الطبيعة القانونية لالتزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية وشروط تحققه

أ.د. شروق عباس فاضل
جامعة النهرين / كلية الحقوق

صباح نجاح مهدي
الجامعة التقنية الوسطى / معهد الادارة التقني

ملخص:

من المتفق عليه ان نظرية الالتزام بعمومها ــ بغض النظر عن طبيعة الالتزام ــ تمثل نظرية متطورة تواكب التطورات التي تستجد في المجتمع، فمهما بلغت الجهود لجعل هذه النظرية تتسم بالتجريد فإن ذلك لا ينفي كون هذه النظرية هي من قبيل القواعد القانونية التي تهدف إلى تنظيم العلاقات بين أفراد المجتمع، والتزام السلامة الجسدية شأنه شأن غيره من الالتزامات ظهر للوجود لغرض تنظيم العلاقة بين المنتج والمستهلك بعد ازدياد الحاجة لهذا الالتزام في المجتمع، وبطبيعة الحال فأنّ النظرية العامة للالتزام تجعل لكل التزام محدداته وما يقوم عليه من شروط ينبغي توافرها لكي يتم تنفيذ الالتزام، كما هو الحال في التزام السلامة الجسدية الذي له شروط ينبغي توافرها لكي يتم تنفيذه من المدين به، وتنبع هذه الشروط من الطبيعة القانونية الخاصة لكل التزام، لذا للبحث والإلمام بالموضوع نقسم البحث على تمهيد و مبحثين ، نتناول في المبحث الاول الطبيعة القانونية لالتزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية ، ونتكلم في المبحث الثاني عن شروط التزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية.

كلمات مفتاحية (Key words): مستحضر (cosmetic) ، منتَج (product) ، الطبيعة (Nature) ، شروط (Terms)، الالتزام (obligation) .

Abstract

It is agreed that the theory of commitment in general - regardless of the nature of the commitment - represents a sophisticated theory that accompanies developments in society. No matter how much efforts are made to make this theory characterized by abstraction, this does not negate the fact that this theory is a legal rule that aims to regulate the relations between Community members, and a physical integrity commitment like any other obligations that appeared to exist for the purpose of organizing the relationship between the product and the consumer after the increased need for this commitment in the community, and of course the general theory of commitment makes each obligation its determinants and the conditions on which it is based in order for the commitment to be implemented, as it is The case in a commitment to physical integrity that has conditions that must be met for it to be executed by the debtor, and these conditions stem from the legal nature of each obligation, so for research and familiarity with the topic we divide the research into two topics, we discuss in the first topic the legal nature of the commitment to physical safety in the framework of cosmetics, And we discuss in the second topic about the conditions of commitment to physical safety in the framework of cosmetics.

مقدمة:

لم تعد اليوم المنتجات بصورة عامة ومنتجات التجميل بصورة خاصة ، منتجات بسيطة مألوفة مع التقدم الحاصل في قطاعات التصنيع ، بل أضحت هذه المنتجات من قبيل الأشياء المعقدة التي يصعب على المستهلك ذو العناية المعتادة الكشف عن فحواها ، وقد تلى هذا التطور الذي أصاب المنتجات ومنها مستحضرات التجميل فرض العديد من الدول التزاماً بسلامة المستهلكين الجسدية من أضرار المنتجات التجميلية، حيث أصبح المنتِج أمام التزام يتمثل بضرورة حفاظه

على سلامة المستهلكين لدى استخدامهم لمنتجاته، وقد حُددت شروط هذا الالتزام ضمن النصوص القانونية المتعلقة بسلامة المستهلك، ويأتي هذا التحديد لهذه الشروط من الطبيعة الخاصة لالتزام المنتِج بسلامة المستهلك.

وتبرز أهمية دراسة هذا الموضوع من أن تحديد شروط وطبيعة هذا الالتزام يجعل المُنتِج على بصيرة بالتزامه المستمد من القانون وطبيعة مسؤوليته ضمن إطار المستحضرات التجميلية، فضلاً عن بيان أسس المسؤولية الموضوعية التي تخص المسؤولية عن فعل منتجات التجميل والتي تختلف في أحكامها عن المسؤولية المدنية بشقيها التعاقدية والتقصيرية.

اما إشكالية دراسة هذا الموضوع فتكمن في بيان الطبيعة الخاصة لالتزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة جسدية، والذي يغاير غيره من الالتزامات كالالتزام بتحقيق نتيجة ، والالتزام ببذل عناية، فضلاً عن النقص التشريعي الذي يشوب القوانين المدنية العربية ومنها العراقية ،لاسيما القوانين الخاصة بأحكام هذا الالتزام، إذ أنّ القواعد العامة لا تكفل مسائلة المنتِج في حال عدم تنفيذه لهذا الالتزام.

عليه سيتم تقسيم موضوع البحث، ضمن خطة بحثية مكونة من تمهيد ومبحثين، نبين في التمهيد معنى التزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية ، ونتكلم في المبحث الأول عن الطبيعة القانونية لالتزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية، ضمن ثلاثة مطالب.

أما المبحث الثاني سوف نخصصه لموضوع شروط التزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية ، وفي مطالب ثلاثة أيضاً.

وخاتمة بحثنا ستكون ما توصلنا إليه من نتائج ومقترحات من دراسة هذا الموضوع.

تمهيد

مفهوم التزام مُنتِج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية

لضرورة التعرف على مفهوم التزام السلامة الجسدية سنقسم هذا التمهيد كالآتي:

أولاً: التعريف الفقهي لالتزام السلامة الجسدية:

ان المقصود بمصطلح التزام السلامة الجسدية: الحالة التي يستطيع المدين بها ان يقوم بتحديد محل هذه السلامة، وهذا الأخير يقصد به ان يسيطر المدين على جميع العناصر التي يمكن ان تسبب الضرر، ويكون ذلك بالسيطرة على سلوك الأشخاص أو على الأشياء المستخدمة في تنفيذ العقد، بمعنى ان يمارس المدين الرقابة والتوجيه على السلوك، وتلك الأشياء على نحو يمنع إصابة الدائن بأي ضرر يهدد سلامة كيانه الجسدي والصحي.

فعلى المستوى الدولي فان مفهوم حق الانسان في سلامته تعدى السلامة الجسدية ولم يقتصر عليها فحسب، بل أخذ جوانب أخرى ووضعها في الحسبان في إطار السلامة الجسدية كالصحة النفسية، وغيرها من العوامل الأخرى التي تؤثر على سلامته الجسدية والصحية بطرق غير مباشرة[77].

ويعود فضل السبق في تحديد معنى التزام السلامة الجسدية إلى القضاء الفرنسي، فمنذ الثمانينات من هذا القرن تنبه الفقه والقضاء الفرنسي، إلى مسؤولية المنتِج في مواجهة العملاء وهذا ما دعا إلى تنظيم مسؤولية المنتِج لتحقيق الاستقرار الاقتصادي والاجتماعي في ضوء المتغيرات المتلاحقة في مجال العلاقات الاقتصادية في الجانبين المحلي والدولي[78]، وللفقه اتجاهان في تحديد مفهوم التزام السلامة الجسدية، فيذهب اتجاه إلى بيان مفهومه وتعريفه من خلال تحديد شروطه، اما الاتجاه الآخر فيذهب إلى بيان تعريفه من خلال ذاتية الالتزام، ننتناولهما كالآتي:

الاتجاه الأول:

---

(77) ينظر: د. عبد القادر أقصاصي، الالتزام بضمان السلامة في العقود، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2010، ص242. د. عامر قاسم أحمد، الحماية القانونية للمستهلك، ط1، دار الثقافة للنشر، عمان، 2002، ص56.

(78) د. حسن عبد الباسط جميعي، مسؤولية المنتِج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 9.

تحديد المقصود بالتزام السلامة الجسدية من خلال بيان شروطه[79]: ويذهب هذا الاتجاه الفقهي إلى ان التزام السلامة الجسدية يقتضي توافر عدد من الشروط، هي:

الشرط الأول: ان يتجه أحد المتعاقدين إلى المتعاقد الآخر من أجل الحصول على مُنتَج أو خدمة معينة.

الشرط الثاني: ان يوجد خطر يتهدد المتعاقد، سواء طالب هذه الخدمة أو المُنتَج.

الشرط الثالث: ان يكون الملتزم بتقديم الخدمة أو المُنتَج مهنيًا ومحترفاً.

وقد تناول بعض الفقهاء ذلك التحديد بالنقد، على أساس انه لم ينصب على المُعَرف، بل على شروط المعَرف وآثاره، ولم يصل بهذا النهج التعريفي إلى ماهية التزام السلامة الجسدية بشكل واضح ودقيق؛ لان تعريف التزام السلامة الجسدية استناداً للشروط المطلوبة لوجوده لا تبين المقصود بالسلامة التي يلتزم بها المدين، وماهية المطلوب منه قانوناً، ومن أجل هذا وجب ان يتعرض التعريف لماهية الالتزام؛ لان الشروط والآثار تستخلص من مفهوم الشئ ذاته، وهو أمر لم يدل ولم يصل إليه هذا التعريف[80].

الاتجاه الثاني:

يذهب انصار هذا الاتجاه إلى تحديد المقصود بالتزام السلامة الجسدية بالنظر لذاتيته: بانه "ممارسة المدين – الملتزم- سيطرة فعلية على كل العناصر التي يمكن ان تسبب ضرراً للدائن المستفيد من السلعة أو الخدمة، وذلك الالتزام هو تحقيق غاية وليس بذل عناية"[81]، وهناك من عرف التزام السلامة الجسدية بانه " التزام البائع أو المُنتِج المحترف بتسليم منتجات خالية من العيوب التي من شانها تعريض حياة الأشخاص للخطر حتى لو لم يكن عالماً للأسباب التي سببت الضرر[82].

كما عُرف التزام السلامة الجسدية بانه: (اتخاذ جميع الاحتياطات الممكنة لتجنب المساس بالشخص بموجب الاتفاق أو طبيعة العقد أو بمقتضى القانون الذي أوقع على عاتق المدين توفير حماية فعالة للدائن الذي يقع ضحية حادثة، وتقوم على عاتق المدين مسؤولية عقدية لا يستطيع التخلص منها إلا بإقامة الدليل على رجوعها إلى سبب أجنبي عنه)[83]، إلا اننا نرى ان الأخذ بهذا التعريف في نطاق مستحضرات التجميل هو ليس بالأمر الصائب؛ لكون التعريف المتقدم قد اعتنق المسؤولية العقدية في تحقق الضرر بسبب إخلال مُنتِج المستحضر بالتزامه بسلامة المستهلك الجسدية، وهذا الأمر يتنافى بشكل قاطع مع مسؤولية المُنتِج الموضوعية التي أرست قواعدها التوجهات التشريعية في الوقت الحاضر.

ثانياً: التعريف التشريعي لالتزام السلامة الجسدية:

لم تورد غالبية التشريعات المدنية العراقية تعريفاً لالتزام السلامة الجسدية، بيد ان التعريفات غالبًا ما تسند للفقه والقضاء، وقد نص المشرع العراقي في المادة (1) من قانون حماية المستهلك رقم (1) لسنة 2010 على انه: (يهدف هذا القانون إلى: أولًا: ضمان حقوق المستهلك الأساسية وحمايتها من الممارسات غير المشروعة، التي تؤدي إلى الأضرار به ..)، كما تنص المادة (7) من هذا القانون على انه: (يلزم المجهز والمعلن بما يأتي: أولًا: التأكد من تثبيت البيانات والمواصفات والمكونات الكاملة للمنتج، وخاصة بدء وانتهاء الصلاحية، وبلد المنشأ قبل طرحها في السوق أو قبل إجراء عملية البيع أو الشراء أو الإعلان عنها. ثانيًا: الالتزام بالمواصفات القياسية العراقية أو العالمية؛ لتحديد جودة السلع المستوردة أو المُصنعة محليًا، ويكون الجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية هو المرجع لهذا الغرض وله الاستعانة بالجهات ذوات العلاقة ...)، كما ان قانون الجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية العراقي رقم (54) لسنة 1979 هو

---

(79) يُنظر في عرض هذا الاتجاه: د. حساني علي، ضمان حماية المستهلك نحو نظرية عامة في القانون المقارن، ط1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2016، ص77

(80) ينظر: د. حسن عبد الرحمن القدوس، مدى التزام المنتج بضمان السلامة في مواجهة مخاطر التطور العلمي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 137.

(81) يُنظر: د. علي سيد حسن، الالتزام بالسلامة في عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص106. وفي الصدد ذاته: د. موفق حماد عبد، التزام البائع المحترف بضمان السلامة، ط1، دار السنهوري، بيروت، 2016، ص 222.

(82) سامي عبد الصادق ، مسؤولية منتج الدواء عن مضار منتجاته المعيبة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة طبع، ص 102.

(83) نرمين أبو بكر محمد، الالتزام بضمان السلامة في عقد الحضانة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2014، ص123.

الأخر قد اعتمد مبدأ حماية المستهلك كهدف من أهداف تشريعه، وهذا ما نجده في نص الفقرة (رابعاً) من المادة (2) منه والتي نصت على انه: (حماية المستهلكين والمنتجين، وكذلك حماية البيئة والصحة والسلامة العامة)، كذلك هو اتجاه كل من القانون اللبناني[84]، والقانون المصري [85].

وبذلك فان هذا الالتزام يُقرر حماية للحق في سلامة الجسم، ولم تقتصر الحماية على الجانب المادي لجسم الانسان فحسب بل تتضمن كذلك حماية الكيان المعنوي لهذا الجسم وسلامته، كما تستوي كل أجزائه في نظر القانون، فلا فرق بين ضرر أو اعتداء يصيب ويؤثر على جزءٍ داخلي باطني كتمزيق يصيب الكبد، أو اضطراب يؤدى إلى خلل بسير الجهاز الهضمي أو التنفسي أو أي عضوٍ آخر بالجسم، ولا يقف القانون عند النظر إلى مادة الجسم في حد ذاتها، بل ينظر أيضاً إلى قدرتها على أداء وظائفها الطبيعية لها، ومن ثَمَّ فان كلَّ مساسٍ أو ضرر يؤثر على السلامة الجسدية وقدرتها يعد اعتداءً على الحق في سلامة الجسم، ولو لم يخلف آثاراً مادية تنال جزءًا بعينه من مادة الجسم [86].

ولقد حرصت الاتفاقيات الدولية[87] على الالتزام بسلامة الجسد وحمايته، وذلك بتجريم الأفعال التي تؤدي إلى المساس بالجسد، وجرمت أي اعتداء بدني سواء كان عن طريق الضرب أو الجرح، أو أي فعلٍ يؤدي إلى المساس والإضرار بالجسد، ويدخل في ذلك أيضاً أي تصرفٍ عنيف أو تصرفٍ عدواني يؤثر على السلامة الجسدية للإنسان، ويشمل أيضا أي وسيلة تؤدي إلى إلحاق مرضٍ أو ضررٍ بالجسد، كالتسبب بإصابة الجسد بمرضٍ من الأمراض أو حقنه بالسم، أو نقل دم ملوث إليه يؤدي إلى مرضٍ مُزمن، أو مرضٍ مؤقت أو استخدام مستحضرٍ خطر يضر بسلامة المستهلك، وتضمنت كثير من الاتفاقيات التزام السلامة الجسدية، وما تضمنه الإعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر عام 1948م، إذ نص في المادة (5) منه على انه: (لا يتعرض أي انسان للتعذيب ولا للعقوبات أو المعاملات القاسية أو الوحشية أو الحاطة بالكرامة)، ولم يقف جهد الاتفاقيات الدولية في أمر الحفاظ على السلامة الجسدية فقط، بل ان الاتفاقيات الدولية حثت على أمر حماية المستهلك بتوفير الحماية للمستهلك في العقود التي يكون طرفاً فيها، ورغبةً في توفير الحماية للمستهلك باعتباره الطرف الضعيف حتى في الحالة التي يكون فيها المستهلك من الأغنياء فقد أشارت الفقرة الأولى من المادة الأولى من اتفاقية روما لعام 1980 بشان القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية إلى عدم تطبيق أي قانون لا يحمي مصلحة المستهلك [88].

بناء على ما تقدم نستطيع ان نحدد المقصود بالتزام السلامة الجسدية، سواء في مفهومه العام أم في إطار المنتجات التجميلية. ففي إطار المنتجات فان مفاد التزام السلامة الجسدية, ان المُنْتِج أثناء توزيعه لمنتجاته في السوق مدين بان لا

---

[84] نصت المادة الأولى من قانون حماية المستهلك اللبناني رقم (659) لسنة 2005 على أنه: (يهدف هذا القانون إلى: تحديد القواعد العامة التي ترعى حماية المستهلك وصحة وسلامة السلع والخدمات وجودتها).

[85] نصت المادة الثانية من قانون حماية المستهلك المصري رقم (181) لسنة 2018 على أنه: (حرية ممارسة النشاط الاقتصادي مكفولة للجميع، ويحظر على أي شخص إبرام أي اتفاق أو ممارسة أي نشاط يكون من شأنه الإخلال بحقوق المستهلك الأساسية، وعلى الأخص : 1ـ الحق في الصحة والسلامة عند استعماله العادي للمنتجات).

[86] محمود نجيب حسني، الحق في سلامة ومدى الحماية التي يكفلها قانون العقوبات، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 2، مطبعة جامعة القاهرة، 1959م، ص 13.

[87] نذكر من هذه الاتفاقيات ما ورد في المادة (7) من اتفاقية العهد الدولي للحقوق السياسية والمدنية لعام 1966 والتي نصت على أنه: (ا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة. وعلى وجه الخصوص، لا يجوز إجراء أية تجربة طبية أو علمية على أحد دون رضاه الحر).

[88] اذ نصت الفقرة الأولى من المادة الأولى من اتفاقية روما لعام 1980 على أنه: (تطبق هذه المادة على العقود التي يكون محلها تجهيز منقولات مادية أو خدمات لشخص المستهلك لاستعمالها خارج نشاطه التجاري أو الحرفي وكذلك العقود الخاصة بتمويل هذا التجهيز).

تكون منتجاته معيبة ومصدر ضرر على شخص المستهلك أو أمواله.[89]، أما مفهومه الخاص في اطار مستحضرات التجميل فالمنتِج ملزم بتقديم مستحضر تجميل متوفر فيه شروط الأمان والسلامة بحيث لا يكون مصدراً للضرر على شخص المستهلك أو أمواله.

المبحث الأول

الطبيعة القانونية لالتزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية

من المتفق عليه ان مسؤولية المُنتِج عن أضرار منتجاته التي تُطرح للتداول لم تكن خاضعة لنصوص خاصة، وانما كانت هذه المسؤولية تخضع لقواعد وأحكام عقد البيع أو القواعد العامة للمسؤولية المدنية للمطالبة بالتعويض عن كل ضرر يسببه المنتَج المعيب، وهذا الأمر جعل الكثير من الفقه يذهب إلى تأصيل التزام السلامة الجسدية في عموم التزامات المنتِج عن طريق تحديد الطبيعة القانونية لهذا الالتزام[90]، إلا انه لم يستقر الفقه بالنسبة للطبيعة القانونية لالتزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية على رأيٍ، بل كان هناك اختلافًا في طبيعته، فتارة يكون التزاماً عقديًّا، وتارة أخرى يكون التزامًا قانونيًّا، لذا سنقسم هذا المبحث على ثلاثة مطالب لاستعراض الطبيعة القانونية لهذا الالتزام كالآتي:

المطلب الأول

الطبيعة غير العقدية لالتزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية

ذهب بعض من الفقه إلى ان التزام السلامة الجسدية هو التزام غير عقدي مستنداً في ذلك إلى ان التوجيه الأوربي لعام 1985 الذي يقيم المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، على فكرة نقص الأمان في المنتج، إذ لا صلة له بنظام المسؤولية العقدية أو التقصيرية، وهذا ما جعل المشرع الفرنسي يعمل على الجمع بين نظام المسئوليتين العقدية والتقصيرية، عن طريق جعل المسؤول (المنتج) عن الضرر يتحمل عبء المسؤولية الناجمة عن العيب في منتجاته، لذا فقد رسخت هذه النتيجة أمر إعادة صياغة القواعد الخاصة بفعل المنتجات عن طريق الجمع والربط بين المسؤولية الموضوعية للمُنتِج والقواعد التقليدية للمسؤولية، فالمسؤولية العقدية تم ربطها بالمنتِج الذي يلحق الضرر بالمشتري، بربط المسؤولية التقصيرية بالضرر الذي لحق الغير [91].

ويمكن القول ان هدف الالتزام بالسلامة الجسدية في إطار مستحضرات التجميل هو ضمان السلامة الجسدية للفرد لاستخدامه أي مستحضرٍ أو منتَج تجميلي، ويجد أساسه في النصوص والمبادئ العامة في أغلب التشريعات، التي أوجبت التعامل بحسن نية وعدم اتجاه القصد إلى الإضرار بالمستهلك، وبالتالي يعد التزاماً قانونياً، إذ يلتزم المنتِج باتخاذ كل ما هو ضروري من الاحتياطات للحيلولة دون تحقق الخطر الكامن في هذه المنتجات[92].

وتجدر الإشارة إلى ان القوانين التي تنظم وتتحكم في مستحضرات التجميل، ليست بالصرامة والقدر الكافي كالقوانين المنظمة للأدوية، وتقوم المنظمات الدولية والهيئات المسؤولة عن الصحة في جميع البلدان بالحرص والمتابعة، ومطالبة جميع الشركات التي لها علاقة بمستحضرات التجميل التي يتم استخدامها على جسم الانسان، بوجوب إرفاق إثباتات علمية ومراجع مهنية لكل من هذه المستحضرات عند التسجيل، إضافة إلى قيام الجهات المعنية بإجراء التجارب العلمية الخاصة قبل استخدام أي منها؛ حرصًا على سلامة الانسان وجسده من المستحضر المستخدم.

---

(89) سالم محمد ربيعان العزاوي، مسئولية المنتج في القوانين المدنية والاتفاقات الدولية،، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008م، ص 146.

(90) مما لا شك فيه أن الطبيعة القانونية تختلف عن التكييف القانوني، إذ أن الطبيعة القانونية هو بيان موقف المشرع من واقعة معينة، بينما التكييف القانوني هو محور النزاع ويخضع بشكل كامل لسلطة القاضي التقديرية، إلا إنه يشترط فيه أن يكون في أطار الوقائع التي يُدلي بها الخصوم، فلا يجوز للقاضي أن يخرج عن موضوع الدعوى؛ لأن القاضي لا يستطيع تغيير سبب الدعوى إلا أن عملية التكييف تواجهها عقبتان: الأولى هي اختلاف تكييف الواقعة ذاتها من قاضٍ إلى أخر لهذا جرت العادة على أن لا يلتزم القاضي الثاني في التكييف الذي يضعه القاضي الأول في الدعوى ذاتها ، أما العقبة الثانية فهي أن يعمد أحد أطراف الدعوى إلى تغيير التكييف = عن طريق تغيير سبب الدعوى ... وللمزيد يُنظر: د. محمد محمود ابراهيم ، النظرية العامة للتكييف القانوني للدعوى في قانون المرافعات ، بلا ط، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1982، ص42.

(91) جابر محجوب على، ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المعيبة، دار النهضة العربية، القاهرة، بلا تاريخ نشر، ص 269.

(92) ينظر: جابر محجوب على، المرجع نفسه ، ص 270.

فبالرجوع إلى قوانين حماية المستهلك لم نلتمس تشديداً من المشرعين حيال أمر العقوبات التي من الممكن ان تفرض على المنتِج في حال مخالفته لالتزام السلامة الجسدية، ففي قانون حماية المستهلك المصري رقم (181) لسنة 2018 ذكر المشرع عقوبة المنتج في حال تسبب منتجه بعاهة للمستهلك المضرور، إذ نصت المادة (70) من هذا القانون على انه: (يعاقب بالغرامة التي لا تقل عن خمسين ألف جنيه ولا تجاوز مليوني جنيه، أو ما يعادل قيمة البضاعة محل الجريمة أيهما أكبر، كل من خالف حكم المادة (19) من هذا القانون، فإذا ترتب على مخالفة حكم المادة المشار إليها تعريض حياة المستهلك للخطر، أو تعريضه للإصابة بمرض مستعص، تكون العقوبة الحبس والغرامة التي لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تجاوز مليوني جنيه، أو بإحدى هاتين العقوبتين)[93].

فمن هذا النص نرى ان المشرع المصري اقتصر العقوبة على الغرامة والحبس وكان الأجدر به النص على عقوبة أشد كغلق المنشأة التي انتجت المنتج التجميلي، أو منع نشاطها إلى مدة معينة لغرض تحقيق حماية فعالة للمستهلك بصورة عامة، إذ ان الغرامة أو الحبس لا تحقق الغاية من تنظيم قوانين حماية المستهلك التي تتجسد في حماية حقوق المستهلك، كما ان مراجعة قرار وزارة الصحة والسكان في مصر رقم (151) لسنة 2015 تكشف لنا ان المشرع المصري لم يضمن هذا القرار أي عقوبة في حال مخالفة شروط التسجيل أو أي نص خاص بالضرر الذي يلحقه المستحضر التجميلي بالمستهلك، كما ان قرار وزير الصحة والسكان رقم 498 لسنة 2012 بشان الإجراءات الخاصة بالتسجيل والرقابة على مستحضرات التجميل المصنعة محلياً، لم يشير هو الآخر إلى ما من شانه ان يشكل عقوبة بخصوص الضرر الذي يصيب المستهلك من أضرار منتجات التجميل.

إلا ان المشرع اللبناني جاء بموقف ايجابي من ناحية الرقابة على مستحضرات التجميل، إذ نصت المادة (123) من قانون حماية المستهلك اللبناني رقم (659) لسنة 2005 على انه: (للمحكمة ان تقضي بمنع المخالف من ممارسة نشاطه نهائيا أو مدة خمس سنوات على الأقل ولو لم تكن الممارسة معلقة على نيل شهادة أو اذن من السلطة .ولها ان تقضي، في هذه الحال، بإقفال الأماكن التي يمارس المحكوم عليه نشاطه إقفالا مؤقتا أو نهائيا. على المحكمة ان تقضي بالتدابير الاحترازية المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة، في حال تكرار أي من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون). فمن هذا النص نرى ان المشرع اللبناني قد شدد العقوبات على المنتِج المخالف لشروط الحصول على إذن ممارسة النشاط وفي ذلك التفاتة تشريعية في ضرورة ان يكون المنتِج مهنياً ملماً بأسرار منتجاته، كما يحسب للمشرع اللبناني نظرته في إقرار عقوبة الغلق للمؤسسة أو المنشأة المؤقت أو النهائي في حال مخالفة شروط الانتاج، وبذلك يكون المشرع قد قضى على مشكلة مراكز التجميل غير المتخصصة أو المراكز التي تخالف شروط ممارسة عمليات استخدام المستحضرات التجميلية بدون استشارة طبيب مختص أو دون مراعاة تعليمات استعمال المستحضرات التجميلية.

وعلى صعيد قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1) لسنة 2010 جاءت المادة (10) منه لتنص على: (أولاً: يُعاقب بالحبس مدة لا تقل عن (3) ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تقل عن (1.000.000) مليون دينار أو بهما معاً كل من خالف أحكام المادة (9) من هذا القانون. ثانياً: يُعاقب بالحبس مدة لا تزيد على (3) ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تزيد على (1000000) مليون دينار أو بهما معاً كل من خالف أحكام المادتين (7و8) من هذا القانون). فمن هذا النص نرى ان المشرع العراقي بالرغم من تحديده للعقوبة التي تترتب على المنتِج في حال وجود مخالفة لأحكام قانون حماية المستهلك سيما المادة التاسعة[94] من قانون حماية المستهلك العراقي النافذ، إلا ان هذا التحديد لا يستقيم مع تحقيق الأمان أو حق المستهلك في

---

[93] وقد نصت المادة (19) من قانون حماية المستهلك المصري رقم (181) لسنة 2018 على أنه: (يلتزم المورد خلال مدة أقصاها سبعة أيام من اكتشافه أو علمه بوجود عيب في المنتج أن يبلغ الجهاز بهذا العيب وبأضراره المحتملة . فإذا كان من شان العيب الإضرار بصحة المستهلك أو سلامته، التزم المورد بأن يبلغ الجهاز بهذا العيب فور اكتشافه أو علمه به، وأن يعلن توقفه عن إنتاج المنتج أو التعامل عليه، وأن يحذر المستهلكين من استخدامه بالنشر في وسائل الإعلام المختلفة . ويلتزم المورد في أي من الأحوال المشار إليها، بإصلاح العيب أو باستبدال المنتج أو استرجاعه مع رد قيمته دون أي تكلفة إضافية على المستهلك. ولا يتم استئناف الإنتاج أو التعامل على المنتج من جانب المورد إلا بعد موافقة الجهاز .وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون الإجراءات اللازمة لذلك).

[94] اذ نصت المادة (9) من قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1) لسنة 2010 على أنه: (يحظر على المُجهز والمعلن ما يأتي:
أولاً: ممارسة الغش والتضليل والتدليس وإخفاء حقيقة المواد المكونة المواصفات المعتمدة في السلع والخدمات كافة.
ثانياً: استعمال القوة أو الممانعة مع لجان التفتيش وممثلي الجهات الرسمية ذوات العلاقة ومنعهم من القيام بواجباتهم المناطة بهم أو عرقلتها بأية وسيلة كانت. ثالثا: إنتاج أو بيع أو عرض أو الإعلان عن: أ- سلع وخدمات مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة. ب- أي سلع لم يدون على أغلفتها أو علبها وبصورة واضحة المكونات الكاملة لها, أو التحذيرات (إن وجدت) وتاريخ بدء وانتهاء الصلاحية.

الحماية الصحية[95]، لكون ان العقوبة التي حددها المشرع العراقي في نص المادة (10) والتي هي الغرامة أو الحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر لا تنسجم مع الآثار التي من الممكن ان يتسبب بها المنتَج التجميلي المعيب سيما ان مبلغ الغرامة المحدد بالنص السالف (مليون دينار) لا يحقق الردع الخاص للمنتجين في توقي إجراءات السلامة لمنتجاتهم، الأمر الذي يجعلنا نتساءل عن إمكانية موافقة هذا النص للواقع المأمول في حماية المستهلك سيما ان مستحضرات التجميل التي تنطوي على عيب قد تكون سبباً في حرمان شخص من مباهج الحياة، فأي تعويض يمكن ان يكون كفيلاً بجبر الضرر الذي يحرم معه المضرور من مباهج حياته، كما يضاف إلى مشكلة ضعف الرقابة على منتجات التجميل ان هذه المنتجات لا سيما في القانون العراقي لا تخضع لرقابة الجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية، الأمر الذي يجعل من دخول هذه المستحضرات إلى الأسواق هو أمر متيسر والواقع الذي نشهده كفيلٌ بإثبات هذا الأمر، إذ ان الأسواق العراقية تشهد تزايداً لهذه المنتجات دون رقابة من جهة حكومية عليها[96].

من كل ما تقدم يمكننّا القول ان عدم وجود قانون خاص سيما في مصر ولبنان والعراق بمستحضرات التجميل يخص التعويض عن أضرار هذه المنتجات لا يمنع من العودة والأخذ بنصوص قوانين حماية المستهلك التي تؤكد مصدر الالتزام غير العقدي والذي يجد أساسه في تلك القوانين، كون ان المستحضر التجميلي يدخل في مفهوم السلع والخدمات التي رتبت قوانين حماية المستهلك التعويض عنها في الحالات التي تكون فيها السلعة أو الخدمة معيبة أو لا تحقق الغرض المقصود منها، فضلاً عن القوانين الخاصة الأخرى كقانون مزاولة مهنة الصيدلة أو قانون الجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية التي تضمنت عدة جزاءات .

المطلب الثاني

الطبيعة العقدية لالتزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية

مما لا شك فيه ان المبدأ الذي لا يضع الانسان في إطار التعامل القانوني، هدفه الأول هو تعظيم قدر الانسان ومكانته وإعلاء شانه، ولكن أيضاً يجعل نطاق الحماية القانونية التي يجب تحققها والالتزام بها في السلامة الجسدية ضعيفة، وليس بالقدر الذي يحتاج إليه الفرد؛ لذلك أصبح من المهم الوقوف على حقيقة وضع جسم الانسان في مجال التعامل القانوني؛ لاستنتاج واستخلاص الطبيعة القانونية له في إطار التعامل مع مستحضرات التجميل [97].

لذا فقد ذهب جانب من الفقه إلى ان التزام السلامة الجسدية يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالمسؤولية العقدية، إذ أثير هذا الالتزام في بادئ الأمر في عقد النقل البحري ثم انتقل إلى عقود النقل الأخرى، ومنها إلى مختلف العقود حتى استقر الرأي على ان هذا الالتزام موجود في عقد البيع أيضا ولتحديد الطبيعة القانونية لالتزام السلامة الجسدية يلزم البحث في طبيعة الالتزامات

رابعاً: إخفاء أو تغيير أو إزالة أو تحريف تاريخ الصلاحية. خامساً: عادة تغليف المنتجات التالفة أو المنتهية الصلاحية بعبوات, وأغلفة تحمل صلاحية مغايرة للحقيقة ومضللة للمستهلك).

[95]() ويقصد بهذا الحق توفير الحماية والسلامة من السلع والخدمات التي يمكن أن تحدث للمستهلك أضراراً فيما يتعلق بصحته وسلامته نتيجة التطور الصناعي والتكنولوجي، وقد أغفل المشرع العراقي الإشارة بصورة صريحة إلى هذا الحق.... وللمزيد يُنظر: د. أمل كاظم سعود، فاروق ابراهيم جاسم، الوجيز في شرح أحكام قانون حماية المستهلك رقم 1 لسنة 2010، دار السنهوري للطباعة، بيروت، 2016 ، ص 84.

[96] وبخصوص الرقابة على مستحضرات التجميل لابّد من الإشارة إلى الخطوة التشريعية الجيدة التي استحدثت في دولة البحرين، اذ أنّ هيئة الغذاء والدواء ألزمت شركات ومصانع وموردي مستحضرات التجميل، للتسجيل بنظام الإدراج الإلكتروني للمطابقة مع المعايير والاشتراطات الخاصة بالهيئة، في مدة أقصاها نهاية الربع الأول من عام 2015. إذ أنه سيتم إلزام التسجيل بنظام الإدراج الإلكتروني لجميع مستحضرات التجميل لكل شركة ومصنع ومورد في نهاية الربع الأول من 2015، اذ ستلزم كل شركة ومصنع ومستودع بتسجيل منتجها إلكترونيا، وفقا للحساب الخاص بها في موقع الهيئة، لمطابقة تلك المنتجات مع المعايير والاشتراطات المنصوص عليها، وسيتم ربطها بلجنة الفسح، وبمجرد أخذ الموافقة ورقم الإدراج يتم فسح المنتجات، والمنتج غير المسجل لن يفسح، وبالتالي يمنع من الدخول، وفي حال دخوله سيكون ذلك مخالفة يعرض صاحبها للعقوبات المنصوصة على ذلك، سواء السجن أو غرامة تصل إلى خمسة ملايين ريال .... وللمزيد حول ذلك يُنظر: بعد التأجيل لسنوات .. إلزام مستوردي مستحضرات التجميل بتسجيلها إلكترونيا عام 2015، مقال متاح على الرابط الإلكتروني:

http://www.aleqt.com/2014/11/21/article_908099.html

تاريخ الزيارة: 2020/3/18 الساعة الحادية عشر صباحاً.

[97] ينظر: خالد بن النووي، ضوابط مشروعية التجارب الطبية على جسم الإنسان وأثرها على المسؤولية المدنية، دار الفكر والقانون، المنصورة ، 2010م، ص 15.

التي قيلت في شان العلاقات العقدية[98]، وقد أكدَ القضاء الفرنسي في التوجهات الحديثة له الطبيعة العقدية لالتزام السلامة الجسدية، إذ لا يستطيع المنتِج الدفع بوصف مسؤوليته عن هذا الالتزام بكونه ليس من الطبيعة العقدية، وهذا ما جاء في قرار لمحكمة النقض في باريس والذي أكد على: (الآثار الجانبية لمستحضرات التجميل التي تتكون من عناصر طبيعية أو صناعية الداخلة في تصنيعها لا تنفي المسؤولية العقدية ان كان استخدام المادة التجميلية ككل إذا نجمَ عنها أثراً غير الأثر المطلوب من التجميل)[99].

لقد قسم الفقهاء الالتزامات العقدية إلى التزامات بنتيجة لا يكون المدين فيها موفياً لالتزامه إلا إذا تحققت الغاية المرجوة منها، والتزامات بوسيلة أي ان المدين يكون قد أوفى بالتزامه إذا أثبت انه بذل العناية الكافية سواء تحققت النتيجة أم لم تتحقق [100]. وتبنى هذا التقسيم الفقيه الفرنسي (ديموج) عندما لاحظ ان هناك التزامات يكون فيها إثبات عدم تنفيذ الالتزام أمرا يسيراً وذلك بإثبات عدم تحقق النتيجة، في حين رأى ان هناك التزامات أخرى يصعب فيها إثبات تنفيذ الالتزام؛ لان النتيجة المرجوة من الالتزام غير مندمجة في موضوعه وينحصر فقط في بذل المدين قدرا كافيا من العناية، ولقد وجه العديد من الانتقادات إلى هذا التقسيم، إلا ان الفقه والقضاء بقيا مستمرين على الأخذ به[101]، فهل ان التزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية هو التزام بتحقيق نتيجة أم التزام ببذل عناية؟، للإجابة عن ذلك سنقسم المطلب على فرعين كالآتي:

الفرع الأول

التزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية التزاماً ببذل عناية

ان الالتزام ببذل عناية هو من الالتزامات التي لايكون محلها تحقيق غاية معينة، بل هو التزام ببذل جهد للوصول إلى غرض، سواء تحقق الغرض أو لم يتحقق فهو إذاً التزام بعمل ولكنه عمل لا تضمن نتيجته ،المهم فيه ان يبذل المدين لتنفيذه مقداراً معيناً من العناية، والأصل ان يكون هذا المقدار هو العناية التي يبذلها الشخص العادي، ويزيد هذا المقدار أو ينقص تبعاً لما ينص عليه القانون، أو يقضي به الاتفاق، فمتى ما بذلَ المدين العناية المطلوبة منه يكون قد نفذَ التزامه حتى لو لم يتحقق الغرض المقصود، وتكون مسالة إثبات القدر الذي بذله المدين من العناية المطلوبة على عاتق الدائن الذي يلتزم بإثبات ذلك إذا أرادَ مساءلة مدينه عن طريق إثباته ان المدين لم يبذل القدر المطلوب من العناية أو انه قد نفذ التزامه بتهور أو إهمال [102]، وقد أوردت القوانين عدة تطبيقات لهذا النوع من انواع الالتزامات، ومن أبرز الالتزامات بهذه الصدد التزام الطبيب في عقد العلاج الطبي إذ يكون التزام الطبيب مقتصراً على بذل العناية المطلوبة.

وعلى افتراض ان التزام بائع المستحضر التجميلي تجاه المشتري هو التزام بوسيلة أو ببذل عناية، فان المسؤولية في هذه الحالة قائمة على إثبات وقوع الخطأ من قبل البائع، والذي كان سبباً في تحقق الضرر الذي لحق المشتري، ومسؤولية المنتِج أو البائع عن الأضرار التي تحدثها المنتجات دون اعتبار وجود العيب أو الخلل فيها يؤدي إلى نتائج اقتصادية غير مرغوب بها لكون المنتجات المعاصرة تتسم بقدرٍ من التعقيد وبقدرٍ من الخطورة لذا فان من مسؤولية المنتِج اتخاذ قدر من الحيطة والحذر سواء في لحظة حيازة المنتجات أو استعمالها من المستهلك[103]، وهذا بدوره ما يعزز طبيعة التزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية ،بانه التزام ببذل نتيجة.

---

(98) يرى جانب في الفقه أن التقسيم الثنائي (الالتزام بنتيجة والالتزام بوسيلة) يجوز تعميمه ليشمل الالتزامات التعاقدية والالتزامات غير التعاقدية، ينظر د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، مصادر الالتزام، ج 1، دار إحياء التراث العربي، بيروت ، بدون سنة طبع ، ص 739 هامش (1).

(99) يُنظر قرار محكمة النقض في باريس المرقم 640/19/16، 2017، متاح على الرابط الإلكتروني:
-Avocet Paris. Org. system, files, worked and commission.
تاريخ الزيارة: 2020/1/27، الساعة التاسعة مساءً.

(100) أول ما قال بهذا التقسيم هو الفقيه الفرنسي ديموج، ينظر في تفصيل ذلك، د. صلاح الدين الناهي الوجيز الوافي، مصادر الحقوق الشخصية، مطبعة التأمين، عمان - الأردن، 1989، ص25.

(101) ينظر في ذلك د. عبد الرسول عبد الرضا محمد، الالتزام بضمان العيوب الخفية في القانون المصري والكويتي، دار حراء، القاهرة، 1972، ص208 وينظر الانتقادات التي وجهت للتقسيم الثنائي، في المصدرنفسه، ص209.

(102) يُنظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام بوجه عام، ج1، البند 428، مرجع سابق، ص 657. د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، البند 19، المكتبة القانونية، بغداد، 2012، ص22.

(103) د. جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المبيعة، مرجع سابق، ص185.

وقد استند البعض في ترجيح صفة التزام بذل العناية لالتزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية إلى ما أقره القضاء الفرنسي لطبيعة هذا الالتزام، إذ ان محكمة النقض الفرنسية أقرت في حكم لها: (ان البائع المحترف لا يلتزم فيما يتعلق بالأضرار التي يلحقها الشيء المبيع بالمشتري بتحقيق نتيجة) [104]، وكذلك حكم محكمة النقض الفرنسية عام 1999 الذي جاء فيه:(بان التزام المنتجين أو البائعين لمستحضرات التجميل بضمان السلامة لا يعني ضمان هؤلاء بقوة القانون لكل الأضرار التي يمكن ان تترتب على استعمال المنتَج، لان التزامهم يقتصر على تسليم منتجات لا تمثل عادةً أي خطورة للمستعملين إذا استعملت في ظروف مطابقة لتوصيفات البائعين) [105]. ففي حال افتراضنا ان التزام المنتِج للمستحضر التجميلي تجاه المستهلك هو التزام بوسيلة فان ذلك يعني ان على المستهلك (المضرور) ان يثبت خطأ المنتِج ، وهذا الأمر قد يكون عسيراً وعلى وجه الخصوص إذا كان المستهلك هو شخص ليس مهنياً، أي غير عالماً بأمور السلع، بخلاف المنتِج الذي هو شخص محترف وبالتالي يسهل عليه الكشف عن عيوب المنتَج، هذا وان اعتماد هذا الاتجاه في الطبيعة القانونية لالتزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية يؤدي إلى إضعاف موقف المستهلك في إثبات حقه بالتعويض تجاه المنتِج.

وعلى الصعيد التشريعي يمكن القول ان الأخذ بهذا الرأي يخالف نص المادة (1384) من القانون المدني الفرنسي التي جعلت البائع المحترف حارساً للتكوين، إذ نصت هذه المادة على انه: (يسأل المرء ليس فقط عن الضرر الذي يسببه بفعله الشخصي، بل أيضاً عن الضرر الذي يسببه أشخاص آخرون هو مسؤول عنهم أو الضرر الذي تسببه الأشياء التي تكون تحت حراسته)[106]. ويذهب البعض من الفقه إلى ان إسباغ التزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية بصفة الالتزام ببذل عناية لا يهيأ لضحايا الحوادث الحماية الملائمة، بل يحرمهم مما تكفله المسؤولية عن فعل الأشياء من الضمان، فهو لا يختلف عما تفرضه المسؤولية التقصيرية من واجب عام بالتبصير واتخاذ ما يلزم لتوقي تعريض الغير للضرر، فضلاً عن ذلك فانه لا يكفل أدنى حماية في مواجهة مخاطر التطور العلمي [107].

ونحن نؤيد الرأي المتقدم لكون ان وصف التزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية بكونه التزاماً يقوم على بذل عناية من شانه ان يجعل من مسألة استحقاق التعويض صعبة على المضرور؛ لكون ان إثبات الخطأ في جانب المستهلك يكون صعباً في هذه الأحوال لان الغالب في الأمر ان مستهلكي منتجات التجميل هم أفراد ليسوا مهنيين.

الفرع الثاني

التزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية التزاماً بتحقيق نتيجة

ان الالتزام بتحقيق نتيجة هو أحد انواع الالتزامات التي تناولها الفقه في النظرية العامة للقانون، فالالتزام الذي يكون محله تحقيق نتيجة هو الالتزام الذي يكون محله تحقيق غاية، ولا يكون المدين قد نفذ التزامه ما لم تتحقق هذه الغاية التي هي محل الالتزام كالالتزام بنقل حق عيني أياً كان محل الحق أو الالتزام بعمل معين، أو الالتزام بتسليم عين أو إقامة مبنى أو الالتزام بالامتناع عن عمل معين كلها التزامات القصد منها هو تحقيق غاية معينة، وفي حال عدم تحقق هذه الغاية أياً كان السبب بقي الالتزام غير منفذ، وتبرز أهمية تحديد كون هذا الالتزام بانه التزام بتحقيق نتيجة، من ناحية إسناد المسؤولية إذ يكون المدين مخطئاً في حال عدم تحقيق النتيجة المبتغاة من التعاقد ما لم يثبت ان ما منعه من تحقيق النتيجة هو السبب الأجنبي، فنفي المسؤولية عن المدين يتم بإثباته السبب الأجنبي كما هو الحال في عدم تنفيذ عقد النقل، ففي حال إثبات الناقل ان عدم التنفيذ يرجع إلى قوة قاهرة أو حادث فجائي فان مسؤوليته عن عدم تحقيق النتيجة تنتفي في هذه الحالة

---

(3)Cass le, civ, 16mai, 1984.

- أشار إليه : د. موفق حماد عبد، التزام البائع المحترف بضمان السلامة، مرجع سابق، ص220.

(4)-cass, le, ch, civ 22 janu, 1999.

- أشار إليه : د. موفق حماد عبد، المرجع نفسه ، ص220.

[106] عُدِلت هذه المادة بموجب الأمر التشريعي الفرنسي المرقم 2016/131 بالمادة (1242) والتي تنص على أنه: (لا يعد الشخص مسؤولاً فقط عن الضرر الذي سببه بفعله الشخصي، بل أيضاً عن الضرر الذي وقع بسبب الأشخاص الذين يُسأل عنهم، أو بسبب الأشياء التي تحت حراسته).

[107] د. حسن عبد الرحمن قدوس، مدى التزام المنتج بضمان السلامة في مواجهة مخاطر التطور العلمي، مرجع سابق، ص 72.

[108]، وللالتزام بتحقيق غاية أو نتيجة له تطبيقات عديدة في القوانين المدنية، إذ أوردت القوانين المدنية تطبيقات لهذا الالتزام في انواع العقود ومنها عقد البيع وعقد الإيجار والمقاولة.

فالتزام السلامة انتقل إلى كثير من العقود التي ضمنها المشرع التزام السلامة بصفة عامة والسلامة الجسدية بصفة خاصة, ويرجع منشأ ذلك إلى القضاء المدني الفرنسي [109]، مما يجعل هناك اشتراطات يجب على المنتج والبائع الالتزام بها ضمن التزامه بالسلامة الجسدية، فيلتزم المنتِج بضمان منتَج خالٍ من كل عيبٍ أو قصورٍ من شانه ان يعرض الأشخاص للخطر، فيجب تسليم منتَج يضمن تحقيق السلامة لمن يستخدمه [110]. مما جعل المشرعين في معظم الدول وكذلك الاتفاقيات الدولية والاقتصادية تؤكد على حرصها على ضمان سلامة المستهلك من الأضرار التي قد تحدثها السلع المنتجة، ومنها مستحضرات التجميل عند استخدامها تجميلًا أو استدواءً [111].

ففيما يتعلق بالتزام الضمان فان البعض ذهب إلى ان التزام الضمان هو التزام بتحقيق نتيجة, إذ ان هذا الاتجاه يرى بان الضمان يبقى على عاتق المدين الضامن حتى لو أثبت انه بذل كل ما يستطيع كي يمنع العيب أو يتفادى الاستحقاق أو يمنع الضرر؛ فيكفي بالدائن ان يثبت الضرر الذي أصابه حتى ينشأ الحق في التعويض دون إثبات خطأ المدين وقد تبنى هذا الاتجاه كل من الفقهاء ستارك و لارفير[112]، لان الغاية من الالتزام بالضمان مرجوة في ذاتها سواء كان في ضمان التعرض والاستحقاق أو في ضمان العيوب الخفية، فالقانون مثلا قد ألزم كلا من البائع والمؤجر بضمان العيوب الخفية حتى لو كانا يجهلانها[113]، ووفقاً لذلك فان التزام المنتِج بسلامة المستهلك لابّد ان يكون التزاماً بتحقيق بنتيجة [114]، إذ يلتزم البائع المحترف بتسليم سلعة خالية من أي عيب يمكن ان يسبب ضرراً للمشتري، ويفترض علمه بالعيب ويكون هذا الافتراض غير قابل لإثبات العكس [115]، فوجود العيب يكفي لقيام المسؤولية بغض النظر عما إذا كان ناشئاً عن خطأ البائع أم لا، لذا فان التزام بائع أو منتِج مستحضرات التجميل لا يعد التزاماً ببذل عناية، لانه سيصبح التزاماً عديم الجدوى؛ لان المدين بأي التزام،عليه ان يبذل في تنفيذالتزامه العناية الواجبة سواءً وجد الالتزام بالسلامة أم لا.

---

[108] يُنظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام بوجه عام، ج1، البند 428، مرجع سابق، ص 657. د. عبد المجيد الحكيم ، د. عبد الباقي البكري ، د. محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، مصادر الالتزام، ج1، الدار العربية للقانون، بغداد، 2010، ص 13.

[109] يُنظر في ذلك: د. علي سيد حسن، الالتزام بالسلامة في عقد البيع، مرجع سابق، ص6. د. عبد القادر أقصاصي، الالتزام بضمان السلامة في العقود، مرجع سابق، ص23.

[110] د. محمد سامي عبد الصادق، مسؤولية منتج الدواء عن مضار منتجاته المعيبة، مرجع سابق، ص 13.

[111] د. شحاتة غريب الشلقامي، خصوصية المسؤولية المدنية في مجال الدواء ، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، مصر، 2008م، ص 25.

[112] ينظر في ذلك د. أنس السيد عطية، الضمانات القانونية لنقل التكنولوجيا إلى الدول النامية والمشروعات التابعة لها، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1992، ص523.

[113] تنظر المادة (441) من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948 التي نصت على أنه: (يثبت حق المشتري في الضمان ولو أعترف وهو حسن النية للأجنبي بحقه أو تصالح معه على هذا الحق دون أن ينتظر في ذلك صدور حكم قضائي متى كان قد أخطر البائع بالدعوى في الوقت الملائم ودعاه أن يحل محله فيها فلم يفعل كل ذلك ما لم يثبت البائع أن الأجنبي لم يكن على حق في دعواه) والمادة (568) التي نصت على أنه: (1– إذا تأخر المؤجر بعد أعذاره عن القيام بتنفيذ الالتزامات المبنية في المادة السابقة ، جاز للمستأجر أن يحصل على ترخيص من القضاء في إجراء ذلك بنفسه وفي استيفاء ما أنفقه خصما من الأجرة . وهذا دون إخلال بحقه في طلب الفسخ أو إنقاص الأجرة.2— ويجوز للمستأجر دون حاجة إلى ترخيص من القضاء أن يقوم بإجراء الترميمات المستعجلة أو الترميمات البسيطة مما يلتزم به المؤجر ، سواء كان العيب موجودا وقت بدء الانتفاع أو طرأ بعد ذلك إذا لم يقم المؤجر بعد أعذاره بتنفيذ هذا الالتزام في ميعاد مناسب ، على أن يستوفي المستأجر ما أنفقه خصما من الأجرة).
كذلك تنظر المادة (558) من القانون المدني العراقي التي نصت على أنه: (1 – اذا ظهر بالمبيع عيب قديم كان المشتري مخيراً ان شاء رده وان شاء قبله بثمنه المسمى. 2 – والعيب هو ما ينقص ثمن المبيع عند التجار وأرباب الخبرة او ما يفوت به غرض صحيح اذا كان الغالب في أمثال المبيع عدمه، ويكون قديماً اذا كان موجوداً في المبيع وقت العقد او حدث بعده وهو في يد البائع قبل التسليم)، والمادة (756) التي نصت على أنه: (1 – يضمن المؤجر للمستأجر جميع ما يوجد في المأجور من عيوب تحول دون الانتفاع به، او تنقص من هذا الانتفاع إنقاصا كبيراً، ولكنه لا يضمن العيوب التي جرى العرف بالتسامح فيها. 2 – وهو مسؤول ايضاً عن خلو المأجور من صفات تعهد صراحة بتوافرها، او خلوه من صفات يقتضيها الانتفاع به، كل هذا ما لم يقض الاتفاق بغيره).

[114] د. علي سيد حسن، الالتزام بالسلامة في عقد البيع، مرجع سابق، ص 105.

[115] د. موفق حماد عبد، التزام البائع المحترف بضمان السلامة، مرجع سابق، ص 222.

وقد ذهب رأي في التدليل على كون التزام المنتج بالسلامة الجسدية هو من قبيل الالتزام بتحقيق نتيجة في الإطار العقدي إلا ان التزام السلامة هو التزام بديل عن التزام العيوب الخفية في عقد البيع، لكنه يتحرر من بعض القيود التي تخص ضمان العيوب الخفية كما هو الحال في المدة القصيرة المقررة لضمان العيوب الخفية، إلا انه من جانب آخر لا يمس مسألة الإثبات إذ ان المتضرر يلتزم بإثبات الدور الذي قام به العيب في المنتَج في الضرر الذي أصابه قياساً على قيام المشتري بإثبات وجود العيب في السلعة قبل التسليم ، كما يجب على المضرور إثبات خطورة العيب في المنتَج والتي كانت مصدراً للضرر الذي أصابه[116]، ومن جهة أخرى يذهب رأي آخر الى القول بان التزام المنتج بالسلامة الجسدية لا يمكن ان يكون إلا التزاماً بتحقيق نتيجة, مفادها تحقيق الأمان الذي يتوقعه المشتري للسلعة المبيعة حتى لا تؤدي عيوبها إلى الإضرار بالمشتري، وبالتالي فان عبء الإثبات لا يقع على المشتري في هذه الأحوال، وانما يكون البائع إذا أراد التخلص من المسؤولية ان يقيم الدليل على قيامه بواجب التحذير والإفضاء[117]، ويترتب على كون التزام المنتج بالسلامة الجسدية التزاماً بتحقيق نتيجة ان المدين به لا يمكنه التخلص من المسؤولية التي يرتبها هذا الالتزام عن طريق الادعاء بوجود عقبات حالت بينه وبين تحقيق النتيجة التي يفرضها هذا الالتزام، بل يجب عليه ان يثبت السبب الأجنبي الذي حال دون تحقيق النتيجة التي هو مدين بتحقيقها ، فحسن النية لدى المدين بهذا الالتزام لا يكون كافياً للإعفاء من مسؤولية هذا الالتزام[118]، وهذا ما جعل الفقه الفرنسي يصرح بان التزام سلامة المستهلك يجب ان يكون متحققاً في كافة الأحوال لان الغاية من وجود هذا الالتزام هي تحقيق سلامة الانسان وهذا ما يدعو إلى عدم السماح للمنتِج ان يدعي بعدم إمكانيته للكشف عن العيوب في اللحظة التي يطرح فيها منتجاته للتداول لان المسؤولية الناشئة هي مسؤولية لا تعير لعنصر الخطأ اعتبار معين، كما ان المخاطر التي يجب ضمانها في المنتجات هي تلك المخاطر التي تقدر وفقاً للمعيار الموضوعي وهذا بدوره يعزز طبيعة الالتزام ذا تحقيق النتيجة لالتزام السلامة الجسدية من قبل المنتِج[119].

إلا انه لا يمكن التسليم بما ذهبت إليه الآراء المتقدمة، إذ لا يمكن ان تكون تغطية الأضرار المترتبة على المستحضر التجميلي استناداً إلى عقد يكون فيه التزام سلامة المستهلك التزام تحقيق غاية بين المضرور من المنتجات المعيبة والمنتِج سيما في الحالات التي تخص التشوهات التي يسببها المستحضر التجميلي، ويكون البائع أو المنتِج مسؤولاً عن تعويض هذه الأضرار ولا يستطيع التخلص من هذه المسؤولية إلا بنفي العلاقة السببية بين الضرر والعيب الذي يكون في منتجاته، فلو تم اعتماد الرابطة العقدية في ترتيب مسؤولية المنتِج للمستحضر التجميلي لكان في استطاعة المنتِج التخلص من هذه المسؤولية في كثير من الحالات، كما هو الحال في مخاطر التقدم العلمي، إذ ان تبني المسؤولية العقدية بخصوص مخاطر التقدم العلمي قد يخرج المنتِج من طائلة المسؤولية، لذا فان المسؤولية الموضوعية للمنتِج (التي سيتم تناولها لاحقاً)لا يمكن نفيها في كل الأحوال إلا بإثبات السبب الأجنبي الذي قد يكون قوة قاهرة أو خطأ المضرور ذاته .

ويتحدد مضمون الالتزام بتحقيق نتيجة أو كما يسميه البعض الالتزام بتحقيق غاية في تطابق الهدف الذي يرمي إليه الدائن إلى تحقيقه مع مضمون التزام المدين، فالتزام البائع بنقل ملكية الشيء المبيع وتسليمه يتطابق –على سبيل المثال- مع الهدف الذي يسعى إليه الدائن (المشتري) من هذا الالتزام فيكون عندئذٍ التزام البائع في هذا الفرض التزامًا بتحقيق نتيجة[120].كما هو الحال في المادة (1147) [121] من القانون المدني الفرنسي والتي نصت على انه: (يُحكم على المدين إذا اقتضى الأمر بدفع التعويضات أما لسبب عدم تنفيذ الالتزام وأما للتأخر في تنفيذه وذلك في كل مرة لا يثبت فيها ان عدم التنفيذ ناتج عن سبب خارجي لا يمكن ان يعزى إليه، وانه لا يوجد أي سوء نية من جانبه). وقد أوردت القوانين المدنية

---

(116) د. جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المبيعة، مرجع سابق، ص185.

(117) د. علي سيد حسن، الالتزام بالسلامة في عقد البيع، مرجع سابق، ص106.

(118) Tchendjou, droit des obligation, 2012, retouvez tous les ouvrages.

(119) A. benarab, reponsabilite du vendeur aui fabriqe lui mem SES produit, 2012.

- متاح على الرابط الألكتروني:

- www. Cgv- expert.fr, responsabilite, vedeur, produit.

- تاريخ الزيارة: 16/ 2/ 2020، الساعة العاشرة صباحاً.

(120) ينظر: د. نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص15 ــ 16.

(121) عُدلت هذه المادة بموجب الأمر التشريعي الفرنسي المرقم 131/ 2016 بموجب الفقرة 1 من المادة 1231 والتي نصت على انه (يحكم على المدين بدفع التعويض ، ان كان له موجب ،أما بسبب عدم تنفيذ الالتزام ، او بسبب التأخير في التنفيذ ، ما لم يثبت أن امتناع التنفيذ كان بسبب القوة القاهرة).

عدة تطبيقات يكون فيها الالتزام هو تحقيق نتيجة، فعلى سبيل المثال ما أورده المشرع الفرنسي في عقود البيع ضمن التزامات البائع إذ نصت المادة (1643) على انه: (ويُلزم بضمان العيوب الخفية وان لم يكن على علم بها، إلا إذا اتفق في هذه الحال على عدم التزامه بأي ضمان). فمن هذه النص يتضح ان المشرع الفرنسي قد جعل ضمان العيوب الخفية من قبيل الالتزامات التي يكون محلها هو التزام بتحقيق نتيجة وهو خلو المبيع من العيوب الخفية.

وقد ذكر المشرع المصري الالتزام بتحقيق النتيجة في المادة (215) من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948 التي نصت على انه: (إذا استحال على المدين ان ينفذ الالتزام عيناً حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ، ما لم يثبت ان استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيه. ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه)، كذلك (216) التي نصت على انه: (يجوز للقاضي ان ينقص مقدار التعويض أو ألا يحكم بتعويض ما إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه). إذ نجد تطبيق لالتزام تحقيق النتيجة في القانون المدني المصري إذ نصت الفقرة الأولى من المادة (571) منه على: (على المؤجر ان يمتنع عن كل ما من شانه ان يحول دون انتفاع المستأجر بالعيني المؤجرة ، ولا يجوز له ان يحدث بالعين أو بملحقاتها أي تغيير يخل بهذا الانتفاع). فمن هذا النص يمكن القول ان أي معارضة للمستأجر في الانتفاع بالمأجور من قبل المؤجر تكون بمثابة عدم تنفيذ التزام بتحقيق نتيجة وهي الانتفاع بالمأجور.

كما ان المادة (243) من قانون الموجبات والعقود اللبناني لعام 1932 نصت على انه: (إذا استحال تنفيذ موجب او عدة موجبات بدون سبب من المديون سقط ذلك الموجب او تلك الموجبات بمجرد الاستحالة وفاقا لأحكام المادة 341 .واذا كان الأمر متعلقاً بموجبات ناشئة عن عقد متبادل فالموجبات المقابلة تسقط بسقوط ما يقابلها فيتم الامر كما لو كان العقد منحلاً حتماً بدون واسطة القضاء او بعبارة أخرى ان المخاطر تلحق المديون بالشيء الذي أصبح مستحيلاً فيحمل الخسارة دون ان يستطيع الرجوع بوجه من الوجوه على معاقده. ويكون الامر على خلاف ذلك إذا كان قد سبق للمديون ان نفذ موجباته الجوهرية فان العقد، بالرغم من استحالة تنفيذ الموجبات الثانوية، يبقى قائماً. والمديون الذي ابرئت ذمته بقوة قاهرة يمكنه مع ذلك ان يطالب الفريق الآخر بتنفيذ ما يجب عليه على هذا المنوال يستطيع بائع العين المعينة الذي تفرغ عن المبيع للمشتري ان يطالبه بالثمن فتكون المخاطر في هذه الحالة على دائن الموجب الذي اصبح تنفيذه مستحيلاً) .

فمن هذا النص يمكن القول ان المشرع اللبناني قد أخذ بنظر الاعتبار السبب الأجنبي كعذر يعفي المدين من تنفيذ التزامه حتى في الأحوال التي يكون فيها هذا الالتزام نوعه التزام بتحقيق نتيجة، وقد ذكر المشرع تطبيقاً لهذا الحالة يتعلق بعقد البيع الذي تعذر تنفيذ ما يشتمل عليه من التزامات تخص المشتري، إذ ان المخاطر التي تصاحب تنفيذ هذا العقد تكون على كلا طرفي العقد.

في حين نصت المادة (168) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 التي نصت على انه: (اذا استحال على الملتزم بالعقد ان ينفذ الالتزام عيناً حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ما لم يثبت استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيه، وكذلك يكون الحكم اذا تأخر الملتزم في تنفيذ التزامه) . وفي التشريع العراقي نجد ان تطبيقات الالتزام بتحقيق نتيجة تناولها المشرع في القانون المدني نذكر منها ما أورده المشرع في عقد المقاولة كما جاء ذلك في المادة (688) والتي نصت على انه: (اذا تعهد المقاول بتقديم مادة العمل كلها او بعضها كان مسؤولاً عن جودتها وعليه ضمانها لرب العمل). فمن خلال هذا النص فان أي خلل في مادة العمل يكون المقاول ضامناً جودتها، وإلا عدَّ مخطئاً بتنفيذ التزامه على نحو يثير مسؤوليته العقدية تجاه الطرف الآخر.

فمن هذه النصوص يمكن القول ان عدم تحقيق النتيجة يفسح المجال لافتراض خطأ المدين، وذلك بحسبان انه قد تخلف عن أداء التزامه، ما عدا الحالات التي يكون فيها عدم التنفيذ راجعاً إلى سبب أجنبي لا يد للمدين فيه.

المطلب الثالث

التزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية التزاماً ذا طبيعة خاصة

استعرضنا فيما تقدم الموقف من تحديد الطبيعة القانونية لالتزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية على صعيد الالتزام العقدي، والالتزام القانوني، إلا ان كلا المجالين لا يصلحان لإعطاء الطبيعة القانونية لهذا الالتزام، إذ ان التزام المنتج بالسلامة الجسدية هو التزام ذا طبيعة خاصة، إذ يمثل هذا الالتزام التزاماً مستنداً إلى نصوص القانون التي تجعل منه أحد التزامات المنتج، إذ تقوم مسؤولية المنتج متى توافر شرطين: الأول منهما ان يكون البائع مهنياً، والثاني ان

يكون البائع أو المنتِج قد سلمَ منتجاته المعيبة إلى المستهلك أو المشتري والتي بدورها سببت له ضَرراً، سواءً كان عالماً بالعيب الموجود في المنتَج أم لم يكن عالماً بذلك[122].

فالعبرة في هذا الالتزام ليس بتقدير مسلك البائع المحترف أو المنتِج وانما العبرة تكون في توفير الأمان والسلامة التي يتوقعها المشتري من السلعة، إذ ان البائع لا يستطيع ان يتخلص من المسؤولية فيما لو أثبتَ انه قام بالعناية الواجبة للحيلولة دون وجود عيب في السلعة، فمجرد وجود عيب في السلعة , يقيم المسؤولية في جانب المنتِج حتى لو كان يجهل العيب ، إلا ان هذا الالتزام يكون أقل من الالتزام بتحقيق نتيجة واعلى من الالتزام ببذل عنايه لانه يكفي فيه حصول الضرر وعدم تحقق النتيجة هي عدم توفير السلامة والأمان للمشتري، إلا ان إثبات حصول الضرر لا يعد كافياً لتحقق مسؤولية المنتِج بل يجب أيضاً إثبات ان الضرر كان عن عيب ناجم في السلعة أو المنتَج أو خلل في التصنيع جعل من المنتَج خطراً ومن ثم سبب الضرر للمستهلك[123].

فالتزام السلامة الجسدية في اطار مستحضرات التجميل هو التزام مستقل, فتجاه قصور القواعد العامة عن تحقيق الحماية الكافية للمضرور من المنتجات ظهرت بوادر تشريعية لجعل هذا الالتزام من قبيل الالتزامات التي لا تخضع للقواعد العامة سواءً كان ذلك ضمن المسؤولية العقدية أم المسؤولية التقصيرية, وهذا ما جعل القضاء الفرنسي يقر بوجود هذا الالتزام على عاتق البائع عند التزامه بالسلامة الجسدية للمستهلك على غرار التزامه بضمان العيوب الخفية[124].

هذا وان اعتبار التزام السلامة الجسدية في اطار مستحضرات التجميل هو التزام ذا طبيعة خاصة يعمل على إلغاء التفرقة بين المسؤولية التقصيرية والعقدية، وهذا من شانه ان يعمل على عدم التمييز بين المضرور المتعاقد وغير المتعاقد، فعند وقوع الضرر بسبب منتَج معيب لا توجد هناك أهمية لاعتبار المضرور متعاقداً مع المنتِج أم لا وهذا بدوره يعمل على توفير ميزة الحماية لكل المضرورين من المنتَج المعيب[125]

يتضح مما تقدم أعلاه، ان التزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية له طبيعة خاصة تختلف عن التزام تحقيق نتيجة، فبالرغم من انه يقترب من التزام تحقيق نتيجة إلا انه ليس من قبيل الالتزامات التي يكون محلها تحقيق نتيجة، لكون ان هذا الالتزام يستند إلى المسؤولية الموضوعية وليس العقدية، كما انه ليس من قبيل الالتزامات التي تكون ببذل عناية، بل ان التزام السلامة الجسدية يكون في مرتبة أعلى من هذه الالتزامات؛ لان المستهلك لا يثبت خطأ بائع المستحضر أو مُنتجِه، وما يسند رأينا هذا ان طبيعة هذا الالتزام كما يذهب رأي تختلف تبعاً لموضوع الضرر فإذا كان الضرر ناشئاً بسبب وجود عيب في مستحضر التجميل فان ضمان السلامة فيه يكون التزاماً بمرتبة قربية من الالتزام بتحقيق نتيجة[126]، بشرط إثبات ان الضرر بسبب عيب في المستحضر، إلا ان الاثبات في هذه الأحوال قد لا يكون متيسراً سيما ان هناك عيوب في المنتجات لا يمكن معرفتها إلا بالتجربة أو التطور العلمي[127]، إلا انه مع وجود هذا الأمر فان منتِج المستحضر التجميلي يكون ملزماً بتزويد المستهلك بمنتَج تتوافر فيه شروط الأمان والسلامة، ونؤيد الرأي المتقدم لكون ان المسؤولية التي تنشأ هي من قبيل المسؤولية الموضوعية ،لا تعتمد التعاقد كعنصر أو سبب لاستحقاق التعويض عن المنتجات المعيبة.

المبحث الثاني

شروط التزام منتج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية

يلتزم الفرد بمراعاة الاعتبارات والشروط الأخلاقية للسلامة الجسدية في اختيار الطرق والإجراءات المتبعة لمستحضرات التجميل، كما يلتزم منتِج هذه المستحضرات بشروط وإجراءات معينة؛ لضمان تحقيق مستوى حماية ملائم للفرد، واستفادته من المستحضر المستخدم في إطار مدى فاعليته من استخدامه والنتيجة المتوقعة منه، والمدة المستغرقة في الاستفادة من المستحضر المستخدَم وتكلفته للوصول إلى نتيجة، والاستفادة منه دون المساس بالسلامة الجسدية للفرد. وحتى يقوم الالتزام لابد من توافر شروط معينة سنبينها في المطالب الآتية:

---

(122) د. علي سيد حسين، الالتزام بالسلامة في عقد البيع، مرجع سابق، ص 65.

(123) د. موفق حماد عبد، التزام البائع المحترف بضمان السلامة، مرجع سابق، ص226.

(124) آمانج رحيم أحمد، حماية المستهلك في نطاق العقد، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بلا مكان نشر، بلا تاريخ نشر ، ص 308.

(125) د. محمد أحمد المعداوي، المسؤولية المدنية عن أفعال المنتجات الخطرة ، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012 ، ص171.

(126) د. نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص 247.

(127) د. حسن عبد الرحمن قدوس، مدى التزام المنتِج بضمان السلامة في مواجهة مخاطر التطور العلمي، مرجع سابق، ص11.

المطلب الاول
وجود خطر يهدد سلامة المستهلك من مُنتَج مستحضر التجميل

في ظل التقدم الصناعي وتعقد الأجهزة الحديثة، وتضارب المصالح بين المنتِج باعتباره محترفاً والمستهلك باعتباره مشتريًا، وتزايد الهوة بينهما، أصبح عقد البيع يبرز عن غيره من العقود في هذا المضمار، فالاعتراف بوجود التزام السلامة الجسدية في بعض العقود، كعقد النزول في الفندق، وعقد الألعاب الحديدية، وعقود المشاهدين مع دور الخيالة، أدى إلى تضاؤل خطورتها ، إذا ما قيست بالمخاطر العديدة التي باتت تهدد جمهور المستهلكين للمنتجات الصناعية عامة، ومستحضرات التجميل بشكل خاص [128]، إذ يرى البعض ان هذا الشرط من شروط التزام السلامة الجسدية يرتبط بشكل كبير مع مخاطر التقدم العلمي[129].

فالخطر هو كل حادثة محتملة الوقوع لا تتوقف على إرادة أحد طرفي العقد، ويمكن ان يكون هذا الخطر غير محقق أي حادث احتمالي، أي انه من قبيل الأمر المستقبلي فهو محتمل الوقوع من عدمه [130]، ويظهر دور الخطر في نطاق التزام السلامة الجسدية من خلال ارتباط الخطر مع واجب الإفضاء الذي يتعلق بالسلع والمنتجات التي تتصف بتوافر الخطورة فيها، إذ يفرض التزام السلامة الجسدية على المهني أو المحترف الكشف للمستهلك أو المشتري عن المخاطر التي قد تصاحب استعمال السلعة أو المنتَج والوسيلة المعتمدة لتلافي مخاطر السلعة أو المنتَج محل التعامل [131].

ويفرض التزام السلامة الجسدية على المدين به ان ينفذ التزاماته بطريقة تتفق مع حسن النية، دون ان يصيب المتعاقد الآخر ضررًا من أجل مواجهة مخاطر التطور العلمي، وكفالة حق المضرور في تعويض جابر للضرر، حتى ولو كان ناشئًا عن أسباب لم يسمح العلم باستظهارها [132] . وتبرز أهمية التطرق إلى موضوعات مخاطر التقدم العملي ضمن نطاق التزام السلامة الجسدية من كون ان هذه المخاطر التي يلتزم المنتِج بضمانها تقتصر على تلك المخاطر التي تسمح بمعرفتها أو اكتشافها المعرفة العلمية الثابتة وقت طرح المنتجات للتداول، وهذا يعني ان كل خطر قد سبب ضرراً للمستهلك لا ينسب إلى تقصير المنتِج وانما يرجع إلى الحقيقة التجريبية للمعرفة العلمية الانسانية لا يكون مبرراً لمسائلة المنتِج، لكون ان هذه المخاطر قد خرجت من نطاق دائرة التوقع أو تعذرَ إخضاعها للأصول العلمية لحساب الاحتمالات[133].

فعلى سبيل المثال هناك حقنة تودي بحياة العشرات من الأطفال، أو خبز مسموم يودي بحياة المئات، وكذلك سلاح ناري أو خلاط كهربائي ينفجر بين يدي المشتري، أو تلفاز ينفجر في وجه المشاهدين، وتلك سيارة تنقلب بركابها أو طائرة تهوى في أعماق البحار، وهذا مسحوق تجميل يشوه الوجوه ... إلى غير ذلك من صور الأخطار التي لا يمكن حصرها.

المطلب الثاني
كون أمر الحفاظ على السلامة الجسدية موكولاً لأحد الأطراف

ان المقصود بهذا الشرط من شروط التزام السلامة الجسدية هو انه متى كان أحد طرفي العقد خاضعاً بأي نوع من الخضوع للطرف الأخر في العقد كما هو الحال في خضوع المريض للطبيب الذي يكون مسؤولاً عن سلامته الجسدية أو خضوع المتدرب للشخص المسؤول عن تعليمه أو تدريبه أو خضوع الراكب للناقل فان هذا الخضوع يفرض على الطرف

---

[128] ينظر: جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المعيبة، مرجع سابق، ص241. عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك، مرجع سابق، ص. 87.

[129] محمد عبد الرحمن محمد، المسؤولية المدنية للمنتج عن أضرار منتجاته الخطرة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2009، ص128.

[130] د. عصمت عبد المجيد، الوجيز في العقود المدنية المسماة ــ التأمين، ط1، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2018، ص128.

[131] يُنظر: د. علي سيد حسن، الالتزام بالسلامة في عقد البيع، مرجع سابق، ص 87. د. موفق حماد عبد، التزام البائع المحترف بضمان السلامة، مرجع سابق، ص 109. وفي الصدد ذاته: د. عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك، مرجع سابق، ص115.

[132] شريف محمد غنام، مسؤولية البنك عن أخطاء الكمبيوتر في النقل الالكتروني للنقود، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2006م، ص30.

[133] يُنظر: د. حسن عبد الباسط جميعي، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة ، مرجع سابق، ص 262. د. حسن عبد الرحمن قدوس، مدى التزام المنتج بضمان السلامة في مواجهة مخاطر التطور العلمي، مرجع سابق، ص11.

الثاني ان يكون مستعداً أو مؤهلاً لضمان السلامة الجسدية للطرف الأول، وتأتي أهمية وجود هذا الشرط في الوقت الحاضر من سيطرة بعض الشركات الكبرى واحتكارها لصناعة بعض المنتجات [134].

إلا ان الهدف من هذا الشرط لا يعني خضوع المستهلك لسيطرة المنتِج فيما يتعلق بسلامته الجسدية والمالية، كما هو الحال بالنسبة للمريض الذي يعهد بسلامته أثناء العملية الجراحية للطبيب، بل المراد منه الخضوع الاقتصادي، وهو ما ينطبق على عقود الإذعان التي يكون فيها أحد المتعاقدين، وهو من يحتكر سلعة أو خدمة معينة في مركز أقوى يتيح له إملاء شروطه، دون ان يكون باستطاعة الطرف الآخر مناقشة هذه الشروط أو التغيير فيها، فالقبول في دائرة الإذعان يتحقق في الحالة التي يتم فيها القبول لما يمليه الموجب، فالقابل للعقد لم يصدر قبوله بعد مناقشة ومفاوضة، بل هو في موقفه من الموجب لا يملك إلا ان يأخذ أو يدع ولما كان في حاجة إلى التعاقد على شيء لا غنى عنه فهو مضطر إلى القبول، فالرضا من القابل موجود لكنه مفروض عليه؛ لهذا سميت هذه العقود بعقود الإذعان، وهذا الضرب من الإكراه ليس هو المعروف في عيوب الإرادة، بل هو إكراه متصل بعوامل اقتصادية أكثر منه متصلاً بعوامل نفسية [135].

وإذا كان من العسير إدراج عقد البيع ضمن عقود الإذعان في ظل الفقه التقليدي، فان الفقه الحديث أصبح يرى في عقد البيع هذه الخاصية، بالنظر لما تتمتع به الشركات الصناعية من قوة اقتصادية وهيمنة مكنتها من احتكار بعض انواع السلع والخدمات، غير ان الهيمنة الاقتصادية ليست هي السبب الوحيد لخضوع المستهلك، فهذا الخضوع له سبب آخر هو حاجة المستهلك [136]، أو عدم قدرته على الاستغناء عن المنتجات والخدمات [137]، وعدم استطاعته كشف ما تتضمنه من قصور أو عيب، ذلك ان مسيرة التقدم الصناعي الهائل، وما ترتب عنها من تغلغل وانتشار للمنتجات في شتى نواحي الحياة، جعلت أمر الاستغناء عنها مستحيلًا من جهة، ومن جهة أخرى، فان تعقد الأجهزة الحديثة جعل التعرف على مكوناتها أو خصائصها أمرًا بالغ الصعوبة على أغلب المستهلكين، فمشتري مستحضر تجميل مثلًا، لا يمكنه فحص مكوناته والوقوف على أوجه القصور فيه، وهذا يقطع بان المستهلك لمثل هذه المنتجات يكون دائمًا في حالة خضوع من الناحية الفنية والاقتصادية للمنتِج الذي هو شخص محترف.

المطلب الثالث

كون المدين بالتزام السلامة الجسدية مُنتِجاً محترفاً

فضلاً عن ما تقدم ذكره بخصوص شروط التزام السلامة الجسدية، يُشترط كذلك ان يكون المدين بالتزام السلامة الجسدية هو من قبيل طائفة المحترفين، ومفاد هذا الشرط هو ان المستهلك يقدم على التعامل مع مثل هذا الشخص لما يتوافر لديه من خبرة ودراية بأصول مهنته[138]، باعتباره متخصصًا في حرفته؛ وعليه الإحاطة بالأصول العلمية، والخبرات الفنية، التي تمكنه من مزاولة نشاطه على أكمل وجه، حتى يكون أهلا للثقة التي يوليها له عملاؤه، وهنا يتعين على المُنتِج ان يكون مدركًا لكل خصائص المنتوج الذي يصنعه.

والمحترف يختلف عن المهني إذ ان المهني هو مصطلح يطلق على طائفتين: الأولى هي طائفة الصناع الذين يتولون أمر تصريف منتجاتهم بأنفسهم ويتم ذلك في الغالب عن طريق الوكلاء أو الفروع كما هو الحال بالنسبة لمصانع السيارات أو الأجهزة المنزلية، في حين ان الطائفة الثانية التي ينصرف لها تعبير المهني هي فئة التجار الوسطاء الذين يقومون بتصريف المنتجات[139]، أما تعبير المحترف فهو تعبير ينصرف إلى الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقوم بإنتاج أشياء

---

[134] يُنظر: د. علي سيد حسن، الالتزام بالسلامة في عقد البيع، مرجع سابق، ص 67. وفي الصدد ذاته: د. عبد القادر أقصاصي، الالتزام بضمان السلامة في العقود، مرجع سابق، ص 235.

[135] د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام بوجه عام، ج1، مرجع سابق، البند 116، ص 229.

[136] يعرف المشرع العراقي المستهلك في المادة الأولى من قانون حماية المستهلك رقم 1 لسنة 2010م بأنه "الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتزود بسلعة أو خدمة بقصد الإفادة منها"، كما يعرفه المشرع المصري في المادة الأولى قانون حماية المستهلك رقم 181 لسنة 2018م، بأنه "كل شخص طبيعي أو اعتباري يقدم إليه أحد المنتجات لإشباع حاجاته غير المهنية أو غير الحرفية أو غير التجارية أو يجري التعامل أو التعاقد معه بهذا الخصوص.

[137] أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في القوانين الخاصة، دراسة مقارنة، المكتبة المصرية للنشر، القاهرة، ط1، 2007م، ص 109 وما بعدها.

[138] محمد وحيد محمد علي، الالتزام بضمان السلامة في بعض العقود، دار النهضة العربية القاهرة، بدون طبعة، 2001م، ص 80 وما بعدها.

[139] د. علي سيد حسن، الالتزام بالسلامة في عقد البيع، مرجع سابق، ص 42.

متماثلة تتطلب توافر خبرات فنية تتطابق ومعطيات العلم التي تكون في متناول يديه حقيقةً أو ظاهراً بواسطة غيره، والذي يفترض فيه انه قد حازَ ولو بدرجات متفاوتة ثقة أقرانه في كفاءته [140].

وبعد معرفة هذا الفارق بين المصطلحين يمكننّا القول ان صفة الاحتراف يجب ان تغلب على الصفة المهنية بخصوص مسؤولية مُنتِج مستحضرات التجميل؛ لكون ان العديد من الوسطاء الذين يتم عن طريقهم وصول المستحضر التجميلي إلى المستهلك هم أشخاص يفتقرون إلى المعرفة الفنية التي تجعلهم على علم بأسرار المنتجات التي تصل من خلالهم إلى المستهلك.

وقد أولت التشريعات هذا الشرط أهمية كبيرة، إذ ان شرط الاحتراف هو شرط أساس في إقرار مسؤولية المنتِج، فعلى صعيد التشريع الفرنسي عرّف المشرع الفرنسي المنتِج المحترف بكونه الشخص الممتهن بمقتضى الفقرة السادسة المادة (1368)[141] من القانون المدني والتي نصت على انه: (ان مصنّع المنتَج المنجز أو مُنتِج المادة الأولية أو مُصنّع الجزء المكون هو مُنتِج عندما يتصرف كممتهن، ويعد كمنتِج لتطبيق المادة الحاضرة كل شخص يتصرف بصفة ممتهن: 1ــ الذي يقدم نفسه كمنتج بوضع اسمه على المنتج، أو علامته أو أي إشارة مميزة. 2ــ الذي يستورد منتجاً إلى المجموعة الأوربية بهدف بيعه، أو تأجيره، مع أو بدون الوعد بالبيع، أو توزيعه بأي شكل آخر). وتضيف الفقرة السابعة من المادة السالفة الذكر... وكل مورد محترف يكون مسؤولًا عن نقص الأمان بذات الشروط بالنسبة للمنتَج [142].

وقد وافق المشرع المصري نظيره الفرنسي في تبني هذا الشرط كأحد الشروط الواجب توافرها لمطالبة الدائن بالتزام السلامة الجسدية، ونستشف ذلك من تعريف المشرع المصري للمنتِج (المورد) في قانون حماية المستهلك رقم (181) لسنة 2018 في الفقرة الخامسة من المادة الأولى منه والتي جاء فيها: (المورد: كل شخص يمارس نشاطا تجاريا أو صناعيا أو مهنيا أو حرفيا يقدم خدمة للمستهلك، أو ينتج سلعة أو يصنعها أو يستوردها، أو يصدرها أو يبيعها أو يؤجرها أو يعرضها أو يتداولها أو يوزعها أو يسوقها، وذلك بهدف تقديمها إلى المستهلك أو التعامل أو التعاقد معه عليها بأي طريقة من الطرق بما في ذلك الوسائل الإلكترونية وغيرها من الوسائل التقنية الحديثة). فمن هذه الفقرة نرى ان المشرع قد اعتمد معيار الاحتراف في موضوع ضمان السلامة الجسدية سيما انه حدد صفة المنتِج (المورد) على انه الشخص الذي يمارس نشاطاً مهنياً أو حرفياً أو تجارياً، وهذا التحديد برأينا هو التفاتة تشريعية جيدة لكون ان تعبير المنتِج في التشريع المصري يشمل كل شخص ساهم في إيصال المنتَج إلى المستهلك سواءً محترفاً أو غير محترف إلا انه من جهة أخرى فقد شددَ المشرع المصري على صفة الاحتراف كما نلتمس ذلك في نص المادة (3) من قانون حماية المستهلك رقم (181) لسنة 2018 والتي نصت على انه: (يلتزم المورد بقواعد الصحة والسلامة ومعايير الجودة وضمانها للمستهلك في منتجاته وفقا للمواصفات القياسية المصرية، أو وفقا للمواصفات الدولية المعتمدة في مصر في حال عدم وجودها). فمن هذا النص نرى ان المشرع قد استوجب في المورد ان يكون محترفاً بشكل ضمني عندما أشار في هذه المادة بان المورد يلتزم بمراعاة قواعد الصحة والسلامة وفقاً للمواصفات القياسية المصرية أو العالمية، ومن باب أولى ان معرفة هذه المواصفات تستوجب ان يكون المورد على اطلاع وافٍ بهذه المواصفات وهذا ما يجعله محترفاً في هذا المجال.

ويُبرر شرط الاحتراف جانب من الفقه بكون ان الشخص لا سيما المهني لا يقدم على احتراف مهنة معينة إلا في الأحوال التي يكون فيها محيطاً بالأصول العلمية والخبرات الفنية التي تمكنه من ممارسة العمل الذي احترفه على أتم وجه، لكي يكون أهلاً للثقة التي يمنحها المستهلكون له وهذا يجعله مسؤولاً في الأحوال التي يخل فيها بهذه الثقة الممنوحة له[143].

---

(3) Theodore vainer, de lorder techninque alordr publique technologique, 1972, p.20.

[141] عدلت بموجب الامر رقم131 لسنة 2016 بالفقرة 5 من المادة 1245 اذ نصت على انه (يعد منتجا ، صانع المنتج المنجز ، ومنتج المادة الاولية وصانع الجزء المكون ، اذا كان يتصرف بصفته المهنية . يعامل = =كمنتج لغرض تطبيق هذا الفصل ، كل شخص يعمل بصفته المهنية : 1- من يقدم نفسه كمنتج بوضع اسمه او علامته او اي اشارة مميزة على المنتج .2- من يستورد منتجا في المجموعة الاوربية بقصد البيع او التأجير ، مع وعد بالبيع او دونه ، او اي شكل اخر للتوزيع .)

[142] محمد حاج ابن علي, مسؤولية المحترف عن أضرار ومخاطر تطور منتجاته المعيبة, مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية, العدد2, 2009, ص44.

[143] يُنظر في ذلك: د. علي سيد حسن، الالتزام بالسلامة في عقد البيع، مرجع سابق، ص69. د. عبد الحميد الديسطي عبد الحميد، حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسؤولية المنتج، ج1، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2010، ص227. نرمين ابو بكر محمد، الالتزام بضمان السلامة في عقد الحضانة، مرجع سابق، ص143.

ومن مراجعة موقف المشرع اللبناني يتضح لنا ان المشرع قد تبنى شرط الاحتراف في موضوع السلامة الجسدية، إذ ان المشرع اللبناني أضفى صفة الاحتراف على كافة المنتجون سواءً كانوا فعليين أو منتجين ظاهرين وما يؤيد ذلك ان المشرع عرف المحترف في قانون حماية المستهلك رقم (659) لسنة 2005 في المادة (2) منه بانه: ("المحترف"هو الشخص الطبيعي أو المعنوي، من القطاع الخاص أو العام، الذي يمارس، باسمه أو لحساب الغير، نشاطاً يتمثل بتوزيع أو بيع أو تأجير السلع أو تقديم الخدمات .كما يعد محترفاً، لغرض تطبيق احكام هذا القانون .أي شخص يقوم باستيراد السلعة بهدف بيعها أو تأجيرها أو توزيعها وذلك في اطار ممارسته لنشاطه المهني). فمن هذا النص يتضح ان المشرع قد توسع في صفة الاحتراف بشكل كبير وهذا أمر فيه جنبة ايجابية في توفير حماية بقدر كبير للمستهلك ضمن قواعد المسؤولية الموضوعية بمعزل عن القواعد العامة التي تحكم عقد البيع، وما يؤيد رأينا ان رأياً في الفقه يذهب إلى القول ان اعتبار البائع ضامناً لمخاطر الاستعمال للشيء يجعله بمثابة حارساً له من حيث العيوب التي تشوب تصنيعه أو تركيبه وهذا ما يتيح الفرصة للمشتري(المستهلك) في إثارة المسؤولية الموضوعية للبائع والمتعلقة بحراسة منتجاته[144]، وقد كان من نتائج تبني المشرع اللبناني لشرط الاحتراف في ضمان السلامة الجسدية انه قد فرض مجموعة من الالتزامات على المحترف ضمن قانون حماية المستهلك رقم (659) لسنة 2005[145]، بغية جعل أحكام هذا القانون تشكل نظاماً قانونياً لحماية الاقتصاد الذي يعمل بدوره على حماية المستهلك[146].

في حين ان المشرع العراقي لم يتبنَ هذا الشرط بصورة صريحة، فكل ما ورد في تعريف المشرع العراقي للمجهز في الفقرة السادسة من المادة الأولى من قانون حماية المستهلك رقم (1) لسنة 2010 لا يكشف عن هذا الشرط بوضوح؛ لكون ان تعريف المشرع العراقي لشخص المجهز قد جاء بصياغة واسعة شملت كل من ساهم بوصول المنتَج أو السلعة إلى المستهلك سواءً كان ذلك أصالةً أو بالوكالة، فالتعريف الذي ساقه المشرع للمجهز يشمل المحترف الممتهن والشخص غير المحترف كما نجد ذلك في الفقرة المذكورة التي عرفت المجهز بانه: (المُجهز: كل شخص طبيعي أو معنوي منتج أو مستورد أو مصدر أو موزع أو بائع سلعة أو مقدم خدمة سواء أكان أصيلاً أم وسيطاً أم وكيلاً).

ويمكن القول ان الإعلان عن المستحضرات الخطرة يعد من أهم الالتزامات التي تفرض على المدين بالسلامة الجسدية؛ إذ يجب توضيح الطريقة الصحيحة لاستخدام المستحضر وفقًا للغرض المخصص له بطبيعته، والتأكد من تثبيت البيانات والمواصفات والمكونات الكاملة للمنتَج وخاصة بدء وانتهاء صلاحية المنتَج ومكان نشأته وتصنيعه.[147]، وإدراج التوعية لكيفية المحافظة على منتجات التجميل، بما في ذلك معلومات عن كيفية منع واكتشاف العبث، أو التلاعب أو الأعمال الخبيثة، أو الإجرامية أو الإرهابية الأخرى والتعامل معها في برامج التدريب للعاملين، بمن فيهم الموسميون والمؤتون والمتعاقدون والمتطوعون، والتذكير بشكل دوري بأهمية إجراءات الحماية، (كتنظيم اجتماعات في مواعيد محددة، وتوفير نشرات أو بيانات توعية مع أقسام المرتبات والأجور)، والعمل على التشجيع ودعم العاملين ودفعهم لإتمام المشاركة، وبذل مجهود، (كإشراك العاملين في التخطيط لحماية منتجات التجميل، وبرامج التوعية الخاصة بمنتجات التجميل).[148]

الخاتمة:

في خاتمة بحثنا لهذا الموضوع توصلنا لبعض من النتائج والمقترحات نستعرضها تباعاً كالاتي:

أولاً: النتائج

1. توزع الفقه القانوني ضمن اتجاهان في تحديد مفهوم التزام السلامة الجسدية، فيذهب اتجاه إلى بيان مفهومه وتعريفه من خلال تحديد شروطه، ويذهب اتجاه آخر إلى بيان تعريفه من خلال ذاتية الالتزام، مفهوم هذا الالتزام الخاص في اطار مستحضرات التجميل فالمنتِج ملزم بتقديم مستحضر تجميل متوفر فيه شروط الأمان والسلامة بحيث لا يكون مصدراً للضرر على شخص المستهلك أو أمواله.

---

[144] د. محمد عبد الظاهر حسين، المسؤولية التقصيرية للمتعاقد، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص190.

[145] ينظر في هذه الالتزامات المواد (5 ــ 10) من قانون حماية المستهلك رقم (659) لسنة 2005.

[146] د. فاتن حسين حوى، الوجيز في قانون حماية المستهلك، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص 54. 2012، ص 54.

[147] ينظر: واجبات المجهز والمعلن، المادة السابعة من قانون حماية المستهلك العراقي رقم 1 لسنة 2010م.

[148] وزارة الصحة والخدمات الإنسانية في الولايات المتحدة إدارة الغذاء والدواء، مركز سلامة الغذاء والتغذية التطبيقية، نوفمبر 2003م، تم التحديث أكتوبر 2007م، إرشادات للصناعة: إرشادات التدابير الحماية الوقائية لهيئات معالجة ونقل منتجات التجميل، ص 8.

2. لم يستقر الفقه بالنسبة للطبيعة القانونية لالتزام السلامة الجسدية على رأي، بل كان هناك اختلافًا في طبيعته، فتارة يكون التزاماً عقديًا، وتارة أخرى يكون التزامًا قانونيًا، ان التزام السلامة الجسدية له طبيعة خاصة تختلف عن التزام تحقيق نتيجة، فبالرغم من انه يقترب من التزام تحقيق نتيجة إلا انه ليس من قبيل الالتزامات التي يكون محلها تحقيق نتيجة، لكون ان هذا الالتزام يستند إلى المسؤولية الموضوعية وليس العقدية، كما انه ليس من قبيل الالتزامات التي تكون ببذل عناية، بل ان التزام السلامة الجسدية يكون في مرتبة أعلى من هذه الالتزامات.

3. لا يمكن ان تكون تغطية الأضرار المترتبة على المستحضر التجميلي استناداً إلى عقد يكون فيه التزام سلامة المستهلك التزام تحقيق غاية بين المضرور من المنتجات المعيبة والمنتِج سيما في الحالات التي تخص التشوهات التي يسببها المستحضر التجميلي، ويكون البائع أو المنتِج مسؤولاً عن تعويض هذه الأضرار ولا يستطيع التخلص من هذه المسؤولية إلا بنفي العلاقة السببية بين الضرر والعيب الذي يكون في منتجاته.

4. فوجود العيب يكفي لقيام المسؤولية بغض النظر عما إذا كان ناشئاً عن خطأ البائع أم لا، لذا فان التزام بائع أو منتِج مستحضرات التجميل لا يعد التزاماً ببذل عناية، لانه سيصبح التزاماً عديم الجدوى؛ لان المدين بأي التزام،عليه ان يبذل في تنفيذالتزامه العناية الواجبة سواءً وجد الالتزام بضمان السلامة أم لا.

5. فان تعقد الأجهزة الحديثة جعل التعرف على مكوناتها أو خصائصها أمرًا بالغ الصعوبة على أغلب المستهلكين، فمشتري مستحضر تجميل مثلًا، لا يمكنه فحص مكوناته والوقوف على أوجه القصور فيه، وهذا يقطع بان المستهلك لمثل هذه المنتوجات يكون دائمًا في حالة خضوع من الناحية الفنية والاقتصادية للمنتِج الذي هو شخص محترف، لذلك فإنّ أبرز شروط التزام السلامة الجسدية كون أمر الحفاظ على السلامة الجسدية موكولاً لأحد الأطراف.

6. ان المشرع العراقي لم يتبنَ شرط كون المدين بالتزام السلامة الجسدية مُنتجاً محترفاً بصورة صريحة، فكل ما ورد في تعريف المشرع العراقي للمجهز في الفقرة السادسة من المادة الأولى من قانون حماية المستهلك رقم (1) لسنة 2010 لا يكشف عن هذا الشرط بوضوح؛ لكون ان تعريف المشرع العراقي لشخص المجهز قد جاء بصياغة واسعة شملت كل من ساهم بوصول المنتَج أو السلعة إلى المستهلك.

ثانياً: المقترحات

1. نأمل من المشرع العراقي العمل على تعديل نص المادة (7) من قانون حماية المستهلك النافذ عن طريق جعل هذه المادة خاصة بالمجهز بدلاً من النص الحالي الذي شمل المجهز والمعلن، لكون ان الواجبات المذكورة في هذه المادة هي واجبات تخص المجهز بالدرجة الأساس ولا يوجد مبرر لجعل المعلن ضمن هذه المادة.

2. نقترح على المشرع العراقي بتغليب صفة الاحتراف على الصفة المهنية بخصوص مسؤولية مُنتِج مستحضرات التجميل؛ لكون ان العديد من الوسطاء الذين يتم عن طريقهم وصول المستحضر التجميلي إلى المستهلك هم أشخاص يفتقرون إلى المعرفة الفنية التي تجعلهم على علم بأسرار المنتجات التي تصل من خلالهم إلى المستهلك.

3. نقترح على المشرع العراقي ضرورة جعل التزام المنتِج بالسلامة الجسدية في إطار مستحضرات التجميل من قبيل الالتزامات التي يكون محلها تحقيق نتيجة، لما تتصف به بعض هذه المستحضرات من خطورة لضمان تحقيق مستوى حماية مضمونة للمستهلك.

المصادر

أولاً: الكتب القانونية

1. د. أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في القوانين الخاصة، دراسة مقارنة، المكتبة المصرية للنشر، القاهرة، ط١، 2007.

2. آمانج رحيم أحمد، حماية المستهلك في نطاق العقد، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بلا مكان نشر، بلا تاريخ نشر.

3. د. أمل كاظم سعود، فاروق ابراهيم جاسم، الوجيز في شرح أحكام قانون حماية المستهلك رقم 1 لسنة 2010، دار السنهوري للطباعة، بيروت، 2016.

4. أنس السيد عطية، الضمانات القانونية لنقل التكنولوجيا إلى الدول النامية والمشروعات التابعة لها، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1992.

5. د. جابر محجوب على، ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المعيبة، دار النهضة العربية، القاهرة، بلا تاريخ نشر.

6. حساني علي، ضمان حماية المستهلك نحو نظرية عامة في القانون المقارن، ط1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2016.
7. د. حسن عبد الباسط جميعي، مسؤولية المنتِج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
8. د. حسن عبد الرحمن القدوس، مدى التزام المنتج بضمان السلامة في مواجهة مخاطر التطور العلمي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
9. د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، البند 19، المكتبة القانونية، بغداد، 2012.
10. د. خالد بن النووي، ضوابط مشروعية التجارب الطبية على جسم الإنسان وأثرها على المسؤولية المدنية، دار الفكر والقانون، المنصورة ، 2010.
11. د. سالم محمد رديعان العزاوي، مسئولية المنتج في القوانين المدنية والاتفاقات الدولية،، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.
12. د. سامي عبد الصادق ، مسؤولية منتج الدواء عن مضار منتجاته المعيبة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة طبع.
13. د. شحاتة غريب الشلقامي، خصوصية المسؤولية المدنية في مجال الدواء ، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، مصر، 2008.
14. د. شريف محمد غنام، مسؤولية البنك عن أخطاء الكمبيوتر في النقل الالكتروني للنقود، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، 2006.
15. د. صلاح الدين الناهي الوجيز الوافي، مصادر الحقوق الشخصية، مطبعة التأمين، عمان - الأردن، 1989.
16. د. عامر قاسم أحمد، الحماية القانونية للمستهلك، ط1، دار الثقافة للنشر، عمان، 2002.
17. د. عبد الحميد الديسطي عبد الحميد، حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسؤولية المنتج، ج1، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2010.
18. د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، مصادر الالتزام، ج 1، دار إحياء التراث العربي، بيروت ، بدون سنة طبع.
19. د. عبد الرسول عبد الرضا محمد، الالتزام بضمان العيوب الخفية في القانون المصري والكويتي، دار حراء، القاهرة، 1972.
20. د. عبد القادر أقصاصي، الالتزام بضمان السلامة في العقود، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2010.
21. د. عبد المجيد الحكيم ، د. عبد الباقي البكري ، د. محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، مصادر الالتزام، ج1، الدار العربية للقانون، بغداد، 2010.
22. د. عصمت عبد المجيد، الوجيز في العقود المدنية المسماة ــ التأمين، ط1، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2018.
23. د. علي سيد حسن، الالتزام بالسلامة في عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.
24. فاتن حسين حوى، الوجيز في قانون حماية المستهلك، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012.
25. د. محمد أحمد المعداوي، المسؤولية المدنية عن أفعال المنتجات الخطرة ، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012.
26. د. محمد عبد الظاهر حسين، المسؤولية التقصيرية للمتعاقد، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
27. د. محمد محمود ابراهيم ، النظرية العامة للتكييف القانوني للدعوى في قانون المرافعات ، بلا ط، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1982.
28. د. محمد وحيد محمد علي، الالتزام بضمان السلامة في بعض العقود، دار النهضة العربية القاهرة، بدون طبعة، 2001.
29. د. موفق حماد عبد، التزام البائع المحترف بضمان السلامة، ط1، دار السنهوري، بيروت، 2016.
30. د. نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.
31. نرمين أبو بكر محمد، الالتزام بضمان السلامة في عقد الحضانة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2014.

32. نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982.

ثانياً: الكتب الأجنبية

1- Theodore vainer, de lorder techninque alordr publique technologique, 1972.
2- A. benarab, reponsabilite du vendeur aui fabriqe lui mem SES produit, 2012.

ثالثاً: الرسائل الجامعية

1. محمد عبد الرحمن محمد، المسؤولية المدنية للمنتج عن أضرار منتجاته الخطرة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2009.

رابعاً: البحوث والمقالات

1ـــ محمد حاج ابن علي, مسؤولية المحترف عن أضرار ومخاطر تطور منتجاته المعيبة, مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية, العدد2, 2009.

2. محمود نجيب حسني، الحق في سلامة ومدى الحماية التي يكفلها قانون العقوبات، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 2، مطبعة جامعة القاهرة، 1959م

3. مقالة بعنوان : بعد التأجيل لسنوات .. إلزام مستوردي مستحضرات التجميل بتسجيلها إلكترونياً عام 2015.

خامساً: القرارات القضائية

1. قرار محكمة النقض في باريس المرقم 640/19/16، 2017.

سادساً: القوانين

1. القانون المدني الفرنسي لعام 1804.
2. قانون الموجبات والعقود اللبناني لعام 1932.
3. القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948.
4. القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951.
5. قانون الجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية العراقي رقم (54) لسنة 1979
6. التوجيه الأوربي الخاص بالمسؤولية عن المنتجات لعام 1985
7. قانون حماية المستهلك اللبناني رقم (659) لسنة 2005.
8. قانون حماية المستهلك المصري رقم(67) لسنة 2006.
9. قانون حماية المستهلك العراقي رقم 1 لسنة 2010.
10. قرار وزير الصحة والسكان رقم 498 لسنة 2012 بشان الإجراءات الخاصة بالتسجيل والرقابة على مستحضرات التجميل المصنعة محلياً.
11. قرار وزارة الصحة والسكان في مصر رقم (151) لسنة 2015.
12. الأمر التشريعي الفرنسي رقم 131 / 2016.

سابعاً: المواقع الإلكترونية

http://www.aleqt.com/2014/11/21/article_908099.html1-
2- www. Cgv- expert.fr, responsabilite, vedeur, produit
3-Avocet Paris. Org. system, files, worked and commission