المفهوم الحديث للعيب في ظل الأنظمة الحاكمة لمسؤولية المنتج

"دراسة مقارنة "

The New Concept of Defect in the Regimes Governing the Producer's liability

"Comparative Study"

د. ظافر حبيب جبارة
أستاذ القانون المدني المساعد

The abstract:

The defect of security is a character within a given product that strips that product of its usual safety and makes it unreasonably dangerous and capable of inflicting damage-in person or in property-on the consumers using it, or the persons surrounding them. Historically , this "new concept" coexisted and emerged simultaneously with the advent of product liability in America at the mid of twentieth century , and then transferred to England, France, Germany and the rest of the world. Worth to mention that the defect of security widely differs from the traditional concept of defect , i.e. hidden defect (in French legal system) or term of merchantability (in English legal system) which legally implied and imposed in many named contract such as sale, lease or contract of enterprise , since the latter , if it exists, strips the subject-matter of the contract of its purpose or purposed intended by the contracting parties or diminish its value considerably. The differences between the "new and traditional " concept of defect do not relate to their nature only, but also in their targets: the new concept of defect aims to compensate for the *consequences* arising from the defect , not the defect *itself*, it also protects *any individual* damaged –in person or in property-from the fault within the product , not the contracting parties only.

The research had been divided into three chapters, in the first chapter the researcher has dealt with the new concept of defect and its differentiation from its traditional counterpart, whereas the second chapter specified to classification the defect in its new concept and its proofing mechanism . the third chapter has dealt with the objective domain of the defect in its new concept.

Finally, the researcher has summed up his research by many recommendations and proposals; hoping that Iraqi legislative organs and judiciary system to adopt them.

المقدمة

لقد شكل ظهور العيب بالمفهوم الحديث–وهو عيب في سلامة وأمان منتج ما–في إطار مسؤولية المنتج في مستهل القرن العشرين في أمريكا إحدى التطورات المهمة في القانون المدني، بل لقد وصفها – بحق– جانب من الفقه الألماني بأنها أحدى الثورات الحقيقية فيه.([1]) فمنذ ذلك التأريخ ، وقف العيب بالمفهوم الحديث إلى جوار نظيره التقليدي ضمان العيب الخفي –الأسبق منه في الظهور–يكمله من حيث الأثر التعويضي في توسعة لما يستطيع أن يرجع به المضرور–متعاقدا أكان ام لا–وفي توسعة لمن له حق الرجوع فلم يجعلها قاصرة على المتعاقد المضرور بل مداها إلى الغير المضرور ، وان تميز عن نظيره التقليدي من حيث المفهوم والأنواع والشروط والجزاء.

وللتزود بفكرة مفيدة عن موضوع البحث، وجدنا من المناسب أن نتناول هذه المقدمة في أربع فقرات : نخصص الأولى لجوهر فكرة البحث والثانية لمدار البحث ومراميه والثالثة لأهمية موضوع البحث ونفرد الرابعة إلى خطة البحث التي سار عليها الباحث.

جوهر فكرة البحث:

يركز هذا البحث على المفهوم الحديث للعيب في نطاق الأنظمة الخاصة الحاكمة لمسؤولية المنتج ،بعد أن أصبح المحور الأساس الذي تدور حوله هذه المسؤولية ويلقي بظلاله على مجمل أحكامها. والعيب بالمفهوم الحديث يتمثل في خصيصة أو سمة (Un Caractère) تفقد المنتج ما يتوقعه عامة الناس من سلامة وأمان بحيث يصبح –بوجود سمة الخطورة فيه–يتهددهم بضرر قد يطال أرواحهم أو أجسادهم أو ممتلكاتهم. وبهذا التحديد يفارق المفهوم التقليدي للعيب المرتبط بالغرض المباشر للعقد والذي يفقد أو يفوت بوجوده غرض أو أغراض سعى المتعاقد للحصول عليها أو ينقص من قيمة الشيء محل التعاقد. ولا يقتصر هذا التمايز بين مفهوم العيب بالمفهوم الحديث والعيب بالمفهوم التقليدي على طبيعتهما فحسب، بل يمتد إلى شروط الضمان الناشئة عنهما والجزاء المترتب على توفر هذه الشروط.

ولقد أوجد موضوع العيب بالمفهوم الحديث إشكاليات قانونية عديدة أثارت، ولا تزال تثير، جدلا في الأوساط القانونية سواء تعلقت بشروط تحقق المسؤولية الناشئة عنه أو تعلقت بالتصنيف النوعي له أو بنطاق تطبيقه على المستخلصات البايلوجية للإنسان او برمجيات الحاسب الآلي.،ولقد أثار موضوع متى يعتبر المنتج قد أطلق في التداول جدلا في الأوساط الفقهية والقضائية في فرنسا وبريطانيا وكان لمحكمة العدل الأوربية اجتهاد مهم في هذا المجال. وفضلا عن ذلك فقد اجتهد الفقه وخاصة الأمريكي والإنكليزي في إيجاد تصنيف نوعي للعيب في السلامة والأمان ، ذلك إن هذا العيب لا يتأخذ شكلا أو نمطا واحدا، بل له أنماط متعددة فقد يكون مرد السمة او السمات الخطرة في المنتج راجعا الى عيب في تصنيعه، وقد ترجع إلى عيب في تصميمه، وقد ترجع إلى عيوب في تسويقه، وتعتبر مسألة تحديد كون المنتج معيبا بواحد من هذا العيوب من اشق المهام التي يضطلع بها قاضي الموضوع، وخاصة في نطاق عيوب التصميم، ذلك أن عليه أن يوازن بين مصلحتين متعارضتين: مصلحة جمهور المستخدمين في الحصول

على منتج أكثر سلامة وأمنا، ومصلحة المنتجين في ألا تثقل كواهلهم بتصاميم لمنتجاتهم تؤدي إلى التأثير على قابلية تلك المنتجات للتسويق التجاري سواء من حيث الكلفة النهائية للمنتج بعد تبني التصميم البديل او ملائمة هذا التصميم البديل للمنتج لأذواق المستخدمين.

ولم تقتصر الإشكاليات القانونية على الشروط والتصنيف، بل امتدت إلى النطاق الموضوعي لهذا العيب ، سواء أكان هذا النطاق ماديا ام معنويا، فالبنسبة إلى النطاق المادي ثار جدل فقهي عميق وتباين في الاجتهاد القضائي في مدى امتداد مفهوم العيب في السلامة والأمان إلى المستخلصات البايلوجية للإنسان إذ ما نقلت من شخص إلى آخر، فرفض القانون الياباني والقضاء الأمريكي امتداد نطاق مفهوم العيب في السلامة إلى هذا النمط من الأشياء ومن ثم خضوعها إلى الأنظمة الخاصة بمسؤولية المنتج، إما على أساس انها منتج من منتجات الطبيعة وليس منتجا مصنعا، أو على أساس أن العقد المبرم بين المؤوسسات الصحية هو عقد خدمة وليس عقد بيع وهذا الأخير هو شروط جوهري–في القانون الأمريكي خاصة– في تطبيق مسؤولية المنتج، بينما أخضعها المشرع الفرنسي بنصوص صريحة إلى النظام الخاص بمسؤولية المنتج لديه وكذا فعل القضاء الإنكليزي في حكم شهير لمجلس اللوردات. وكذلك ثار جدل في مدى امتداد العيب في السلامة إلى المنتجات ذات الطابع المعنوي وخاصة برمجيات الحاسب الآلي واجتهد القضاء الأمريكي في وضع معايير مهمة في تحديد الأحوال التي تنطبق فيها مسؤولية المنتج .

مدار البحث ومراميه:

يتحدد نطاق بحثنا في التركيز على المفهوم الحديث للعيب في ظل الأنظمة الخاصة بمسؤولية المنتج سواء في فرنسا او إنكلترا او أمريكا او العراق ، والاجتهادات القضائية الحديثة الصادرة في هذا الدول بعد صدور تشريعاتها المنظمة للعيب في السلامة بشكل خاص ومسؤولية المنتج بشكل عام ، والتي حاول الباحث استقصاءها لما تحتويه من مبادئ قانونية غاية في الأهمية ما استطاع إلى ذلك سبيلا، وبذلك فقد استبعدنا من نطاق البحث الجهود القضائية في فرنسا وبريطانيا والتي حاولت –تطوعيا للنصوص القانونية في بعض الأحيان ولويا بأعناقها في أحيانا كثيرة –لإيجاد ضمان العيب في سلامة وأمان المنتجات والتي أصبحت –أي هذه الجهود– بعد ظهور التشريعات الخاصة المنظمة لمسؤولية المنتج تراثا قانونيا .

أهمية موضوع البحث:

لا شك فيما يحظى به العيب بالمفهوم الحديث والمواضيع المرتبط به سواء تعلقت بشروطه أو بتمييزه عن العيب بالمفهوم التقليدي أو بالتصنيف النوعي له أو النطاق الموضوعي له بأهمية كبرى ، فهو المحور الذي ترتكز عليه مسؤولية المنتج في ظل الأنظمة الخاصة ويلقي بظلاله على مجمل أحكامها، وعلى الرغم من ذلك، فلم يحظ بدراسة معمقة له في الفقه العربي، وان غالبية ما كتب في هذا الفقه إما كتابات حول مسؤولية المنتج قبل صدور التشريعات الخاصة المنظمة لمسؤولية المنتج والتي لم

تحتو إلا إشارات عامة إلى العيب بالمفهوم الحديث ،([٢])أو كتابات جاءت بعد صدور التشريعات المنظمة اقتصرت على ترديد الاجتهادات الفقهية والقضائية السابقة على صدور هذا التشريعات أو مجرد عرض للنصوص القانونية المنظمة لمفهوم العيب في سلامة المنتجات وأمانها . والحقيقة إن موضوع البحث هذا يكتسب أهمية استثنائية في العراق ومصر وباقي الدول العربية التي أصدرت السلطات التشريعية فيها إما قوانين خاصة بحماية المستهلك كما هو الحال في العراق أو أفردت قوانين التجارة فيها نصوصا تتعلق بمسؤولية المنتج كما فعل قانون التجارة المصري رقم(١٧) لسنة ١٩٩٩ حيث اقرها بموجب نص المادة ٦٧ منه.([٣])وقد حرص الباحث أن يستقصي الأحكام القضائية الحديثة الصادرة في فرنسا وبريطانيا وأمريكا عسى أن تكون مرشدا وهاديا لقضائنا الموقر الناشئ في هذا الموضوع .

خطة البحث :-

سوف نقسم هذا البحث إلى ثلاثة مباحث نتناول في المبحث الأول المفهوم الحديث للعيب وتميزه عن المفهوم التقليدي له والذي سوف نقسمه بدوره إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول المفهوم الحديث للعيب وموقف المشرع العراقي منه ونتناول في المطلب الثاني منه تمييز المفهوم الحديث للعيب من نظيره التقليدي . أما المبحث الثاني فنتناول فيه التصنيف النوعي للعيب بالمفهوم الحديث وكيفية إثباته وسوف نقسمه بدوره إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول التصنيف النوعي للعيب بالمفهوم الحديث ونتناول في المطلب الثاني كيفية إثبات العيب بالمفهوم الحديث . أما المبحث الثالث فنفرده إلى النطاق الموضوعي للعيب بالمفهوم الحديث وسوف نقسمه إلى مطلبين نتوفر في الأول منهما على النطاق المادي للعيب بالمفهوم الحديث ونخصص الثاني إلى النطاق المعنوي للعيب بالمفهوم الحديث.

المبحث الأول:- المفهوم الحديث للعيب وتمييزه من المفهوم التقليدي له

سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول المفهوم الحديث للعيب وموقف المشرع العراقي منه ثم نتناول في مطلب ثان تمييز المفهوم الحديث للعيب عن نظيره التقليدي.

المطلب الأول:-التعريف بالمفهوم الحديث للعيب وموقف المشرع العراقي منه

إن العيب بمفهومه الحديث في نطاق مسؤولية المنتج عن المنتجات المعيبة هو عيب في سلامة أو أمان منتج ما (Le défaut De Sécurité) ،فهو ذلك العيب الذي يجعل من منتج ما بسبب طبيعة تصنيعه او تركيبه او الخصائص الذاتية له أو الظروف المحيطة به أو باستخدامه قابلا لإحداث الضرر بمستخدمه أو الأشخاص المحيطين به أو بممتلكاتهم . فالشخص الذي يضع منتجا ما في التداول ويكون لهذا المنتج القابلية الذاتية في إحداث الضرر بسبب عيب فيه يكون قد اقترف خطأ يوجب مسؤوليته القانونية عن تعويض جميع الأضرار الناتجة عنه.([٤])ويقترب هذا المفهوم الذي نقول به

من التحديد الذي سارت عليه التشريعات الخاصة الحاكمة لمسؤولية المنتج في القانون الإنكليزي والقانون الفرنسي والقانون الأمريكي ،فلقد نص تشريع حماية المستهلك البريطاني لسنة ١٩٨٧ (Consumer Protection Act) في الجزء الأول منه المتعلق بمسؤولية المنتج (Product Liability) في المادة الأولى من الفصل الثالث على انه" يعتبر المنتج معيبا لأغراض هذا الجزء إذا كان هذا المنتج لا يرتقي في مستوى أمانه أو سلامته إلى ما يتوقعه عامة الناس منه ، وان مستوى الأمان والسلامة لمنتج ما يشمل كذلك الأمان والسلامة للعناصر المكونة له سواء تعلق ذلك بخطر الإضرار بالممتلكات او تعلق بالوفاة او الإصابات البدنية".(٥) وكذلك نص الفصل(٤٠٢A) من توجيهات المسؤولية التقصيرية الأمريكية (Restatement of Law of Tort) لسنة ١٩٩٧ على انه" (١)كل شخص يبيع منتجا ما في حالة معيبة تنطوي على خطورة غير معقولة (غير معتادة) إلى مستخدمها او مستهلكها او ممتلكاتهما يكون مسؤولا عما يحدثه هذا المنتج المعيب من الأذى الجسدي الذي يصيب ذلك المستخدم او المستهلك او الأضرار التي تصيب ممتلكاتهما ، بشرط توفر الشروط التالية:-

a) أن يكون البائع محترفا بيع ذلك المنتج .
b) أن يكون من المتوقع والواقع فعلا وصول المنتج إلى المستخدم أو المستهلك بدون تغيير جوهري عن الحالة التي بيع فيها."

"(٢) ان القاعدة المنصوص عليها في المادة الأولى تكون واجبة التطبيق حتى لو:-

a) ان البائع قد بذل اقصى عناية في تحضير او بيع منتجه.
b) لم يقم المستخدم او المستهلك بشراء ذلك المنتج من بائعه او لم يدخل في علاقة عقدية معه."(٦)

ويبدو للوهلة الأولى ان القانون الأمريكي يتبنى معيارا موضوعيا مغايرا لما تبناه المشرعان الإنكليزي والفرنسي في وصف التعيب (Défectuosité) بالاعتماد على الخصائص الذاتية للمنتج ،ومن ثم ،تنبت الصلة بين مفهوم المنتج المعيب وتقدير شخص المضرور او جمهور المستهلكين او المستخدمين ، غير أن هذا التباين يتلاشى إذا ما عرفنا –وكما يشير جانب من الفقه الأمريكي – بان تقدير صفة كون المنتج ينطوي على خطورة غير معقولة او معتادة (Unreasonably dangerous) يحيل بالضرورة إلى ما يتوقعه المضرور او جمهور المستخدمين من المنتج.(٧) زد على ذلك ،بان معيار الإخلال بالتوقع المشروع لجمهور المستهلكين او المستخدمين في القانونين الإنكليزي والفرنسي لا تنبت صلته بالمنتج ذاته من حيث استخدامه أو استخداماته وطريقة وزمان طرحه في التداول.(٨)وهذا ما صرح به قانون حماية المستهلك البريطاني لسنة ١٩٨٧(القسم الأول) الخاصة بمسؤولية المنتج في المادة الثانية من الفصل الثالث بالقول" (2) لتحديد(معيار) ما يتوقعه جمهور الناس من منتج ما –المشار إليه في المادة الأولى –يجب الأخذ بنظر الاعتبار كل الظروف وبالأخص الاعتبارات التالية:-

أ) الطريقة التي سُوق المنتج بها والغرض الذي سُوق المنتج من اجله وتركيبته ، وكل علامة أو تعليمات او تحذيرات متعلقة بعمل او امتناع عن عمل متصل بالمنتج او له علاقة به.

ب) ما يمكن توقعه بصورة معقولة من عمل متصل بالمنتج او مرتبط به.

ت) الوقت الذي سوق به المنتج من قبل منتجه الى شخص معين(مهما كانت صفته).

وبناء على هذا التحديد لمفهوم المنتج المعيب يعتبر عيبا في سلامة وأمان السيارات الحديثة عدم احتوائها على اكياس الهواء المضادة للصدمات (Air-bags) او عدم احتواء الكراسي الخلفية للسيارة على أحزمة الأمان، او طلاء ألعاب الأطفال بمواد كيمياوية مؤذية لصحتهم او قابليتها إلى التفكك إلى أجزاء صغيرة قابلة للابتلاع بدون أن يوجد تحذير بعدم استخدامها دون سن معين اوقابلية اوعية الاغذية المعدنية على التفاعل مع الأغذية الموضوعة فيها.(٩)

وفي ذلك ذهبت محكمة استئناف (Riom) في فرنسا في حكمها الصادر في ٢٤ ابريل ٢٠٠٢ في قضية تتلخص وقائعها بان سيدة كانت تقود سيارة نوع (Renault Twingo) في احد الشوارع الفرعية وقد فقدت السيطرة على قيادة سيارتها اثر اصطدامها بإحدى الشاحنات فانفتحت، نتجية لذلك، أكياس الهواء المضادة للصدمات ، غير أن السيدة أصيبت بحروق اثر عمل منظومة أكياس الهواء المضادة للصدمات. وقد ثبت من تقارير الخبراء التي استعانت بهم المحكمة الابتدائية عمل أكياس الهواء المضادة للصدمات بشكل طبيعي ،غير أن الحروق التي تعرضت لها المدعية كانت ناتجة عن عمل منظومة اكياس الهواء ، وتبعا لذلك قررت المحكمة الابتدائية مسؤولية الشركة المصنعة للسيارة عن الأضرار التي تعرضت لها المدعية.

لم يقتنع المدعى عليه بحكم المحكمة الابتدائية وطعن فيه استئنافا على أساس إن جهاز الحماية من الصدمات قد عمل بشكل طبيعي ومن ثم لا يوجد عيب فيه .غير أن محكمة الاستئناف ايدت الحكم الابتدائي وجاء في حكمها ما يلي :-" إن المستخدم لعربة مزودة بأكياس هواء مضادة للصدمات لا يتوقع ان يصاب بجروح من جراء عمل هذا الجهاز اثناء الحادث . وفي الحقيقة ومنذ اللحظة التي أطلق فيها المنتج في التداول، فان المشتري يتوقع تقليل الأضرار الناتجة عن حوادث السيارات ولم يدر في خلده أن يكون جهاز الحماية –هو نفسه– يتسبب له بأضرار محددة ومستقلة عن حادث السير نفسه."(١٠)

غير أن كون المنتج خطرا لا يعني بالضرورة كونه معيبا بعيب السلامة والأمان، فثمة منتجات خطرة بفطرتها (Inherently dangerous) ،فالشركات المصنعة للسكائر او المشروبات الكحولية لا تسأل عن الأضرار الصحية الناشئة عنهما حتى لو توافرت الرابطة السببية بين المنتج (السكائر او المشروبات الكحولية) والأضرار الصحية التي تلحق بمستخدميها لان هذين المنتجين غير معيبين بعيب

السلامة والأمان وان كانا خطرين،غير أن هذه الخطورة لا يمكن نسبتها إلى عيب في التصنيع او التصميم او التسويق، بل ان تلك الخطورة متأتية من فطرتهما التي لا دخل للمنتج في توليف عناصرها.([11])ويضع الفقيه الإنكليزي نيكولوس مابريد معيارا فذا يميز به بأن المنتج الخطر بفطرته– الذي لا يخضع للأنظمة الحاكمة لمسؤولية المنتج– عن باقي المنتجات الخطرة التي تخضع لتلك الأنظمة–بالقول بأن المنتج الخطر بفطرته هو المنتج الذي يبقى خطرا مهما بذل منتجه من جهد ليخلصه من سمة الخطورة فيه.([12])

ويجدر بالإشارة هنا أن فكرة العيب في السلامة والأمان قد وجدت بذورها الأولى في القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ النافذ في نطاق المسؤولية عن الحيوان والمسؤولية عن البناء، فلقد بنى المشرع خطأ صاحب الحيوان وصاحب البناء على عدة أسس من بينها العيب في البناء والعيب في الحيوان ، وهذان العيبان لا علاقة لهما البتة بالمفهوم التقليدي للعيب وهو ما ينقص من قيمة الشيء او يودي الى تفويت غرض منه ، بل يرتبطان بالمفهوم الحديث للعيب في السلامة والأمان. وهذا ما يظهر جليا من نص المادة ٢٢٢ –المتعلقة بالمسؤولية عن الحيوان– والتي تنص على انه:–" (٢) ويضمن صاحب الثور النطوح والكلب العقور ما احدثاه من الضرر اذا تقدم اليه من اهل محلته او قريته بالمحافظة على الحيوان ولم يحافظ عليه او كان يعلم او ينبغي ان يعلم بعيب الحيوان." وكذلك المادة ٢٢٩ –المتعلقة بالمسؤولية عن البناء– والتي تنص على انه:–" ١–لو سقط بناء وارث الغير ضررا فان كان البناء مائلا للانهدام او فيه عيب ادى الى سقوطه وكان صاحبه قد نبه الى ذلك او كان يعلم بحالة البناء او ينبغي ان يعلم بها وجب الضمان."

وكذلك وجدت فكرة العيب في السلامة والأمان مكانا رحبا لها في نطاق العقود المسماة في القانون المدني العراقي والمصري وتوسعا فيها توسعا محمودا ، فلقد نصت المادة ٧٥٨ –المتعلقة بعقد الإيجار – على انه:–" (١) اذا وجد بالمأجور عيب يتحقق معه الضمان جاز للمستأجر ان يطلب فسخ العقد او إنقاص الأجرة.

(٢) فإذا لحق المستأجر ضرر من العيب ، التزم المؤجر بتعويضه ما لم يثبت انه كان يجهل وجود العيب." فأذا كانت الفقرة الأولى من هذه المادة تتحدث عن العيب بمعناه التقليدي وهو–في نطاق عقد الايجار– كل ما ينقص من منفعة العين المستأجرة او يفوت غرضا منها حيث اجاز المشرع للمستأجر في هذه الحالة ان يطلب فسخ العقد او انقاص الاجرة، فأن المشرع في الفقرة الثانية من هذه المادة يتحدث عن العيب بمفهومه الحديث الذي يفترض وجود خصائص ذاتية خطرة الحقت بالمستأجر ضررا سواء كان ضررا جسديا او ضررا ماديا بممتلكاته ، فلو استأجر شخص سيارة فيها عيب في فراملها او في محركها او توصيلاتها الكهربائية أدت الى انقلابها وأصيب المستأجر بأضرار بدنية من جراء ذلك، جاز للمستأجر ان يرجع بالتعويض على المؤجر عما أصابه من ضرر نشأ بسبب هذا العيب في السلامة .([13])

وكذلك نص المشرع المصري في المادة ٤٩٥ –المتعلقة بعقد الهبة – على انه" (١) لا يضمن الواهب خلو الشيء الموهوب من العيب. (٢) على انه اذا تعمد الواهب اخفاء العيب ، او ضمن خلو الشيء الموهوب من العيوب، كان ملزما بتعويض الموهوب له عن الضرر الذي يسببه العيب، ويكون ملزما بالتعويض اذا كانت الهبة بعوض على ألا يجاوز التعويض في هذه الحالة قدر ما اداه الموهوب له من هذا العوض." وهذا النص تطبيق صريح وواضح لفكرة العيب في السلامة والأمان ، فالمشرع المصري هنا،وكما تصرح المذكرة الإيضاحية له– لا يلزم الواهب الذي ضمن خلو الشيء الموهوب من العيوب او تعمد اخفاءها عن قيمة هذا العيب او إلزامه بإصلاحه فهو لا يريد–كما يقول د. السنهوري– أن يجمع عليه تخليه عن ماله بلا عوض وضمان عيوبه،([١٤])لكنه يلزمه بتعويض الأضرار التي تنشأ من العيب بسبب الطبيعة الذاتية الخطرة للشيء الموهوب، فيشترط هنا لتحقق ضمان الواهب ،إضافة الى الشرط العامة في العيب بمفهومه التقليدي وهي القدم والتأثير والخفاء ، شرطا اخر وهو الطبيعة الخطرة للعين الموهوبة وهذا ما يظهر بشكل جلي في الأمثلة التي يضربها د. السنهوري في شرحه لهذه المادة حيث يقول"كأن كان الموهوب حيوانا مصابا بمرض معد فاعدى حيوانات الموهوب له، او كان الموهوب آلة ميكانيكية بها عيب خفي فاتلف مالا للموهوب له بسبب هذا العيب او كان الموهوب دارا انهدمت بسبب عيب خفي فيها فألحق انهدامها ضررا بمال للموهوب له وضعه في هذا الدار."([١٥])

ولقد اقر المشرع العراقي في قانون حماية المستهلك رقم(١) لسنة ٢٠١٠ مسؤولية المنتج وأطلق عليه لفظ المجهز ، وقد حدد البند السادس من المادة الأولى مفهوم المجهز بالقول:" سادسا– المجهز : كل شخص طبيعي او معنوي منتج او مستورد او مصدر او موزع او بائع سلعة او مقدم خدمة سواء اكان اصيلا ام وسيطا ام وكيلا." ونص البند الثاني من المادة السادسة منه على انه" للمستهلك وكل ذي مصلحة في حالة عدم حصوله على المعلومات المنصوص عليها في هذه المادة اعادة السلعة كلا او جزءا الى المجهز والمطالبة بالتعويض امام المحاكم المدنية عن الضرر الذي يلحق به او بأمواله من جراء ذلك." ولنا ثلاث ملاحظات حول هاتين المادتين:

الملاحظة الأولى: ان المشرع في البند السادس من المادة الأولى قد وضع كل من ينطبق عليه لفظ المجهز على قدم المساواة من ناحية المسؤولية القانونية وجعل من مسؤوليتهم جمعيا مسؤولية اصلية فهو لم يفرق بين منتج او معلن او مورد(مجهز حسب تعبير المشرع الفرنسي)على خلاف التشريعين الفرنسي والإنكليزي اللذان يجعلان من مسؤولية بعض الاشخاص في ما يطلق علية حلقة الانتاج (Chain of Production)مسؤولية احتياطية كما هو الحال بالنسبة الى المجهز(المورد حسب تعبير المشرع العراقي) والبائع والمؤجر.والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا المجال هل أن مسؤولية الأشخاص الذي ينطبق لفظ المجهز في القانون العراقي مسؤولية تضامنية ام لا؟ نرى من وجهة نظرنا المتواضعة إن هؤلاء الاشخاص مسؤولون مسؤولية تضامنية تجاه من اصيب بضرر من جراء السلعة او الخدمة التي

قاموا بتقديمها سواء اكان هؤلاء الأشخاص مستهلكين متعاقدين مع المجهز أم من الغير، وآية ذلك إن مسؤولية المنتج (المجهز) في القانون العراقي مسؤولية تقصيرية ذات طابع خاص يكون المسؤولون فيها متضامنين في تعويض الضرر،فهي كالمسؤولية عن البناء والمسؤولية عن الحيوان والمسؤولية عن الأشياء الخطرة فهي مسؤوليات تقصيرية ذات أحكام خاصة تستكمل –في حالة غياب النص–بالقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية .([١٦])

الملاحظة الثانية:– إن المشرع لم يضع تحديدا قانونيا لمفهوم المنتج المعيب بعيب السلامة ، ولم يضع معيارا له كما فعل المشرعان الفرنسي والإنكليزي ، بل أشار إلى مفهوم أخر هو "المصالح المشروعة للمستهلك" حيث نصت الفقرة الأولى من البند الاول من المادة السادسة من قانون حماية المستهلك على انه" أولا:– للمستهلك الحق في الحصول على ما يلي: أ– جميع المعلومات المتعلقة بحماية حقوقه ومصالحه المشروعة." والحقيقية –من وجهة نظرنا المتواضعة– إن عبارة المصالح المشروعة تتسع في مدلولها لتشمل حق المستهلك في الحصول على منتج سليم وأمين من إي مخاطر ، بل إن هذا الحق يأتي في مقدمة "المصالح المشروعة" التي يسعى كل مستهلك لضمانها.

الملاحظة الثالثة:– ان المشرع العراقي في قانون حماية المستهلك قد مد من نطاق الحماية القانونية ولم يجعلها قاصرة على " المستهلك المتعاقد" مع اي شخص ينطبق عليه مفهوم المجهز ، بل مدها الى نطاق ارحب ، وشمل بالحماية الغير غير المتعاقد ، حيث نص البند الثاني من المادة السادسة منه على انه" للمستهلك وكل ذي مصلحة في حالة عدم حصوله على المعلومات المنصوص عليها في هذه المادة إعادة السلع كلا او جزءا الى المجهز والمطالبة بالتعويض أمام المحاكم المدنية عن الضرر الذي يلحق به او بأمواله من جراء ذلك."وبذلك ساير المشرع العراقي في توجهه هذا القانون الفرنسي والقانون الانكلو أمريكي ، رغبة منه في عدم جعل مبدأ نسبية اثر العقد من حيث أشخاصه مانعا من إمكانية رجوع الغير المتضرر غير المتعاقد على المجهز.

المطلب الثاني:– تمييز المفهوم الحديث للعيب من نظيره التقليدي

يتميز العيب بمفهومه الحديث في نطاق مسؤولية المنتج من العيب بمفهومه التقليدي في نطاق العقود الناقلة للملكية كالبيع والهبة والعقود الوارد على الانتفاع كالإيجار والعارية من حيث الطبيعة وشروط تحقق المسؤولية والجزاء المترتب على توافر شروطهما.([١٧])

فهما متميزان من حيث طبيعتهما، فالعيب في إطاره التقليدي –وخاصة في نطاق عقد البيع– هو شين في مبيع ما خلا امثاله منه ، يؤدي إلى نقص في قيمته او تفويت غرض منه،([١٨])أما العيب في مفهومه الحديث في نطاق مسؤولية المنتج فهو خصيصة أو سمة في منتج ما تفقده السلامة والأمان الذي كان عامة الناس بانتظارهما منه.([١٩])ومن ثم فأن هاتين الطبيعتين مختلفتان ولا تلازم بينهما،

فليس كل عيب يفضي إلى نقص في قيمة المبيع او يفوت غرضا منه يؤثر في سلامة الشيء او أمانه، فلو ظهر للمشتري ،بعد التسلم ،بأن طلاء السيارة التي اشتراها ليس هو الطلاء الحقيقي لها بل طلاء مزيف فأن هذا العيب الذي يؤدي بالضرورة إلى نقص في قيمة المبيع و خاصة في السيارات الحديثة لا يشكل عيبا في سلامتها او أمانها ومن ثم تنهض المسؤولية عن العيب بمفهومه التقليدي دون المفهوم الحديث له. وفي ذلك ذهبت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في ٩ تموز ٢٠٠٣ في قضية تتلخص وقائعها بأن شخصا اشترى كمية من الشبابيك ذات الالواح الزجاجية المتعددة، وبعد فترة وجيزة من نصبها انخلعت هذه الألواح بسبب وجود عيوب في الاجزاء الرابطة لهذه الألواح . رفع المشتري الدعوى على الشركة المصنعة لهذه الالواح وعلى شركة التأمين المؤمنة لمسؤولية هذه الشركة مطالبا بإصلاح هذه العيوب ، استجابت المحكمة التي رفعت إليها الدعوى الى طلب التعويض مؤوسسة قضاءها على حكم المادة ١٣٨٦ مكرر من القانون المدني الفرنسي المتعلقة بالمسؤولية عن المنتجات المعيبة ، طعنت الشركتان المدعى عليهما بالحكم فأستجابت محكمة النقض الفرنسية الى هذا الطعن وقررت فسخ الحكم الابتدائي لان المحكمة التي رفعت اليها الدعوى قد أخطأت في تطبيق القانون لان من شروط تطبيق القواعد الخاصة الحاكمة لمسؤولية المنتج وفقا للمادة ١٣٨٦ مكرر من القانون المدني الفرنسي أن يكون العيب في المنتج يشكل عيبا في سلامته يستتبعه ضرر يصيب شخص المضرور او ممتلكاته ما خلا المنتج ذاته.([٢٠]) وذهبت احدى المحاكم الفرنسية في حكمها الصادر في ١٢ حزيران ١٩٩٣ الى ان عدم تنفيذ مركز نقل الدم التزامه بضمان سلامة الدم المنقول متميز ومستقل عن التزامه القانوني بضمان العيب الخفي ، ومن ثم لا تسري عليه مدة التقادم المسقط المشار اليها في المادة ١٦٤٨ والتي توجب رفع الدعوى خلال سنتين من تأريخ اكتشاف العيب.([٢١])

والعكس صحيح أيضا ، فقد يشكل عيب ما عيبا في سلامة الشيء وأمانه دون أن يؤثر في قيمة الشيء او يفوت غرضا منه، فغياب التعليمات المرافقة للأدوية المنبه للمشتري حول الآثار السلبية الجانبية لها ، وغياب أحزمة الأمان الخلفية للسيارات، وطلاء ألعاب الأطفال بمواد كيميائية مؤذية لصحتهم ، فكل هذه العيوب تؤثر في سلامة المنتج دون ان تؤدي الى نقص في قيمته او تفويت غرض منه ، ومن ثم تنهض المسؤولية عن العيب بمفهومه الحديث دون مفهومه التقليدي.

غير أن هذا التمايز بين طبيعة العيب بالمفهوم الحديث والمفهوم التقليدي لا يعني بالضرورة عدم تلاقيهما ، فقد يشكل ذات العيب عيبا بالمفهوم التقليدي وعيبا بالمفهوم الحديث، فغياب او تعطل أكياس الهواء المضادة للصدمات (Air-bag) في السيارات الحديثة يشكل عيبا بالمفهوم التقليدي لأنه يؤدي إلى نقص في قيمتها ويشكل في ذات الوقت عيبا في السلامة والأمان. ومن ثم تنهض المسؤوليتان ويستطيع المشتري او المضرور –حسب الأحوال– ان يرجع على البائع او المصنع بموجب أحكام ضمان العيب الخفي او بموجب القواعد الخاصة الحاكمة لمسؤولية المنتج بدعويين مستقلتين ولكنه لا يستطيع ان يجمع بينهما او يلفق بين احكامهما.

وإذا كان العيب بالمفهوم الحديث والعيب بالمفهوم التقليدي متميزين من حيث طبيعتهما فهما متميزان كذلك من حيث شروط تحقق المسؤولية الناتجة عنهما: فأذا اشترط في قيام المسؤولية الناتجة عن العيب بمفهومه التقليدي ان يكون هذا العيب قديما أي ان يكون موجودا قبل تسليم المبيع الى المشتري او ان يكون قد وجد بعد التسليم ولكن جرثومته موجودة قبل ذلك.([٢٢])فانه ،وان كان يشترط في العيب بالمفهوم الحديث صفة القدم ، الا ان لها معيارا مختلفا : فيعتبر العيب في السلامة قديما اذا كان موجودا او كامنا قبل اللحظة التي أطلق فيها في التداول، اي اذ تخلل المنتج في اي طور من اطوار تصنيعه لدى منتجه. فالوضع في التداول (La mise en circulation) هو اللحظة التي تبدأ فيها مسؤولية المنتج (المحتملة) والتاريخ الذي يبدأ فيه تقادم هذه المسؤولية في القانونين الفرنسي والإنكليزي. ولكن السؤال المهم في هذا المجال متى يعتبر المنتج قد وضع في التداول؟

تجيب المادة ١٣٨٦ –٥ مكرر من القانون المدني الفرنسي بأن المنتج قد وضع في التداول منذ اللحظة التي تخلى فيها المنتج طواعية او بمحض إرادته عن المنتج .([٢٣]) وفي رأينا المتواضع ، فأن ما نص عليه المشرع الفرنسي يمكن تحليله إلى عنصرين :– عنصر التخلي والذي يفترض إن المنتج قد أنهى كل العمليات الداخلة في تصنيعه وان يكون المنتج قد اتخذ الأعمال الضرورية لتسويق منتجه كما هو الحال في بيعه او تأجيره او عرضه للبيع او الإيجار او الإعلان عنه ، وبعبارة أدق ان يكون المنتج قد انتهى من عملية صنعه ودخل في عملية تسويقه. اما العنصر الثاني فهو الطواعية بان يكون التخلي قد تم بمحض إرادة المنتج، ومن ثم إذا تمت سرقة المنتج وكان المنتج ذا طبيعة خطرة وأصيب من جراء ذلك السارق او من تصرف إليه بضرر ناتج عن المنتج المعيب ، فلا مسؤولية على المنتج لأنه لم يتخلى طواعية عن منتجه.([٢٤])ولعل خير توضيح لفكرة الوضع في التداول هو ما قضت به محكمة العدل الأوربية (La cour de Justice Communauté Européen) المعروفة اختصارا بالفرنسية ب(CJCE) في قضية تتلخص وقائعها بأن طفلا بريطانيا قد أصيب باضطرابات صحية جسيمة من جراء تطعيمه بأحد اللقاحات في سنة ١٩٩٢ ، في عام ٢٠٠٠ تم رفع الدعوى على شركة (APMSD) التي كان المدعي يعتقد هي الشركة المنتجة للقاح ، غير انه تبين بان الشركة ما هي الا شركة وليدة (Filiale) كل أسهمها مملوكة لشركة فرنسية أم(قابضة) هي –في حقيقة الأمر– الشركة المصنعة للقاح. في عام ٢٠٠٢ رفع المدعى دعوى أخرى للمطالبة بالتعويض على الشركة الفرنسية (APSA) باعتبارها الشركة المصنعة للقاح فتمسكت الشركة بمضي مدة التقادم الخاصة بمسؤولية المنتج وهي عشرة سنوات على أساس انها وضعت المنتج في التداول قبل سنة ١٩٩٢ في الوقت الذي تم فيه توريد اللقاح الى الشركة الإنكليزية . عرضت المحكمة الإنكليزية التي رفعت أمامها الدعوى القضية على محكمة العدل الأوربية لتستفسر منها حول مفهوم الطرح في التداول المنصوص عليه في قانون حماية المستهلك البريطاني وهل هو يبدأ من إرسال اللقاحات من الشركة الفرنسية الى شركتها الوليدة او من تاريخ اتاحت الشركة الوليدة المنتج في متناول الجمهور، وقد أجابت المحكمة بأن المنتج قد وضع في

التداول في " التأريخ الذي خرج فيه المنتج من طور التصنيع ودخل في طور الاستغلال التجاري بحيث يكون المقصد من ذلك إتاحته للجمهور لغرض استعماله او استهلاكه."([٢٥])واضافت قائلة بانه في نطاق هذه القضية فأن العلاقة القانونية بين الشركة الفرنسية ألام المنتجة والشركة الإنكليزية الوليدة الموزعة يتضمن أشراك الأخيرة في بعض أطوار التصنيع ، ومن ثم فأن اللقاح قد وضع في التداول لحظة العرض للبيع الى جمهور المستهلكين من قبل الشركة الوليدة أي في عام ١٩٩٢ وهذا يعني بأن مدة التقادم لما تنقضي بعد .([٢٦])

ويشترط في العيب بمفهومه التقليدي ان يكون خفيا بالنسبة الى المشتري بحيث انه لا يعلم بالعيب ولا يمكن له ان يتبينه ببذل عناية رجل حريص ،([٢٧])أما شرط الخفاء بالنسبة للعيب بالمفهوم الحديث فهو ذو اثر متفاوت ، وان هذا الأثر يمكن ان ينظر إليه من جهة المشتري او المضرور او من جهة المنتج: فلا اثر لعلم المشتري او المضرور بالعيب في سلامة المنتج او أمانه او إمكانية علمه في رجوعهما على المنتج ، وبعبارة واحدة فان العيب في السلامة خفيه وظاهره مضمون على منتجه. أما خفاء العيب في السلامة بالنسبة للمنتج فله اثر مانع من ترتب المسؤولية عليه وليس شرطا لترتبها كما هو الحال في أثره بالنسبة إليه في نطاق العيب بالمفهوم التقليدي ، وفوق ذلك فأن له معنى خاصا وفنيا يتمثل في عدم قدرة المنتج وفقا لما هو متاح من علم في نطاق الحقل الذي يعمل فيه في تبين وجود السمة او الخصيصة الخطرة للمنتج.([٢٨]) ويجب ان يبقى العيب في السلامة خفيا على المنتج –لكي يعتبر مانعا من ترتب المسؤولية على المنتج–منذ اللحظة التي يطلق فيها المنتج في التداول حتى وقوع الضرر ، ويترتب على ذلك إذا علم المنتج بخصيصة خطرة لمنتجه –بعد إطلاقه في التداول وقبل وقوع الضرر، ولم يتأخذ إجراءا مناسبا لتجنيب جمهور المستهلكين من آثار تلك الخصيصة الخطرة ، وجبت مسؤوليته، ويطلق على هذا النمط من العيوب في السلامة في الفقه المقارن بالعيوب المستحدثة(Development Defects).([٢٩])ويختلف الأجراء التي يتوجب على المنتج القيام به حسب جسامة العيب ومداه وطبيعة المنتج المعيب، فقد يتمثل بسحب المنتج من التداول، كما هو الحال في العيوب التي تظهر في السيارات،وقد يتمثل في التنبيه بوسيلة من وسائل العلانية المناسبة إلى الخصيصة الخطرة وكيفية تجنبها او إلى صفات المستهلكين الذين يتأثرون بهذه الخصيصة حتى يتجنبوا استخدام المنتج كما يحدث في الأودية والأجهزة الطبية.

وأخيرا وليس آخرا، فأن العيب بالمفهوم الحديث والعيب بالمفهوم التقليدي متميزان من حيث الجزاء المترتب على تحققهما ،فأذا توافر العيب بالمفهوم التقليدي بشروطه من قدم وخفاء وتأثير فأنه يحقق بثوبته ركني الخطأ والضرر في نطاق المسؤولية العقدية وينفتح أمام المشتري–إذا كان العقد عقد بيع– خياران في القانون المدني العراقي :– فهو إما أن يطلب فسخ العقد (رد المبيع) أو القبول بالثمن المسمى في العقد ،([٣٠]) وإذا توفر مانع من موانع الرد–كهلاك المبيع او طروء عيب جديد في المبيع او تصرف

المشتري به قبل إطلاعه على العيب – انحصر خياره في المطالبة بتعويض يساوي قيمة العيب مع احتفاظه بالمبيع .([٣١])

اما اذا توافر عيب في السلامة والأمان في منتج ما فأن مجرد توافره لا يوجب مسؤولية منتجه ، بل تبقى مسؤولية كامنة في المنتج المعيب ولا تظهر إلى الوجود القانوني الا اذا لحق بالمشتري او الغير ضرر بدني او مالي ، فالضرر هو محرك مسؤولية المنتج. هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فأن الدعوى بموجب العيب بالمفهوم التقليدي تسقط في مدة قصيرة هي ستة اشهر من تأريخ تسليم المبيع إلى المشتري في القانون العراقي وتخضع إمكانية رجوع المشتري على البائع الى الاتفاقات المشددة او المخففة فيجوز للبائع أن يبرأ نفسه من عيب معين او العيوب الموجودة في المبيع وقت العقد او بعد ذلك وقبل التسليم.([٣٢]) أما الدعوى الناشئة عن العيب بالمفهوم الحديث فإنها تتقادم بمدد طويلة نسبيا أقصاها هي عشرسنوات في القانون الفرنسي من تأريخ طرح المنتج في التداول او ثلاث سنوات من تأريخ علم المضرور بالضرر والعيب (في المنتج) وشخصية المنتج ،([٣٣]) وخمس عشرة سنة أو ثلاث سنوات في القانون المصري ،([٣٤])ولا اثر لأي اتفاق يعفي او يخفف من مسؤولية المنتج.([٣٥]).

المبحث الثاني:- التصنيف النوعي للعيب بمفهومه الحديث وكيفية إثباته

سوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين نتناول في الأول منهما التصنيف النوعي للعيب بمفهومه الحديث ثم نتناول في مطلب آخر كيفية إثباته.

المطلب الأول:- التصنيف النوعي للعيب بمفهومه الحديث

لقد حظي التصنيف النوعي لأنماط العيب في السلامة والأمان باهتمام منقطع النظير في الفقه الإنكليزي والأمريكي والألماني ووصل هذا التأثير إلى حد أن توجيهات المسؤولية التقصيرية الأمريكية لسنة ١٩٩٧(The Restatement Of Law Of Torts) أفردت نصوصا لهذه الأنواع حتى تكونا معينا يلجأ اليه القاضي للتعرف على هذه العيوب وتحديد فيما اذا كان عيب ما يشكل عيبا في السلامة والأمان او لا.([٣٦])

ويجدر بالإشارة هنا ان العيب في السلامة والأمان يتخذ أنماطا متعددة فهو إما ان يتعاصر مع المنتج في طور التصنيع كما هو الحال في عيوب التصنيع (Manufacturing Defects) او عيوب التصميم (Design Defects) او يتعاصر مع المنتج في طور التسويق وتسمى عيوب التسويق (Marketing Defects) كعيوب التغليف وعيوب غياب او نقص ارشادات الاستعمال (Instructions of Use) او غياب او نقص التحذيرات المبينة للآثار السلبية للمنتج (Warnings) وخاصة في مجال الصناعات الدوائية. فضلا عن انه ليست كل السمات والخصائص التي تجعل من منتج ما خطرا على جمهور المستخدمين والمستهلكين تعتبر عيبا في السلامة والأمان

طبقا للقواعد الخاصة الحاكمة لمسؤلية المنتج فثمة منتجات خطرة بفطرتها (Inherently Dangerous) .([٣٧])

وأول أنواع هذه العيوب وأهمها هي عيوب التصنيع، ويمكن أن نعرفها بأنها قصور في منتج ما ، ينشأ عن عدم ارتقاء هذا المنتج بشكله النهائي الى التصميم الذي وضعه له منتجه مسبقا. ويدخل في هذا النوع من العيوب عدم قيام المنتج بإخضاع المنتج إلى الاختبارات اللازمة لقياس جودته و مدى انسجامه مع الغرض الذي اعد له، فضلا عن عدم تجميع أجزائه بحسب ما وضع له من تصميم.([٣٨])وقد حددت توجيهات المسؤولية التقصيرية الأمريكي لسنة ١٩٩٧ في المادة الثانية من الفصل (A 402) المعيار الذي يعتبر فيه العيب عيب تصنيع بالقول:-" ا- يعتبر منتجا ما محتويا على عيب تصنيع عندما ينحرف هذا المنتج عن التصميم المخطط له وبغض النظر عما بذل من عناية في اعداده او تسويقه." ([٣٩])

وفي ذلك ذهبت المحكمة العليا في ولاية فلوريدا الأمريكية في قضية (Hangas v. Coca Cola Bottling Company 2001،) وتتلخص وقائع هذه القضية بأن الانسة ليندا هنجاز واختها بربارا -واثناء تناولهما لأحد المشروبات التي تنتجها شركة كوكا كولا- شاهدتا شيئا غريبا في داخل قنينة المشروب واعتقدتا بأنه عازل مطاطي(Condom) واصيبتا بالغثيان من جراء ذلك ، وذهبتا في اليوم التالي إلى احد المستشفيات لإجراء اختبارات مرض الايدز(HIV) وكانت نتجية الاختبارات سلبية(أي انهما لم يصبا بذلك المرض). رفعت الأختان الدعوى على الشركة المنتجة وطالبتا بتعويضهما عن الألم النفسي الذي اصابهما ، ورغم اثبات الشركة المدعى عليها ان الشيء الغريب الموجود في القنينة ليس عازلا بل عفنا(Mold) ،حكمت المحكمة الابتدائية التي رفعت إليها الدعوى بتعويض مقداره ٧٥ ألف دولارا امريكيا لكلا المدعيتين عن الضرر النفسي (Emotional Distress) الذي اصابهما. استئنأفت الشركة المدعى عليها الحكم مطالبة بفسخه وتم فسخ الحكم، قامت الاختان بطلب نقض الحكم أمام العليا في ولاية فلوريدا ، استجابت المحكمة الى طلب التعويض الذي تقدمت به الأختان ونقضت الحكم ألاستئنافي وجاء في حيثيات حكمها:" ان جمهور الناس قد اعتادوا على الاعتقاد والاعتماد على حقيقة مفادها بأن الأغذية المعبأة تكون ملائمة لاستهلاكها ، وان المنتج او الموزع يجب عليه ان يتنبأ إلى ان شخصا ما قد يصاب بأذى بدني او نفسي بعد تناوله جزءا من هذه الأغذية واكتشافه وجود جسم غريب ضار بالصحة كحشرة ما او أحدى القوارض ومن ثم عليه تحمل كلفة من ينجم من ضرر. وان مجرد مشاهدة أغذية غير مأمونة لا يعادل تناول بعضها . فهيئة المحكمة لا تريد أن تفرض مسؤولية ثقيلة (كمسؤولية المنتج) على محض الادعاء والافتراض ففي الدعاوى التي ترفع لوجود أجسام غريبة في الأطعمة تؤكد المحكمة على مبدأ طالما أكدته وهو ان تناول هذه الأطعمة (التي تحتوي على أجسام غريبة) شرط لقبول مطالبات التعويض عنها."([٤٠])

أما النوع الثاني من أنواع العيوب في السلامة والأمان فهو عيوب التصميم ويمكن ان نعرف العيب في التصميم بأنه قصور في منتج ما ، ينشأ عن عدم ارتقاء هذا المنتج بشكله النهائي الى تصميم بديل كان بالامكان الارتقاء اليه بكلفة مناسبة ويوفر هذا التصميم البديل سلامة وأمنا أكثر لهذا المنتج.وقد حددت توجيهات المسؤولية التقصيرية الأمريكية في المادة الثانية من الفصل(A ٢٠٤) هذا النوع من العيوب بالقول:" يعتبر منتجا ما معيبا بعيب تصميم عندما تكون المخاطر المحتملة المحدثة للأذى المتولد من هذا المنتج يمكن تجنبها او التقليل من أثارها بالاعتماد على تصميم بديل معقول من قبل المنتج او الموزع او أي خلف لهم في سلسلة توزيع المنتج ، وان عدم اعتماد هذا التصميم البديل يجعل من المنتج غير آمن بشكل معقول."([٤١])

ويجدر بالإشارة هنا إن مسألة تحديد فيما اذا كان منتج ما معيبا بعيب تصميم من أدق المسائل التي تلقى على عاتق القاضي ، ذلك ان عليه ان يوازن بين مصلحتين متعارضتين: مصلحة جمهور المستخدمين في الحصول على منتج اكثر سلامة وأمنا ومصلحة المنتجين في ألا تثقل كواهلهم بتصاميم لمنتجاتهم تؤدي الى التأثير على قابلية تلك المنتجات للتسويق التجاري سواء من حيث الكلفة النهائية للمنتج بعد تبني التصميم البديل او مدى ملائمة هذا التصميم البديل للمنتج لأذواق المستخدمين.([٤٢]) فعلى سبيل المثال ، طور القضاء الأمريكي –وهو صاحب السبق في مسؤولية المنتج– مبدأ في نطاق تصاميم السيارات ألا وهو مبدأ الاستعداد لتلقي الصدمات(Crashworthiness Doctrine) فقد ثبت من خلال الإحصائيات المرورية لأمريكا وباقي دول العالم أن غالبية ضحايا حوادث السيارات لا تأتي إصابتهم من حادث الاصطدام الرئيس (First Collision) بل من الصدمات الارتدادية (Second Collision) كارتطام من هم في داخل السيارات في مقود السيارات او أجزاء بدن السيارة الأخرى ، ومن ثم يعتبر عيبا– طبقا لهذا المبدأ– عدم احتواء السيارات المصنعة حديثا على أحزمة الأمان(Safety Belts) او اكياس الهواء المضادة للصدمات(Airbags) او الأنظمة التي تمنع السيارات من السير بسرعات عالية إلا اذا ربط سائق السيارة حزام الأمان او الأنظمة التي تجعل من السيارة تصدر أصواتا تنبيهية إذا ما تجاوز السائق سرعة عالية معينة.([٤٣])

وقد تسنى للقضاء الإنكليزي والأمريكي في العديد من القضايا بإلزام المنتجين لسلع فيها عيوب تصميمية بتعويض الأضرار التي تسببها هذه المنتجات، فقد ذهب القضاء الإنكليزي في قضية (Abouzaid v. Mothercare (UK) LTD.2001) وتتلخص وقائع هذه القضية بأن عائلة المدعي قد اشترت مهد نوم(Sleeping Bag) تم تصميمه كي يثبت على عربات الأطفال (Pushchair) عن طريق شرطين مطاطيين مثبتين على جانبيه، ويجب لتثبت مهد النوم ان يمتد هذين الشرطين من خلف عربة الأطفال ثم يدخل الكلاب (Buckle) المثبت في نهاية احد الشرطين بفتحة في طرف الشريط الاخر، ولما أراد أبو زيد (المدعي) تثبيت مهد النوم الذي اشترته العائلة على عربة الأطفال لأخيه الصغير انفلت الشريط المطاطي المثبت به الكلاب الحديدي من يد أبي زيد وارتطم

في عينه وأصابه إصابة في عينه أثرت على بصره بدرجة محسوسة حسب تقارير الخبراء الطبيين الذين استعانت بهم المحكمة . استجابت المحكمة الإنكليزية التي رفعت إليها الدعوى إلى طلب التعويض المقدم من المدعي للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي إصابته من جراء العيب في منتج الشركة المنتجة، وقد عللت حكمها بأن الشركة المنتجة لمهد النوم قد صممت منتجها وتخلله عيب في التصميم فكان المفروض على الشركة المنتجة–بحسب رأي المحكمة البريطانية– ان تغير من طريقة تثبيت مهد الطفل على عربة الأطفال بجعل وسيلة التثبيت شريطا واحدا يثبت على فتحة في نهاية مهد الطفل نفسه او تغير من مادة صنع الشرطيين المطاطية وتجعلها غير مطاطة.([٤٤])

وفي نفس السياق ، ذهبت محكمة استئناف ولاية اورجان الأمريكية في قضية (Lakin v. Senco Products، 1992 Inc.) في قضية تتخلص وقائعها بأن المدعي السيد جون لاكن كان قد اشترى جهازا له القدرة على إطلاق المسامير بقوة تمكن مستخدمه من تثبت الألواح الخشبية وغيرها من الأشياء الصلبة مع بعضها البعض او على الجدران ويدعى بندقية قذف المسامير (Pneumatic Nail Gun) ولهذه الآلة القدرة على قذف المسامير بشكل متتابع اذا استمر مستخدمها بالضغط على زر الاطلاق وكانت فوهة الآلة على الجسم المراد تثبيته، ولدى استخدام السيد لاكن هذه آلة لتثبت بعض الألواح الخشبية على جدار في داره وكانت يده اليمنى على زر الإطلاق واليد اليسرى ثبت بها لوح الخشب .وعند إطلاق المسمار الأول ، أطلقت البندقية مسمارا آخر على رأس المسمار الأول في ظاهرة تعرف فنيا بالاطلاق المزدوج(Double Firing)لخلل اصابها، فأرتدت البندقية الى الوراء بعنف لتضرب السيد لاكن والذي لما تزل يده على زر الاطلاق فانطلق مسمار ثالث فاخترق رأسه ووصل الى القسم الأيمن من دماغه وأثر بشكل كبير على قدراته العقلية وشلل نصفي في الجانب الأيسر من جسمه. استجابت المحكمة الابتدائية الى طلب التعويض الذي تقدم به المدعي و تقرير مسؤولية الشركة المصنعة للآلة لوجود عيب فيها ومنحت المدعي مبلغ ٣,٦ مليون دولارا الى المدعي و٤٥٧ الف دولارا لزوجته عن الضرر المرتد من إصابة زوجها ومبلغ ٤ ملايين دولارا كتعويض عقابي على الشركة، صدقت محكمة استئناف ولاية اروجان على الحكم الابتدائي الذي قرر مسؤولية الشركة المصنعة واستندت في ذلك الى تقارير الخبراء الذين اكدوا ان تحدث اطلاقة مرذوجة من بين خمس عشرة اطلاقة منفردة ، والى ما ثبت لديها من الشكاوى العديدة التي تقدم بها مستخدمو هذه الالة حول هذه الخلل في الآلة، معتمدة على كل ذلك كله في تقرير بان ثمة عيب في تصميم هذا الآلة وقد تبين للشركة ذلك من خلال الشكاوى التي قدمت اليها ومن ثم اصبح في مقدور الشركة تبين العيب في تصميم هذه الاله وكان عليه ان تتفاداه.([٤٥])

وثالث أنواع عيوب السلامة والأمان هو عيب التسويق، الذي يمكن أن نعرفه ، بأنه قصور في منتج ما ، ينشأ عن عدم ارتقاء منتج بشكله النهائي الى ما يتوقعه جمهور المستهلكين من سلامة وامن فيه

لوجود خصائص خطرة فيه كان بأمان منتجها ان يتلافى هذه الخصائص لو بين الطريقة الأمن والأسلم لاستخدامه او لو حذر من تلك الخصائص لكي يتجنبها طائفة من جمهور المستهلكين او المستخدمين . ويجب ان تكون التعليمات او التحذيرات الملصقة على المنتج او المرفقة معه واضحة لا غموض فيها ، بينة لا خفاء فيها، ودقيقة بأن تكون متصلة بالصفة الخطرة ذاتها في المنتج ،([٤٦])وان تكون مكتوبة باللغة التي يتحدث بها عامة الجمهور في البلد او البلدان التي يرجى تسويق المنتج فيها.([٤٧])

وقد حددت توجيهات المسؤولية التقصيرية الأمريكية في المادة الثانية من الفصل(A ٢٠٤) هذا النوع من العيوب بالقول" ج: يعتبر منتج ما معيبا بسبب عدم دقة التعليمات او التحذيرات (المرفقة به) عندما تكون المخاطر المتوقعة لأذى يمكن ان يسببه ذلك المنتج يمكن تلافيها او تقليلها بأدراج تعليمات او تحذيرات معقولة من قبل البائع او أي موزع آخر او خلف لهما يقع في سلسلة التوزيع التجارية ، ومن شأن هذا القصور في التعليمات او التحذيرات ان يجعل من المنتج ليس آمنا بدرجة معقولة".([٤٨])

وتطبيقا لهذا النمط من أنماط العيب في السلامة، ذهبت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في ٢١ حزيران ٢٠٠٥ في قضية تتلخص وقائعها بأن احد مربي طيور الكراكي (Grues) قد اشترى مصل لتطعيم هذه الحيوانات من مرض تفشى في منطقته، غير انه وبعد تطعيم هذه الطيور نفق اربعة عشر طيرا منها ، فرفع الدعوى على الشركة المصنعة مطالبا اياها بتعويضه عما نفق من طيوره النادرة، فاستجابت المحكمة الابتدائية الى الطلب الذي قدم اليها على أساس ان المصل المصنع من قبل الشركة مشوب بعيب في السلامة والأمان يتمثل في عيب عرض (تسويق)(Défaut de sécurité dans la présentation du produit) يتمثل في عدم تبيان المخاطر المرافقة لهذا المصل. وعند الطعن استئنافا بهذا الحكم ، فسخت محكمة استئناف ليون الحكم الابتدائي وقد أسست حكمها على تبريرين :- اولهما ان فض (Déballage) وتسليم (délivrance) المصل ينفي مسؤولية الشركة ويلقي بها على الصيدلاني الذي اشترى منه صاحب الطيور المصل، وثانيهما إن مربي هذه الطيور قد ارتكب خطأ كان هو السبب الرئيس في الضرر الذي لحق به بعلاج طيوره النادرة من دون ان يخضعها إلى فحص بيطري(Examen vétérinaire) ، تقدم مربي الطيور بطلب الى محكمة النقض الفرنسية لنقض الحكم الاستئنافي وتم نقض الحكم فعلا ، وقد أسست محكمة النقض الفرنسية حكمها المقرر لمسؤولية الشركة المصنعة للمصل على اساس غياب أي تعليمات ملصقة على المنتج مما اثر على مقدار الأمن والسلامة التي كان مستخدم هذا المصل ينتظرها منه، فضلا على إن تداخل فعل الصيدلاني في إحداث الضرر لا يمكن أن يشكل سببا أجنبيا يعفي الشركة من مسؤوليتها. ([٤٩])

ويجدر بالإشارة هنا ، ان المشرع العراقي في ظل قانون حماية المستهلك لم يضع تصنيفا لعيوب السلامة ولم يضع تعريفا لها كما فعل القانون الأمريكي ، غير انه اشار في مواضع متفرقة منه الى تطبيقات لهذه الأصناف ، فقد اشار البند الأول من المادة السادسة صراحة الى عيوب التسويق بالقول:"

ب- المعلومات الكاملة عن مواصفات السلع والتعرف على الطرق السليمة لاستعمالها او لكيفية تلقي الخدمة بالشكل واللغة الرسمية المعتمدة."واشار ضمنيا إلى عيوب التصنيع وعيوب التصميم ، حيث نص البند الأول من المادة السابعة من الفصل الرابع الخاص بالتزامات المجهز على انه" التأكد من تثبيت البيانات والمواصفات والمكونات الكاملة للمنتوج وخاصة بدء وانتهاء الصلاحية وبلد المنشأ قبل طرحها في السوق او قبل اجراء عملية البيع او الشراء او الاعلان عنها." والبند الثاني من المادة السابعة والذي نص على انه" الالتزام بالمواصفات القياسية العراقية والعالمية لتحديد جودة السلع المستوردة او المصنعة محليا ويكون الجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية هو المرجع لهذا الغرض وله الاستعانة بالجهات ذوات العلاقة ."وكذلك ما نص عليه البند الأول من المادة التاسعة في الفصل الخامس المتعلق بالمحظورات التي يحظر على المجهز القيام بها بالقول" ممارسة الغش والتضليل والتدليس وإخفاء حقيقة المواد المكونة للمواصفات المعتمدة في السلع والخدمات كافة."

المطلب الثاني:- كيفية إثبات العيب بالمفهوم الحديث

تعتبر مسألة إثبات المضرور للعيب بالمفهوم الحديث من أدق المسائل وأصعبها عليه ، حتى في ظل القواعد الخاصة الحاكمة لمسؤولية المنتج ، ويرجع ذلك إلى عوامل متعددة : أولها إن العيب أيا كان نوعه سواء أكان عيب تصنيع أم تصميم أم تسويق من الأمور الفنية الدقيقة في غالبية المنتجات كالصناعات الدوائية وصناعة الأجهزة الطبية والمنتجات المزودة بالبرمجيات والتي يصعب على المضرور تحديدها على وجه الدقة، وثانيها إن الجهات التي تحال لها مسألة فيما إذا كان منتجا ما معيبا ام لا غالبا ما تكون جهات مرتبطة بالمنتج فتشكل –مع المنتج- أرباب صناعة واحدة أو فنيين قد يكون لهم شبكة من المصالح مع المنتج مما يؤثر على حيادهما في تقرير فيما إذا كان المنتج معيبا أم لا.([٥٠])ويجدر بالتنويه هنا إن ما تتطلبه القواعد الخاصة لمسؤولية المنتج ليس أن على المضرور أن يثبت خطأ المنتج في إيجاد العيب في المنتج –وهي مهمة شبه مستحيلة في غالبية الأحوال- بل عليه أن يثبت وجود العيب فقط ولا يهم بعد فيما إذا كان المنتج مخطئا أم لا وما هو نوع خطأه ، لذلك توصف مسؤولية المنتج في الفقه الإنكليزي([٥١])والفقه الأمريكي ([٥٢])أنها مسؤولية مشددة(Strict Liability) وتوصف لدى بعض من الفقه الفرنسي بأنها قائمة على نظرية تحمل التبعة وان العيب في المنتج هو الواقعة المنشئة للمسؤولية (Le défaut est le fait générateur du responsabilité).([٥٣])وفضلا عن وجود العيب ،فعلى المضرور أن يثبت ان ضررا قد لحقه من جراء وجود العيب في المنتج أيا كان نوع ذلك الضرر، وبذلك يتحقق ركنان آخران من أركان مسؤولية المنتج الا وهما ركنا الضرر والربطة السببية بينه وبين العيب في السلامة والأمان. وقد تفرد المشرع الفرنسي –على عكس القانونين الإنكليزي والأمريكي – بالنص على ذلك صراحة في المادة ١٣٨٦-١

مكرر من القانون المدني الفرنسي بالقول: " إن المنتج يكون مسؤولا عن الضرر الذي حدث بفعل عيب في منتجه ، وبغض النظر فيما إذا كان المنتج مرتبطا بعقد مع الضحية (المضرور) أم لا."([٥٤])ونصت المادة ١٣٨٦ –٩ مكرر منه بالقول: "إن على المدعي أن يثبت الضرر و العيب ورابطة السببية بين العيب والضرر."([٥٥])

وبناء على ما تقدم يجب على المضرور أن يثبت ان ضررا قد لحقه ، ايا كان نوع هذا الضرر سواء أتمثل بإصابة جسدية نجم عنها ضرر مالي(كنفقات العلاج او فقدان القدرة على الكسب) او ضرر ادبي (كالآلام التي قاساها من المداخلة الطبية التي استدعتها الإصابة او التشوه الجمالي الذي أحدثته له الإصابة) ام تمثل بضرر مادي في عنصر من عناصر ذمته المالية كاحتراق بيته من جراء العيب في المنتج ويجب ان يتوافر في كل ذلك الشروط العامة للضرر حتى يكون قابلا للتعويض ،ومن بينها ان يكون موكدا ومحققا ولو تراخى وقوعه إلى المستقبل.

وتطبيقا لذلك ذهبت أحدى المحاكم البريطانية إلى عدم الاستجابة إلى طلب التعويض الذي تقدمت به امرأة في قضية (Richardson v. LRC Products ltd 2000) والتي تتلخص وقائعها إن امرأة قد رفعت الدعوى على احدى الشركات المصنعة للعازل المطاطي (Condom)مطالبة بتعويضها عن انجابها لطفل لم تكن راغبة في إنجابه ، وكان زوج هذه المرأة يستخدم العازل المطاطي اثناء المعاشر الجنسية بينهما، غير أن هذا العازل انزلق بشكل مفاجئ فدخل السائل المنوي له فيها . وأثناء نظر الدعوى من قبل مجلس اللوردات –الهيئة القضائية العليا في بريطانيا– أيد الحكم الابتدائي للمحكمة وكان من بين الأسباب الرئيسة التي استند إليها ان المرأة لم يصبها أي ضرر ، ذلك أن الحصول على طفل –وان لم يكن الشخص راغبا فيه –لا يمكن أن يشكل ضررا يستوجب التعويض مؤكدة على مبدأ سبق ان أقرته في قضايا عديدة :" من المسلم به في جميع الأمم إن الحصول على طفل سليم ومعافى هو نعمة وليس نقمة ولا يمكن النظر إليه باعتباره ضررا."([٥٦])

وذهبت إحدى المحاكم الإنكليزية إلى رفض طلب التعويض الذي تقدم به مجموعة من المدعيين في قضية (Group B Plaintiffs v. Medical Research Council 2000) والتي تتلخص وقائعها بأن المدعيين قد عولجوا بأحدى الهرمونات المحفزة للنمو (Human Growth Hormone) الذي تنتجه الشركة المدعى ، واصيب هؤلاء المدعون بقلق نفسي شديد لوجود تقارير طبية ترجع احتمال إصابة اليافعين الذين يأخذون هذا العقار بمرض خطير يدعى (CJD) ، وقد أسست المحكمة حكمها القاضي برفض التعويض على أن مجرد احتمالية وقوع الضرر من جراء اخذ هذا الهرمون لا يوجب مسؤولية الشركة المصنعة.([٥٧])

غير إن وجود الضرر بحد ذاته لا يلقي بعبء المسؤولية على المنتج ، بل يجب ان يكون ثمة ارتباط سببي بين الضرر المتحقق والعيب في المنتج ذلك ان تحقق الضرر قد يرجع الى عوامل لا علاقة

لها بالمنتج كتداخل فعل الغير في إيجاد عيب مستحدث في المنتج أدى الى إحداث الضرر او كون الضرر ناتجا عن تطور طبيعي لحالة المضرور الصحية او سوء استخدام المضرور للمنتج. وقد أبدى القضاء الفرنسي وعلى رأسه محكمة النقض الفرنسية براعة فائقة ومرونة كبيرة في إثبات هذا الربطة او نفيها وخاصة في نطاق مسؤولية مصنعي الأدوية والعلاجات والأمصال، بالاعتماد على ضم مجموعة من القرائن التي تستخلصها من وقائع القضية كالترافق الزمني بين الإصابة المرضية واخذ الدواء أو المصل والتأريخ الصحي للمريض وعائلته والنتائج المماثلة لمتعاطي الدواء او المصل ، وكأنها –حسب راينا المتواضع–تستبدل فكرة الاحتمال والامكان بحتمية (يقينية) الرابطة السببية للتغلب على الصعوبات التي تواجهها في هذه القضايا.([٥٨])

فذهبت محكمة النقض الفرنسية في قضية تتلخص وقائعها بأن امرأة قد تلقت ثلاث جرعات من مصل مضاد لمرض التهاب الكبد الفايروسي نمط (ب) (Hipatite- B) كجزء من اجراء وقائعي مفروض عليها بحكم وظيفتها ، وبعد سنة من تلقي هذه الجرعات اصيبت بمرض يدعى التصلب المتعدد(sclérose en plaque) ، رفعت السيدة الدعوى على الشركة المصنعة للمصل مطالبة اياها بتعويضها عن الاصابة الجسدية التي تعرضت لها . استجابت المحكمة التي رفعت اليها الدعوى الى طلب التعويض المقدم من المدعية والزمت الشركة المصنعة بتعويض الضرر الذي اصاب المدعية على أساس ان ظهور المرض قد ارتبط بجرعات المصل التي تلقتها المدعية، ولدى طلب نقض الحكم من قبل الشركة المصنعة للمصل استجابت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في ٢٣ أيلول ٢٠٠٣ الى الطلب وفسخت الحكم الابتدائي لانعدام الرابطة السببية بين ظهور المرض والمصل لانه– حسب قول محكمة النقض الفرنسية –" لم يثبت لا من تقارير الخبراء ولا الدراسات العلمية وجود اي علاقة بين المصل والمرض (الذي اصيبت به المميز عليها).([٥٩])

بينما ذهبت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر ٩ تموز ٢٠٠٩ في قضية تتلخص وقائعها بأن السيدة (س) قد طعمت بمصل يدعى (Genhevac) وهي مصل مصنع من قبل شركة (La société Pasteur Aventis MSD) مضاد لمرض التهاب الكبد الفايروسي نمط (ب) غير السيدة قد بدأت تعاني ومنذ تطعيمها بأضطرابات عصبية وانتهى بها الامر الى الاصابة بمرض التصلب المتعدد (sclérose en plaque) ، فرفعت هذه المرأة الدعوى على الشركة المصنعة لهذا المصل مطالبة بتعويضها عن الاصابة البدنية التي لحقت بها فأستجابت المحكمة الابتدائية التي رفعت اليها الدعوى طلب التعويض وأيدت محكمة الاستئناف الحكم الابتدائي ، غير الممثل القانوني للشركة لم يقتنع بالحكم الصادر وطلب نقض الحكم لدى محكمة النقض الفرنسية وعاب على الحكم الصادر ضد الشركة والذي أوجب على الشركة ان تثبت بأن مرض التصلب المتعدد لا يعزى إلى المصل الذي عولجت به المدعية بأن قد خالف نص المادة ١٣١٥ من القانون المدني الفرنسي والذي يجب ان يفسرفي ضوء توجيهات الاتحاد الأوربي (المتعلقة بالمسؤولية عن المنتجات المعيبة)الصادرة في تموز

١٩٨٥ والمادة ١٣٨٦ –٩ مكرر من القانون الفرنسي والتي توجب على المضررو– لا المسؤول –عبء إثبات الرابطة السببية بين العيب في المنتج والضرر الواقع ، فضلا عن إن الحكم لم يلتفت إلى التقارير العلمية التي تقدمت به الشركة والتي ترجح إصابة الأشخاص الذي يأخذون امصالا ضد التهاب الكبد الفايروسي نمط (ب) بمرض التصلب المتعدد. لم تستجب محكمة النقض الفرنسية الى طلب النقض وصادقت على الحكم ألاستئنافي المقرر لمسؤولية الشركة المصنعة للمصل وجاء في حيثيات حكمها برد النقض بأن ما أورد من تقارير علمية لا تشكل أدلة ذات قيمة إحصائية عالية في زيادة مخاطر الإصابة بالمرض وهي لا تستبعد بدرجة كبيرة وجود رابطة ممكنة بين المرض والمصل المصنع من قبل الشركة وأضافت قائلة" بأن الأعراض الأولى لمرض التصلب المتعدد قد حدثت بأقل من شهرين من زرق الجرعة الأخيرة للمنتج(المصل) فضلا عن أن السيدة (س) لم تكن تعاني لا هي ولا احد من افراد عائلتها من اضطرابات عصبية في الماضي، ولا يوجد أي سبب آخر منذ ذاك الحين يمكن ان يعزى اليه هذا المرض ، فالرابطة بينه وبين اخذ المصل تكشف دليل الارتباط طبقا لما قاله الطبيب المعالج للسيدة (س) ، وبناء على ذلك فان محكمة الاستئناف والتي قدرت– بما تملكه من سلطة تقديرية– بأن هذا الوقائع تشكل قرائنا قوية ودقيقة ومنسجمة واستطاعت من استنتاج رابطة سببية بين اخذ السيدة (س) للمصل والأذى (الجسدي) الذي تعرضت له.([٦٠])

وقد يتداخل فعل الغير في إحداث الضرر الذي لحق بالمضرور، ومن ثم تنتفي، مسؤولية المنتج كما حدث في قضية (Elsroth v. Johnson & Johnson 1988) وتتلخص وقائع هذا القضية بأن السيدة هاريت نوتارنكولا كانت قد اشترت احد العقاقير المقوية يدعى (Extra strength Tylennol capsules) المصنع من قبل شركة (Mcneil) ، واثناء زيارة الانسة ديانا اليسروث –صديقة ابن السيدة هاريت– منزل السيدة هاريت ، عانت من صداع شديد فقام ابن السيدة هاريت بإعطائها حبتين من هذا العقار ، فأغمي عليها وتوفيت في اليوم التالي وثبت من تقرير الطبيب الذي عاين جثة الآنسة ديانا بأن سبب الوفاة كان تلوث العقار بجرعة مميتة من معدن سينايبد البوتاسيم. رفع احد ورثة الآنسة ديانا الدعوى على الشركة المصنعة مطالبا إياها–طبقا للقواعد الخاصة بمسؤولية المنتج–بدفع مبلغ مليون دولارا كتعويض عن ضرر الموت الذي أصاب مورثتهم ومبلغ ٩٢ مليون دولار كتعويض عقابي على الشركة. لم تستجب المحكمة الابتدائية التي رفعت اليها الدعوى الى طلب التعويض الذي تقدم به ورثة المتوفية بعد ان ثبت لديها ان شخصا ما قد عبث بمكونات العقار بعد طرحه للتداول من قبل الشركة المصنعة مستبدلا المادة الأصلية التي يحتويها العقار بمادة سنايبد البوتاسيم بطريقة فنية جدا يصعب على الشخص المعتاد ان يكتشفها ، وانه لم ترتكب الشركة المصنعة اي عيب في تغليف العقار عند طرحه في التداول.([٦١])

وقد يتداخل خطأ المضرور في إحداث الضرر الذي لحق به ومن ثم تنتفي مسؤولية المنتج كما حدث في قضية (Nowak v. Faberge USA, Inc. 1994) والتي تتلخص وقائعها بان الآنسة السون نووك قد اشترت مصففا للشعر من أحدى الشركات ، وعند محاولة رش الآنسة السون شعرها لم ينفتح غطاء العلبة مما اضطرت إلى استخدام آلة فتح المياه الغازية (Can Opener) لفتح العلبة ثم سكب ما تحتويه من مادة في علبة فارغة أخرى ، وحينما كانت الآنسة السون واقفة في المطبخ بالقرب من الطباغ الغازي وفي اللحظة التي حاولت فيها ان تسكب محتوى مصفف الشعر ، تكونت غيمة كثيفة بفعل مادة مصفف الشعر تحولت الى شعلة لهب بفعل الطباغ الغازي الذي كان مشتعلا مما ادى الى اصابت الانسة السون بحروق جسيمة طالت حوالي ٢٠% من جسمها. رفعت الانسة السون الدعوى على الشركة المصنعة مطالبة بتعويضها عن الاضرار البدنية التي لحقت بها ، استجابت المحكمة الابتدائية التي رفعت اليها الدعوى الى طلب التعويض الذي تقدمت به المدعية وحكمت لها بتعويض مقداره مليون دولارا امريكيا ولم تلفت المحكمة الى الدفع الذي تقدمت به الشركة المصنعة بانها قد وضعت على علبة مصفف الشعر التحذير التالي :" لا تثقب ، ولا تستخدم بالقرب من مصدر للنار او اللهب ".([٦٢]) طعنت الشركة المصنعة بالحكم الصادر ضدها ، لم تستجب محكمة الاستئناف الى الطعن وصادقت الحكم االابتدائية معللة حكمها بان الشركة المدعى عليها لم تقم بتحذير مستخدمي المنتج بشكل كاف.([٦٣]) وقد انتقد –بحق– جانب من الفقه الأمريكي هذا الحكم مؤكدين بأن الضرر الذي لحق المدعية كان ناتجا عن خطئها ولم يتخلل المنتج اي عيب في التعبئة، وان التحذير كان كافيا .([٦٤])

المبحث الثالث:– النطاق الموضوعي للعيب بالمفهوم الحديث

سوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين نتناول في المطلب الأول النطاق المادي للعيب بالمفهوم الحديث ثم نتناول في مطلب ثان النطاق المعنوي له .

المطلب الأول :– النطاق المادي للعيب بالمفهوم الحديث

لقد توسعت التشريعات الخاصة الحاكمة لمسؤولية المنتج توسعا ملحوظا في تحديدها لمفهوم المنتج ليتسع لكل شيء منقول سواء اكان هذا الشي المنقول داخلا في عملية تصنيع كاملة بحيث يكون معدا بشكل نهائي للاستخدام او للاستهلاك ام في مرحلة وسطية في التصنيع بأنتظار عملية اخرى يقوم بها منتج أخر وبهذا التوصيف يعتبر منتجا المواد الغذائية المعلبة او تلك التي يتم اعدادها في المطاعم، ومستحضرات التجميل، والادوية بأنواعها كافة واللقاحات الانسانية والحيوانية ،والمعدات الطبية ، والاسمدة ، والاجهزة الكهربائية ، ووسائل النقل من سيارات وطائرات وقطارات .([٦٥])بل ان هذه التشريعات ادخلت ضمن مفهوم المنتج المواد الأولية حتى لو لم يتخللها اي عملية تصنيع بالمعنى الفني كما هو الحال في المنتجات الزراعية ومنتجات المصائد البحرية وحقول الدواجن وغيرها.([٦٦])واستبعدت

هذه التشريعات كل ما يدخل في مفهوم العقار من احكامها ، غير ان المواد التي استخدمت في تشيده تبقى داخلة ضمن مفهوم المنتج ولا تفقد صفتها –استثناء من القواعد العامة– كمنقولات ومن ثم يستطيع –على سبيل المثال–من لحقه ضرر من جراء انهيار بناء بسبب هشاشة قضبان الحديد التي استخدمت في انشائه ان يرجع بالتعويض على منتج هذه القضبان او موردها فضلا عن امكانية رجوعه –طبقا للقواعد العامة– على المقاول او المهندس المعماري او كليهما . وفي ذلك نصت المادة الثانية (الفقرة ج) من الفصل الأول من قانون حماية المستهلك البريطاني (Consumer Protection Act 1987) على انه :–" يعني المنتج –لاغراض تطبيق هذا القانون– كل سلعة والطاقة الكهربائية (مع الاخذ بنظر الاعتبار المادة (٣)من هذا الفصل) ويشمل كذلك اي سلعة ادمجت في سلعة اخرى نظرا لكونها جزءا متمما لها او مادة اولية لها او باي صورة اخرى ."([٦٧])وفي نفس المعنى ذهب القانون المدني الفرنسي في المادة ١٣٨٦–٣ مكرر على انه:– " يعتبر منتجا كل شيء منقول حتى لو اندمج بعقار ، ويشمل كذلك منتجات التربة و الصيد البري والصيد البحري ، وتعتبر الطاقة الكهربائية – لاغراض تطبيق هذا القانون – كمنتج."([٦٨])

ولقد اثار موضوع مدى انطباق القواعد الخاصة بمسؤولية المنتج جدلا في الاوساط القانونية والقضائيةعلى ما يتم استخلاصه من جسد الانسان كالدم او القلب او الكلى او قرنية العين والتي تعرف اصطلاحا بالمستخلصات البايولوجية للانسان(Human Biological Extracts)([٦٩])ثم يصاب من تنقل اليهم هذا المستخلصات بأضرار ناتجة عن عيوب في السلامة في هذه المستخلصات كما لو ظهر بأن الدم الذي تم نقله مصاب بفايروس نقص المناعة (HIV) او فايروس التهاب الكبد او كانت الكلى لا تؤدي وظائفها البايلوجية بشكل سليم، فضلا عن اشكالية اخرى قد اثيرت –لو سلمنا جدلا بأنطباق هذا القواعد على المستخلصات البايولوجية– تتعلق بالجهة التي تتحمل هذه المسؤولية :هل هي الجهة التي قامت بأجراء المداخلة الطبية ام الجهة التي قامت بأنتزاع هذه المستخلصات من جسد الواهب ووردتها الى الجهة التي قامت بأجراء المداخلة . ويتزعم القانونان الياباني والأمريكي الاتجاه الرافض لاخضاع المستخلصات البايلوجية للقواعد الخاصة بمسؤولية المنتج ، فبينما ينكرجانب من الفقه الياباني ، وتبعه في ذلك القضاء هناك ،امكانية انطباق القواعد الخاصة بمسؤولية المنتج على المستخلصات البايلوجية لان الاخيرة من منتجات الطبيعة ،ومن ثم ، لا يمكن اخضاعها الى القواعد الخاصة بمسؤولية المنتج والتي يقتصر نطاقها على الاشياء التي دخلت طورا من اطوار التصنيع،([٧٠])بينما برر القضاء الأمريكي ،وتابعه غالبية الفقه هناك ، عدم الخضوع الى عدم رغبة الفقه والقضاء في اخضاع المؤوسسات الصحية الى مسؤولية ثقيلة كمسؤولية المنتج والتي كانت تتمتع والى وقت قريب بحصانة من المسؤولية المدنية نظرا الى طبيعتها الخيرية (Charitable Nature)،([٧١])فضلا عن ان العقد المبرم مع المؤوسسات الصحية هو عقد خدمة (Contract of Service) وليس عقد بيع الذي

تنبطق عليه القواعد الخاصة بمسؤولية المنتج دون غيره من العقود وان توريد المستخلصات البايلوجية الى الشخص الخاضع الى المداخلة ما هو الا عنصر ثانوني (Ancilliary Element) لا يؤثر في تكييف العلاقة ويحولها من عقد خدمة الى عقد بيع .([٧٢])

اما في بريطانيا فقد اتجه جانب من الفقه الى انه لا يوجد في نصوص قانون حماية المستهلك البريطاني ما يمنع من انطباق مسؤولية المنتج على المؤوسسات التي تقوم بمداخلات طبية تستوجب القيام بنقل المستخلصات البايلوجية الى الاشخاص الخاضعين لهذه المداخلات خاصة اذ ما عرفنا ان قانون حماية المستهلك البريطاني في معرض تحديده لمفهوم المنتج قد اشار الى مد النطاق الموضوعي لمسؤولية المنتج الى كل شيء يتم انتزاعه او استخلاصه،([٧٣])وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة الثانية من هذا القانون بالقول:" ٢-يعني مصطلح منتج فيما يتعلق بمنتج ما:-

أ- الشخص الذي قام بتصنيع هذا المنتج.

ب-فيما يتعلق بالمواد غير المصنعة ، ولكنها قد انتزعت او استخلصت ، الشخص الذي قام بأنتزاع او استخلاص هذه المادة."([٧٤])

ولقد حسم مجلس اللوردات الإنكليزي -الهيئة القضائية العليا في بريطانيا- هذه الاشكالية بحكم شهير في القضية الرائدة (A v. National Blood Authority 2001) والتي تتلخص وقائعها بأن مجموعة من الاشخاص قد تم نقل الدم اليهم بواسطة الهيئة الوطنية للدم في بريطانيا وقد اصيب جميع هؤلاء الاشخاص بالتهاب الكبد الفايروسي نتجية ان الدم الذي تم نقله اليهم من اشخاص يحملون هذا المرض.رفع هؤلاء الاشخاص الدعوى مطالبين هذه الهيئة بتعويضهم عن الاضرار التي نجمت عن هذا المرض ،وعند نظر الدعوى من قبل مجلس اللوردات استند الممثل القانوني للشركة ان الدم الذي تم نقله الى المدعيين لم يكن معيبا بعيب في السلامة لو قيس بالمعيار الذي وضعه المشرع البريطاني الا وهو معيار الاخلال بالثقة المشروعة المنصوص عليه في الفصل الثالث من قانون حماية المستهلك ودعم حجته بالقول:-" بادئ ذي بدء ، انه في الوقت الذي اصيب فيه المدعون (بالفايروس) لا توجد وسيلة (علمية) متاحة يمكن بها التأكد بأن الاوعية التي تم فيها نقل الدم خالية من فيروس الكبد نمط (C) ، وبناء على هذا الحقيقة فأنى لنا بالقول بأن جمهور الناس – والمدعون من ضمنهم- قد عولوا على الاعتقاد بان تلك الاوعية التي اعطيت الى المدعيين خالية من من فيروس الكبد نمط (C) ؟! وبقول لا يرقى اليه الشك فأن جمهور المستهلكين -والمدعون من ضمنهم- لم يعولوا على هذا الاعتقاد (بأن الاوعية كانت خالية من الفيروس) لان ذلك كان مستحيلا." ([٧٥])غير ان المحكمة لم تقتنع بهذا الدفع الذي تقدم به الممثل القانوني للمدعي عليه والزمت المدعى عليه بدفع التعويض وردت عليه على لسان احد ابرز قضاتها وهو اللورد بريتون بالقول :-" ان قدرة المدعى عليه في تجنب الاذي الذي عانى منه المدعون لا يقام له وزن في نطاق مسؤولية المنتج في الحكم على كون المنتج -الذي سبب الاذى للمدعيين- معيبا او لا طبقا لتشريع (حماية المستهلك). ..... فالاوعية التي تم نقل الدم بها لم

تكن منسجمة مع المعايير الفنية وهي مختلفة عما اعتاد منتجو هذه الاوعية تقديمها الى جمهور المستهلكين ، وفي كل الاحوال–كما حدث في هذه القضية –التي توجد فيها خصائص مؤذية في منتج لم يتم تصنيعه وفقا للمعايير الفنية ، فان الحكم بأن هذه الاوعية معيبة يصبح امرا مفروغا منه ، فمنذ اللحظة التي تم فيها نقل الدم لم يعرف اي شخص من جمهور المستهلكين بانها كانت تحمل مخاطر الاصابة بفايروس الكبد نمط(C)لو نقل الدم اليهم، وبناء على كل هذا تم اصدار الحكم ."([٧٦])

وقد ذهب جانب بارز من الفقه الفرنسي الى ضرورة تطبيق الانظمة الخاصة بمسؤولية المنتج عن الاضرار التي تنشأ عن العيوب في السلامة والأمان في الاجهزة والمعدات الطبية او المستخلصات البايلوجية التي تستعين بها المستشفيات العامة والخاصة في اجراء المداخلات الطبية.([77]) ويترتب على بناء مسؤولية المستشفيات العامة والخاصة ومراكز الدم ومنتجي المعدات الطبية على اساس القواعد الخاصة بمسؤولية المنتج ضرورة التمييز بين نمطين من انماط المسؤولية: مسوؤلية اصلية تلقى على عاتق مراكز الدم ومنتجي الاجهزة والمعدات الطبية بأعتبارهم منتجين لما يقومون بأستخلاصه او انتاجه بالتحديد الوارد في المادة ١٣٨٦–٦ مكرر من القانون المدني الفرنسي، ومسوؤلية احتياطية تلقى على عاتق المستشفيات العامة والخاصة التي تقوم باجراء المداخلات الطبية على المرضى بالاستعانة بالدم المقدم اليهم من هذه المراكزاو الاجهزة والمعدات الطبية باعتبارها مجهزا محترفا بالتحديد الوارد في المادة ١٣٨٦–٧ مكرر المعدلة في ٥ نيسان ٢٠٠٦. ومن ثم اذ ما رفعت الدعوى على المستشفى العام او المستشفى الخاص، في الاحوال التي لا يعرف المضرور مركز الدم –الجهة التي قامت بتزويد الدم الملوث– فأن على المستشفى –عاما كان او خاصا –ان يرشد المضرور خلال ثلاثة اشهر من تاريخ اخطاره الى مركز الدم الذي قام بتقديم الدم الملوث ، وبخلاف ذلك فانه يكون مسؤولا عن تعويض المضرور عن الضرر الذي اصابه . وهذا ما نصت عليه المادة ١٣٨٦–٧ مكرر المعدلة في ٥ نيسان ٢٠٠٦ من القانون المدني الفرنسي على انه:–" اذا لم يتم التعرف على (شخصية) المنتج، فأن البائع ، والمؤجر .....أو كل مجهز محترف أخر يكون مسؤولا عن العيب في السلامة بالمنتج، وبنفس شروط (مسؤولية) المنتج ، اذ لم يرشد الى المجهز الفعلى او المنتج في غضون ثلاثة اشهر محسوبة من تاريخ اشعاره بطلب المضرور(الضحية). ([78]

وفي ذلك ذهبت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادرفي ٧ تشرين الأول ٢٠٠٠ الى القول بأن عقد الاستطباب والعناية الصحية الذي يربط مريضا مع مؤوسسة صحية خاصة يفرض على هذه الاخيرة –دون الاخلال بحقها في الرجوع بالضمان –التزاما بتحقيق غاية ففيما يتعلق بسلامة وأمان كل المنتجات والادوية التي تجهزها (الى مرضاها).([79]

وذهبت في حكم أخر لها صادر في ٢٥ كانون الثاني ٢٠٠٧ الى القول بأن مراكز نقل الدم ملزمة بأن تقدم دما خاليا من اي عيب ، ولا تستطيع دفع هذه المسؤولية عنها الا اذا اثبتت سببا اجنبيا لا يعزى اليها. وذهبت في حكم أخر لها صادر في ١٢ نيسان ١٩٩٥ بأن العيب الخفي في الدم الذي تم

نقله –وحتى لو كان هذا العيب لا يمكن كشفه– لا يعتبر سببا اجنبيا بالنسبة الى المؤوسات المجهزه له ، وان التزام مراكز نقل الدم بحفظه وتسليمه في الوقت التي كان لها السيطرة عليه .وذهبت احد المحاكم الفرنسية في حكمها الصادر في ١٢ حزيران ١٩٩٣ الى ان عدم تنفيذ مركز نقل الدم التزامه بضمان سلامة الدم المنقول متميز ومستقل عن التزامه القانوني بضمان العيب الخفي ، ومن ثم لا تسري عليه مدة التقادم المسقط المشار اليها في المادة ١٦٤٨(من القانون المدني الفرنسي) والتي توجب رفع الدعوى خلال سنتين من تأريخ اكتشاف العيب.([٨٠])

واخيرا وليس اخرا، فقد شدد المشرع الفرنسي من مسؤولية مصارف الدم والمستشفيات العامة والخاصة في المادة ١٣٨٦–١٢ مكرر من القانون المدني الفرنسي ([٨١])ولم يعطها الحق في التمسك بدفع مخاطر التقدم العلمي المنصوص عليه في الفقرة الرابعة من المادة ١٣٨٦–١١ مكرر من القانون المدني الفرنسي ، ومن ثم فأن تلك المصارف وهذه المستشفيات لا يمكنها دفع مسؤوليتها الناشئة عن اعطائها دما ملوثا حتى لو اثبتت ان العيب في سلامة الدم المنقول لم يكن بالوسع الكشف عنه وقت نقله الى المضرور بالمعرفة العلمية والتقنية المتوافرة في حقل العلوم الطبية، وبذلك فقد اقترب اجتهاد مجلس اللوردات البريطاني في قضية (A v. National Blood Authority 2001.)مما قرره المشرع الفرنسي. وكان لجمعيات حماية المستهلكين الفرنسية الدور الابرزفي الضغط على السلطة التشريعية في فرنسا في ادخال مثل هذا الاستثناء المهم .([٨٢])

المطلب الثاني :– النطاق المعنوي للعيب بالمفهوم الحديث

لقد اثار موضوع مدى انطباق الانظمة الخاصة بمسؤولية المنتج على الاشياء غير المادية وخاصة البرمجيات التطبيقية (Software Products)([٨٣])جدلا في الاوساط الفقهية والقضائية ، وان تزايد استخدامات هذه البرامج لم يجعل من الموضوع ترفا عقليا يثير جدلا نظريا محضا في الاوساط الاكاديمية ، بل مسألة في غاية الاهمية من الناحية الواقعية يتعين التصدي لها بوضع الحلول القانونية . فقد امتدت تطبيقات هذه البرامج الى معظم الاجهزة ، ففي مجال الطائرات تستخدم برمجيات تطبيقية معينة تري قائد الطائر المعالم الجغرافية للمنطقة التي يطير فوقها ، وكذلك في مجال السيارات الحديثة ، استحدثت برمجيات تطبيقية معينة توضح لقائد السيارة معالم المدينة التي يسير فيها والطرق المؤدية الى مقصده اوالمواضع التي يجب عليه التوقف عندها او السير فيها.بل تعدت في استخدامتها الى المجالات الطبية في استخدامها في تشخيص الامراض ، او اعطاء او تعين الجرعات التي تعطى للمريض. فضلا عن الاستخدامات التقليدية لهذه البرمجيات في المجالات المصرفية والامور المالية للشركات او في الاستخدامات العسكرية في توجيه الصواريخ .([٨٤])

والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا المجال ، ماذا لو حدث عيب او عيوب (Bugs)([٨٥])في هذه البرمجيات سببت خللا في اداء هذه البرمجيات وادت الى حدوث اصابات جسدية او مالية الى

مستخدمها ، كما لو ظهر عيب في البرامج التي زودت به الطائرة فأخفى معلما ادى الى اصطدام الطائرة به فأدى الى تحطمها ومقتل من يستقلها، او حدث عيب في برمجيات جهاز طبي يعطي جرعات اشعة الى مرضى محتاجين الى مثل هذه الجرعات فأعطاهم جرعة –بسبب ذلك العيب –مما ادى الى وفاتهم.

للأجابة عن هذا السؤال ، يجب ان نوضح من وجهة نظرنا المتواضعة،ان هذه البرمجيات تتخذ صورا متعددة ، فقد تكون مندمجة في المنتج اثناء عملية التصنيع ، وفي هذه الحالة يعتبر البرنامج التطبيقي جزءا لا يتجزأ من المنتج ويشكل احد عناصره، وبذلك يعتبر منتج السلعة ومنتج البرنامج شخصا واحدا حتى لو استعان –بسبب افتقاره الى الخبرة الفنية –بشخص أخر طبيعيا كان ام معنويا لتزويده بهذه البرمجيات طالما ان البرنامج ادمج في المنتج في مرحلة تصنيعه ، ومن ثم يستطيع اي شخص اصيب بضرر من جراء عيب في برمجيات هذه السلعة ان يرجع على منتج تلك السلعة.([٨٦])وقد يتخذ اندماج البرنامج التطبيقي صورة اخرى بان يكون المنتج قد انتجه منتجه بصورته النهائية وخرج من مرحلة التصنيع بدون ان يحتوي على برنامج تطبيقي ثم يقوم مستخدمه بالتحكم في المنتج ببرنامج تطبيقي منفصل عن المنتج ذاته او يدمج فيه برنامج تطبيقي للتحكم فيه كما هو الحال في بعض الدول المتقدمة حيث تم تزويد اشارات المرور ببرامج تطبيقية للتحكم بعمل هذه الاشارات . وفي هذه الحالة نكون امام منتجين وسلعتين : منتج للسلعة –اشارات المرور في المثل السابق– ومنتج للبرنامج التطبيقي– برنامج التحكم في اشارات المرور في المثال نفسه. واذا ما اصيب شخص ما بضرر بعد ادماج البرنامج التطبيقي فأنه حقه في الرجوع على اي من المنتجين يتقيد بوجود العيب في السلامة والأمان في السلعة التي قام بتصنيعها ايا منهما ، فأذا كان العيب في السلامة راجعا الى السلعة فأن المضرور ينحصر حقه في الرجوع على منتج تلك السلعة دون ان يكون له الحق في الرجوع على مصنع البرنامج التطبيقي ، والعكس صحيح ايضا، فأذا كان العيب في السلامة راجعا الى البرنامج فأن المضرور ينحصر حقه في الرجوع على منتج ذلك البرنامج دون ان يكون له الحق في الرجوع على مصنع السلعة التي ادمج بها البرنامج التطبيقي . وقد يتجرد البرنامج التطبيقي من اي وسط مادي ، لا في فترة تصنيعه ولا في مرحلة لاحقة كما هو الحال في البرامج التطبيقية المستخدمة في المؤوسسات المصرفية والمالية.

ولا تثير الصورة الأولى – التي يندمج فيها البرنامج التطبيقي مع السعلة في مرحلة التصنيع– اي لبس او شك في خضوع هذه البرامج الى القواعد الخاصة بمسؤولية المنتج اذا اننا هنا امام منتج واحد وان البرنامج التطبيقي ما هو الا عنصر من عناصره وقد اكتسى هذا العنصرالطبيعة المادية لبقية العناصر وخلع طبيعته المعنوية. ولكن الاشكال الحقيقي في الصورتين الاخريين اللتين يحتفظ فيهما البرنامج التطبيقي بطبيعته المعنوية ؟ ذهب جانب من الفقه الفرنسي والإنكليزي الى ان عدم اتخاذ البرنامج شكلا ماديا ملموسا لا يتعارض مع كونه منتجا ، ذلك ان مفهوم المنتج –طبقا للتحديد الوارد في

القانونين الفرنسي والإنكليزي– لا يحده الا كون الشيء عقارا وبذلك يتسع لكل الاشياء سواء اكانت ذات طبيعة مادية او معنوية.([٨٧])ويمكن الاخذ بنفس التوجه في القانون العراقي، ذلك ان قانون حماية المستهلك العراقي رقم(١) لسنة ٢٠١٠ قد مد – حسب وجهة نظرنا المتواضعة – من نطاق مفهوم السلع التي يسال عنها المجهز الى السلع او المنتجات ذات الطابع المعنوي حيث حدد في البند الثاني من المادة الأولى منه السلعة بالقول" السلعة: كل منتج صناعي او زراعي او تحويلي او نصف مصنع او مادة اولية او اي منتج اخر ويمكن حسابه او تقديره بالعد او الوزن او الكيل او القياس يكون معدا للاستهلاك." فعبارة اي منتج أخر تتسع في مدلولها الى المنتجات ذات الطابع المعنوي.

ولقد تفرد القضاء الأمريكي في نظر مجموعة من القضايا المتعلقة بمسؤولية مصنعي البرمجيات التطبيقية نظرا الى التقدم الهائل في صناعة البرمجيات في الولايات المتحدة الأمريكية ، ووضع مجموعة من المبادئ المهمة في هذا المجال. ويشير جانب من الفقه الأمريكي الى ان القضاء الأمريكي يولي اهمية فائقة الى تحديد طبيعة العقد المبرم بين منتج البرمجيات والمتعاقد معه في تقرير مسؤولية منتج البرمجيات من عدمها عن الاضرار الناتجة عن العيوب التي تظهر فيها ، فاذا تبين له ان العقد عقد بيع لهذه البرمجيات ، اعتبر منتج البرمجيات بائعا لها وضمن– تبعا لذلك – ما ينتج عن العيوب التي تظهرفيها من اضرار جسدية او مادية ، اما اذا تبين له ان العقد عقد خدمة (Contract of Service) اعتبر منتج البرمجيات مجرد مجهز لهذه الخدمة ولا يضمن –تبعا لذلك– ما ينجم عنها من اضرار.([٨٨]) ولقد تسنى للقضاء الأمريكي ان يضع جملة من المعايير في هذا المجال ومن ابرزها فيما اذا كانت البرمجيات مصممة لعميل بذاته (Custom-designed software) ام طرحت لجمهور الناس(Mass-marketed software) فاذا كان البرمجيات مصممة لعميل معين – المتعاقد مع منتج البرمجيات– اعتبر العقد عقد خدمة ، اما اذا كانت البرمجيات معدة لاستخدام جمهور الناس بدون ان تكون مصممة لتلبية اغراض معينة اعتبر العقد عقد بيع. ومن هذا المعايير ايضا فيما اذا كان العقد المبرم اقترن بعناصر مادية (Hardware) ام لا، فاذا كان قد اقترن بها اعتبر العقد عقد بيع ام اذا لم يقترن بها اعتبر العقد عقد خدمة في حالة غياب معايير اخرى مرجحة لكون العقد بيعا ، ومنها ايضا ، اذا تضمن العقد تجهيز برمجيات معينة والتزام المجهز بالصيانة والاسناد فانه يجب النظر الى العنصر المتغلب في هذا العقد ، فاذا كان العنصر المتغلب (Dominant factor) هو عنصر العمل المتمثل بالصيانة والاسناد اعتبر العقد عقد خدمة ، اما اذا كان تجهيز البرمجيات هو العنصر المتغلب اعتبر العقد عقد بيع وسرت بالتالي قواعد مسؤولية المنتج .([٨٩])

وتطبيقا لهذه المعايير ، ذهب القضاء الأمريكي في قضية (Saloomey v. Jeppesen&Co. 1983) في قضية تتلخص وقائعها بأن احدى شركات تصنيع البرمجيات قد صممت برنامجا بأستطاعته اظهار المعالم الجغرافية للمنطقة التي تطير فوقها الطائرة ، وبسبب عدم دقة المعلومات المتضمنة في البرنامج ، ارتطمت الطائرة المزودة بهذا البرنامج بمعلم جغرافي لم يتضمنه

البرنامج. رفع ورثة المتوفين الدعوى على الشركة المصنعة لهذا البرنامج مطالبين بتعويضهم عن وفاة مورثيهم ، قضت المحكمة بمسؤولية الشركة المنتجة معللة حكمها على اساس " ما دامت الخرائط (التي يحتويها البرنامج) معدة لاستخدام الجمهور ، وانه من المحتمل جدا ان المشترين لها سوف يعتمدون عليها بدون اي تحوير ، فان على المنتج واجبا بتأمين سلامة جمهور العملاء (المشترين وزبائنهم)من اي اضرار قد تنتج عن هذه الخرائط." (٩٠) بينما ذهبت احدى المحاكم الأمريكية الى تقرير عدم مسؤولية احدى شركات البرمجيات في قضية (Data Processing Services، Inc v. L.H. Smith Oil Corp. 1986) بعد ظهور عيوب في البرنامج الالكتروني الذي صممته للتعامل مع بيانات احدى شركات البترول وسببت اضرارا مالية للشركة المدعية، وقد عللت المحكمة حكمها بعدم المسؤولية على اساس ان البرنامج قد صمم وطور ونفذ ليحقق متطلبات خاصة لشركة البترول المتعاقدة ، ومن ثم فأن العقد يعتبر عقد خدمة لا عقد بيع وبالتالي لا تسري عليه القواعد الخاصة بمسؤولية المنتج.(٩١)

وذهب القضاء الأمريكي في حكم اخر له الى تقرير مسؤولية احدى شركات تصنيع المعدات الطبية بسبب عيوب في البرمجيات المرفقة بأحدى اجهزتها ،وتتلخص وقائع هذه القضية بأن احدى شركات تصنيع المعدات الطبية قد جهزت احد المستشفيات بجهاز يحتوي على برنامج الكتروني يستطيع قراءة وتحليل بيانات كل مريض واعطاءه جرعة من الاشعاعات (Dosage of Radiation) وبسبب عيوب ظهرت في البرنامج ، فقد اعطى هذا البرنامج جرعة زائدة (Over Dosage) مما ادى الى وفاة اثنين من المرضى واصابت اخرين بأصابة بدنية خطيرة ، وعندما أقام ورثة المتوفين والاشخاص المصابون الدعوى ، قررت المحكمة التي نظرت الدعوى مسؤولية الشركة والزامها بالتعويض على اساس مسؤولية المنتج وكان من بين الاسباب التي ذكرتها المحكمة وعللت حكمها على اساسها هي ان البرنامج قد اندمج بالجهاز واصبح جزءا منه ،وان العقد المبرم هو عقد بيع يفرض على البائع التزاما بضمان سلامة منتجه تجاه الكافة.(٩٢)اما بالنسبة الى القانون العراقي ، فأن قانون حماية المستهلك لم يعط اهمية تذكر الى طبيعة العقد المبرم بين المجهز والمستهلك في تطبيق قواعد مسؤولية المنتج فسواء اكان العقد عقد بيع ام عقد (توريد)خدمة فأن قواعد مسؤولية المنتج تكون واجبة التطبيق، وهذا ما اكد عليه قانون حماية المستهلك في اكثر من موضع ، فعلى سبيل المثال، فقد حدد البند السادس من المادة الأولى مفهوم المجهز بالقول:" سادسا– المجهز : كل شخص طبيعي او معنوي منتج او مستورد او مصدر او موزع او بائع سلعة او مقدم خدمة سواء اكان اصيلا ام وسيطا ام وكيلا." واكد على ذلك في تعريفه للمستهلك ، فقد حدد البند الخامس من المادة الأولى مفهوم المستهلك بالقول" المستهلك:– الشخص الطبيعي او المعنوي الذي يتزود بسلعة او خدمة بقصد الافادة منها."

واخيرا وليس اخرا ، فان القضاء الأمريكي يقصر تطبيق مسؤولية المنتج على المعلومات التي يسبغ عليها وصف البرمجيات من الناحية العلمية ، اما المعلومة المجردة المنشورة في كتاب او مجلة او

صحيفة فلا تنطبق عليها القواعد الخاصة بمسؤولية المنتج، بل تخضع الى القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية القائمة على فكرة الخطا وتلقى على عاتق مؤلفها وليس على اي شخص اخر كالناشر او البائع .وفي ذلك ذهبت احدى المحاكم الامريكية في قضية (Cardozo v.true 1977) والتي تتلخص وقائعها بأن امرأة قد طالبت بتعويضها عن الاضرار البدنية الناتجة عن تسممها بسبب احتواء وصفة احدى المأكولات الواردة في كتاب للطبغ (Cook-book) على عناصر مؤذية للصحة واسست دعواها التي رفعتها على بائع الكتاب على القواعد الخاصة بمسؤولية المنتج. لم تستجب المحكمة الأمريكية الى طلب التعويض معللة حكمها على اساس ان المعلومة المجردة الواردة في الكتاب لا يمكن اعتبارها منتجا ،ومن ثم، لا تنطبق عليها قواعد المسؤولية المشددة الخاصة بمسؤولية المنتجين.([٩٣])

الخاتمة

(النتائج والتوصيات)

النتائج:-

يمكن تلخيص اهم النتائج التي توصل اليها الباحث بالاتي:-

١) ان العيب بمفهومه الحديث في نطاق مسؤولية المنتج عن المنتجات المعيبة هو عيب في سلامة او أمان منتج ما ،فهو ذلك العيب الذي يجعل من منتج ما بسبب طبيعة تصنيعه او تركيبه او الخصائص الذاتية له او الظروف المحيطة به او باستخدامه قابلا لاحداث الضرر بمستخدمه او الاشخاص المحيطين به او بممتلكاتهم.

٢) ان معيار كون المنتج معيبا بعيب السلامة والامان-طبقا للانظمة الخاصة بمسؤولية المنتج- يتمثل بعدم ارتقاءه الى ثقة جمهور المستهلكين به، فثمة قدر من الثقة يوليها الناس للمنتجات التي يقومون باستخدامها بأن لا تحتوي على سمة او خصيصة قد تجعلهم عرضة لاضرار قد تصيبهم بأشخاصهم او ممتلكاتهم.غير ان كون المنتج خطرا لا يعني بالضرورة كونه معيبا بعيب السلامة والامان، فالمنتجات الخطرة بفطرتها-كالسكائر والمشروبات الكحولية وسيارات السباق- لا تعتبر منتجات معيبة بعيب السلامة لمجرد اضرارها بصحة المستهلك او سرعتها الفائقة . ويعتبر المنتج خطرا بفطرته اذ لم يستطع منتجه ان يخلصه من سمة الخطورة فيه حتى لو بذل اقصى جهد في سبيل تحقيق ذلك.

٣) ان العيب بالمفهوم الحديث في نطاق مسؤولية المنتج يختلف عن نظيره التقليدي في نطاق العقود المسماة وخاصة عقد البيع من حيث الطبيعة والشروط والجزاء المترتب على تحققهما:

أ) فهما مختلفان من حيث الطبيعة، فالعيب بالمفهوم الحديث سمة او خصيصة في منتج ما تفقده السلامة والامان الذي كان عامة الناس بانتظارهما منه، اما العيب بالمفهوم التقليدي فيرتبط بالغرض المباشر للعقد والذي يفقد او يفوت بوجوده غرض او اغراض سعى المتعاقد للحصول عليها او ينقص من قيمة الشيء محل التعاقد انقاصا محسوسا.

ب) وهما مختلفان كذلك من حيث الشروط، فأذا كان يشترط في كل منهما ان يكونا قديمين، فأن لشرط القدم في نطاق العيب في السلامة والامان لمنتج ما مفهوما خاصا يختلف عن نظيره في نطاق العيب في المفهوم التقليدي، فاذا كان العيب يعتبر قديما-طبقا للمفهوم التقليدي له- اذا وجد في المبيع قبل التسليم او على الاقل ان توجد جرثومته في هذه الاثناء ، فأن المنتج المعيب بعيب السلامة والامان يعتبر قديما اذا كان موجودا او كامنا قبل اللحظة التي اطلق فيها في التداول اي اذ تخلل المنتج في اي طور من اطوار تصنيعه لدى منتجه. فالوضع في التداول هو اللحظة التي تبدأ فيها مسؤولية المنتج (المحتملة) والتاريخ الذي يبدأ فيه تقادم هذه المسؤولية في القانونين الفرنسي والانكليزي.

ويعتبر المنتج قد وضع في التداول –وفقا لحكم شهير لمحكمة العدل الاوربية –في اللحظة الذي خرج فيه المنتج من طور التصنيع ودخل في طور الاستغلال التجاري بحيث يكون المقصد من ذلك اتاحته للجمهور لغرض استعماله او استهلاكه. وكذا الحال في شرط الخفاء فاذا كان يشترط في العيب بمفهومه التقليدي ان يكون خفيا بالنسبة الى المشتري بحيث انه لا يعلم بالعيب ولا يمكن له ان يتبينه ببذل عناية رجل صريح. اما شرط الخفاء بالنسبة للعيب بالمفهوم الحديث فهو ذو اثر متفاوت ، وان هذا الاثر يمكن ان ينظر اليه من جهة المشتري او المضرور او من جهة المنتج: فلا اثر لعلم المشتري او المضروربالعيب في سلامة المنتج او امانه او امكانية علمه في امكانية رجوع المشتري او المضرور على المنتج ، وبعبارة واحدة فان العيب في السلامة خفيه وظاهره مضمون على منتجه. اما خفاء العيب في السلامة بالنسبة للمنتج فله اثر مانع من ترتب المسؤولية عليه وليس شرطا لترتبها كما هو الحال في اثره بالنسبة اليه في نطاق العيب بالمفهوم التقليدي ، وفوق ذلك فأن له معنى خاصا وفنيا يتمثل في عدم قدرة المنتج وفقا لما هو متاح من علم في نطاق الحقل الذي يعمل فيه في تبين وجود السمة او الخصيصة الخطرة للمنتج.

ج) وهما مختلفان من حيث الجزاء ، فوجود العيب بمفهومه التقليدي يعطي للمشتري الحق في فسخ العقد او الاحتفاظ به بما سمي له من ثمن–كما هو الحال في القانون العراقي–او فسخ العقد او الاحتفاظ به بعد انقاص الثمن بمقدار يساوي قيمة العيب في بعض التشريعات المقارنة. اما اذا توافر عيب في السلامة والامان في منتج ما فأن مجرد توافره لا يوجب مسؤولية منتجه ، بل تبقى مسؤوليته كامنة في المنتج المعيب ولا تظهر الى الوجود القانوني الا اذا لحق بالمشتري او الغير ضرر بدني او مالي ، فالضرر هو محرك مسؤولية المنتج.

٤)ان العيب في السلامة والامان يتخذ انماطا متعددة فهو اما ان يتعاصر مع المنتج في طور التصنيع كما هو الحال في عيوب التصنيع والتي يمكن ان تعرف بأنها قصور في منتج ما ، ينشأ عن عدم ارتقاء هذا المنتج بشكله النهائي الى التصميم الذي وضعه له منتجه مسبقا. اوعيوب في التصميم والتي يمكن ان تعرف بأنها قصور في منتج ما ، ينشأ عن عدم ارتقاء هذا المنتج بشكله النهائي الى تصميم بديل كان بالامكان الارتقاء اليه بكلفة مناسبة ويوفر هذا التصميم البديل سلامة وامنا اكثر لهذا المنتج. وقد يتعاصر مع المنتج في طور التسويق، وهو ما يعرف بعيب التسويق ويمكن تعريفه بأنه قصور في منتج ما ، ينشأ عن عدم ارتقاء منتج بشكله النهائي الى ما يتوقعه جمهور المستهلكين من سلامة وامن فيه لوجود خصائص خطرة فيه كان بأمان منتجها ان يتلافى هذه الخصائص لو بين الطريقة الأمن والأسلم لاستخدامه او لو حذر من تلك الخصائص لكي يتجنبها طائفة من جمهور المستهلكين او المستخدمين.

٥) تتحور اركان مسؤولية المنتج المدنية –وفقا للانظمة الخاصة بها– عن الاركان التقليدية للمسؤولية المدنية عامة والتقصيرية منها خاصة، بأنه ليس على المضرور–سواء اكان متعاقدا ام لا –ان يثبت ان منتج المنتج المعيب بعيب السلامة والامان قد اقترف خطأ في ايجاد العيب في السلامة والامان –وهي مهمة شبه مستحيلة في اغلب الاحوال– بل عليه ان يثبت فقط ان المنتج قد شابه عيب من عيوب التصنيع او التصميم او التسويق وان ضررا قد لحقه من جراء ذلك العيب وان الضرر منسوب الى ذلك العيب . ونظرا الى صعوبة اثبات الرابطة السببية بين عيب المنتج والضرر وخاصة في مجال الادوية و اللقاحات والاجهزة الطبية ،فقد أبدى القضاء الاوربي وعلى رأسه محكمة النقض الفرنسية براعة فائقة ومرونة كبيرة في إثبات هذه الرابطة او نفيها بالاعتماد على ضم مجموعة من القرائن التي تستخلصها من وقائع القضية كالترافق الزمني بين الإصابة المرضية واخذ الدواء أو المصل والتأريخ الصحي للمريض وعائلته والنتائج المماثلة لمتعاطي الدواء او المصل ، وكأنها –حسب راينا المتواضع–تستبدل فكرة الاحتمال والامكان بحتمية (يقينية) الرابطة السببية للتغلب على الصعوبات التي تتواجهها في هذه القضايا.

٦) اذا كان من المسلم به في ظل الانظمة الخاصة بمسؤولية المنتج في فرنسا وبريطانيا وامريكا ان النطاق الموضوعي الطبيعي يتحدد بكل شيء ينطبق عليه وصف المنقول من الناحية القانونية سواء ادخل طور من اطوار التصنيع او لا ، وسواء ادمج في عقار او لا ، فلقد اثار امتداد هذا النطاق الى المستخلصات البايولوجية للانسان او برمجيات الحاسبة الآلي جدلا في الاوساط القانونية وعلى النحو التالي:–

أ. فقد انكر الفقه الياباني والقضاء الامريكي امكانية انطباق الانظمة الخاصة بمسؤولية المنتج على المستخلصات البايولوجية للانسان لان الاخيرة–وفقا لتوجه الفقه الياباني– من منتجات الطبيعة ومن ثم لا يمكن اخضاعها الى القواعد الخاصة بمسؤولية المنتج والتي يقتصر نطاقها –وفقا لنصوص قانون مسؤولية المنتج الياباني–على الاشياء التي دخلت في طور من اطوار التصنيع. بينما برر القضاء الامريكي وتابعه غالبية الفقه هناك عدم الخضوع الى عدم رغبة الفقه والقضاء في اخضاع المؤوسسات الصحية الى مسؤولية ثقيلة كمسؤولية المنتج خاصة وان هذه المؤوسسات كانت والى وقت قريب تتمتع بحصانة من المسؤولية المدنية نظرا الى طبيعتها الخيرية، فضلا عن ان العقد المبرم مع المؤسسات الصحية هو عقد خدمة وليس عقد بيع الذي تنبطق عليه قواعد الخاصة بمسؤولية المنتج دون غيره من العقود.

ب. اما في بريطانيا وفرنسا فقد اتجه جانب بارز من الفقه هناك وتبعه في ذلك القضاء الى انه لا يوجد في النصوص القانونية الحاكمة هناك ما يمنع من انطباق مسؤولية المنتج على المؤوسسات التي تقوم بمداخلات طبية تستوجب القيام بنقل المستخلصات البايلوجية الى الاشخاص الخاضعين لهذه المداخلات.

ج. ولقد تسنى للقضاء الامريكي النظر في مجموعة من القضايا المتعلقة بالعيوب التي تظهر في برمجيات الحاسب الالي وتنشأ عنها اضرار مالية او جسدية تصيب المتعاقد او الغير ، ولتحديد فيما اذا كان منتج هذه البرمجيات مسؤولا طبقا للقواعد الحاكمة لمسؤولية المنتج فقد اولى اهمية فائقة الى تحديد طبيعة العقد المبرم بين منتج البرمجيات والمتعاقد معه في تقرير مسؤولية منتج البرمجيات من عدمها عن الاضرار الناتجة عن العيوب التي تظهر فيها ، فاذا تبين له ان العقد عقد بيع لهذه البرمجيات ، اعتبر منتج البرمجيات بائعا لها وضمن- تبعا لذلك – ما ينتج عن العيوب التي تظهرفيها من اضرار جسدية او مادية ، اما اذا تبين له ان العقد عقد خدمة اعتبر منتج البرمجيات مجرد مجهز لهذه الخدمة ولا يضمن –تبعا لذلك- ما ينجم عنها من اضرار.

التوصيات :-

وفي ختام هذه الدراسة ، لنا مجموعة من التوصيات عسى من المشرع العراقي وقضائنا الموقر الاخذ

بها لتقوية الحماية القانونية التي منحها المشرع للمستهلك في نطاق المنتجات المعيبة بعيب السلامة وعلى النحو التالي:-

١) التمييز على مستوى من يتحمل عبء المسؤولية الناشئة عن المنتجات المعيب بعيب السلامة والامان بين طائفة من اسبغ عليهم المشرع العراقي وصف المجهز ، فليس من العدل في شيء اخضاع بائع التجزئة للسلعة المعيبة او المعلن عنها الى نفس احكام مسؤولية مصنع السلعة- الشخص المنشئي للعيب في السلامة-وجعلهما متضامنين معه في المسؤولية، ونقترح ان تجعل مسؤولية بائع التجزئة او المعلن مسؤولية احتاطية في حالة عدم ارشاد الى شخصية منتج السلعة ام مجهزها في مدة معقولة والا وجبت مسؤوليتهما. ونقترح النص التالي ليضاف على قانون حماية المستهلك رقم (١) لسنة ٢٠١٠

" في حالة رفع الدعوى على بائع التجزئة او المعلن عن السلعة المعيبة ، جاز لهما ان يتخلصا من المسؤولية اذا اعطيا معلومات محددة وكافية ترشد الى شخص المنتج او المستورد في غضون ثلاثة اشهر من تاريخ تبلغهما بعريضة الدعوى او من تأريخ تبلغهما بالانذار الموجه اليهما ، وفي حالة عجزهما عن ذلك فعلى المحكمة ان تلزمهما على نحو التضامن بتعويض الضرر الذي نشأ عن عيب المنتج دون الاخلال بحقهما في الرجوع على منتج السلعة المعيبة او مستوردها."

٢) التمييز على مستوى النطاق الموضوعي للعيب في سلامة المنتجات المعيبة بين منتجات الطبيعة وبين المنتجات المصنعة او التي دخلت طورا من اطوار التصنيع وقصر مسؤولية المنتج على الاخيرة فقط ، فليس من السياسة الاقتصادية في شيء ارهاق كاهل المزارعين ومربي الحيوانات وصائدي الاسماك في بلد كالعراق- يخطو اول خطواته في مراحل التنمية الزراعية –

بمسؤولية ثقيلة كمسؤولية المنتج. ونقترح النص التالي ليضاف على قانون حماية المستهلك رقم (١) لسنة ٢٠١٠:-

" يقتصر نطاق تطبيق هذا القانون على السلع والمنتجات المصنعة بشكل نهائي اوالتي دخلت طورا من اطوار التصنيع، ولا يشمل غيرها من المنتجات او السلع وبوجه خاص المحاصيل الزراعية بكافة انواعها ومنتجات مربي الحيوانات والدواجن والاسماك الا اذا ادخلت هذا المنتجات في طور من اطوار التصنيع ، ويعتبر منتجا لها من قام بهذ الطور او تلك الاطوار من اطوار التصنيع".

٣) قصر نطاق تطبيق هذا القانون على مقدمي او موردي الخدمات اذا كانوا محترفين في تقديمها وفي مقابل عوض ، ذلك ان نص المادة الاولى من قانون حماية المستهلك العراقي يوسع من نطاقه توسعا غير محمود ليشمل طائفة من مقدمي الخدمات المجانية كالمستشفيات الحكومية في العراق –المثال الابرز على مقدمي الخدمات المجانية والركيزة الاساس في النظام الصحي فيه– وكان الاجدر بالمشرع ان يستبعد هذه الطائفة من طوائف موردي الخدمات من الخضوع لاحكامه خاصة ان دولا كبرى–كأمريكا واليابان–قد استبعدتها من الخضوع، ونقترح النص التالي ليضاف على قانون حماية المستهلك رقم (١) لسنة ٢٠١٠:-

" يعتبر موردا او مجهزا للخدمة الشخص الذي يقدم خدمة الى جمهور المستهلكين مقابل عوض ما دام محترفا تقديمها، ولا يشمل هذا اللفظ موردي الخدمات المحترفين الذي لا يتقاضون مقابلا لتقديهما او يقدموها برسوم رمزية، وتسري على هؤلاء القواعد العامة الواردة في القانون المدني ذي الرقم ٤٠ لسنة ١٩٥١."

٤) ٤)التحديد الدقيق لمفهوم المنتج المعيب بعيب السلامة والامان ، اذ ان المشرع العراقي وان اشار في ظل قانون حماية المستهلك الى هذا المضمون ضمن مصطلح حماية المصالح المشروعة للمستهلك ورغم ان هذه المصطلح من الاتساع ليشمل حق المستهلك في الحصول على منتج سليم وامين من اي مخاطر ، الا ان هذا الامر قد يلتبس على القضاء العراقي الناشئ في هذا الميدان وقد تختلف او تتباين اجتهادات المحاكم فيه . ونقترح النص التالي لتحديد مفهوم المنتج المعيب بعيب السلامة والامان:- ونقترح النص التالي ليضاف على قانون حماية المستهلك رقم (١) لسنة ٢٠١٠:-

" اولا: يعتبر المنتج معيبا بعيب السلامة والامان لاغراض تطبيق هذا القانون اذ لم يرتق في مستوى امانه وسلامته الى ما يتوقعه عامة الناس منه بأن كان يحتوي على سمة او خصيصة خطرة تجعلهم عرضة لاضرار قد تصيبهم بأشخاصهم او ممتلكاتهم."

" ثانيا:- لتحديد كون المنتج معيبا طبقا للفقرة السابقة ، فعلى القاضي ان يأخذ بنظر الاعتبار الاستخدام او الاستخدامات التي يتوقعها المنتج بصورة مقبولة منه، والطريقة والزمن اللذين سوق المنتج بهما وكل علامة او تعليمات او تحذيرات متعلقة بعمل او امتناع عن عمل متصل بالمنتج او له علاقة به."

٥) النص على دفوع خاصة بمسؤولية المنتج تنسجم مع الطبيعة الخاصة لهذه المسؤولية وعدم تركها الى القواعد العامة في المسؤولية المدنية لان مثل هذا الاحالة تفقد الحماية القانونية التي سعى المشرع الى توفيرها الى جمهور المستهلكين الشيء الكثير، ونقترح –اسوة بالقانونين الفرنسي والانكليزي- دفع مخاطر التقدم العلمي ودفع خطأ المضرور بصوره كافة ودفع مضي مدة عشرة سنوات من تأريخ طرح المنتج في التداول .

٦) نهيب بقضائنا العراقي الموقروشقيقه العربي الاسترشاد بالقضايا التي تعرض عليه في نطاق المسؤولية الناشئة عن المنتجات المعيبة بالمبادئ الثرة من احكام المحاكم العليا في فرنسا وبريطانيا وامريكا والتي حاول الباحث عرض ابرزها ما استطاع الى ذلك سبيلا.

1) ، Le défaut dans la responsabilité du fait des produits، Nuno Manuel Oliveira

بحث متاح على شبكة الانتر نت وعلى الرابط التالي:

http://grerca.univ-rennes1.fr/digitalAssets/299/299676_nmpintooliveira.pdf

[٢]) ولعل من ابرز هذه الكتابات :-

د. محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية ، الجزء الأول ، مطبعة جامعة القاهرة ،١٩٧٨، ص٤٠٣-٤٦٦.

د.جابر محجوب جابر، ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المعيبة (القسم الثاني)، مجلة الحقوق(مجلة تصدر عن مجلس النشر العلمي-جامعة الكويت)، السنة العشرون،العدد الرابع، ديسمبر ١٩٩٦.، ص ٢٣٧ وما بعدها.

د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المسؤولية المدنية بين الإطلاق والتقييد، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٠، ص٢٦٦-٢٧٠.

[٣]) انظر في شرح المادة (٦٧) بفقراتها الست وخصوصيات مسؤولية المنتج في القانون المصري، بحثا قيما باللغة الإنكليزية:-

Howard L.Stovall, Product Liability Law in Egypt: An Overview of some Civil and Commercial Code Rules, Arab Law Quarterly Review, Vol.19, No 1-4,2004,P281 and Seq.

متوفر في المكتبة الافتراضية العلمية العراقية وعلى الرابط التالي:-

http://www.jstor.org.tiger.sempertool.dk/stable/3382117

4)William Prosser، The Assault upon the Citadel (Strict Liability to the Consumer) ، The Yale Law Journal ، Vol. 69، No. 7 (June، 1960) ، P 1100.

متوفر في المكتبة الافتراضية العلمية العراقية وعلى الرابط التالي:-

http://www.jstor.org.tiger.sempertool.dk/stable/794385

Kwame Opoku ، Delictual Liability in Germany ، The International and Comparative Law Quarterly ، Vo. 21، No. 2 ، (April 1972) ، P255.

متوفر في المكتبة الافتراضية العلمية العراقية وعلى الرابط التالي:-

http://www.jstor.org.tiger.sempertool.dk/stable/757585

°) وهذا هو نص المادة باللغة الإنكليزية:-

"there is a defect in the product for the purposes of this part if the safety of the product is not such as the persons generally are entitled to expect ; and for those purposes "safety" in the relation to a product shall includes safety with respect to products comprised in that product and safety in the context of risks of damage to property ، as well as in the context of risks of death or personal injuries".

انظر نصوص هذا التشريع بالكامل :-

John Cooke، Law of Tort، Sixth Edition، Pearson ، London ، 2003، P 434-440.

ويطابق هذا التحديد المعيار الذي تبناه المشرع الفرنسي في المادة ١٣٨٦-٤ مكرر من القانون المدني الفرنسي.

6) وهذا هو نص الفصل (A٤٠٢) باللغة الإنكليزية:-

" (1) One who sells any product in a defective condition unreasonably dangerous to the user or consumer or to his property is subject to liability for the physical harm

thereby caused to the ultimate user or consumer or to his property ، if

a) the seller is engaged in the business of selling such a product، and

b) it is expected to and does reach the user or consumer without substantial change in the condition in which it is sold.

"(2) the rule stated in the Subsection(1) applies although

a) the seller has exercised all possible care in the preparation and sale of his product، and

b) the user or consumer has not brought the product from or entered into any contractual relation with the seller.

7) Henry R. Cheeseman، Business Law، Fifth Edition، Pearson، New jersey، 2004، P 105 and seq.

8) François Xavier Testu Et Jean-Hubert Moitry، La Responsabilité Du Fait Des Produits Défectueux، (Commentaire De La Loi 98-389 DU 19 Mai 1998)، Paris، 1998، P 8.

Francois Terre، Philippe Simler et Yves Lequette، Droit Civil (Les Obligations)، Dixième Edition، Dalloz ، Paris, 2009، P 993.

وانظر نص المادة ١٣٨٦-٤ مكرر من القانون المدني الفرنسي .

9) Roger W. Reinsch ، Raffaele DeVito، Product Liability : Confusion in Europe، 1992، Management International Review ، Vol. 31، No.3 (3rd Quarterly، 1991) ، P 266.

Nicholas، J. Mabride & Roderich Bagshaw، Tort Law، Second Edition ، London، 2005، P 764.

10) وهذا نص ما قالته محكمة الاستئناف باللغة الفرنسية:-

" L'utilisateur du véhicule équipé d'un airbag ne peut légitimement s'attendre a être brûlé par le dispositif de sécurité lors d'un accident. En effet، si au moment de la mise en circulation l'acheteur du véhicule peut s'attendre a une limitation des effets d'un accident de la circulation، il ne peut envisager que le système de protection lui causait un dommage spécifique indépendant de l'accident".

مشار إليه في:-

Nicolas Tilmant Tatischeff، La Responsabilité Du Fait des produits défectueux : Actualité législative et jurisprudence، Paris، 2006، P 6

[11]) وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في حكم شهير لها صادر في ٢٠ تشرين الثاني ٢٠٠٣، انظر هذا الحكم مشار إليه في:-

Nicolas Tilmant Tatischeff،Ibid، P 4

[12]) وهذا نص ما يقوله باللغة الإنكليزية:-

"Inherently dangerous product (is) a manufactured but which can not be made ،product that is dangerous safer that it is."
Nicholas، J. Mabride & Roderich Bagshaw، Op.Cit.، P 764.

13) انظر الأمثلة الأخرى العديدة التي يضربها د. عبد الرزاق السنهوري في شرح للمادة ٥٧٧ من القانون المدني المصري المقابلة لنص المادة ٧٥٨ من القانون المدني العراقي : – د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السادس – المجلد الأول(العقود الواردة على الانتفاع بالشيء)، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩ ص ٤٤٩. وانظر كذلك د. عباس الصراف، عقد البيع والإيجار ، مطبعة الأهالي، بغداد ، ١٩٥٥ ، ص ٣٧٨–٣٧٩.

14) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الخامس (العقود التي تقع على الملكية)، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩ ص ,١٦٤

15) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الخامس، المرجع السابق ص ١٦٥166-.

وجدير بالإشارة هنا ان الأستاذ الجليل د. حسن علي الذنون يرى بأن الواهب لا يضمن للموهوب له في القانون العراقي الاضرار التي تنشأ عن العيوب في العين الموهوبة حتى لو تعمد اخفاء العيب او ضمنها للموهوب له لعدم وجود نص في القانون العراقي يشابه نص المادة ٤٩٥ من القانون المدني المصري ، وان تطبيق القواعد العامة " تقتضي بعدم الزام الواهب بالضمان". د. حسن على الذنون ، شرح القانون المدني العراقي ، العقود المسماة ، عقد الهبة،شركة الرابطة للطبع والنشر المحدودة ، بغداد، ١٩٥٤، ص ٣٥. والحقيقة ان هذا الرأي محل نظر من وجهة نظرنا المتواضعة اذ ان الواهب اذا اخفى عيبا كان عالما به يكون قد ارتكب خطأ عمديا يكون مسؤولا عنه بحكم المادة ٦١٦ من القانون المدني والتي نصت " لا يكون الواهب مسؤولا الا عن فعله العمد او خطأه الجسيم". وكذلك الحال اذا ضمن عيوب العين الموهوبة ، فانه في هذه الحالة قد انشأ التزاما بضمان العيب بارادته ولما كان العقد شريعة المتعاقدين فأنه يكون ضامنا للاضرار التي تنشأ عن تلك العيوب.

وكذلك فعل المشرع العراقي في عقد العارية حيث الزم المعير بتعويض الاضرارالتي تصيب المستعير والتي تنشأ عن عيب او عيوب في سلامة الشيء المعار اذا كان المعير قد تعمد اخفاء العيب او ضمن سلامة الشيء ، وهذا ما نص عليه المشرع المدني العراقي صراحة في المادة ٨٥٠ والتي نصت على انه" ٢– ولا ضمان عليه (المعير) كذلك في العيوب الخفية ، غير انه اذا تعمد اخفاء العيب او ضمن سلامة الشيء ، لزمه تعويض المستعير عن كل ضرر يلحقه بسبب ذلك."

وكذلك فعل المشرع المدني العراقي في عقد العمل حيث الزم رب العمل بضمان سلامة آلآلات التي يستخدمها العامل في اداء عمله او سلامة الامكنة التي يؤدي عمله فيها. حيث نصت الفقرة الأولى من المادة ٩١٣ من القانون المدني العراقي على انه" ا- ان يوفر ما يلزم من شروط السلامة والصحة في المصانع والغرف وسائر الاماكن المعدة للعمال والمستخدمين ليتمكنوا من تنفيذ التزاماتهم .ب- ان يعنى بسلامة العدد والآلات المعدة لتنفيذ العمل بحيث لا ينجم عنها اي ضرر."

[١٦]) نصت المادة ٢١٧ من القانون المدني العراقي على انه" ١ – اذا تعدد المسؤولون عن عمل غير مشروع كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر دون تمييز بين الفاعل الأصلي والشريك والمتسبب." ويستطيع من قام بدفع التعويض ممن ينطبق عليه لفظ المجهز في قانون حماية المستهلك ان يرجع على من تسبب بإحداث العيب في السلعة او المنتج سواء اكان مصنعا للسلعة ام غيره حسب قواعد التضامن السلبي ذلك ان من حدث العيب في المنتج بسببه يكون قد اثري اثراء سلبيا (لان تنجب دفع تعويض كان من المفرض عليه ان يدفعة) على حساب من رجع عليه المضرور ودفع التعويض وهذا ما يمكن من استنتاجه من المادة ٣٣٥ من القانون المدني العراقي والتي نصت على انه"٢- إذا كان احد المدينين المتضامنين هو وحده صاحب المصلحة في الدين فهو الذي يتحمله كله قبل الباقين."

[١٧]) انظر عكس هذا الرأي د.نبيل إبراهيم سعد والذي يرى بأن العيب في سلامة وأمان المنتجات ما هو إلا امتداد لضمان العيوب الخفية وفي ذلك –وهو يستعرض التطورات التي شهدها ضمان العيوب الخفية–يقول " قد ادخل في العيب الخفي مجموعة الأضرار التي يسببها الشيء، وبذلك أصبح الضمان تشديدا للمسؤولية العقدية الناشئة عن فعل الشيء.

د. نبيل إبراهيم سعد ، العقود المسماة ، عقد البيع ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، بدون سنة طبع، ص ٣١٦

[١٨]) انظر في ماهية العيب بالمفهوم التقليدي في نطاق عقد البيع والعقود الأخرى :-

د. منصور مصطفى منصور ، تحديد فكرة العيب الموجب للضمان في نطاق عقدي البيع والايجار ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، السنة الأولى ، العدد الثاني ، يوليه ، ١٩٥٩ ، ص ٥٦٤– ٥٦٨.

د. محمود جمال الدين زكي ، قانون عقد البيع في القانون المدني ، مطبوعات جامعة الكويت ، الكويت ، ١٩٧٥، ص ٢٦٠ وما بعدها.

الشيخ علي الخفيف ، أحكام المعاملات الشرعية ، دار الفكر العربي ، القاهرة ،٢٠٠٥، ص ٣٨٩ .

وانظر في القانون العراقي :-

د. كمال قاسم ثروت ، شرح أحكام عقد البيع (دراسة مقارنة معززة بقرارات محكمة تمييز العراق) ، الطبعة الثانية ، مطبعة الرصافي ، بغداد ، ١٩٧٦ ، ص ٢١٤ .

19) Francois Terre، Philippe Simler et Yves Lequette، Op. Cit، P 993-994.

Francois Collart Dutillel ، Philippe Delebecque، Contrats Civils et Commerciaux، Neuvième Edition ، Dalloz ، Paris، 2011، P 277.

20) وهذا نص ما قالته محكمة النقض الفرنسية باللغة الفرنسية:-

"pour que cette législation soit applicable، le tribunal aurait dû constater que défectuosité du produit consistait en défaut de sécurité ayant causé un dommage soit a une personne، soit a un bien autre que le produit défectueux lui-même. Or، dans cette affaire ، le tribunal la coulure des mastics a certes causé des désordres mais ne constituait aucunement un défaut de sécurité: le régime de la responsabilité des produits défectueux n'est pas applicable"."

مشار إليه في :-

Nicolas Tilmant Tatischeff، Op. Cit، P 6.

وانظر حكم آخر احدث لاحد المحاكم الفرنسية والصادر في ٢ تشرين الثاني ٢٠٠٦ أكدت فيه ذات المبدأ في قضية تم توريد تقاوي بطاطا مصابة بآفة (بكتريا)(**plant de pomme de terre de semence infectés par bactérie**

مشار اليه ضمن تعليق على نص المادة ١٣٨٦-٣ مكرمن القانون المدني الفرنسي. انظر :-

Code Civil، Rédigé par Guy Venadent، Edition 2001، Dalloz، 2011، P1796

21) Code Civil، Rédigé par Guy Venadent، Ibid، P 1982.

22) انظر في ذلك:-

د. محمود جمال الدين زكي، قانون عقد البيع في القانون المدني، المرجع السابق، ص ٢٦٢-٢٦٣.

د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الرابع (العقود التي تقع على الملكية)، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩ ص ٧٢٢-٧٢٣.

وقارن ، مع ذلك، ما يقوله د. منصور مصطفى منصور، المرجع السابق، ص٥٧٤-٥٧٩.

23) وهذا هو نص المادة باللغة الفرنسية:-

"Un produit est mis en circulation lorsque le producteur s'en est dessaisi volontairement.
Un produit ne fait l'objet que d'une seule mise en circulation. "

٢٤) قارب من ذلك في الفقه الفرنسي:-

François Xavier Testu Et Jean-Hubert Moitry، Op.Cit، P12.

Francois Terre، Philippe Simler et Yves Lequette، Op. Cit، P995.

25) وهذا نص ما قالته المحكمة باللغة الفرنسية:-

" La mise en circulation est la date a laquelle le produit est sorti du processus de fabrication et est entré dans un processus de commercialisation a destination du publique pour être utilisé ou consommé."

مشار إليه في :-

Nicolas Tilmant Tatischeff، Op. Cit، P3

26) Nicolas Tilmant Tatischeff، Ibid، P3

27) انظر في ذلك :-

د. حسن على الذنون، شرح القانون المدني العراقي، العقود المسماة ، عقد البيع، شركة الرابطة للطبع والنشر المحدودة، بغداد، ١٩٥٣، ص ٢٣٢-٢٣٦.

د. عباس العبودي، شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني (البيع والإيجار)، الطبعة الثانية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١، ص ١٦٨-,١٦٩

28) وهذا ما يطلق عليه في نطاق مسؤولية المنتج بدفع مخاطر التطور العلمي (**Development Risks Defence**) . انظر في هذا الموضوع :-

Stehen Weatherill، Cases and Materials on EU، 8th Edition، Oxford University Press، 2007، P 613-614.

[٢٩])انظر في موقف القانونين الفرنسي والإنكليزي :-

Simon Taylor، the Harmonization of the European Product Liability Rules French and English Law، The International and Comparative Law Quarterly، Vol.48، No.2، (April 1999)، P422.

متوفر في المكتبة الافتراضية العلمية العراقية وعلى الرابط التالي:-

http://www.jstor.org/stable/761380

وانظر حكمين مهمين للقضاء الإنكليزي في قضيتي (**Walton v. British Leyland UK Ltd 1978**)و(**Hobbs (Farms) v. Baxendale Chemicals Ltd 1992**).تم الإشارة اليهما في نفس المصدر ونفس الصفحة.

وانظر في موقف القانون الأمريكي:-

Henry R. Cheeseman، Op.Cit.، P١١٤.

30) وهذا ما تقضي به المادة (٥٥٨) من القانون المدني العراقي والتي تنص على انه" إذا ظهر بالمبيع عيب قديم كان المشتري مخيرا ان شاء رده وان شاء قبله بثمنه المسمى .) وقد تأثر المشرع العراقي بفقه الشريعة الاسلامية الغراء وعلى الاخص المذهب الحنفي في تبني هذا الحكم. انظر في ذلك :- د.عبد الرزاق احمد السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الإسلامي ، الجزء الرابع ، الطبعة الثانية الجديدة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ١٩٩٨،ص ٢٤٥

والحقيقة ان الفهم الدقيق للنص يؤكد لنا ان المشرع العراقي في نطاق ضمان العيب الخفي يقلص من اثر هذا الضمان الى حد بعيد ، وأية ذلك انه لم يعط للمشتري الا خيارا قانونيا واحدا الا وهو رد المبيع (فسخ عقد البيع) ، اما خياره في الاحتفاظ بالمبيع بما سمي له من ثمن فليس خيارا قانونيا بالمعنى الفني ، فعلام يتجشم المشتري عناء رفع دعوى ويتحمل نفقاتها ، في الوقت الذي يستطيع ان يصل الى هذا النتيجة بمجرد احتفاظه بالمبيع ؟! زد على ذلك ان المادة ١٢٤ من قانون الإثبات العراقي المعدل –وانسجاما مع منهج المشرع العراقي في تضيق اثر ضمان العيوب– قد اوجبت على المحكمة ان تلحف المشتري يمينا الاستظهار بأنه لم يرض بالمبيع المعيب لا صراحة ولا دلالة اذا ما اراد استعمال خياره في رد العين المبيعة المعيبة . انظر في شرح هذه المادة من قانون الاثبات: د.عصمت عبد المجيد بكر ، شرح قانون الإثبات ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠٠٢. ص ٢٧٨– ٢٧٩.

31) انظر المواد من ٥٦٢ –٥٦٦ من القانون المدني العراقي . انظر في ذلك : د . جعفر الفضلي ، الوجيز في العقود المدنية (البيع – الايجار– المقاولة) ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهره ، ٢٠٠٧ ، ، ص ١٣٨–١٤٠.

[٣٢]) انظر المواد ٥٦٧ ، ٥٦٨، ٥٧٠ من القانون المدني العراقي.

[٣٣]) انظر المادتين ١٣٨٦–١٦ و ١٣٨٦–١٧ مكرر من القانون المدني الفرنسي.

[٣٤]) انظر الفقرة الخامسة من المادة (٦٧) من قانون التجارة المصري الجديد رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩,

35) Michel Pedamon et Hugues Kenfack، Droit Commercial، Troisième Edition، Dalloz، Paris، 2011،P, 702.

وكذلك فعل المشرع المصري في الفقرة الخامسة من المادة (٦٧) من قانون التجارة المصري الجديد رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩.

ومع ذلك فقد أجازت المادة ١٣٨٦ –١٥ مكرر من القانون المدني الفرنسي شروط الإعفاء او التخفيف من المسؤولية العقدية بين المنتجين المهنيين .

36) Zweigert،K.، Kotz، H.، An Introduction to the Comparative Law، Third Edition، Oxford University Press، London، 1998، P 674-675.

Nicholas، J.، Mcbride and Roderick Bagshaw، Tort Law، Second Edition، Pearson Education Limited، London، P764-765.

Henry R. Cheeseman، Op.Cit، P115.

Bill، W.، Dufwa، Responsabilité du faits des produits en Droit Sudois، Revue Internationale de Droit Comparé ، Vol.29، Issue 3، 1977، 527.

37) Nicholas، J.، Mcbride and Roderick Bagshaw ،Op.Cit.، P764 and seq.

38) Henry R. Cheeseman، Op.Cit، P107.

Nicholas J.، Mcbride and Roderick Bagshaw،OP.Cit ، P764

39) وهذا هو نص المادة باللغة الإنكليزية:-

" a- A product contains a manufacturing defect when the product departs from its intended design even though all the possible care was exercised in the preparation and marketing of the product."

40) مشار اليه في :

Henry R. Cheeseman، Op.Cit، P107.

وانظر كذلك:-

Nuno-Manuel Pinato Oliveira، Op.Cit., P2.

متاح على شبكة الانترنت وعلى الرابط التالي:-

http://grerca.univ-rennes1.fr/digitalAssets/299/299676_nmpintooliveira.pdf

41) وهذا هو نص المادة باللغة الإنكليزية:-

" A product is defective in design when the foreseeable risks of harm posed by the product could have been reduced or avoided by the adoption of a reasonable alternative design by the seller or the other distributor or a predecessor in the commercial chain of distribution ، and the omission of the alternative design renders the product not reasonably safe."

42) وفي ذلك يقول الفقيه الأمريكي المعروف وليم بروزر اذا كان بالامكان من الناحية العلمية والعملية أن نجعل السيارات لا تشكل خطرا على من هم في داخلها بتصميمها على هيئة دبابة ولكن لا يمكن فرض ذلك قانونا على المنتجين الذين سوف لن يجدوا من يشتري منتجهم هذا.

William، L.، Prosser، The handbook of the Law of Tort، Fourth Edition، West Publishing Company، USA، 1971، P 646

43) Henry R. Cheeseman، Op.Cit، P107.

William، Prosser، Op. Cit.، P 646.

وانظر في الفقه العربي :-

د. محمود جمال الدين زكي، المرجع السابق، ص ٤٢١

44) Catherine Elliott and Frances Quinn، Tort Law، Fourth Edition، Pearson Longman، London، 2003، P 188.

45) Henry، R.،Cheeseman، Op.Cit، P 109.

46) وهذا ما عبرت عنه محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في ٢٤ كانون الثاني ٢٠٠٦فيما يتعلق بالتعليمات التي يجب أن ترافق الأدوية بالقول:-

" Un médicament doté d'une notice d'information présentant clairement et précisément toute les conséquence liées à son utilisation, ne sera pas défectueux."

مشار اليه في:-

Nicolas Tilmant Tatischeff، Op. Cit، P3

وانظر كذلك في الفقه الفرنسي:-

Francois Collart Dutillel ، Philippe Delebecque، Op.Cit، P276

والمراجع الفرنسية والقررات القضائية التي يشير اليها في هامش الصفحة.

47) وفي ذلك ذهب المحكمة العليا في ولاية كاليفورنيا في قضية (**Ramirez v. Plough Inc. 1992**) الى نفي المسؤولية عن منتج لأدوية سوقت في أمريكا تسببت بمرض يدعى متلازمة راي (**Rye''s Syndrome**) لأنه قد نبه في النشرة المرفق بالدواء الى هذا المرض باللغة الإنكليزية فقط وردت الحجة التي تقدم بها المدعي بأنه كان على المنتج أن يكتب التحذيرات بلغة أخرى كالأسبانية لان المدعية كانت أسبانية الجنسية. مشار إليه في:-

Henry R. Cheeseman، Op.Cit، P 1044 and 1045.

48) وهذا هو نص المادة باللغة الإنكليزية:-

" The product is defective because of inadequate instructions or warnings when the foreseeable risks of harm posed by the product could have been reduced or avoided by the provision of reasonable instructions or warnings by the seller or the other distributor ، or a predecessor in the commercial chain of distribution ، and the omission of the instructions or warnings renders the product not reasonably safe."

49) مشار إليه في:-

Nicolas Tilmant Tatischeff، Op.Cit، P3.

50) Catherine Elliott and Frances Quinn، P 182-183.

51) Heuston، R.F.، Salmond on the Law of Tort، Seventeenth Edition، Sweet & Maxwell، London، 1977.P300.

Nicholas، J. Mcbride and Roderick Bagshaw، Op. Cit. ، P 760.

52) William، L.، Prosser، The handbook of the Law of Tort، Op. Cit.، P656-658.

Henry R. Cheeseman، Op. Cit.، P 105.

53) Christian Huglo، La responsabilité des industriels du fait des produits défectueux،

متاح على الانترنت وعلى الرابط التالي:

http://www.x-environnement.org/index.php?option=com_content&view=article&id=62%3A1996&catid=36%3Ajaune-rouge&Itemid=41&limitstart=8

François Xavier Testu Et Jean-Hubert Moitry، P2

Francois Terre، Philippe Simler et Yves Lequette، 989.

54) ويجري نص المادة الفرنسية على الوجه التالي:-

" Le producteur est responsable du damage causé par un défaut de son produit ، qu'il soit ou non lié par un contrat avec la victime."

55) ويجري نص المادة الفرنسية على الوجه التالي:-

" le demandeur doit prouver le dommage ، le défaut et le lien de causalité entre le défaut et le dommage."

56) وهذا نص ما قالته المحكمة باللغة الإنكليزية:-

" The birth of a normal ، healthy baby was universally regarded as a blessing not a detriment ; and therefore could not be viewed as damage."

انظر في ذلك:-

Catherine Elliott and Frances Quinn، Op. Cit.، P 98 and p188.

57) انظر تفاصيل هذه القضية في:-

Nicholas، J. Mcbride and Roderick Bagshaw، Op. Cit. ، P 769.

٥٨) انظر في مسالة الرابطة السببية في نطاق مسؤولية المنتج :-

Etienne Defrance، Produits défectueux : quand le professionnel est responsable،

متاح على الانترنت وعلى الرابط التالي:-

http://sos-net.eu.org/conso/persodata/resp.htm

وانظر كذلك اجتهادات مهمة للقضاء الهولندي والألماني في تخفيف العبء على عاتق المضرور في نطاق مسؤولية المنتج:-

Ivo Giesen and Marc، B.M. Loss، Liability for Defective Products and Services، Amsterdam Institute For Private Law، University of Amsterdam Press، 2001، P80-82.

وانظر في القانون الدنماركي:-

Jean Regis Gauvin، Le droit Danois Face a la loi du 7 Juin 1989 sur la Responsabilité du fait des produits، Revue Internationale de Droit Comparé، Vol.43، N 4، Octobre-decembre 1991، P847.

59) وهذا من قالته محكمة النقض الفرنسية باللغة الفرنسية-:

" **" ni les expertises، ni les études scientifiques ne concluaient a la existence d'une relation entre la vaccine et la maladie.** "

مشار اليه في:-

Nicolas Tilmant Tatischeff، Op. Cit، P5

60) وهذا نص ما قالته محكمة النقض الفرنسية باللغة الفرنسية:-

"les premières manifestations de la sclérose en plaque avaient eu lieu moins de deux mois après la dernière

injection du produit ; que ni Mme X... ni aucun membre de sa famille n'avaient souffert d'antécédents neurologiques، et que dès lors aucune autre cause ne pouvait expliquer cette maladie، dont le lien avec la vaccination relevait de l'évidence selon le médecin traitant de Mme X...، la cour d'appel، qui a souverainement estimé que ces faits constituaient des présomptions graves، précises et concordantes، a pu en déduire un lien causal entre la vaccination de Mme X...، et le préjudice subi par elle "

انظر نص حيثيات القضية بالكامل منشورة على الموقع الرسمي لمحكمة النقض الفرنسية وعلى الرابط التالي:-

http://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/premiere_chambre_civile_568/605_9_13215.html

[٦١]) مشار اليه في:-

Henry R. Cheeseman، Op.Cit.، P 111.

62) وكان التحذير الذي وضعته الشركة باللغة الإنكليزية يجري على النحو التالي:-

" Do not puncture، do not use near fire or flame."

63) Henry R. Cheeseman، Ibid، P 112.

64)) Henry R. Cheeseman، Ibid، P 113.

[٦٥])انظر في الفقه الانكليزي:-

John Cooke، Op. Cit.، P208

Catherine Elliott and Frances Quinn ، Op. Cit. ، P 186.

وانظر في الفقه الامريكي:-

William، L.، Prosser، The handbook of the Law of Tort، Op.Cit، P 658-662.

Henry R. Cheeseman، Op.Cit، P 106.

وانظر في الفقه الفرنسي:-

François Xavier Testu Et Jean-Hubert Moitry،Op.Cit، P2

Francois Collart Dutillel ، Philippe Delebecque، Op.Cit، P 275

66) **Nicholas، J. Mcbride and Roderick Bagshaw، Op. Cit. ، P 762-763.**

Francois Terre، Philippe Simler et Yves Lequette،OP.Cit، P 992-993.

67) ويجري النص الانكليزي على الوجه التالي :-

" Product means any goods or electricity and (subject to sub-section (3)below)includes a product which is comprised in another product ، whether by virtue of being component part or raw material or otherwise."

68) ويجري النص الفرنسي على الوجه التالي:-

"Est un produit tout bien meuble، même s'iI est incorporé dans un immeuble، y compris les produits du sol، de l'élevage، de la chasse et de la pêche. L'électricité est considérée comme un produit.

[٦٩]) ويطلق عليها باللغة الفرنسية (**Produits du Corps Humain**).

[٧٠]) حيث قصر تشريع مسؤولية المنتج الياباني (**Product Liability Act 1995**) في الفقرة الأولى من المادة الثانية منه نطاق انطباقه على المنقولات التي دخلت طورا من اطوار التصنيع او المعالجة (**Manufactured or Processed Moveable Property**).

انظر في ذلك بحثا قيما:-

Takahashi Fumitoshi ، Japanese Product Liability:- Issues and Implications، Journal of Japanese Studies، Vol.22.No.1، 1996، P 123-124.

71) Barry ، R.، Furrow and Others، Health Law(cases، Materials and Problems)، Third Edition، American Casebook Series، West Publishing Company.USA.، 1997، P238 and Seq.

72) George، S. ،Newman، Liability For Blood Transfusions Resulting in Serum Hepatitis، William and Mary Law Review، Vol.12، Issue 1، 1970، P86 and Seq.

ومع ذلك ، فقد صدرت بعض الأحكام ،ولو كانت قليلة ، من القضاء الأمريكي وتقرر فيها مسؤولية مصارف الدم او المستشفيات العامة او الخاصة عن الأضرار الجسدية الناتجة عن عمليات نقل دم ملوث، ومنها الحكم الشهير للمحكمة العليا في ولاية ايلنوا في قضية (Cunnigham v. Macneal memorial Hospital 1970) . انظر في ذلك:-

William، L.، Prosser، A Hospital is Strictly Liable in Tort for Supplying Patients With Contaminated Blood for Transfusion Purposes. Columbia Law Review، Vol.71، No.3، 1971، P487 and Seq.

متوفر في المكتبة الافتراضية العلمية العراقية وعلى الرابط التالي:-

: http://www.jstor.org.tiger.sempertool.dk/stable/1121470

73) Nicholas، J. Mcbride and Roderick Bagshaw، Op. Cit. ، P 762.

Catherine Elliott and Frances Quinn ، Op. Cit. ، P 186.

74) وهذا هو نص المادة باللغة الإنكليزية:-

" 2. Producer ، in relation to a product، means –

(a) the person who manufactured it ;

(b) In case of a substance which has not been manufactured but has been won or abstracted، the person who won or abstracted it.

75) وهذا نص ما قاله الممثل القانوني للمدعى عليه:-

"After all، at the time when the claimants were infected there was no way of ensuring that the bags of the blood given to the claimants were free of the hepatitis C virus. Given this، how could it be said that 'the persons generally were entitled to expect' that the bags of the blood given to the claimants would be free of hepatitis C? Surely they could not be entitled to expect the impossible".

مشار اليه في:-

Nicholas، J. Mcbride and Roderick Bagshaw، Op. Cit. ، P 765.

76) وهذا نص ما قاله القاضي اللورد بريتون باللغة الإنكليزية:-

"the avoidability of the harm suffered by a claimant in a product liability case is not to be taken into account in judging whether the product that harmed the claimant was defective or not under the Act،..... the bags of blood given to the claimants were non-standard products they were different from the norm which the producers intended for use by the public. Where، as here، there is a harmful characteristics in a non-standard product، a decision that is defective is likely to be straightforward. At the time the claimants were infected، people generally did *not know* that there was a risk they might contract hepatitis C if they were given a blood transfusion، I make my decision accordingly."

مشار إليه في:-

Nicholas، J. Mcbride and Roderick Bagshaw، Op. Cit. ، P 765-٧٦٦.

77) Fouasier E.، et Helene Van Den Brink، Produits de santé défectueux :- Premières application des articles 1386-1 et suivants du code civil،Gazette du palais، paris، 2002، 1004.

مشار اليه في:-

Francois Terre، Philippe Simler et Yves Lequette، Op.Cit.، P993.
François Xavier Testu Et Jean-Hubert Moitry، Op.Cit.، p7.

[٧٨]) وهذا هو نص المادة باللغة الفرنسية:-

"Si le producteur ne peut être identifié ، ، le vendeur ، le loueur.....ou tout autre fournisseur professionnel ، est responsable du défaut de sécurité du produit، dans les même condition que le producteur ، a moins qu 'il désigne son propre fourniseur ou le producteur ، dans un délai de trois mois a compter de la date a laquelle la demande de la victime lui a été notifié. «

[٧٩]) مشار اليه في :-

Guy Venaden، Op.cit.، P1774.

[٨٠]) مشار اليها في :-

Guy Venaden، Ibid، P1775.

[٨١]) والتي نصت على انه" لا يستطيع المنتج اثارة (التمسك) بسبب الإعفاء من المسؤولية المنصوص عليه في الفقرة الرابعة من المادة ١٣٨٦-١١ (المتعلقة بدفع مخاطر التقدم العلمي)عندما يكون الضرر قد احدث بسبب عنصر من عناصر الجسد الإنساني او مادة (منتج) مستخلصة منه". ويجري النص الفرنسي على الوجه التالي:-

" Le producteur ne peut invoquer la cause d'exonération prévue au 4° de l'article 1386-11 lorsque le dommage a été causé par un élément du corps humain ou par les produits issus de celui-ci. »

82) Louis Bobouis ، La Responsabilité، L, etabissement Hospitalier et le Corps Humain، Paris، 2001، P4.

Simon Taylor، the Harmonization of the European Product Liability Rules، French and English Law، The International and Comparative Law Quarterly، Vol.48، No.2، (April 1999)، P422.

François Xavier Testu Et Jean-Hubert Moitry، Op.Cit.، P28-29.

[٨٣]) ويطلق عليها باللغة الفرنسية (Les Logiciels).

84) انظر في هذه التطبيقات وغيرها:-

Tony Armour and Watts ، S.، Humphery، Software Product Liability، Carangic Mellon University Press، USA، 1993، P3.

Ivors Petorson، This Software may be Unsafe، Science News، Vol.130، No 11، September ، 1986، P171 and seq.

[٨٥])وتطلق هذه الكلمة (Bug) في علوم الحاسب الآلي للدلالة على قصور ذاتي في برنامج الكتروني يؤدي إلى تعطيل وظيفة او وظائف معينة في هذا البرنامج ويرجع بالضرورة الى سوء اعداد من قبل مبرمجه او مصنعه، وبذلك يتميز عن باقي انماط العيوب التي تصيب البرامج الالكترونية ويطلق عليها البرامج الخبيثة (Malware) والتي تتأتى من مصادر خارجية عن البرنامج. انظر في ذلك:-

Redmond، WA.، Bug(computer)، Microsoft Corporation، Encarta@، 2009،(DVD).

Charles، B.، Brown، and Norma، D.، Mullen، English for Computer Sciences، Second Edition، Oxford University Press، 1987، P 186.

Longman Advanced American Dictionary، Head (bug)، New Edition، Pearson Longman، 2010، P 198.

[٨٦]) اما الرجوع بسبب ظهور العيب في البرنامج فيتم وفقا للقواعد التقليدية ويجب ان يتوافر فيه الشروط العامة لضمان العيب الخفي في نطاق عقد البيع من خفاء وقدم وتأثير. وانظر في الأسس المختلفة للرجوع في القانون الامريكي:-

Peter، A.، Alces، W(h)ither Warranty: the B(l)oom of Product Liability theory in Cases of Deficient Software Design،California Law Review، Vol.87، No1، January 1999، P272 and Seq.

متوفر في المكتبة الافتراضية العلمية العراقية وعلى الرابط التالي:-

http://www.jstor.org.tiger.sempertool.dk/stable/348100

٨٧) انظر في الفقه الفرنسي:-

François Xavier Testu Et Jean-Hubert Moitry، Op.Cit.، P6

وانظر في الفقه الانكليزي:-

Nicholas، J. Mabride & Roderich Bagshaw، Op.Cit.، P762-763.

والمراجع المتخصصة التي يشير اليها في هامش الصفحتين المذكورتين.

Catherine Elliott and Frances Quinn،Op.Cit.، P186.

[٨٨])انظر في التفرقة بين عقد البيع وبين عقود الخدمة في القانون الانكلوامريكي:-

Harris، D.،R.، and Guest، A.،G.، Chitty on Contracts،Vol.2(Specific Contracts) Twenty-First Edition،Wweet&Maxwell، London، 1977، P862.

Michael Mark and Jonatham Mance، Chalmer's Sale of Goods 1979، Eighteenth Edition، Butterworths، ، London، 1981، P 80-81.

٨٩) Lawrence B. Levy and Suzanne Y. Bell، Software Product Liability: Understanding and Minimizing the risks، Berkeley Technology Law JournaVol.1، No1، 1990،P2 and seq.

Henry R.، Cheeseman، Op.Cit.، P 105.

٩٠) وهذا نص ما قالته المحكمة باللغة الإنكليزية:-

" Since the charts are mass-produced and it was likely that purchasers substantially relied on them without making any alteration to them ، the publisher had a duty that customers would not be injured by the use of the charts."

مشار اليه في :-

Farah Abdullah and others، Strict versus negligence software product liability ، Computer and information Journal ، Vol.2، No. 4، November 2009، P 3.

٩١) Lawrence B. Levy and Suzanne Y. Bell، Op.Cit.، P2

٩٢) Farah Abdullah and others, Op.Cit, P4.

٩٣)) Loris، A.، Weber، Bad bytes: the Application of Strict Product Liability to Computer Software، St.John's Law

Review، Vol.66، Issue 2، 1992، P481، footnote number 65.

Farah Abdullah and others، Op.Cit.، P83.

وانظر خلافا فقهيا في القانون الفرنسي حول مدى انطباق مسؤولية المنتج على المعلومات التي لا ينطبق عليها وصف البرمجيات:-

François Xavier Testu Et Jean-Hubert Moitry، P6.

مراجع البحث

المراجع القانونية باللغة العربية

أولا:-الكتب القانونية :-

١) د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المسؤولية المدنية بين الإطلاق والتقييد، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٠

٢) د. حسن على الذنون ، شرح القانون المدني العراقي ، العقود المسماة (الهبة)، شركة الرابطة للطبع والنشر المحدودة ، بغداد، ١٩٥٤.

٣) د. حسن على الذنون ، شرح القانون المدني العراقي ، العقود المسماة (البيع)، شركة الرابطة للطبع والنشر المحدودة ، بغداد، ١٩٥٣

٤) د . جعفر الفضلي ، الوجيز في العقود المدنية (البيع – الإيجار- المقاولة) ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهره ، ٢٠٠٧.

٥) د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الرابع (العقود التي تقع على الملكية)، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩ .

٦) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الخامس (العقود التي تقع على الملكية)، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩.

٧) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السادس – المجلد الاول(العقود الواردة على الانتفاع بالشيء)، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩.

٨) د.عبد الرزاق احمد السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الإسلامي ، الجزء الرابع ، الطبعة الثانية الجديدة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ١٩٩٨،ص ٢٤٥ .

٩) الشيخ علي الخفيف ، احكام المعاملات الشرعية ، دار الفكر العربي ، القاهره ،٢٠٠٥.

١٠) د. عباس الصراف، عقد البيع والإيجار ، مطبعة الأهالي، بغداد ، ١٩٥٥.

١١) د. عباس العبودي، شرح احكام العقود المسماة في القانون المدني (البيع والايجار)، الطبعة الثانية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١.

١٢) د.عصمت عبد المجيد بكر ، شرح قانون الإثبات ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠٠٢.

١٣) د. كمال قاسم ثروت ، شرح أحكام عقد البيع (دراسة مقارنة بقررات محكمة تمييز العراق) ، الطبعة الثانية ، مطبعة الرصافي ، بغداد ، ١٩٧٦.

١٤) د. محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية ، الجزء الأول ، مطبعة جامعة القاهرة ،١٩٧٨

١٥) د. محمود جمال الدين زكي ، قانون عقد البيع في القانون المدني ، مطبوعات جامعة الكويت ، الكويت ، ١٩٧٥.

١٦) د. نبيل إبراهيم سعد ، العقود المسماة ، عقد البيع ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، بدون سنة طبع.

ثانيا:-البحوث القانونية:-

١) د.جابر محجوب جابر، ضمان سلامة المستهلك من الاضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المعيبة (القسم الثاني)، مجلة الحقوق(مجلة تصدر عن مجلس النشر العلمي-جامعة الكويت)، السنة العشرون،العدد الرابع، ديسمبر ١٩٩٦

٢) د. منصور مصطفى منصور ، تحديد فكرة العيب الموجب للضمان في نطاق عقدي البيع والإيجار ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، السنة الأولى ، العدد الثاني ، يوليه ، ١٩٥٩.

المراجع القانونية باللغة الفرنسية

أولا:-الكتب القانونية :-

1) **François Xavier Testu Et Jean-Hubert Moitry، La Responsabilité Du Fait Des Produits Défectueux، (Commentaire De La Loi 98-389 DU 19 Mai 1998)، Paris، 1998.**

2) Francois Terre، Philippe Simler et Yves Lequette، Droit Civil (Les Obligations)، Dixième Edition، Dalloz ، Paris, 2009.

3) Francois Collart Dutillel ، Philippe Delebecque، Contrats Civils et Commerciaux، Neuvième Edition ، Dalloz ، Paris، 2011.

4) Fouasier E.، et Helene Van Den Brink، Produits de santé défectueux :- Premières application des articles 1386-1 et suivants du code civil،Gazette du palais، paris، 2002.

5) Louis Bobouis ، La Responsabilité، L, etabissement Hospitalier et le Corps Humain، Paris، 2001.

6) Michel Pedamon et Hugues Kenfack، Droit Commercial، Troisième Edition، Dalloz، Paris، 2011،

7) Nicolas Tilmant Tatischeff، La Responsabilité Du Fait des produits défectueux : Actualité législative et jurisprudence، Paris، 2006،

ثانيا:-البحوث القانونية

1) Bill، W.، Dufwa، Responsabilité du faits des produits en Droit Sudois، Revue Internationale de Droit Comparé ، Vol.29، Issue 3، 1977.

2) Jean Regis Gauvin، Le droit Danois Face a la loi du 7 Juin 1989 sur la Responsabilité du fait des produits، Revue Internationale de Droit Comparé، Vol.43، N 4، Octobre-decembre 1991.

ثالثا:–البحوث القانونية والقرارات القضائية عبر شبكة الانترنت

1) ،Le défaut dans la responsabilité du fait des produits
Nuno Manuel Oliver
http://grerca.univ-rennes1.fr/digitalAssets/299/299676_nmpintooliveira.pdf

2)) Christian Huglo، La responsabilité des industriels du fait des produits défectueux،
http://www.x-environnement.org/index.php?option=com_content&view=article&id=62%3A1996&catid=36%3Ajaune-rouge&Itemid=41&limitstart=8

3) Etienne Defrance، Produits défectueux : quand le professionnel est responsable، http://sos-net.eu.org/conso/persodata/resp.htm

4)http://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/premiere_chambre_civile_568/605_9_13215.html

المراجع باللغة الإنكليزية

أولا:- الكتب القانونية :-

1) Catherine Elliott and Frances Quinn، Tort Law، Fourth Edition، Pearson Longman، London، 2003.

2) Guest، A. G، Chitty on Contracts، Vol. (2) the Specific Contracts، 14th Edition، Sweet & Maxwell، London، 1977.

3) Henry R. Cheeseman، Business Law، Fifth Edition، Pearson ، U.S.A، 2004.

4) Heuston، R.F.، Salmond on the Law of Tort، Seventeenth Edition، Sweet & Maxwell، London، 1977.

5) Ivo Giesen and Marc، B.M. Loss، Liability for Defective Products and Services، Amsterdam Institute For Private Law، University of Amsterdam Press، 2001

6) John Cooke، Law of Tort، Sixth Edition، Pearson ، London ، 2003، P 434-440.

7) Nicholas، J.، Mcbride and Roderick Bagshaw، Tort Law، Second Edition، Pearson Education Limited، London. 2005.

8) Peter de Cruz، Comparative Law in a Changing World، Third Edition، Routledge –Cavenish ، London، 2007

.

9) Stehen Weatherill، Cases and Materials on EU، 8th Edition، Oxford University Press، 2007.

10) Tony Armour and Watts ، S.، Humphery، Software Product Liability، Carangic Mellon University Press، USA، 1993.

11) William، L.، Prosser، The handbook of the Law of Tort، Fourth Edition، West Publishing Company، USA، 1971.

12) Zweigert،K.، Kotz، H.، An Introduction to the Comparative Law، Third Edition، Oxford University Press، London، 1998.

ثانيا:- البحوث القانونية

1) Howard L.Stovall, Product Liability Law in Egypt: An Overview of some Civil and Commercial Code Rules, Arab Law Quarterly Review, Vol.19, No 1-4,2004.

متوفر في المكتبة الافتراضية العلمية العراقية وعلى الرابط التالي:-

: http://www.jstor.org.tiger.sempertool.dk/stable/3382117

2) Ivors Petorson، This Software may be Unsafe، Science News، Vol.130، No 11، September ، 1986،.

3) Takahashi Fumitoshi ، Japanese Product Liability:- Issues and Implications، Journal of Japanese Studies، Vol.22.No.1، 1996.

4) Kwame Opoku ، Delictual Liability in Germany ، The International and Comparative Law Quarterly ، Vo. 21، No. 2 ، (April)1972.

متوفر في المكتبة الافتراضية العلمية العراقية وعلى الرابط التالي:-

http://www.jstor.org.tiger.sempertool.dk/stable/757585

5)) Peter، A.، Alces، W(h)ither Warranty: the B(l)oom of Product Liability theory in Cases of Deficient Software Design،California Law Review، Vol.87، No1(، January) 1999.

متوفر في المكتبة الافتراضية العلمية العراقية وعلى الرابط التالي:-

http://www.jstor.org.tiger.sempertool.dk/stable/348100

6) Roger W. Reinsch ، Raffaele DeVito، Product Liability : Confusion in Europe، 1992، Management International Review ، Vol. 31، No.3 (3rd Quarterly، 1991.

7) Simon Taylor، the Harmonization of the European Product Liability Rules، French and English Law، The International and Comparative Law Quarterly، Vol.48، No.2، (April) 1999.

8) William، L.، Prosser، A Hospital is Strictly Liable in Tort for Supplying Patients With Contaminated Blood for Transfusion Purposes. Columbia Law Review، Vol.71، No.3، 1971.

متوفر في المكتبة الافتراضية العلمية العراقية وعلى الرابط التالي:-

http://www.jstor.org.tiger.sempertool.dk/stable/1121470

9) William Prosser، The Assault upon the Citadel (Strict Liability to the Consumer) ، The Yale Law Journal No 7، Vol. 69، (June)، 1960.

متوفر في المكتبة الافتراضية العلمية العراقية وعلى الرابط التالي:-

http://www.jstor.org.tiger.sempertool.dk/stable/794385

ثالثا:-المراجع العامة والقواميس

1) Redmond، WA.، Bug(computer)، Microsoft Corporation، Encarta@، 2009،(DVD).

2)Charles، B.، Brown، and Norma، D.، Mullen، English for Computer Sciences، Second Edition، Oxford University Press، 1987.

3) Longman Advanced American Dictionary، Head (bug)، New Edition، Pearson Longman، 2010.