان قد اشتراه، ضمن مجموعة، لدى بائع أسلحة، كان بدوره قد ابتاعه لدى شركة لتجارة السلاح تدعى نوبل. وقد رفع المضرور دعواه ضد البائع لأخيه وضد شركة نوبل على أساس المادة ١/١٣٨٤ الخاصة بالمسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية. وإزاء رفض محكمة أول درجة الاعتراف بمسؤولية أي من المدعى عليهم على أساس النص المذكور، فقد طالب المضرور ومؤمنه محكمة الاستئناف بتقرير حقه في التعويض، إما على أساس قواعد ضمان العيوب الخفية، وإما على أساس قواعد المسؤولية عن فعل الأشياء. بيد أن محكمة الاستئناف قضت برفض طلب التعويض، من ناحية باعتباره دعوى ضمان لرفعها بعد مضي المدة القصيرة المقررة في المادة ١٦٤٨ مدني، ومن ناحية أخرى باعتباره دعوى مسؤولية عن فعل الأشياء لعجز المحكمة عن تحديد من يكون، من البائع المباشر أو شركة نوبل، منتج السلاح المعيب ومن ثم حارسا لتكوينه^(١٤٢).

1979, D. 1980, I.R., P. 566, not Chr. Larroumet; Civ. 1^{er}, 21 nov. 1978, D.I.R.P. 448, note Larroumet' Civ. 1^{er}, 18 Janv. 1978, Bull. civ. I, No 27; Civ. 1^{er}, 28 nov 1979, précité: civ. 1^{er}, 16 mai 1984, précité, civ. 1^{er}, 20 mars 1989, précité.

وإذا كانت بعض الأحكام القديمة. قد أنكرت أن البيع يتضمن التزاما بضمان السلامة لمصلحة المشتري، فقد كان الهدف من وراء ذلك هو تكييف مسؤولية البائع، عن الأضرار التي تقع للمشتري داخل المحل، على أنها تقصيرية، بما يسمح بمساءلته على أساس المادة ١/١٣٨٤ أي باعتباره حارسا (انظر مثلاً: نقض مدني ٧ نوفمبر ١٩٦١، داللو ١٩٦٢، ص ١٤٦، نقض مدني ١٩ نوفمبر ١٩٦٤، داللو ١٩٦٥، ص ٩٣ مع تعليق للأستاذ اسمان).

Cass. 1^{er} civ. 27 Janv. 1993, Bull. civ. I, No 44, R.T.D. civ. 1993, p. 592 et s. note (١٤١) Jourdain; D. 1994, Somm., P. 238, not O. Tournafond; V. également d. Arlie, L'obligation de securite du vendeur professionnel, article précité, p. 409.

(١٤٢) والواقع أن محكمة النقض لم تتطرق في حكمها لبحث مسألة الحراسة، لا لأن هذه الفكرة يصعب تطبيقها، كما ادعت محكمة الموضوع، ولكن لأن هذا التطبيق لم يكن له محل إزاء حدوث الضرر في إطار مجموعة عقدية، مما ينفي إمكانية تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية.

ولكن هذا التحليل لم يحظ بقبول محكمة النقض التي ألغت الحكم على أساس أن دعوى المضرور تخضع: «لا لقواعد الضمان وإنما لقواعد المسؤولية العقدية، بحيث لا يكون من المتعين رفعها خلال المدة القصيرة المنصوص عليها في المادة ١٦٤٨ من المجموعة المدنية»، لأن «البائع المهني يلتزم بتسليم منتجات خالية من أي عيب أو خلل في التصنيع يكون مصدر خطر بالنسبة للأشخاص أو للأموال»^(١٤٣).

يتضح لنا من استعراض الأحكام السابقة أن القضاء الفرنسي قد انتهى به المطاف إلى الاعتراف صراحة بوجود التزام بضمان السلامة في عقد البيع الذي يربط المستهلك بالبائع المهني، وأنه في سبيل تحقيق حماية أكثر فعالية للمستهلك، قد أكد استقلال هذا الالتزام عن الالتزام بضمان العيوب الخفية. ولعلنا بهذا نستبق الحديث عن الآثار المترتبة على هذا الالتزام، وهي التي سنعرض لدراستها حالا.

(١٤٣) وقد يثير هذا الحكم التساؤل في خصوص ما ذهب إليه من تطبيق قواعد المسؤولية العقدية في الوقت الذي لا توجد فيه أية رابطة تعاقدية بين المضرور وبين بائع السلاح. ولكن مسلك المحكمة لا غبار عليه في هذا الصدد لأنها كانت بصدد سلسلة عقدية Chaîne de contrats، فالمضرور لم يكن غير حقيقي (غير أجنبي تماما) في علاقته ببائعي الطلق المعيب، ولكنه كان مكتسبا للملكية في إطار عقد Un sous-acqureur كما لاحظت محكمة النقض. صحيح أن السلسلة العقدية لم تكن متجانسة، إذ تضمنت بيعين متتاليين أعقبتهما هبة يدوية don manuel تسلم بمقتضاها المضرور الطلق من أخيه، ولكنها سلسلة ناقلة للملكية Une chaîne translatrice de propriété ولذلك لم يكن هناك شك في أن المضرور يستطيع، وفقا لما استقر عليه القضاء الفرنسي، الرجوع على المنتج أو على أي من البائعين بدعوى مباشرة هي «بالضرورة ذات طبيعة عقدية». وبطبيعة الحال فإن الدعوى العقدية لا تجعل ثمة محل لقواعد المسؤولية التقصيرية، ولذلك لم تعترض محكمة النقض على عدم تطبيق محكمة الاستئناف للمادة ١٣٨٤/مدني V.Jourdain, les obs. précédées, R.T.D.civ. 1993, P. 593. وانظر عكس ذلك، في نقد الحكم لعدم تطبيق قواعد المسؤولية عن فعل الأشياء لانتفاء العلاقة العقدية بين المضرور والبائع (O. Tournafond, note précitée, D. 1994, somm p. 238, 2^e colonne).

الفرع الثاني

الآثار المترتبة على الالتزام بضمان السلامة المستقل

١٥٨ - الأثر الجوهري المترتب على الاعتراف بالالتزام بضمان السلامة هو تقوية الحماية المقررة للمستهلك، بيد أن جهد القضاء الفرنسي في هذا الخصوص استهدف تحقيق غرض آخر، ألا وهو سد العجز في التشريعات المتعلقة بضمان سلامة المستهلكين والمستهملين، كذلك توفيق أحكام القانون الوضعي الفرنسي، بقدر المستطاع، مع أحكام التوجيه الأوروبي الصادر في ٢٥ يوليو ١٩٨٦ والخاص بالمسئولية عن فعل المنتجات المعيبة، تلافياً للنتائج المترتبة على تأخر المشرع الفرنسي في القيام بما يجب عليه من إدخال التوجيه في القانون الوضعي. وسنعرض فيما يلي لهاتين المسألتين في غصنين على التوالي.

الغصن الأول

تقوية الحماية المقررة للمستهلك

١٥٩ - الواقع أن تفحص القضاء في المرحلة السابقة على الإقرار بوجود الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع، يكشف أن المحاكم كانت تضع المضرور من الغير في موقف أفضل من موقف المشتري، أي المضرور المتعاقد.

بيان ذلك أن محكمة النقض قبل حكمها الصادر في ٩ أكتوبر ١٩٧٩^(١٤٤)، الذي اعتبرت فيه أن دعوى المشتري الأخيرة ضد المنتج أو أي من البائعين الوسطاء، هي بالضرورة ذات طبيعة عقدية Une action nécessairement de nature contractuelle كانت تسمح لهذا المشتري بأن يقيم دعواه بالتعويض إما على أساس القواعد الخاصة بضمان العيوب الخفية، وإما على أساس القواعد العامة في

Cass. 1^{er} civ. 9 oct. 1979, Bull. civ. I, No 241, P. 192.

المسؤولية التقصيرية^(١٤٥). فإذا اختار المشتري هذا الطريق الأخير، كان من حقه أن يستفيد من حكم المادة ١/١٣٨٤ مدني الخاصة بالمسؤولية عن فعل الأشياء فيرجع على المنتج باعتباره حارسا لتكوين الشيء gardien de la structure، خلال المدة المقررة لتقادم دعوى المسؤولية التقصيرية، وهي ثلاثون سنة (م ٢٢٦٢ مدني فرنسي)، أصبحت عشر سنوات من تاريخ ظهور الضرر أو تفاقمه منذ العمل بالقانون رقم ٨٥/٦٧٧، الصادر في ٥ يوليو ١٩٨٥^(١٤٦)، في عبارة موجزة فإن المشتري الأخير كان يستطيع، باختياره دعوى المسؤولية التقصيرية، أن يتلافى تطبيق شرط المدة القصيرة المقررة لسقوط دعوى الضمان، والتي يتقيد بها المشتري المباشر في رجوعه على المنتج، ومن ثم يكون المشتري الأخير في وضع يفضل وضع المشتري المباشر^(١٤٧)، كما أن المشتري الأخير يستطيع، باختياره الرجوع على المنتج استنادا إلى المادة ١/١٣٨٤، أن يستفيد من قرينة المسؤولية المقررة في مواجهة حارس الأشياء، حين لا يستطيع المشتري المباشر، الذي يرجع بمقتضى ضمان العيوب الخفية، الحصول على التعويض إلا بإثبات توافر شروط الضمان وعلى وجه الخصوص إثبات توافر العيب بأوصافه المعروفة، إضافة إلى رفع الدعوى خلال المدة القصيرة المحددة بالمادة ١٦٤٨ مدني.

١٦٠ - على أن هذه التفرقة غير المنطقية لم يعد لها محل منذ صدور الحكم المشار إليه آنفا في ٩ أكتوبر ١٩٧٩، إذ قررت محكمة النقض في هذا الحكم ضرورة التقيد بمبدأ عدم جواز الخيرة بين المسئوليتين العقدية والتقصيرية، واعتبرت

(١٤٥) V.D. Arlie, L'obligation de sécurité du vendeur professionnel, précité, p. 411, No A.

(١٤٦) حيث تنص المادة ٢٢٧٠ - ١، التي تم إدخالها في التقنين المدني بمقتضى القانون ٦٧٧/٨٥ على أن تقادم دعاوى المسؤولية التقصيرية بانقضاء عشر سنوات من تاريخ ظهور الضرر أو تفاقمه.

“Les actions en responsabilité extra- contractuelle se prescrivent par dix ans à compter de la manifestation du dommage ou de son aggravation”.

(١٤٧) V. par exemple, Cass. 1^{er} civ. 12 nov. 1975, J.C.P. 1979, II, 18479, G. Viney. V. aussi, D. Arlie, article précité, Ibid.

لذلك أن الدعوى المباشرة للمشتري الأخير ضد المنتج أو ضد أي من البائعين الوسيطاء، بضمان العيب الذي يعتور المبيع، هي بالضرورة ذات طبيعة عقدية. وقد ترتب على ذلك إغلاق طريق المسؤولية التقصيرية أمام هذا المشتري، وإلزامه، تبعاً لذلك بالرجوع بدعوى ضمان العيوب الخفية، متقيداً بشروطها، بما في ذلك شرط المدة القصيرة، شأنه في ذلك شأن المشتري الذي يرجع على بائعه المباشر^(١٤٨).

١٦١ - وإذا كان الاعتراف بالطبيعة العقدية للدعوى التي يرجع بها المشتري غير المباشر ضد المنتج أو البائع الوسيط يكفل توحيد المعاملة بين جميع المشتريين، مباشرين أو غير مباشرين، فإنه لم يكن كفيلاً بإزالة التفرقة بين المتعاقد، سواء أكان مشترياً مباشراً أم غير مباشر، وبين الغير الأجنبي تماماً Le tiers Véritable أي الشخص الذي لحقه ضرر من الشيء دون أن يكون قد تلقى ملكيته أو أي حق عيني عليه في إطار عقد من العقود (كالسارة الذين يصابون من انقلاب سيارة، أو الضيوف الذين يصابون بتسمم من جراء أغذية تالفة اشتراها مضيفهم وقدمها لهم، أو الحيران الذين يلحقهم أذى من جراء انفجار جهاز أو آلة في شقة جارهم... الخ). فالأولون بحكم أن دعواهم عقدية تستند إلى بيع متتابعة، يتعين عليهم الرجوع بضمان

(١٤٨) يتعين مع ذلك أن نلاحظ أن الدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض قد استمرت في اعتبار دعوى المشتري الأخير ضد المنتج دعوى تقصيرية، وأجازت من ثم رفعها على أساس المادة ١/١٣٨٤ مدني الخاصة بحراسة الأشياء:

V. Cass. 2^e civ. 4 nov. 1987, Gaz. Pal. 1988, panor. p. 14, obs. F. Chabas; Cass. 2^e civ. 14 avr. 1988, Gaz. pal 1988, panor., P. 158, obs. F. Chabas.

ولكن هذه الدائرة عدلت عن قضائها، وانضمت إلى الدائرة المدنية الأولى في اعتبار دعوى المشتري الأخير ضد المنتج ذات طبيعة عقدية.

V. Cass. 2^e civ. 30 nov. 1988, Bull. civ. II, No 240, P. 130, R.T.D. Civ. 1989, P. 323, obs. p. Jourdain.

وقد طبق القضاء المبدأ نفسه على دعوى المشتري المتأخر ضد المنتج بعدم المطابقة. V. Cass. Ass. Plen. 7 fev. 1986, précité; Cass. 3^e civ. 26 mai 1992, R.J.D.A. 1992/7, No 701. وقد سبق أن رأينا أن القضاء يسمح بانتقال دعوى السلف إلى خلفه الخاص، باعتبارها أحد توابع الشيء محل الخلافة، سواء تمت الخلافة بمقتضى عقد معاوضة (كالبيع مثلاً) أم بمقتضى عقد من عقود التبرع، كالهبة مثلاً. راجع آنفاً فقرة ١٥٧ والهوامش.

العيوب الخفية، متقيدين بشروطه، ومنها شرط المدة القصيرة المحددة لرفع الدعوى بنص المادة ١٦٤٨ مدني. والآخرين بحسبان أن رجوعهم يتم على أساس المسؤولية التقصيرية، يستطيعون الاستناد إلى المادة ١/١٣٨٤ مدني، والتمسك بتجزئة الحراسة، مما يجعل لهم مطالبة المنتج مباشرة بالتعويض، بصفته حارسا للتكوين، دون التقيد بشرط المدة القصيرة، بل تكون دعواهم مقبولة إذا رفعت خلال عشر سنوات من تاريخ ظهور الضرر أو تفاقمه.

١٦٢ - والاعتراف باستقلال الالتزام بضمان السلامة عن الالتزام بضمان العيوب الخفية يزيل هذه التفرقة بين المتعاقدين والغير، بل يضع المتعاقد، أحيانا، في مركز أفضل. فدعوى المسؤولية العقدية المبنية على مخالفة الالتزام بالسلامة لا تتقيد بقواعد التقادم الخاصة بدعوى ضمان العيوب الخفية، وإنما تتقادم، كما ذكرنا آنفا، بمضي عشر سنوات من تاريخ العقد متى كان البائع تاجرا، وبمضي ثلاثين سنة إذا كان البائع غير تاجر. والمدة الأخيرة أطول بكثير من مدة عشر السنوات المحددة لتقادم دعوى المسؤولية التقصيرية.

١٦٣ - ثمة وجه آخر لتحسين موقف المشتري في مواجهة المضرور غير المتعاقد الذي يستند إلى قواعد المسؤولية التقصيرية. فالمشتري غير المباشر يتلقى، ليس فقط دعوى الضمان التي لبائعه ضد بائع البائع، ولكن أيضا جميع الحقوق التي للأول تجاه الأخير، بما في ذلك دعوى المسؤولية العقدية المبنية على مخالفة الالتزامات الأخرى المتولدة عن البيع، كالالتزام بالمطابقة، والالتزام بضمان السلامة، وهو ما يزيد، بلا شك، فرصة في الحصول على التعويض^(١٤٩).

وفوق ذلك فإن الأحكام التي أرست دعائم الالتزام المستقل بضمان السلامة أزيلت، فيما يتعلق بإمكانية اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض، كل تفرقة بين المشتري الذي لحقه الضرر نتيجة تعيب الشيء، وذلك الذي تعاقد على مبيع خال من العيوب ولكن لحقه الضرر من جراء إخلال البائع أو المنتج بالتزام آخر ينطأ به

V.D. Arlie, L'article précité, p. 214, 1^{re} colonne.

(١٤٩)

ضمان سلامة المستهلك أو المستعمل: كالتزام البائع بالإفشاء بالبيانات وتحذير المشتري من المخاطر التي تحيط باستعمال السلعة، أو التزامه باتخاذ الحيطة والحذر فيما يتعلق بتصميم السلعة وتصنيعها^(١٥٠) وتجهيزها. فدعوى المشتري في الحالة الأخيرة كانت تخضع، في غيبة النص الخاص، للقواعد العامة في المسؤولية العقدية، وتتقدم، تبعاً لذلك بالمدة الطويلة، وهو ما يجعل له أفضلية على المشتري الذي يرفع دعوى الضمان ويتقيد بقيودها وخاصة ذلك المتعلق بشرط المدة القصيرة. أما الآن وقد أصبح في استطاعة المشتري المضروب من عيب الشيء أن يرفع دعوى المسؤولية العقدية، استناداً إلى الالتزام بضمان السلامة، فقد زالت هذه الأفضلية، وأصبح المضروب بسبب العيب، كالمضروب بسبب الخطورة الكامنة في المبيع، مستفيداً من التقدم بالمدة الطويلة.

الفصل الثاني

استكمال الجهود التشريعية

فيما يتعلق بضمان السلامة

١٦٤ - كانت سلامة المستهلك من الأضرار التي تحدثها المنتجات محل اهتمام المشرع الفرنسي، الذي سعى - منذ فترة طويلة - إلى وضع قواعد ذات طابع وقائي، تهدف إلى منع ظهور منتجات ضارة أو خطيرة في السوق. ولا شك أن المحاكم بتقريرها وجود التزام بالسلامة لصالح المستهلك، إنما تكمل هذا الجهد التشريعي بتقرير مسؤولية المنتج أو الموزع الذي يقوم بطرح منتجات تلحق، بسبب ما فيها من عيوب، الضرر بمن يستعملها أو يستهلكها.

ولكن فكرة السلامة ما لبثت أن استلقت نظر المشرع على مستوى المجموعة الاقتصادية الأوروبية، حيث بذلت جهوداً كثيرة لتوحيد القواعد المتعلقة بضمان سلامة المستهلكين، توجت بإصدار التوجيه الأوروبي الخاص بالمسؤولية عن فعل

(١٥٠) راجع في المسؤولية عن الإخلال بهذه الالتزامات، بحثنا بعنوان ضمان السلامة من الأضرار الناشئة عن الخطورة الكامنة في المنتجات الصناعية المباعة، تحت الطبع بمجلة المحامي الكويتية.

V. également, d. Arlie, L'article précité, p. 214, note 28.

المنتجات المعيبة. وسنرى أن القضاء الفرنسي في تقرير الالتزام بضمان السلامة قد تأثر بأحكام هذا التوجيه، محاولاً أن يتلافى النتائج المترتبة على تأخر المشرع في إدخال هذه الأحكام في القانون الوضعي الفرنسي.

الفقرة الأولى: تكملة التشريعات ذات الطابع الوقائي:

١٦٥ - لا جدال في أن الالتزام بضمان السلامة الذي أضافه القضاء لمصلحة المستهلك إنما يكمل النصوص التشريعية التي تهدف إلى منع ظهور منتجات في السوق تكون، بسبب عيوبها، مصدراً لأضرار جسمية أو مادية للمستهلكين أو للمستهملين. وعلى وجه الخصوص القانون الصادر في الأول من أغسطس ١٩٥٥، والقانون الصادر في ٢١ يوليو ١٩٨٣.

فقانون ١٩٥٥ وإن كان يستهدف، بالدرجة الأولى، قمع الغش La répression de fraudes، إلا أنه فتح الطريق، بلا جدال لمحاربة المنتجات الخطرة Les produits dangereux، ليس فقط عن طريق توقيع العقاب على من يقلدون، أو يروجون، أو يبيعون منتجات مقلدة أو فاسدة أو سامة تستخدم في تغذية الإنسان، ولكن أيضاً عن طريق السماح للإدارة بأن تنظم، عن طريق المراسيم، العناصر الداخلة في تكوين المنتجات، وما يمكن أن يرد على هذه العناصر من معالجة، والخصائص التي تجعل المنتج غير صالح للاستهلاك الآدمي^(١٥١).

أما في قانون ٢١ يوليو ١٩٨٣ La Loi No 83-660 du 21 Juill. 1983 sur La Sécurité des consommateurs فقد جعل، لأول مرة، أمان المنتجات محلاً لقاعدة

(١٥١) V. sur ces points, Bouloc. la loi de 1905 en tant qu'instrument de la sécurité des consommateurs, travaux de colloque précité des 6 et 7 nov. 1986, L.G.D.J. 1987, P. 15 et s.: Ajoutons que sur le plan pénal, la sécurité des consommateur est assurée par les textes sanctionnant les coups et blessures par imprudence et l'homicide involontaire; V. Bouloc, la responsabilité pénale des fabricants et distributeurs, travaux du colloque précité des 30 et 31 Janv. 1975, Economica 1975, p. 339 et s. No 30; Nguyen Thanh-Bourgeois, la sécurité des consommateurs. Réflexions sur l'affaire du Talc Morhange, D. 1981, chr. p. 150, No 6 et s.

قانونية، أي محلاً لالتزام يجد مصدره في نصوص القانون^(١٥٢). فقد جعل القانون فكرة السلامة هدفاً في ذاته، لا مجرد غاية يمكن إدراكها من خلال أهداف أخرى^(١٥٣). ولذلك تنص المادة الأولى منه على أنه: «جميع السلع والخدمات يجب أن تتضمن، حال استعمالها في ظروف عادية أو في ظروف أخرى يمكن للمهني أن يتوقعها، احتياطات السلامة التي يمكن ترقبها شرعاً، ولا يترتب عليها المساس بصحة الأشخاص»^(١٥٤) كما أضاف هذا القانون إلى قانون أول أغسطس ١٩٥٥ نصاً يقضي بأن: «المنتجات لدى طرحها في السوق لأول مرة، يجب أن تكون موافقة للقواعد المعمول بها والمتعلقة بسلامة الأشخاص وصحتهم، وأمانة المعاملات التجارية وحماية المستهلكين. ولذلك يلتزم المسئول عن طرح المنتج في السوق لأول مرة أن يتحرى مطابقتها للقواعد واجبة التطبيق»^(١٥٥). ويرجع إلى قانون ١٩٨٣ أيضاً الفضل في إنشاء لجنة سميت بلجنة سلامة المستهلكين La comission de sécurité des consommateurs، تتمثل وظيفتها في جمع المعلومات عن الحوادث المنزلية الناشئة عن المنتجات،

Pour l'étude de cette loi V. Bihl, une réforme nécessaire la loi du 21 Juill. 1983, Gaz pal (١٥٢) 1983, p. 525, même auteur, la loi du 21 Juill. 1983, travaux du Colloque des 6 et 7 nov. 1986, p. 49 et s; Pizzio, la loi du 21 Juillet 1983 sur la sécurité des consommateurs, Act. lég., Dalloz 1984, P. 13; Ghestin et Desché, la vente, op. cit. No 373 et s.; J. Revel, la prévention des accidents domestiques: Vers un régime spécifique de responsabilité du fait des produits; D. 1984, chr., P. 69 et s.

Calais-Auloy, Droit de la consommation, précis Dalloz 3^e ed. 1992, No 207. (١٥٣)

ويرى الأستاذ C. Auloy أن قانون ١٠ يناير ١٩٧٨ الخاص بحماية وإعلام المستهلكين قد تبنى الفكرة نفسها الخاصة بسلامة المستهلك، وكان ذلك واضحاً في المواد من ١ - ٥. ولكن نظراً لأن هذه النصوص لم تستخدم إلا بصورة محدودة للغاية، فقد رأى المشرع أن يحل محلها قانون ٢١ يوليو ١٩٨٣.

“les produits et les services doivent, dans des conditions normales d'utilisation ou dans (١٥٤) d'autres conditions raisonnablement prévisibles par le professionnel présenter la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre et ne pas porter atteinte à la santé des personnes”.

L'article 11-4 ajouté à la loi du 1^{er} août 1905 dispose que: “Dès la première mise sur le (١٥٥) marché, les produits doivent répondre aux prescriptions en vigueur relatives à la sécurité et à la santé des personnes, à la loyauté des transactions commerciales et à la protection des consommateurs. le responsable de la première mise sur le marché d'un produit est donc tenu de vérifier que celui-ci est conforme aux prescriptions en vigueur..”.

واقترح جميع التدابير لتحسين سبل الوقاية من مخاطرها. كما سمح هذا القانون للسلطات العامة أن تتخذ، عن طريق القرارات الوزارية، الإجراءات العاجلة لمعالجة كل خطر حال يهدد سلامة المستهلكين.

١٦٦ - ولا جدال في أن هذه النصوص تتضمن التزاما، مدنيا وجنائيا، متعلقا بأمان المنتجات، يقع بالدرجة الأولى على المنتج، ولكنه يقع كذلك على المستورد، بل يمكن القول بأنه يمتد أيضاً إلى جميع المهنيين الذين يتولون عملية التوزيع ولو في مرحلته الأخيرة أي السابقة مباشرة على وصول السلعة إلى يد المستهلك، فتاجر التجزئة يكون من ثم مسؤولاً إن هو قام بتسويق سلعة تالفة لانتهاؤ تاريخ صلاحيتها^(١٥٦).

ومع ذلك فإن الأمر يتعلق في جميع هذه النصوص بواجبات مهنية devoirs professionnels^(١٥٧) الغرض منها تلافي تسرب منتجات غير سليمة إلى السوق^(١٥٨). ولكنها لا تستطيع، مهما كانت قوتها أو فاعليتها، أن تضمن عدم تسرب مثل هذه المنتجات إلى التداول. فلا مندوحة من وقوع أضرار جسمانية أو مادية بسبب المنتجات المعيبة، ولا مناص من أن تثور، تبعاً لذلك، مشكلة المسؤولية المدنية عن هذه الأضرار. ومن هنا تبدو الحاجة ماسة إلى تكملة هذا النظام الوقائي بنظام فعال لتعويض هذه الأضرار^(١٥٩). وإذا كان من الممكن أن

V.F. Collart Dutilleul et Ph. Delebecque, contrats civils et commerciaux, op. cit. No 298, (١٥٦) p. 232.

Collart et Delebecque, op. cit. Ibid. (١٥٧)

(١٥٨) وإن كان بعض الشراح يعيرون على هذه النصوص ضعف الغرامات التي توقع على مرتكبي الأفعال التي تجرمها، مما يؤثر على صلاحيتها لتحقيق الردع العام لهذه الأفعال.

V. par ex., Bihl, la loi du 21 Juillet 1983, article précité, P, 61 Ghestin et Desche, la vente, op. cit, No 378, P. 425; Calais-Auloy, op. cit., No 218, p. 217.

V. Calais-Auloy, Ne mélangeons plus conformité et sécurité, D. 1993, Chr. P. 130 et s., (١٥٩) notam., p. 130, col. 2, ou il écrit: "aucun système de prévention n'est pleinement efficace. la prévention permet certainement de réduire le nombre des produits et services non conformes ou dangereux; elle ne saurait les éliminer totalement. Des problèmes de responsabilité civile peuvent donc se poser".

يؤخذ على المشرع الفرنسي أنه لم يضع من النصوص، في مجال المسؤولية المدنية، ما يؤكد الحق في السلامة من الأضرار التي تحدثها المنتجات الذي قرره بمقتضى قانون ٢١ يوليو ١٩٨٣، فإن القضاء الفرنسي، كعهده دائما، قد سد جانبا من هذا النقص، عن طريق تأكيد وجود التزام بضمان السلامة لصالح المشتريين مستقل عن الالتزام بضمان العيوب الخفية. فوجود مثل هذا الالتزام يوسع، كما سبق أن ذكرنا، فرص المستهلك في الحصول على التعويض عما لحقه من أضرار من جراء تعيب المنتجات، وبالتالي يؤكد حقه في السلامة.

الفقرة الثانية: تقريب القانون الفرنسي من التوجيه الأوروبي الخاص بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة.

١٦٧ - بعد محاولات عديدة لم يكتب لها النجاح^(١٦٠)، استطاع مجلس وزراء السوق الأوروبية المشتركة أن يقر في ٢٥ يوليو ١٩٨٥ توجيهها تضمن عدة قواعد غايتها التقريب بين النظم التشريعية التي تحكم المسؤولية عن فعل المنتجات في الدول الأعضاء^(١٦١).

١٦٨ - وليس هذا هو موضع الدراسة التفصيلية للتوجيه الأوروبي ونظام المسؤولية الذي يقيمه^(١٦٢). إنما يعنينا فقط أن نبين الخطوط العريضة لهذا النظام، بما يسمح لنا بإيضاح أثره على القضاء الفرنسي فيما يتعلق بالالتزام بضمان السلامة.

فالتوجيه يقوم على عدة أفكار أساسية تتحصل أولاها في أن المسؤولية غير

(١٦٠) انظر في عرض هذه المحاولات، فيني: المسؤولية: الشروط، المرجع السابق، فقرة ٧٦٩، وما بعدها، د. على سيد حسن، المرجع السابق، ص ١٠، ١١، ١٢.

(١٦١) ويحمل هذا التوجيه المسمى التالي:

la directive du conseil des communautés européennes relative au rapprochement des dispositions législatives réglementaires et administratives des Etats membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux.

(١٦٢) هذا الموضوع يستأهل بحثا مستقلا، قد تتاح الفرصة مستقبلا للقيام به.

الخطئية للمنتج هي وحدها الكفيلة بأن تحل بصورة عادلة المشكلة الخاصة بتوزيع مخاطر الإنتاج الفني المعاصر، والتي تمثل إحدى سمات عصرنا الذي تسوده التقنية المتزايدة^(١٦٣).

والفكرة الثانية التي يقوم عليها التوجيه هي أن المسؤولية التي يرسى دعائمها تخضع لنظام موحد، يستفيد منه جميع المضرورين بصرف النظر عن طبيعة العلاقة التي تربط بينهم وبين المسئول. فالتوجيه يقوم على نبذ التفرقة التقليدية بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، ليقوم نظاما خاصا للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة^(١٦٤).

أما الفكرة الثالثة فتتمثل في إلقاء عبء المسؤولية أساسا على منتج السلعة التي أحدثت الضرر أو على الشخص الذي قام باستيرادها. ومن ثم فهو يتضمن تخفيفا لمسؤولية البائعين والموزعين، الذين لا يلتزمون بالتعويض إلا إذا تعذر تحديد المنتج والمستورد^(١٦٥).

وأخيرا فإن التوجيه ينطلق من تعريف للعب الذي يقيم المسؤولية، يختلف تماما عن التعريفات التي يقوم عليها الضمان في عقد البيع. فالمنتج يكون معيبا، وفقا للمادة السادسة من التوجيه متى كان لا يتضمن الأمان الذي يحق للجمهور أن ينتظره، على ضوء جميع الظروف المحيطة، وعلى وجه الخصوص طريقة تقديم السلعة والاستعمال الذي ينتظر أن تؤديه، ولحظة إطلاقها في التداول^(١٦٦).

١٦٩ - وقد حدد المشرع الأوروبي ثلاث سنوات من تاريخ إصدار التوجيه

(١٦٣) الحيثية الثانية للتوجيه.

V.D. Arlie, article précité, p. 414, 1^{re} colonne.

(١٦٤)

(١٦٥) انظر الحيثية الرابعة، وراجع المادتين الأولى والثالثة من التوجيه.

(١٦٦) L'article 6 dispose que " le produit est défectueux lorsqu'il n'offre pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre compte tenu de toutes les circonstances, et notamment: 1- de la présentation du produit; 2-de l'usage du produit qui peut être raisonnablement attendu; 3 du moment de la mise en circulation du produit..".

تقوم خلالها جميع الدول الأعضاء بإدخاله في تشريعاتها الداخلية. بعبارة أخرى فإنه كان يتعين أن يتم توفيق جميع التشريعات مع أحكام التوجيه في موعد غايته ٣٠ يوليو ١٩٨٨. وإذا كانت بعض الدول قد أتمت هذه الخطوة بالفعل^(١٦٧)، فإن فرنسا لم تقم بها حتى يومنا هذا على الرغم من تعدد مشروعات القوانين التي قدمت لهذا الغرض^(١٦٨). ولهذا السبب فقد حاول القضاء الفرنسي أن يفسر أحكام التقنين المدني بما يسد العجز الناتج عن تأخر المشرع في إصدار قانون يطبق أحكام التوجيه الأوروبي، فكان أن قرر قيام التزام مستقل بضمان السلامة على عاتق البائع المهني - منتجا أو موزعا - استوحى فكرته من التوجيه الأوروبي ذاته.

١٧٠ - وسوف نعرض الآن، بإيجاز تام، وجوه الاتفاق والاختلاف بين النظام الذي أرساه القضاء والنظام الذي تضمنه التوجيه وأحدث مشروع قدم لإدخاله في القانون الفرنسي^(١٦٩)، مع التنبيه إلى أننا سنقوم، من وقت لآخر، بإبراز وجوه الاتفاق والاختلاف بين النظامين في مواضيع مختلفة من هذا البحث.

يلاحظ بداءة تأثر محكمة النقض الفرنسية بأحكام التوجيه الأوروبي في

(١٦٧) هذا هو الحال بالنسبة لألمانيا الاتحادية بمقتضى قانون صادر في ١٥ ديسمبر ١٩٨٩، مملكة بلجيكا بمقتضى قانون صادر في ٢٥ فبراير ١٩٩١، الدانمارك بمقتضى قانون صادر في ٧ يونيو ١٩٨٩، اليونان بمقتضى مرسوم بقانون صادر في ٣١ مارس ١٩٨٨، أيرلندا بموجب قانون صادر سنة ١٩٩١، إيطاليا بموجب مرسوم بقانون صادر في ٢٤ مايو ١٩٨٨، هولندا بموجب قانون صادر في ١٣ سبتمبر ١٩٩٠، البرتغال بموجب مرسوم بقانون صادر في ٦ نوفمبر ١٩٨٩، والمملكة المتحدة البريطانية بموجب قانون صادر في سنة ١٩٨٧.

(١٦٨) V. Projet de loi No 1395 enregistre le 23 mai, 1990; Ghestin et Desché, la vente, op. cit., No 905 et s.; Ce projet modifie aussi certaines dispositions du code civil relatives à la garantie des vices cachés. Ce projet de loi a fait l'objet de deux lectures à l'Assemblée nationale et de deux lectures divergentes au Sénat. Un texte commun a été élaboré par la commission mixte paritaire, C'est ce texte qui sera peut-être prochainement voté.

(١٦٩) راجع في دراسة وجوه الاتفاق والاختلاف هذه بشيء من التفصيل: Dutilleul et Delebecque, op. cit. No 301 et s. D. Arlie, article précité, p. 413 et s.; P. Jourdain, obs., R.T.D. civ 1989, p. 756 et s.; 1992, p. 114 et s.; 1993, p. 592 et s.; O. Tournafond, note sous civ. 1^{re}, 11 Juin 1991, D. 1993, Somm. p. 214 et 215.

تحديدها لمضمون الالتزام بضمان السلامة: فالمنتج يلتزم - وفقا للأحكام التي سبق لنا عرضها - بتسليم منتجات «خالية من أي عيب أو خلل يكون مصدر خطر بالنسبة للأشخاص أو للأموال». فالخطر بالنسبة للأشخاص أو للأموال قريب من فكرة نقص الأمان Le défaut de sécurité التي جعلها المشرع الأوروبي معيارا للعيب الذي يقيم المسؤولية. فهذه الفكرة وتلك لا تؤخذ من وجود نقيصة تؤثر في استعمال الشيء، وإنما تؤخذ مما يمثله المنتج من تهديد بالنسبة للأشخاص أو للأموال، بسبب تعييه، أو ما به من خطورة لم يتم لفت نظر المستهلك إليها.. الخ^(١٧٠).

١٧١ - أما عن وجوه الاتفاق بين النظامين فتبدو فيما يلي:

١ - من حيث المنتجات المعنية، يتفق النظام القضائي مع النظام الأوروبي في انطباقهما على جميع المنتجات المادية المنقولة التي تطرح في التداول. مع ملاحظة أن التوجيه الأوروبي يستبعد المواد الأولية الزراعية ومنتجات الصيد التي لم تخضع لأي معالجة صناعية^(١٧١).

٢ - من حيث استقلال نظام المسؤولية، فقد ذكرنا أن التوجيه يقيم نظاما خاصا للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة يقوم على فكرة نقص الأمان في المنتج، ولا صلة له بنظام المسؤولية العقدية أو التقصيرية المعروف في الأنظمة التشريعية ومنها النظام الفرنسي. أما النظام القضائي القائم على الالتزام المستقل بضمان السلامة، فهو يقيم مسؤولية قريبة من ذلك، وعلى وجه الخصوص، مستقلة عن المسؤولية التي كانت تنشأ، فيما سبق، عن الإخلال بالالتزام بضمان العيوب الخفية في المبيع^(١٧٢).

(١٧٠) V.R. Arlie, article précité, p. 413, 1^o col; P. Jourdain obs. R.T.D. civ. 1992, P. 115.

(١٧١) V.L'article 2 de la directive.

(١٧٢) انظر في نظام المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالالتزام بضمان السلامة، المطلب التالي.

٣ - من حيث النظام القانوني للمسئولية فسوف نرى في الفقرات التالية أن المسؤولية التي أقامها القضاء على الالتزام بضمان السلامة هي أقرب ما تكون إلى المسؤولية الموضوعية، حيث لا يلزم لقيامها إثبات خطأ المنتج أو البائع، وإن كان يتعين مع ذلك على المضرور أن يقيم الدليل على وجود «عيب أو خلل في التصنيع يجعل السلعة مصدر خطر بالنسبة للأشخاص أو للأموال». وهو نظام قريب إلى حد كبير من ذلك الذي يقيمه التوجيه الأوروبي، والذي لا يلزم بدوره المضرور بإثبات خطأ في جانب المسئول، وإنما يوجب عليه فقط إثبات «نقص الأمان»، الذي يمكن أن يؤخذ، كما ذكرنا، من عيب أو عدم مطابقة أو عدم كفاية التخدير. الخ^(١٧٣).

١٧٢ - أما عن وجوه الاختلاف بين النظامين فهي تتمثل في ثلاثة أمور:

١ - فيما يتعلق بطبيعة المسؤولية: فالنظام القضائي للالتزام بضمان السلامة يفترض وجود عقد أو عقود متتابعة وردت على الشيء المبيع. ومن ثم فهو يقيم مسؤولية عقدية، أي لا يستفيد منها إلا المضرور الذي تلقى الشيء بمقتضى عقد بيعه أو عقد آخر ناقل للملكية^(١٧٤). أما التوجيه الأوروبي فهو يقيم - كما ذكرنا سلفا - مسؤولية موحدة يستفيد منها كل من لحقه ضرر، دون اعتبار لطبيعة العلاقة التي تربطه بالمسئول.

٢ - فيما يتعلق بمدة رفع الدعوى: فقد سبق أن ذكرنا أن محكمة النقض استطاعت عن طريق الأخذ بالالتزام بضمان السلامة المستقل عن الالتزام بضمان العيوب الخفية أن تخلص المشتري من التقادم القصير الذي تقررته المادة ١٦٤٨ مدني، لتخضع دعواه بالتعويض للتقادم الطويل طبقا للقواعد العامة في المسؤولية العقدية.

V.L'article 4 de la directive.

(١٧٣)

(١٧٤) على أن دراستنا في هذا المجال تقتصر بطبيعة الحال على الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع وحده، الذي يكون البائع فيه مهنيا.

أما التوجيه الأوروبي فهو ينص على مدتين للتقادم تختلفان في المقدار وفي الطبيعة^(١٧٥):

- الأولى: مدة تقادم لرفع الدعوى، وقدرها ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ ظهور العيب أي نقص الأمان في السلعة.
- الثانية، مدة سقوط قدرها عشر سنوات تبدأ من تاريخ طرح المنتج في السوق، ويؤدي مضيها إلى انقضاء المسؤولية تماما.

٣ - فيما يتعلق بالضرر الذي يتم تعويضه: فالتوجيه يجعل التعويض مقصورا على الضرر الذي يصيب الأشخاص أو الأموال خلاف السلعة المعيبة ذاتها^(١٧٦). أما النظام الذي وضعته محكمة النقض فيبدو أوسع من ذلك حيث يمتد حتى إلى الضرر الذي يلحق السلعة المعيبة ذاتها، وهو ما قد يؤدي في النهاية إلى اختفاء ضمان العيوب تماما لأن كل عيب خفي يؤدي بالضرورة إلى نقص الأمان في السلعة^(١٧٧). وهو ما يدعونا إلى القول مع البعض بأن المنطقي أن يقتصر الالتزام بضمان السلامة على الأضرار الجسمانية أو تلك التي تلحق أموال المشتري الأخرى، فهذا هو المجال الطبيعي للمسؤولية المدنية. أما الضرر الذي يلحق السلعة ذاتها، والمتمثل في نقص قيمتها بسبب العيب أو تدميرها أو تحطيمها نتيجة لذلك، فيجب أن يظل خاضعا للقواعد الخاصة بعقد البيع أي لقواعد ضمان العيوب الخفية.

وهكذا يتبين أن القضاء قد استطاع، عن طريق الاعتراف بالالتزام بضمان السلامة المستقل، أن يجعل القانون الوضعي الفرنسي، إن لم يكن متفقا تماما فعلى الأقل قريبا من النظام الذي تضمنه التوجيه الأوروبي، وتمكن القضاء بذلك من سد النقص الذي نشأ عن تأخر المشرع في توفيق أحكام القانون الفرنسي مع القواعد الأوروبية.

V.les articles 10 et 11 de la directive.

(١٧٥)

V. L'article 9 de la directive.

(١٧٦)

V.Dutilleul et Delebecque, op. cit., No 301.

(١٧٧)

المطلب الثاني النظام القانوني للمسئولية الناشئة عن الإخلال بالالتزام بضمان السلامة

١٧٣ - تقتضي دراسة نظام المسؤولية أن نحدد (في فرع أول) طبيعة الالتزام الذي تنشأ المسؤولية عن الإخلال به، قبل أن نتناول علاقتها بالنظام الخاص لضمان العيوب الخفية (في فرع ثان).

الفرع الأول طبيعة الالتزام بضمان السلامة

١٧٤ - بيان طبيعة الالتزام بضمان السلامة معناه تحديد ما إذا كان هذا الالتزام هو التزام محدد بتحقيق نتيجة، أم أنه مجرد التزام عام ببذل عناية، ولهذا أهمية كبيرة فيما يتعلق بالإثبات اللازم لقيام المسؤولية.

فاذا قلنا إن التزام البائع المهني - منتجا كان أم تاجرا - بضمان سلامة المشتريين من الأضرار الناشئة عن السلعة هو التزام ببذل عناية، فإنه لا يكفي المشتري للحصول على التعويض أن يثبت حصول الضرر بفعل السلعة، بل يتعين أن يقيم الدليل على خطأ المنتج المتمثل في عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لتلافي وجود عيب أو خطورة بالسلعة المباعة. فيكون البائع مخطئا إن هو لم يتخذ هذه الاحتياطات، أو إذا علم بوجود العيب ولم يلفت نظر المشتري إليه.

أما إذا نظرنا لالتزام المنتج أو البائع بضمان السلامة على أنه التزام بتحقيق نتيجة، فإن هذا يؤدي إلى تخفيف عبء الدليل على المضرور، الذي يستطيع الحصول على التعويض بمجرد إثبات تخلف النتيجة المطلوبة، أي بمجرد إثبات حصول الضرر بفعل السلعة التي قام بشرائها. فالمشتري يستحق التعويض عندما يقيم الدليل على وجود الضرر وعلى علاقة السببية التي تربطه بالسلعة.

الفصل الأول

الالتزام ليس مجرد التزام ببذل عناية

١٧٥ - عندما كان القضاء يخضع ضمان السلامة لقواعد الالتزام بضمان العيوب الخفية أثير السؤال عما إذا كان المشتري يجب عليه إثبات خطأ البائع، بحيث يكون التزام هذا الأخير بوسيلة، أم لا يجب عليه هذا الإثبات فيكون التزام البائع بتحقيق نتيجة.

وقد أخذ بعض الشراح بهذا القول الأخير، استنادا إلى أن المنتج أو البائع يلتزم بتسليم سلعة خالية من أي عيب، ويلتزم بالعلم بما تنطوي عليه السلعة من عيوب، ولا يقبل منه إثبات حسن نيته أي جهله بالعيب، حتى لو ثبت أنه كان يستحيل عليه كشفه - فوجود العيب، بصرف النظر عما إذا كان ناشئا عن خطأ أم لا، يكفي لقيام المسؤولية. في عبارة واحدة فإن سلوك البائع، وما يبيده من حرص أو إهمال، ليس محل اعتبار عند تقدير قيام المسؤولية^(١٧٨).

١٧٦ - أما عن القضاء، فقد ذهبت محكمة النقض في حكم وحيد لها إلى أن «البائع المحترف لا يلتزم، فيما يتعلق بالأضرار التي يلحقها الشيء المبيع بالمشتري، بتحقيق نتيجة»^(١٧٩).

وقد تعرض هذا الحكم لنقد شديد من جانب الفقه الذي رآه متعارضا مع

(١٧٨) V. Ph. Malinvaud, la responsabilité civile du fabricant en droit français, article précité, No 11, qui dit: "Si on accepte de voir ici une obligation de sécurité, C'est d'une obligation de résultat qu'il s'agit car, si la preuve du vice incombe à la victime, le fabricant ne peut invoquer aucun moyen de défense pour échapper à sa responsabilité", J. Huet, obs. R.T.D.civ. 1985, P. 405" Mais elle (C'est-a dire l'obligation de sécurité) est bien. de résultat, puisque le comportement du vendeur, sa plus ou moins grande diligence, n'entrent pas en ligne de compte"; V.aussi, Y. Lambert-Faivre, le droit du dommage corporel, éd. Dalloz, 1990 No 661, P. 483.

انظر في المعنى نفسه، د. علي سيد حسن، المرجع السابق/ص ١١ وما بعدها، ص ١٠٦، ١٠٥.

Cass. 1^{er} civ. 16 mai 1984, précité

(١٧٩)

القانون الوضعي: «الضرر الذي يحدثه الشيء المبيع بالمشتري يمكن إدخاله في نطاق ضمان العيوب...»، ومن ثم فإن الالتزام بضمان السلامة يخضع في جانب كبير منه للقواعد الخاصة بضمان العيوب الخفية. هذه القواعد الأخيرة تلزم البائع، عندما يكون محترفاً، بتحقيق نتيجة محددة: تقديم شيء خال من العيوب، فاستحقاق التعويض لا يتطلب إقامة الدليل على سوء نية هذا البائع (أو حتى إهماله، لأنه يفترض علمه بالعيوب). هذا هو ما صار إليه القانون الوضعي منذ ثلاثين سنة، وهو تقدم لا يصح الرجوع عنه... ومن المؤسف مجرد التفكير في إيقافه»^(١٨٠).

والقول بأن التزام البائع بضمان السلامة ليس التزاماً بتحقيق نتيجة يعني، بمفهوم المخالفة، أنه مجرد التزام ببذل عناية، وهو ما يعني أن تكون مسؤوليته خاضعة لإثبات الخطأ الذي كان سبباً فيما لحق المشتري من ضرر. ولكن محكمة النقض لم تأخذ قط بهذه النتيجة، وإنما استمرت في أحكامها المختلفة فتفترض علم البائع المهني بالعيوب، ولا تسمح له بإثبات عكس ذلك، وتقيم، تبعاً لذلك، مسؤوليته بغض النظر عن أي إهمال أو خطأ في جانبه^(١٨١).

١٧٧ - وإذ أضحى الالتزام بضمان السلامة الآن مستقلاً عن الالتزام بضمان العيوب الخفية فليس ثمة ما يدعو، في نظرنا لاعتباره، لهذا السبب، مجرد التزام ببذل عناية. فضمان السلامة هو بديل عن الالتزام بالضمان، يراد به تحسين موقف المشتري المضروب وتوسيع فرصه في الحصول على التعويض، وهو ما يقتضي ألا تقل الحماية التي يتمتع بها المشتري بمقتضى الأول عن تلك التي كان يحظى بها في ظل الثاني. فإذا كان الفقه والقضاء قد استنكفا أن يكون التزام البائع بالسلامة

J. Huet, obs. précitées, R.T.D. civ. 1985, p. 404 et 405; dans le même sens, ph. Remy, (١٨٠) obs. R.T.D. civ. 1985, p. 179.

حيث يرى أن الحكم يمثل تراجعاً عما سار عليه القضاء، ويضع في يد الباعين وسيلة ميسورة للتخلص من المسؤولية.

V. par exemple Cass. 1^{er} civ. 4 mars 1986, J.C.P. 1986, IV. (١٨١)

وانظر لاحقاً، الأحكام المذكورة في الفقرة التالية.

في ظل قواعد الضمان مجرد التزام ببذل عناية، فأولى بهما أن يؤكد هذه النتيجة حال اعتبار السلامة محلاً لالتزام قائم بذاته مستقل عن قواعد الضمان. ومن ناحية أخرى فإن اعتبار ضمان السلامة مجرد التزام بوسيلة يجعل المشتري المضروب أقل حظاً من الغير الذي يلحقه ضرر من جراء تعيب السلعة: فعلى حين يلتزم الأول بإثبات الخطأ، يستطيع الثاني أن يرجع على المنتج أو البائع استناداً إلى المادة ١/١٣٨٤ مدني، باعتباره حارساً لتكوين السلعة، فيحصل على التعويض دون حاجة لإقامة الدليل على الخطأ^(١٨٢).

١٧٨ - ولهذا السبب فقد ذهبت إحدى محاكم أول درجة إلى أن منتج اللعب يقع عليه التزام محدد بضمان السلامة، بحيث يكون مسئولاً عن الضرر الذي ينشأ عن استعمال اللعبة، ما لم يثبت أن ذلك يرجع إلى سبب أجنبي لا يسأل عنه^(١٨٣).

أما أحكام محكمة النقض فقد نبذت تماماً فكرة الالتزام ببذل عناية ولم تعد تتحدث عنها، وأصبحت عبارة الأحكام واضحة الدلالة في أن المعول عليه في قيام مسؤولية المنتج أو البائع المحترف ليس تقدير سلوك أي منهما وما انطوي عليه من خطأ أو إهمال، وإنما الحالة الموضوعية للمنتجات وما تنطوي عليه من خطورة بالنسبة للأشخاص أو للأموال. ولذلك فقد درجت المحكمة في أحكامها الحديثة على القول بأن المنتج أو البائع «يلتزم بأن يسلم منتجات خالية من أي عيب أو خلل في التصنيع يمكن أن يكون مصدر خطر بالنسبة للأشخاص أو للأموال...»^(١٨٤).

(١٨٢) Ph. Remy, obs. Précitées, p. 181, dernier paragraphe.

(١٨٣) Trib. Gr. Ins. Lons-le-Saulnier 25 Juin 1991, Cont. Conc. nov. 1991, Chr. G. Raymond.

(١٨٤) V. Cass. 1^{er} civ. 11 Juin 1991, précité; Cass. 1^{er} civ. 22 Janv 1991, précité; Cass. 1^{er} civ. 1993, précité; tous ces arrêts utilisent la formule suivante: "le vendeur professionnel est tenu de livrer des produits exempts de tout vice ou de tout défaut de fabrication de nature à créer un danger pour les personnes ou les biens.

والواقع أن هذه الصيغة تذكرنا بالصيغة التي درجت محكمة النقض على استعمالها عندما أقرت وجود التزام بضمان السلامة على عاتق أصحاب محلات الخدمة الحرة les magasins de libre-service حيث توجب عليهم ألا يضعوا تحت تصرف العملاء إلا منتجات لا تمثل أخطاراً خلاف تلك التي تنشأ عن طبيعتها الذاتية، حيث تقول:

الغصن الثاني

هل هو التزام بتحقيق نتيجة؟

١٧٩ - ذكرنا أن بعض الفقه قد أجاب عن هذا السؤال بالإثبات، وهو ما يبدو لنا محل نقاش. ذلك أن مؤدى الالتزام بتحقيق نتيجة أن يكون وقوع الحادثة، أي حصول الحريق أو الانفجار. الخ وما يصحبه من ضرر للمشتري، كافيا لقيام مسؤولية البائع. بعبارة أخرى فإن عدم تنفيذ الالتزام يستتج من مجرد حصول الحادثة الضارة، ويكون على البائع، إن أراد التخلص من المسؤولية، أن يقيم الدليل على السبب الأجنبي، متمثلا في القوة القاهرة أو فعل المضرور أو فعل الغير. ولكن القضاء والفقه يتفقان على استبعاد هذه النتيجة.

فقد ذهبت محكمة النقض في حكمها الصادر في ٢٢ يناير ١٩٩١ إلى أن التزام المنتجين أو البائعين لمستحضرات التجميل بضمان السلامة لا يعني ضمان هؤلاء «بقوة القانون، لكل الأضرار التي يمكن أن تترتب على استعمال المنتج»، لأن «التزامهم يقتصر على تسليم منتجات لا تمثل عادة أي خطورة للمستعملين، إذا استعملت في ظروف مطابقة لتوصيات البائعين»^(١٨٥) وهي صيغة تصلح للتطبيق بالنسبة لجميع المنتجات. فمجرد إثبات الضرر، الذي يمثل بلا ريب اعتداء على السلامة، لا يكفي للتدليل على عدم تنفيذ الالتزام، إنما يقع على عاتق المشتري عبء إثبات «الصفة الخطرة» Le caractère dangereux في المبيع، أي العيب أو الخلل في التصنيع الذي

“le vendeur est tenu de ne mettre à la disposition des clients que des articles ne présentant pas des dangers autres que ceux pouvant résulter normalement de leur nature”. par ex., Cass. 1^{er} civ. 12 Juin 1979, J.C.P. 1980, II, 19422, obs. Dejean de la Batie.

(١٨٥) حيث تقول المحكمة

“le vendeur et le fabricant de certains produits d’usage courant spécialement destinés aux soins ou au confort du corps humain sont tenus d’une obligation de sécurité... cette obligation ne comporte pas une garantie de plein droit de tous les dommages pouvant résulter de l’usage du produit, elle se limite à la délivrance de produits qui, employés dans des conditions conformes aux recommandations des fournisseurs, ne présentent normalement pour leurs utilisateurs aucun caractère dangereux”.

أدى إلى وقوع الضرر. ولهذا السبب فقد رفضت محكمة النقض في حكمها الصادر في ٢٠ مارس ١٩٨٩ إقامة مسئولية منتج جهاز التلفاز الذي انفجر، عندما عجزت المشتري - رغم وجود الضرر - عن إثبات عيب التصنيع^(١٨٦). وعلى العكس فقد حكمت بمسئولية بائع المنزل المتحرك عندما تبين وجود عيب في تصنيعه يتمثل في سوء نظام التهوية الذي لا يناسب استعمال جهاز تدفئة يعمل بالغاز الذي يتخلف عن احتراقه ثاني أكسيد الكربون مما أدى إلى اختناق الزوجين^(١٨٧).

١٨٠ - أما الفقه، الذي كان يؤيد في ظل إسناد مسئولية المنتج والبائع إلى قواعد الضمان تطلب قيام المشتري بإثبات عيب السلعة، فقد أصبح، في ظل الالتزام المستقل بضمان السلامة، يؤيد كذلك وجوب تكليفه بإقامة الدليل على الخلل أو العيب الذي أدى إلى خطورة السلعة وكان، لذلك، سببا في حصول الضرر^(١٨٨) وسنده في ذلك أمران:

الأول: أن الالتزام بضمان السلامة هو مجرد بديل للالتزام بضمان العيوب الخفية، بديل يتحرر من بعض قيود الضمان الصارمة (كقيد المدة القصيرة)، ولكنه لا يؤدي إلى قلب عبء الإثبات رأسا على عقب. فكما يجب على المشتري، في ضمان العيوب، إثبات العيب السابق على البيع أو التسليم، فإنه لا يكفيه، في مجال الالتزام بضمان السلامة أن يبرهن على تدخل السلعة في إحداث الضرر، بل

Cass. 1^{er} civ. 20 mars 1989, précité. (١٨٦)

Cass. 1^{er} civ. 11 Juin 1991, précité. (١٨٧)

V. Ph. Malaurie, note précitée sous civ. 1^{er}, 20 mars 1989: D. Arlie, article précité, P. 410, (١٨٨) cole. 1 P. Jourdain, obs. précitées R.T.D. civ. 1992, P. 116; même auteur, l'obligation de sécurité, à propos de quelques arrêts récents, précité, p. 1173, Col. 2; O. Tournafond, note précitée, D. 1993, Somm, P.241 col. 2; V.en sens contraire J. Revel, la prévention des accidents domestiques; vers un régime spécifique de responsabilité du fait des produits, D. 1984, Chr. P. 69, notam. No 7 où elle écrit " la victime ne doit faire la preuve que de l'absence de sécurité, C'est-à-dire de son dommage et du lien de causalité avec le fait du produit. Elle est donc dispensée de prouver non seulement l'existence d'un vice du produit mais aussi l'origine de ce vice, le producteur répond de la cause inconnue".

يجب، زيادة على ذلك، أن يبرهن على دورها الإيجابي في ذلك، والذي نشأ عن عيب أو خلل أكسبها صفة الخطورة وجعلها، من ثم مصدراً للضرر.

الثاني، أن الضرورات العملية تملّي الأخذ بهذا الحل، فجعل المنتج أو البائع مسؤولاً عن الأضرار التي تتدخل منتجاته في إحداثها، دون اعتبار لوجود عيب أو خلل بها، يؤدي إلى نتائج اقتصادية غاية في الخطورة. فالمنتجات المعاصرة تتسم، بوجه عام، بقدر من الخطورة وتتطلب من ثم الحيلة في استعمالها، وقد ينشأ الضرر عن إهمال المشتري هذه الحيلة أو عن استعمال السلعة بصورة خاطئة، بحيث يبدو تحميل المنتج المسؤولية عن هذا الضرر سبباً لقتل روح الإبداع وشل حركة النشاط الصناعي كله.

الفصل الثالث

الطبيعة الحقيقية للالتزام

١٨١ - خلاصة القول إن الالتزام بضمان السلامة ليس التزاماً ببذل عناية، بل هو أكثر، ولكنه ليس التزاماً بتحقيق نتيجة لأنه أقل.

- فهو أكثر من الالتزام ببذل عناية لأنه، على عكس هذا الالتزام الأخير، لا يتطلب لإعماله إقامة الدليل على خطأ أو إهمال من جانب المنتج أو البائع. فالعبرة في قيام المسؤولية ليس بتقدير مسلك البائع، وإنما بما تنطوي عليه السلعة من خطورة. ثم إن المنتج أو البائع لا يستطيع أن يتخلص من المسؤولية بإثبات أنه بذل العناية المطلوبة للحيلولة دون وجود عيب بالسلعة. فمسئوليته تقوم بمجرد ثبوت العيب حتى لو كان يجهله أو كان يستحيل عليه العلم به.

- ولكنه أقل من الالتزام بتحقيق نتيجة، لأنه إذا كان يكفي إثبات الضرر للحصول على التعويض وفقاً لهذا الالتزام الأخير، فإن هذا الإثبات وحده لا يكفي للحصول المشتري على التعويض عما لحقه من ضرر من جراء السلعة،

بل يتعين عليه، زيادة على ذلك، إقامة الدليل على رجوع الضرر إلى عيب أو خلل في التصنيع أكسب السلعة وصف الخطورة، وجعلها من ثم سببا للضرر^(١٨٩).

١٨٢ - ونحن من جانبنا نرى أن تحديد عبء الإثبات الذي يتحمل به المضرور يقتضي الموازنة بين مصلحتين متعارضتين، كل منهما جدير بالرعاية. من ناحية مصلحة المنتج في ألا يثقل كاهله بعبء المسؤولية في جميع الفروض، لمجرد تدخل الشيء الذي أنتجه، بصورة أو بأخرى في إحداث الضرر، دون أن يكون هناك برهان قاطع على أن هذا الشيء، بالنظر لما ينطوي عليه من عيب أو خلل، قد لعب دورا إيجابيا في إحداث الضرر. فمثل هذا التوسع يحمل المنتج فوق طاقته، ويشل رغبته في الإبداع والتجديد، ومن ثم يلقي بظلاله على التقدم الصناعي ككل^(١٩٠). ومن ناحية أخرى مصلحة المستهلك المضرور في عدم تحمل عبء إثبات قد لا يستطيع النهوض به، إما لأن الشيء الذي أحدث الضرر قد دمر

(١٨٩) V.dans le même sens, P. Jourdain, obs. précitées, R.T.D. civ. 1991, p. 540, où il dit: "l'obligation de sécurité n'est pas seulement de moyens, car la victime n'a pas à reporter la preuve d'une faute du vendeur. Mais, puisqu'elle n'est pas non plus de. résultat, la victime doit prouver le caractère dangereux du produit, comme elle devrait prouver le vice de la chose dans la garantie des vices cachés. Elle n'obtiendrait réparation que si elle établit la circonstance qui a rendu le produit dangereux et à causé le dommage.

(١٩٠) ولا يمكن الادعاء بأن التأمين كفيل بتحمل هذه الأعباء عن المنتج أو البائع، لأن مسؤوليته بهذه الصورة من الاتساع بحيث لن تقبل شركات التأمين تحمل عبئها الا مقابل أقساط ضخمة للغاية، يتعذر على كثير من المنتجين تحملها.

انظر فيما تثيره هذه المسؤولية المبنية فقط على واقعة الضرر وعلاقة السببية من اشكالات في الولايات المتحدة الأمريكية، وعجز شركات التأمين عن النهوض بتبعاتها.

G. Daverat, Responsabilité du fait des produits prétendus défectueux; le précédent americain et les meprises communaitres, Gaz. Pal. 1988, 2, doct. p. 456 et s.

ولذلك فإن هذا المؤلف يعترض بشدة على فكرة اقتباس النموذج الأمريكي الخاص بالمسؤولية عن فعل المنتجات في أوروبا، ويبدى تحفظات شديدة على التوجيه الأوروبي الصادر في ٢٥ يوليو ١٩٨٥. انظر كذلك في أزمة نظام المسؤولية المدنية في الولايات المتحدة الأمريكية.

تماما في الحادثة، بحيث لم يبق منه ما يمكن فحصه للتحقق من وجود العيب من عدمه، وإما لأن الأمر يتعلق بمنتج معقد فنيا ليس من الميسور للمشتري ولا حتى لأهل الخبرة القطع بتعيبه، وأخيرا قد لا يكون من الميسور إعادة تمثيل وقائع الحادث للكشف عن آلية وقوعه والدور الذي لعبه المنتج في إحداثه (كما لو مات مشتري السيارة المحترقة في الحادثة ولم يتيسر معرفة ما إذا كان الحادث يرجع لخطأ في القيادة أم لعيب في المركبة ذاتها).

ولذلك فنحن نعتقد أن الموازنة بين هاتين المصلحتين تملئ أن يكون حصول المشتري على التعويض مرتبطا ليس بوجود يقين، وإنما بوجود احتمال راجح *vraisemblance* بأن الضرر ما كان ليحصل إلا لأن المنتج ينطوي على عيب أو خلل في تصنيعه أدى إلى إكسابه صفة الخطورة. وتبعاً لذلك نرى أنه يتعين، عند حصول الضرر، افتراض أنه يرجع إلى خلل المبيع أو عيبه، بمعنى آخر فإن مشكلة الإثبات تحل على أساس الاعتراف بوجود قرينة على الصفة الخطرة في المبيع، ولكن هذه القرينة بسيطة، أي يجوز للمنتج أو للبائع التخلص منها بإثبات أن السلعة لم يكن بها أي عيب أو خلل، أو بنفي علاقة السببية، أي بإقامة الدليل على أن الصفة الخطرة للمبيع، بفرض وجودها، لم يكن لها أدنى دور في الحادثة التي كانت وليدة سبب أجنبي لا ينسب إليه، كالقوة القاهرة أو فعل المضرور أو فعل الغير.

١٨٣ - على أن القرينة التي تثقل كاهل المنتج أو البائع يجب تحديدها بثلاثة عناصر:

فمن جهة، نرى أن هذه القرينة يجب أن تقتصر على العلاقة بين المهنيين

A. Tunc, la responsabilité civile, Economica, Coll. Etudes Juridiques comparatives, 2^e éd. 1989, P. 171 et s.

وانظر كذلك في المرجع نفسه الاحصائيات المخيفة الخاصة بمبالغ التعويض التي تتحمل بها الشركات الصناعية من جراء الدعاوى المرفوعة عليها، المقدمة، المتن والهوامش.

والمستهلكين، أي بين المنتج والبائع المحترف من ناحية والمستهلك من ناحية أخرى^(١٩١) ولسنا في حاجة لإعادة الحديث في أهمية صفة المهني وما يجب أن توفره لمن يحوزها من خبرة وكفاءة تجعله قادرا على تلافي أوجه الخطورة بالسلعة وما يمكن أن ينشأ عنها من أضرار. وقصر القرينة على المنتج أو البائع المحترف يجعلها تتسق مع قرينة العلم بعيوب المبيع التي فرضها القضاء الفرنسي، منذ فترة طويلة، على هؤلاء الأشخاص فحسب، وهو بالإضافة إلى ذلك يجد سنداً في الأحكام التي أصدرتها محكمة النقض في خصوص الالتزام بضمان السلامة، والتي صدرت جميعا في مواجهة منتجين أو بائعين محترفين.

ومن جهة ثانية، نرى قصر نطاق القرينة على الأشياء الجديدة فحسب، فهذه الأشياء هي التي يجب أن يفترض خلوها من أي شائبة أو خلل يكسبها الصفة الخطرة ويجعلها مصدرا للأضرار. بحيث إذا وقع الحادث بفعل شيء من هذه الأشياء تعين افتراض صفتها الخطرة حتى يثبت المنتج أو البائع خلوها من ذلك. وهنا أيضاً يتعين أن نلاحظ أن الحالات التي أقرت فيها محكمة النقض وجود الالتزام بضمان السلامة، كانت جميعا تتعلق ببيع ووردت على أشياء جديدة، ولم تمض فترة طويلة على اكتساب ملكيتها.

وأخيرا، فنحن نعتقد بوجود قصر هذه القرينة على مدة زمنية معينة من تاريخ بداية الاستعمال، هذه المدة يمكن تحديدها بمدة الضمان الاتفاقي التي يقترحها المنتج أو البائع، بما لا يجاوز سنة من تاريخ بدء الاستعمال. فإذا حصل الحادث

(١٩١) انظر مع ذلك في اقتراح تطبيق الالتزام بضمان السلامة على البائع المحترف والبائع العرضي، على أن يكون في الحالة الأولى التزاما بتحقيق نتيجة، وفي الثانية التزاما ببذل عناية (باتريس جوردان، المجلة الفصلية للقانون المدني ١٩٩٢، ص ١١٧) ويستند هذا الفقيه فيما يذهب إليه إلى حكم محكمة النقض الذي أشرنا إليه آنفا الصادر في ١١ يونيو ١٩٩١، الذي لم يرد فيه وصف «المهني» بالنسبة للبائع المدين بضمان السلامة. ولكن يبدو لنا أن محكمة النقض لم تقصد الوصول إلى هذه النتيجة مطلقا بدليل أنها عادت في حكمها الصادر في ٢٧ يناير ١٩٩٣، إلى تأكيد قيام الالتزام بضمان السلامة على عاتق البائع المحترف وحده.

خلال هذه المدة وجب افتراض رجوعه إلى خطورة في السلعة يسأل عنها المنتج أو البائع، وعلى العكس إذا وقع الحادث بعد انقضائها تعين على المشتري، إن أراد الحصول على التعويض، أن يقيم الدليل على الخلل أو العيب في التصنيع الذي أكسب السلعة صفة الخطورة، وجعلها من ثم مصدراً للضرر^(١٩٢).

١٨٤ - وقد طبقت محكمة النقض هذا التحديد عندما كانت تخضع ضمان السلامة لقواعد الالتزام بضمان العيوب الخفية. ففي خصوص انفجار أجهزة التلفاز، رأينا أن محكمة النقض سمحت بقيام المسؤولية على أساس افتراض العيب عندما وقع الحادث بعد سبعة أشهر من تاريخ شراء الجهاز^(١٩٣)، واستبعدت المسؤولية عندما وقع الحادث بعد ثماني سنوات من تاريخ شراء الجهاز، ولم يستطع المشتري إقامة الدليل على تعييه^(١٩٤). وفي حكم آخر أقامت المحكمة المسؤولية على أساس قرينة العيب التي استخلصتها من واقع أن الآلة حديثة وتمت مراجعتها منذ مدة بسيطة، ولم تعمل سوى ٦٩٠ ساعة فقط، ولم يثبت أن هناك عدم احتياط في استعمالها أو أن ثمة تخريباً قد تعرضت له^(١٩٥)، واعتبرت المحكمة أيضاً أن الحريق الذي شب في محرك السيارة الجديدة إنما يرجع إلى عيب خفي، طالما لم يقيم البائع الدليل على سوء صيانة السيارة أو سوء استعمالها أو تدخل أجنبي في إصلاحها^(١٩٦)، وأخيراً فقد ذهبت محكمة استئناف Bordeaux في حكم حديث إلى

V.dans le même sens, J. Huet, obs. précitées. R.T.D. civ. 1985, P. 405, où il dit: "Il est (١٩٢) envisageable, durant une certaine période suivant l'achat et lorsqu'un accident est provoqué par la chose, d'inverser la charge de la preuve à cet égard et d'imposer au vendeur professionnel de démontrer que le dommage n'est pas imputable au mauvais état de la chose ou que celui-ci résulte de l'intervention d'autrui. Un délai raisonnable serait celui d'un an à compter de la livraison, ce qui est le terme de la plupart des garanties contractuelles aujourd'hui proposées"; Rapp. dans le même sens, ph. Malaurie, note précitée, p. 382, Col. 2.

Cass. 1^{er} civ. 28 nov. 1979, Précité. (١٩٣)

Cass. 1^{er} civ. 20 mars. 1989, Précité. (١٩٤)

Cass. 1^{er} civ. 2 dec. 1992, D. 1993, Somm., P. 241, note O. Tournafond. (١٩٥)

Cass. 1^{er} civ. 21 Juill. 1987, Bull. civ. I, No 250, J.C.P. 1987 IV, P. 361 V.aussi. Cass. 1^{er} (١٩٦) civ. 18 Janv. 1978, Bull. civ. I, No 27.

إقامة مسئولية منتج السيارة وبائعها عن الحريق الذي شب فيها وأحدث أضراراً بالغة بمنزل المشتري الذي كانت السيارة موجودة بالكراج الملحوق به، لما ثبت أن الحريق قد بدأ في غرفة محرك السيارة التي تم شراؤها جديدة منذ أربعة أشهر فقط، والتي خضعت خلال هذه المدة للمراجعة الفنية مرتين، ولا يهم بعد ذلك ألا يكون السبب المحدد للكارثة قد تم التعرف عليه، إذ يكفي أن عناصر غرفة المحرك كانت وحدها متورطة بالحريق بصورة مؤكدة، مما يمكن معه افتراض أن سبب الحادثة يكمن بالضرورة في عدم مطابقة أحد العناصر للاستعمال المخصص له^(١٩٧).

١٨٥ - خلاصة القول إن الالتزام بضمان السلامة يكون، في الحدود التي بينها، التزاماً بتحقيق نتيجة مخففة *Une obligation de résultat atténuée*. حيث يفترض من ثبوت الضرر أن هذا الأخير قد نشأ عن الصفة الخطرة للمبيع أي عن وجود عيب أو خلل في تصنيعه، وإن كان البائع يستطيع أن يتخلص من هذه المسؤولية بإقامة الدليل إما على عدم وجود أي عيب أو خلل في المبيع، وإما على انتفاء علاقة السببية بين هذا العيب أو الخلل وبين الضرر الذي وقع.

* موقف التوجيه الأوروبي والمشروع الخاص بإدخاله في القانون الفرنسي من طبيعة الالتزام:

١٨٦ - ذكرنا آنفاً أن محكمة النقض الفرنسية قد استوحت فكرة الالتزام بضمان السلامة من التوجيه الأوروبي، بغية تلافي الآثار المترتبة على تأخر المشرع في إدخاله في القانون الوضعي. ولهذا فإن تصويرها لطبيعة الالتزام لا يختلف عن تصوير التوجيه له، وفي المعنى نفسه يسير مشروع القانون المتداول حالياً لإدخال أحكام التوجيه في القانون الفرنسي.

فالتوجيه الأوروبي يربط، كما سبق أن ذكرنا، المسؤولية بوجود عيب في المنتج، والمنتج لا يكون معيباً إلا إذا كان ينطوي على نقص للأمان الذي يحق انتظاره من السلعة (م ٦ من التوجيه). ويتعين على المضرور أن يقيم الدليل على

الضرر، والعيب (بالمعنى الذي حددناه حالا)، وعلاقة السببية بينهما (م) ٤ من التوجيه). فمجرد إثبات الضرر، برغم أنه يبرهن على نقص الأمان، لا يكفي لقيام المسؤولية، إنما يجب أن يقوم الدليل على وجود عيب أو خلل أدى إلى نقص الأمان، ومن ثم إلى حصول الضرر^(١٩٨).

أما مشروع القانون الفرنسي فهو لا يختلف كثيراً عن ذلك، فهو يوجب على المضرور إقامة الدليل على الحادثة المؤدية لقيام المسؤولية Le fait générateur. هذه الحادثة لا تتمثل في خطأ في تصميم السلعة أو في تصنيعها، وإنما تتمثل في عيب السلعة Le défaut du Produit^(١٩٩). والسلعة تكون معيبة إذا لم تتضمن الأمان الذي يحق للجمهور أن ينتظره، في ضوء جميع الظروف المحيطة (ومنها طريقة تقديم السلعة، والاستعمال المنتظر، ولحظة طرحها في التداول)^(٢٠٠). وعلى العكس فلا يعد المنتج معيباً لمجرد أن منتجا آخر أتقن منه، قد طرح في التداول فيما بعد^(٢٠١). ويتعين، فوق ذلك، على المضرور أن يقيم الدليل على وجود علاقة السببية بين العيب وبين الضرر، وذلك وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية المدنية^(٢٠٢).

الفرع الثاني علاقة المسؤولية بالنظام الخاص لضمان العيوب الخفية

١٨٧ - لا جدال في أن الغاية التي يرمي إلى تحقيقها الالتزام بضمان العيوب الخفية تختلف عن تلك التي يستهدفها الالتزام بضمان السلامة. فالأول يرمي إلى

(١٩٨) V.P. Jourdain, obs. précitées, R.T.D. civ. 1992, P.115.

(١٩٩) V.F.Dutilleul et Ph. Delebecque, les contrats civils et commerciaux, op. cit., No 307.

(٢٠٠) V.F. Dutilleul et Ph. Delebecque, op. cit. Ibid.

(٢٠١) art. 1386-4 qui dispose que: "le produit ne peut être considéré comme défectueux par le seul fait qu'un produit plus perfectionné a été mis en circulation postérieurement à lui".

V.aussi l'article 6-2 de la directive.

(٢٠٢) V.F. Dutilleul et ph. Delebecque, op. cit. No 308, P. 240.

ضمان حصول المشتري على مبيع صالح للاستعمال الذي أعد له، حين يراد بالثاني ضمان حصول المشتري على مبيع يتضمن المستوى من الأمان الذي لا يجعله مصدراً للأضرار بالنسبة له أو للمحيطين به.

ويؤدي اختلاف الغاية على هذا الوجه إلى اختلاف قواعد المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالالتزامين. ولذلك كان من الضروري أن تخضع المسؤولية عن الضرر الناشئ عن عدم توافر الأمان اللازم في السلعة لقواعد تختلف عن قواعد ضمان العيوب الخفية.

وسوف نقف فيما يلي على مبررات هذا الاختلاف وحدوده، قبل أن نعرض لموقف التوجيه الأوروبي ومشروع القانون الفرنسي من هذه المسألة.

الغصن الأول استبعاد قواعد ضمان العيوب مبرراته وحدوده

١٨٨ - إذا لم يقدم جهاز التلفاز صوراً جيدة يقال إن الجهاز غير مطابق لما يحق للمشتري انتظاره L'appareil n'est pas conforme à L'attente légitime de l'acheteur. أما إذا انفجر الجهاز دون سبب واضح فعندئذ يقال إن الجهاز لا يقدم الأمان الذي يحق للمشتري انتظاره L'appareil n'offre pas la sécurité à laquelle L'acheteur peut Légitimement s'attendre. وما يقال عن جهاز التلفاز يصدق على جميع المنتجات التي تطرح في السوق، من سيارات وأجهزة ومواد غذائية ومستحضرات دوائية ولعب وأدوات تسلية أو ترفيه. الخ^(٢٠٣).

فالبائع يلتزم، بمقتضى عقد البيع، أن يسلم للمشتري مبيعاً مطابقاً أي صالحاً

V.J. Calais-Auloy, Ne mélangeons plus conformité et sécurité, D. 1993, Chr., P. 130 et s. (٢٠٣)
P. 130, Col. 1.

للغرض المخصص له، وفي الوقت ذاته ينطوي على احتياطات الأمان التي تحول بينه وبين الإضرار بسلامة المشتري.

وحتى عهد قريب كان القانون الفرنسي يخلط بين الأمان Sécurité وبين المطابقة conformité أي الصلاحية للاستعمال، فيعتبر الأول مجرد وجه من وجوه الثانية. هذا الخلط له ما يبرره، فلكي تكون السلعة مطابقة لما يحق للمشتري انتظاره يتعين أن تتضمن، إلى جانب الصلاحية للاستعمال، توفير مستوى معين من الأمان أو السلامة. فالمطابقة بالمعنى الواسع تشمل فكرة السلامة. ولهذا درج القضاء على إخضاع السلامة للقواعد التي وضعت أصلا لضمان المطابقة^(٢٠٤). فقواعد الضمان التي قصد بها خلو المبيع من العيوب التي تجعله غير صالح للاستعمال، استعمالها القضاء في مجال السلامة، لتعويض المشتري عما لحقه من ضرر في شخصه أو في أمواله من جراء العيب. فالعيب في المبيع يفتح للمشتري ثلاث دعاوى: دعوى الفسخ، ودعوى إنقاص الثمن، ودعوى التعويض، وتلك الأخيرة هي التي اعتبرت وسيلة لضمان السلامة، حين أراد لها واضعو التقنين المدني أن تكون عنصرا مكملا، يضاف إلى الفسخ أو إنقاص الثمن، للتعويض عن الأضرار التجارية التي تلحق المشتري من جراء العيب.

١٨٩ - هذا الخلط سرعان ما بدا غير موفق، لأن المصلحة محل الاعتبار تختلف في الحالتين من حيث مضمونها ومدى ما تستأمله من الحماية. فعدم توافر الأمان في السلعة يعرض صحة الأشخاص وسلامتهم البدنية أساسا للخطر، أما عدم مطابقة المنتج للاستعمال الذي أعد له فهو يصيب مصالح اقتصادية، واجبة الاحترام بلا ريب، ولكنها أقل أهمية عن كل ما يتعلق بالصحة والسلامة البدنية. ومن ثم، يكون طبيعيا أن تتسم القواعد الخاصة بضمان السلامة بقدر من الصرامة لا تحتمله القواعد الخاصة بضمان المطابقة^(٢٠٥).

J.Calais-Auloy, précité, Ibid.

(٢٠٤)

وانظر آنفا الفصل الأول من هذا البحث.

J. Calais-Auloy, Ibid.

(٢٠٥)

وتبعاً لذلك تعين الفصل بين قواعد المطابقة وقواعد ضمان السلامة لأكثر من سبب:

- من جهة أولى، لأن المشكلات المتعلقة بالمطابقة يمكن أن تحل عن طريق مبدأ حرية المنافسة. فالمستهلك الذي يعلم بخصائص المنتجات المطروحة يستطيع أن يختار من بينها ما يضمن تحقيق مصلحته على أكمل وجه، كما أن دور السلطات العامة في مسألة المطابقة يبدو محدوداً، فهي لا تتدخل إلا لتجنب صوراً جسيمة من الغش. كمنع بيع منتجات تحت مسمى غير مطابق مثلاً^(٢٠٦). وعلى النقيض من ذلك فإن المشكلات المتعلقة بضمان السلامة لا يمكن تركها لمبدأ حرية المنافسة. فمبدأ حرية التجارة والصناعة مهما بلغت أهميته، يتضاءل أمام ضرورة المحافظة على صحة الأفراد وسلامتهم. والسلطات العامة يتعين عليها التدخل لإبعاد الأخطار التي يمكن أن تسببها المنتجات، وأن تتدخل بأسرع ما يمكن في حالة الاستعجال.

- ومن جهة ثانية، فإن تطبيق ذات القواعد على مسألتين المطابقة والسلامة يؤدي إلى إعطاء الأهمية ذاتها لمشكلتين تختلفان في درجة الخطورة. فعدم المطابقة بالمعنى الضيق لا يضر إلا بمصالح اقتصادية، أما نقص الأمان في السلعة فإنه يؤدي إلى المساس بالسلامة البدنية للأشخاص، وفرق كبير بين هاتين المصلحتين. ولذلك فإن استعمال القواعد التي وضعت أصلاً لضمان المطابقة في تعويض الأضرار الناشئة عن عدم أمان السلعة عرقل، في كثير من الأحيان، سياسة القضاء في توفير الحماية لمن لحقت به أضرار بدنية بفعل المنتجات غير المأمونة. فتطبيق قواعد ضمان العيوب الخفية أقعد القضاء عن تعويض المشتري الذي يخفق في إثبات أن ما لحقه من ضرر يرجع إلى عيب خفي سابق على البيع، أو الذي يفوت المدة القصيرة قبل أن يرفع دعواه بالتعويض في ثوب دعوى ضمان العيب الخفي.

- وأخيراً فقد أدى اعتبار نقص الأمان صورة من عدم المطابقة إلى تكبيل القضاء بمنطق العقد وقواعده، مما أعجزه عن بسط الحماية من الأضرار التي تحدثها المنتجات إلى الغير. فالمنتجات كثيراً ما تحدث أضراراً بالغير الذين لم يتعاقدوا عليها، فعيب فرامل السيارة يمكن أن يؤدي إلى جرح أو قتل أشخاص آخرين خلاف المشتري. ولم يستطع القضاء أن يوفر الحماية لهؤلاء الأغيار إلا باستعمال وسائل لا تخلو من التصنع، كاستخلاص الخطأ التقصيري من العيب أو اللجوء إلى فكرة تجزئة الحراسة. والواقع أنه يمكن توفير الحماية لهؤلاء الأشخاص بصورة أيسر عن طريق إقرار الحق في السلامة لجميع الأشخاص الذين يستعملون أو يستهلكون المنتجات الصناعية، سواء أكانوا من المتعاقدين أم من الغير.

١٩٠ - لهذه الأسباب كان من الضروري أن تخضع المسؤولية الناشئة عن عدم توافر الأمان في السلعة لقواعد تختلف عن تلك التي تحكم المسؤولية الناشئة عن عدم صلاحية السلعة للاستعمال الذي أعدت له. وهو ما فعله القضاء الفرنسي عندما قرر أن البيع يلقي على عاتق البائع التزاماً بضمان السلامة مستقلاً عن الالتزام بضمان العيوب الخفية. فقد ترتب على هذا الفصل تضييق نطاق تطبيق قواعد ضمان العيوب، وبالمقابل توسيع نطاق تطبيق القواعد العامة في المسؤولية العقدية.

فقواعد ضمان العيوب، إذ ينحسر تطبيقها عن كل مسؤولية ناشئة عن ضرر أحدثته السلعة بعيوبها أي عن كل مساس بالسلامة، إنما تقتصر على العيوب التي تضر بالجدوى الاقتصادي للمبيع *Les défauts qui portent atteinte à l'utilité économique de la chose Vendue*، سواء بإلحاق خسارة بالمشتري نتيجة أن المبيع أصبح غير صالح للغرض المخصص له، أو بتفويت كسب عليه، كما لو أدى عيب الآلة إلى توقف النشاط الاقتصادي للمشتري، مما ترتب عليه عدم تلبية طلبات أو فقد أسواق.. الخ. فهذه الأضرار جميعاً يكفي لتعويضها تطبيق الجزاءات الخاصة بضمان العيوب الخفية، أي فسخ البيع واسترداد المشتري للثمن، أو احتفاظ المشتري بالمبيع مع إنقاص الثمن، بما يعيد التوازن بين البديلين في العقد (المبيع

بعبه والضمن بعد إنقاصه). ويمكن أن يضاف إلى ذلك تعويض يستهدف جبر ما فات المشتري من كسب بسبب عيب المبيع. مع ملاحظة أن منح التعويض هنا يخضع للقواعد الخاصة بضمان العيوب الخفية: فهو يفترض توافر شروط العيب الموجب للضمان، ويفترض كذلك أن الدعوى قد رفعت خلال المدة القصيرة تطبيقاً للمادة ١٦٤٨ مدني، ويفترض أخيراً أن ينجح المشتري في إثبات سوء نية البائع، أي علمه بما في المبيع من عيوب، طبقاً للمادة ١٦٤٥ مدني.

أما الأضرار التي تلحق المشتري في صحته أو سلامته البدنية، أو تلك التي تصيب أمواله الأخرى خلاف الشيء المبيع ذاته، فهي تستبعد من نطاق ضمان العيوب الخفية، ويخضع تعويضها للقواعد العامة في المسؤولية العقدية، تأسيساً على الإخلال بالالتزام بضمان السلامة. يترتب على ذلك أن دعوى المسؤولية التي يرفعها المشتري للمطالبة بتعويض هذه الأضرار تفلت من قواعد الضمان، سواء من حيث المدة التي يجب أن ترفع خلالها، أو من حيث القواعد الموضوعية التي تطبق عليها.

١٩١ - فدعوى التعويض التي تتأسس على الإخلال بالالتزام بضمان السلامة لا تخضع لشرط المدة القصيرة المنصوص عليه في المادة ١٦٤٨ مدني. فهذه المدة إنما أريد بها استقرار الأوضاع والمراكز القانونية التي ترتبت على البيع وعدم بقائها مهددة بالزوال خلال مدة طويلة. يضاف إلى ذلك أن مضي مدة طويلة بين البيع وبين المطالبة بالضمان يجعل من العسير التعرف على مصدر العيب الذي يتمسك به المشتري، وما إذا كان سابقاً على البيع أو التسليم فيضمنه البائع، أم لاحقاً على ذلك فيتحمله المشتري. هذا التبرير يبدو عديم الجدوى عندما يراد بالدعوى، ليس التمسك بضمان البائع لعيوب المبيع، وإنما التمسك بالالتزام المنتج أو البائع بتسليم مبيع، لا يؤدي بسبب ما فيه من خطورة، إلى إلحاق الأذى بشخص المشتري أو بأمواله. ففي هذه الحالة الأخيرة يتعلق الأمر بدعوى مسؤولية عقدية تتقادم وفقاً للقواعد العامة، أي بثلاثين سنة من تاريخ العقد، أو عشر سنوات متى كان المنتج أو البائع تاجراً.

١٩٢ - ودعوى التعويض التي تتأسس على قواعد المسؤولية العقدية لا يلزم لنجاحها إثبات وجود عيب خفي يعتور المبيع قبل تسلم المشتري له. إنما يكفي لنجاح هذه الدعوى إثبات وجود خلل في تصميم المبيع أو في تصنيعه أكسبه خطورة كانت مصدرا للضرر الذي لحق المشتري.

١٩٣ - وأخيرا فإن نجاح دعوى التعويض لا يتطلب إثبات علم البائع بالعيب، ولا ينهض الحق في التعويض على افتراض علم البائع به. فهذا الافتراض هو من معطيات الدعوى التي تستند إلى ضمان العيوب الخفية، والفرص أن المشتري لا يطلب التعويض بمقتضى هذه الدعوى، وإنما يطلبه بمقتضى دعوى المسؤولية العقدية، تأسيسا على إخلال البائع بالالتزام بضمان السلامة الذي رتبه البيع على عاتقه. فإثبات خطورة المبيع معناه إخلال البائع بالتزامه بضمان السلامة، ومن ثم التزامه بتعويض ما نشأ عن ذلك من أضرار.

١٩٤ - والواقع أن تحديد نطاق ضمان العيوب الخفية على الوجه المتقدم، بحيث تقتصر على العيوب التي تجعل الشيء غير صالح للاستعمال الذي أعد له، وتفلت منها الخطورة التي تلحق الضرر بشخص المشتري أو بأمواله الأخرى، إنما يحظى بتأييد واسع في الفقه الفرنسي الذي يرى فيه وضعاً للأمور في نصابها الصحيح، واحتراما لإرادة الشارع التي اتجهت، من منظور اقتصادي بحت، إلى حصر ضمان العيوب في الآثار المترتبة على عدم صلاحية المبيع للاستعمال الذي أعد له، وهو ما يبدو واضحا من الشروط المطلوبة لإعمال الضمان والآثار المترتبة عليه^(٢٠٧).

١٩٥ - كذلك فإن الأحكام الصادرة عن محكمة النقض الفرنسية في السنوات الأخيرة تفصل بوضوح بين دعوى الضمان التي تقصرها على العيوب التي تجعل

V.G. Viney, chr. précitée, J.C.P. 1992, I, 3572, P. 159, Col. P. Jourdain, obs. Précitées, (٢٠٧) R.T.D. civ 1993, p.116; même auteur, article précité, Gaz. Pal. 1993, doct, p. 1173, Col 2; Calais-Auloy, article précité, D. 1993, chr., p. 132 O. Tournafond, note précitée, D. 1993, p. 241; D. Arlie, article, précité, R.J.D.A. 1993, P. 414, Col. 2 Rapp. F. Collart Dutilleul et ph. Delebecque, op. cit, No 229.

المبيع غير صالح للاستعمال، ودعوى المسؤولية العقدية التي تغطي ما ينطوي عليه المبيع من خطورة تؤدي إلى إلحاق الضرر بالأشخاص أو بالأموال، ويبدو ذلك واضحاً من أمرين:

الأول، يتمثل في الصيغة التي استخدمتها للتعبير عن الأساس الذي تقوم عليه دعوى المسؤولية العقدية، فهذه الدعوى تنهض على إخلال البائع بالالتزام بضمان السلامة الذي يتعين بمقتضاه تسليم منتجات خالية من كل عيب أو خلل في التصنيع يمكن أن يكون مصدر خطر للأشخاص أو للأموال^(٢٠٨). هذه الصيغة تختلف عن تلك الخاصة بدعوى ضمان العيوب الخفية، التي تقوم على إخلال البائع بالتزامه بتسليم مبيع لا ينطوي على عيب أو نقیصة تجعله غير صالح للاستعمال الذي أعد له أو تنقص هذا الاستعمال إلى درجة لو علمها المشتري لما أقدم على شراء المبيع، أو لما اشتراه إلا مقابل ثمن أقل^(٢٠٩).

الثاني، أن الأضرار التي كانت محلاً للتعويض في دعوى المسؤولية العقدية كانت جميعاً أضراراً جسمانية (كالأذى الذي لحق ببشرة السيدة من جراء استخدام مستحضر التجميل، أو وفاة الزوجين في المنزل المتحرك، أو إصابة الصياد عند استعماله للطلق). وقد قبلت محكمة النقض تعويض هذه الأضرار دون تقييد بالقواعد الخاصة بضمان العيوب الخفية، فلم تتطلب إثبات عيب محدد بالمبيع، ولم تخضع الدعوى لشرط المدة القصيرة. وعندما طلب منها في ذات الدعوى تطبيق أحد آثار ضمان العيوب الخفية، وهو فسخ البيع، فإنها عادت إلى ضرورة احترام القواعد الخاصة بهذا الضمان، ورفضت من ثم طلب الفسخ لأن الدعوى كانت قد رفعت بعد انتهاء المدة القصيرة المحددة لقبول دعوى الضمان. إضافة إلى ذلك فإنها لم تستجب لما تمسك به الطاعن من أن دعوى التعويض، بحسبانها أحد

(٢٠٨) انظر مجموعة الأحكام، سالفه الذكر، التي أصدرتها الدائرة الأولى لمحكمة النقض الفرنسية منذ سنة ١٩٨٩.

(٢٠٩) راجع نص المادة ١٦٤١ من المجموعة المدنية الفرنسية.

آثار ضمان العيوب، إنما تخضع للقواعد نفسها التي تحكم دعوى الفسخ، بحيث كان من الواجب أن يلقيا ذات المعاملة، إما قبولهما معا أو رفضهما معا^(٢١٠).

خلاصة القول إن القانون الوضعي الفرنسي أصبح يفصل بين دعوى ضمان العيوب الخفية ودعوى التعويض عن المساس بسلامة المشتري. فيجعل لكل من هاتين الدعويتين أساسها الخاص، ويخضع، تبعا لذلك، إحداهما لقواعد تختلف عن تلك التي تحكم الأخرى.

الغصن الثاني

موقف التوجيه الأوروبي ومشروع القانون الفرنسي

١٩٦ - ذكرنا فيما سبق أن القضاء قد استوحى فكرة الالتزام بضمان السلامة من التوجيه الأوروبي، الذي يقصر النظام الذي وضعه على تعويض الأضرار الناشئة عن نقص الأمان في السلعة، تاركا الأضرار التي يمكن أن تنتج عن العيوب الخفية أو غير ذلك من الأسباب للقواعد التي تتضمنها الأنظمة القانونية في الدول الأعضاء.

فالتعويض وفقاً لنظام المسؤولية الذي وضعه التوجيه يقتصر على الأضرار، المادية والأدبية، التي تلحق الأشخاص، كالوفاة أو الأضرار الجسدية، كما يشمل التعويض الأضرار التي تلحق أموال المشتري الأخرى خلاف المنتج المعيب ذاته، وإن كان التوجيه يشترط لتعويض الأضرار التي تلحق هذا النوع الأخير من الأموال أن تكون مخصصة للاستعمال أو للاستهلاك الخاص (م ٩ من التوجيه)^(٢١١).

وبطبيعة الحال يسرى نظام المسؤولية الذي وضعه التوجيه الأوروبي (من حيث

V.Cass.1^{er} civ. 11 Juin 1991, Précité.

(٢١٠)

(٢١١) يلاحظ أن مجلس الشيوخ كان يتجه إلى الأخذ بهذا التحديد في مشروع القانون الفرنسي، ولكنه وجد معارضة من الجمعية الوطنية، وقد انتهت اللجنة المشتركة إلى عدم تضمين التحديد في مشروع القانون.

V.Dutilleul et Delebecque, op. cit., P. 239, note 1.

أساسها، ونطاق التعويض الذي تضمنه وحدوده، وأسباب دفع المسؤولية، ومدة تقادم الدعوى... على هذا النوع من الأضرار.

ولا يعني ذلك أن المشتري لا يستطيع طلب التعويض عن الأضرار الأخرى. فالأضرار التي تلحق المنتج المعيب ذاته، والأضرار التي تترتب على عدم صلاحية هذا المنتج للاستعمال، وكذلك الأضرار التي تصيب أموال المشتري الأخرى غير المخصصة للاستعمال أو الاستهلاك الخاص (بمعنى آخر تلك المخصصة للاستعمال أو الاستهلاك ذي الطابع المهني) تقبل جميعاً، التعويض. بيد أن تعويضها يتم في إطار دعوى أخرى مستقلة، يجب أن تستجمع الشروط الخاصة المطلوبة لقبولها، كدعوى ضمان العيوب الخفية أو دعوى المسؤولية التقصيرية^(٢١٢).

وبذلك يكون واضحاً أن المشرع الأوروبي قد فصل بين فكرتي السلامة والصلاحية للاستعمال، وجعل تعويض الأضرار التي تنشأ عن توافر كل من هذين الأمرين يخضع لنظام قانوني مستقل. وهو ما يجعل النظام الذي وصل إليه القضاء الفرنسي صالحاً للتطبيق عند الأخذ بالتوجيه.

المطلب الثالث

مدى إمكان الأخذ بالحلول السابقة في القانونين المصري والكويتي

١٩٧ - ذكرنا فيما سبق أن المشرعين المصري والكويتي قد غفلا، في تحديد آثار ضمان العيوب الخفية، عن الأضرار التي يحدثها المبيع بعيبه، بدليل أنهما قد أحالا في بيان هذه الآثار إلى قواعد ضمان الاستحقاق التي ترمي، في جميع الأحوال، إلى تعويض المشتري عما يلحقه من ضرر يتمثل في حرمانه من المبيع أو من جزء منه بحسب ما إذا كان الاستحقاق كلياً أو جزئياً^(٢١٣).

V.Dutilleul et Delebecque, op. cit., P. 239 et 240.

(٢١٢)

(٢١٣) انظر آفا فقرة ٦٧ وما بعدها.

ومع ذلك فقد سعى الفقه إلى تلمس أساس قانوني لحق المشتري في التعويض عن الأضرار التي يحدثها المبيع بعيوبه بعد أن غدت هذه الأضرار، مع تطور المنتجات الصناعية واتساع نطاق الإقبال عليها، من الأهمية بحيث لا يمكن إهمالها أو التجاوز عن حق المشتري في التعويض عنها. وقد وجد الفقه هذا الأساس في المادة ٢٢١/٢ مدني مصري (وتقابلها المادة ٢٩٦/١ مدني كويتي)، التي تلزم المدين الذي ارتكب غشا أو خطأ جسيما بتعويض جميع الأضرار التي تترتب على عدم تنفيذ الالتزام العقدي، ولو لم تكن متوقعة وقت التعاقد.

فتطبيق هذا النص على المنتجين والبائعين المحترفين يؤدي إلى وجوب التزامهم بتعويض الأضرار الناشئة عن عيوب كانت معلومة لهم أو كان في مقدورهم العلم بها. لأن البائع الذي يعلم بالعيوب ولا يفصح عنه يكون سيء النية، والبائع الذي في مقدوره أن يكشفه يكون إما مهملاً لعدم قيامه بفحص المبيع قبل بيعه، وإما تنقصه الدراية لعدم إمكانه، رغم فحصه أن يكشف عيبه، فينسب إليه، في الحالتين خطأ جسيم يجعله في حكم من ارتكب غشا. أما إذا كان العيب مما يستعصي كشفه حتى على أهل الخبرة والاختصاص، فإن القواعد السابقة لا تسعف في تعويضه، إذ يستحيل أن ينسب إلى البائع خطأ جسيم، ومن باب أولى غش، في عدم اكتشافه لعيوب لا يمكن كشفه ولو من قبل أهل العلم والاختصاص. ولذلك يرى الفقه^(٢١٤) أن تعويض هذا الضرر يجب أن يتأسس على الالتزام بضمان السلامة الذي يتعين الاعتراف بوجوده في البيع الذي يتم بين بائع محترف - منتجاً كان أو موزعاً - وبين مستهلك.

١٩٨ - ونحن من جانبنا نرى أن الحماية التي تتحقق للمستهلك عن طريق هذا التحليل تظل أقل مما يجب توفيره له، ويرجع السبب في ذلك إلى أن دعوى المشتري بالتعويض إنما تتأسس على قواعد ضمان العيوب الخفية. وتبعاً لذلك فإن المشتري سيكون ملزماً بإثبات أن الضرر الذي لحقه كان نتيجة عيب خفي مؤثر

(٢١٤) د. علي سيد حسن، المرجع السابق، ص ٨٠.

سابق على البيع، وسيكون مجبراً أيضاً على رفع دعواه خلال سنة من تاريخ التسليم وإلا سقطت بالتقادم، ولا شك أن في هذا تضيقاً على المستهلك سيؤدي في كثير من الحالات، إلى عدم حصوله على التعويض رغم ما لحقه من ضرر. يضاف إلى ذلك أن هذا التحليل يجعل المشتري لسلعة يستحيل كشف ما بها من عيب في وضع أفضل من ذلك الذي ابتاع سلعة يعلم البائع عيوبها أو كان في مقدوره أن يعلم بها. فالأول يتأسس حقه في التعويض على التزام بضمان السلامة، ومن ثم تفلت دعواه، من حيث الإثبات ومن حيث المدة التي يجب أن ترفع فيها، من قواعد الضمان لتخضع لقواعد أكثر مرونة، هي قواعد المسؤولية العقدية. أما الثاني فهو يطالب بالتعويض في إطار دعوى ضمان العيوب الخفية، ويخضع من ثم لقواعدها الصارمة. والمنطق لا يقبل هذه التفرقة، ولا يقبل على وجه الخصوص معاملة البائع الذي تثار مسؤوليته بصدد عيب يستعصي كشفه حتى على أهل الخبرة والاختصاص بصورة أكثر صرامة من البائع الذي كان يعلم بالعيب ولم يفصح عنه للمشتري أو كان في مقدوره أن يعلم به لو أنه بذل الجهد الذي يبذله بائع في مثل تخصصه المهني.

١٩٩ - ولذلك فنحن نرى أن الحل الأوفق لهذه المسألة يكمن في تبني ما توصل إليه القضاء الفرنسي مؤخراً، من تفرقة بين العيب الذي يقتصر أثره على جعل المبيع غير صالح للاستعمال، وذلك الذي يترتب عليه إصابة المشتري بضرر في نفسه أو إلحاق أضرار بأمواله الأخرى.

فقواعد ضمان العيوب الخفية تتكفل بالنوع الأول من العيوب، وتمنح المشتري حال إثبات توافر العيب بشروطه، الخيار بين رد المبيع وما أفاده منه مقابل استرداد قيمته (أو ثمنه في القانون الكويتي) مع التعويض، وبين استبقاء المبيع مع التعويض عما لحقه من ضرر يتمثل في نقص قيمته أو نفعه نتيجة العيب. ودعوى الضمان يجب أن ترفع خلال سنة من تاريخ التسليم وإلا سقطت بالتقادم.

ولكن لا يصح إرهاب النصوص الخاصة بضمان العيوب الخفية أو تحميلها

بأكثر مما اتجه إليه قصد واضعها وبالتالي محاولة الاستناد إليها لتعويض ما ينشأ عن عيوب المبيع من أضرار تلحق المشتري في شخصه أو في أمواله الأخرى. فهذه الأضرار يجب أن يخضع تعويضها، ليس للقواعد الخاصة في ضمان العيوب الخفية، وإنما للقواعد العامة في المسؤولية العقدية. ويكون ذلك عن طريق الاعتراف بوجود التزام بضمان السلامة في عقد البيع الذي يتم بين البائع المحترف وبين المستهلك، يلتزم بمقتضاه الأول بأن يسلم للثاني سلعة خالية من أي عيب أو خلل في تصنيعها يمكن أن تكون بسببه مصدر أضرار تلحق المشتري في نفسه أو في أمواله الأخرى.

٢٠٠ - ويتأسس هذا الالتزام، من ناحية، على ما يتوافر لدى البائع المحترف - منتجاً أو تاجراً - من خبرات فنية تمكنه من كشف عيوب الأشياء التي ينتجها أو يبيعها، وكذلك على الثقة التي يوليها العملاء لمثل هذا البائع والتي تكون أحد الأسباب التي تدفعهم إلى شراء ما ينتج أو يبيع. ومن ناحية أخرى، على قدرة البائع المحترف على مواجهة أعباء التعويضات عن طريق إبرام تأمين، تدمج أقساطه في ثمن السلعة، ويتحمل تبعاً لذلك المشترون أعباء النهائية.

وبالإضافة إلى هذه الاعتبارات العملية، فإن الالتزام بضمان السلامة يتأسس، من الوجهة القانونية على المادة ٢/١٤٨ مدني مصري^(٢١٥) التي تقضي بأن العقد «لا يقتصر على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته، وفقاً للقانون والعرف والعدالة». فالعدالة توجب بلا شك إلقاء عبء الأضرار التي يحدثها المبيع بالمشتري على عاتق المنتج أو البائع المحترف، ولو لم يكن في مقدوره كشف العيب، لأن كل منهما ملتزم بتقديم سلعة سليمة

(٢١٥) ويقابل هذا النص في القانون الكويتي المادة ١٩٥ من التقنين المدني، وطبقاً لها «لا يقتصر العقد على ما يرد فيه من شروط أو يسري عليه من أحكام، وإنما يتضمن كذلك ما يعتبر من مستلزماته، وفقاً لما تجري عليه العادة وما تمليه العدالة، ومع مراعاة طبيعة التعامل وما يقتضيه حسن النية وشرف التعامل».

ومأمونة، فإذا أخل بهذا الالتزام، كان عليه أن يتحمل نتيجة ذلك، وخاصة أن لديه تأميناً يتحمل عنه أعباء التعويضات التي يحكم بها عليه^(٢١٦).

والالتزام بضمان السلامة الذي يتم على أساسه تعويض الأضرار التي يحدثها المبيع بعيوبه هو التزام مستقل تماماً عن الالتزام بضمان العيوب الخفية، ولا تخضع من ثم دعوى التعويض الناشئة عن الإخلال به، لا من حيث الإثبات ولا من حيث التقادم، لقواعد ضمان العيوب الخفية، وإنما تخضع للقواعد العامة في المسؤولية العقدية، على الوجه الذي بيناه تفصيلاً عند كلامنا عن هذا الالتزام في القانون الفرنسي.

(٢١٦) انظر د. علي سيد حسن، المرجع السابق، ص ٨١، د. محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، سالف الذكر، ص ٤٤٠.

öúòÍè úàèù

٢٠١ - لا يستطيع أحد أن يشكك الآن في أن المنتجات الصناعية أصبحت ملازمة للإنسان في كل وجه من وجوه حياته، في نومه وفي يقظته، في حله وترحاله، في أوقات العمل كما في أوقات الفراغ أو الراحة أو الترفيه. ولا يستطيع أحد أن يجادل في أن هذه المنتجات، بقدر ما قدمت للإنسان من أسباب الراحة والرفاهية، بقدر ما زادت من درجة المخاطر التي أصبح يتعرض لها في نفسه أو في ممتلكاته.

فالمنتجات الصناعية صارت تتسم، في أغلب الأحوال، بقدر كبير من الدقة والتعقيد، وتستدعي سيطرة تامة ممن يقوم باستعمالها أو باستخدامها، بحيث إذا أفلتت، لأي سبب، من سيطرة الإنسان صارت وحشا ضاريا لا حدود لما يمكن أن يسببه من تدمير.

وتزداد درجة خطورة هذه المنتجات لسبب آخر يتعلق بالطريقة التي تتبع في إنتاجها. فقد ولى زمن الحرفي الذي كان يقوم بإنتاج السلعة اعتمادا على إمكانياته العضلية والذهنية، مستعينا بعدد محدود من العمال وبيعض الأدوات والآلات البسيطة، وصار عماد الإنتاج في عصرنا الحاضر هو الآلية المعقدة والكم الكبير. فالسلع تنتج، في معظم الأحيان، عن طريق برنامج يضعه الإنسان وتقوم الآلة بتنفيذه، وهي في جميع الأحوال تنتج بأعداد ضخمة للغاية، آلاف بل ملايين النسخ من السلعة نفسها تنتج وتطرح في الأسواق، مما يجعل خطورتها، حال وجود عيب أو نقیصة فيها، تهدد آلاف بل ملايين البشر الذين يقومون باستعمالها أو باستهلاكها في مختلف دول العالم.

وتصل الخطورة إلى ذروتها بسبب طرق التوزيع الحديثة التي أصبحت تعتمد، من ناحية على دعاية شديدة التأثير، ومن ناحية أخرى على الفصل التام بين الصانع

وبين المستهلك. مما يجعل هذا الأخير مضطرا، لمعرفة كيفية التعامل مع السلعة وكيفية توقي ما تنطوي عليه من أخطار، إلى الاعتماد على ما يرفق بالسلعة من أوراق أو كتيبات، وهو ما يؤدي، بالضرورة إلى تفاقم الأخطار التي يتعرض لها المستهلكون عند وجود أي نقص أو عجز أو عدم وضوح فيما تضمنته الوثائق المشار إليها من بيانات أو معلومات.

٢٠٢ - إزاء كل هذه العوامل كان طبيعيا أن تزداد الأضرار الناشئة عن المنتجات الصناعية سواء من حيث العدد أو من حيث الطبيعة. فالأضرار لم تعد تصيب عددا محدودا من الأفراد، بل عادة ما تنطوي عليه السلعة من عيب أو خطورة يحدث أضرارا بآلاف إن لم يكن بملايين الأفراد على مستوى العالم. ولم يعد الضرر عبارة عن خسارة لاحقة أو كسب فائت، بل أصبح يصيب الإنسان في سلامته البدنية أو يلحق الأذى بممتلكاته الأخرى. فالضرر ينشأ، عادة، عن حوادث مروعة تؤدي بحياة الآدميين وتصيب أموالهم، أي تصيب المجتمع في مقومات ثروته البشرية والمادية على السواء.

٢٠٣ - لهذا لم يكن غريبا أن تحظى مشكلة الأضرار الناشئة عن المنتجات الصناعية باهتمام بالغ في الدول الصناعية الكبرى، التي تعد فيها صحة الإنسان وسلامته من الأمور التي لا يجوز المساس بها، ففرضت الرقابة، بشتى صورها، للتأكد من جودة الإنتاج وسلامته، ووضعت المعايير، وصدرت التشريعات التي تعاقب على كل مخالفة لهذه المعايير.

والتقط القضاء بدوره الخيط وسعى بوسائل شتى لكفالة حق المستهلك في التعويض العادل عندما يلحقه ضرر في نفسه أو في ممتلكاته، بفعل المنتجات، ولا مراة في أن القضاء قد انحاز إلى جانب المستهلك، محاولا بجميع الوسائل أن يحقق حماية فعالة له، ولا غبار على هذا المسلك الذي اتبعته المحاكم.

فمن ناحية أصبح المستهلك الآن طرفا ضعيفا وجديرا بالحماية، لأن عمليات الإنتاج والتوزيع صارت بيد شركات ضخمة ذات إمكانيات هائلة، تفرض هيمنتها

على السوق بصورة تسمح لها بفرض شروطها على جمهور المستهلكين الذين يضطرون، إزاء حاجتهم للسلع المعروضة، إلى الرضوخ لهذه الشروط.

ومن ناحية أخرى فقد كان انتشار التأمين من المسؤولية سببا في جراءة القضاء في الحكم بتعويضات ضخمة لا يستطيع المسئول أن يتحملها في ذمته الخاصة. فبين مستهلك لا ذنب له فيما لحقه من ضرر ومنتج أو موزع يحتمي خلف التأمين الذي يوزع أقساطه على ثمن ما ينتج أو يبيع من سلع، فإن ميزان العدالة يميل بلا نقاش، لصالح الأول الذي تجب كفالة حقه في التعويض العادل في جميع الفروض.

٢٠٤ - ولقد كان موقف القضاء الفرنسي، في هذا الخصوص، جديرا بالإشادة، وما توصل إليه من حلول حري بالتأمل والاهتمام. فقد استطاعت المحاكم الفرنسية، اعتمادا على نصوص تشريعية وضعت منذ ما يقرب من قرنين من الزمان، أن تشيد صرحا ضخما للمسؤولية عن الأضرار التي تحدثها المنتجات الصناعية.

٢٠٥ - ففي مجال الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات، لاحظت المحاكم أن أولى الصعوبات التي يصطدم بها المستهلك هو إثبات علم البائع بالعيب، وهو شرط تتطلبه النصوص للاعتراف للمشتري بالحق في التعويض. فكان أن شبهت البائع المحترف (منتجا أو موزعا) بالبائع الذي يعلم بعيوب المبيع. وإذا كانت مبادئ القانون تملي أن تكون القرينة القضائية بسيطة يجوز إثبات عكسها، فإن القضاء الفرنسي ما لبث أن خرج على هذا المبدأ، فاعتبر افتراض علم البائع بالعيب بمثابة قاعدة موضوعية لا يجوز التخلص من حكمها. ومن ثم ألزم البائع المحترف بالتعويض ولو كان يجهل العيب أو حتى يستحيل عليه العلم به. ورتب القضاء على علم البائع بالعيب، من ناحية إلزامه بالتعويض عن الضرر المباشر ولو لم يكن متوقعا عند إبرام العقد، ومن ناحية أخرى، إبطال كل شرط بإنقاص الضمان أو إسقاطه عندما يكون المشتري مجرد مستهلك أو عندما يلحق الضرر المشتري (ولو

كان مهنياً) في شخصه. كما اعترف القضاء للمستهلك بالحق في الرجوع مباشرة على المنتج أو أي من البائعين الوسطاء بدعوى الضمان، عندما يكون هناك شك في استطاعته الحصول على التعويض من البائع المباشر.

٢٠٦ - ولم يكتف القضاء بذلك بل ذهب، في سبيل علاج ما يعتور دعوى الضمان كأساس للتعويض من قصور، إلى المزج بينها وبين دعوى عدم المطابقة، وذلك باعتبار كل سلعة مشوبة بعيب خفي غير مطابقة للاستعمال المخصصة له، مما يفتح للمشتري الباب للرجوع بدعوى المسؤولية العقدية المبنية على الإخلال بالالتزام بالتسليم، ويخلصه من قيود ضمان العيوب الخفية، وعلى وجه الخصوص قيد المدة القصيرة المحددة، بمقتضى المادة ١٦٤٨ مدني، لرفع الدعوى.

٢٠٧ - ولكن عندما لاحظ القضاء عدم اقتناع الفقه بهذه الوسيلة، وامتناع بعض دوائر محكمة النقض عن التسليم بها، تحول، في سبيل تحقيق الحماية المطلوبة، إلى وسيلة أخرى أكثر فعالية، تقوم على الفصل بين ضمان العيوب وبين المسؤولية العقدية، وذلك بالاعتراف بوجود التزام مستقل بضمان السلامة في عقد البيع الذي يربط البائع المحترف بالمستهلك. وعلى هذا الأساس أصبح ضمان العيب يقتصر على ضمان حصول المستهلك على مبيع صالح للغرض المخصص له، ولا شأن له بالأضرار التي يحدثها المبيع: بعيوبه، فحصول هذه الأضرار يعد بمثابة إخلال بالالتزام بضمان السلامة، تتكفل به قواعد المسؤولية العقدية. وتبعاً لذلك فإن دعوى الضرر تخضع، في كل جوانبها، لقواعد هذه المسؤولية، وتفلت تماماً من قواعد ضمان العيوب، وما تنطوي عليه من قيود صارمة.

وهكذا استطاع القضاء الفرنسي أن يتغلب على عجز النصوص التشريعية، وأن يشيد صرحاً ضخماً لمسؤولية المنتجين والموزعين العقدية، لا يقل في شموخه عن الصرح الذي شيده، في مجال المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية، على أساس المادة ١٣٤٨/١ مدني، وتمكن القضاء من خلال ما أرساه من تفسيرات للنصوص لم ترد على الإطلاق بذهن واضعيها، أن يحقق حماية فعالة للمستهلك، وذلك

بضمان حصوله على التعويض كلما أصابه ضرر من جراء ما يعتور السلعة من عيوب أو ما تنطوي عليه من خطورة كامنة.

٢٠٨ - وحرى بالقضاء في كل من مصر والكويت أن يسلك هذا السبيل وأن يقتدي بالقضاء الفرنسي في كفالة حماية عادلة يحتاج إليها جمهور ضخم من المستهلكين والمستعملين للمنتجات الصناعية، وألا يظل عاكفا على التمسك بأهداب النصوص التي لا تتلاءم مع الاحتياجات الاجتماعية.

ولا شك في أن المستهلك في بلادنا في حاجة ماسة لهذه الحماية:

من ناحية لأن بعض المستوردين من ذوي الضمائر الميتة لا يتورعون عن جلب بعض المنتجات المعيبة، بل أحيانا الفاسدة أو التي لا تصلح للاستهلاك الآدمي إلى بلادنا وكثيرا ما تتسرب هذه المنتجات، بطريقة أو بأخرى، إلى الأسواق فتحدث أضرارا كبيرة بالمستهلكين.

ومن ناحية أخرى لأنه تحت ستار زيادة الإنتاج المحلي والاستثمار في عمليات التصنيع انطلق بعض ذوي الذمم الخربة إلى طرح منتجات لا تتوافر فيها احتياطات الأمان المطلوبة لحماية المستعملين والمستهلكين. ومع تقديرنا لاعتبارات زيادة الإنتاج وتشجيع الاستثمارات إلا أننا نراها ضئيلة الأهمية إذا كان ثمنها المساس بحق المستهلكين في سلامتهم البدنية وسلامة ممتلكاتهم من أي أضرار.

٢٠٩ - ولذلك فإننا نوجه نظر القضاء المصري والقضاء الكويتي إلى اقتفاء أثر المحاكم الفرنسية والحكم بالتعويض في كل حالة يجد فيها أن المنتج أو الموزع قد أغفل احتياطات السلامة التي يجب أن تتضمنها السلعة. إلا إذا كان ثمة من ينظر للإنسان في بلادنا على أنه أرخص من الإنسان في بلدان أخرى، أو ثمة من يريد أن يقدم برهانا على صدق المقولة الجارية على ألسنة الجمهور عندنا بأن الإنسان هو أرخص شيء في الوجود.

أولاً: باللغة العربية

- د. أحمد سلامة: نظرية الالتزام - ١٩٧٥.
- د. أحمد شرف الدين: أحكام التأمين في القانون والقضاء - مطبوعات جامعة الكويت - ١٩٨٣.
- د. أحمد شوقي عبد الرحمن: مضمون الالتزام العقدي - ١٩٧٥.
- ضمان العيوب الخفية في بيع السيارات - ١٩٨٣.
- د. اسماعيل غانم: الوجيز في عقد البيع - ١٩٦٣.
- د. أنور سلطان: عقدي البيع والمقايضة - ١٩٨٠.
- د. توفيق حسن فرج: عقد البيع والمقايضة - ١٩٨٥.
- د. ثروت فتحي اسماعيل: المسؤولية المدنية للبائع المهني، الصانع - الموزع «دراسة مقارنة»، رسالة دكتوراة، عين شمس، ١٩٨٧.
- د. جابر محجوب علي: خدمة ما بعد البيع، دراسة مقارنة في القانون الفرنسي والقانونين المصري والكويتي، مطبوعات جامعة الكويت - ١٩٩٥.
- د. جميل الشرقاوي: شرح العقود المدنية، البيع والمقايضة - ١٩٩١.
- د. حسام الدين الأهواني: عقد البيع في القانون المدني الكويتي، مطبوعات جامعة الكويت ١٩٨٩.
- د. حسن عبد الباسط جميعي: أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد - ١٩٩١.
- شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية، دراسة مقارنة - ١٩٩٣.
- د. حمدي عبد الرحمن: عقد البيع - ١٩٨٣.

- د. خميس خضر: العقود المدنية الكبيرة، البيع والتأمين والإيجار، الطبعة الثانية - ١٩٨٤.
- د. سليمان مرقس: الوافي في شرح القانون المدني، ج٢، في الالتزامات، المجلد الأول، في نظرية العقد ١٩٨٧، المجلد الثاني، في الفعل الضار والمسئولية المدنية ١٩٨٨.
- الوافي في شرح القانون المدني، ج٣، في العقود المسماة، المجلد الأول، عقد البيع - ١٩٩٠.
- د. سمير تناغو: عقد البيع - ١٩٧٣.
- د. عبد الحي حجازي: النظرية العامة للالتزام - مصادر الالتزام، بدون تاريخ.
- د. عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلدين الأول والثاني، الطبعة الثالثة - ١٩٨١.
- الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الرابع، البيع والمقايضة، الطبعة الثانية - ١٩٨٦.
- د. عبدالرسول عبدالرضا: الالتزام بضمان العيوب الخفية في القانونين المصري والكويتي، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة - ١٩٧٤.
- د. عبد الفتاح عبد الباقي: نظرية العقد والإرادة المنفردة ١٩٨٤.
- د. عبد المنعم البدر اوي: الوجيز في عقد البيع - ١٩٨٥.
- د. عبد المنعم فرج الصده: مصادر الالتزام - ١٩٨٦.
- د. عبد الودود يحيى: الموجز في النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول، مصادر الالتزام، ١٩٨٩.

- د. علي سيد حسن: الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع، دراسة مقارنة، ١٩٩٠.
- د. فيصل زكي: المسؤولية المدنية في إطار الأسرة العقدية ١٩٩٣.
- د. لبيب شنب ومجدي صبحي: شرح أحكام عقد البيع - ١٩٦٨.
- د. محسن شفيق: مسؤولية المنتج - دراسة مقارنة في قانون التجارة الدولية -
مذكرات لطلبة دبلوم القانون الخاص بكلية الحقوق - جامعة القاهرة ١٩٧٦ -
١٩٧٧.
- د. محمد ابراهيم بنداري: الالتزام بالتسليم في عقد البيع، رسالة دكتوراة،
جامعة القاهرة، بدون تاريخ.
- د. محمد كامل مرسي: شرح القانون المدني الجديد، العقود المسماة عقد
البيع وعقد المقايضة - ١٩٥٣.
- د. محمد شكري سرور: مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته
الخطرة - الطبعة الأولى - ١٩٨٣.
- د. محمد عبدالقادر الحاج: مسؤولية المنتج والموزع، دراسة في قانون
التجارة الدولية مع المقارنة بالفقه الإسلامي، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة -
١٩٨٢.
- د. محمد علي عمران: الالتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقود -
١٩٨٠.
- د. محمد نصر رفاعي: الضرر كأساس للمسؤولية في المجتمع المعاصر،
رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة ١٩٧٨.
- د. محمود التلتي: النظرية العامة للالتزام بضمان سلامة الأشخاص، رسالة
دكتوراة - جامعة عين شمس ١٩٨٨.

- د. محمود جمال الدين زكي: الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري - الجزء الأول - مصادر الالتزام، الجزء الثاني أحكام الالتزام - ١٩٧٦.
- مشكلات المسؤولية المدنية - الجزء الأول - ١٩٧٨.
- د. منصور مصطفى منصور: فكرة العيب الموجب للضمان في عقد البيع والإيجار - مجلة القانون والاقتصاد ١٩٥٩، ص ٢١٥ وما بعدها.
- د. نزيه محمد الصادق المهدي: الالتزام قبل التعاقدي بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود، دراسة فقهية قضائية مقارنة ١٩٩٠.

ثانيا: باللغة الفرنسية:

المراجع العامة:

- Aubry,Rau et Esmein;Droit civil français,t.VI,6^e ed., Paris 1951.
- Baudry-Lacantinerie et Saignat;Traité théorique et pratique de droit civil, t,XIX, 3^e éd,Paris 1908.
- Benabent (Alain);Droit civil,les obligations ,2^e éd. 1989.
- Calais-Auloy(Jean);Droit de la consommation,Précis Dalloz,3^e éd .1992.
- Capitant(Henri); les grands arrêts de la Jurisprudence civile,9^e éd.par F.Terré et Y.Lequette,éd.Dalloz 1991.
- Carbonnier(Jean);Droit civil,t.4 les obligations,14^e éd. .P.U.F.1990.
- Chartier(Yves);la réparation du préjudice, éd.Dalloz. 1983 .
- Colin et Capitant;Cours élémentaire de droit civil français,t.II,les obligations, 11^e éd.par Jullioit de la Moranière,Dalloz 1959.
- Collart Dutilleul(F.)et Delebecque(Ph.);Contrats civils et commerciaux, précis Dalloz,2^e éd.1993.
- Flour(J.)et Aubert(J.L.);Droit civil,les obligations,Vol. 1;l'acte Juridique,5^e éd.par J.L.Aubert,1991; Vol.2;le fait juridique,5^e éd.par J.L.Aubert 1991.

- Ghestin(J.);Traite de droit civil,t.2,les obligations, le contrat:formation, L.G.D.J.2^e éd.1988 .
- Conformité et garanties dans la vente (Produits mobiliers),L.G.D.J.1983.
- Ghestin(J.)et Desché(B.);Traité des contrats,sous la direction de J.Ghestin, la vente,L.G.D.J.1990.
- Huet (J.);Responsabilité du vendeur et garantie contre les vices cachés, litec,1987.
- Josserand; Cours de droit civil positif français,t.II, théorie générale des obligations, les principaux contrats du droit civil,Sirey,3^e éd .1939.
- Lambert-Faivre(Y.);le droit du dommage corporel, Systèmes d'indemnisation,éd.Dalloz.1990.
- Larroumet (Chr.);Droit civil,t.III,les obligations,le contrat,Economica, 2^e éd.1990.
- Malaurie(Ph.)et Aynes(L.);Droit civil,les obligations, éd.Cujas, 2^e éd.1990.;les principaux contrats,4^e éd,1990.
- Malinvaud(Ph.);Droit des obligations,les mecanismes juridiques des relations économiques,éd litec,5^e éd.1990.
- Marty et Raynaud;Droit civil,les obligations,t.I,les sources,Sirey,2^e éd. 1988.
- Mazeaud(H.L.et J.);Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle,éd Montchrestien;t.1 et II, 6^e éd. par A.Tunc 1970;t.III par F.Chabas,vol.1-1978 et vol.2.1979.
- Mazeaud(H.L et J.)et Chabas(F.);leçons de droit civil, t.II,1^e vol.,obligations, theorie generale,8^e éd.1988.
- Mazeaud(H.L.et J.)et de Juglart; Leçons de droit civil, t.III,principaux contrats,1^epartie:Vente et échange, 5^e éd.1979.
- Mousseron (J.M.);Technique contractuelle, éd.le febvre 1988.
- Planiol et Ripert;Traité pratique de droit civil français,t.VI,les obligations,2^e éd.par.P.Esmein 1952; t.X par Hamel,1956.
- Pothier;Traité du contrat de vente,Oeuvres de pothier, nouvelle édition par Siffrien,t.III,Paris 1821.
- Savatier (R); La théorie des obligations, vision Juridique et économique, 2^e éd. 1969.

- Starck (B.); Droit civil, obligations, t.2, Contrat, éd.litec, 3^e éd. 1989, par H.Roland et L.Poyer.
- Le Tourneau (ph.); La responsabilite civile, éd.Dalloz, 3^e éd. 1982.
- Tunc (A.);la responsabilité civile,Economica,2^e éd.1989.
- Viney(G.);Traité de droit civile,sous la direction de J. Ghestin,L.G.D.J.; t.4,les obligations,la responsabilité: Conditions,1982,et t.5, la responsabilité:effets,1988.
- Weill(A.) et Terré(F.);les obligations,précis dalloz, 4^e éd.1986.
- Juris-Classeur civil,Art.1641-1649,Vente,Garantie des vices cachés,par H.weiller,1971.
- Dalloz, Répertoire de droit civil, 2^e éd., t.VII,vente (obligations du vendeur), par Ph.Malaurie,P.25 et s.
- Juris-Classeur civil,art.1382-1386,entreprise, Responsabilité née de la fabrication et de la distributions des produits,Responsabilité pour vice du produit,Fasc.366-1-8-1986,par.J.Revel.
- Juris-Classeur,civil,art.1641 a 1649,Fasc.X-4,11-1986, Clauses relatives a la garantie,par J.Huet.
- Juris-Classeur Civil,Responsabilité civile,Fasc.XIX ter,4^e cahier,la responsabilité contractuelle et extra - contractuelle pour les produits livres, par J.Bigot.

رسائل الدكتوراة:

- Alisse(J.):l'obligation de renseignements dans les contrats,thèse dactylo, paris 1975.
- Alter(M.):l'obligation de délivrance dans la vente de meubles corporels, thèse Grenoble,éd.L.G.D.J. 1972.
- Aref: la garantie des vices dans la vente consentie par un professionnel,thèse Paris 1976.
- Brelioz(G.):le contrat d'adhesion,thèse Paris,L.G.D.J. 1973.
- Boyer(Y):l'obligation de renseignements dans la formation du contrat, presses Universitaire d'Aix- Marseille,1978.

- Chauveron(A):les clauses de garantie dans la vente des vehicules automobiles neufs et d'occasion,thèse dactylo,Paris 1960.
- Chemel(A.M.):la responsabilité du fabricant en Droit français,anglais et americain,thèse Paris,dactylo 1976.
- Cozian :l'action directe,thèse Dijon,L.G.D.J.1969.
- Delebecque(Ph.):les clanses allegeant les obligations dans les contrats,thèse Aix-Marseille,dactylo,1981.
- Goldschmidt(S.):l'obligation de sécurité,thèse Lyon 1947.
- Gross(B.):la notion d'obligation de garantie dans le droit des contrats, thèse Nancy,L.G.D.J.1963.
- Kosossy(G.):Responsabilité contractuelle et profession,thèse Paris,dactylo, 1974,
- Markovits(Y): la directive C.E.E.du 25 Juillet 1985 sur la responsabilitè du fait des produits defectueux, thèse Paris,L.G.D.J.1990.
- Nana(G.J.): la réparation des dommages cansés par les vices d'une chose.thèse Paris,L.G.D.J.1982.
- N, Guyen-Thanh(D.):Techniques Juridiques de protection des consommateurs;thèse Caen,éditée par l'institut national de la consommation. 1970.
- Picod (Y.): de devoir de loyauté dans l'exécution du contrat,thèse Dijon,L.G.D.J.1989.
- Revel(J.):la responsabilité civile du fabricant,thèse Paris,dactylo,1975
- Chrestianos(V.):Conseils,modes d'emploi et mise en garde en matière de vente de meubles corporels.Contribution à l'étude de l'obligation d'information, thèse Paris II, dactylo 1985

المقالات :

- Arlie(D.):l'obligation de sécurité du vendeur professionnel .R.J.D.A. 1993, études et doctrine, P.409 et s.
- Atias(Chr.):l'obligation de délivrance conforme.D. 1991,Chr.P.1 et s.
- la distinction du vice caché et de la non-Conformité. D.1993,Chr.P.265.
- l'équilibre renaissant de la vente.D.1993,Chr.P.1 ets.

- Benabent(A):Conformite et vice caché dans la vente: l'éclairci. D.1994,Chr.P.115.
- Bigot(J.):l'assurance de la responsabilité civile des fabricants pour le produits livrés,in"la responsabilité civile du fabricant dans les états membres du marché commun",Colloque organisé par la faculté de Droit et de science polotique d'Aix-Marseille en 1973, Travaux, P.213-230.
- Bigot(J.):plaidoyer pour les clauses limitatives de garantie et de responsabilité dans les contrats de vente et de fourniture entre professionnels,J.C.P.1976,I,2755.
- Calais-Auloy(J.):les actions en justice des associations de consommateurs, commentaire de la loi du 5 janvier 1988,D.1988,Chr.P.193.
- Ne melangeons plus conformité et sécurité.D.1993,Chr. P.130 ets .
- Calais-Auloy(J.):l'influence du droit de la consommation sur le droit civil du contrats.R.T.D.civ.1994,P.239 et s.
- Cornu (G): la protection du consommateur et l'exécution du contrat en droit français.Association H.Capitant,Journnées camadiennes 1973,P.131 et s.
- Daverat(G.):Responsabilité du fait des produits prétendus défectueux,le précédent americain et les meprises communautaires.Gaz.Pal 1988-2-doct.,p.456 et s.
- Demogue: De l'obligation du vendeur á raison des inconvenients de la Chose.R.T.D.civ.1923,p.645-660.
- Despax(M.):L'évolution récente de la legislation concernant les pesticides agricoles,J.C.P.1973,I,2533.
- Du Garreau de la Mechenie:la vocation de l'ayant cause á titre particulier aux droits et obligations de son auteur .R.T.D.civ. 1944,p.219 et s.
- Fubini : Nature juridique de la responsabilité du vendeur pour les vices cachés.R.T.D.civ.1903,p.279-333.
- Ghestin(J.):l'application des règles spécifiques de la vente á la responsabilité des fabricants et distributeurs de produits en droit français.in"la responsabilité des fabricants et distributeurs",Colloque organisé les 30 et 31 Janvier 1975 par l'Universite de Paris I,éd. Economica, p.3 et s.
- Ghestin(J.): la directive communautaire et son introduction en droit

français.in "Sécurité des consommateurs et responsabilité du fait des produits défectueux", Colloque organisé les 6 et 7 novembre 1986, par l'Université de Paris I, L.G.D.J. 1987, P.111 à 128.

- Gollety: la responsabilité du fabricant des produits pharmaceutiques, S.1960, Chr.P.7 et s.
- Ivainier (th.): De l'ordre technique à l'ordre public technologique, J.C.P.1972, I, 2495.
- Huet(J.): le paradoxe des médicaments et le risque de développement D.1987, Chr.p.97 et s.
- Huet(J.): Propos amers sur la directive du 5 avril 1993 relative aux clauses abusives. J.C.P.1994, I, 309.
- Jourdain(P.): le devoir de se renseigner. D.1983, Chr. p.139 et s.
- Jourdain(P.): l'obligation de sécurité (à propos de quelques arrêts récents). Gaz.pal.1993-2-doct., p.1171 et s.
- Juglart(M.): l'obligation de renseignements dans les contrats. R.T.D. civ. 1945, p.1 à 22.
- Karila(J.P.): l'intégration dans le droit français de la directive européenne sur la responsabilité du fait des produits défectueux le projet de loi relatif à la
- responsabilité du fait du défaut de sécurité du produit, Gaz.Pal. des 24-25 mai 1991.
- Kullmann(J.): Remarques sur les clauses réputées non écrites. D.1993, Chr., p.59 à 66.
- Lambert Faivre(Y): l'évolution de la responsabilité civile d'une dette de responsabilité à une créance d'indemnisation. R.T.D.civ.1987, p.1 et s.
- Lambert Faivre(Y): Fondement et régime de l'obligation de sécurité. D.1994, p.81 et s.
- Lepargneur: De l'effet à l'égard de l'ayant cause particulier des contrats générateurs d'obligations relatives au bien transmis. R.T.D.civ. 1924, p.481 et s.
- Le Tourneau(Ph.): Conformité et garanties dans la vente d'objets mobiliers corporels. R.T.D.com.1980, p.231-276.
- Le Tourneau(Ph.): Quelques aspects des responsabilités professionnelles Gaz.Pal.1986-2-doct., p.616 et s.

- Le Tourneau(Ph.):De l'allégement de l'obligation de renseignements ou de conseil.D.1987,Chr.p.101 et s.
- Levy(G.): Recherches sur quelques aspects de la garantie des vices cachés dans la vente des vehicules neufs et d'occasion.R.T.D.civ.1970, p.1 et s.
- Malinvaud(Ph.):la responsabilité civile du vendeur à raison des vices de la chose.J.C.P.1968,I,2153.
- Malinvaud(Ph.): la responsabilité civile du fabricant en droit français Gaz.Pal.1973-2-doct.,p.463 et s.
- Malinvaud (Ph.):Pour ou contre la validité des clauses limitatives de la garantie des vices cachés dans la vente.J.C.P.1975,I,2690.
- Malinvaud(Ph.): la protection des consommateurs.D.1981, Chr.p.49 et s.
- Malinvaud(Ph.): les conditions générales des contrats. Revue Al quanoun wal iqtisad,numero spécial publié à l'occasion du Centenaire de la Faculte dé droit, Université du Caire.1981,p.19 et s.
- Mazeaud(H.):la responsabilite civile du vendeur-fabricant. R.T.D.civ.1955,p.611 et s.
- Mazeaud(H.): Essai de classification des obligations R.T.D.civ.1936.p.1 et s.
- Mercadal(B.):la limitation de la garantie des vices cachés dans la vente des produits fabriques .J.C.P., éd. comm.Ind.1976,II-études et commentaires,12157.
- Mollet Vieville:la responsabilité du vendeurs fabricants non concepteurs de leurs produits.Gaz.Pal.1977,I,doct., p.46 et s.
- N'Guyen Thanh-Bourgeois(D.):l'obligation d'informer les consommateur, J.C.P.1973,éd.Com.Ind.I,10864.
- N'Guyen Thanh-Bourgeois(D.): Réflexion sur deux innovation de la loi N° 78-23 du 10 Janvier 1978 sur la protection et l'information des consommateurs de produits et de services.D.1979,Chr.p.15 et s.
- N'Guyen-Thanh Bourgeois(D.) et Revel(J.): la responsabilité du fabricant en cas de violation de l'obligation de renseigner le consommateur sur les dangers de la chose vendue.J.C.P.1975, I,2679.
- Overstake(J.F.):la responsabilité du fabricant de produits dangereux .R.T.D.civ.1972,p.485 et s.

- Paisant(G.):les nouveaux aspects de la lutte contre les clauses abusives .D.1988,chr.p.253 et s.
- Paisant(G.): Essai sur la notion de consommateur en droit positif (Réflexion sur un arrêt du 25 mai 1992 de la première chambre civile de la Cour de cassation).J.C.P.1993,I,3655.
- Pizzio(J.P.): l'introduction de la notion de consommateur droit français. D.1982,Chr.P.91 et s.
- Planqueel: Obligations de moyens,Obligation de résultat. R.T.D. civ. 1972,p.334 et s.
- Revel(J.): la prévention des accidents domestiques: vers un régime spécifique de responsabilité du fait des produits? .D.1984,Chr.P.69.
- Roland: Observations sur la vente des véhicules d'occasion.D.1959, Chr.p.161 et s.
- Savatier(R.): le prétendu principe de l'effet relatif des contrats.R.T.D.civ. 1934,P.525 et s.
- Starck(B.): observations sur le régime juridique des clauses de non-responsabilite ou limitatives de responsabilité. D.1974, Chr. p.157 et s.
- Serlooten(P.):Vers une responsabilité professionnelle? Mélanges Hebraud, 1981,p.805 et s.
- Sudaka: Où en est la théorie des vices cachés dans la vente des véhicules d'occasion? Gaz.Pal.1966,1, doct.p.61 et s.
- Testu(F.X.):le juge et le contrat d'adhésion.J.C.P. 1993,I,3673.
- Tournafond(O.):les prétendus concours d'actions et le contrat de vente D,1989,Chr.P.237 et s.
- Tunc(A.): Rapport sur les choses dangereuses et la responsabilité civile.Travaux de l'Association Henri Capitant,t.XIX,1967, P.50 et s.
- Tunc(A.): Rapport de synthese général,in"la responsabilité des fabricants et distributeurs". Colloque organisé les 30 et 31 Janvier 1975,par l'Université de Paris I,éd.Economica, P.339 et s.
- Viala(G.)et Viandier(A.):la responsabilité du pharmacien fabricant J.C.P.1983,I,3106.
- Viney(G.):l'application du droit commun de la responsabilité aux fabricants

et distributeurs de produit. in "la responsabilité des fabricants et distributeurs", Colloque organisé les 30 et 31 Janvier 1975, par l'université de Paris I, éd. Economica, p.69 et s.

- Viney(G.): l'indemnisation des atteintes à la sécurité des consommateurs en droit français. in "Sécurité des consommateurs et responsabilité du fait des produits défectueux", Colloque des 6 et 7 novembre 1986, organisé par l'université de Paris I, sous la direction de Ghestin, L.G.D.J. 1987, p.71 et s.
- Viney(G.): l'action en responsabilité entre participants à une chaîne de contrats. Mélanges Holleaux, Litec 1990, p.399 et s.
- Viney(G.): Chroniques sur la responsabilité civile, J.C.P. 1992, I, 3572; et J.C.P. 1993, I, 3727 et 3664; et J.C.P. 1994, I, 3773.
- Bihl(C.): la loi du 21 Juillet 1983 sur la sécurité des consommateurs. in "Sécurité des consommateurs et responsabilité du fait des produits défectueux", Colloque de 6 et 7 novembre 1986, p.49 et s.
- Fourgoux(J.C.) et Mihailov(J.): la normalisation en tant qu'instrument de la sécurité des consommateurs. in "sécurité des consommateurs et responsabilité du fait des produits défectueux", Colloque des 6 et 7 novembre 1986, p. 27 et s.