

الأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل
في القانونين العراقي والمصري
دراسة مقارنة مع القانونين الفرنسي والانكليزي

**Legal basis of the innkeeper obligation to ensure the physical
safety of the guest in Iraqi and Egyptian law A comparative
study with the French and English laws**

سعد حسون نهاي

Saad Hasoon Nahhay

hhh26.s@yahoo.com

أ.د. جليل حسن الساعدي

كلية القانون - جامعة بغداد

Prof.Jaliel Hasa ALSaiedy

Assistant Legal Consultant

College of Law - Baghdad University

Jaliel Al Sadiey@yahoo.com

المستخلص:

لا يثير الأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان سلامة الأشياء أية مشكلة، لأن التشريعات المقارنة نظمتها بنصوص قانونية صريحة، ولكن المشكلة تثور بالنسبة للأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل، إذ خلت تلك التشريعات من النصوص الصريحة بشأنه، وتركت تنظيمه للقواعد العامة الأمر الذي فتح الباب على مصراعيه أمام اجتهادات الفقه، حيث تعددت الأسس التي وضعها الفقهاء له، في نطاق القانون المدني، بخلاف المشرع الانكليزي الذي نظمه كواجب عام في قانون حائز العقار لسنة ١٩٥٧، كما إن بعض قوانين حماية المستهلك أشارت ضمناً إلى التزم صاحب الفندق بضمان سلامة جسد النزيل، وهدف هذه الدراسة هو التعرف على الأساس القانوني لهذا الإلتزام ولتحقيق هذا الهدف لابد أن نبين أولاً الأساس القانوني لهذا الإلتزام في القانون المدني، ثم نوضح أساسه القانوني في قانون حماية المستهلك.

الكلمات المفتاحية: الأساس القانوني، الإلتزام بضمان السلامة، صاحب الفندق، السلامة الجسدية، النزيل.

Abstract:

The legal basis for the obligation of the innkeeper to ensure the safety of things does not pose any problem, because the comparative legislation was organized by explicit legal texts, but the problem arises with regard to the legal basis of the innkeeper's obligation to ensure the physical safety of the guest, as these legislation lacked explicit provisions about it, and left the organization of the general rules, which Open the door to jurisprudence, where the foundations laid by the jurists, within the scope of civil law, unlike the English legislator, which organized it as a general duty in the landlord law of 1957, and some consumer protection laws implicitly referred to the obligation of the innkeeper To ensure the safety of the body of the guest, the aim of this study is to identify the legal basis of this obligation and to achieve this goal we must first show the legal basis for this obligation in the Civil Code, and then clarify its legal basis in the Consumer Protection Act.

Keywords: Legal basis, obligation to safety, physical safety, innkeeper, guest.

المقدمة

Introduction

أولاً: فكرة البحث وأهميته

يعد عقد الفندق من الركائز الأساسية التي يقوم عليها النشاط السياحي، ومن ثم فهو يأخذ الأهمية ذاتها التي تكون للسياحة، وعلى الرغم من هذه الأهمية، إلا إن هذا العقد لم يحظَ من مشرع القوانين المقارنة، إلا بتنظيم بعض جوانبه إذ ما يزال غير مسمى، ويعد ذلك قصوراً بالغا من مشرع القوانين المقارنة، لأن عقد الفندق لم يعد هامشياً أو ثانوياً، بل أصبح يحتل مكانة مهمة تفوق الكثير من العقود المسماة، فصاحب الفندق بوصفه مهنياً شأنه شأن أي مهني آخر في المجتمع، ومن ثم فإن المتعاقدين معه يحتاجون إلى حماية وعناية مماثلة لتلك التي وفرها المشرع للعلاء المتعاملين مع المهنيين الآخرين.

وعقد الفندق يعد من العقود الملزمة للجانبين، حيث يرتب التزامات متقابلة على عاتق طرفيه ومن أهم الالتزامات المتولدة عن هذا العقد، هو التزام صاحب الفندق بضمان سلامة جسد النزيل وسلامة أشيائه التي يجلبها معه إلى الفندق، وتبدو أهمية هذا الالتزام بالنسبة لطرفي العقد، فله أهمية كبيرة بالنسبة لصاحب الفندق، لأن الفندق كلما كان مهيباً بصورة جاذبة وموفراً لكل متطلبات سلامة النزلاء أو السياح وأموالهم سيكون ذلك مشجعاً للنزيل أو للسائح للإقامة لمدة أطول من التي كان يريدتها، أو العودة إليه متى ما حضر للبلد الذي يوجد فيه الفندق، ومن ثم يسهم في إقبال النزلاء على الفندق وزيادة أرباحه ونمو مركزه الإقتصادي وله أهمية بالنسبة للنزيل، لأنه يمكنه من الحصول على التعويض عن الأضرار التي لحقت به أو بأشيائه إذا ما أخل صاحب الفندق بهذا الإلتزام وعلى الرغم من هذه الأهمية الكبيرة، فإن مشرع القوانين المقارنة لم ينظم هذا الإلتزام بشكل كامل بنصوص قانونية خاصة وصريحة، إذ إكتفى مشرع القانون المدني الفرنسي وكذلك المصري والعراقي بتنظيم التزام صاحب الفندق بضمان سلامة أشيائه النزيل بنصوص قانونية خاصة وصريحة تاركاً التزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل إلى القواعد العامة الأمر الذي فتح الباب على مصراعيه أمام إجتهدات الفقه، بخلاف المشرع الإنكليزي الذي نظمه كواجب عام في قانون حائز العقار لسنة ١٩٥٧.

ثانياً: مشكلة البحث

تتجسد إشكالية البحث بخلو التشريع العراقي من تنظيم قانوني خاص بعقد الفندق والإلتزام بضمان سلامة جسد النزيل المتولد عنه، وتباين الآراء الفقهية في تحديد الأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل، ولما أصبح عقد الفندق شائعاً ويمكن أن يلجأ إلى إبرامه كثير من الأفراد لذا فالموضوع ينذر بأبعاد خطيرة ومشكلات محتملة ومرجح حدوثها، خصوصاً فيما يتعلق منها بالآثار القانونية

التي تترتب على هذا الالتزام، علاوة على ذلك تتمثل إشكالية البحث في إيجاد إجابة مناسبة لأسئلة كثيرة تشكل مداراً للبحث ومنها:

- ١- ما الأساس القانوني لالتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل في القوانين اللاتينية المقارنة؟
- ٢- ما النظريات الفقهية التي قيلت بشأن تحديد الأساس القانوني لالتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل؟
- ٣- ما الأساس القانوني لالتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل في القانون الإنكليزي؟
- ٤- ما الأساس القانوني لالتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل في قوانين حماية المستهلك اللاتينية المقارنة؟
- ٥- ما الأساس القانوني لالتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل في قانون حماية المستهلك الإنكليزي؟
- ٦- هل يدخل صاحب الفندق ضمن مفهوم المنتج ويخضع لأحكام النصوص القانونية التي نظمت مسؤوليته؟ وغير ذلك من الأسئلة الأخرى التي تطرح في هذا الشأن، والتي سنحاول الإجابة عنها في هذا البحث.

ثالثاً: منهجية البحث

إن هذا البحث هو محاولة متواضعة لدراسة الأساس القانوني لالتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل من خلال منهج في البحث يقوم على تحليل الآراء الفقهية والأحكام القضائية والنصوص القانونية التي تعنى بهذا الالتزام والعمل على تأصيلها في القانونين العراقي والمصري، وسنتخذ من القانونين الفرنسي والإنكليزي الأساس في هذه المقارنة.

فأما القانون الفرنسي، فبوصفه مصدراً إستقي منه القانون المصري والعراقي بعض نصوصه، وأما القانون الإنكليزي، فبوصفه مدرسة قانونية قائمة بذاتها يحتذى بها في الدراسات القانونية.

رابعاً: أهداف البحث وخطته

على الرغم من أهمية إلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل، وكثرة الإشكاليات التي يثيرها هذا الموضوع، لاسيما إذا ما علمنا إن العراق ليس بمنأى عن إمكانية إبرام عقد الفندق لاسيما في مجال السياحة لاحتوائه على أنواع متعددة من الأماكن السياحية، كأماكن السياحة الدينية والأثرية والترفيهية، لم نجد على حد علمنا رسالة ماجستير أو أطروحة دكتوراه، أو دراسة بحثية تحمل هذا العنوان، لهذا ارتأينا عقد هذه الدراسة عن الأساس القانوني لالتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل، لتحقيق الأهداف الآتية:

١. الإجابة عن الأسئلة التي طرحت في فقرة مشكلة البحث سالف الذكر.
٢. إعداد دراسة تساعد المشرع العراقي عند تنظيمه لقانون خاص بعقد الفندق، والتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل الناشئ عنه.

٣. إثراء الوعي القانوني بهدف تحقيق الحماية القانونية للنزلي في عقد الفندق، والذي يكون في الغالب طرفاً ضعيفاً وليس محترفاً ولا خبيراً بهذا العقد، على العكس من صاحب الفندق الذي يكون قوياً، لكونه محترفاً ويمتلك خبرة كبيرة في مجال عمله.

٤. إيضاح موقف القانون الفرنسي والقانون الانكليزي من الأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزلي.

ومن أجل إعطاء البحث بُعداً وتحقيق أهدافه، سنقسمه إلى مطلبين، نفردهم الأول منهما لبيان الأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزلي في القانون المدني، ونعقد الثاني لإيضاح الأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزلي في قانون حماية المستهلك.

المطلب الأول

الأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزلي في القانون المدني

The first requirement

The legal basis of the innkeeper's obligation to ensure the physical integrity of the guest in the Civil law

لم تنظم قوانين المدرسة اللاتينية المقارنة التزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزلي وتركت تنظيمه للقواعد العامة الأمر الذي فتح الباب على مصراعيه أمام اجتهادات الفقه، حيث تعددت النظريات التي وضعها الفقهاء له في نطاق القانون المدني، بخلاف المشرع الانكليزي الذي نظمه كواجب عام في قانون حائز العقار لسنة ١٩٥٧، ولذلك سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين نبحث في الأول منهما النظريات الفقهية التي قيلت بشأن تحديد الأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزلي ونكرس الثاني لبيان الأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزلي في القانون الإنكليزي.

الفرع الأول

النظريات الفقهية التي قيلت بشأن الأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة

الجسدية للنزلي

First branch

Jurisprudential theories said regarding the legal basis of the innkeeper's obligation to ensure the physical integrity of the guest

اختلف فقهاء المدرسة اللاتينية المقارنة في تحديد الأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان

السلامة الجسدية للنزيل في نطاق القانون المدني، فظهرت نظريات متعددة من أبرزها ما يأتي:

أولاً: الإرادة الضمنية

"وهي الإرادة التي يعبر عنها بطريق التعبير الضمني"^(١) إذ يرى بعض الفقهاء إن الإرادة الضمنية للمتعاقدين هي أساس نشوء التزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل في تنفيذ عقد الفندقية ويستند أنصار هذه النظرية إلى إن الإرادة إذا كانت غير صريحة فالقاضي يقوم بالبحث عن الصلة بين سلامة النزيل والالتزام الأساسي الذي يقع على عاتق صاحب الفندق، فإذا وجدت هذه الصلة نشأ الالتزام بضمان السلامة على عاتق صاحب الفندق لمصلحة النزيل أما إذا انقطعت الصلة بين سلامة النزيل والالتزام الأساسي الملقى على عاتق صاحب الفندق تعذر القول بوجود التزام على عاتق صاحب الفندق بضمان السلامة^(٢).

كما يرى أنصار هذه النظرية بأنه يجب الاعتراف بالإرادة أو النية المشتركة^(٣) للمتعاقدين صريحة كانت هذه الإرادة أم ضمنية، لتحديد الحقوق والالتزامات المتولدة عن العقد واستكمال ما لم يكن قد جرى التصريح به، ولا يعد الرجوع إلى الإرادة المشتركة للمتعاقدين تعسفاً أو تحكماً، لأن الإرادة هي التي أوجدت العقد وهي التي تحدد حقوق المتعاقدين والتزاماتهم، ومن المتفق عليه إن القضاء من الناحية العملية هو الذي يكمل العقد^(٤)، أو يحدد نطاقه الموضوعي^(٥)، فيلقي على عاتق المدين التزاماً بضمان سلامة الدائن، ومع ذلك فإن الإرادة المشتركة الضمنية للمتعاقدين لها المقام الأول في تحديد أساس هذا الالتزام، إذ إن دور القضاء كاشف للالتزام بضمان السلامة وليس منشئاً له، لأن هذا الالتزام العقدي الذي أضافه القضاء كان يدخل وبلا شك في تقدير المتعاقدين، واليه اتجهت إرادتهما ولو بشكل ضمني^(٦) حيث إن الإرادة هي من صنعت العقد وربت آثاره، لذلك يكون تكميله بالرجوع إليها، فلا سلطان لغير الإرادة يمكن أن يقوم بتكميل الالتزام الناشئة عن العقد^(٧)، ولذلك فإن الأدق أن يقال إن القضاء كشف من خلال تفسير العقد عن هذا الالتزام بوصفه التزاماً موجوداً أو ناشئاً من العقد ذاته^(٨).

وانتقدت هذه النظرية - بحق - من حيث القول إن الإرادة الضمنية للمتعاقدين هي الأساس القانوني لوجود الالتزام بضمان السلامة، إذ يتعذر الكشف عن الإرادة الضمنية، وذلك لأن النية أو الإرادة مسألة كامنة في النفس يصعب الوصول إليها، كما لا يتصور بأن صاحب الفندق قد انصرفت إرادته ضمناً على قبول تحمل هذا الالتزام لأن الأخير يسعى بلا شك إلى التقليل من التزاماته، ومنها الالتزام بضمان السلامة فضلاً عن ذلك لا يمكن القول إن المدين قد توقع ما قد يحصل له من أضرار بسبب تنفيذ عقد الفندقية، ومن ثم انصرفت إرادته إلى عد نفسه الدائن بهذا الالتزام^(٩)، زد على ذلك إن الالتزام بضمان السلامة، قد أوجده القضاء للحد من مبدأ سلطان الإرادة وذلك بتوسيع النطاق الموضوعي للعقد، من خلال إضافة التزام لم يفكر المتعاقدان فيه، وهو الالتزام بضمان السلامة، كما يؤخذ على نظرية الإرادة الضمنية أنها تحقق نتائج غير عملية، إذ يترتب على الأخذ بها إن نطاق العقد يتحدد بما اتفق عليه المتعاقدان، وأنه لا يجوز أن يمتد فيشمل أموراً لم ترد بذهنيهما، وهذه النتيجة لا يمكن الأخذ بها من الناحية العملية، لأنه توجد التزامات تبعية لم

تتصرف إليها إرادة المتعاقدين ومع ذلك تلزمهما، لأن من دونها لا يتحقق الغرض المنشود أو المنفعة المقصودة من العقد^(١٠)، وعليه فإن النظرية التي استندت إلى الإرادة الضمنية للمتعاقدين، تعجز عن تفسير الأساس القانوني للالتزام بضمان السلامة في عقد الفندقية.

ثانياً: مبدأ حسن النية

يذهب رأي في الفقه^(١١) إلى إن الأساس القانوني لنشوء التزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل في تنفيذ عقد الفندقية يرجع إلى وجوب تنفيذ العقد بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وهو ما نصت عليه المادة (١٠٤) من القانون المدني الفرنسي المعدل بالمرسوم المرقم ١٣١ لسنة ٢٠١٦ بقولها: "يجب التفاوض على العقود وإبرامها وتنفيذها بحسن نية"^(١٢)، وتقابلها المادة (١٥٠/١) من القانون المدني العراقي التي نصت على أنه: "يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقه تتفق مع ما يوجبه حسن النية" وهي مقتبسة من نص المادة (١٤٨/١) من القانون المدني المصري.

وانتقد هذا الرأي، وذلك لصعوبة تحديد معنى حسن النية في القانون الوضعي، لكونه لفظاً شائع الاستعمال في النصوص التشريعية وليس له معنى يؤخذ به في كل المواضع، وإنما يختلف معناه حسب دوره من حالة إلى أخرى كما لم يوفق كثير من الكتاب والباحثين في توضيح فكرة حسن النية، وتنظيم منهجها وإعطائها معنى واحد لأنها فكرة معقدة، تلعب النية والإرادة دوراً كبيراً في تحديد مضمونها^(١٣) فمعناها غير معروف بشكل واضح وغير ملموس^(١٤)، ويبدو إن هذه الانتقادات صائبة فيما ذهبت إليه لذلك فإن مبدأ حسن النية لا يصلح أساساً لنشوء التزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل في عقد الفندقية

ثالثاً: الثقة العقدية

يذهب رأي في الفقه الفرنسي إلى القول: إن أساس نشوء التزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل في تنفيذ عقد الفندقية يرجع إلى الثقة العقدية، وإن القوة الإلزامية لهذا الإلتزام تكمن في ثقة الدائن في نزاهة مدينه^(١٥)، وتتولد هذه الثقة في بعض العقود من عدة عوامل، من أهمها وجود صفة معينة تكون محل اعتبار في أحد المتعاقدين، كأن يكون أحدهما محترفاً، ومن ثم يستأثر بمعلومات كثيرة عن محل العقد من دون الطرف الآخر، كما هو الحال في عقد الفندقية حيث يستلزم توافر قدر من الثقة بين صاحب الفندق (المحترف) والنزيل، إذ يعتمد هذا الأخير بشكل كبير على دقة المعلومات والبيانات المقدمة إليه من صاحب الفندق^(١٦).

وتلقي هذه الثقة على عاتق المتعاقدين في العقود القائمة على الثقة التزامات خاصة، لا تتوافر في غيرها من العقود، ومنها الإلتزام بضمان السلامة الجسدية، بحيث يكفي لالتزام المدين بهذه الإلتزامات الخاصة، أن يكون العقد من عقود الثقة من دون الحاجة إلى اشتراط النص عليها في العقد، واستناداً على هذه الثقة فإن النزيل لا يسأل صاحب الفندق عن توافر وسائل السلامة والأمان لديه، على اعتبار إن هذه الثقة متوفرة لديه، كونه يتعامل مع طرف مهني ومحترف^(١٧).

ويبدو أن هذا الرأي لا يصلح أساساً لنشوء الإلتزام بضمان السلامة الجسدية في تنفيذ عقد الفندقية لأن الثقة العقدية مسألة نسبية تختلف من شخص إلى آخر، ثم إن كثيراً من المحترفين في الوقت الحاضر يستخدمون التضليل والإعلانات البراقة التي تجذب المستهلكين وهي خلاف الواقع، كما إن كون الشخص يعد مهنياً محترفاً، لا يعني إنه سيضمن سلامة من يتعاقد معه، فكثيراً من النزلاء قد تعرضوا لإصابات جسدية أثناء إقامتهم في الفنادق، نتيجة عدم قيام صاحب الفندق باتخاذ الاحتياطات اللازمة التي تمنع وقوع الفعل الضار، على الرغم من إن الأخير يعد محترفاً.

رابعاً: التزام قضائي

يذهب رأي في الفقه إلى إن أساس نشوء التزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل في تنفيذ عقد الفندقية هو القضاء من خلال تكميله للعقد بإضافة الإلتزامات التي تعد من مستلزمات العقد وفقاً للقانون أو العرف أو العدالة ومن ثم فإن الحكم القضائي هو من أوجد الإلتزام بضمان السلامة، وتكرر هذا الحكم القضائي، حتى أصبح في نهاية الأمر التزاماً مصدره القضاء ويطلق عليه الإلتزام القضائي⁽¹⁸⁾، ويرى أنصار هذا الرأي بأن إرجاع أساس الإلتزام بضمان السلامة إلى القضاء ناشئ من تدخل الدولة في تحديد نطاق العقد أو ما يسمى بـ "عاصمة العقد" والذي يعني "إن العقد الخاص الذي كان مقصوراً على الإرادة الفردية، قد تدخلت فيه الإرادة العامة، إرادة الدولة، ففقد بذلك جانباً من طابعه الخاص، وتعييم بقدر ما فقد من ذلك الطابع"⁽¹⁹⁾.

فنكوص الحرية الاقتصادية وانتشار سياسة التوجيه أعطت القاضي دوراً كبيراً في البحث في النطاق الموضوعي للعقد، وذلك للموائمة بين حاجات الاقتصاد ومبادئ العدالة، فنشأ بذلك عقدٌ يتحدد مضمونه بواسطة المشرع أو القضاء يسمى "العقد الموجه" وأبرز مثال على ذلك هو الإلتزام بضمان السلامة الذي أوجده القضاء في عقد النقل وأمتد بعد ذلك إلى كثير من العقود، ومن ثم يعد القضاء هو أساس وجود الإلتزام بضمان السلامة، بمعنى إن القضاء هو منشئ للإلتزام بضمان السلامة لا كاشفاً عن وجوده، وبذلك يتراجع مبدأ سلطان الإرادة⁽²⁰⁾.

ولا نسلم بهذا الرأي أساساً لنشوء الإلتزام بضمان السلامة في عقد الفندقية، لأن القضاء وإن كان هو من كشف وجود الإلتزام بضمان السلامة في عقد النقل، إلا أن الإلتزام بضمان السلامة موجود قبل أن يقرر القضاء ذلك بمعنى إن دور القضاء كان كاشفاً وليس منشئاً له.

خامساً: مستلزمات العقد

يذهب جانب من الفقه^(٢١) إلى إن التزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل في تنفيذ عقد الفندقية يجد أساسه في العقد ذاته بوصفه من مستلزماته، تطبيقاً لنص المادة (١١٩٤) من القانون المدني الفرنسي المعدل بالمرسوم المرقم ١٣١ لسنة ٢٠١٦ التي نصت على أنه: "لا تلزم العقود بما ورد فيها فقط بل بجميع ما هو من مستلزماتها طبقاً للعدالة أو العرف أو القانون"^(٢٢)، والمادة (٢/١٤٨) من القانون المدني

المصري التي نصت على أنه: "لا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد به، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته، وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام" واللذان يقابلان المادة (٢/١٥٠) من القانون المدني العراقي التي نصت على أن: "لا يقتصر العقد على إلزام المتعاقدين بما ورد فيه، بل بما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام"، وتطبيقاً لهذا النص فإن على القاضي أن يقوم بتكميل العقد من خلال إضافة بعض الالتزامات التي لم ينص عليها صراحة في العقد، ومنها الإلتزام بضمان السلامة الجسدية للنزلاء في تنفيذ عقد الفندق، بما يتفق وطبيعة هذا العقد ووفقاً للعرف والعدالة، وذلك لسد النقص الذي يشوب العقد نتيجة إغفال المتعاقدين لهذا الإلتزام سهواً أو عمداً إذا كانت إثارته في مرحلة ما قبل التعاقد قد تؤخر أو تحول دون إبرام العقد، أو عن جهل بأهمية أمر معين، أو لأن العمل لم يجر على مواجهتها لاستحالة توقع النتائج التي تترتب على ما يستجد من ظروف وعدم توقع كيفية سير الأحداث⁽²³⁾.

فالمعيار الذي وضعه القانون لتحديد مضمون العقد معيار مرن يسمح بتوسيع ذلك المضمون، إذ إن إرادة المتعاقدين لم تعد هي المصدر الوحيد لتحديد النطاق الموضوعي للعقد، بل يشاركها في ذلك القانون والعرف والعدالة، واستناداً إلى نص المادة (٢/١٥٠) سالف الذكر يستطيع القضاء أن يرتب على بعض العقود التزامات لم ترد في ذهن المتعاقدين وأن يجعل هذه الالتزامات ضمن نطاق العقد كإلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل، استجابة منه لروح العدل والعدالة والتوازن القانوني⁽²⁴⁾.

وأكدت على ذلك محكمة النقض المصرية أيضاً في حكم لها والذي جاء فيه إن "العقد لا يقتصر على إلزام المتعاقد بما ورد فيه على وجه التخصيص والأفراد، إنما يضاف إليه ما يعد من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام، كما يجب تنفيذ هذا الإلتزام بما يوجهه حسن النية..."^(٢٥) كما قضت المحكمة ذاتها في حكم آخر صدر عنها "أنه مفاد النص في الفقرة الثانية من المادة ١٤٨ من القانون المدني على أن لا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الإلتزام، إن الإلتزام التعاقدية قد يتسع ليشمل ما لم يتفق عليه صراحة مما تقتضيه طبيعته"^(٢٦)، فإذا أبرم النزول عقد مع صاحب الفندق، فإن العقد لا يقتصر على إلزام صاحب الفندق بتقديم مكان الإقامة، بل يلزمه بتنفيذ ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الإلتزام، ومن هذا القبيل وفق ما جرى به العرف بين الناس من اتخاذ الإجراءات والاحتياطات اللازمة التي تمنع وقوع الضرر بجسد النزول أو تابعيه، ومن ثم يضمن سلامتهم الجسدية ويحقق لهم الأمان والراحة في الفندق، كما لو كانوا في منزلهم الخاص⁽²⁷⁾.

في ضوء ما سبق يبدو إن فكرة مستلزمات العقد، تصلح أساساً قانونياً لنشوء التزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل في تنفيذ عقد الفندق، وذلك في ظل خلو القانون المدني من النص على هذا الإلتزام صراحة، إذ إن هذا الإلتزام يعد من مستلزمات عقد الفندق وفقاً لما تقتضيه مبادئ العدالة التي توجب

أن يسأل صاحب الفندق بوصفه محترفاً عن الأضرار الجسدية التي تلحق بالنزيل أو تابعيه.

الفرع الثاني

الأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل في القانون

الإنكليزي

Branch The second

The legal basis for the innkeeper's obligation to ensure the physical integrity of the guest in English law

إن أساس نشوء التزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل في تنفيذ عقد الفندقية في نطاق القانون الإنكليزي، أما يكون على شكل شرط صريح في العقد كما هو الحال في الشروط والأحكام العامة التي تضعها بعض الفنادق للتعاقد مع النزلاء^(٢٨) أو يكون على شكل شرط ضمني مفترض وجوده في العقد⁽²⁹⁾، وتنقسم الشروط الضمنية المفترضة في العقد في القانون الإنكليزي إلى قسمين: شروط ضمنية مفترضة في العقد على أساس الواقع أو بحكم الواقع، وشروط ضمنية مفترضة بحكم القانون⁽³⁰⁾.

أولاً: الشروط الضمنية المفترضة في العقد بحكم الواقع

والتي تقابل نظرية الإرادة الضمنية التي وضعها فقهاء المدرسة اللاتينية، حيث ينشأ الشرط الضمني في العقد من الظروف التي تم فيها العقد، وهو الشرط الذي تستخلصه المحكمة من نية الطرفين المتعاقدين ولكي يتم ذلك فإنه ينبغي أن يكون الشرط بحسب تقدير المحكمة شرطاً واضحاً وضرورياً لمنح العقد الفاعلية الكافية والقوة القانونية المطلوبة، وفي حالة تخلف هذا الشرط فإن العقد لن يكتمل⁽³¹⁾ ومثال هذا الشرط في عقد الفندقية هو إن صاحب الفندق يجب أن يمارس رعاية ومهارة معقولة في تقديم الخدمة التي تعاقد عليها مع النزيل⁽³²⁾.

ونظراً لوجود شكل معترف به من الأضرار يُعرف باسم "الأضرار الناجمة عن خيبة الأمل" (damages for disap- pointmen) في إطار صناعة الفنادق والمطاعم، فإن المحاكم ستقضي بوجود شرط ضمني في عقد الفندقية يقضي بأن الإقامة يجب أن تكون تجربة ممتعة إلى حد معقول⁽³³⁾ كما في قضية (Frewen v. Page) التي تتلخص وقائعها في قيام أحد موظفي الفندق بإبلاغ الشرطة زاعماً إن بعض النزلاء المقيمين في إحدى الغرف غير مسجلين في الفندق، فاستجابت الشرطة لندائه ودخلت مع موظفي الفندق إلى غرف النزلاء لإجبارهم على المغادرة، وتم الاعتداء على النزلاء وسجنوا زوراً وافترءاً فحاولت المحكمة التحقيق فيما إذا كان صاحب الفندق مسؤولاً عن قيام موظفيه والشرطة بإخلاء النزلاء زوراً أم لا، فقررت المحكمة سواء أكان النزيل مسجلاً بشكل صحيح أو غير صحيح يوجد التزم على صاحب الفندق وموظفيه والشرطة بالتصرف بطريقة معقولة وإنسانية ما لم يستفزهم تصرف النزلاء، ورأت المحكمة بأن

العقد المبرم بين صاحب الفندق والنزيل لم يتضمن فقط تقديم الإقامة والترفيه والتسليّة، وإنما يتضمن التزاماً ضمناً ملقى على صاحب الفندق وموظفيه وغيرهم ممن يعملون بموجب أمره بحصانة النزلاء من الفظاظة وسوء المعاملة والتدخلات غير المبررة، ومن ثم فإذا لم يكن هناك سبب كافٍ يدفع صاحب الفندق لإجبار أحد النزلاء لإخلاء غرفته يكون صاحب الفندق مسؤولاً عن تعويض النزلاء عن الأضرار التي لحقت به من جراء الإفراط في استخدام القوة أو الإكراه أو الترهيب وبتعبير آخر إذا كان سلوك صاحب الفندق هو سلوك مسيء أو مهين للنزيل عندئذ يكون صاحب الفندق مسؤولاً عن الأضرار الناتجة⁽³⁴⁾.

ثانياً: الشروط الضمنية المفترضة في العقد بحكم القانون

وهذه الشروط قد تنشأ من القوانين الخاصة بقانون حائز العقار الانكليزي لسنة ١٩٥٧ الذي فرض على صاحب الفندق واجب عام باتخاذ الحيطة والحذر لضمان السلامة الجسدية لجميع النزلاء الذين يدخلون بصورة مشروعة إلى الفندق وأماكن الضيافة الداخلة في نطاقه⁽³⁵⁾، وذلك في الفقرة (٢) من المادة (٢) منه والتي نصت على أنه: "يتحدد واجب اتخاذ الحيطة والحرص بالواجب الذي يفرض القيام بهما بالمقدر المعقول وبما يضمن سلامة الزائر وعلى نحو معقول وفي جميع الظروف، عند قيامه باستعمال العقار أو التراكيب والهيكل الأخرى، بغية تحقيق الأغراض التي دعي أو أذن له بالدخول من أجلها"⁽³⁶⁾.

وقد تنشأ هذه الشروط من قوانين أخرى، كقانون توريد السلع والخدمات لعام ١٩٨٢ (SGSA) الذي ضمّن بعض الشروط في "عقد توريد الخدمة" ومن الواضح إن عقد الحجز - عقد الفندقية - هو مثل هذا العقد، أي عقد توريد خدمة والذي تم تعريفه في المادة (١/١٢) من قانون توريد السلع والخدمات الانكليزي لسنة ١٩٨٢ (SGSA) (Supply of Goods and Services Act 1982)⁽³⁷⁾ بأنه: "عقد يوافق بموجبه الشخص (المورد) على تنفيذ الخدمة"⁽³⁸⁾، ومن الواضح إن صاحب الفندق الذي وافق على استضافة النزلاء أو توفير الطعام أو تقديم المرافق الأخرى، هو مورد لخدمة دخل ضمن نطاق هذا القانون، وفي عقد توريد الخدمة تضمنت المادة (١٣) من قانون توريد السلع والخدمات لسنة 1982 شرط يتعلق بالرعاية والمهارة التي سيتم تقديم الخدمة بها، إذ نصت على إنه: "في عقد توريد الخدمة حيث تعمل شركة التوريد في سياق عمل تجاري هناك شرط ضمني مفاده إن المورد يجب أن يقدم الخدمة برعاية ومهارة معقولة"⁽³⁹⁾، وهذا الشرط الضمني يعطي النزلاء الحق في إنهاء العقد، والمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقتهم من جراء عدم ممارسة صاحب الفندق في توفير السكن أو أي نوع آخر من المرافق الرعاية والمهارة المعقولة، مثال على ذلك إن مكان الإقامة يكون غير نظيف وغير صالح للسكن والرعاية والمهارة المطلوبة من أصحاب الفنادق هي تلك التي سوف تمارس من قبل مؤسسة مماثلة قابلة للمقارنة⁽⁴⁰⁾.

ويتضح من ذلك بأن التزام صاحب الفندق بضمان سلامة جسد النزلاء يجد أساسه في القانون الانكليزي في عقد الفندقية سواء اتفق عليه المتعاقدان صراحة في العقد، أو يكون هذا الالتزام مفترض في العقد ضمناً بحكم الواقع أو بحكم القانون، ذلك لأن التزام صاحب الفندق بتوفير الإقامة للنزيل يحمل في طياته التزاماً

بضمان سلامته الجسدية فكيف يمكن لصاحب الفندق أن يوفر للنزيل مكاناً للنوم في الفندق من دون أن يضمن سلامته الجسدية؟ كما إن العقل السليم يستبعد أن يقدم النزيل على إبرام عقد الفندقة مع صاحب فندق يعتقد بأنه سوف لن يضمن سلامته.

المطلب الثاني

الأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل في قانون حماية المستهلك

The second requirement

The legal basis for the innkeeper's obligation to ensure the physical safety of the guest in the Consumer Protection Act

تملي ضرورة البحث أن نقسم هذا المطلب إلى فرعين، نعقد الأول منهما لبيان الأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل في قوانين حماية المستهلك اللاتينية المقارنة ونخصص الثاني لتحديد الأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل في قانون حماية المستهلك الإنكليزي.

الفرع الأول

الأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل في قوانين حماية المستهلك اللاتينية المقارنة

First branch

The legal basis for the innkeeper's obligation to ensure the physical integrity of the guest in comparative Latin consumer protection laws

يعد النزلاء في الفنادق مستهلكين لخدمة معينة، تتمثل بالإقامة وبعض الخدمات الأخرى، التي يقدمها لهم صاحب الفندق بموجب عقد الفندقة، وحيث أنهم يمثلون الطرف الضعيف في هذه العقد، لذا فإنهم بحاجة إلى حماية قانونية خاصة.

واختلفت القوانين المقارنة في مدى اعتبار الخدمة⁽⁴¹⁾ داخلة ضمن مفهوم المنتج ومن ثم يخضع مقدمها لنصوص القانون التي تنظم مسؤولية المنتج عن المنتجات المعيبة، حيث عرفت المادة (٢٤٥ / ٢) من القانون المدني الفرنسي المعدل بالمرسوم المرقم ١٣١ لسنة ٢٠١٦ المنتج بأنه: "كل مال منقول حتى لو كان

ملحقاً بعقار بما في ذلك منتجات الأرض، وتربية الحيوانات، والصيد البري وصيد الأسماك، وتعد الكهرباء بمثابة منتج" إذ عدَّ المشرع الفرنسي السلع منتجاً من دون الخدمات، وهنا يثار تساؤل مفاده هل يخضع صاحب الفندق لنصوص القانون التي نظمت مسؤولية المنتج والواردة في القانون المدني الفرنسي المعدل بالمرسوم سالف الذكر؟

قام المشرع الفرنسي بتوسعة نطاق الأشخاص الذين يدخلون في إطار تعريف المهني والذي أطلق عليه تسمية المنتج (Produit) حيث قام بتقسيم المنتجين إلى نوعين الأول هو المنتج الفعلي أو الحقيقي وعرفه في المادة (٥/١٢٤٥) من القانون المدني المعدل بالمرسوم المرقم (١٣١) لسنة ٢٠١٦ التي نصت على أن: "يعد منتجاً صانع المنتج ومنتج المادة الأولية، وصانع الجزء المكوّن إذا كان يتصرف بصفته المهنية" ويلاحظ من هذا التعريف إن المنتج الفعلي هو الأكثر معرفة من غيره بمكونات المنتج والأخطار التي قد تنجم عنه، أما النوع الثاني فهو من يعامل كمنتج أو ما يسمى بالمنتج الظاهر والذي حددته تكملة المادة المذكورة بأنه: "يشمل كل شخص يقدم نفسه كمنتج بوضع اسمه أو علامته أو أي إشارة مميزة على المنتج ومن يستورد منتجاً في المجموعة الأوروبية بقصد البيع أو التأجير، مع وعد بالبيع أو دونه، أو أي شكل آخر للتوزيع، كما نصت المادة (٦/١٢٤٥) من القانون ذاتها على إنه: إذا لم يكن بالإمكان تعيين المنتج فيعد البائع أو المؤجر المشابه للمؤجر الممول، مسؤولاً عن عيب الأمان في المنتج وبنفس شروط المنتج ما لم يعين مورده الخاص أو المنتج في مهلة قدرها ثلاثة أشهر تحسب من تاريخ التبليغ بدعوى المتضرر ويخضع رجوع المورد على المنتج للقواعد نفسها المتعلقة بدعوى المتضرر المباشر بسبب العيب، بيد أنه يجب عليه أن يرفع الدعوى في السنة اللاحقة لتاريخ مطالبته قضائياً"^(٤٢).

ويتضح من هذه النصوص إنه على الرغم من إن المشرع الفرنسي لم ينص صراحة على إن مقدم الخدمة يدخل ضمن مفهوم المنتج، إلا إن صاحب الفندق كونه مقدم خدمة من الممكن أن يدخل ضمن مفهوم المستورد الوارد في المادة (٥/١٢٤٥)، ويعامل كمنتج ويكون مسؤولاً في حدود ما يقدمه للنزلاء من منتجات معيبة كالغذاء، شريطة أن لا يتمكن من تعيين المورد أو المنتج الذي تلقى منه السلعة أو الأغذية المعيبة خلال ثلاثة أشهر تحسب من تاريخ تبليغه بدعوى المتضرر، أما إذا تمكن المستورد (صاحب الفندق) من تعيين المورد أو المنتج الذي تلقى منه المنتج المعيب، فلا يكون مسؤولاً وبإمكان المتضرر إن يرجع على المورد أو المنتج الذي زود المستورد بالمنتج المعيب مباشرة.

أما قانون الاستهلاك الفرنسي المرقم (٩٣/٩٤٩) والصادر سنة ١٩٩٣ فإنه يسري على السلع والخدمات على حد سواء، إذ عدَّ هذا القانون سلامة المستهلكين هدفاً من أهدافه بقصد منع تقديم خدمات ضارة بالمستهلكين، وتعويض الأضرار الجسدية التي تلحق بهم نتيجة الخدمات المقدمة وهذا ما تضمنته المادة (L-221-1) منه التي نصت على: "إن المنتجات والخدمات يجب في إطار الشروط العادية للاستخدام أو في إطار الشروط الأخرى المتوقعة من المهني، أن تقدم السلامة التي ينتظرها المستهلك وألا تحمل اعتداء

على سلامة الأشخاص"(43).

وبعد أن وضع المشرع الفرنسي التزاماً عاماً بضمان السلامة، قرر في قانون الاستهلاك التزاماً بالرقابة الذاتية على عاتق المسؤول عند وضع السلع والخدمات في السوق لأول مرة، وهذا الالتزام يتطلب من المسؤول أن يتحرى فيما إذا كانت السلع والخدمات مستوفية للشروط المعمول بها والتي تتعلق بسلامة الأشخاص، كما منح القانون لجهة الإدارة وسائل متنوعة للرقابة والتدخل في هذا الإطار تمكّنها من تنظيم أو حضر بواسطة مراسيم تصدر من مجلس الدولة صناعة وتجارة المنتجات والخدمات التي تسبب الخطر للغير(44).

ومن محاسن قانون الاستهلاك الفرنسي أنه تضمن نص يقضي بإنشاء لجنة سلامة المستهلكين مهمتها جمع المعلومات عن المخاطر الناجمة عن المنتجات والخدمات، وعرضها على جمهور المستهلكين واقتراح الإجراءات الوقائية على الجهات المختصة، لغرض الوقاية من تلك المخاطر، إضافة إلى ذلك فقد تضمن قانون الاستهلاك الفرنسي نصوص تهدف إلى مطابقة المنتجات والخدمات لرغبة المستهلكين، إذ تعد السلامة أحد عناصر هذه المطابقة(45).

أما المشرع المصري فقد نظم المسؤولية المدنية الناجمة عن المنتجات المعيبة، في قانون حماية المستهلك رقم (١٨١) لسنة ٢٠١٨، حيث عرفت المادة (٧/١) منه العيب بأنه: "كل نقص في قيمة أو منفعة أي من المنتجات بحسب الغاية المقصود منها ويؤدي بالضرورة إلى حرمان المستهلك كلياً أو جزئياً من الاستفادة بها فيما أعدت من أجله، بما في ذلك النقص الذي ينتج من خطأ في مناولة السلعة أو تخزينها، وهذا كله ما لم يكن المستهلك قد تسبب في وقوع هذا النقص"، وتجدر الإشارة إلى إن قانون حماية المستهلك المصري على غرار قانون الاستهلاك الفرنسي يسري على السلع والخدمات على حد سواء، إذ عدّ الخدمات داخلة ضمن مفهوم المنتجات عندما عرف المنتجات في المادة (٤/١) منه بأنها: "السلع والخدمات المقدمة من أشخاص القانون العام أو الخاص، وتشمل السلع المستعملة التي يتم التعاقد عليها من خلال مورد، عدا الخدمات المالية والمصرفية المنظمة بأحكام قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي، وقانون تنظيم الرقابة على الأسواق والأدوات المالية غير المصرفية".

ومنعت المادة (٢) من الباب الأول من قانون حماية المستهلك المصري أي شخص من إبرام أي اتفاق أو ممارسة أي نشاط يخل بحق المستهلك في الصحة والسلامة عند استعماله العادي للمنتجات حيث نصت على إن: "حرية ممارسة النشاط الاقتصادي مكفولة للجميع ويحظر على أي شخص إبرام أي اتفاق أو ممارسة أي نشاط يكون من شأنه الإخلال بحقوق المستهلك الأساسية وخاصة: أ- الحق في الصحة والسلامة عند استعماله العادي للمنتجات.."، ورغبة من المشرع المصري في التأكيد على حماية المستهلكين وضمان سلامتهم نص صراحة على التزام المورد بضمان صحة وسلامة المستهلك في المادة (٣) من القانون ذاته التي جاء فيها: "يلتزم المورد بقواعد الصحة والسلامة ومعايير الجودة وضمانها للمستهلك في منتجاته وفقاً

للمواصفات القياسية المصرية، أو وفقاً للمواصفات الدولية المعتمدة في مصر في حال عدم وجودها".
كما عمد قانون حماية المستهلك المصري، وعلى غرار ما فعل قانون الاستهلاك الفرنسي إلى إنشاء جهاز يسمى جهاز حماية المستهلك⁽⁴⁶⁾، بهدف حماية المستهلك وصون مصالحه، حيث نصت المادة (٤٣) منه على أنه: "يهدف الجهاز إلى حماية المستهلك وصون مصالحه..." و"منحته المادة ذاتها في سبيل تحقيق كل ذلك وسائل كثيرة، كوضع الخطط وبرامج العمل لحماية حقوق المستهلك وتعزيزها وتنميتها ووسائل تحقيق ذلك، ونشر ثقافة حماية المستهلك، وإتاحتها للمواطنين⁽⁴⁷⁾".

وفيما يتعلق بالمشروع العراقي، فهو على العكس من المشرع المصري لم ينظم المسؤولية المدنية الناجمة عن المنتجات المعيبة، إذ لم يرد أي نص بشأن ذلك في القانون المدني، وكذلك في قانون حماية المستهلك، أما نطاق تطبيق قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠، فكما هو الحال في قانون حماية المستهلك الفرنسي والمصري يسري على السلع والخدمات، حيث نصت المادة (٣) منه على أنه: "يسري هذا القانون على جميع الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الذين يقومون بالتصنيع أو التجهيز أو البيع أو الشراء أو التسويق أو الاستيراد أو تقديم الخدمات أو الإعلان عنها"، وعرف السلعة في المادة (١/ثانياً) بأنه: "كل منتج صناعي أو زراعي أو تحويلي أو نصف مصنع أو مادة أولية أو أي منتج آخر ويمكن حسابه أو تقديره بالعدد أو الوزن أو الكيل أو القياس يكون معداً للاستهلاك" فيما عرف الخدمة في الفقرة (ثالثاً) من المادة ذاتها بأنها: "العمل أو النشاط الذي تقدمه أي جهة لقاء أجر أو بدونه بقصد الانتفاع منه".

ويؤخذ على قانون حماية المستهلك العراقي إنه لم يتضمن نصاً يلزم المجهز (المهني) بضمان سلامة المستهلك، كما يؤخذ على المشرع العراقي ما ورد في المادة (٥/أ/سادساً) من قانون حماية المستهلك التي تضمنت النص على إن من اختصاصات مجلس حماية المستهلك التعريف بمهام وأهداف واختصاصات جمعيات حماية المستهلك، على الرغم من إن جمعيات حماية المستهلك لها دور فاعل في ضمان سلامة المستهلك، فإن كانت الجمعيات غير قادرة على التعريف عن نفسها، بحيث أصبح من اختصاصات مجلس حماية المستهلك التعريف بها وبمهامها وأهدافها واختصاصاتها، فكيف لها أن تضمن سلامة المستهلك وتحقق حمايته؟! فبدلاً من استغلال قرب هذه الجمعيات من الناس والاعتماد عليها في كشف المخالفات ونشر ثقافة الاستهلاك وتوعية المستهلك صار المجلس هو من يعرف المستهلكين بها⁽⁴⁸⁾.

الفرع الثاني

الأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل في قانون

حماية المستهلك الانكليزي

The second Branch

The legal basis of the innkeeper's obligation to ensure the physical safety of the guest in the English Consumer Protection Act

عرف المشرع الانكليزي المنتج في المادة ١ الفقرة (٢) البند (C) من قانون حماية المستهلك لسنة ١٩٨٧ الذي يقابل قانون المسؤولية عن المنتجات المعيبة الفرنسي بأنه: "أي بضائع أو كهرباء ويشمل المنتج الذي يتم إدماجه في منتج آخر سواء بحكم كونه جزءاً مكوناً أو مادة أولية أو غير ذلك"⁽⁴⁹⁾ وعرف البضائع (goods) في المادة (٧/11) من القانون ذاته بأنها: "تشمل المواد، المحاصيل الزراعية والأشياء المدمجة بالأرض (العقار بالتخصيص) وأي سفينة أو طائرة أو مركبة"⁽⁵⁰⁾، ويلاحظ من تعريف المنتج إن المشرع الانكليزي كالمشرع الفرنسي لم ينص صراحة على إن الخدمة تدخل ضمن مفهوم المنتج، كما إن المشرع الانكليزي كالمشرع الفرنسي أطلق على المهني أسم المنتج (producer) وقام بتوسعة نطاق الأشخاص الذين يدخلون في إطار تعريف المنتج وذلك في الفقرة (٢) من المادة (١) من قانون حماية المستهلك الانكليزي التي بينت المقصود بالمنتج بقولها: "مصطلح المنتج (producer) فيما يتعلق بالمنتجات يقصد به:

- أ- الشخص الذي يصنع تلك المنتجات.
 - ب- الشخص الذي يحرز تلك المنتجات، في الحالات التي لا يجري فيها تصنيع المنتجات ولكن مجرد استخلاصها أو إحرازها.
 - ج- الشخص الذي يقوم بتنفيذ عمليات صناعية أو أية عمليات أخرى، في الحالات التي يكون فيها المنتج حصيلة عمليات صناعية أضافت خصائص أساسية أو ضرورية على المنتج أو أية عمليات أخرى كالإنتاج الزراعي ولكن المنتج لم يصنع بيد ذلك الشخص ولم يستخلصه أو يحرزه، ولكن خصائصه الأساسية تبلورت نتيجة عمليات صناعية أو أية عمليات أخرى"⁽⁵¹⁾.
- ومن النص المذكور فإنه يتبين بأن المنتج هو مصنع المنتجات أو الشخص الذي يحرز أو يستخلص تلك المنتجات، كاستخراج أو استخلاص المعادن، كم يدخل ضمن مفهوم المنتج كل شخص آخر يكون مسؤولاً عن إضافة خصائص أساسية أو ضرورية إلى المنتج بما في ذلك تنظيف المحاصيل الزراعية وإعدادها وتعبئتها في علب وبيعها لتكون جاهزة للطهي"⁽⁵²⁾.
- زد على ذلك فإن المادة (٢) من قانون حماية المستهلك الانكليزي أدخلت كل من تاجر التجزئة (retailer) صاحب العلامة الخاصة (own-brander)، المستورد (importer) أو المورد (supplier)

ضمن مفهوم المنتج وعدتهم مسؤولين عن الأضرار التي تلحق بالمستهلك من المنتجات حيث نصت على أنه:
 "١- مع مراعاة النصوص التالية من هذا الجزء وفي حالة وقوع أي ضرر ينجم كلياً أو جزئياً عن عيب في المنتج فإن أي شخص تنطبق عليه الفقرة الثانية أدناه يكون مسؤولاً عن الضرر. ٢- وتنطبق هذه الفقرة على أ- منتج المنتجات. ب- أي شخص يعد نفسه منتجاً للمنتج عن طريق وضع اسمه على ذلك المنتج عن طريق استعمال علامة تجارية أو أية علامة أخرى مميزة من شأنها تمييز المنتج عن غيره. ج- أي شخص يقوم باستيراد المنتج إلى دولة عضو (في الإتحاد الأوروبي) من أي مكان خارج باقي الدول الأعضاء لغرض توريده إلى شخص آخر أثناء ممارسة العمل التجاري. ٣- مع مراعاة ما ذكر أعلاه وفي حالة وقوع أي ضرر ينجم كلياً أو جزئياً عن عيب المنتج فإن أي شخص يقوم بتوريد ذلك المنتج سواء إلى شخص تضرر من ذلك المنتج أو إلى منتج آخر كان المنتج محل النزاع جزء منه أو إلى أي شخص آخر يكون المورد مسؤولاً إذا: أ- طلب الشخص المتضرر من المورد تحديد هوية الشخص أو أكثر من الأشخاص الذين تنطبق عليهم الفقرة الثانية أعلاه فيما يتعلق بالمنتج وسواء أكانوا موجودين أم لا. ب- تم تقديم الطلب ضمن مدة معقولة بعد وقوع الضرر وفي الوقت الذي لا يكون فيه معقولاً من الناحية العملية تمكن الشخص مقدم الطلب من تحديد هوية الشخص الذي ورد إليه المنتج ضمن مدة معقولة بعد استلام الطلب." (53).

وفي هذا الصدد يثار السؤال نفسه الذي أثارناه عند الكلام عن موقف المشرع الفرنسي، وهو هل من الممكن أن يدخل صاحب الفندق ضمن مفهوم المنتج الذي عرفه المشرع الانكليزي؟

يلاحظ من تعريف المشرع الانكليزي للمنتج إن صاحب الفندق باعتباره مقدم للخدمة يمكن أن يكون داخلاً ضمن مفهوم المستورد الوارد ذكره في المادة (٢/٢/ج) سالف الذكر كما هو الحال في القانون الفرنسي، لأنه يقوم باستيراد المنتجات، لغرض توريدها إلى شخص آخر (النزيل) أثناء ممارسة العمل التجاري، كالغذاء الذي يقدمه لبعض للنزلاء في مطعم الفندق والأجهزة الكهربائية التي يسخرها لاستخدام النزلاء، ولكنه يختلف عن القانون الفرنسي في أنه فرض على المورد مسؤولية إذا ما تمسك المستهلك بها وذلك في حالة ما إذا كان لا يعرف هوية المنتج بالتحديد وطلب من المورد تحديد هوية المنتج، وفشل المورد في تحديد هوية المنتج أو مورد المنتجات الذي تلقى منه المنتج ضمن مدة معقولة، فهنا سوف تنهض مسؤوليته وتعامله المحكمة كما لو كان منتجاً، والغاية من تشريع هذا النص هي تمكين المستهلك من تتبع المنتج عبر سلسلة الموردين وصولاً إلى المنتج الأول أو الحقيقي وتشجيع الموردين المتعاقبين على إعداد سجل دقيق يوثق كل عمليات التوريد وأسماء الموردين المتعاقبين، لتجنب مقاضاتهم في حالة عدم معرفتهم لمن ورد إليهم المنتج (54)، ومن المناسب الإشارة إلى إن المحاكم الانكليزية اعتادت على فرض المسؤولية عن المنتجات المعيبة على كل مورد تنقطع عنده سلسلة الموردين نتيجة فشله في تحديد هوية المورد الذي تلقى منه المنتج، ومن ثم إذا لا لم يكن بالإمكان تحديد هوية المنتج سيتم فرض المسؤولية على المورد طبقاً للمادة (٣/٢) سالف الذكر (55).

وبعبارة أخرى إن نطاق تطبيق قانون حماية المستهلك الانكليزي لسنة ١٩٨٧ على عقد الفندق ضيق جداً لأنه ينطبق على صاحب الفندق ويعامله كمنتج فقط في حدود ما يقدمه للنزيل من منتجات معيبة. ومن ثم يكون صاحب الفندق بوصفه منتجاً ملتزماً بضمان سلامة النزيل في حدود ما يقدمه للنزيل من غذاء وأجهزة كهربائية، وهذا ما تضمنه الفصل الرابع من قانون حماية المستهلك الصادر سنة ١٩٨٧ الذي عنوانه المشرع الإنكليزي باسم سلامة المستهلك (CONSUMER SAFETY) والذي جعل فيه المحترف (المنتج)، مسؤولاً في حالة تزويد أو توريد أو عرض منتجات غير ممتثلة لمتطلبات الصحة العامة في انكلترا، ثم بين الحالات التي تكون فيها المنتجات غير ممتثلة لمتطلبات الصحة العامة⁽⁵⁶⁾.

وفيما يتعلق بقانون حقوق المستهلك الانكليزي لسنة ٢٠١٥، فهو يقابل قوانين حماية المستهلك في المدرسة اللاتينية المقارنة حيث يطبق على السلع والخدمات على حد سواء، وأكد المشرع الانكليزي على حق المستهلك بالسلامة في الفصل الرابع من هذا القانون والمتعلق بعقود الخدمات، إذ تضمنت المادة (١/٤٨) منه بأن هذا الفصل يطبق على كل عقد يقدم فيه المهني خدمة إلى المستهلك ومن ثم فهو ينطبق على عقد الفندق⁽⁵⁷⁾، وأوجبت المادة (١/٤٩) من القانون ذاته على كل تاجر يبرم عقد تقديم خدمة أن يقدم تلك الخدمة بعناية ومهارة معقولة⁽⁵⁸⁾ كما أعطى قانون حقوق المستهلك الانكليزي للمستهلك في حالة عدم بذل مقدم الخدمة للعناية والمهارة المعقولة في تقديم الخدمة أو تقديم خدمة لا تتوافق مع مضمون العقد، الحق في تخفيض السعر، أو المطالبة بتكرار الأداء خلال مدة معقولة، أو المطالبة بالتعويضات⁽⁵⁹⁾.

ومن الجدير بالذكر إن التوجيه الأوروبي الصادر في ١٩٨٥/٧/٢٥ والمتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة قد تضمن الإشارة إلى الإلتزام بضمان السلامة، جاعلاً من المسؤولية الموضوعية للمنتج (المهني) الوسيلة الوحيدة لحل مشكلة توزيع مخاطر الإنتاج الفني المعاصر، بوصفها من سمات عصر التقنية المتزايدة، بهدف حماية المتضررين كافة، بغض النظر عن نوع العلاقة التي تربط المسؤول بالمتضرر، وإنشاء نظام خاص بالمسؤولية عن المنتجات المعيبة⁽⁶⁰⁾، وتبنى المشرع الانكليزي هذا التوجيه الأوروبي في قانون حماية المستهلك سالف الذكر، وكذلك تبناه المشرع الفرنسي من خلال إصدار قانون المسؤولية عن المنتجات المعيبة رقم (٣٨٩-٩٨) الصادر سنة ١٩٩٨، والذي ترتب عليهما اختلاف النظرة إلى الإلتزام بضمان السلامة، بحيث أصبحت المسؤولية تلقى على عاتق المهني ليس بوصفه متعاقداً بل بصفته مهنيّاً، باعتبار إن الوظيفة الأساسية للقانون هي حماية الطرف الضعيف في مواجهة الطرف الأقوى ومن ثم أصبحت مسؤولية المنتج (صاحب الفندق) مسؤولية موضوعية قائمة على ركن الضرر وحده من دون الحاجة إلى تكليف المستهلك بإثبات خطأه⁽⁶¹⁾.

ومن خلال استقراء نصوص قوانين حماية المستهلك المقارنة نجد إن مقدم الخدمة (صاحب الفندق) يقع عليه التزامات متعددة، القصد منها ضمان سلامة مستهلكي الخدمات (النزلاء) وحُسن تنفيذ عقد تقديم الخدمات (عقد الفندق)، ومن أهم هذه الإلتزامات هو الإلتزام بالإعلام أو الإفضاء، والذي يعد وسيلة للإلتزام

بضمان السلامة⁽⁶²⁾، حيث أعطت المادة (٦/أولاً) من قانون حماية المستهلك العراقي الحق للمستهلك في الحصول على المعلومات الكاملة المتعلقة بالخدمة فنصت على إن: "للمستهلك الحق في الحصول على ما يأتي: ب- المعلومات الكاملة عن مواصفات السلع والتعرف على الطرق السليمة لاستعمالها أو لكيفية تلقي الخدمة بالشكل واللغة الرسمية المعتمدة"⁽⁶³⁾.

ويقصد بالإعلام بأنه: "بوح التاجر للمستهلك بما لديه من بيانات تتعلق بالعقد حتى تنير إرادته ويجب الإدلاء بكل المعلومات طالما كانت لها أهميتها في التعاقد"⁽⁶⁴⁾، ومن ثم يقع على صاحب الفندق التزام بإعلام المستهلك عن الأماكن الخطرة في الفندق ووسائل الوقاية منها، ويتم ذلك عادة عن طريق لافتات إرشادية⁽⁶⁵⁾، وسبب التزام صاحب الفندق (المهني) بإعلام النزيل (المستهلك) هو عدم التكافؤ بينهما من حيث المعرفة والدراية بالخصائص الجوهرية في عقد الفندق كونه من عقود الاستهلاك، ومن ثم فإن تقرير حق الإعلام هو لتحقيق التوازن بينهما⁽⁶⁶⁾.

وبذلك فإن قوانين حماية المستهلك ما عدا قانون حماية المستهلك العراقي جعلت من الالتزام بضمان سلامة المستهلكين التزاماً قانونياً لحماية الطرف الضعيف في العقود التي يكون أحد طرفيها مهنيًا محترفاً كعقد الفندق⁽⁶⁷⁾ وأعطت المستهلكين الحق في الحصول على تعويض عن الأضرار التي تلحق بهم أو بأشيائهم من جراء تلقي هذه الخدمات، واتفق مع من يقول⁽⁶⁸⁾ بأن من محاسن اعتبار القانون أساساً للالتزام بضمان سلامة المستهلكين القضاء على تردد القضاء في طبيعة الإلتزام بضمان السلامة وهل هو التزام بتحقيق نتيجة أم التزام ببذل عناية، أو التزام وسط بينهما، أي التزام ببذل عناية مشددة حيث إن الإلتزام بضمان السلامة يفقد أهميته إذا لم يكن التزاماً بتحقيق نتيجة، كما إن من محاسنه إلقاء عبء الإثبات على عاتق المهني المحترف وجعل هذا الإلتزام واجباً عاماً مفروضاً على الجميع مضمونه ضرورة احترام الآخر، أي التزام صاحب الفندق بوصفه مقدم خدمة بضمان سلامة النزلاء من خلال تنفيذ التزاماته تنفيذاً كاملاً بتوقع الأضرار التي يمكن أن تلحق بهم، واتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع وقوعها، أو التقليل من أثارها، عن طريق فرض سيطرته على الأشياء والأشخاص المستخدمين في تنفيذ العقد، ولذلك ندعو المشرع العراقي إلى ضرورة إضافة نص يقضي بالالتزام المهني المحترف (صاحب الفندق) بضمان سلامة المستهلك (النزيل) أسوة بقوانين حماية المستهلك المقارنة.

وعلى ذلك يستطيع القضاء المحافظة على سلامة المستهلك وحمايته استناداً إلى الإلتزام الملقى على عاتق صاحب الفندق بضمان سلامة النزيل المشار إليه ضمناً في القانون المدني بوصفه من مستلزمات العقد أو استناداً إلى الإلتزام بضمان السلامة المذكور صراحة في قوانين حماية المستهلك المقارنة - ما عدا قانون حماية المستهلك العراقي- باعتبار إن النزيل يعد مستهلكاً، فإن أخل صاحب الفندق بالتزامه بضمان السلامة، فسترتب على ذلك آثار معينة، تتمثل بقيام مسؤوليته العقدية، والتزامه بتعويض النزيل عن الأضرار التي لحقت بجسده أو بأشيائه.

الخاتمة

Conclusion

أولاً: النتائج

- ١- اختلف فقهاء المدرسة اللاتينية في تحديد الأساس القانوني لإلتزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل، فظهرت نظريات متعددة في هذا الشأن، يبدو إن أرجحها هي نظرية المستلزمات العقدية المنصوص عليها في المادة (٢/١٥٠) من القانون المدني العراقي.
- ٢- يجد التزام صاحب الفندق بضمان السلامة الجسدية للنزيل أساسه في ظل القانون الانكليزي في عقد الفندق سواء اتفق عليه المتعاقدان صراحة في العقد، أو يكون هذا الإلتزام مفترضاً في العقد ضمناً بحكم الواقع أو بحكم القانون.
- ٣- يعد النزلاء في الفنادق مستهلكين لخدمة معينة، تتمثل بالإقامة وبعض الخدمات الأخرى، التي يقدمها لهم صاحب الفندق بموجب عقد الفندق، وحيث أنهم يمثلون الطرف الضعيف في هذه العقد، لذا فإنهم يستفيدون من الحماية القانونية التي تضمنتها قوانين حماية المستهلك.
- ٤- اختلفت القوانين المقارنة في مدى اعتبار الخدمة داخلة ضمن مفهوم المنتج ومن ثم يخضع مقدمها لنصوص القانون التي تنظم مسؤولية المنتج عن المنتجات المعيبة، حيث لم يتضمن قانون حماية المستهلك الانكليزي وقانون المسؤولية عن المنتجات المعيبة الفرنسي نصاً صريحاً يقضي بأن الخدمة تدخل ضمن مفهوم المنتج، على خلاف قانون حماية المستهلك المصري الذي نص صراحة على دخول الخدمة ضمن مفهوم المنتج.
- ٥- فرضت قوانين حماية المستهلك المقارنة على صاحب الفندق بوصفه مقدم الخدمة التزامات متعددة القصد منها ضمان سلامة مستهلكي الخدمات (النزلاء) وحسن تنفيذ عقد تقديم الخدمات (عقد الفندق) ومن أهم هذه الإلتزامات هو الإلتزام بالإعلام أو الإفضاء، والذي يعد وسيلة للإلتزام بضمان السلامة الجسدية للنزيل.
- ٦- إن نطاق تطبيق النصوص القانونية المتعلقة بالمسؤولية عن المنتجات المعيبة الواردة في القانون المدني الفرنسي المعدل وقانون حماية المستهلك الانكليزي لسنة ١٩٨٧ على عقد الفندق ضيق جداً لأنه ينطبق على صاحب الفندق ويعامله كمنتج فقط في حدود ما يقدمه للنزيل من منتجات معيبة، ومن ثم يكون صاحب الفندق بوصفه منتجاً ملتزماً بضمان السلامة الجسدية للنزيل في حدود ما يقدمه للنزيل من منتجات معيبة كالغذاء والأجهزة الكهربائية.
- ٧- تعد مسؤولية صاحب الفندق المدنية الناجمة عن المنتجات المعيبة بمقتضى قانون حماية المستهلك الانكليزي لسنة ١٩٨٧ وقانون المسؤولية عن المنتجات المعيبة الفرنسي رقم (٣٨٩-٩٨) الصادر سنة ١٩٩٨ وقانون حماية المستهلك المصري رقم ١٨١ لسنة ٢٠١٨ مسؤولية موضوعية، لأنها قائمة على أساس ركن

الضرر وحدة من دون حاجة إلى تكليف النزيل بإثبات خطأ صاحب الفندق.

٨- لم ينظم المشرع العراقي المسؤولية المدنية الناجمة عن المنتجات المعيبة، إذ لم يرد أي نص صريح بشأنها في القانون المدني، وكذلك في قانون حماية المستهلك، على العكس من القوانين المقارنة التي نظمت أحكام هذه المسؤولية بنصوص قانونية صريحة.

ثانياً: المقترحات

- ١- في ظل عدم وجود قانون خاص ينظم عقد الفندقية بشكل كامل، نهيب بالمشرع العراقي أن يشرع قانوناً خاصاً ينظم هذا العقد من جوانبه كافة، وقد تعلق الأمر بموضوع بحثنا نقترح على المشرع العراقي أن يضمنه النصوص القانونية الآتية:
 - أ- يلتزم صاحب الفندق بضمان سلامة جسد النزيل وأشيائه في أثناء مدة إقامته في الفندق وخلال انتقاعه في المرافق التابعة له، أو في الأماكن التي يجيز صاحب الفندق صراحة أو ضمناً للنزيل ارتيادها أو إيداع أشيائه فيها.
 - ب- لا يعفى صاحب الفندق من المسؤولية عن الضرر الذي يلحق بجسد النزيل، أو بأشيائه إلا إذا أثبت أن سبب الضرر يرجع إلى قوة قاهرة أو إلى خطأ النزيل أو خطأ تابعيه الذين يرافقونه أو يترددون عليه.
 - ج- يجوز للمتعاقدين تضمين عقد الفندقية بنداً يشدد المسؤولية الناشئة عنه، ويعد باطلاً أي شرط يدرج في العقد ويقضي برفع أو تخفيف مسؤولية صاحب الفندق الناشئة عن الإخلال بالتزامه بضمان سلامة جسد النزيل أو يقضي بتنازل المستفيد عن حقه بالصحة والسلامة المقرر قانوناً
- ٢- نرجو من المشرع العراقي إضافة فقرة جديدة إلى نص المادة (٩) من قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠ لتكون بالشكل الآتي: يحضر على المجهز والمعلن ما يأتي: إبرام أي اتفاق أو ممارسة أي نشاط يكون من شأنه الإخلال بحق المستهلك في الصحة والسلامة عند استعماله للعادي للمنتجات (السلع والخدمات).
- ٣- نأمل من المشرع العراقي تنظيم المسؤولية عن المنتجات المعيبة بقانون خاص وجعلها مسؤولية موضوعية قائمة على ركن الضرر وحدة، وفي حالة عدم تشريع قانون خاص نقترح على المشرع العراقي إضافة فقرة إلى المادة (٨) من قانون حماية المستهلك رقم (١) لسنة ٢٠١٠ لتكون على الشكل الآتي: (يكون المجهز مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق بالمستهلك أو بماله بسبب المنتجات المعيبة حتى وأن لم تكن ناشئة عن أية خطأ).

الهوامش

Footnotes

- ١ د.مالك دوهان الحسن، شرح القانون المدني، ج ١، مصادر الالتزام، مطبعة الجامعة، بغداد، ١٩٧٣، ص ١٠٥.
- 2 د. أمل كاظم سعود و د.محمد علي صاحب، الالتزام بضمان السلامة في العقود السياحية (دراسة مقارنة)، بحث منشور، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد ٧، المجلد ١، ٢٠١٣، ص ١١٦.
- 3 يقصد بالإرادة أو النية المشتركة "ما اتفق عليه المتعاقدان وتقابلت إرادتهما بشأنه، فعبيراً عنه بتعابير متطابقة تكشف عن مضمونها" معمر صونية و عراب نورة، تفسير العقد على ضوء القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، الجزائر، ٢٠١٧، ص ٢٢.
- 4 يعرف تكميل العقد وفقاً للنظرية الذاتية بأنه: "تفسير لإرادة المتعاقدين وذلك بإكمال التعبير التعاقدية وهو الإرادة الظاهرة بما تتضمنه الإرادة الباطنة لهما المتجهة إلى القانون والعرف وما تقتضيه العدالة وفقاً لطبيعة العقد" ويعرف وفقاً للنظرية الموضوعية بأنه: "إكمال النقص في التعبير عن الإرادة بما يتضمنه القانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة العقد". خالد عبد الحسين الحديثي، تكميل العقد (دراسة مقارنة)، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٢، ص ٥١، ٥٦.
- 5 حازم أكرم صلال الربيعي، أثر الإرادة الباطنة في العقد دراسة في القانونين العراقي والانكليزي، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٧، ص ١٦٧.
- 6 أستاذنا د. علي مطشر عبد صاحب، الالتزام بضمان سلامة الأشخاص في تنفيذ العقود، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٧، ص ١٠١.
- 7 أستاذنا د. جليل حسن الساعدي، الإرادة الباطنة في العقد (دراسة في القانون المدني العراقي)، ط ١، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٢، ص ١٠١.
- ٨ أستاذنا د. جليل حسن الساعدي، مسؤولية المعلم المدنية (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٧، ص ١٥٧.
- ٩ حسين عبيد شعوط الحميداي، النظام القانوني لعقد الإقامة في الفندق (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٢، ص ٨٧.
- ١٠ أستاذنا د.علي مطشر عبد صاحب، مصدر سابق، ص ١٠٢-١٠٣.
- ١١ د. علي سيد حسن، الالتزام بالسلامة في عقد البيع، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، ١٩٩٠، ص ١٠٥.
- 12 Art 1104 "Les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi".
- ١٣ أستاذنا د.علي مطشر عبد صاحب، مصدر سابق، ص ١٠٣ - ١٠٤.
- 14 Paul MacMahon, Good faith and fair dealing as an underenforced legal norm, Research published on the website, <http://eprints.lse.ac.uk>, p.2051: Date of entry: 3/9/2019.
- 15 هذا الرأي نقلاً عن أحمد هادي حافظ الفرجي، الالتزام بضمان السلامة في عقد السياحة وآثار الإخلال به، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة الإسلامية، لبنان، ٢٠١٤، ص ٢٥.
- 16 د. أشرف جابر سيد، عقد السياحة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص ٥١.
- 17 أحمد هادي حافظ المفرجي، مصدر سابق، ص ٢٥ - ٢٦.

18 محمود التلي، النظرية العامة للالتزام بضمان سلامة الأشخاص، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٨٨، ص٢٠٨.

19 د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام وفقاً للقانون الكويتي (دراسة مقارنة) ج١، المجلد ١، مصادر الالتزام، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٨٢، ص٢٦٧.

20 أحمد هادي حافظ الفريجي، مصدر سابق، ص٣٣.

٢١ ينظر: د. عايد فايد عبد الفتاح فايد، الالتزام بضمان السلامة في عقود السياحة في ضوء قواعد حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص٣٢ وما بعدها. أيمن محمد طاهر، الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع (دراسة تحليلية مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٣، ص٦٦. د. عبد القادر أقصاصي، الإلتزام بضمان السلامة في العقود (نحو نظرية عامة)، ط ١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٠، ص١٧٥. مرتضى جمعه عاشور، ضمان السلامة وأساسه القانوني، بحث منشور، مجلة الملتقى، مؤسسة آفاق للدراسات والأبحاث العراقية، العدد ٤، السنة الأولى، ٢٠٠٦، ص٩٨ وما بعدها. وينظر في الفقه الفرنسي:

Marty (G.) et Raynaud (P.), Droit Civil , T2 ,Les Obligations, Paris ,1962, no 216.

22 Art 1194 “les contrats obligent non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que leur donnent l'équité, l'usage ou la loi”.

23 سلام عبد الزهرة عبد الله الفتلاوي، نطاق العقد، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٦، ص٥٦.

24 أستاذنا د. علي مطشر عبد الصاحب، مصدر سابق، ص١٠٨ – ١٠٩.

٢٥ ينظر: الطعن رقم ١٩٩٠ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٠، محكمة النقض المصرية، المكتب الفني، مجموعة الأحكام الصادرة من الدائرة المدنية والتجارية ومن دائرة الأحوال الشخصية، مصدر سابق، السنة ٣٦، ص١٣٧٥.

٢٦ ينظر: الطعن رقم ١٤٦٦ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٠/١/٢٣، محكمة النقض المصرية، المكتب الفني، مجموعة الأحكام الصادرة من الدائرة المدنية والتجارية ومن دائرة الأحوال الشخصية، مطبعة دار القضاء العالي، السنة ٣٩، ج٢، ١٩٩٣، ص١٣٧٥.

27 حسين عبيد شعوات الحميداوي، النظام القانوني لعقد الإقامة في الفندق، مصدر سابق، ص٨٨.

٢٨ ينظر على سبيل المثال: المواد (VII4,5) من الشروط والأحكام العامة للتعاقد التي يضعها فندق يوستن سكوير في لندن (Euston Square Hotel) على الموقع الإلكتروني <https://euston-square-hotel.com>.

29 ALAN PANNETT, PRINCIPLES OF HOTEL AND CATERING LAW, Third Edition, copyright by Cassel Educational Limited, London, USA, 1992, p. 112 – 113.

30 Paul Richards, Law of Contract, Thirteenth edition, Publisher: Pearson Education Limited, New York, 2017, p. 166, 174.

31 د. يونس صلاح الدين علي، بنود العقد في القانون الانكليزي دراسة تحليلية مقارنة مع الشروط المقترنة بالعقد في القانون المدني العراقي، بحث منشور، مجلة الرافدين للحقوق، كلية القانون، جامعة الموصل، العدد ٥٨، المجلد ١٦، السنة ١٨، ٢٠١٣، ص٩١.

32 Michael Boella and Alan Pannett, Principles of Hospitality Law, SECOND EDITION, copyright by The Thomson, London, 2000, p. 115 – 116.

33 ALAN PANNETT, op. cit, 1130.

34 LOUIS M. Alberto, 37- LOUIS M. Alberto, CONTEMPORARY ISSUES IN HOTEL AND RESTAURANT LAW: USE AND OCCUPANCY OF A GUEST'S ROOM-ENTRY BY INNKEEPER, Published research by PENNSYLVANIA STATE UNIVERSITY, on May 12, 2016, p. 5.

35 د. يونس صلاح الدين علي، الوجيز في شرح قانون الأخطاء المدنية الإنكليزي، ط ١، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٨، ص ٦٩٨.

36 Art 2/2 “ The common duty of care is a duty to take such care as in all the circumstances of the case is reasonable to see that the visitor will be reasonably safe in using the premises for the purposes for which he is invited or permitted by the occupier to be there”.

37 Available on: <https://www.legislation.gov.uk>, Date of entry: 5/9/2019.

38 Art 12/1 “In this Act a “relevant contract for the supply of a service means, subject to subsection (2) below, a contract under which a person (“the supplier”) agrees to carry out a service,...”.

39 Art 13. “In a relevant contract for the supply of a service where the supplier is acting in the course of a business, there is an implied term that the supplier will carry out the service with reasonable care and skill”.

40 MICHAEL BOELLA and ALAN PANNETT, op. cit, p. 116

41 إن مصطلح الخدمة ليس من مصطلحات القانون المدني، وغالباً ما يستخدم في نطاق الدراسات الاقتصادية، وتشمل كل أداء ممكن أن يقيم بالنقود. ينظر: د. صبري حمد خاطر، مدى ضرورة وجود نظام خاص بحماية المستهلك، بحث منشور، مجلة بيت الحكمة، قسم الدراسات القانونية، العدد ٤، ٢٠٠٢، ص ٤٤.

42 Voir: Art: (1245\5,6) Code civil français tel que modifié par le décret n ° 131 de 2016, Available on: <https://www.legifrance.gouv.fr.>, Date of entry: 6/9/2019.

وينظر كذلك: مسعودي فاروق، فعالية الالتزام بالضمان في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١٦، ص ٢٨ – ٢٩.

43 Art L 221- 1 “Les produits et les services doivent, dans des conditions normales d'utilisation ou dans d'autres conditions raisonnablement prévisibles par le professionnel, présenter la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre et ne pas porter atteinte à la santé des personnes”.

44 Art 221- 2 “Les produits ne satisfaisant pas à l'obligation générale de sécurité prévue à l'article L. 221-1 sont interdits ou réglementés dans les conditions fixées ci-après”.

45 د. عابد فايد عبد الفتاح فايد، مصدر سابق، ص ٦٢.

46 عرفت المادة (٤٢) من قانون حماية المستهلك المصري جهاز حماية المستهلك بأنه: "الجهاز المختص بتطبيق أحكام هذا القانون، ويتمتع بالشخصية الاعتبارية العامة، ويتبع الوزير المختص، ومقره الرئيس مدينة القاهرة، وله أن ينشأ فروعاً بجميع المحافظات، وتجوز له الإستعانة بجمعيات حماية المستهلك في المحافظات في ممارسة إختصاصه".

47 للمزيد من التفصيل: ينظر المادة (٤٣) من قانون حماية المستهلك المصري.

48 أستاذنا د. أكرم محمد حسين، ملاحظات في قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠، بحث منشور، مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية، جامعة ذي قار، العدد ١٠، ٢٠١٥، ص ١١.

49 Art 1. (2) (c) "in the case of a product which has not been manufactured, won or abstracted but essential characteristics of which are attributable to an industrial or other -process having been carried out (for example, in relation to agricultural produce), the person who carried out that process;

"product" means any goods or electricity and (subject to subsection"

50 Art 11. (7) This section applies to any goods other than—

(a) growing crops and things comprised in land by virtue of being attached to it; (b) water, food, feeding stuff and fertiliser; (c) gas which is, is to be or has been supplied by a person authorised 1986 c. 44. to supply it by or under section 6, 7 or 8 of the Gas Act 1986 (authorisation of supply of gas through pipes); (d) controlled drugs and licensed medicinal products.

51 See Art: 1. (2) of Consumer Protection Act 1987, Available on: <https://www.legislation.gov.uk>, Date of entry: 5/9/2019.

52 د.يونس صلاح الدين علي، المسؤولية المدنية الناتجة عن المنتجات المعيبة في القانون الانكليزي دراسة تحليلية مقارنة بالقانون العراقي، بحث منشور، مجلة الكوفة، العدد ٣٠، السنة ١٠، ٢٠١٧، ص ٢٩٤.

53 See Art: (2) of Consumer Protection Act 1987, Available on: <https://www.legislation.gov.uk>, Date of entry: 2/9/2019.

54 Catherine Elliott and France Quinn, Tort law, Eighth edition, Longman, Pearson education, 2011, P.181.

55 د.يونس صلاح الدين علي، المسؤولية المدنية الناتجة عن المنتجات المعيبة في القانون الانكليزي دراسة تحليلية مقارنة بالقانون العراقي، مصدر سابق، ص ٢٩٦.

56 See Art: (10 – 19) of consumer protection act 1987, Available on: <https://www.legislation.gov.uk>, Date of entry: 1/9/2019.

57 Art 48 "Contracts covered by this Chapter (١) This Chapter applies to a contract for a trader to supply a service to a consumer".

58 Art 49 "Service to be performed with reasonable care and skill (1) Every contract to supply a service is to be treated as including a term that the trader must perform the service with reasonable care and skill".

59 See Art: (48 – 57) of Consumer Rights Act 2015, Available on: <https://www.legislation.gov.uk>, Date of entry: 6/9/2019.

60 د.جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك عن الإضرار الناجمة عن عيوب المنتجات الصناعية المعيبة دراسة مقارنة، القسم الثاني، بحث منشور، مجلة الحقوق الكويتية، العدد ٤، السنة ٢٠، ١٩٩٦، ص ٢٦٦- ٢٦٧.

- 61 د.جمال عبد الرحمن محمد علي، الالتزام بضمان السلامة في المجال الرياضي (دراسة مقارنة)، من دون دار نشر، ٢٠٠٩، ص ٣٣. د.يونس صلاح الدين علي، المسؤولية المدنية الناتجة عن المنتجات المعيبة في القانون الانكليزي دراسة تحليلية مقارنة بالقانون العراقي، مصدر سابق، ص ٢٨٦.
- 62 د.أكرم محمود حسين وإيمان محمد ظاهر، الالتزام بالإفشاء وسيلة للإلتزام بضمان السلامة، بحث منشور، مجلة الرافدين للحقوق، كلية القانون، جامعة الموصل، المجلد ١، العدد، ٢٤، السنة ١٠، ٢٠٠٥، ص ٩ - ٤٧.
- 63 تقابلها المادة (١/١١١) من قانون الاستهلاك الفرنسي، (علماً إن المادة (١/١١٢) من القانون المدني الفرنسي المعدل بالمرسوم المرقم ١٣١ لسنة ٢٠١٦ نظمت الإلتزام بالإعلام (devoir d'information) وحدوده، وعبء إثبات القيام به وجزاء الإخلال به. والمواد (٢/ب، ٤) من قانون حماية المستهلك المصري والمادة (٥٠) من قانون حقوق المستهلك الانكليزي.
- 64 مقراني كمال ورمضان زهير، الإلتزام بالإعلام كوسيلة لحماية المستهلك، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، الجزائر، ٢٠١٧، ص ١٤.
- 65 د.أمل كاظم سعود، د.محمد علي صاحب مصدر سابق، ص ١٢٠.
- 66 د.عطية سليمان خليفة عبد الله ومحمد صبحي خلف جواد، التنوير المعلوماتي للمستهلك، بحث منشور، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية، كلية القانون، جامعة كركوك، المجلد ٣، العدد ١١، ٢٠١٤، ص ٢١٩.
- 67 د.عابد فايد عبد الفتاح فايد، مصدر سابق، ص ٤٠ - ٤١.
- 68 د.جمال عبد الرحمن محمد علي، مصدر سابق، ص ٢٠٣ - ٢٠٤.

المصادر

Sources

أولاً: الكتب العربية

- I. د. أشرف جابر سيد، عقد السياحة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.
- II. د. جمال عبد الرحمن محمد علي، الالتزام بضمان السلامة في المجال الرياضي (دراسة مقارنة)، من دون دار نشر، ٢٠٠٩.
- III. أستاذنا د. جليل حسن الساعدي، الإرادة الباطنة في العقد (دراسة في القانون المدني العراقي)، ط ١، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٢.
- IV. خالد عبد الحسين الحديثي، تكميل العقد (دراسة مقارنة)، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٢.
- V. د. علي سيد حسن، الإلتزام بالسلامة في عقد البيع، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، ١٩٩٠.
- VI. د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام وفقاً للقانون الكويتي (دراسة مقارنة) ج ١، المجلد ١، مصادر الالتزام، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٨٢.
- VII. د. عايد فايد عبد الفتاح فايد، الالتزام بضمان السلامة في عقود السياحة في ضوء قواعد حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.
- VIII. د. عبد القادر أقصاصي، الإلتزام بضمان السلامة في العقود (نحو نظرية عامة)، ط ١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٠.
- IX. د. مالك دوهان الحسن، شرح القانون المدني، ج ١، مصادر الالتزام، مطبعة الجامعة، بغداد، ١٩٧٣.
- X. د. يونس صلاح الدين علي، الوجيز في شرح قانون الأخطاء المدنية الإنكليزي، ط ١، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٨.

ثانياً: الرسائل والأطاريح

- I. أحمد هادي حافظ الفرجي، الالتزام بضمان السلامة في عقد السياحة وأثار الإخلال به، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة الإسلامية، لبنان، ٢٠١٤.
- II. أيمن محمد طاهر، الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع (دراسة تحليلية مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٣.
- III. أستاذنا د. جليل حسن الساعدي، مسؤولية المعلم المدنية (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٧.

- IV. حازم أكرم صلال الربيعي، أثر الإرادة الباطنة في العقد دراسة في القانونين العراقي والانكليزي، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٧.
- V. حسين عبيد شعوات الحميداوي، النظام القانوني لعقد الإقامة في الفندق (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٢.
- VI. سلام عبد الزهرة عبد الله الفتلاوي، نطاق العقد، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٦.
- VII. أستاذنا د. علي مطشر عبد الصاحب، الإلتزام بضمان سلامة الأشخاص في تنفيذ العقود، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٧.
- VIII. معمري صونية وعراب نورة، تفسير العقد على ضوء القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، الجزائر، ٢٠١٧.
- IX. محمود التلي، النظرية العامة للإلتزام بضمان سلامة الأشخاص، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٨٨.
- X. مسعودي فاروق، فعالية الإلتزام بالضمان في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١٦.
- XI. مقراني كمال ورمضان زهير، الإلتزام بالإعلام كوسيلة لحماية المستهلك، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، الجزائر، ٢٠١٧.

ثالثاً: البحوث والمجموعات القضائية

- I. د. أمل كاظم سعود ود. محمد علي صاحب، الإلتزام بضمان السلامة في العقود السياحية (دراسة مقارنة)، بحث منشور، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد ٧، المجلد ١، ٢٠١٣.
- II. أستاذنا د. أكرم محمد حسين، ملاحظات في قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠، بحث منشور، مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية، جامعة ذي قار، العدد ١٠، ٢٠١٥.
- III. د. أكرم محمود حسين وإيمان محمد ظاهر، الإلتزام بالإفشاء وسيلة للإلتزام بضمان السلامة، بحث منشور، مجلة الرافدين للحقوق، كلية القانون، جامعة الموصل، المجلد ١، العدد ٢٤، السنة ١٠، ٢٠٠٥.
- IV. د. جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك عن الإضرار الناجمة عن عيوب المنتجات الصناعية المعيبة دراسة مقارنة، القسم الثاني، بحث منشور، مجلة الحقوق الكويتية، العدد ٤، السنة ٢٠، ١٩٩٦.
- V. د. بصري حمد خاطر، مدى ضرورة وجود نظام خاص بحماية المستهلك، بحث منشور، مجلة بيت الحكمة، قسم الدراسات القانونية، العدد ٤، ٢٠٠٢.
- VI. د. عطية سليمان خليفة عبد الله ومحمد صبحي خلف جواد، التنوير ألمعلوماتي للمستهلك، بحث منشور، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية، كلية القانون، جامعة كركوك، المجلد ٣، العدد ١١، ٢٠١٤.

- .VII مرتضى جمعه عاشور، ضمان السلامة وأساسه القانوني، بحث منشور، مجلة الملتقى، مؤسسة آفاق للدراسات والأبحاث العراقية، العدد ٤، السنة الأولى، ٢٠٠٦.
- .VIII محكمة النقض المصرية، المكتب الفني، مجموعة الأحكام الصادرة من الدائرة المدنية والتجارية ومن دائرة الأحوال الشخصية، مطبعة دار القضاء العالي، السنة ٣٩، ج٢، ١٩٩٣.
- .IX ديونس صلاح الدين علي، بنود العقد في القانون الانكليزي دراسة تحليلية مقارنة مع الشروط المقترنة بالعقد في القانون المدني العراقي، بحث منشور، مجلة الرافدين للحقوق، كلية القانون، جامعة الموصل، العدد ٥٨، المجلد ١٦، السنة ١٨، ٢٠١٣.
- .X -----، المسؤولية المدنية الناتجة عن المنتجات المعيبة في القانون الانكليزي دراسة تحليلية مقارنة بالقانون العراقي، بحث منشور، مجلة الكوفة، العدد ٣٠، السنة ١٠، ٢٠١٧.
- رابعاً: المصادر الإنكليزية والفرنسية
- I. ALAN PANNETT, PRINCIPLES OF HOTEL AND CATERING LAW, Third Edition, copyright by Cassel Educational Limited, London, USA, 1992.
 - II. LOUIS M. Alberto, 37- LOUIS M. Alberto, CONTEMPORARY ISSUES IN HOTEL AND RESTAURANT LAW: USE AND OCCUPANCY OF A GUEST'S ROOM-ENTRY BY INNKEEPER, Published research by PENNSYLVANIA STATE UNIVERSITY, on May 12, 2016.
 - III. Michael Boella and Alan Pannett, Principles of Hospitality Law, SECOND EDITION, copyright by The Thomson, London, 2000.
 - IV. Marty (G.) et Raynaud (P.), Droit Civil , T2 ,Les Obligations, Paris ,1962.
 - V. Paul Richards, Law of Contract, Thirteenth edition , Publisher: Pearson Education Limited, New York, 2017Catherine Elliott and France Quinn, Tort law, Eighth edition, Longman, Pearson education, 2011.
 - VI. Paul MacMahon, Good faith and fair dealing as an underenforced legal norm, Research published on the website, <http://eprints.lse.ac.uk>, p.2051: Date of entry: 3/9/2019.