

الالتزام بالتتبع - دراسة مقارنة -

The Commitment of Tracking - Comparative Study -

د. حاج بن علي محمد

أستاذ بكلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة حسيبة بن بوعلي - الشلف -
mohamed.hadjbenali@yahoo.fr

ملخص

نظرا لتعقيدات المنتجات الموضوعة في السوق وتمتعها بالتكنولوجيا العالية، لم يعد اكتشاف تعييبها أمرا هينا إلا بعد فوات مدة من الزمن قد تطول في كثير من الأحيان بفضل التطور العلمي. ومن ثم بات لزاما على المنتج تتبع سلامة منتجه بمراقبته طيلة المسار أو المراحل التي يمر بها، واتخاذ الإجراءات والتدابير اللازمة لاتقاء الأضرار الناتجة عن تعيب منتجه فور العلم به، ولا يتأتى ذلك إلا بإعلام المستهلكين بمخاطر المنتج، والعمل على سحب واسترجاع المنتج من يد المستهلكين حسب مقتضيات الضرورة ووفق ما تتطلبه القوانين الحديثة.

الكلمات الدالة: الالتزام، التتبع، الإعلام، السحب، الاسترجاع، السلامة، مخاطر التطور، المعرفة العلمية، مسار المنتج.

Abstract

Made of high technology and deep complexity, it became hard to discover the imperfection of some products put in the market on time due to the scientific development. Therefore, the producer became obliged to track the safety of his product all along the stages it goes through; and take the necessary measures to avoid the damages resulting from the process of disgracing his product immediately. This can be accomplished via informing the consumer of the product's dangers and withdrawing it from the market according to the requirement of necessity and as required by modern law.

Keywords: Obligation, Tracking, Informing, Withdrawing, Retrival, Safety, Risk of Development, Scientific Knowledge, Track of Product.

مقدمة

بطريقة تكنولوجية عبارة عن خليط بمخلفات حيوانية، ومرض " La maladie de Creutzfeld-Jacob " الذي أودى بحياة عشرة أطفال نتيجة استعمال دواء عبارة عن هرمون نمو عام 1972 بفرنسا، وظهور المضاعفات القلبية العصبية لعدد من المرضى في فرنسا مطلع عام 2011 بعد سنوات عدة من تناول دواء الميدياتور " Le médiateur " والذي يعد منشطا لخلايا وأوعية عصبية، والأمراض المنتشرة من خلال الأعضاء المعدلة جينيا " Les organismes génétiquement modifiés "، والأضرار الناتجة عن نقل الدم الملوثة ومادة " الأميانت " المسببة حسب رأي المختصين للسرطان والحساسية والربو، وتناول العديد من الأدوية التي أدت إلى إصابة مستعملها بعد فترة من الزمن بأمراض مختلفة....

تداولت الأوساط الإعلامية في الآونة الأخيرة عديد الأضرار الماسة بسلامة المستهلك، والمستحدث نتيجة طرح منتجات في الأسواق المعقدة التركيبية وذات التكنولوجيا العالية، لم تكن لتظهر تعييبا عند طرحها للتداول أو وضعها للاستهلاك، بحيث لم يمكن اكتشاف تعييبها ولم يتمكن العلم أن يدركه إلا بعد فترة زمنية تطول في كثير من الأحيان، وقد اصطلح الفقه على تسميتها بمخاطر التطور أو النمو " Les risques de développement "، ومن أمثلتها ما تداولته الأوساط الإعلامية تحت مسمى " جنون البقر " " Mad Cow " والذي عرف انتشارا انطلاقا من بريطانيا، نتيجة تناول هذه الأبقار لأعلاف منتجة

القانوني، لعدم إمكانية كشف العيب بسبب حالة المعرفة العلمية والفنية الموجودة وقت الطرح للتداول، وفي إطار ما يعرف بمخاطر النمو أو مخاطر تطور المنتج (risques de développement Les)، يعقد مسؤولية المنتج لإخلاله بالتزامه بالتتبع، وقد عرفه القانون الأمريكي تحت تسمية product-monitoring، والذي يعتبر مظهرا من مظاهر مبدأ الحيطة الذي أصبح يطبع القانون الحديث للمسؤولية⁽³⁾.

وتعد ألمانيا رائدة من حيث التشريع في تنظيم الالتزام بالتتبع، ومن أول الدول التي عرفت في قوانينها الداخلية مخاطر التطور من خلال قانون المنتجات الصيدلانية الصادر في 24 أغسطس سنة 1976، الذي أكد حق مستهلك الدواء في ضمان سلامته من مخاطر التطور العلمي، وكان الدافع لإصدار هذا القانون ظهور تشوهات خلقية في بعض الأجنة، نتيجة تناول الأم لعقار معين في فترة الحمل، وقد ثبت قصور التجارب العلمية على هذا الدواء قبل طرحه في التداول⁽⁴⁾. وهو ما أقره المرسوم الأوروبي لسنة 1992 المتعلق بحماية المستهلك⁽⁵⁾.

وقد أورد المشرع الفرنسي تنظيمًا للالتزام بالتتبع من خلال المادة 221-1-2 من قانون الاستهلاك الفرنسي الصادر تحت رقم 93-949 بتاريخ 26 جويلية 1993 والمعدل بمقتضى الأمر رقم 2004-670 الصادر بتاريخ 09 جويلية 2004 والأمر رقم 2008-810 الصادر بتاريخ 22 أوت 2008، والتي نصت على أنه: "على المسؤول عن وضع المنتج في السوق اتخاذ التدابير المحددة لخصائص المنتج المورد والتي تسمح له بـ:

أ- البقاء مطلعًا على الأخطار التي قد تلحق بمنتجه الموضوعة في السوق..."⁽⁶⁾، كما صدر عن المشرع الفرنسي بعض القوانين الخاصة المنظمة للالتزام بالتتبع⁽⁷⁾.

وقد نظم كذلك الالتزام بالتتبع من خلال نصوص القانون المدني الفرنسي المعدل بقانون 19 مايو 1998 تحت بند (IV bis)، والمتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، إذ نصت المادة 12/1386-2 منه أن المنتج لا يستطيع أن يتمسك بهذا السبب من أسباب الإعفاء التي نصت عليها المادة 11/1386-11 فقرة 4⁽⁸⁾، في حالة وجود عيب يكتشف خلال فترة عشر سنوات بعد طرحه السلعة للتداول ولم يضع بشأنه قواعد خاصة لمنع النتائج الضارة⁽⁹⁾، وفيما إذا تعلق بالضرر المترتب على عنصر من جسد الإنسان أو منتجات مشتقة منه، يعقد مسؤولية المنتج لإخلاله بالتزامه بالتتبع، من خلال إضافة الفقرة الثانية للمادة 12/1386 بمقتضى القانون الصادر في 9 ديسمبر 2004⁽¹⁰⁾.

والواقع أن فرض الالتزام بالتتبع يشدد من مسؤولية المنتج في القانون الفرنسي، ويظهر ذلك في محاولة المشرع الفرنسي إيجاد توازن يقابل الحماية القانونية للمنتج بسبب إعفائه من المسؤولية عن مخاطر التطور العلمي⁽¹¹⁾، بأن جعل الالتزام بالتتبع قيدًا لسبب الإعفاء هذا ومحددًا له بشرط اتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع الضرر بمجرد العلم به⁽¹²⁾. إذ يلقي النص السابق على المنتج التزامًا بضرورة اتخاذ الإجراءات الخاصة التي

وأمام تفاقم هذه الأضرار باتت الضرورة ملحة لإلزام المنتج بتتبع سلامة منتجه وفي أي مرحلة كانت من مراحل السلسلة التجارية للمنتج لاسيما مرحلة التسويق وعند الاستهلاك، باتخاذ التدابير والاحتياطات الضرورية وفق معطيات حالة المعرفة العلمية والفنية المتطورة، لاتقاء الأضرار الناتجة عن تعيب منتجه بمجرد العلم به.

ومن ثم أقدم التشريع الحديث على تنظيم واستحداث التزام جديد أصطلح على تسميته بالالتزام بالتتبع L'obligation de suivi، مما يدعونا للتعرف على هذا الالتزام من خلال بحث ماهيته، بإجابة التساؤل حول مفهومه، تحديد طبيعته والأساس القانوني له، وكيفية تنفيذ هذا الالتزام وأخيرًا بحث السبيل القانوني المتاح لإثباته؟

ولإجابة التساؤل وفي ظل ندرة المراجع المتخصصة في هذا الشأن ارتأينا دراسة الالتزام بالتتبع من خلال القانون الفرنسي - باعتباره الأصل التشريعي للقانون الجزائري - والقانون الجزائري بالتركيز على النقطتين الآتيتين:

أولاً- مفهوم الالتزام بالتتبع.

ثانياً- آثار الالتزام بالتتبع.

أولاً- مفهوم الالتزام بالتتبع

يحوز نطاق المخاطر المجهولة فكرة مخاطر التطور، التي يجب العمل على الاحتراز منها قدر الإمكان، ويؤكد ذلك أحداث الواقع المضجعة، التي تثبت دوماً أن إخضاع المنتجات لوقت كاف من التجربة والدراسة، قبل طرحها للتداول، وتسجيل التحفظ عليها بعد الطرح لفترة زمنية - تكون في الغالب قصيرة -، يبصر بما تنطوي عليه من مخاطر، ويهيئ من المعرفة ما يقي الغير التعرض لها⁽¹⁾، يجسد ضرورة التزام المنتج بتتبع منتجه وفي أي مرحلة كانت من مراحل السلسلة التجارية للمنتج لاسيما مرحلة التسويق وعند الاستهلاك، مما يستدعي في المقابل ضرورة تعريف هذا الالتزام المستحدث وتحديد شروطه.

أ- تعريف الالتزام بالتتبع

الالتزام بالتتبع (L'obligation de suivi)؛ التزام استحدثه القضاء الألماني، بالأحكام الصادرة في 17 مايو 1981 في قضيتين تتعلقان بمبيد للطفيليات، يستخدم في رش أشجار التفاح، والذي أصبح غير فعال في الواقع، لاعتماد البكتيريا على المنتجات، حيث أكدت الأحكام أن المنتج يبقى ملزماً، بعد طرح المنتج في السوق، بالسهر وتتبع المنتج بسبب تطور المعرفة العلمية والفنية على المستوى الوطني والدولي؛ يتفرع عنه التزام المنتج بالإعلام أو الاسترجاع، لأجل فحص وإصلاح المنتج، تحت نفقات المنتج⁽²⁾.

ويمثل الالتزام بالتتبع أبعد ما أقره التشريع الحديث لحماية المستهلك المضور نتيجة فعل المنتج المعيب الذي طرح سليماً عند تداوله، أظهر تعيباً بعد هذا الطرح خارج شروط الضمان

اتخاذ التدبير المناسبة قصد:

- الحد من وضعها في السوق أو طلب سحبها أو استرجاعها إذا أظهر التطور التكنولوجي أن السلعة غير مضمونة...."، وتضيف المادة 10 من نفس المرسوم وفي ذات السياق أنه: "يجب على المنتجين والمستوردين ومقدمي الخدمات وضع في متناول المستهلك كل المعلومات الضرورية التي تسمح بتفادي الأخطار المحتملة

وفي هذا الإطار، يجب على المنتجين والمستوردين ومقدمي الخدمات اتخاذ التدابير الملائمة المتعلقة بمميزات السلع والخدمات التي يقدمونها والتي من شأنه:

- جعلهم يطلعون على الأخطار التي يمكن أن تسببها سلعهم أو خدماتهم عند وضعها في السوق و/أو عند استعمالها....".

ويمكن تعريف الالتزام بالتتبع وفق ما تقدم على أنه اتخاذ المنتج للتدابير والاحتياطات الضرورية من المنتج وفق معطيات حالة المعرفة العلمية المتطورة، لاتقاء الأضرار الناتجة عن تعيب منتج بعد طرحه للتداول والذي أمكن للعلم أن يدركه إلا بعد فترة زمنية بفضل سرعة التطور العلمي، بعدما كان المنتج سليما علميا وفنيا لحظة طرحه للتداول.

ب- شروط الالتزام بالتتبع

يمكن ضبط شروط قيام الالتزام بالتتبع في ضرورة حصول عيب في المنتج محل الالتزام، وأن هذا التعيب تم بعد طرح المنتج للتداول أو عرضه للاستهلاك، وأن تعيب المنتج راجع لحالة المعرفة العلمية والفنية.

1- تعيب المنتج

والمقصود بالعييب في للالتزام بالتتبع، العيب الذي يؤدي إلى عدم تقديم الأمان المنتظر قانونا من المنتج، وغالبا ما يؤدي إلى هذا العيب إلى الإضرار بشخص وأموال المستهلك، كما أن التشريع الحديث ربط بيت عيب المنتج في الالتزام بالتتبع وبين فكرة أمن المنتج من خلال المرسوم التنفيذي المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات لسنة 2012 كما تدل عليه تسميته، وقانون الاستهلاك الفرنسي لسنة 1983 السابق الإشارة إليهما.

وتعد مخاطر التطور هي السبب الكاشف للعييب الكامن في منتج، ولذلك تتعلق هذه الفكرة بمخاطر مرتبطة بصناعته أو الصحيح بتصميمه، على اعتبار أن التعليمات الأوروبية لسنة 1985، اتفق واضعوها على أن فكرة مخاطر التطور تتعلق أساسا بعيب تصميم المنتج الواجب الأخذ بعين الاعتبار عند تناول المادة 07 منها، وليس العيب الذي يحدث أثناء التصنيع⁽¹⁹⁾، كما أن مخاطر التطور تدخل في طائفة العيب غير القابل للكشف عنه أو العيب غير الظاهر⁽²⁰⁾.

وعموما يكون المنتج معيبا في التصميم عندما لا يراعى فيه المعايير القياسية في تصميمه لتحقيق الأمان والسلامة

تمكنه من تحاشي النتائج الضارة لمنتجه، فيجب عليه متابعة تطور المعرفة العلمية والتقنية ومراعاة التكنولوجيا الخاصة بمنتجه للوقوف على ما قد يظهر فيه من عيب خلال العشر سنوات التالية لتداوله في السوق⁽¹³⁾، وبمعنى آخر إذا أمكن إعفاء المنتج من المسؤولية بسبب مخاطر التطور لأنه لم يتمكن من كشف العيب خلال فترة عشر سنوات من طرحه للتداول لقصور في الحالة المعرفة العلمية والفنية، ولكن في ظل العكس أي كشف المنتج للعييب وفق معطيات الحالة والمعرفة العلمية المتطورة وعدم اتخاذه للتدابير والاحتياطات الضرورية من المنتج وفق معطيات الحالة والمعرفة العلمية المتطورة، لاتقاء الأضرار الناتجة عن تعيب منتج بعد طرحه للتداول، اعتبر مسؤولا عن تراخيه أو عدم تنفيذه للالتزامه بالتتبع.

والنص على النحو المذكور يتفق مع قضاء محكمة النقض الفرنسية السابق على صدور القانون الجديد، عندما أقرت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية مركز نقل الدم والمعروفة بقضية الدم الملوث، والتي أدت إلى إصابات بفيروس الإيدز وفيروس التهاب الكبد الوبائي⁽¹⁴⁾ L'hépatite C فقد استقر القضاء الفرنسي في نطاق المسؤولية العقدية، أن معرفة المنتج للعييب ليس بشرط لمسؤوليته، فهي تكون قائمة لو أثبت أنه من المستحيل عليه أن يعلم به، كما أقر بوجود أن يسبق عرض منتج للبيع، التحقق والمراجعة الكاملة لخصائصه، إذ يجب على البائع أن يجري تجارب كافية لكشف العيوب والمخاطر للسلعة قبل طرحه في السوق⁽¹⁵⁾. الأمر الذي يسمح بالتمسك بجتهاد القضاء الذي استقر في فرنسا على ضمان العيوب الخفية واعتبار البائع المحترف ملتزما بمعرفة العيب، ومن ثم لا يجدي إثباته إن كان من المستحيل عليه كشف العيب أو أنه كان حسن النية⁽¹⁶⁾.

وقد سائر المشرع الجزائري هذا التطور بتنظيمه للالتزام بالتتبع وإن لم يظهر صراحة باصطلاحه المتداول رغم ظهوره من خلال محتواه؛ أي وجوب اتخاذ التدابير للتدابير والاحتياطات الضرورية من المنتج لاتقاء الأضرار الناتجة عن تعيب منتج بعد طرحه للتداول أو وضعه في السوق والذي أمكن للعلم أن يدركه بعد فترة زمنية بفضل سرعة التطور العلمي، ومن ثم ربط هذا الالتزام بفكرة مخاطر التطور وحالة المعرفة العلمية والتقنية المتطورة، ويمكن الوقوف على هذا المعنى من خلال المادة 10 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش لسنة 2009⁽¹⁷⁾، والتي ألزم فيها المشرع الجزائري المتدخل باحترام إلزامية أمن المنتج الذي يضعه للاستهلاك، كما عرّف اصطلاح "استرجاع المنتج" من خلال إحدى فقرات المادة 03 من ذات القانون - نوره تفصيلا عند الحديث عن كيفية تنفيذ الالتزام بالتتبع -، وتطبيقا لأحكام المادة 10 من قانون حماية المستهلك صدر المرسوم التنفيذي المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات في سنة 2012⁽¹⁸⁾، نجد المادة 07 منه وبما يخدم الفكرة نصت على أنه: "لا تمنع مطابقة السلعة أو الخدمة للمواصفات الهادفة إلى ضمان إلزامية الأمن.... من

للاستهلاك من خلال المادة 8/03 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش لسنة 2009 التي نصت على أن " وضع المنتج للاستهلاك: هو مجموع مراحل الإنتاج والاستيراد والتخزين والنقل والتوزيع بالجملة والتجزئة".

3- تعيب المنتج راجع لحالة المعرفة العلمية والفنية

المنتج الصانع بدرجة أولى باعتباره مصنع المنتج، عليه أن يمسك بتيار التطور للمعرفة العلمية والفنية على المستوى الوطني وعلى المستوى الدولي، مادام أن هذا التطور كشف عن وجود العيب الذي لم يكن معروفا وقت طرح المنتج للتداول، على أنه يجب أن تكون المعلومات متاحة للصانع الذي يجب عليه أن يأخذ في الاعتبار أيضا تركيبة منتج مع المنتجات الأجنبية المطروحة في السوق⁽²⁸⁾، وإذا تعلق الأمر بمنتج عبارة عن دواء أو مستحضر صيدلاني فلا يقتصر الأمر على ما سبق فحسب بل وجب جمع المعلومات والإحصائيات الخاصة عن المرضى المستخدمين للدواء، وطلب التقارير الخاصة التي تمثل رأي الأطباء للوقوف على حالتهم الصحية بعد تعاطي الدواء، وبذلك يكون المنتج صورة واضحة وشاملة عن حقيقة منتجه حتى يتمكن من تحديد مخاطره لاتخاذ التدابير المناسبة⁽²⁹⁾.

وبذلك يتحدد مضمون المعرفة العلمية والفنية؛ بأنها كل معرفة تقوم على إجراء التجارب، وجمع البيانات وتحليلها، للثبوت من صحة الافتراضات من عدمها، والتي تعد ليس مجرد قواعد فن (les règles de l'art) تخص قطاع مهني معين⁽³⁰⁾، بل أوسع من ذلك؛ لتشمل المستوى العالمي لقواعد المعرفة (Règles universelle de savoir faire) التي لا تتحدد بمجال مهني خاص أو قطاع خاص الذي يعمل فيه المنتج فقط، ولكن كل فروع المعرفة الإنسانية، والتي يجب عليه احترامها، مع أخذه في عين الاعتبار الشكوك حول إمكانية تشغيل المنتج في ظروف معينة، حيث عليه أن يغلب سلامة المستهلك على مصالحه التجارية⁽³¹⁾، وأن يترجم معنى الإعلام أو الإفضاء كالالتزام يقع عليه، فالمعرفة المطلوبة هي كل المعرفة المتاحة وليس تلك المطروحة عملا هنا أو هناك⁽³²⁾. ويتم الكشف عن هذه المعرفة من خلال وسائل الإعلام المختلفة، العامة منها والمتخصصة، كالمؤتمرات العلمية، والمجلات العلمية المتخصصة، وتعد المعلومات المنشورة أسهل الطرق لإثبات حالة المعرفة، وقت طرح المنتج للتداول⁽³³⁾.

ثانيا- أثار الالتزام بالتتبع

تتحدد أثار الالتزام بالتتبع من خلال بحث الطبيعة والأساس القانوني لهذا الالتزام، متبوعا بكيفية تنفيذه والسبيل القانوني المتاح لإثباته.

أ. الطبيعة والأساس القانوني للالتزام بالتتبع

تتحدد الطبيعة القانونية للالتزام بالتتبع ببحث مدى اعتباره التزاما ببذل عناية أو تحقيق نتيجة، فإذا كان التزام المنتج هو الالتزام بتحقيق نتيجة، فإن خطأ المنتج يعد مفترضا، ولا

للمستهلك. وبهذا التعريف يعد أكثر أنواع العيوب صعوبة وتعقيدا؛ لصعوبة تحديد هذه المعايير القياسية، التي وجب فيها الموازنة بين ما يحمله المنتج من فوائد ومخاطر؛ لأنه إذا فاق حجم المخاطر المحتملة حجم المنافع، يكون المنتج معيبا بعبء تصميم في تلك الحالة وخاصة إذا كان ممكنا تجنب هذه المخاطر عن طريق تصميم بديل⁽²¹⁾.

كما أنه ليس من المهم أن يكون العيب متوقعا، ولكنه يجب أن يكون محتوما باعتباره أثرا ثانويا للمنتج، في الحالة التي تكون فيها مخاطر التقدم معروفة وقت طرح المنتج للتداول، ولكن لا تسمح أي وسيلة علمية بتجنبه، مما يجعل مخاطر التقدم تقدر بمعيار موضوعي لا بتقدير شخصي⁽²²⁾.

على أنه ينبغي التمييز بين عيب الالتزام بالتتبع والعيوب اللاحقة، وهي الحالة التي يقوم فيها المنتج بتعديلات لاحقة بغية تطوير منتجاته وزيادة عناصر السلامة فيه نتيجة اكتشافات علمية جديدة، بحيث لا تعد هذه التعديلات من قبيل العيوب⁽²³⁾.

2- تعيب المنتج السليم علميا وفنيا بعد الطرح للتداول أو وضع المنتج للاستهلاك

يقتضي هذا الشرط أن المنتج كان سليما علميا وفنيا عند طرحه للتداول، ولكن بعد مرور وقت من الزمن أبان التطور العلمي أن هذا المنتج معيب، وتوضح معالم العيب عادة من اليوم الذي تتكرر فيه الشكوى من المنتج والتي تفترض احتمال العيب⁽²⁴⁾. وهذا الأخير يجد مصدره في فترة سابقة على طرح المنتج للتداول، ولكن لا يمكن اكتشافه إلا بعد ذلك بفضل المعرفة المستقبلية، وبعبارة أخرى يكون المنتج معيبا منذ البداية، والأخذ في الاعتبار للزمن يتضمن تقدير العيب وقت الطرح للتداول، ويكون الأمر كذلك في فرض مرور الزمن والتطور النفسي للجمهور الذي اعتبر أن الأثر الضار للمنتج، بعد طرحه للتداول، لم يعد مسلما به، حيث يمكن اعتبار ذلك كما لو كانت ظروف تؤخذ في الاعتبار، فمخاطر التطور بالنسبة له تركز على إرجاء الزمن لتقدير العيب⁽²⁵⁾. ولأن ظهور العيب لحظة طرح المنتج للتداول معناه تطبيق التزامات أخرى كالالتزام بالسلامة وضمان صلاحية المنتج للاستعمال.

وعموما يمكن تحديد المقصود بالطرح للتداول على أنه تخلي المنتج إراديا عن حيابة المنتج، فيكفي أن يسلم المنتج إلى المودع عنده أو إلى الناقل أو إلى أي وكيل أو بصفة عامة إلى كل وسيط عامل في دائرة توزيع المنتج⁽²⁶⁾، وهو ما يمكن استخلاصه من المادة 1-5/1386 من القانون المدني الفرنسي التي نصت على أن: " أن المنتج يكون مطروحا للتداول عندما يخرج عن سيطرة الصانع أو المستورد ومن في حكمهما إراديا⁽²⁷⁾". ولم يرد نص مماثل في تعديل القانون المدني الجزائري لسنة 2005، وإن استخلص ضمنا من نص المادة 140 مكرر منه، مع تدارك المشرع الجزائري لهذا النقص بتعريفه للوضع المنتج

المرتبقة منها قانونا، ولا تؤدي إلى الأضرار بصحة الأشخاص، سواء في حالات الاستعمال المألوف لها، أم في الحالات الأخرى التي تدخل - عادة - في توقع ذوي المهن". ومن ثم يمكن اعتبار التزام التتبع التزاما مكملًا للالتزام بالسلامة أو على الأقل ضامنا لسلامة المستهلك، بالنظر لكون الالتزام بالسلامة يعد الالتزام الأساسي الذي تنفرض عنه الالتزامات الأخرى في عقد الاستهلاك.

ب- تنفيذ الالتزام بالتتبع وإثباته

إن تنفيذ الالتزام بالتتبع يعتمد على الكيفية التي أولاها المشرع في تجسيده قانونا ومن ثم ضبط المسؤوليات في حال الإخلال بعدم تنفيذه، والذي ينكس في المقابل على السبيل المتاح لإثباته.

1- كيفية تنفيذ الالتزام بالتتبع

إن التزام المنتج بالتتبع يعد التزاما بالقيام بعمل؛ لحظة أن هذا الالتزام ولأجل تنفيذه ينبغي اتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع الضرر بمجرد العلم به، وتتحدد هذه الإجراءات والتدابير بوفاء المنتج بالالتزام بالإعلام أو الاسترجاع⁽³⁶⁾ (l'Obligation d'information ou de rappel)، وذلك في إطار تنفيذه لالتزامه بالمراقبة وتتبع مسار منتجه طيلة مدة الحياة العادية أو المحتملة لاستعمال المنتج سلعة كانت أو خدمة لاسيما السلع ذات الاستهلاك الواسع. إذ يجب على المنتج عندما يطلع على العيب فور معرفة الخطر وفق ما تقتضيه السلامة من ضوابط، أن يخبر المستهلك، سواء بخطاب إذا كان المستهلك معروفا لديه، أو سواء بالإعلان في الصحف أو الإذاعة المسموعة أو المرئية، أو بأي وسيلة تتناسب مع حجم العيب وما قد يترتب عليه من ضرر⁽³⁷⁾، وهو معنى الالتزام بالإعلام في هذه الحالة، ويلزم المنتج أيضا بإعلام المصالح المختصة والتي تعنى بحماية المستهلكين. ويجب عليه أيضا عند الضرورة استعادة المنتج لمراجعته بالفحص والإصلاح، وإن لزم الأمر يجب عليه أن يسحب من السوق⁽³⁸⁾، أو العمل على توقيف الخدمة. وبذلك يكون مؤديا لالتزامه بالتتبع وإلا كان مسؤولا عن تراخيه أو عدم تنفيذه لالتزامه⁽³⁹⁾.

ووفق ما تقدم قام المشرع الفرنسي وفيما تعلق بضرورة إخبار المستهلك وإعلام المصالح المختصة بالأخطار التي لحقت بمنتجه بعد الوضع في السوق، وكذا وجوب تنفيذ الالتزام بالاسترجاع والسحب (Obligation de retrait et de rappel)، وهذا من خلال المادة 221-3 من قانون الاستهلاك الفرنسي والتي ألزمت المنتج بضرورة إعلام المصالح المختصة⁽⁴⁰⁾، وتكفلت المادة 221-2 في فقرتها " ب " بتوضيح تدبير الاسترجاع وسحب المنتج عند معرفة الخطر⁽⁴¹⁾.

وعلى هذا النهج سار المشرع الجزائري لتكريس الالتزام بالإعلام أو الاسترجاع من خلال إحدى فقرات المادة 03 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش لسنة 2009، عندما عرّف اصطلاح " استرجاع المنتج " بأنه: " عملية تتضمن سحب منتج

يستطيع نفي المسؤولية عنه إلا إذا أقام الدليل على وجود السبب الأجنبي الذي منعه من تحقيق النتيجة - وهي حصول الضرر بفعل السلعة المقتناة -، في حين أنه في الالتزام ببذل عناية وجب إثبات خطأ المنتج والمتمثل في تقصيره وعدم تنفيذه للالتزام - وهو عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لتلافي وجود عيب أو خطورة بالسلعة - حتى تتحقق مسؤوليته. ومن شأن هذه الطبيعة أن تحدد ملامح الأساس القانوني الذي ينبني عليه الالتزام بالتتبع، يتم التعرف عليهما تباعا.

1- الطبيعة القانونية للالتزام بالتتبع

يمكن ضبط الطبيعة القانونية للالتزام بالتتبع من حيث أنه التزام بعناية وتحقيق نتيجة، بالنظر للحق الذي يتمتع به المنتج وهو يدعي أدائه لهذا الالتزام؛ فالسماح له بأن يعفي نفسه من المسؤولية لأن عيب منتجه لم يكن قابلا للكشف عنه، هو في الواقع اعتراف بأن العيب موجود، وهذه هي العقبة في استخدام نظام المسؤولية بدون خطأ، لأن الصانع يجب أن يستند إلى غياب الخطأ في جانبه، وهذا الذي أعطى كل الأهمية لتقدير مخاطر التقدم موضوعيا واستبعاد التقدير الشخصي لها كما سبق بيانه، بما يعكس نظام الالتزام بنتيجة، فالمدين لكي يعفي نفسه لا يستفيد إلا من السبب الأجنبي، وليس من عدم ارتكابه الخطأ المتمثل في احترام قواعد الفن المستخدم أو المعطيات المكتسبة من العلم⁽³⁴⁾. ويتفق هذا التكييف مع جوهر الالتزام والحكمة منه، فالمنتج يكفل للمستهلك سلامة المنتج باتخاذ التدابير والاحتياطات الضرورية وفق معطيات الحالة والمعرفة العلمية المتطورة، لاتقاء الأضرار الناتجة عن تعيب منتجه بعد طرحه للتداول، ومن ثم إرساء لقاعدة موضوعية مفادها إلزام كل محترف بتعويض الأضرار الناجمة عن خطورة المنتجات سواء كان عالما بالعيب أم لم يعلم، ويبدو أن هذا في حقيقته التزام بنتيجة.

2- الأساس القانوني للالتزام بالتتبع

بالنظر إلى الطبيعة القانونية للالتزام بالتتبع باعتباره التزام بتحقيق نتيجة مرتبط بسلامة المنتج المطروح للتداول أو الموضوع للاستهلاك، فإن الالتزام بالتتبع يجد أساسه في الالتزام بضمان السلامة، على اعتبار أن المنتج عليه أن يضمن سلامة المنتج الذي يقدمه من أي عيب يجعله غير صالح للاستعمال المخصص له أو من أي خطر قد ينطوي عليه، ولأن العيب أو القصور في السلامة يمثل جوهرًا أساسيًا في تطبيق المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة بصرف النظر عن أي ظروف أو ملاسبات أخرى، وهذا هو مفهوم الالتزام بضمان السلامة، الذي يعني التزام المنتج المحترف بتسليم منتجات خالية من العيوب أو العوارض التي من شأنها أن تعرض حياة الأشخاص أو الأموال للخطر، والذي يقترب أي المقصود بالسلامة مع التعريف الذي جاء بالمادة الأولى من قانون 21 جويلية 1983 والخاص بسلامة المستهلك حسب رأي بعض الفقه الفرنسي⁽³⁵⁾، والتي نصت على أنه "يجب أن تنطوي المنتجات والخدمات على ضمانات السلامة

2. إثبات الالتزام بالتتبع

وفي إطار الوفاء بالالتزام بالإعلام أو الاسترجاع تحقيقاً للالتزام بالتتبع ومن ثم إثباته، يجب قانوناً إثبات نشر الحقيقة العلمية والفنية؛ لأن الاستشهاد على سبيل المثال بأدلة غير منشورة تم ذكرها بشكل شفهي، دون الإشارة إليها في وسيلة إعلامية يمكن الرجوع إليها كالجرائد والمجلات، لا يعد ثبوتاً قانونياً لها⁽⁴⁵⁾.

ومن هذا المنطلق إثبات الالتزام بالتتبع يمكن أن يقع عبء إثباته على المستهلك المضرور، حتى وإن كان هذا الالتزام يقع عبء إثبات الوفاء به في الأصل على عاتق المنتج باعتباره التزاماً بتحقيق نتيجة، وبالنظر كذلك لكون التقدير الخاص لمخاطر التطور باعتبارها سبب وجود هذا الالتزام، ونظراً لأنه يرجع فيه إلى عنصر الزمن كما سبق بيانه، يعطي للمستهلك المضرور من فعل المنتج المعيب تسهيلات في الإثبات⁽⁴⁶⁾، ليجد المستهلك المضرور نفسه بما يثبت عكس ما يدعيه المنتج يقدم أبحاثاً علمية مثلاً تكون منشورة قبل طرح المنتج للتداول وتكون من شأنها كشف وجود العيب⁽⁴⁷⁾، إذا ما أراد استفتاء حقه في التعويض نتيجة إخلال المنتج بالتزامه بالإعلام أو الاسترجاع ومن ثم الالتزام بالتتبع.

خاتمة

يمثل الالتزام بالتتبع أبعد ما أقره التشريع الحديث لحماية المستهلك المضرور نتيجة فعل المنتج المعيب الذي طرح سليماً عند تداوله، أظهر تعيباً بعد هذا الطرح خارج شروط الضمان القانوني، لعدم إمكانية كشف العيب بسبب حالة المعرفة العلمية والفنية الموجودة وقت الطرح للتداول، وفي إطار ما يعرف بمخاطر النمو أو مخاطر تطور المنتج، التي تعد السبب الكاشف للعيب الكامن في منتجه، ولذلك تتعلق هذه الفكرة بمخاطر مرتبطة بصناعته أو الصحيح بتصميمه، يجد مصدره في فترة سابقة على طرح المنتج للتداول، ولكن لم يمكن اكتشافه إلا بعد ذلك بفضل المعرفة المستقبلية، وبعبارة أخرى كان المنتج معيباً منذ البداية، والمقصود بالعيب في الالتزام بالتتبع، العيب الذي يؤدي إلى عدم تقديم الأمان المنتظر قانوناً من المنتج، وغالباً ما يؤدي إلى هذا العيب إلى الإضرار بشخص وأموال المستهلك.

كما أن فرض الالتزام بالتتبع يعد تشديداً لمسؤولية المنتج في القانون الفرنسي والجزائري على حد سواء، ويظهر ذلك في محاولة المشرع الفرنسي إيجاد توازن يقابل الحماية القانونية للمنتج بسبب إعفائه من المسؤولية عن مخاطر التطور العلمي، بأن جعل الالتزام بالتتبع قيداً لسبب الإعفاء هذا ومحدداً له بشرط اتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع الضرر بمجرد العلم به، يجد أساسه في الالتزام بضمان السلامة، بالنظر إلى الطبيعة القانونية للالتزام بالتتبع باعتباره التزام بتحقيق نتيجة مرتبط بسلامة المنتج المطروح للتداول أو الموضوع للاستهلاك، وعلى اعتبار أن المنتج عليه أن يتتبع ويضمن سلامة المنتج الذي

من عملية العرض للاستهلاك من طرف المتدخل المعني، وتضيف المادة 07 من المرسوم التنفيذي المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات - السلف الذكر -، وتفصيلاً لذات المعنى أنه: "لا تمنع مطابقة السلعة أو الخدمة للمواصفات الهادفة إلى ضمان إلزامية الأمن.... من اتخاذ التدبير المناسبة قصد:

- الحد من وضعها في السوق أو طلب سحبها أو استرجاعها إذا أظهر التطور التكنولوجي أن السلعة غير مضمونة.

- توقيف الخدمة إذا تبين أنها غير مضمونة"، كما نصت المادة 10 من نفس المرسوم والتي تكاد موازية حرفياً لنص المادة 221-1-2 من قانون الاستهلاك الفرنسي في فقرتها "ب" وفي ذات السياق بأنه: "يجب على المنتجين والمستوردين ومقدمي الخدمات وضع في متناول المستهلك كل المعلومات الضرورية التي تسمح بتفادي الأخطار المحتملة والمرتبطة باستهلاك و/أو باستعمال السلعة أو الخدمة المقدمة وذلك طيلة مدة حياته العادية أو مدة حياته المتوقعة بصفة معقولة.

وفي هذا الإطار، يجب على المنتجين والمستوردين ومقدمي الخدمات اتخاذ التدابير الملائمة المتعلقة بسميات السلع والخدمات التي يقدمونها والتي من شأنه:

- جعلهم يطلعون على الأخطار التي يمكن أن تسببها سلعهم أو خدماتهم عند وضعها في السوق و/أو عند استعمالها،

- اتخاذ الإجراءات اللازمة لتفادي هذه الأخطار، لاسيما، سحب المنتجات من السوق والإنذار المناسب والفعال للمستهلكين واسترجاع المنتج الذي في حوزتهم أو تعليق الخدمة...."

ومما تقدم يمكن ضبط مفهومي السحب (retrait) والاسترجاع (rappel) على أن الأول أي السحب، مفاده اتخاذ أي إجراء من شأنه عدم السماح لعرض المنتج الذي ثبتت خطورته للاستهلاك أو توزيعه. أما الاسترجاع يقصد به اتخاذ أي إجراء من شأنه العمل على عودة المنتج الخطير المطروح أو الموضوع للاستهلاك⁽⁴²⁾.

وحتى يتحقق تدبيري السحب والاسترجاع لأبد من وفاء المنتج بالتزامه بالمراقبة (Obligation de surveillance) وتتبع مسار منتجاته (La traçabilité des produits) في جميع المراحل التي يمر بها المنتج⁽⁴³⁾، وبالأخص مرحلة الاستهلاك، التسويق، والتخزين أو التوزيع، فقد جعلت المادة 221-1-4 من قانون الاستهلاك الفرنسي الموزع في حكم المنتج أو الصانع فيما تعلق بمشاركته بتتبع سلامة المنتج عن طريق نقل المعلومات الخاصة بمخاطر المنتج، والذي لا يتأتى إلا بمسك وثائق وتوريدها مع المنتج لضمان تتبع مسارها⁽⁴⁴⁾. ولأجل تتبع هذا المسار وجب الإشارة على أغلفة وجسم منتجاتهم لهوياتهم وعناوين الاتصال بهم، مع جعل لكل منتج رقم حصته وتاريخ وبلد الصنع، كما ورد بيانه من خلال نص المادة 11 من المرسوم التنفيذي المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات - السلف الذكر -.

يقدمه من أي عيب يجعله غير صالح للاستعمال المخصص له أو من أي خطر قد ينطوي عليه.

ولتنفيذ المنتج لالتزامه بالتتبع والذي يعد التزاما بالقيام بعمل؛ وجب اتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع الضرر بمجرد العلم به، وتحدد هذه الإجراءات والتدابير بوفاء المنتج بالالتزام بالإعلام أو الاسترجاع، وذلك في إطار تنفيذه لالتزامه بالمراقبة وتتبع مسار منتج طيلة مدة الحياة العادية أو المحتملة لاستعمال المنتج سلعة كانت أو خدمة لاسيما السلع ذات الاستهلاك الواسع.

الهوامش

1- عبد الحميد الديسطي عبد الحميد، حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسؤولية المنتج، دار الفكر والقانون، طبعة 2009، ص 704.

2- BERG (O). La notion de risque de développement en matière de responsabilité du fait des produits défectueux. J.C.P. 1996- 1- 3946, n° 27. p. 275.

3- محمد بودالي، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة - دراسة مقارنة -، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، طبعة 2005، ص 48.

4- أكد القانون الألماني الخاص بالمنتجات الصيدلانية، ينظر: عبد الحميد الديسطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 700.

5- أسامة أحمد بدر، ضمان مخاطر المنتجات الطبية - دراسة مقارنة -، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 2003، ص 94.

6 - Art. L. 221-1-2 (Ord. no 2004-670 du 9 juill. 2004) II. — Le (Ord. no 2008-810 du 22 août 2008, art. 2-I) «producteur» adopte les mesures qui, compte tenu des caractéristiques des produits qu'il fournit, lui permettent:

a) De se tenir informé des risques que les produits qu'il commercialise peuvent présenter.

7- نظم المشرع الفرنسي الالتزام بالتتبع كذلك من خلال القانون الخاص بمنتجات المواد الكيميائية أو المستحضرات المكونة لها والصادر في 12 جويلية 1977 (المادة 2/7 منه).

8- فقد نصت المادة 11/1386 فقرة 4 مدني فرنسي والمقابلة لنص المادة 7/هـ من التعليمات الأوروبية الصادرة بتاريخ 25 جويلية 1985 على إعفاء المنتج من المسؤولية بقوة القانون إذا أثبت أن حالة المعرفة الفنية والعلمية وقت طرحه السلعة للتداول، لا تسمح باكتشاف وجود العيب.

9- وقد ذهب القضاء الفرنسي في اجتهاده، إلى القول وكأن مشروع تقنين الاستهلاك الفرنسي الذي قدم عام 1985 يقضي بأن مخاطر التطور أي تلك التي تكون مجهولة من كل الناس وقت طرح السلعة في السوق يتحملها المنتج.

ينظر: فتحي عبد الرحيم عبد الله، دراسات في المسؤولية التقصيرية، التقصيرية (نحو مسؤولية موضوعية)، منشأة المعارف، الإسكندرية 2005، ص 199.

10- BACCHE-GIBEILI. (M). La responsabilité civile extracontractuelle, T.V. 1re. éd., Delta 2008. p. 667.

11- أسامة أحمد بدر، المرجع السابق، ص 95.

12- حسن عبد الباسط جمعي، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، دار النهضة العربية، طبعة 2000، ص 27.

13- محمد محي الدين إبراهيم سليم، مخاطر التطور كسبب لإعفاء المنتج من المسؤولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، طبعة 2007، ص 92.

14- Civ. 1er. 9 juill. 1996. D. B I n° 304, D. 1966., p. 610. note (Y).

44- Art. L. 221-1-4 (Ord. no 2008-810 du 22 août 2008, art. 4) En outre, dans les limites de leurs activités respectives, les distributeurs participent au suivi de la sécurité des produits mis sur le marché par la transmission des informations concernant les risques liés à ces produits, par la tenue et la fourniture des documents nécessaires pour assurer leur traçabilité, ainsi que par la collaboration aux actions engagées par les producteurs et les autorités administratives compétentes, pour éviter les risques.

45- عبد الحميد الديسطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 727.

46- محمود السيد عبد المعطي الخيال، المرجع السابق، ص 86.

47- BERG (O), La notion de risque de développement en matière de responsabilité..., op. cit. p. 274.

41- Art. L. 221-1-2 (Ord. no 2004-670 du 9 juill. 2004) Le (Ord. no 2008-810 du 22 août 2008, art. 2-I) «producteur» fournit au consommateur les informations utiles qui lui permettent d'évaluer les risques inhérents à un produit pendant sa durée d'utilisation normale ou raisonnablement prévisible et de s'en prémunir, lorsque ces risques ne sont pas immédiatement perceptibles par le consommateur sans un avertissement adéquat.

b) D'engager les actions nécessaires pour maîtriser ces risques, y compris le retrait du marché, la mise en garde adéquate et efficace des consommateurs ainsi que le rappel auprès des consommateurs des produits mis sur le marché.

42- l'art. 2. g de la directive 2001/95/CE du parlement européen, tiré in Revue européenne de droit de la consommation, centre de droit de la consommation, Louvain-la-Neuve, 2002, p. 250.

43- نصت الفقرتين 5 و 6 من نص المادة 05 من المرسوم التنفيذي المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات - السالف الذكر - بأنه: " يقصد بتتبع مسار السلعة: الإجراء الذي يسمح بتتبع حركة السلعة من خلال عملية إنتاجها وتحويلها وتوزيعها واستيرادها وتوزيعها واستعمالها وكذا تشخيص المنتج أو المستورد ومختلف المتدخلين في تسويقها والأشخاص الذين اقتنوها بالاعتماد على الوثائق.

يقصد بتتبع مسار الخدمة: الإجراء الذي يسمح بتتبع عملية تقديم الخدمة، في كل مراحل أدائها للمستهلك الذي استفاد منها بالاعتماد على الوثائق.