وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة العربي بن مهيدي- أم البواقي

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

عقـــــــــد السياحـــــــــة

رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون

شعبة: القانون الخاص تخصص: عقود مدنية

إعداد الطالبة: إشراف الدكتور:

سميحة بشينة الصادق فريوي

أمام لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
د. محمد رضا التميمي	أستاذ محاضر -أ	جامعة أم البواقي	رئيسا
د. الصادق فريوي	أستاذ محاضر -أ	جامعة عنابة	مشرفا
د. حمزة وهاب	أستاذ محاضر -أ	جامعة أم البواقي	مناقشا
د. باديس سعودي	أستاذ محاضر -أ	جامعة أم البواقي	مناقشا
د. نور الدين بوالصلصال	أستاذ محاضر -أ	جامعة سكيكدة	مناقشا
أ د. فضيلة سحري	أستاذة التعليم العالي	جامعة عنابة	مناقشا

السنة الجامعية: 2018- 2019

شكر وتقدير:

أشكر الله عز وجل الذي وفقني لإتمام هذا العمل.

أشكر أستاذي الدكتور الصادق فريوي المشرف على هذا العمل والذي لم يبخل عليَّ بنصائحه وتوجيهاته.

أشكر جميع أفراد عائلتي على مساعدتهم المادية والمعنوية.

أشكر كل من ساعدني من قريب أو بعيد.

إهـــــــــــداء:

إلى روح أبي الطاهرة

رحمه الله

سميحة خميس عبد الله

قائمة المختصرات:

(د،ط): ..... دون طبعة.

ط: ..... طبعة.

د ن: ..... دون ناشر.

د م ن: ..... دون مكان نشر.

د ت: ..... دون تاريخ.

ص: ..... صفحة.

ص ص: ..... الصفحة من إلى.

P : ..... page.

Op, cit :..... ouvrage précité.

Ibid : ..... ibidem

مقدمـــة

بدأت السياحة والسفر منذ نشأة الإنسان على وجه الأرض، فقد كان دائم التنقل للبحث عن الطعام، والشراب، والمسكن والمعرفة و الترفيه ... كما كان يبحث عن تجمعات بشرية معينة لأغراض اجتماعية.

وكانت السياحة في البداية بسيطة وبدائية في مظهرها وأسبابها وأهدافها ووسائلها، كما كان السفر يكلف وقتا طويلا وكانت تجربته محفوفة بالمخاطر، وكان الإنسان في البداية يتنقل من مكان لآخر سيرا على الأقدام، ثم استخدم بعد ذلك الدواب مثل الجمال والحمير والبغال في تنقلاته، ثم عرف بعد ذلك استغلال الأنهار والبحار والمجاري المائية في تسيير جذوع الأشجار ومنها قام بعد ذلك بتصنيع السفن واستخدامها للسفر والأغراض التجارية.

وقد تطورت هذه الظاهرة البسيطة، مرورا بمراحل عديدة على مر العصور إلى أن أصبحت في العصر الحديث ظاهرة اقتصادية واجتماعية نتيجة تطور وسائل النقل وتحسن مستوى الدخل الفردي في كثير من الدول، ومنح المؤسسات إجازات لعمالها، كما أن تنامي الوعي السياسي والثقافي دفع بالأفراد للبحث عن أماكن الراحة والترفيه.

كل هذه العوامل وغيرها جعلت من السياحة ظاهرة شعبية يمارسها الجميع، وهو الأمر الذي انعكس بصورة واضحة على نشاطات وكالات السياحة والأسفار، إذ بعد أن كان عملها قاصرا في بداية ظهورها على حجز تذاكر النقل وأماكن الإقامة أصبحت اليوم محركا ودافعا أساسيا للحركة السياحية، بل مستشارا للسائح يعاونه بالنصيحة لاختيار البلد أو المدينة التي يقضي فيها إجازته، فضلا عن قيامها بدور المنسق بين مقدمي الخدمات السياحية كالناقل والفندقي والمرشد السياحي من جهة، والسائح من جهة أخرى. وصار السائح أكثر ارتباطا بهذه الوكالات لأجل إشباع رغباته السياحية بالنظر إلى كونه يفتقد في أغلب الأحوال القدرة على حسن تنظيم الرحلة التي تتطلب خبرة ودراية بالمجال السياحي، وعلى هذا الأساس يمكن القول أن التغير الذي طرأ على حركة السياحة بوجه عام قلب مهمة وكالات السياحة والأسفار من مجرد وسيط أو وكيل في بداية ظهورها إلى مقاول سياحي بعد إقدامها على شراء أو استئجار وسائل النقل المختلفة، والمركبات السياحية، وتسيير الفنادق، وتنظيم رحلات جماعية شاملة لخدمات النقل والإقامة والإطعام والتأمين وغيرها.

وعلى الرغم من أن هذه الوكالات تتميز بالطابع التجاري إلا أن لها طابعا خاصا كونها تعرض منتجا سياحيا لا يمكن معاينته أو لمسه لأنه نشاط غير مادي، فالسائح ما عليه إلا دفع الثمن مسبقا للحصول على هذا المنتج السياحي معتمدا في ذلك على وسائل الدعاية والإشهار والمعلومات المقدمة، حيث لا يمكنه التعرف على مكوناته إلا لحظة استهلاكه.

وعليه فالمعاملات التجارية التي تتم بين وكالات السياحة والسفر والسائح تبنى فقط على عامل الثقة المتبادلة بين الطرفين وقدرة كل طرف على الوفاء بالالتزامات المتفق عليها.

وقد أدى الانتشار الواسع لهذه الوكالات بمختلف أنحاء الوطن واتساع نشاطاتها وكثرة تعاملاتها وازدياد عدد عملائها إلى تطور مؤسسة العقد المنظمة لها بما يساير هذا التطور والتغير باعتبار أن العقد أهم أداة مستخدمة في ظاهرة السياحة، ويدعى العقد المبرم بين السائح ووكالات السياحة والسفر بعقد السياحة.

وعلى الرغم من أهمية عقد السياحة نظرا لأحكامه التي جعلت منه استثناء من حيث الخضوع للقواعد العامة، فإنه لم يلق الرعاية القانونية اللازمة من طرف المشرع الجزائري وقد نتج عن ذلك صعوبات يواجهها السياح والسبب في ذلك هو غياب تنظيم قانوني لعقد السياحة.

أهمية الموضوع:

بالرغم من الأهمية الفائقة لعقد السياحة إلا أن المشرع الجزائري أفرد له في القانون رقم 06 لسنة 1999 المؤرخ في: 04 أفريل 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار [1] بعض المواد فقط لتنظيمه، لذلك نرى أن المشرع لم يحدد مضمونه تحديدا دقيقا وكافيا ومن هنا تبرز أهمية هذا الموضوع، وذلك بحثا في محاولة تحديد هذا المضمون بشكل يتماشى والمقتضيات الحالية لتحقيق التوازن بين الأطراف المتعاقدة.

إذ نجد أن تطور الدور الذي تقوم به الوكالات السياحية من مجرد وسيط لتقديم الخدمات السياحية إلى مقاول سياحي، جعلها تمارس نشاطا تجاريا تسعى من خلاله إلى

[1]- الجريدة الرسمية، العدد 24، المؤرخة في: 07 أفريل 1999.

تحقيق الربح مقابل الخدمات السياحية التي تقدمها لزبائنها، وبما أنها تقوم بنشاط فهي تحتاج إلى تنظيم قانوني يحكم العلاقات بينها وبين الزبائن وبين المؤسسات السياحية من أجل رفع مردود اقتصاديات الدول، لأن السياحة تدر عملات أجنبية تحتاجها الدول مما دفع بها إلى تقنين طرق وكيفيات تنظيم الرحلات والأسفار بموجب قوانين أو مراسيم أو أوامر ومن بين هذه الدول الجزائر.

لا تخفى أهمية هذا الموضوع من الناحية العملية نظرا لتزايد القضايا المرتبطة بهذا النوع من العقود والمعروضة على المحاكم خاصة ما تعلق منها بإشكالية العنصر الأجنبي في العلاقة العقدية وما يترتب على ذلك من ضرورة معرفة القواعد الواجبة التطبيق على أطراف عقد السياحة وهو أمر ليس بالهين نظرا للطبيعة المركبة التي يتميز بها هذا العقد والتي تنطوي على العديد من الروابط العقدية لأن المشرع لم ينظم المسألة تنظيما خاصا على نحو يسهل على القاضي مهمته.

لهذا ارتأينا من خلال دراستنا هذه تسليط الضوء على جانب يعد من أهم الجوانب المتعلقة بالنشاط السياحي ألا وهو عقد السياحة، وذلك من خلال دراسة مفهومه وتحديد طبيعته والالتزامات التي يرتبها لمعرفة المسؤولية في حالة الإخلال بها.

أسباب اختيار الموضوع:

إن ما دفعنا إلى اختيار موضوع عقد السياحة أسباب ذاتية وأخرى موضوعية، وقد تمثل الدافع الذاتي في الاهتمام المسبق بهذا النوع من العقود غير المألوفة الدراسة في المجال القانوني، كما أن طبيعة نشاط وكالات السياحة والأسفار المتمثلة في تنظيم الرحلات والإقامة السياحية الفردية منها والجماعية وكذا تقديم الخدمات المرتبطة بها التي من شأنها تلبية حاجيات السياح المختلفة تجعل من السائح يتعاقد مع هذه الوكالات تحت تأثير أساليب الدعاية والإشهار التي تلجأ إليها هذه الأخيرة، وبالتالي فهو يدفع سعر الخدمات المتفق عليها مسبقا ولا يتعرف على مكوناتها إلا في موعد ومكان استهلاكها الأمر الذي يؤدي إلى إخلال وكالات السياحة والسفر بالتزاماتها و تنفيذها تنفيذا معيبا، وهو ما يفتح المجال أمام السائح للمطالبة بالتعويض عن الأضرار الجسدية والمالية التي تلحق به أثناء تنفيذ برنامج الرحلة أو الإقامة المتفق عليه.

ونظرا لعدم تطرق القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار لبيان حقوق والتزامات طرفي عقد السياحة، فإنه قد تثور عدة تساؤلات حول مضمون وأحكام هذه الالتزامات والحقوق وكذا نطاقها.

أما الدافع الموضوعي لاختيار هذا الموضوع فقد تمثل في كون هذا الأخير يمثل محور تقاطع العديد من القوانين كالقانون المدني باعتباره الشريعة العامة والعديد من القوانين الأخرى المنظمة للنشاط السياحي نذكر منها المرسوم التنظيمي رقم 286 لسنة 1967 المؤرخ في: 20 ديسمبر 1967، المتضمن تنظيم المؤسسات التي تقدم الخدمات للمسافرين والسياح[1]، بالإضافة إلى القانون رقم 05 لسنة 1990 المؤرخ في: 19 فيفري 1990، المتعلق بوكالات السياحة والأسفار[2] الذي صدر إثر التعديل الدستوري لسنة 1989 ورغبة من المشرع في تكييف النصوص القانونية مع التوجهات السياسية والاقتصادية التي أفرزها هذا التعديل، إلا أنه وأثناء تنفيذه في الميدان لمدة تسع سنوات ظهرت فيه بعض العيوب والنقائص فرضت على المشرع التدخل مرة أخرى لإلغائه واستبداله بنصوص جديدة تتماشى مع الإصلاحات الاقتصادية التي تعرفها البلاد لا سيما الانفتاح على العالم الخارجي واقتصاد السوق ليصدر على إثر ذلك القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار والذي تطرق لأول مرة في الباب الثالث منه إلى العلاقة التي تربط بين السائح ووكالات السياحة والسفر تحت اسم "عقد السياحة" الذي هو موضوع دراستنا.

فضلا عن إحجام المشرع الجزائري عن تنظيم عقد السياحة تنظيما محكما ودقيقا، وكذلك نقص أو بالأحرى انعدام الاجتهادات القضائية الصادرة في هذا المجال.

بالإضافة إلى ندرة الدراسات التي تناولت هذا الموضوع، لأن التشريعات السياحية حديثة نسبيا من جهة ولأن المراجع المعتمد عليها والمشار إليها بأنها مراجع متخصصة شبه مجردة من التحليلات التي يوفرها الفقه عادة عند تناوله شرح أحكام قانون معين، بل إن هذه المراجع غلب عليها الجانب الوصفي دون تحليل مضمونها أو نقد أحكامها أو مقارنتها بغيرها.

[1] - الجريدة الرسمية، العدد 02، المؤرخة في: 05 جانفي 1968.
[2] - الجريدة الرسمية، العدد08، المؤرخة في: 21 أوت 1990.

الدراسات السابقة:

تمكنا من الحصول على مجموعة من الدراسات التي تناولت موضوع عقد السياحة نذكرها في الآتي:

دراسـة:

1- **رابح بلعزوز:** عقد السياحة في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة بومرداس، السنة الجامعية 2004-2005.

2- **ليلى الدياز قماز:** الروابط القانونية بين وكالات السياحة والسفر والعملاء، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2003-2004.

3- **ليلى حبشاوي:** الاستثمار في السياحة كنشاط مقنن (دراسة وكالة السياحة والأسفار)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، السنة الجامعية 2010- 2011.

4- **محمد بلقاسم بوصري:** النظام القانوني لوكالة السياحة والأسفار، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2009- 2010.

5- **محمد كمال إبراهيم بخيت:** التأمين من مسؤولية الشركات والوكالات السياحية، رسالة دكتوراه، جامعة أسيوط، مصر، السنة الجامعية 2006- 2007.

غير أن هذه الدراسات حتى وإن تناولت عقد السياحة فالبعض منها تناولته في ظل تشريعات أخرى غير التشريع الجزائري وهذا ما يجعل دراستنا مختلفة عن دراستهم، والبعض الآخر تناولت الموضوع في بعض أجزائه فقط وبالتالي فهي تختلف عن دراستنا التي تناولت عقد السياحة من جميع جوانبه بدءا بالمفهوم مرورا بالانعقاد وصولا إلى الآثار المترتبة عليه.

أهداف الموضوع:

يهدف هذا الموضوع إلى بيان النظام القانوني الذي يحكم عقد السياحة، وذلك عن طريق تحديد مفهومه مع تحديد طبيعته وخصائصه وصولا إلى معرفة الآثار القانونية التي تترتب على انعقاده. وبعبارة أخرى تحديد مضمون عقد السياحة وتوسيع نطاقه بقدر يتماشى والمقتضيات الجديدة للخدمات التي تقدمها وكالات السياحة والسفر وبقدر يوفر حماية أكبر للسائح بصفته الطرف الضعيف في العلاقة العقدية، لكن دون المساس أو الإهدار بحقوق وكالات السياحة والسفر التي تعتبر الطرف القوي في هذا النوع من العقود.

بالإضافة إلى ذلك فقد وجدنا من المناسب أن نتعرض للأنشطة التي تقوم بها وكالات السياحة والسفر بالتحليل وأن نحاول إعطاءها بالرغم من اختلافها وتنوعها الأوصاف القانونية التي تلائمها لكي لا يكون هذا النوع من أنواع النشاط الاقتصادي مجهول الماهية القانونية.

الإشكالية:

بالرغم من أن عقد السياحة من العقود الهامة والمتعارف عليها لكثرة استعمالها إلا أنه لا يزال يخضع في معظم جوانبه للقواعد العامة وإرادة الأطراف المتعاقدة وهو الأمر الذي يفرض علينا البحث في **مدى اهتمام المشرع الجزائري بعقد السياحة وهل أمن التوازن في العلاقة بين وكالة السياحة والسفر والزبون ؟.**

المنهج المتبع:

من أجل الإجابة عن الإشكالية السابقة والإشكاليات الفرعية اعتمدنا على المنهج التحليلي باعتباره المنهج الأنسب لدراسة هذا الموضوع، حيث عملنا على تحليل المادة القانونية الخاصة بهذا الموضوع، كما اعتمدنا في بعض الأحيان على المنهج التاريخي لمعرفة التطورات التي شهدتها وكالات السياحة والسفر، كما اعتمدنا أيضا على المنهج المقارن وذلك بهدف معرفة ما توصلت إليه التشريعات المقارنة التي تناولت هذا الموضوع بالدراسة لنوضح ما لهذه التشريعات وما عليها، لتكون في النهاية عونا للمشرع الجزائري في تنظيمه لهذه المسألة.

الخطة:

للإجابة على الإشكالية الرئيسية والإشكاليات الفرعية اعتمدنا خطة تتكون من بابين؛ الباب الأول كان تحت عنوان: "تكوين عقد السياحة"، قسمناه بدوره إلى فصلين، الفصل الأول تناولنا فيه مفهوم عقد السياحة أما الفصل الثاني تناولنا فيه أركان عقد السياحة.

أما الباب الثاني كان تحت عنوان: "آثار عقد السياحة"، قسمناه هو الآخر إلى فصلين، الفصل الأول تناولنا فيه التزامات وكالة السياحة والسفر وكذلك التزامات السائح، أما الفصل الثاني فتناولنا فيه المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر.

ختمنا البحث بخاتمة رصدنا فيها جملة من النتائج التي توصلنا إليها وكذلك النقائص واقترحنا فيها بعض التوصيات.

الفصــل الأول:

تكوين عقد السياحة.

تطرق المشرع الجزائري إلى عقد السياحة في القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار، إذ يكتسب تحديد مفهوم هذا العقد أهمية خاصة لأنه يحدد العلاقة بين أطرافه ومن ثم التزاماتهم والآثار المترتبة على مخالفة هذه الالتزامات، ولكون هذا العقد لم يحظ بالاهتمام الكافي أو بتنظيم خاص من قبل المشرع الجزائري على غرار عقود أخرى لا تقل أهمية وشيوعا على مستوى الواقع، الأمر الذي يتطلب ضرورة تحديد مفهومه من جهة، وبيان الخصائص التي يشترك فيها مع غيره من العقود وتلك التي ينفرد بها من جهة أخرى.

وتجدر الإشارة إلى أن اتساع الأنشطة السياحية التي تقوم بها وكالات السياحة والسفر وطبيعة النشاط الذي تمارسه يثير مشكلات عديدة لعل أهمها تحديد الوصف القانوني لعقد السياحة، إذ أن التطور الذي شهدته السياحة غير مهمة وكالة السياحة والسفر من مجرد وسيط يقتصر دورها منى مجرد وكيل إلى مقدم فعلي للخدمة السياحية، حيث تتعهد بنقل السياح بوسائل نقل مملوكة لها أو مستأجرة لحسابها أو تتولى تنظيم وتنفيذ الرحلات السياحية الشاملة التي تقوم فيها بدور الوسيط والناقل والمقاول في آن واحد (الفصل الأول)، هذا وقد تنوعت طرق وأساليب تعاقد وكالة السياحة والسفر مع السائح بين الطريقة التقليدية المعروفة بوصف عقد السياحة شكليا يحتاج إلى إيجاب وقبول يفرغان في شكل معين، فضلا عن التعاقد بالطرق الالكترونية عبر الأنترنت والبريد الالكتروني وما ينتج عن هذه الطريقة من مسائل تتعلق بتحديد مكان وزمان انعقاد العقد، وأخيرا إتباع طريقة الحجز الآلي وما تتمتع بها من مزايا تجعل وكالة السياحة والسفر على دراية تامة بأحدث الخدمات السياحية والفندقية وإن كانت لا تخلو من بعض العيوب، كما أن أهمية وخطورة النشاط السياحي تطلب تدخل المشرع لوضع نموذج خاص بعقد السياحة لحماية السائح من حالات النصب والاحتيال التي تمارسها وكالات السياحة والسفر (الفصل الثاني).

الفصل الأول:

مفهـوم عقد السياحــة.

يكتسي تحديد معنى عقد السياحة أهمية خاصة لأنه العقد الذي يحدد علاقة طرفيه ومن ثم التزاماتهما والآثار المترتبة على مخالفتها، ولم ينظمه القانون المدني الجزائري تنظيما خاصا، كما أن القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار اكتفى فقط بتعريفه دون بيان لأحكامه.

ولكونه يتصف بالتركيب فإن هذا يجعله يثير عدة مشاكل قانونية تتشابك بتشابك المصالح المتعارضة لأطرافه وهما وكالة السياحة والسفر والسائح أو غيرهم من الأشخاص الذين يعهد إليهم تنفيذ بعض التزامات المدين، لذلك سنعمل على تعريف عقد السياحة والسفر(المبحث الأول)، ثم بيان طبيعته القانونية التي تعتبر في غاية الأهمية والصعوبة (المبحث الثاني) وتحديد الخصائص التي يتميز بها لما لها من أهمية في تحديد مراكز أطرافه (المبحث الثالث) وأخيرا تمييزه عن بقية العقود التي قد تتشابه معه (المبحث الرابع).

المبحث الأول:

تعريـف عقد السياحـة.

تعاني معظم التشريعات لا سيما العربية من مسألة القصور فيما يخص تعريف عقد السياحة، حتى وإن وجدت فهي ليست بالتعريفات الجامعة المانعة (المطلب الأول)، أما التعريفات الفقهية فهي موجودة ولكنها تختلف من فقيه إلى آخر، كما أن تسميته تختلف باختلاف موضوع الخدمة التي تمثل محل العقد وهو ما يستدعي مناقشته (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

التعريف القانوني لعقد السياحة.

حظي عقد السياحة بتعريف من قبل المشرع الوطني بالرغم من أن التعريف من اختصاص الفقه، كما أنه تم تعريفه على المستوى الدولي وبالتحديد في الاتفاقية الدولية المتعلقة بعقد الرحلة المنعقدة في بروكسل، لذلك سنحاول في هذا المطلب الوقوف على تعريف عقد السياحة وذلك على المستوى التشريع الوطني (الفرع الأول) وعلى مستوى التشريع الدولي (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

تعريف عقد السياحة في القانون الجزائري.

عرف المشرع الجزائري عقد السياحة في المادة 14 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم وكالات السياحة والسفر كما يلي: "يقصد بعقد السياحة كل اتفاق مبرم بين الوكيل والزبون والمتضمن وصفا لطبيعة الخدمات المقدمة وحقوق والتزامات الطرفين خاصة فيما يتعلق بالسعر وإجراءات التسديد ومراجعة الأسعار المحتملة والجدول الزمني وشروط بطلان وفسخ العقد"[1].

يتضح من هذا التعريف أن المشرع الجزائري ترك لأطراف عقد السياحة الحرية في الاتفاق على نوع الخدمات وسعرها وهو أمر مقبول، أما باقي الحقوق والالتزامات المترتبة على عاتق كل طرف والتي سنتناولها لاحقا وكذا بطلان وفسخ العقد فلا يمكن تركها لاتفاق الطرفين، وذلك لأن مؤهلات الوكيل السياحي الفنية والعلمية تجعله في مركز أقوى من الزبون، كما أن شروط بطلان العقد وفسخه غالبا يتم تحديدها بمقتضى القانون.

وعليه يمكن القول أن المشرع الجزائري لم يوفق في وضع تعريف جامع لعقد السياحة، فكان من الأجدر به تنظيمه تنظيما دقيقا كما فعل في عقد الفندقة [2] أو الاكتفاء ببيان أطرافه ومحله وسببه، كما فعل في باقي العقود المنظمة بموجب القانون المدني[1].

---

[1]- كما ورد هذا التعريف في المنشور الوزاري رقم 02 لسنة 2001 الصادر عن وزارة السياحة والصناعة التقليدية المؤرخ في: 04 جويلية 2001، المتضمن كيفيات إنشاء واستغلال ومراقبة نشاطات وكالات السياحة والأسفار، مع ملاحظة أن هذا المنشور ورد فيه مصطلح العقد السياحي بدلا من مصطلح عقد السياحة الذي نظم بموجب المادة 14 من القانون رقم 06 لسنة ،1999 المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار.

[2]- راجع في ذلك القانون رقم 01 لسنة 1999 المؤرخ في: 06 جانفي 1999 المتضمن القواعد المتعلقة بالفندقة، الجريدة الرسمية، العدد02، المؤرخة في: 10 جانفي 1999. حيث تضمن القانون أربعة فصول؛ تناول الفصل الأول منه تعريف عقد الفندقة وإبرامه وتنفيذه وذلك في المواد من 7 إلى 13، وتناول الفصل الثاني منه حقوق وواجبات الفندقي في المواد من 14 إلى 29، وتناول الفصل الثالث منه حقوق وواجبات الزبون في المواد من 30 إلى 40، أما الفصل الرابع منه فقد تطرق فيه المشرع إلى تحديد أحكام بطلان وفسخ عقد الفندقة وذلك في المواد من 41 إلى 45. كما صدر المرسوم التنفيذي رقم 46 لسنة 2000 المؤرخ في: 01 مارس 2000، الذي يعرف المؤسسات الفندقية ويحدد تنظيمها وسيرها وكذا كيفيات استغلالها، الجريدة الرسمية، العدد 10، المؤرخة في: 05 مارس 2000. والمراسيم التنفيذية المؤرخة في: 11 يونيو 2000 الأول رقم 130 لسنة 2000 الذي يحدد معايير تصنيف المؤسسات الفندقية إلى رتب وشروط ذلك، والثاني رقم 131 لسنة 2000 الذي يحدد تشكيلة اللجنة المختصة بدراسة مخططات المشاريع الفندقية وطريقة عملها، والثالث رقم 132 لسنة 2000 الذي يحدد كيفيات اعتماد مسير مؤسسة فندقية وشروط ذلك. والرابع رقم 133 لسنة 2000 الذي يحدد شروط إعداد المذكرة الإحصائية الخاصة بالمؤسسات الفندقية وكيفيات ذلك، الجريدة الرسمية، العدد 35، المؤرخة في: 18 يونيو 2000. بالإضافة إلى صدور المرسوم التنفيذي رقم 325 لسنة 2006 المؤرخ في: 18 سبتمبر 2006 الذي يحدد قواعد بناء المؤسسات الفندقية وتهيئتها، الجريدة الرسمية، العدد 58، المؤرخة في: 20 سبتمبر 2006.

الفرع الثاني:

تعريف عقد السياحة في النصوص القانونية الدولية.

عرفت الفقرة الأولى من المادة الأولى من الاتفاقية الدولية المتعلقة بعقد الرحلة المنعقدة ببروكسل في 23 أفريل 1970[2] عقد الرحلة بأنه: " هو عقد تنظيم رحلة أو عقد وساطة في رحلة"، كما عرفته الفقرة الثانية من نفس المادة على أنه: " عقد يتعهد بموجبه شخص باسمه بأن يزود شخصا آخر مقابل ثمن إجمالي بمجموعة من الخدمات المتكونة من النقل، الإقامة المنفصلة عن النقل أو خدمات أخرى مرتبطة بهما".

كما عرفت الفقرة الثالثة من نفس المادة عقد الوساطة في الرحلة بأنه: " العقد الذي يتعهد بموجبه شخص بأن يزود الآخر مقابل ثمن إما تنظيم رحلة، وإما خدمة أو خدمات منفصلة تسمح بإتمام أية رحلة أو إقامة".

يتضح من هذا التعريف أن عقد السياحة يشمل نوعين من العقود:

أولا- عقد تنظيم الرحلة:

الذي يتمثل فيه دور وكالة السياحة والسفر في تنظيم رحلة شاملة للأفراد والجماعات وتقديم الخدمات المرتبطة بها داخل القطر وخارجه. تبدأ من المراحل الأولى وتنتهي بالوصول إلى البلد الأصلي – نقطة الانطلاق-، حيث أن السائح يتعاقد على عقد شامل لا على أجزاء منفصلة من العقد[3].

ثانيا- عقد الوساطة في الرحلة:

---

[1] - **محمد بلقاسم بوصري:** النظام القانوني لوكالة السياحة والأسفار، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2009- 2010، ص 22.

[2] - نص الاتفاقية منشور على الموقع:

www.unidroit.org/ccv-r-official-languages/ccv-r-official-fr

[3] - **شروق عباس فاضل:** إلغاء السفرة السياحية، مجلة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، المجلد 02، العددان 06 و07، السنة 04، 2009، ص 2، منشور على الموقع:

www.iasj.net/iasj?func=search&query

الذي يتمثل فيه دور وكالة السياحة والسفر في بيع الرحلة المنظمة من قبل وكالة السياحة والأسفار الأصلية، أو تقديم خدمة أو خدمات منفصلة دون النقل والإقامة، لكن تسمح بإتمام برنامج الرحلة[1].

وما يعاب على هذا التعريف أنه إذا كان تعريف عقد الرحلة المنظمة يتماشى مع دور وكالة السياحة والسفر حاليا، وعقد الوساطة في الرحلة يتماشى مع دور وكالة السياحة والسفر من الدرجة الثانية، فإن مهمة تقديم خدمة أو خدمات منفصلة عن النقل والإقامة يدخل ضمن برنامج الرحلة، وبالتالي لا يعبر عن أية وساطة[2].

حيث يتضح من التعريف السابق أن وكالة السياحة والسفر تقوم بهذه الخدمات أصالة عن نفسها وليس نيابة عن وكالة أخرى، كما هو الحال في بيع الرحلة المنظمة مسبقا من طرف الوكالة الأولى ويتمثل دور الثانية في التوسط لبيعها للجمهور[3].

وفي تاريخ 13 جوان 1990 صدر التوجيه الأوروبي رقم 314 لسنة 1990 المتعلق بالأسفار والإجازات والرحلات الشاملة[4]، حيث عرفت الفقرة الأولى من المادة الأولى منه عقد الرحلة الشاملة بأنه:" العقد الذي تقوم فيه وكالة السياحة والأسفار بتقديم خدمات سياحية، خدمتان أو أكثر مقابل سعر إجمالي، بشرط أن تتجاوز مدة الرحلة أربع وعشرين ساعة، أو تشمل على المبيت ليلة واحدة:

أ- النقل.

ب- الإقامة.

جـ- خدمات سياحية أخرى غير مرتبطة بالنقل أو الإقامة وتمثل جزءا هاما في الرحلة الشاملة".

[1] - **بتول صراوة عبادي:** العقد السياحي (دراسة قانونية مقارنة)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012، ص 21.

[2] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المسؤولية المدنية لمتعهدي السفر والسياحة، (د،ط)، دار الكتب القانونية، مصر، 2014، ص 22 وما بعدها.

[3] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 21.

[4] - نص التوجيه الأوروبي رقم 314 لسنة 1990، منشور على الموقع:
www.lexisnexis.fr/droit-document/numeros/la-semaine-juridique-édition-générale.htm#1990

ويؤخذ على هذا التعريف أنه حصر دور وكالة السياحة والسفر في مهمة تنظيم الرحلات الشاملة فقط في حين أن دورها يتعدد ويتنوع[1]. أي أنه أخرج من دائرة عقد السياحة مهام وكالة السياحة والسفر بصفتها وسيطا أو وكيلا عن الزبون[2].

المطلب الثاني:

التعريف الفقهي لعقد السياحة.

تنوعت وتعددت التعريفات الفقهية لعقد السياحة، كما تعددت تسمياته وذلك بالنظر إلى موضوع الخدمة التي تقدمها وكالة السياحة والسفر للزبون أو السائح وذلك بين الفقه الغربي (الفرع الأول) والفقه العربي (الفرع الثاني)[3].

الفرع الأول:

تعريف عقد السياحة في الفقه الغربي.

عرف البعض[4] عقد السياحة على أنه: " هو ذلك العقد المبرم مباشرة بين المسافر ومختلف الأشخاص الذين يتولون تقديم خدمات السفر كالناقل والفندقي..."[5].

ويعاب على هذا التعريف أنه أنكر دور وكالات السياحة والسفر في تقديم الخدمات السياحية سواء بصفتها وكيلة عن السائح، ومن ثم تتصرف باسمه ولحسابه في مواجهة مقدمي الخدمات السياحية، أو بوصفها أصيلة عن نفسها في حالة ما إذا كانت مالكة

---

[1]- نرجئ دراسة أدوار وكالة السياحة والأسفار عند دراسة أطراف عقد السياحة.

[2]- **رابح بلعزوز:** النظام القانوني لعقد السياحة في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة بومرداس، الجزائر، السنة الجامعية 2004- 2005، ص 12 وما بعدها.

[3] - إذا لم توجد تعريفات فقهية في بعض الدول بخصوص عقد السياحة سنلقي الضوء على تعريفات الباحثين.

[4] - **LANQUAR Robert** :Agences et associations de voyages, Presses Universitaires de France, 1ére édition, 1979, p33.

[5] - وقد ورد هذا التعريف كما يلي:

« Quelle que soit la prestation sur laquelle il porte, le contrat de voyage est censé être conclu directement entre le voyageur et les diverses personnes qui doivent fournir la prestation de voyage : transporteur, hôtelier … ».

أو مستأجرة لوسائل النقل أو الإقامة، ومن ثم فإن عقد الرحلة يبرم مباشرة بينها وبين الزبون[1].

لذلك يمكن القول أن هذا التعريف قد تجاوزه الزمن نظرا لتعدد دور وكالات السياحة والسفر، خاصة أن دورها لم يعد مقتصرا على النقل والفندقة...، بل أصبحت تعمل على تنظيم رحلات شاملة وترتيب وتنسيق الخدمات السياحية، وبذلك أصبحت الطرف الثاني في عقد السياحة إلى جانب الزبون. أما مقدمي الخدمات السياحية فلا يرتبطون مع الزبون بموجب عقد السياحة وإنما بموجب عقد نقل أو فندقة بحسب الأحوال[2].

كما عرفه آخر[3] بأنه:" ذلك العقد الذي يبرم بين القائم بأعمال السياحة أو وكيل السفر أو منظم الرحلات الشاملة مع أحد الزبائن، والذي بموجبه يتعهد الأول بأن يقدم للثاني إما مجموعة من الخدمات المتكونة من النقل والإقامة أو خدمات أخرى، أو إحدى هذه الخدمات"[4].

وهذا التعريف يساير التشريع الفرنسي الذي يصنف وكالات السياحة والسفر إلى درجتين؛ حيث تتولى الوكالة ذات الصنف الأول مهمة تنظيم الرحلات الشاملة لجميع الخدمات السياحية وبيعها مباشرة إلى الزبائن، أو تتولى مهمة تنظيم الرحلات في حين تتولى الوكالة ذات الصنف الثاني مهمة بيعها– الخدمات– إلى الجمهور[5].

لذلك فهذا التعريف يتفق إلى حد ما مع الدور الذي تقوم به وكالات السياحة والسفر الذي يتنوع بين أعمال الوكالة والنقل والبيع والمقاولة كما سنوضحه لاحقا.

---

[1] ـ **حسين عبيد شعواط:** تكييف عقد الإقامة في الفندق، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، جامعة بابل، المجلد 05، العدد 01، حزيران، 2012، ص 289 وما بعدها. منشور على الموقع:
www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=47753

[2] ـ للمزيد من التفصيل ينظر: **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 23 وما بعدها.

[3] - **COURTIN Patrick** et **DENEAU Muriel :** Droit et droit de tourisme, Bréal édition, 1996, p 293.

[4] ـ وقد ورد هذا التعريف كما يلي:
Le contrat liant l'agence de voyage à son client est : « Le contrat passé entre un opérateur de tourisme, agent de voyage ou tour-opérateur, et un de ces clients par lequel l'opérateur s'engage à procurer a son client, moyennant le paiement Dun prix convenu entre eux, soit un ensemble de prestations combinées de transport, de séjour ou d'autres services, soit une de ces prestation isolées ».

[5] - **COURTIN Patrick** et **DENEAU Muriel**, op. cit, p 293.voir aussi : **PY Pierre** : Droit de tourisme, 4éme édition, Collection Dalloz, Paris, 1996, p 271.

الفرع الثاني:

تعريف عقد السياحة في الفقه العربي.

كما سبق القول لا توجد تعريفات فقهية عربية لعقد السياحة وإنما تم تعرفيه من طرف العديد من الباحثين في العديد من الدول، غير أننا سنقتصر على إدراج بعض التعريفات فقط وذلك في كل من مصر (أولا) والعراق (ثانيا) والجزائر (ثالثا).

أولا- تعريف الفقه المصري:

عرفه أحد الكتاب بأنه:" عقد تتعهد بمقتضاه وكالة السياحة والسفر بأن تقدم للسائح أو للعميل عدة خدمات، تتدرج بتدرج طبيعة النشاط وتشمل في حدها الأدنى حجز الأماكن على الطائرات، أو وسائل النقل الأخرى، أو الحجز في الفنادق، وفي حدها الأقصى تنظيم الرحلات الشاملة لحساب زبائنها، وتقديم الخدمات المرتبطة بها بمقابل مبلغ يتم تقديره عادة حسب نوع الخدمة وطبيعتها، وبين الحدين الأدنى والأقصى، يمكن لوكالات السياحة والسفر تنظيم رحلات يحدد العملاء برامجها سلفا" [1].

كما عرفه آخر بأنه:" العقد الذي ينشأ بين السائح وشركة أو وكيل سياحي لينظم له رحلة معينة مقابل أجر معلوم، وتتولى الشركة التنظيم في صورة أفواج عبر وكلاء، حيث يتم إبرام أكثر من اتفاق مع الناقلين وأصحاب الفنادق والمطاعم ومتعهدي وسائل الترفيه والمرشدين[2].

ثانيا- تعريف الفقه العراقي:

[1]- **أحمد السعيد الزقرد:** عقد الرحلة، ط1، المكتبة العصرية، المنصورة، مصر، 2008، ص 12 وما بعدها. ونفس التعريف تقريبا أورده **علي حميد كاظم:** المسؤولية العقدية لشركات السياحة والسفر في عقد الرحلة، مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، العدد 01، السنة 02، 2010، ص 164. منشور على الموقع:

law.uokerbala.edu.iq/index.php/law-magazin/100.../181-second-year-1st-2010

[2]- **محمد حسين منصور:** القانون السياحي، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011، ص 139.

عرفه أحد الباحثين بأنه: "العقد الذي يبرم بين طرفين أحدهما مكتب السياحة والسفر والثاني هو السائح، حيث يلتزم بموجبه الطرف الأول بتقديم الخدمات التي التزم بها في برنامج الرحلة خلال المدة المحددة في العقد لقاء مقابل يلتزم به الطرف الثاني"[1].

وقد ميز الفقهاء بين عقد السياحة الذي يرد على السياحة ويشمل جميع النشاطات السياحية، وبالتالي فهو يتضمن جميع الاتفاقات التي تنشأ بين أطراف هذا العقد وهما السائح ومكاتب السياحة والسفر، غير أنه يعاب على هذا الرأي أنه ذو نطاق واسع حيث يشمل السياحة بصورة عامة. وعقد الرحلة الذي يرد على الرحلات التي تنظمها المكاتب المختصة سواء كانت فردية أو جماعية وسواء كانت منظمة أو غير منظمة، غير أنه يعاب على هذا التعريف أنه ذو نطاق واسع حيث شمل جميع الرحلات سواء كانت سياحية أو بحرية أو عمل ...، وبالتالي فهو يشمل أي حركة نقل من مكان إلى آخر لذلك فهو أقرب إلى عقد النقل[2].

لذلك لا يمكن تسميته عقد سياحة لأنه يقوم على أساس الرحلة التي تمثل محل العقد وتدور حولها جميع الالتزامات العقدية سواء كانت هذه الرحلة سياحية أو لأغراض السفر الأخرى[3].

وهناك من يرى تسميته بعقد وكالة سياحية لأن هذا العقد طرفه الأساسي هي وكالات السياحة والسفر التي تعد الطرف القوي في العقد وتضع شروطه الأساسية، كما أنها هي التي تختص بتنظيم الرحلات السياحية، غير أنه يؤخذ على هذا التعريف لأنه يركز على أحد أطراف عقد السياحة وهي وكالة السياحة والسفر ويهمل الطرف الآخر ومنه يجب تسمية عقود الإذعان باسم الطرف القوي في العقد وهو ما لا يمكن الأخذ به هذا من جهة ومن جهة أخرى فإنه لا يمكن اعتباره دائما عقد إذعان، لأن السائح قد يلجأ في بعض الأحيان إلى شركة السياحة لتنظيم رحلة سياحية دون أن تكون هي المنظمة لها. ومن جهة أخرى

---

[1]- **شروق عباس فاضل:** المرجع السابق، ص 2. ينظر كذلك: **زينة غانم العبيدي وسارة أحمد العبيدي:** عقد السياحة الالكتروني، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة تكريت، العراق، العدد 07، السنة 02، د ت، ص 215. منشور على الموقع:

www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=20661

[2] - **حسين عبيد شعواط:** المرجع السابق، ص 288.

[3] - **حسين عبيد شعواط:** المرجع نفسه، ص 289.

تسمية عقد وكالة السياحة توحي للشخص بأنه عقد من عقود شركة السياحة أو حتى عقد تأسيس هذه الشركة[1].

كما تم تعريف عقد السياحة على أنه العقد الذي يبرم بين وكالتين للسياحة والسفر، تتولى أحدهما إعداد البرنامج السياحي الذي تعمل على تنظيمه، لتقوم ببيعه إلى وكالة سياحية ثانية – منفذة– تتولى الإعلان عن البرنامج[2] والترويج له والتعاقد مع العملاء، كما قد تقوم هذه الوكالة بإعداد الرحلة السياحية وتنفيذها بناء على طلب العميل أو السائح مقابل أجر[3].

ومن خلال هذا التعريف يتبين أن عقد السياحة يتخذ صورتين:

الصورة الأولى: الرحلات السياحية الجماعية المنظمة.

وفي هذه الصورة تتولى وكالة السياحة والسفر إعداد البرنامج السياحي الذي تعمل على تنظيمه وتعلن عنه للجمهور للاشتراك فيه وتنفذه بوسائل نقل مملوكة أو مستأجرة لها. في حين يقتصر دور السائح على الموافقة على الرحلة وفقا للشروط المحددة مسبقا، وفي هذه الصورة تقوم وكالة السياحة والسفر بعدة عمليات قانونية ومادية تجمع بين النقل والإقامة في الفندق وحجز التذاكر، فضلا عن الحصول على تأشيرات الدخول والخروج ونصح العملاء وإعلامهم بأفضل الأماكن والمزارات السياحية[4]. وفيها يوقع السائح والشركة السياحية على عقد يحدد حقوق الطرفين والتزاماتهما والمسؤولية المترتبة في حالة الإخلال بها[5].

الصورة الثانية: الرحلات السياحية الفردية غير المنظمة.

وهي الصورة التي يطلب فيها العميل أو السائح من وكالة السياحة والسفر تنظيم رحلة فردية معينة يحدد فيها العميل برنامجها أو يمهد للوكالة إعداد برنامج الرحلة بأكملها بما فيها

---

[1]- **سامان سليمان إلياس الخالتي**: عقد الرحلة السياحية (دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني)، (د،ط)، دار الكتب القانونية، مصر، 2011، ص 29 وما بعدها.

[2] - من خلال الانضمام إلى الجمعيات والنوادي المختلفة وطبع الكتيبات والنشرات السياحية. نقلا عن **رعد مجيد العاني:** إدارة الفنادق، ط1، دار الحامد، د م ن، 2005، ص 179.

[3]- **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 20.

[4]- **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 01، السنة 22، 1998، ص 156. ينظر كذلك: **صلاح الدين عبد الوهاب:** مسؤولية وكالات السياحة والسفر عن أعمالها، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، العدد 02، السنة 09، 1976، ص 1.

[5] - **شروق عباس فاضل:** المرجع السابق، ص 3.

حجز الأماكن في الطائرات وفي فندق معين في البلد الذي يرغب في زيارته، وقد يتعدى الأمر إلى حجز الأماكن في الرحلة السياحية لمشاهدة المعالم السياحية والتاريخية والأثرية في ذلك البلد، لذلك يقتصر دور الوكالة في هذا النوع من الرحلات على جزء معين كحجز تذكرة الطائرة أو الباخرة أو الإقامة في فندق...[1].

ثالثا- تعريف الفقه الجزائري:

عرفه أحد الباحثين بأنه:" ذلك العقد الذي يتعهد بمقتضاه الوكيل السياحي بأن يقدم للزبون أو السائح مقابل أجر متفق عليه، مجموعة من الخدمات تشتمل في حدها الأدنى على تنظيم رحلة أو إقامة فردية بناء على طلب السائح أو بتكليف منه، وفي حدها الأقصى على رحلة أو إقامة جماعية شاملة، عن طريق إعداد برنامجها مسبقا وإعلانه للجمهور للاشتراك فيه"[2].

ومن خلال التعريفات السابقة وفي ضوء غياب تعريف كامل في التشريع الجزائري يمكننا تعريف عقد السياحة بأنه ذلك الاتفاق الذي يبرم بين طرفين أحدهما يدعى السائح والآخر وكالة السياحة والسفر، حيث تلتزم هذه الأخيرة بتقديم خدمة أو مجموعة من الخدمات للسائح، في حين يلتزم هذا الأخير بدفع مقابل لتلك الخدمة أو الخدمات، سواء كانت هذه الخدمة باقتراح من السائح أو وكالة السياحة والسفر ودعته للاشتراك فيها.

المبحث الثاني:

خصائص عقد السياحة.

سبق تعريف عقد السياحة بأنه العقد الذي يبرم بين السياحة والسفر مع العميل (السائح) لتنظيم رحلة سياحية لقاء أجر. لذلك ومن خلال هذا التعريف يمكن أن القول بأن عقد السياحة يتميز بمجموعة من الخصائص العامة يشترك فيها مع غيره من العقود أهمها أنه يعد من العقود التجارية غير المسماة ومن العقود الشكلية ومن عقود الثقة المشروعة الملزمة للجانبين (المطلب الأول) بالإضافة إلى هذه الخصائص فإن لعقد السياحة خصائص

[1]- **فتحي محمد الشرقاوي وعايدة العوضي:** شركات السياحة ووكالات السفر، ط1، دار المعرفة الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 160.
[2]- **رابح بلعزوز:** المرجع السابق، ص18.

أخرى يتميز بها إذ أنه من عقود الخدمات ومن عقود الاستهلاك فضلا عن كونه من العقود المركبة ومن عقود الإذعان (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

الخصائص العامة لعقد السياحة.

إن المقصود بالخصائص العامة لعقد السياحة تلك التي يشترك فيها مع غيره العقود، ومن أهمها كونه من العقود التجارية غير المسماة (الفرع الأول) ومن العقود الشكلية (الفرع الثاني) ومن عقود الثقة المشروعة الملزمة للجانبين (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

عقد السياحة عقد تجاري غير مسمى.

لا تختص العقود التجارية بنظرية مستقلة عن تلك التي تحكم العقود المدنية، فلا تختلف العقود التجارية عن العقود المدنية لا من حيث الأركان ولا من حيث شروط الصحة[1].

ويمكن تعريف العقد التجاري بأنه العقد الذي يولد في ذمة الطرفين أو أحدهما التزاما تجاريا الذي يتحدد بناء على نظرية العمل التجاري. لذلك فإن معظم العقود تعتبر تجارية حينا ومدنية حينا آخر، فعقد البيع مثلا يعتبر تجاريا إذا تم بين تاجرين أو كان أحد الطرفين تاجرا بينما يعتبر عقدا مدنيا إذا لم يكن أحد طرفيه تاجرا، والسبب في ذلك أن العقد في

[1] - **خميس خضر:** عقد الوكالة بالعمولة في القانون الليبي، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، العددان 03 و04، السنة 41، سبتمبر- ديسمبر 1971، ص 379.

الحالة الأولى يولد التزاما تجاريا في ذمة أحد طرفيه على الأقل بينما يولد التزاما مدنيا في ذمة الطرفين في الحالة الثانية[1].

حيث أن البيئة التجارية أصبحت تشهد عقودا لم يسمها ولم ينص عليها القانون التجاري ووجدت تلبية لمتطلبات التعامل التجاري واستقر العرف التجاري عليها ومن أبرزها: عقود نقل التكنولوجيا، عقد الترخيص التجاري، عقد الإيجار التمويلي وعقد الإعلان التجاري ولعل عقد السياحة واحدا من هذه العقود[2]. ويلاحظ أن تجارية العقد تتحقق سواء أبرم بصورة مباشرة بين وكالة السياحة والسفر والسائح أو أبرم بصورة غير مباشرة كما في الرحلات السياحية الشاملة[3] بين وكالتي السياحة والسفر إحداهما منظمة والأخرى منفذة، حيث تقوم الأولى بدور الوكيل الذي يتولى تنظيم برنامج الرحلة السياحية والإعلان عنه وبيعه إلى وكالة السياحة المنفذة التي تتولى توزيع البرنامج والترويج له، والتعاقد مع العملاء كما بينا سابقا[4].

إذ أن عمل وكالة السياحة والسفر عملا تجاريا استنادا لقانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999 حيث تنص الفقرة (ن) من المادة الخامسة على أنه: " تعد الأعمال الآتية تجارية إذا كانت مزاولتها على وجه الاحتراف... ن/ أعمال مكاتب السياحة..."[5].

ولا يختلف الأمر في القانون الفرنسي حيث يعتبر أعمال وكالة السياحة والسفر أعمالا تجارية على الرغم من عدم النص صراحة على تجاريتها، إذ يمكن ملاحظة ذلك في قانون التجارة الفرنسي حيث تنص الفقرة العاشرة من المادة 632 على تجارية النشاط الذي تمارسه مكاتب الأعمال، إذ تمارس هذه المكاتب أعمالا للغير لقاء أجر أو عمولة خاصة. ويلاحظ

---

[1] - **خميس خضر:** المرجع السابق، ص 380.

[2] - تجدر الإشارة إلى أن العديد من العقود التي شاعت في البيئة التجارية أصبحت اليوم عقودا مسماة ونظمت في القانون التجاري أو في قوانين أخرى خاصة.

[3] - يقصد بالرحلات السياحية الشاملة: أو ما يصطلح عليه السفر المنظم، أن يتولى وكيل السفر تنفيذ رغبات الشخص أو المجموعة في حجز واسطة السفر في الوقت المطلوب ودرجة السفر المفضلة إلى المكان المحدد. نقلا عن **مثنى طه الحوري:** الإرشاد السياحي، (د،ط)، الوراق، عمان، الأردن، 2013، ص 55.

[4] - **محمد حسين منصور:** القانون السياحي، المرجع السابق، ص 129 وما بعدها.

[5] - تقع تجارية أعمال مكاتب السياحة متى قامت بتنظيم برامج سياحية على وجه الاعتياد والتكرار حيث تتنوع السياحة بين السياحة الدينية لزيارة الأماكن المقدسة والسياحة الثقافية كسياحة الشواطئ والسياحة العلاجية وسياحة المؤتمرات العلمية والأدبية سواء كان البرنامج داخل البلد أو خارجه، وسواء تم التعاقد على الاستفادة منه مرة واحدة أو لعدة مرات أو عن طريق المشاركة بالوقت المعروف الذي يقوم على الانتفاع بالبرنامج لأوقات زمنية معينة من كل عام. ينظر: **سميحة القليوبي:** الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، الجزء الأول، (د،ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005، ص 155.

أن القضاء الفرنسي توسع في تفسير معنى مكاتب الأعمال إذ أصبحت تشمل جميع الأنشطة التي يضع فيها الشخص خبرته ومهارته الشخصية في خدمة الغير لقاء أجر ومن أمثلة هذه المكاتب مكاتب الدعاية والإعلان ومكاتب الزواج ومكاتب بيع وإيجار الأموال المنقولة وغير المنقولة ومكاتب التأمين ومكاتب الاستشارات القانونية والمالية والفنية ومكاتب السياحة والسفر وغيرها، وتعد السياحة والسفر في الغالب من جانب السائح عملا مدنيا بالنسبة إليه ولا ينطوي على قصد المضاربة، وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة ما إذا كان السائح تاجرا وكان سفره لأجل أعمال تتعلق بتجارته فهو لا يدخل في نطاق عقد السياحة الذي ترتبط فيه وكالة السياحة والسفر مع السائح[1].

أما المشرع الجزائري فقد اعتبر عقد السياحة عقدا تجاريا وذلك بالرجوع إلى الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من القانون التجاري[2] التي تنص: " يعد عملا تجاريا بحسب شكله: .../- وكالات ومكاتب الأعمال مهما كان هدفها...".

وقد قصد المشرع من استعماله مصطلح "وكالات ومكاتب الأعمال" تلك الوكالات ومكاتب الأعمال التي يقوم فيها الأشخاص بأداء شؤون الغير مقابل أجر يحدد بمبلغ ثابت يتم الاتفاق عليه مسبقا أو يحدد بنسبة مئوية من قيمة الصفقة التي تتوسط الوكالات والمكاتب لإبرامها ويختلف نشاط هذه الوكالات والمكاتب بحسب الأعمال التي تقوم بها ومثالها مكاتب السياحة ووكالات الأنباء ... إلخ[3].

ويلاحظ أن اصطلاح الوكالات والمكاتب اصطلاح واسع يشمل كل الأعمال التي تتضمن مضاربة على أعمال الغير أو التوسط في إتمام الصفقات أيا كانت طبيعتها حتى ولو كانت تقوم بنشاط مدني[4].

حيث أن المشرع الجزائري اعتبر عمل الوكالات ومكاتب الأعمال عملا تجاريا بحسب الشكل والغاية من وراء ذلك هو حماية الجمهور الذي يتعامل معها من جهة ولإخضاعها

[1] - لا يدخل في نطاق عقد السياحة، العقد الذي أبرمه العميل (التاجر) لأمور تتعلق بنشاطه التجاري مع وكالة السياحة والسفر وفقا لما جاء في أعمال المؤتمر العالمي للسياحة التي دعت إليه الأمم المتحدة والمنعقد في روما من 13 أوت 1963 إلى 09 سبتمبر 1963. ينظر: **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 25.

[2] - الأمر رقم 59 لسنة 1975 المؤرخ في: 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 101، المؤرخة في 19 ديسمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 02 لسنة 2005، المؤرخ في 06 فيفري 2005، الجريدة الرسمية، العدد 11، المؤرخة في: 09 فيفري 2005.

[3] - **نادية فضيل:** القانون التجاري الجزائري، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 110.

[4] - **سميحة القليوبي:** الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، المرجع السابق، ص 155.

لقواعد القانون التجاري ولا سيما من حيث الاختصاص القضائي والإثبات والالتزام بالقيد في السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية والخضوع لنظام الإفلاس من جهة أخرى، وهذا بخلاف القانون التجاري الفرنسي الذي يعتبر الوكالات ومكاتب الأعمال تجارية إذا اتخذت شكل المقاولة، فهي من المقاولات التجارية[1].

ولابد من الإشارة إلى أن معرفة كون عقد السياحة عقدا تجاريا تكون بالرجوع إلى المعايير التي طرحت في هذا الصدد، إذ يلاحظ أن عقد السياحة وفقا للمعيار الموضوعي محله عمل تجاري وعليه يعد العقد عقدا تجاريا، وكذلك الحال مع المعيار الشخصي الذي ينظر إلى صفة القائم بالعمل، حيث أنه بالنظر إلى وكالة السياحة والسفر نجد أن الشروط التي تطلبها القانون لاعتبار شخص ما تاجرا تتحقق فيها لأن العمل الذي تقوم به على وجه الاحتراف يكون باسمها ولحسابها فضلا عن اتخاذها عند ممارسة هذا النشاط اسما تجاريا تعرف به في معاملتها مع الغير، وتوافر الأهلية التجارية بالنسبة للتاجر الشخص الطبيعي وقد يكون التاجر شخصا معنويا وعليه يعد العقد عندئذ بمقتضى هذا المعيار تجاريا[2].

ويأخذ الحكم نفسه لو تم الاعتماد على المعيار الذي يربط تجارية العقد بالباعث الدافع من إبرامه، إذ أن الباعث الدافع لاعتبار العمل تجاريا هو المضاربة وهذا ينطبق على عقد السياحة مادامت غاية وكالة السياحة والسفر هي الترويج لخدمات سياحية من أجل تحقيق مردود إيجابي عن طريق تداول الثروات[3].

هذه المعايير لا تخلو من عيوب وانتقادات، الأمر الذي دفع بعض الفقهاء إلى تحديد معيار آخر لتحديد تجارية عقد ما. هذا المعيار الذي يربط تجارية العقد مع أهداف التجارة وغايتها والحاجات العملية للتعامل التجاري التي تكمن في السرعة في إيقاع التصرف القانوني والائتمان، فالبيئة التجارية اليوم تشهد عقودا لم ينص عليها القانون التجاري ولم

---

[1] - **عمار عمورة:** شرح القانون التجاري الجزائري، (د،ط)، دار المعرفة، الجزائر، 2010، ص 75. ينظر كذلك: **نادية فضيل:** المرجع السابق، ص 110.

Tel que prévu l'article L110-1 du code de commerce français : « La loi répute actes de commerce : … 6- Toute entreprise de fournitures, d agence, bureaux d affaires, établissements de ventes à l encan, de spectacle publics… »

[2] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 25 وما بعدها.

[3] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 27.

يسمها، وإنما وجدت لخدمة الحياة التجارية واستقر العرف التجاري عليها فهي عقود تجارية غير مسماة[1].

وتجدر الإشارة إلى أن عدم تسمية المشرع لعقد السياحة ضمن العقود التجارية أثار العديد من التساؤلات والنقاش حول طبيعة هذا العقد. ولاسيما أنه تضمن العديد من الالتزامات التي تندرج وتقترب من الكثير من العقود كعقد الوكالة أو الوكالة بالعمولة للنقل أو عقد النقل وغيرها من العقود[2] كما سيتم بيانه لاحقا.

الأمر الذي يوجب تدخل المشرع لتنظيم عقد السياحة بدقة لحسم كل المسائل المتعلقة به، خاصة من حيث الطريقة التي يتم بها التعاقد، وتحديد نوع وطبيعة التزام وكالة السياحة والسفر ومدى مسؤوليتها.

الفرع الثاني:

عقد السياحة عقد شكلي.

إن الأصل في العقود الرضائية، والعقد الرضائي هو العقد الذي يتم بتوافق إرادتي أطرافه من دون الحاجة لإفراغه في شكل معين[3]، غير أن عقد السياحة من العقود الشكلية، والكتابة هنا ليست شرطا لازما لانعقاد العقد، وإنما لإثباته ومع ذلك فإن ارتباط الطرفين لا يتحقق عملا في الأعراف المهنية إلا عند التوقيع على مستند كتابي مقدم من الموظف المختص وهذا الأمر يتعلق ببدء سريان العقد وليس بانعقاده[4]، لذلك يجوز إثبات عقد السياحة بكافة طرق الإثبات بما في ذلك البرقيات، التلكسات والفاكسات[5]. ذلك أن الطابع التجاري لنشاط وكالة السياحة والسفر يؤدي إلى خضوع العقد لقواعد إثبات التصرفات التجارية[6].

---

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع نفسه، ص 28.

[2] - **عبد الفضيل محمد أحمد:** العقود التجارية، (د،ط)، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر،2010، ص 157 وما يليها.

[3] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني (نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام)، الجزء الأول، (د،ط)، دار إحياء التراث، لبنان، د ت، ص 150.

[4] - **مفتاح خليفة عبد الحميد:** التشريعات التي تنظم النشاط السياحي والفندقي، (د،ط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2012، ص 262.

[5] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** العقد السياحي، ط 1، منشورات فريق البحث في تحديث القانون والعدالة، جامعة محمد الخامس، السويسي، أكدال، الرباط، المغرب، 2012، ص 50 وما بعدها.

[6] - **محمد حسين منصور:** القانون السياحي، المرجع السابق، ص 130.

وما تجدر الإشارة إليه أن الإيجاب والقبول في عقد السياحة يتخذ أكثر من صورة يجرى بيانها بالتفصيل عند دراسة أركان عقد السياحة، وبالتحديد عند دراسة ركن التراضي. غير أن الصورة الغالبة تتمثل في توجيه إيجاب من وكالة السياحة والسفر من خلال الإعلان عن برنامج الرحلة السياحية بما يتضمنه من خدمات: سفر وتنقل وإقامة مع أسعار هذه الخدمات، ومتى اقترن هذا الإيجاب بالقبول من قبل السائح انعقد العقد بالطريقة المألوفة في التعامل، أو قد توجه وكالة السياحة والسفر الإيجاب عن طريق وسائل الاتصال الفوري ولعل أبرزها الأنترنت، حيث أن إبرام العقد يتم عبر بيان الوكالة السياحية لما تقدمه من خدمات سياحية بالتفصيل عبر موقعها على الأنترنت فيكون إيجابا منها وإن قبل السائح برنامج الرحلة السياحية يرسل موافقته إلى موقعها عبر البريد الالكتروني وبمجرد تسلم القبول يعد العقد مبرما. وإن كان المشرعان الجزائري[1] والفرنسي[2] اشترطا كتابة العقد المبرم بين السائح ووكالة السياحة والسفر فإن ذلك لا يحول دون رضائية العقد لأن الكتابة تعد وسيلة للإثبات لا للانعقاد هذا من جانب، وفي الحالة التي يتخذ فيها العقد بين وكالة السياحة والسفر والسائح صورة النموذج المطبوع المعد من قبلها ليقتصر دور السائح على التوقيع من جانب آخر. فالهدف من تطلب الشكلية في عقد السياحة هو حماية السائح من خلال ما تحققه الكتابة من وضوح في التعاقد وبيان لكل أمر يجب بيانه[3].

الفرع الثالث:

عقد السياحة عقد ثقة ملزم للجانبين.

مما لا شك فيه أن تنفيذ عقد من العقود يكون وفقا لمبدأ حسن النية الذي يقتضيه القانون، إذ أن هذا المبدأ يقوم في معناه العادي على إلزام المتعاقد بتنفيذ العقد وفقا لما اشتمل عليه، بطريقة تتفق مع ما تقتضيه متطلبات حسن النية[4]، وقد أصبحت الأخيرة واجبا

[1] - المادة 16 من القانون 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار تنص على: " يثبت عقد السياحة والأسفار عن طريق تسليم مستند معد من طرف الوكالة يحدد حقوق وواجبات أطراف العقد، ويوافق عليه الزبون. لا يترتب على ضياع المستند أي أثر على وجود وصحة عقد السياحة والأسفار".

[2] - L'article 17 loi n° 92- 645 du 13 juillet 1992 fixant les conditions d'exercice des activités relative à l'organisation et à la vente de voyage ou de séjours publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr/jo_pdf.do?id=JORFTEXT000000527137&pageCourante=09459

[3] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 52 وما بعدها.

[4] - تنص الفقرة الأولى من المادة 107 من الأمر رقم 58 لسنة 1975 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78، المؤرخة في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10 لسنة 2005، المؤرخ في 20 جوان 2005، الجريدة الرسمية، العدد 44، المؤرخة في: 26 جوان 2005 على أنه: " يجب تنفيذ العقد

قانونيا يتطلب من الأطراف الإفصاح عن الحقائق الأساسية وخاصة تلك التي يتعذر على الطرف الآخر العلم أو الإحاطة بها[1].

وغني عن البيان أن حسن النية متطلب أساس في كل العقود في الإبرام والتنفيذ وأن كانت درجته تختلف من عقد إلى آخر. فهناك من العقود ما يستلزم توافر حسن النية على نحو واضح ومتشدد حيث توصف أحيانا بأنها عقود منتهى حسن النية مثل عقد التأمين، وعقود أخرى تقوم علاقات أفرادها على نحو أقل تشددا مثل عقد الشركة الذي تقوم نية المشاركة فيه على وجود الثقة المتبادلة بين الشركاء وقيام التصرفات وفقا لمقتضى حسن النية[2].

وما تجدر الإشارة إليه أن وصف عقد السياحة بأنه من عقود الثقة المشروعة لا يقتصر على تنفيذه بحسن نية فحسب، بل تفرض هذه الثقة على عاتق أطرافها التزامات خاصة بحيث يكفي لالتزام المتعاقد بها أن يكون العقد من عقود الثقة من دون الحاجة للنص صراحة على مثل هذه الالتزامات في العقد، حيث يتوجب التزام الأطراف بها بمجرد إبرامهم لعقد من هذا النوع[3]. إذ أن مبدأ الثقة يحتل أهمية كبيرة في مثل هذه العقود بالنظر إلى طبيعتها، مثل العقود القائمة على الاعتبار الشخصي أو النيابة كالوكالة مثلا أو العقود التي تتوافر فيها صفة معينة في أحد المتعاقدين[4] كعقد السياحة، إذ تبدو صفة الاحتراف واضحة من جانب وكالة السياحة والسفر بوصفها مهنيا محترفا لنشاط السياحة والسفر على خلاف الطرف الآخر وهو السائح الذي تعوزه الخبرة والعلم والمعرفة[5].

وما هو جدير بالملاحظة أن الفقه يبني النقص في العلم والمعرفة على نوعين من الأسباب فقد تكون أسبابا مادية (أولا) وقد تكون أسبابا معنوية (ثانيا).

طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية..." وتقابلها الفقرة الأولى من المادة 148 من القانون المدني المصري والفقرة الأولى من المادة 1104 من القانون المدني الفرنسي المعدل في: 03 جانفي 2018. القانون المدني المصري والفرنسي منشوران على التوالي في الموقعين:

aladel.gov.ly/home/wp-content/uploads/2016/04/

www.legifrance.gouv.fr/telecharger_pdf.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721

[1] - **خليل أحمد حسن قدادة:** طبيعة عقد السياحة وخصائصه، مجلة اتحاد الجامعات العربية للدراسات والبحوث القانونية، الجمعية العلمية لكليات الحقوق العربية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العدد 22، أكتوبر- تشرين الأول، 2005، ص 51.

[2] - للمزيد من التفاصيل ينظر: **بشير دالي:** مبدأ تأويل العقد (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2007-2008، ص 27 و ما بعدها.

[3] - **محمد حسين منصور:** القانون السياحي، المرجع السابق، ص 128.

[4] - **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 61.

[5] - **أشرف جابر سيد:** المرجع السابق، ص 51. ينظر كذلك: **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 59.

أولا- الأسباب المادية:

وتتمثل في أن عدم الإلمام ببيانات مهمة حول العقد تعود لعقبات مادية لم يستطع المتعاقد تخطيها كحالة إخفاء معلومات جوهرية ومهمة بالنسبة له بحيث لو علم بها لم يقدم على إبرام العقد، كإخفاء البائع مواصفات معينة عن المشتري مما يدفعه إلى التوقيع على اتفاق مصحوب بعربون كبير ثمنا للعدول.

ثانيا- الأسباب المعنوية:

من صور التعاقد المعروفة هو أن يكون العقد قائما على الثقة بين طرفيه بحيث يسلم أحدهما قيادة الأمور للآخر للثقة في ذلك الشخص كثقة المستهلك في المهني الذي يتعامل معه[1].

ويبدو أن الحال في النوع الثاني تنطبق على عقد السياحة، حيث أن السائح يبرم العقد استنادا إلى الثقة التي تتوافر في وكالة السياحة والسفر بوصفها مهنيا متخصصا على نحو تزود السائح بالمعلومات اللازمة حول موضوع العقد (الرحلة السياحية) وبالظروف الخارجية المحيطة به التي يتعين على السائح تكوين رأيه بشأنها[2].

كما أن عقد السياحة يعد من العقود الملزمة للجانبين، إذ يترتب على عاتق طرفيه التزامات متقابلة، حيث تلتزم وكالة السياحة والسفر من أجل تحقيق الغرض المراد من العقد وهو حصول السائح على رحلة آمنة هادئة ومطمئنة. وذلك بالإعلام وتقديم النصح والحفاظ على سلامة السائح ويقابلها التزام هذا الأخير بأداء مقابل الرحلة السياحية واحترام تعليمات

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 31.

[2] - وذلك بالاعتماد على نظرية التسويق الأخلاقي والاجتماعي التي تهدف إلى تحقيق التوازن بين ثلاثة أهداف للتسويق وهي: أرباح الشركة وحاجات المستهلكين ومصالح المجتمع لتفادي الانطباع السلبي لدى المستهلك فيما يتعلق بالشيء موضوع التسويق. ينظر: **أسعد حماد أبو رمان وممدوح طابع الزيادات:** مدى إدراك السياح الأردنيين للخداع التسويقي الذي تمارسه وكالات السياحة والسفر، مجلة تنمية الرافدين، كلية الاقتصاد، جامعة الموصل، المجلد 32، العدد 100، 2010، ص 161. منشور على الموقع:

www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=33091

وكالة السياحة والسفر[1]. وفي حالة مخالفة أحد الطرفين لالتزامه يجوز للآخر أن يطلب الفسخ والتعويض والدفع بعدم التنفيذ أي الامتناع عن تنفيذ التزاماته[2].

المطلب الثاني:

الخصائص الخاصة لعقد السياحة.

ذكرنا أن عقد السياحة يتصف بمجموعة من الخصائص الخاصة التي ينفرد بها دون غيره من العقود، حيث يعتبر من عقود الإذعان (الفرع الأول) ومن العقود المركبة (الفرع الثاني) فضلا عن أنه يعد من عقود الخدمات (الفرع الثالث) ومن عقود الاستهلاك (الفرع الرابع).

الفرع الأول:

عقد السياحة عقد إذعان.

يعرف عقد الإذعان بأنه؛ العقد الذي يسلم فيه القابل بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها، وذلك فيما يتعلق بسلعة أو مرفق ضروري تكون أو يكون محل احتكار قانوني أو فعلي، أو تكون المنافسة محدودة في شأنها[3]، يوجهها إلى الجمهور بصورة دائمة بقصد الانضمام إليها[4].

ويعرف كذلك بأنه؛ العقد الذي يسلم فيه أحد المتعاقدين بشروط معينة يقررها المتعاقد الآخر فلا يكون أمامه إلا أن يقبل الشروط دون مناقشتها ويتعاقد على أساسها أو يرفض إبرام العقد في ذلك، ولما كان في حاجة إلى التعاقد على شيء لا غنى عنه فهو مضطر

---

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 30 وما بعدها.

[2] - **محمد حسين منصور:** القانون السياحي، المرجع السابق، ص 128.

[3] - **عبد المنعم فرج الصده:** عقد الإذعان، مجلة الأمن والقانون، كلية شرطة دبي، العدد 01، السنة 04، يناير 1996، ص 243.

[4] - **بشير دالي:** المرجع السابق، ص 36 وما بعدها، وينظر كذلك: **منال جهاد أحمد خلة:** أحكام عقود الإذعان في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، السنة الجامعية 2007- 2008، ص 39 وما بعدها، منشورة على الموقع:

library.iugaza.edu.ps/thesis/83279.pdf

إلى الإذعان والقبول، فرضاه موجود ولكنه يكاد يكون مكرها عليه، إلا أن هذا النوع من الإكراه لا يعد عيبا من عيوب الرضا بل هو إكراه متصل بعوامل اقتصادية[1].

لذلك فإن صفة الإذعان في العقد المبرم بين وكالة السياحة والسفر والسائح تتجلى عند قيام الأولى بتنظيم رحلات سياحية شاملة، حيث تكون مالكة أو مستأجرة لطائرة أو باخرة تستخدمها في نقل السائحين المشتركين إلى الجهات المحددة في برنامج الرحلة وبذلك تصبح وكالة السياحة والسفر أصيلة في تنظيم الرحلة بكل تفاصيلها وجوانبها، إذ يقتصر دور السائح على قبول شروطها كما هي، ودفع مقابل الاشتراك في هذه الرحلة أو تلك[2].

ويترتب على ذلك أن السائح هو الطرف المذعن ووكالة السياحة والسفر هي الطرف المذعن له. وجدير بالذكر أن القانون المدني كفل الحماية المطلوبة للطرف المذعن في حالة الإذعان بصورته التقليدية المعروفة، والقائمة على أساس وجود تفاوت واختلال كبير بين طرفي العقد من ناحية القوة الاقتصادية[3]، وذلك بسبب ما يتمتع به الموجب أو المذعن له في هذا العقد من احتكار قانوني أو فعلي، فأصبح المذعن له يقدم إلى من يريد التعاقد معه شروط العقد ككل، وما على المذعن إلا أن يأخذه جملة أو يدعه، ولا بد لهذا الأخير أن يتعاقد لأن المسألة تتعلق بسلعة أو مرفق لا غنى عنه، فهو بذلك يرضخ لمشيئة الطرف القوي[4]، حيث أقر المشرع للقاضي سلطة تقديرية في تعديل أو إلغاء شروط العقد التعسفية[5]

---

[1] - **علي علي سليمان:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري)، ط 5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص38 وما بعدها. ينظر كذلك: **علي مصبح صالح الحيصة:** سلطة القاضي في تعديل مضمون عقد الإذعان، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، السنة الجامعية 2010- 2011، ص 24. منشورة على الموقع:

www.meu.edu.jo/…dex.php?option

و ينظر كذلك: **منصور حاتم محسن وإيمان طارق مكي:** القوة الملزمة للشروط الأحادية التحرير في العقد، مجلة الكلية الإسلامية، العدد 04، د ت، ص 429. منشورة على الموقع:

www.uobabylon.edu.iq/…tions/law_edition1/article...

[2] - لا يمتلك السائح التفاوض مع وكالة السياحة والسفر حول مقابل الرحلة السياحية أو تذكرة الطائرة أو أجرة النقل أو أجرة المأكولات والمشروبات داخل الفندق، حيث تكون الأسعار محددة مسبقا عند إعداد برنامج الرحلة السياحية فلا يكون أمامه إما القبول أو الرفض، ينظر: **صلاح الدين عبد الوهاب:** المرجع السابق، ص6. ينظر كذلك: **أشرف جابر سيد:** المرجع السابق، ص 50. ينظر أيضا: **محمد حسين منصور:** القانون السياحي، المرجع السابق، ص 129.

[3] - وهناك من يرى أن ضعف المستهلك وعدم التوازن بين مراكز المتعاقدين لم ينشأ من احتكار الطرف القوي اقتصادياً للسلع والخدمات الضرورية احتكاراً قانونياً أو فعلياً كما ذهب إليه الفقه التقليدي وإنما من عدم قدرة المستهلك على مناقشة شروط العقد المفروضة من قبل الطرف الأخر وقلة خبرته إزاء تفوق المنتج في مجال التعاقد. ينظر: **منصور حاتم محسن وإيمان طارق مكي:** المرجع السابق، ص 434.

[4] - **عبد المنعم فرج الصده:** عقد الإذعان، المرجع السابق، ص 243.

[5] - المادة 110 من القانون المدني تنص على: " إذا تم العقد بطريقة الإذعان، وكان قد تضمن شروطا تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها، وذلك وفقا لما تقضي به العدالة ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك". وتقابلها المادة 149 من القانون المدني المصري والمادة1171 من القانون المدني الفرنسي.

وهي سلطة تخرج عن حدود مهمته العادية[1]، فضلا عن تفسير الشك لمصلحة الطرف المذعن دائنا أو مدينا[2]، لأن المذعن له يتوافر لديه من الإمكانيات ما يجعله يستخدم متخصصين يتوافرون على تحرير العقود بالوضوح الكافي، فإذا شابها غموض كان ذلك راجعا إليه – الطرف القوي– وعليه تقع تبعته[3].

وتقدير ما إذا كان الشرط تعسفيا مسألة وقائع يتبين منها القاضي في ضوء الظروف ليتأكد من مدى ما في الشرط من جور وشدة، ولا يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على سلب القاضي هذه السلطة، إذ أن مثل هذا الاتفاق يكون باطلا لمخالفته للنظام العام ولو جاز هذا لتعطلت الحماية التي قصدها الشارع من هذا الحكم[4].

وتجدر الإشارة إلى أن التقدم العلمي الذي لحق جوانب التعامل المدني والتجاري على حد السواء أعطى أصحاب المراكز الاقتصادية قوة جديدة إلى جوار قوتهم الاقتصادية ألا وهي القوة العلمية التي تكفل الإلمام الشامل والدراية الكافية بكل ما يتصل بموضوعات العقود التي يبرمونها [5]، مما يعطي الإذعان طابعا مزدوجا، وهذا ما يمكن تلمسه بشأن وكالات السياحة والسفر، حيث تتمتع بمستوى عال من المعرفة التامة بالمعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد إلى جانب مركزها الاقتصادي والمالي المرتفع في حين يكون الطرف المذعن شخصا بسيطا من حيث المركز الاقتصادي ومن حيث مستوى الدراية والمعرفة بالمعلومات المتصلة بالعقد[6].

ولعل هذه الصورة الثانية للإذعان فرضت نوعا خاصا من صور الحماية للطرف المذعن تمثلت بضرورة إعلام المتعاقد بكل المعلومات الضرورية حول العقد[7] من جهة

---

[1] - **عبد المنعم فرج الصده:** عقد الإذعان، المرجع السابق، ص 254.

[2] - حسب ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 112 من القانون المدني التي تنص على: " غير أنه لا يجوز أن يكون تأويل العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن"، للمزيد من التفصيل حول شرح هذه المادة ينظر: **بشير دالي:** المرجع السابق، ص 38 وما بعدها. ينظر كذلك: **آسيا يسمينة مندي:** النظام العام والعقود، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، السنة الجامعية 2008-2009، ص 30. وتقابل الفقرة الثانية من المادة 120 من القانون المدني الجزائري المادة 2/151 من القانون المدني المصري و المادة 1190 من القانون المدني الفرنسي.

[3] - **عبد المنعم فرج الصده:** عقد الإذعان، المرجع السابق، ص 252.

[4] - **عبد المنعم فرج الصده:** عقد الإذعان، المرجع نفسه، ص 254.

[5] - **علي مصبح صالح الحيصة:** المرجع السابق، ص 26 وما بعدها.

[6] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 34.

[7] - قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر في 18 ماي 1955 بخصوص نزاع بين مصرف وأحد زبائنه بسبب إعفاء الأول نفسه من الالتزام بالمدد التي يحددها القانون وذلك بموجب شرط وارد في ظهر دفتر الصكوك المسلم إلى زبونه والذي جاء فيه:" يخضع الزبون للشروط العامة التي يفرضها المصرف بشأن تغطية قيمة الشيكات المسحوبة عليه والتي يعد الزبون قد

فضلا عن مواجهة شروط العقد التعسفية عبر تشريع قوانين خاصة بحماية المتعاقد المذعن بصفته مستهلك[1] كما سيأتي بيان ذلك في وصف عقد السياحة على أنه عقد استهلاك من جهة أخرى.

أخيرا لابد من الإشارة إلى مسألة مهمة في وصف عقد السياحة بأنه عقد إذعان تنطبق على الرحلات السياحية الشاملة، إذ تتمتع وكالة السياحة والسفر في هذه الصورة للعقد بالتفرد في صياغة التفاصيل الدقيقة له، إذ أنها تعد برنامج الرحلة كاملا مع بيان سعر إجمالي لكل خدمة من الخدمات التي يتضمنها، وليس أمام السائح سوى القبول أو الرفض وإن حاول بعضهم القول بأن السائح في بعض الأحيان يبدي رأيه ويطلب من الوكالة إلغاء أو إضافة بعض الأمور إلى البرنامج ليقرر بعد ذلك ما إذا كان سيشارك في الرحلة السياحية أم لا فإن ذلك في حقيقة الأمر لا يلغي صفة الإذعان في العقد[2].

ولابد من الإشارة إلى أن صفة الإذعان تتراجع عن العقد في حالة ما إذا تقدم السائح إلى وكالة السياحة والسفر طالبا منها تنفيذ برنامج الرحلة السياحية الذي أعده فتجرى المناقشات والمفاوضات بين الطرفين حول كل التفاصيل من أسعار الخدمات ونوع وسيلة النقل وتحديد المواقع الأثرية والتاريخية والسياحية التي يرغب السائح بزيارتها وغيرها[3].

الفرع الثاني:

عقد السياحة عقد مركب.

علم بها بمجرد تسلمه للدفتر". حيث قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه:" لا يستطيع المصرف أن يتنصل من مسؤوليته بحجة الشروط العامة التي فرضها على الزبائن، ذلك أن المصرف لم يستطع إثبات علم الزبون بهذه الشروط وقبوله بها، ولا يمكن قبول دفع المصرف بافتراض علم الزبائن بها، لأن هذه الشروط كتبت بإرادة المصرف المنفردة وفرضت على الزبائن، ومن ثم لا يمكن افتراض علمهم بها أو قبولهم بها بمجرد تسلم وصل دفتر الصكوك، ولا يعد هذا التسلم بمثابة التنازل الضمني منهم عن حقوقهم التي كفلها القانون". نقلا عن **عبد المنعم فرج الصدة:** عقد الإذعان، المرجع السابق، ص 254.

[1] - **جميل الشرقاوي:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، (د،ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1990، ص 68.

[2] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 35.

[3] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع نفسه، ص 36.

لما كان عقد السياحة يحكم النشاط الذي تقوم به وكالات السياحة والسفر والمتمثل في حجز تذاكر السفر وأماكن الإقامة أو عند تنظيم الرحلات الشاملة بدءا من الإعلان عن الرحلة والدعوة للاشتراك فيها مقابل مبلغ إجمالي يشمل الانتقال والإقامة بالفنادق فضلا عن تقديم الخدمات السياحية الأخرى للعملاء[1] كتسهيل حصولهم على تأشيرات الدخول والخروج وعمليات تبادل النقد وغيرها، فمعنى ذلك أن هذا العقد خاصة في الرحلات الشاملة هو عقد مركب أو مزيج من عقود عدة[2]. إذ يحتوي على التزامات مختلفة، يمكن رد بعضها إلى عقد وكالة متى اقتصر دور وكالة السياحة والسفر على أعمال الوساطة في حجز تذاكر السفر وأماكن الإقامة وغيرها من الخدمات التي تقدمها باسم السائح ولحسابه[3].

وعلى العكس من ذلك إذا كانت وكالة السياحة والسفر تمتلك وسيلة لنقل العملاء فإنها تعد ناقلا والعقد المبرم عقد نقل، ولا يختلف الحكم إذا كانت الوكالة مستأجرة لوسيلة النقل، كما يذهب بعضهم إلى القول أن عقد السياحة عقد وكالة بالعمولة للنقل[4].

وما ينبغي الإشارة إليه أنه في حالة قيام وكالة السياحة والسفر بإعداد برنامج الرحلة وتنظيمه وتنفيذه بوسائل نقل مملوكة لها أو لها عليها حق انتفاع فضلا عن سكن العملاء في منشآت فندقية تابعة لها واقتصر دور السائح على الموافقة على برنامج الرحلة والاشتراك فيها فالعلاقة بين وكالة السياحة والسفر والسائح لا تخرج عن كونها مقاولة[5]، إذ تعد وكالة السياحة والسفر مسؤولة تجاه السائح مسؤولية المقاول الأصلي في مواجهة رب العمل ولا يحول ذلك دون وصف عقد السياحة بأنه عقد مقاولة، إن لم تقم وكالة السياحة والسفر بكل الأعمال المادية بنفسها بل تعهد ببعضها إلى مهنيين متخصصين كالناقل والفندقي وصاحب المطعم وتكون علاقة وكالة السياحة والسفر بهؤلاء علاقة رب العمل

---

[1] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 165. ينظر كذلك:
- **ALAIN Benabent :** Droit civil, les contrats spéciaux civils et commerciaux, 5éme édition, 2001, p 494.

[2] - العقد المركب؛ هو الذي ينطوي على عدة عمليات قانونية ينهض بكل منها عقد فيكون بهذا مزيجا من عدة عقود وتكون العقود المركبة على وجهين: الأول عندما يسعى المتعاقدين إلى عدة أغراض تتمثل الصعوبة هنا في أن تخضع كل عملية لأحكام العقد الخاص بها مثال ذلك عقد الإقامة الفندقية والثاني عندما يسعى المتعاقدان إلى غرض واحد يراد تحقيقه من مجموع العمليات القانونية التي يشتمل عليها العقد ومثال ذلك عقد السياحة الذي تهدف فيه وكالة السياحة والسفر إلى تنفيذ برنامج الرحلة بما يتفق ورغبات العملاء، غير أن الصعوبة تكمن في اختلاف الأحكام الخاصة بكل عملية. ينظر: **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 157.

[3] - **أشرف جابر سيد:** المرجع السابق، ص 23.

[4] - **أشرف جابر سيد:** المرجع نفسه، ص ص 24- 50.

[5] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 165.

بالمقاول من الباطن، أما علاقة السائح بالفندقي والناقل علاقة غير مباشرة تتوسطها وكالة السياحة والسفر التي تقوم بدور المقاول الأصلي تجاه السائح (رب العمل) [1].

وعليه فلا يكون للسائح الحق في مطالبة الفندق مثلا بمباشرة التزاماته التعاقدية بل تقوم وكالة السياحة والسفر بذلك. وإن كان للسائح الحق في المطالبة بطريق الدعوى غير المباشرة التي يرفعها باسم مدينه (وكالة السياحة والسفر) متى توافرت شروط الدعوى. ومع ذلك يجوز للفندق أو الناقل مطالبة السائح (رب العمل) مباشرة فيما لا يتجاوز القدر الذي يكون مدينا به لوكالة السياحة والسفر وقت رفع الدعوى، ولعمال الفندق والناقل أيضا دعوى مباشرة تجاه كل من وكالة السياحة والسفر والسائح كل ذلك عملا بأحكام عقد المقاولة[2].

خلاصة القول أن عقد السياحة بوصفه العقد الذي يحكم العلاقة بين وكالة السياحة والسفر والسائح يتضمن التزامات مختلفة ومتداخلة يترتب عليها التعدد في تكييفها، حيث يمكن تكييف بعضها على أنها عقد وكالة أو نقل أو وكالة بالعمولة للنقل أو عقد مقاولة وذلك حسب الاتفاق المبرم بين وكالة السياحة والسفر والسائح[3]، إلا أن هذه الالتزامات وإن تعددت فإنها تمثل وحدة قانونية غير قابلة للتجزئة، الأصل فيها تنفيذ رحلة آمنة وهادئة للعملاء[4].

ولا تثور صعوبة في الفرض الذي يبرم فيه عقد السياحة بين وكالتين للسياحة والسفر، إذ تقوم أحدهما بالإعداد لبرنامج الرحلة وتتولى الأخرى التسويق والتعاقد مع العملاء حيث تعد العلاقة بينهما عقد وكالة، إذ تعد وكالة السياحة والسفر الأولى وكيلا والثانية موكلا وعلى الوكيل الالتزام باستخدام وسائل النقل واختيار المنشآت الفندقية المتفق عليها مع الموكل مقابل التزام الأخير بدفع قيمة الرحلة بعد خصم المبلغ المتفق عليه ثمنا لأعمال الوكالة ذاتها[5].

الفرع الثالث:

[1] - **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 37 وما بعدها. ينظر كذلك: **محمد حسين منصور:** القانون السياحي، المرجع السابق، ص 146.

[2] - راجع نص المادتين 564و 565 من القانون المدني الجزائري اللتان تقابلهما المادتان 561 و562 من القانون المدني المصري.

[3] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 165.

[4] - وهذا ما سيتم بيانه لاحقا عند دراسة طبيعة عقد السياحة.

[5] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 39.

عقد السياحة عقد خدمات.

من التقسيمات الحديثة للعقود هو تقسيمها بحسب موضوعها إلى عقود تقع على الأموال وعقود أخرى محلها تقديم خدمات، فالأولى تقع على أشياء مادية كالبيع والإيجار، بينما تمثل الثانية نشاطا غير ملموس يهدف إلى إشباع رغبات المستهلك مقابل ثمن كالنشاطات المهنية والتجارية كالنقل والبنوك والوساطة أو نشاطات أصحاب المهن الحرة كالمحامي والمهندس وغيرها من الأنشطة[1].

ويصنف عقد السياحة ضمن قائمة عقود الخدمات سواء كان التزام شركة السياحة هو القيام بأعمال الوساطة أو تقديم خدمات النقل ففي كلتا الحالتين ينطبق عليها وصف عقود الخدمات[2].

وتعرف الخدمة السياحية على أنها مجموعة من الأعمال والنشاطات توفر للسياح الراحة والتسهيلات عند شراء واستهلاك البضائع السياحية خلال وقت سفرهم أو إقامتهم في المرافق السياحية، بعيدا عن مكان سكنهم الأصلي[3]، هذا ويمكن القول بأن الخدمات السياحية تقسم إلى خدمات أساسية وأخرى تكميلية[4]، فالنوع الأول من الخدمات يتمثل في النقل والإيواء والطعام والشراب ...، أما النوع الثاني فيتمثل في خدمات الرياضة والترفيه، الخدمات الثقافية وخدمات الاستقبال والتنظيم ...[5].

كما تم تعريف الخدمة السياحية على أنها زيادة الطلب على سلسلة من الخدمات لأجزاء الرحلة، فكل منها – أجزاء الرحلة– يمكن أن يخلق طلبا لأكثر من مرة في الرحلة الواحدة[6]. أو هي منتج غير ملموس يحقق منفعة مباشرة للمستهلك نتيجة لإعمال جهد بشري أو ميكانيكي للأفراد أو الأشياء أو هي نشاط أو نوع من الرضا المباع بهذه الصفة، أو المقدم في نفس الوقت مع السلعة[7].

---

[1] - **عمر جوابرة الملكاوي:** التسويق الفندقي، ط1، الوراق، د م ن، 2012، ص 32.
[2] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 165.
[3] - **عبد الحفيظ مسكين:** دور التسويق في تطوير النشاط السياحي في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة قسنطينة، الجزائر، السنة الجامعية 2009- 2010، ص 37.
[4] - **سراب إلياس وآخرون:** تسويق الخدمات السياحية، ط 1، دار المسيرة، عمان، الأردن، 2001، ص 28.
[5] - **سراب إلياس وآخرون:** المرجع السابق، ص 29.
[6] - **عصام حسن السعيدي:** التسويق والترويج السياحي والفندقي، ط1، الراية، عمان، الأردن، 2008، ص 55.
[7] - **رشيدة عداد:** المرجع السابق، ص 22.

وتتميز الخدمة السياحية خصوصا بمجموعة من الخصائص؛ فبالإضافة إلى كونها غير ملموسة فهي تتميز بأنها سريعة التلاشي (قابلة للفناء والطلب المتجدد)[1]، كما أنها لا تخضع للقياس وتتميز بالتلازمية وتحتاج إلى جهد شخصي للترويج[2]، كما أنها تتميز بالمرونة[3] واشتراك المستهلك (الزبون) في إنتاجها[4].

وعلى الرغم من ذلك فإن التفرقة بين عقود الأموال وعقود الخدمات توصف بأنها تقريبية، فثمة عقود[5] منها عقد الفديوسي la fiducie وهو عقد ينقل بمقتضاه أحد المتعاقدين كلا أو جزءا من أمواله إلى شخص آخر، يتولى إدارتها بهدف تنميتها والحصول على أرباح لمالك الأموال ذاته أو لشخص معين يسمى المستفيد لقاء مقابل يتفق عليه[6].

وعند النظر إلى هذا النوع من العقود نجد أنه ليس عقد أموال أو عقد خدمات بل وفقا للمفهوم السابق فإنه يقع عليهما معا، إذ أنه عقد أموال لأن صاحبها ينقلها إلى شخص آخر بالكامل من دون أن يعد ذلك بيعا هذا من جانب، ويقع على الخدمات لأنه هو من يتولى إدارة الأموال أي أنه يقدم خدمة وهي خبرته ونشاطه المهني لصاحب الأموال أو المستفيد من جانب آخر، لذلك فهو يعد خليطا من عقود الأموال وعقود الخدمات[7].

ومع ذلك فإن التفرقة بين عقود الأموال والخدمات تظل قائمة وتكتسب أهمية من نواحي متعددة أهمها:

أولا– إن التزامات البائع ومسؤوليته المدنية باعتبار البيع من عقود الأموال تختلف عن التزامات المقاول ومسؤوليته المدنية بوصف المقاولة من عقود الخدمات. ولعل هذا هو السبب الذي دفع بعض الفقه إلى رفض اصطلاح بيع الخدمات كي لا يطغى البيع على المقاولة[8].

---

[1]- **مبارك بلالطة وخالد كواش:** سوق الخدمات السياحية، مجلة العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، العدد 04، 2005، ص 153.

[2] - للمزيد من التفصيل ينظر: **عمر جوابرة الملكاوي:** المرجع السابق، ص 33 وما بعدها.

[3] - **عصام حسن السعيدي:** التسويق والترويج السياحي والفندقي، المرجع السابق، ص 56.

[4] - **رشيدة عداد:** المرجع السابق، ص 31.

[5] - **حسام الدين كامل الأهواني:** عقد البيع في القانون الكويتي، (د،ط)، مطبوعات الجامعة، الكويت، 1989، ص 29 وما بعدها.

[6] - **أحمد السعيد الزقرد:** عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 22 وما بعدها.

[7] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 40.

[8] - **حسام الدين كامل الأهواني:** عقد البيع في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص 28.

ثانيا- إن العقود التي محلها تقديم الخدمات لا يستساغ أن تكون محلا لعقد الإيجار[1]، لأن التزامات المدين بتقديم الخدمة ينصب على الجهد البشري لعمل الإنسان ولا يمكن كذلك أن تكون محلا لعقد بيع وإن وجد في التعامل ما يسمى ببيوع الخدمات[2].

ويمكن التطرق إلى موقف المشرع الفرنسي في هذا الصدد الذي وصف عقد السياحة بأنه عقد خدمة وإن كان ينطبق مع التبرير الذي طرح حول تقديم الخدمات بيعا لأنه يرد على الأنشطة وكون الخدمات لا تباع إلا في صورة حق يرد على شيء مستقبلي لأنها تستهلك بمجرد التسليم ولما كان يجوز التعامل في الشيء المستقبلي فلا يوجد ما يمنع من شمول البيع (الخدمات). ولعل عقد السياحة يوصف بأنه عقد بيع للخدمة المستقبلية (تقديم رحلة سياحية) وذلك مقابل ثمن نقدي وإن كان بيع الخدمات يختلف عن البيع التقليدي في التسليم والضمان، إلا أنه يمكن تصور التسليم في عقد السياحة في حصول السائح على فوائد الخدمة التي تعهدت وكالة السياحة والسفر بتقديمها وهي حصول السائح على الرحلة السياحية محل العقد، أما الضمان فهو التزام وكالة السياحة والسفر بضمان الاستمتاع والترفيه، الذي يسعى إليه السائح من الرحلة فضلا عن ضمان سلامة الأخير[3].

وأيا كان الأمر فإن عقد السياحة يدخل ضمن طائفة عقود الخدمات سواء تمثل التزام المدين (وكالة السياحة والسفر) القيام بأعمال الوساطة أو تقديم خدمات نقل أو بيع الرحلة لحسابها أو لحساب وكالات أخرى[4].

الفرع الرابع:

عقد السياحة عقد استهلاك.

أفرز التطور الاقتصادي والاجتماعي عدة تقسيمات للعقود، منها تقسيم العقود بالنظر إلى صفة المتعاقد إلى عقود استهلاكية وأخرى مهنية، فالأولى أحد طرفيها مستهلكا أما

[1] - حيث توجد أحكام المقاولة مختلطة بالإيجار في القانون المدني الفرنسي في المواد 1787 و1799 تحت عنوان: إيجار الأعمال وتشمل إيجار الأعمال وإيجار الأشخاص وإيجار الناقلين. للمزيد من التفصيل ينظر: **أحمد السعيد الزقرد:** عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 23.

[2] - إذ يرى بعضهم أن البيع يمتد ليشمل الحق المالي للمؤلف وعنصر العملاء ولا يمنع من امتداده إلى الخدمات. نقلا عن **RENE. Savatier :** La vente des services, Dalloz, 1975, p 223.

[3] - **أحمد زغدار:** إدارة الجودة الشاملة في الخدمة الفندقية وأثرها في تحقيق رضا ضيوف الفنادق فئة خمسة نجوم بالجزائر العاصمة، مجلة العلوم الإنسانية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، ماي 2012، ص 18.

[4] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 42.

الثانية فهي التي تبرم بين المهنيين[1]، وتجدر الإشارة إلى أن التفرقة بين المستهلك والمهني يقوم عليها الفرع الجديد من فروع القانون المسمى بقانون الاستهلاك، حيث تباينت آراء الفقهاء حول تحديد مفهوم المستهلك، ويمكن ردها إلى اتجاهين كما يلي:

أولا- الاتجاه الضيق: يركز هذا الاتجاه الفقهي في تعريفه للمستهلك على غرض الشخص من التعاقد فلا بد أن يكون الغرض غير مهني، فالمستهلك وفقا لهذا الاتجاه هو ذلك الشخص الذي يمتلك أو يستخدم سلعا أو خدمات لأغراض غير مهنية[2]، والاستخدام غير المهني للسلعة أو الخدمة يشمل استخدامها لإشباع حاجاته الشخصية والعائلية[3]، وعليه لا يعد مستهلكا من يمتلك أو يستخدم سلعا أو خدمات موجهة لأغراض خدمته أو حرفته[4]. وقد تبنى هذا الرأي عدة تشريعات كالتشريع التونسي، الأردني والعماني...[5].

وهناك من يعرف المستهلك السياحي بأنه:" الشخص الذي يقوم بشراء الخدمات السياحية لاستخدامها والاستفادة منها أثناء رحلته السياحية سواء كان سائحا دوليا أو سائحا محليا"[6].

ثانيا- الاتجاه الواسع: يعرف هذا الاتجاه المستهلك بأنه: "الشخص الذي يبرم تصرفا قانونيا من أجل استخدام المال أو الخدمة في أغراضه الشخصية أو أغراضه المهنية"، وبذات المعنى جاءت المادة الثانية في الفقرة أ من قانون التوجيه الأوروبي رقم 13 لسنة 1993 والتي عرفت المستهلك بأنه: " كل شخص طبيعي يتصرف في عقود لغايات لا تندرج في إطار نشاطه المهني".

---

[1] - **نوال شعباني:** التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2011-2012، ص ص 22 -24.

[2] - **JEAN Calais Auloy :** Droit de la consommation, 3 éme édition, Paris, Dalloz, 1992, p 3.

[3] - **ذكرى محمد حسين ونصير صبار:** الحماية المدنية من الشروط المألوفة في العقود التجارية، مجلة جامعة بابل للعلوم القانونية، العدد 01، د ت، ص 109. منشورة على الموقع:
www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=37004

[4] - يبرر هذا الاتجاه عدم إضفاء صفة المستهلك على المهني الذي تعاقد خارج نطاق اختصاصه. نقلا عن **نوال شعباني:** المرجع السابق، ص 31.

[5] - **ذكرى محمد حسين ونصير صبار:** المرجع السابق، ص 111.

[6] - **صبري عبد السميع:** التسويق السياحي والفندقي، (د،ط)، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، مصر، 2007، ص 78.

والسبب في موقف هذا الاتجاه هو صياغة المادة الخامسة والثلاثين من القانون الفرنسي رقم 23 الصادر في 01 كانون الثاني 1978 الخاصة بالحماية من الشروط التعسفية، حيث تضمن النص المذكور ثلاثة مصطلحات هي: المهنيون وغير المهنيين والمستهلكين، لذا فإن إبقاء المشرع على مصطلح المستهلك إلى جانب غير المهني هو امتداد للحماية إلى من تؤهله مهنته وتخصصه للوقوف موقف الخبير العالم في مواجهة المهني الذي يبرم معه عقدا من عقود الاستهلاك[1].

وهذا ما يمكن ملاحظته من خلال ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية في العديد من أحكامها[2].

وفي هذا الخصوص أرجح الاتجاه الثاني، ولعل السبب في ذلك يعود إلى عجز الاتجاه الضيق عن توفير الحماية الكاملة للمستهلك. إذ أنه يخرج المهني الذي يتصرف خارج نطاق اختصاصه من وصفه مستهلكا وهو أمر لا يتفق من واقع الحال، إذ أنه لا يخفى على أحد أن العقد المبرم بين المهني المتعاقد خارج نطاق اختصاصه والمهني الآخر يتضمن بطبيعة الحال تفاوتا واضحا في الخبرة والمعلومات بين الاثنين هذا من جانب، فضلا عن أن المهني متى تعاقد في غير تخصصه أصبح مستهلكا ضعيفا يحتاج إلى الحماية القانونية التي يحتاجها أي مستهلك آخر ولا يمكن القول أن النقص في المعلومات يمكن أن نعوضه باستعانة المهني بخبير. إذ أن مثل هذا القول يجعل قانون الاستهلاك قاصرا تطبيقه على

[1] - **ذكرى محمد حسين ونصير صبار:** المرجع السابق، ص 112.

[2]- Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 15 avril 1986, N° de pourvoi: 84-15801, Qui stipule: "Un consommateur est une personne physique qui devient partie à un contrat relatif à la fourniture de biens et de services afin de satisfaire ses besoins personnels". Et Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 28 avril 1987, N° de pourvoi: 85-13674, Qui stipule: "La société commerciale peut être qualifiée de =consommateur et bénéficie des dispositions de la loi du 10/01/1978 sur la protection des biens et des services du consommateur contre des conditions arbitraires, même si elle est un professionnel exerçant des activités dans le domaine immobilier La société s'était engagée à acheter un dispositif d'alarme pour protéger ses locaux, mais il s'est avéré défectueux et il était en désaccord avec la société, qui souhaitait résilier le contrat avec le vendeur. Comme tout autre consommateur ". Dans le même sens, a été rendue cour de cassation, chambre commerciale, Audience publique du 10 mai 1989, N° de pourvoi: 88-10649. Citant les sites: www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000007016344&fastReqId=6697573&fastPos=15
www.legifrance.gouv.fr/rechJuriJudi.do?reprise=true&page=1

الأشخاص المحدودي الدخل وهو الأمر الذي لا يمكن تصوره بأن يقتصر تطبيق التشريع الخاص بحماية المستهلك على فئة من الأشخاص[1].

أما بالنسبة للمهني فهو الشخص الذي يتصرف من أجل احتياجاته المهنية سواء كان يمارس نشاطا صناعيا، تجاريا أو زراعيا الهدف منه الحصول على الربح[2].

وما تجدر الإشارة إليه أن عقد السياحة يعتبر من عقود الاستهلاك لكونه يربط بين طرفين أحدهما مهني متخصص وهو وكالة السياحة والسفر التي تمارس نشاطا تجاريا، والسائح وهو المستهلك والطرف الضعيف في العلاقة العقدية والذي لا يمتلك معلومات كافية حول الخدمة المقدمة[3]، لذلك يقع على عاتق وكالة السياحة والسفر واجبات متعددة كإعلام العميل بكل ما يتعلق بالرحلة السياحية أو أي تغيير يطرأ عليها والابتعاد عن الشروط التي تعفي الوكالات من المسؤولية عند التنصل من القيام بخدماتها[4].

لذلك دأب المشرع الجزائري على غرار باقي المشرعين إلى سن قانون الاستهلاك[5] الذي ينظم العلاقة بين المهنيين والمستهلكين وذلك من أجل إعادة التوازن للعلاقة العقدية التي تربط أطرافه والتي تتحقق من خلال تقرير حقوق للمستهلكين[6]، التي تعد في الوقت ذاته التزامات على عاتق المهنيين[7]، حيث يترتب على جعل عقد السياحة عقدا من عقود الاستهلاك عدة أمور أهمها:

---

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 44 وما بعدها.

[2] - **أرزقي زوبير:** حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2010-2011، ص ص 47-50.

[3] - **عبد الكريم عباد:** حق المستهلك في الرجوع في قطاع الخدمات السياحية، مجلة قانون الأعمال، د ت، دون صفحة، منشور على الموقع:

www.droitetentreprise.org/web/?p=457=com_content&view

[4] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 165.

[5] - القانون رقم 03 لسنة 2009 المؤرخ في: 25 فيفري 2009 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية، العدد15، المؤرخة في: 08 مارس 2009.

[6] - يعد إعلان حقوق المستهلك للرئيس الأمريكي (جون كينيدي) في 15 مارس 1962 والمقدم إلى الكونغرس الأمريكي هو المرجع لتحديد حقوق المستهلك على النطاق الدولي، ينظر: **هدى معيوف:** التسويق وحماية حقوق المستهلك، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 27 و28، نوفمبر 2012، ص 215.

[7] - وقد عمد المشرع الجزائري على إنشاء عدة أجهزة وهيئات للرقابة تسهر على ضمان حسن تطبيق القانون، وتحرص على حماية فعالة للمستهلك، وتتمثل هذه الأجهزة والهيئات في ضباط الشرطة القضائية، مفتشي الأقسام والمراقبين العامين، المراقبين التابعين لمصالح مراقبة الجودة وقمع الغش، أعوان الإدارة المكلفون بالتحقيقات الاقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش، المقررون التابعون لمجلس المنافسة، الأعوان المصنفين في الدرجة 14 على الأقل الذين يعملون بالوزارة المكلفة بالتجارة، مفتشو مديرية التجارة بالولاية والمكلفون بالتحقيقات الاقتصادية، مخابر تحليل النوعية، شبكة مخابر التجارب والتحاليل النوعية، الولاة. نقلا عن **علي بولحية:** جهاز الرقابة ومهامه في حماية

أولا- حق السائح بوصفه مستهلكا في الحصول على المعلومات الضرورية[1] من وكالات السياحة والسفر (المهني) التي تتعلق بتفاصيل الرحلة السياحية، والإعلان عن أسعار الخدمات المتصلة بها من تذاكر السفر والنقل والإقامة وكيفية ضمان أدائها[2]. وعند النظر في نصوص القانون 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والسفر نجده ينص في الباب الثاني منه وبالتحديد في المادة الرابعة على النشاطات التي تقوم بها هذه الوكالات، وبيان الخدمات التي تقدمها، كما أنه بين في الباب الرابع منه في المادة الثامنة عشر إلى غاية المادة السابعة والعشرين الالتزامات التي تقع على عاتق وكالات السياحة والسفر.

وبالرجوع إلى التشريع المصري نجد أن قانون تنظيم الشركات السياحية رقم 118 لسنة 1983[3] يفرض في المادة 13 منه على شركات السياحة التزاما ليس تجاه السائح بل تجاه وزارة السياحة، وذلك بإخطارها بالبرامج السياحية قبل البدء فيها بنحو خمسة عشر يوما مع مجموعة من البيانات الدقيقة بأسماء الفنادق وأماكن الإقامة وعناوينها وأسعار كل برنامج.

في حين ينظم قانون وكالات السياحة الفرنسي رقم 645 لسنة 1992 في المادة 97 منه التزام وكالة السياحة والسفر (المهني) بإعلام السائح بوصفه مستهلكا بكل ما يتعلق بتفاصيل الرحلة من أسعار ومدة الإقامة ومواعيد المغادرة والعودة إضافة إلى وسائل النقل (نوعها ودرجتها) والوجبات المراد تقديمها[4].

المستهلك، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، الجزء 39، العدد 01، 2002، ص 73 وما بعدها.

[1] - حسب ما نصت عليه المادة 17 من القانون رقم 03 لسنة 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

[2] - Loi française n ° 949 de 1993 du 26 juillet 1993 sur la consommation, J O n °= 171 du 27 juillet 1993 dans son article 113, troisième alinéa. Publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr

- وقد قرر قانون المستهلك المغربي رقم 31 لسنة 2008 في المادة 38 منه حق المستهلك في الرجوع على مقدم الخدمة السياحية داخل أجل سبعة أيام، يبدأ سريانها ابتداء من قبول العرض وليس من تاريخ تسلم السلعة، وهي مدة غير كافية بالنسبة للمستهلك السائح للبحث الجيد والتشاور بخصوص الخدمة المعروضة عليه، لأنه ثمة فرق بين لحظة قبول العرض ولحظة معاينته، فالسائح المستهلك لا يقف على حقيقة الأمر إلا بعد معاينته للمنتوج، الأمر الذي يفوت عليه فرصة استعمال هذا الحق. للمزيد من التفاصيل. ينظر: **عبد الكريم عباد:** المرجع السابق، دون صفحة.

[3] - القانون رقم 118 لسنة 1983، المتعلق بتنظيم الشركات السياحية المصري. منشور على الموقع: alam.ahlamontada.net/t29-topic3

[4] - **ANNE Chemel :** Agence de voyage, édition du juris- classeur, N° 29-30, p 8. voir aussi : **ALAIN Benabent :** op, cit, p 367.

ثانيا– إن وكالات السياحة والسفر اعتادت تضمين عقودها شرطا يرخص لها إلغاء الرحلة من دون تعويض مع التزامها فقط برد المبالغ التي سبق للسائح دفعها حتى ولو لم يرجع سبب الإلغاء أجنبيا كقوة قاهرة أو غيرها من الأسباب التي تؤدي إلى انفساخ العقد بقوة القانون، إذ يعد مثل هذا الشرط من الشروط التعسفية التي يقرر القضاء بطلانها[1].

ويمكن تعريف الشرط التعسفي بأنه: "الشرط الذي يفرض على غير المهني أو على المستهلك من قبل المهني نتيجة التعسف في استعمال هذا الأخير لسلطته الاقتصادية بغية الحصول على ميزة مجحفة"[2].

وبالرجوع إلى الفقرة الخامسة من المادة الثالثة من القانون رقم 02 لسنة 2004 المؤرخ في: 23 يونيو 2004 المتعلق بالممارسات التجارية[3]، نجدها عرفت الشرط التعسفي كما يلي: " ... شرط تعسفي: كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد".

---

[1]- **محمد أمين سي الطيب:** الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2007-2008، ص 32 وما بعدها.

وقد سبق للقضاء الفرنسي أن طبق ذلك، وعلى سبيل المثال "... اعتبار الشرط الذي ينص على عدم حق المتعاقد (غير المهني) في التعويض أو فسخ العقد كأنه غير مكتوب استناداً إلى قانون 10 يناير 1978...".

Cass. Civ , 28 avr. 1978. D. 1978. N. 134.

وفي قضية أخرى تتلخص وقائعها في الآتي: في أعقاب انفجار البركان الأيسلندي تم إلغاء الرحلات والإقامات والتكاليف الإضافية التي تكبدها السائحون، وبإثارة القوة القاهرة حاول المنظمون دفع مسؤوليتهم ولكن القوة القاهرة لا تعفي من المسؤولية في كل الحالات في مواجهة السائح المستهلك.

وفي نزاع آخر رفضت وكالة السفر"لوكليرك" Leclerc الفرنسية أن تسدد لزوجين ما يقرب من 3000 أورو الممثلة لمبلغ إقامة بتركيا ألغيت بسبب البركان الأيسلندي مدعية بأنها تحللت من كل التزاماتها التعاقدية من خلال اقتراح تأجيل السفر إلى ستة أشهر. كسب الزوجان دعواهما أمام محكمة القرب بمدينة نانت في 22 أبريل 2011.

= كما قضت المحكمة الابتدائية بباريس ضد الناقل الإنجليزي" إيزي جيت" Easy Jet بإزالة من ضمن شروطه العامة للبيع سلسلة من 23 شرط قدرت المحكمة بأنها شروط تعسفية أو غير قانونية، تتعلق بجدول الزمن والأمتعة والتأخير، والاختصاص القضائي الذي كانت صياغته عمدا غير دقيقة. وجمعية للمستهلكين UFC Que Choisir هي التي عرضت القضية أمام محكمة باريس. نقلا عن **عائشة فضيل:** حماية السائح المستهلك في القانون المغربي والقانون المقارن، مجلة قانون الأعمال، د ت، دون صفحة. منشور على الموقع:

www.droitetentreprise.org/web/?p=497

[2]- ذهبت محكمة النقض الفرنسية في أحد قراراتها إلى تعريف الشرط بالتعسفي بأنه كل شرط كان من شأن محله أو أثره إلغاء أو تخفيض حق المستهلك في التعويض في حالة عدم وفاء المهني بأحد التزاماته أيا كانت. ينظر:

Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 25 avril 1989, N° de pourvoi: 87-13640. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000007021907&fastReqId=2127509870&fastPos=1

[3] - الجريدة الرسمية، العدد 41، المؤرخة في: 27 يونيو 2004.

يتضح من خلال هذا التعريف أن المشرع الجزائري لم يقصر الشرط التعسفي على عقود الاستهلاك وإنما مد مفهومه إلى عقود المهنيين[1].

ويرى بعضهم أن إلغاء الرحلة من جانب وكالة السياحة والسفر على هذا النحو يعد شرط إعفاء من المسؤولية تنطبق عليه القواعد العامة التي تقضي ببطلان شروط الإعفاء من المسؤولية إذا وقعت نتيجة خطأ جسيم أو غش[2]. وفضلا عن ذلك فقد أعطى القانون الفرنسي رقم 21 لسنة 1988 الخاص بعمليات البيع عن بعد الحق إلى جمعيات حماية المستهلك برفع الدعوى المدنية للمطالبة بإلغاء الشروط التعسفية بالنسبة لعقود الاستهلاك، وهذه الحماية تشمل بالطبيعة العقود التي تبرمها وكالات السياحة والسفر والعملاء[3].

وعليه يمكن القول أن حماية السائح في عقد السياحة في مواجهة الشروط التعسفية التي قد ترد فيه تقسم إلى حماية موضوعية تكون في حالة استغلال وكالة السياحة والسفر لمركزها ونفوذها الاقتصادي[4] وتكون هذه الشروط باطلة، وإلى حماية إجرائية تتمثل في حق المستهلك في رفع دعوى[5] أمام المحاكم المدنية للمطالبة بإلغاء هذه الشروط[6] وكذلك المطالبة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة به[7].

بالرجوع إلى الفقرة الثانية من المادة 12 من القانون رقم 02 لسنة 1989 المؤرخ في: 07 فيفري 1989، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك[8]، نجدها قد خولت لجمعيات

---

[1] - **محمد أمين سي الطيب:** المرجع السابق، ص 100 وما بعدها.

[2] - **عبد الفضيل محمد أحمد:** وكالات السياحة والسفر من الوجهة القانونية، المطبعة العربية الحديثة، مكتبة الجلاء، المنصورة، مصر، 1992، ص 144. ينظر كذلك: **منصور حاتم محسن وإيمان طارق مكي:** المرجع السابق، ص 433.

[3] - Relative aux opérations de télé- promotion avec offre de vente dites de « télé achat ». Publié sur le site :
www.legifrance.gouv.fr
voir aussi : **JEAN Calais Auloy :** op, cit, p 149.

[4] - وهذا هو العنصر الذي يجعل من الشرط تعسفيا مما يستوجب بطلانه، للمزيد من التفاصيل حول عناصر الشرط التعسفي ينظر: **ذكرى محمد حسين و نصير صبار:** المرجع السابق، ص 146.

[5] - ترفع الدعوى المدنية من قبل جمعيات حماية المستهلك سواء كان ذلك بطريقة مباشرة أو غير مباشرة حسب قانون توجيه التجارة والحرف الفرنسي رقم 1193 لسنة 1973، إلا أن محكمة النقض الفرنسية ضيقت من نطاق الدعوى المدنية وجعلتها قاصرة على الجريمة الجنائية أي في حالة مخالفة قانون العقوبات. للمزيد من التفاصيل ينظر. **نوال بن لحرش:** جمعيات حماية المستهلكين في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، الجزائر، السنة الجامعية 2012- 2013، ص 113 وما بعدها.

[6] - **أرزقي زوبير:** المرجع السابق، ص 210 وما بعدها.

[7] - **هدى معيوف:** المرجع السابق، ص 216.

[8] - الجريدة الرسمية، العدد 06، المؤرخة في: 08 فيفري 1989.

حماية المستهلك الحق في رفع دعوى أمام المحاكم المختصة للمطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوي الذي لحق بالمصالح المشتركة للمستهلكين.

وبالرجوع إلى المادة 23 من القانون رقم 03 لسنة 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش نجدها قد خولت لجمعيات حماية المستهلك الحق في أن تأسس كطرف مدني أمام المحاكم المختصة للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي مست المستهلك أو عدة مستهلكين تسبب فيه نفس المتدخل وكانت ذات أصل مشترك[1].

أخيرا تجدر الإشارة إلى أن عقد السياحة يدخل في زمرة عقود الاستهلاك ويعطي السائح الحماية التي قررها قانون الاستهلاك، مما ينعكس بدوره على تشديد الالتزامات ومن ثم مسؤولية وكالة السياحة والسفر بوصفها مهنيا متخصصا في علاقاتها مع المستهلك للخدمة السياحية (السائح) وذلك في حالة ما أبرم العقد مباشرة بين كل من وكالة السياحة والسفر والسائح، أما الصورة الثانية التي ينعقد فيها العقد بين وكالتين للسياحة والسفر؛ إحداهما منظمة والأخرى منفذة فيعد من العقود المهنية التي تبرم بين مهنيين ولا تنطبق عليها أحكام قانون الاستهلاك.

المبحث الثالث:

تمييز عقد السياحة عن غيره من العقود.

مما لا شك فيه أن الغرض الرئيس الذي تتجه إليه إرادة المتعاقدين في عقد السياحة هو تنفيذ وكالة السياحة والسفر رحلة سياحية هادئة وممتعة للسائح مقابل مبلغ، معين وبهذا يتميز عقد السياحة عن غيره من العقود التي تتشابه أو تختلف معه، وأهمها عقد الفندقة (المطلب الأول) وعقد الجولة السياحية البحرية (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

تمييز عقد السياحة عن عقد الفندقة.

[1] - عرفت المادة 03 من القانون رقم 03 لسنة 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المتدخل بأنه: " كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك".

يعرف عقد الفندقة بأنه: "العقد الذي تتعهد بمقتضاه المنشأة الفندقية[1] بأن تقدم لأحد العملاء الإيواء لمدة مؤقتة والطعام والشراب وأن تصون وتحرس الأمتعة التي يحضرها معه إلى الفندق وأن تقدم له خدمات أخرى ثانوية أو تابعة للإقامة ذاتها مثل خدمات التليفون والغسل[2]، ذلك مقابل مبلغ من المال يتم تقديره طبقا لنوع الإقامة والخدمات التابعة لها"[3].

ويعاب على هذا التعريف كونه يتجاهل المركز القانوني للأطراف المتعاقدة، حيث يكون صاحب الفندق في مركز قوي باعتباره المهني المتخصص الذي يملك الخبرة والدراية في مجال عمله، بالمقارنة مع النزيل الذي يكون الطرف الضعيف في العقد وهو الأمر الذي يستوجب التشديد في مسؤولية صاحب الفندق[4].

وتجدر الإشارة إلى أن تسمية عقد الفندقة أثارت الكثير من الخلاف، حيث يطلق عليه بعضهم عقد النزول في الفندق وعده بعضهم عقد مضايفة وأطلق عليه البعض الآخر تسمية عقد النزيل في الفندق وأيضا عقد الإقامة الفندقية[5] وعقد الإيواء [6] معبرين على العقد بجزئه الأهم وهو الإقامة. فإن تعاقد السائح مع الفندق فإن العقد يلقي على عاتق هذا الأخير مجموعة من الالتزامات يمكن ردها إلى عقد من العقود، فالإقامة إيجار للحجرة وتقديم الطعام والشراب بيع وحفظ متعلقات السائح هو وديعة وتقديم الخدمات الأخرى هو مقاولة، وعليه فالإقامة وفقا لهذا الرأي هي العنصر الجوهري وتدور حوله العناصر الأخرى[7].

---

[1] - **سامي جمال الدين:** أحكام التشريعات السياحية والفندقية، (د،ط)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 209 وما بعدها.

[2] - للمزيد من التفصيل في بيان الوظائف الفندقية، ينظر: **يوسف أبو فارة وسمير أبو زنيد:** النشاط الترويجي في البيئة الفندقية، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، العدد 03، ديسمبر 2005، ص 214 = وما بعدها. ينظر كذلك: **حسن إسماعيل الطاقش:** إدارة الفنادق والمنتجعات السياحية، (د،ط)، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، د ت، ص 176. ينظر أيضا: **حسين عبيد شعواط:** المرجع السابق، ص 283.

[3] - **أحمد السعيد الزقرد:** التزامات الفندقي ومسؤوليته المدنية في مواجهة السائح أو العميل، مجلة المحامي الكويتية، العدد 01، السنة 22، 1999، ص 9. ينظر كذلك: **مفتاح خليفة عبد الحميد:** المرجع السابق، ص 257. وينظر أيضا: **أيمن فوزي المستكاوي:** عقد الفندقة، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 21.

[4] - **حسين عبيد شعواط:** المرجع السابق، ص 284.

[5] - **حسين عبيد شعواط:** المرجع نفسه، ص 282.

[6] - **محي محمد مسعد:** المدخل للقوانين السياحية، ط1، مركز الإسكندرية للكتاب، مصر، 2006، ص 207.

[7] - **أحمد السعيد الزقرد:** التزامات الفندقي ومسؤوليته المدنية في مواجهة السائح أو العميل، المرجع السابق، ص 13.

وتجدر الإشارة إلى أن الإقامة في الغالب هي العنصر الجوهري عند التعاقد مع الفندق إلا أن مثل هذا القول يدخل في إطار الخلط بين تسمية العقد وطبيعة النشاط الذي تمارسه المنشأة الفندقية[1].

إذ قد تكون الإقامة هي العنصر الجوهري وفي حالات أخرى قد يكون الغرض من التعاقد مع الفندق مجرد استعمال مطعمه أو ملعبه من دون أن يقيم فيه، وعليه فإن البعض يفضل تسمية العقد باصطلاح عقد الفندقة[2]، مع الاستفادة من فكرة تغليب العنصر الرئيس أو الجوهري لتطبيق أحكام العقد الغالب من دون الاعتماد عليها في تسمية العقد. وبعبارة أخرى فإن العنصر الجوهري هو الذي يساهم في توضيح طبيعة العقد وأحكام أي عقد يطبق عليه وليس تسمية العقد، إذ يمكن وصف الخلاف حول التسمية بأنه اختلاف شكلي[3].

يتصف عقد الفندقة بمجموعة من الخصائص إذ أنه يتصف بأنه عقد رضائي ملزم للجانبين، حيث ينعقد العقد بمجرد اتفاق الطرفين من دون أي حاجة لإجراء شكلي[4] كما أنه يلقي على عاتق كل طرف التزامات متقابلة، فالفندقي يلتزم بتوفير الإقامة للنزيل وحفظ أمتعته مع سائر الخدمات الفندقية المتفق عليها وفي المقابل يدفع النزيل الأجرة المطلوبة مع التزامه بالمحافظة على ممتلكات الفندق وغيرها من الالتزامات التي يفرضها العقد[5]. كما أنه من عقود الإذعان، حيث أن النزيل هو الطرف المذعن في العلاقة التعاقدية إذ ليس له التفاوض مع الفندقي وهو الطرف المذعن له والقوي اقتصاديا لكونه مهنيا محترفا لنشاطه، إذ

---

[1] - **بهاء المرى:** أحكام المنشآت الفندقية والسياحية، (د،ط)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2016، ص 233.

[2] - وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في القانون رقم 01 لسنة 1999، المتضمن القواعد المتعلقة بالفندقة أطلق عليه اصطلاح عقد الفندقة حيث عرفه في المادة 07 بأنه: " كل عقد يلتزم بمقتضاه الفندقي، الذي يمارس نشاطه بمقابل، بإيواء الزبون مؤقتا دون أن يتخذ هذا الأخير الفندق مسكنا له، والمحافظة على أمتعته التي يودعها في المؤسسة، وتقديم =خدمات إضافية له عند الحاجة مقابل موافقة الزبون على تعليمات النظام الداخلي ودفعه مبلغا تقدر قيمته حسب نوعية الخدمات".

[3] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 52.

[4] - حتى وإن اتخذ العقد صورة حجز غرفة أو جناح ولا يصبح الحجز نهائيا إلا بعد الحصول على مستند كتابي من الموظف المختص بالفندق، والكتابة في هذه الحالة ليست شرطا لازما لانعقاد العقد وإنما لإثباته ومع ذلك فارتباط الطرفين لا يتحقق عملا في الأعراف المهنية الفندقية، إلا بالتوقيع على الورقة المقدمة من طرف الفندق، وليس ثمة ما يمنع من اتفاق الطرفين على وجوب الكتابة لانعقاد العقد شكليا بناء على هذا الاتفاق. ينظر: **مفتاح خليفة عبد الحميد:** المرجع السابق، ص 262 وما بعدها. ينظر كذلك: **ندى سالم حمدون ملاعو:** عقد المشاركة بالوقت، مجلة الشريعة والقانون، العدد 51، السنة 26، يوليو 2012، ص 439. منشور على الموقع:
rights.uomosul.edu.iq/news_details.php?details=213

[5] - لهذه الأسباب ذهب رأي إلى عد عقد الإقامة الفندقية عقد مشاركة بالوقت لأن لهما نفس الخصائص ونفس الهدف وهو تأمين إقامة فندقية هادئة ومريحة للمستفيد في فندق مع توفير الخدمات اللازمة في هذا المجال. ينظر: **ندى سالم حمدون ملاعو:** المرجع نفسه، ص 437.

أن هذا الأخير يحدد الشروط التي تحكم العقد وليس للنزيل سوى القبول أو الرفض[1]، إذ أن الفندقي يحدد أجرة الإقامة والخدمات فضلا عن أجرة المأكولات والمشروبات داخل الفندق[2] مما يجعل العقد يقترب من فكرة الإذعان[3].

وما تجدر الإشارة إليه أن عقد الفندقة في السابق لم يكن يحظى شأنه شأن باقي العقود بتنظيم قانوني معين مما يجعله يخضع لأحكام القواعد العامة فلا يحكمه سوى بعض النصوص الخاصة التي وردت في القانون المدني من ناحية[4]، وكون الفندقة عملا تجاريا مما يعني خضوعها إلى التنظيم القانوني الخاص بالأعمال التجارية من ناحية أخرى[5].

بناء على ذلك فإن عقد الفندقة هو عقد تجاري، وبما أن النشاط الفندقي يتسم بأنه ركيزة أساسية ومهمة من ركائز التجارة الداخلية والخارجية على حد السواء، فقد حظي بعناية المشرع ونظمه ضمن تشريع خاص يتناول أحكام عقد الفندقة[6].

أما في القانون الجزائري فقد حظي عقد الفندقة بعناية المشرع وذلك من خلال سن القانون رقم 01 لسنة 1999، المتضمن القواعد المتعلقة بالفندقة وقد تطرق فيه إلى جميع الأحكام الخاصة بهذا العقد بدءا بالتعريف والانعقاد وانتهاء بالآثار التي يرتبها هذا العقد، بالإضافة إلى وجود نصوص في القانون المدني التي تنظم هي الأخرى عقد الفندقة[7] وأخرى في القانون التجاري[8]. بالرغم من أن المشرع لم ينص على تجارية أعمال الفنادق إلا أنها تستخلص من نص المادة الثالثة من القانون التجاري الجزائري كما سبق بيانه بشأن عقد السياحة.

أخيرا عقد الفندقة مركب، فهو ينطوي على مجموعة من الالتزامات حيث أنه يعد عقد إيجار للغرفة الفندقية، حيث يمكن الفندقي (المؤجر) النزيل (المستأجر) من الانتفاع بالعين

[1] - **عبد العزيز زردازي:** عقد الفندقة في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2002- 2003، ص 13- 16.

[2] - حيث يتم إعلان مقابل الخدمة للنزيل إما بواسطة المكاتبات أو بمكتب الاستقبال أو داخل الغرف. ينظر: **حسن إسماعيل الطاقش:** المرجع السابق، ص 182.

[3] - **بهاء المرى:** المرجع السابق، ص 238.

[4] - **حسين عبيد شعواط:** المرجع السابق، ص 285 وما بعدها.

[5] - **حسين عبيد شعواط:** المرجع نفسه، ص 287.

[6] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 54.

[7] - راجع نصوص المواد من 599 إلى غاية المادة 601 من القانون المدني الجزائري.

[8] - راجع نص المادة 03 و04 من القانون التجاري.

المؤجرة وتسليمها إليه صالحة للغرض الذي أعدت من أجله. ويضمن الفندقي سلامة النزيل في شخصه وأمواله وتقديم سائر الخدمات الفندقية (الاتصال والسكرتارية والخدمات الترفيهية وغيرها)، وإن كانت ثانوية بالنسبة للالتزام الرئيس وهو توفير الإقامة[1].

كما أنه عقد بيع للمأكولات والمشروبات ويوصف بأنه عقد وديعة بالنسبة للملابس والحقائب والأشياء التي يحملها النزيل معه إلى الفندق وقد نص المشرع المصري على الوديعة الفندقية في المادتين 727- 748 من القانون المدني. وعالج المشرع الجزائري ذلك في المواد من 599 إلى غاية المادة 601 من القانون المدني.

ويلاحظ أن القانون المدني الفرنسي تطرق إلى الوديعة الفندقية في المواد 1952 إلى 1954 التي عالج فيها مسؤولية الفندقي عن حقائب وأمتعة النزيل خلال مدة إقامته وعدها وديعة اظطرارية، إذ أنه وصف العقد بأنه إيجار أو بيع أو وديعة تبعا لفكرة الغرض الرئيس الذي اتجهت إليه إرادة المتعاقدين من بين ما يلتزم به الفندق في الإقامة من تقديم المأكولات والمشروبات وحفظ الأمتعة[2].

بعد بيان المقصود بعقد الفندقة نجد أنه يتطابق مع عقد السياحة في حالة واحدة فقط متى كان ما تعهدت به وكالة السياحة والسفر هو توفير الإقامة الفندقية عند قيامها بتوفير الرحلات الشاملة، ويتحقق ذلك سواء قامت بتوفير الإقامة في فنادق مملوكة لها أو تعاقدت معها، وفي الحالتين تصبح ملتزمة أمام السائح بتوفير الإقامة وتلتزم بتوفير الخدمات الفندقية كافة، كما تلتزم بضمان سلامة العملاء مثلها مثل الفندقي.

ولقد أكد االقضاء الفرنسي ذلك في العديد من أحكامه ففي قضية تتلخص وقائعها في قيام وكالة السياحة والسفر بتنظيم إقامة لعملائها في أحد الفنادق، وخلال ذلك تعرض أحدهم وهو صبي في التاسعة من عمره للسقوط في حديقة الفندق على نباتات وأسلاك شائكة مما نتج عنه إصابات بالغة. فقضت محكمة الاستئناف بمسؤولية كل من الفندقي ووكالة السياحة والسفر عن الإصابات والأضرار التي لحقت بالصبي ذلك على أساس تقصير كل منهما في الالتزام بالحرص والمراقبة وضمان سلامة النزلاء بتعريضهم للخطر، طعنت وكالة السياحة والسفر أمام محكمة النقض وأسست طعنها بأن محكمة الاستئناف قضت بمسؤوليتها

[1] - **بهاء المرى:** المرجع السابق، ص 236.
[2] - **أحمد السعيد الزقرد:** التزامات الفندقي ومسؤوليته المدنية تجاه السائح أو العميل، المرجع السابق، ص 22 وما بعدها.

عن ضمان سلامة النزلاء في حين أنها لا تعد مسؤولة عن سلوك وتصرفات الأطفال صغار السن التي يلتزم بها أولياؤهم، غير أن محكمة النقض أيدت حكم الاستئناف على أساس الخطأ الذي صدر من الفندقي والمتمثل في تقصيره في التزام الرقابة وضمان سلامة النزلاء وتعريضهم للخطر عن طريق وضع نباتات وأسلاك شائكة في الحديقة مما تقوم معه مسؤولية إدارة الفندق وكذلك وكالة السياحة المنظمة للرحلة التي تتحمل مسؤولية الفندقي نفسها[1].

وفي قضية أخرى تتلخص وقائعها في قيام شركة للسياحة بتنظيم رحلة شاملة إلى المكسيك تعرضت فيها إحدى المسافرات للإصابة في الفندق جراء سقوطها في بئر المصعد الذي كان معطلا، رفعت المصابة دعوى على شركة السياحة مطالبة بالتعويض فقضت محكمة الاستئناف بعدم مسؤوليتها، لأنها لم تقصر في شيء ولم تخطئ في اختيارها لواحد من الفنادق العريقة وذات السمعة الجيدة، إلا أن محكمة النقض نقضت الحكم وقضت بمسؤولية شركة السياحة بوصفها منظمة للرحلة كاملة بما فيها أعمال مقدمي الخدمات ومنهم الفندقي[2].

ويلاحظ أنه في القضية الأولى كانت شركة السياحة مسؤولة على أساس الإخلال بأداء الالتزام بالرقابة والمتابعة لضمان سلامة العملاء، أما في القضية الثانية فقد أقيمت مسؤولية شركة السياحة على أساس أخطائها باختيار مقدمي الخدمة[3].

ومن خلال ما تقدم يتضح أن وكالة السياحة والسفر تكون مسؤولة مسؤولية الفندقي في حالة تنظيم الرحلات الشاملة، أما في ما عداها فثمة اختلاف كبير واستقلال تام بين عقد السياحة وعقد الفندقة من ناحية طبيعة كل منهما، إذ أنه في عقد السياحة اختلف الفقهاء اختلافا كبيرا حول تحديد طبيعته، نظرا لتعدد الالتزامات التي تقوم بها وكالة السياحة والسفر، فتارة تقوم بدور الوسيط ويكيف العقد بأنه وكالة، وتارة أخرى تتولى النقل بوسائل نقل مملوكة لها أو مستأجرة، فيكون العقد عقد نقل، وفي أحوال أخرى يكون عقد مقاولة في الرحلات

[1] - Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 15 janvier 1991, N° de pourvoi: 89-16370. Publié sur le site :
www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007025642

[2] - Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 03 mai 2000, N° de pourvoi: 97-20329. Publié sur le site :
www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007043585

[3] - سنوضح هذه الالتزامات لاحقا عند دراسة التزامات وكالة السياحة والسفر.

الشاملة. وكل من هذه الآراء له مبرراته وإن كانت لا تخلو من النقد الأمر الذي يحتم تنظيم عقد السياحة في التشريع التجاري، أو قانون يمكن أن نسميه بقانون السياحة[1].

وكذلك الحال في تكييف عقد الفندقة الذي اختلف الفقهاء بصدده أيضا فذهب بعضهم إلى القول بأنه عقد إيجار (للغرفة)، وعقد بيع (للمأكولات والمشروبات)، وعقد وديعة (لأمتعة النزيل)، وانتهى الجدل إلى القول بتغليب العنصر الجوهري أو الرئيس في الالتزام لتحديد طبيعته[2].

كما يختلف العقدان من حيث الباعث الدافع إلى التعاقد، فالعميل (السائح) في عقد السياحة يكون هدفه هو الحصول على الرحلة السياحية الشاملة التي تتمثل في حجز تذاكر السفر والنقل والرحلات الترفيهية، فضلا عن الإقامة بوصفها أحد مراحل عقد السياحة، في حين الباعث الدافع إلى التعاقد في عقد الفندقة هو الحصول على الإقامة فضلا عن سائر الخدمات الفندقية التي تندرج حسب فخامة الفندق وتصنيفه. ولعل هذا الاختلاف بين العقدين يوضح أن عقد السياحة أوسع نطاقا وأعم وأشمل من عقد الفندقة، بحيث كل عقد رحلة شاملة يتضمن إقامة أو نزول في فندق وليس العكس، مما ينعكس بطبيعة الحال على التزامات وكالة السياحة والسفر مقارنة بالتزامات الفندقي في عقد الفندقة[3].

المطلب الثاني:

تمييز عقد السياحة عن عقد الجولة السياحية البحرية.

يقصد بعقد الجولة السياحية البحرية هو عبارة عن عقد يتم بين وكالة السياحة والسفر (منظم الرحلة) والعميل (السائح)[4]. ويتم إبرامه بأحد الأسلوبين الآتيين:

أولا– توجيه إيجاب عام من منظم الرحلة يتضمن شروطها، فإذا ما تقدم المشترك بطلب الاشتراك عد قبولا فيتم العقد بالشروط المعلن عنها.

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 58.
[2] - **بهاء المرى:** المرجع السابق، ص 236.
[3] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 59.
[4] - **بهاء المرى:** المرجع السابق، ص 213.

ثانيا– تقدم جماعة من المشتركين إلى منظم الرحلة لتطلب منه تنظيم رحلة معينة وتتفق معه على شروطها[1].

وقد اتسع نطاق الجولات السياحية البحرية وازدادت أهميتها مقارنة بغيرها من الأنشطة السياحية الأخرى، حيث أنها لا تستهدف الذهاب إلى مكان معين بالبحر بقدر ما تستهدف الاستمتاع والرسو في الموانئ وزيارة الأماكن الأثرية وحجز الأماكن في المسارح والفنادق وغيرها، إذ أن ذلك لا يغير من وصف الرحلة البحرية الأمر الذي دفع المشرع المصري إلى تنظيمها في قانون التجارة البحرية رقم 08 لسنة 1990[2] أسوة بالقانون الفرنسي الذي نظم الرحلة السياحية البحرية في القانون الصادر في 1966/06/18 في المواد 47 إلى 49 منه[3].

ولو أمعنا النظر في القانون البحري الجزائري نجد أنه يخلو من تنظيم لمثل هذه الرحلات البحرية ولا يوجد تنظيم قانوني خاص بها، ونجد المشرع قد تطرق إلى استخدام مصطلح النزهة في المادة 194 من القانون البحري[4] التي تنص على : " إن السفن التي تقوم بالملاحة البحرية للنزهة والتي ليس لها طاقم مأجور، يجب أن تزود ببطاقة مرور فردية أو جماعية". كما استخدم مصطلح الرحلة في نص المادة 650 منه[5]. وقد تطرق إلى النقل البحري للأشخاص في المواد من 821 إلى 859 منه. أما في القانون التجاري فقد أورد مصطلح الرحلات البحرية في الفقرة العشرين من المادة الثانية منه واعتبرها عملا تجاريا بحسب الموضوع.

---

[1] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص75.

[2] - حسب ما نصت عليه المادة 273 إلى غاية المادة 276 من القانون رقم 08 لسنة 1990 المؤرخ في: 22 أفريل 1990، المتضمن قانون التجارة البحري المصري. منشور على الموقع:
www.slideshare.net/MedhatEldin/8-1990-80273218

[3] - Loi n° 66-420 du 18 juin 1966 sur les contrats d'affrètement et de transport maritimes abrogé par Ordonnance n°= 2010- 1307 do 10 Octobre 2010. Publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr

[4] - الأمر رقم 80 لسنة 1976 المؤرخ في: 23 أفريل 1976، المتضمن القانون البحري، الجريدة الرسمية، العدد 29، المؤرخة في: 10 أفريل 1977.

[5] - تنص المادة 650 من القانون البحري على: " يتعهد المؤجر في عقد استئجار السفينة على أساس الرحلة، بأن يضع كليا أو جزئيا سفينة مزودة بالتسليح والتجهيز تحت تصرف المستأجر للقيام برحلة أو أكثر وبالمقابل يتعهد المستأجر بدفع أجرة السفينة". نرجئ دراسة استئجار السفينة على أساس الرحلة إلى حين دراسة طبيعة عقد السياحة وبالتحديد باعتبار وكالة السياحة والسفر مقدم فعلي للخدمة.

هذا ويلاحظ أن قانون التجارة البحرية المصري رقم 08 لسنة 1990 في المادة 275 منه قد فرض على منظم الرحلة – يمكن اعتبار وكالة السياحة والسفر بمثابة المنظم للجولات السياحية البحرية– أن يذكر صراحة البيانات التي تتضمنها تذكرة الرحلة، من اسم السفينة، اسم منظم الرحلة، عنوانه، اسم المسافر وعنوانه ودرجة السفر، ثمن التذاكر، ميناء القيام والوصول، تاريخ القيام والعودة وغيرها من الخدمات التي يتعهد منظم الرحلة بتقديمها للمسافر المشترك فيها، علاوة على ذلك تلتزم وكالة السياحة والسفر في الجولة البحرية بأن تسلم المسافر دفترا يشتمل على قسائم يبين في كل منها الخدمات التي قدمتها في البر[1].

ويترتب على ذلك أن وكالة السياحة والسفر تكون مسؤولة شخصيا في مواجهة السائح في حال مخالفة الالتزامات المقررة بموجب تذكرة الرحلة وتسأل مسؤولية عقدية

عن فعل الغير في حال مخالفتها للالتزامات التي ترد في قسيمة الخدمات التي تقدمها في البر عن طريق الاستعانة بالغير عادة[2].

فضلا عن ذلك تكون وكالة السياحة والسفر مسؤولة عن الضرر الذي يصيب السائح أو أمتعته أثناء الجولة البحرية وفقا لأحكام المواد 256 إلى 272 من قانون التجارة البحرية المصري وهاتان المادتان تتعلقان بمسؤولية الناقل البحري عن تعويض الضرر الذي يصيب المسافر أو أمتعته، ولعل هذا القول يؤكد بصورة قاطعة أن عقد الجولة السياحية البحرية الذي تتعهد به وكالة السياحة والسفر هو عقد نقل بحري[3].

ومما تقدم يتضح أن عقد الجولة السياحية البحرية هو عبارة عن رحلة سياحية جماعية منظمة يكون العنصر الرئيس فيه أو الباعث الدافع إلى التعاقد مع وكالة السياحة والسفر هو التجول بحرا من دون أن يتغير وصفه سواء تضمن زيارة الأماكن الأثرية أو المسارح أو الفنادق خلال رسو السفينة في الميناء فتكون بذلك طبيعة عقد الجولة السياحية البحرية عقد نقل بحري، ويمكن القول من دون تردد أنه عقد نقل سياحي. هذا ويلاحظ أن عقد السياحة في الصورة التي تنظم فيها وكالة السياحة والسفر رحلة سياحية جماعية قد يتضمن جولة

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 61.

[2]- وهذا ما أكدته المادة 277 من قانون التجارة البحري المصري التي تنص على: " يسأل منظم الرحلة عن الإخلال بالالتزامات المبينة في تذكرة الرحلة وفي الدفتر المشار إليه في المادة السابقة".

[3] - للمزيد من التفصيل ينظر: **بهاء المرى:** المرجع السابق، ص 215 وما بعدها.

بحرية أو لا، فإن تضمن الرحلة البحرية على أساس أنها جزء من برنامج الرحلة فإن وجودها لا يغير من وصف عقد السياحة بأنه عقد مقاولة طالما لم تكن هي الباعث الدافع للتعاقد، وعلى خلاف ذلك لو أن الرحلة الشاملة كان الأساس فيها هو الحصول على الجولة البحرية بوصفها دافعا للتعاقد[1]. ففي هذه الحالة تطبق أحكام عقد النقل على عقد السياحة الذي يتخذ صورة الجولة السياحية البحرية للارتباط الوثيق بينهما[2].

وبعبارة أخرى فإن عقد السياحة يلتقي مع عقد الجولة السياحية البحرية في الرحلات الجماعية في صورتين:

- **الصورة الأولى:** تؤدي وكالة السياحة والسفر دور المقاول في مواجهة السائح إذا كانت الجولة البحرية من ضمن الرحلة.

الصورة الثانية: تؤدي وكالة السياحة والسفر دور الناقل متى كانت الجولة البحرية موضوعا للعقد، وهذا يعني أن الجولة البحرية ما هي إلا صورة من صور عقد السياحة أو أحد مواضيعه فتكون كل جولة سياحية بحرية عقدا سياحيا وليس العكس[3].

المبحث الرابع:

طبيعة عقد السياحة.

يقصد بتكييف العقد أو تحديد طبيعته إعطاءه الوصف القانوني الصحيح الذي يتفق مع ماهيته ومع الآثار القانونية التي يرتبها[4]، وذلك دون التقيد بالوصف الذي أسبغاه المتعاقدان على عقدهما[5]، لذلك فإن تكييف العقد هو من الأعمال القانونية الصرفة[6]، التي يخضع فيها القاضي لرقابة محكمة النقض وهو أول ما يقوم به القاضي. لذلك فإن تحديد الطبيعة القانونية لعقد معين، يؤدي أولا إلى معرفة وتحديد نطاق العقد وتحديد ما يتمتع به

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 62.
[2] - **أحمد السعيد الزقرد:** عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 36 وما بعدها. ينظر كذلك:
- **ALAIN Benabent :** op, cit, p 329.
[3] - **بهاء المرى:** المرجع السابق، ص 238. ينظر كذلك: **سامان سليمان إلياس الخاتي:** المرجع السابق، ص 76.
[4] - **حسين عبيد شعواط:** المرجع السابق، ص 293.
[5] - حسب القرار رقم 80816 المؤرخ في: 1991/06/16، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 04، سنة 1993، ص 151.
[6] - **نادرة محمود سالم:** التشريعات السياحية والفندقية في جمهورية مصر العربية والاستثمار السياحي من منظور إسلامي، (د،ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، د ت، ص 176.

من خصائص قانونية وتفسير إرادة المتعاقدين لمعرفة حقيقة هذا العقد[1]. لهذا فإن عملية تحديد طبيعة عقد السياحة تكتسي أهمية بالغة لأن تحديد الالتزامات القانونية التي تنشأ بين وكالة السياحة والسفر والسائح تعتمد على الوصف الذي يعطى للعقد من ناحية، كما أن مسؤولية وكالة السياحة والسفر ترتبط به أيضا من ناحية أخرى[2]. لذلك فإن مسألة تكييف عقد السياحة تثير عدة أمور: إمكانية تطبيق أحكام العقود التي يحتويها عقد السياحة وفقا لمبدأ تجزئة العقد (المطلب الأول)، أو الأخذ بمبدأ العقد كله دون تجزئة (المطلب الثاني)، أو تكييف العقد وفقا للدور الذي تقوم به وكالة السياحة والسفر (المطلب الثالث) وأخيرا قد تلتزم وكالة السياحة والسفر بتقديم الخدمة دون وساطة (المطلب الرابع).

المطلب الأول:

تجزئــة العقــد.

إن الوقوف عل تحديد طبيعة العقد المبرم بين وكالة السياحة والسفر والسائح والقول بتطبيق العقود التي يحتويها يعني الأخذ بمبدأ تجزئة العقد إلى عقود منفصلة، فهو وكالة بالنسبة لأعمال الوساطة التي تمارسها وكالة السياحة والسفر، وهو نقل عندما تلتزم وكالة السياحة بتوصيل السائح إلى مكان الوصول بوسائل نقل تملكها أو يكون لها عليها حق انتفاع، وعقد مقاولة بالنسبة للرحلة الشاملة التي تعلن عنها وكالة السياحة والسفر وتدعو الجمهور للاشتراك فيها، كما تعد برنامج الرحلة وتنفذه وتتولى تقديم خدمات الإقامة والنقل[3].

لذلك يترتب على الأخذ بفكرة تجزئة عقد السياحة التزام وكالة السياحة والسفر في مواجهة السائح بجميع الالتزامات التي ينشئها كل عقد من العقود الداخلة في نطاق الرحلة السياحية، أي تلتزم مثلا في الرحلات الشاملة بالتزامات كل من الوكيل والناقل والمقاول هذا من جانب، كما تتحمل المسؤولية عن الأضرار التي تصيب السائح حسب مراحل الرحلة،

---

[1] - **خليل أحمد حسن قدادة:** طبيعة عقد السياحة وخصائصه، المرجع السابق، ص 15.

[2] - لا يعرف القانون الانجليزي مسألة تكييف العقد لأن أساس العقد عنده هو نية المتعاقدين، بينما ينص القانون المدني الألماني في مادته 1/651 إلى 9/651 على تعريف عقد السياحة في الباب الخاص بعقود المقاولة مما يدل على أنه عقد مقاولة، في حين يفرق القانون السويسري بين ما إذا أبرمت وكالة السياحة والسفر العقد باسمها ولحسابها فيعد عقد نقل أو مقاولة، أما إذا أبرمت العقد باسم العميل ولحسابه فيعد العقد عقد وكالة. للمزيد من التفاصيل ينظر: **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 106.

[3] - **صلاح الدين عبد الوهاب:** المرجع السابق، ص 297. ينظر كذلك:

PY Pierre : Droit de tourisme, op, cit, p 283.

أي أنه إذا وقع حادث ترتب عليه ضرر جسدي بأحد السياح فإن القاضي المعروض أمامه النزاع آخذا بفكرة تجزئة العقد ينظر إلى المرحلة التي وقع فيها الحادث، فإذا وقع الحادث لحظة قيام وكالة السياحة والسفر بالنقل كانت ملتزمة تجاه السائح المضرور بالتزامات الناقل وأهمها ضمان سلامته، أما إذا وقع الحادث أثناء قيامها بأعمال الوساطة فإنها لا تلتزم في مواجهة المضرور بضمان سلامته على أنها قاعدة عامة وهكذا[1].

وقد ذهبت بعض الأحكام الفرنسية في هذا الاتجاه ففي دعوى تتعلق بتعاقد وكالة السياحة والسفر مع بعض العملاء على تنظيم رحلة شاملة يدخل فيها النقل والإقامة والمأكل وغيرها، وقعت حادثة لبعض المسافرين خلال أعمال الوساطة فقضت محكمة استئناف باريس بتكييف العقد بأنه عقد وكالة وانعدام مسؤولية وكالة السياحة والسفر على أساس أنها لم ترتكب أي خطأ في تنفيذ وكالتها[2].

والملاحظ أن فكرة تجزئة العقد ظلت محدودة الأثر، فكيف تجتمع عدة عقود في عقد واحد، مع وجود تعارض في بعض الأحيان فيما بينها، فالثابت أن وكالة السياحة والسفر في الرحلات الشاملة تقوم بإبرام عقود مختلفة بعضها وكالة أو نقل أو مقاولة كما سبق القول، فإذا أمكن الجمع بين التزامات الناقل والمقاول، فكيف يمكن التوفيق بين التزامات الوكيل والناقل والمقاول في عقد السياحة وذلك لوجود تعارض وتناقض بينهم، فالأول لا يبرم العقد باسمه الشخصي وإنما باسم موكله وتنصرف آثار العقد إلى الموكل، كما أنه يسأل عن خطئه في تنفيذ عقد الوكالة، بينما الناقل يبرم العقد باسمه ولحسابه وهو المسؤول وليس غيره عن تنفيذ عقد النقل لضمان سلامة المسافر وهو ما لا يسأل عنه الوكيل، لذلك من الصعب أن نجمع صفتي الوكيل والناقل في وقت واحد والاعتراف بهما لوكالة السياحة والسفر لوجود اختلاف بين النظامين[3].

لذلك يصعب الأخذ بفكرة تجزئة العقد في ظل التطور الحاصل في عمل وكالة السياحة والسفر في تنظيم الرحلات الفردية والجماعية، حيث لم يعد يقتصر دورها على مجرد التوسط أو حجز الأماكن على متن الطائرات أو في المنشآت الفندقية، بل يتعدى نشاطها

[1] - **رابح بلعزوز:** المرجع السابق، ص 66 وما بعدها.
[2] - حكم محكمة استئناف باريس الصادر في: 1942/10/29، دالوز، سنة 1943، ص 129. نقلا عن **صلاح الدين عبد الوهاب:** المرجع السابق، ص 12 وما بعدها.
[3] - **عبد الفضيل محمد أحمد:** وكالات السفر والسياحة من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 87. ينظر كذلك: **صلاح الدين عبد الوهاب:** المرجع السابق، ص 22 وما بعدها.

إلى تنظيم رحلات جماعية شاملة للنقل والإقامة والمزارات السياحية مقابل مبلغ إجمالي، لذلك لم يعد بالإمكان سوى معاملة العقد وحدة غير قابل للتجزئة لما يترتب على ذلك من آثار مهمة ولا سيما المتعلقة بمسؤولية وكالة السياحة والسفر[1].

المطلب الثاني:

وحـــدة العقـــد.

تقوم فكرة وحدة العقد على أساس يتمثل في أنه مهما تعددت الروابط القانونية التي تربط وكالة السياحة والسفر بالسائح فإن العلاقة العقدية بينهما ذات طبيعة قانونية موحدة، على اعتبار أن لها سببا واحدا ومحلا واحدا وهو الرحلة الهادئة الآمنة[2]، إذ يتبع الأصل في هذه الرابطة عدة التزامات تبعية يجري فيها تغليب الالتزام الرئيس أو الجوهري استنادا إلى قاعدة مستقرة هي تبعية الفرع إلى الأصل[3]. إذ أن أحكام العقود الداخلة في نطاق عقد السياحة لا تكفي منفصلة لمواجهة المسائل التي يثيرها العقد فضلا عن صعوبة تطبيق هذه العقود منفصلة عبر المراحل المختلفة للرحلة[4].

لذلك يتعين النظر في جميع هذه العقود بوصفها المحصل النهائي لعقد السياحة، مع تغليب العنصر الجوهري على غيره، هذا من جانب، ويدعم الأخذ بمبدأ وحدة العقد أن السائح عندما يتعاقد مع وكالة السياحة والسفر يتعاقد على العقد الشامل كله لا على أجزاء منفصلة، كما أنه يدفع ثمنا واحدا مقابل الرحلة ومشتملاتها ولا يدفع لكل مرحلة من مراحلها ثمنا مستقلا من جانب آخر[5].

وتجدر الملاحظة أن فكرة وحدة العقد لا تعني وحدة الوصف القانوني للعقد المبرم بين وكالة السياحة والسفر والسائح، إذ أن العقد يكون بالنسبة لسائح ما عقد وكالة إن اقتصر على حجز تذكرة طيران أو غرفة فندق، وقد يوصف بأنه عقد مقاولة في حالة الرحلة السياحية الشاملة، غير أن الأخذ بمبدأ وفكرة وحدة العقد يعني تحديد ما يعد التزاما رئيسا من

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 70.
[2] - **يزيد دلال:** الحماية القانونية للسائح في ضوء عقد السياحة، دفاتر السياسة والقانون، جامعة بسكرة، العدد 11، جوان 2014، ص 132.
[3] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 107.
[4] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 71.
[5] - **PY Pierre :** Droit de tourisme, op, cit, p 283.

التزامات وكالة السياحة والسفر وما يعد التزاما ثانويا وإن كان هذا يسهل تطبيقه في حالة تعهد وكالة السياحة والسفر القيام بأمر معين كما في الرحلات الفردية إلا أنه يصعب تطبيقه في حالة تعهد وكالة السياحة والسفر بأكثر من التزام كما يمكن الرجوع إلى إرادة الأطراف المتعاقدة لتحديد نوع العقد[1].

لذلك يمكن القول أن مبدأ تحديد طبيعة العقد الذي يربط وكالة السياحة والسفر مع السائح في ضوء تغليب الالتزام الجوهري تظهر أهميته في تشديد التزامات وكالة السياحة والسفر ومن ثم تحديد مسؤوليتها، فلا يمكن قبول الدفع من جانب وكالة السياحة والسفر في حال تنظيمها رحلة سياحية شاملة بدءا من تذاكر السفر حتى الإقامة والنقل لأنها مجرد وكيل وبالتالي لا تضمن سلامة السائح من الأضرار التي قد تصيبه أثناء النقل أو أنها غير مسؤولة عن ضياع أو تلف أمتعته خلال إقامته في الفندق، كما أن القضاء يتجه نحو تمكين المتضرر أي السائح من الحصول على تعويض لجبر الضرر الذي أصابه مما يدفعه إلى إعطاء الواقعة الوصف الذي يحقق ذلك[2].

المطلب الثالث:

وكالة السياحة والسفر وسيـط.

إن الدور التقليدي أو الكلاسيكي لوكالة السياحة والسفر هو التوسط عند حجز الأماكن على وسائل النقل المختلفة من حافلات وقطارات وطائرات وتيسير نقل الأمتعة وحجز أماكن الإقامة في الفنادق أو القيام بالإجراءات اللازمة للحصول على تأشيرة السفر والخروج للسائح، كما تأخذ وكالة السياحة والسفر دور الوسيط عندما تقوم بعمليات التأمين لمصلحة المسافرين أو السائحين. وهنا نجد أن الخدمات التي تقدمها وكالات السياحة للعملاء والتي

[1] - **عبد الفضيل محمد أحمد:** وكالات السفر والسياحة من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 90.
[2] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 72.

يقتصر دورها فيها على الوساطة بين العملاء ومقدمي الخدمات[1] لا تخرج عن تكييفها عقد وكالة (الفرع الأول) أو عقد وكالة بالعمولة للنقل (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

عقد السياحة عقد وكالــة.

عرفت المادة 571 من القانون المدني الجزائري عقد الوكالة بالآتي:" الوكالة أو الإنابة هو عقد بمقتضاه يفوض شخص شخصا أخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه"[2].

يؤخذ على هذا التعريف كونه غير واضح عندما يتحدث عن " القيام بعمل شيء"، لأن مهمة الوكيل أكثر دقة وتتمثل في إنجاز تصرفات قانونية لحساب الغير، سواء كنا بصدد عقود ملزمة للجانبين أو أمام تصرفات بإرادة منفردة هذا من جهة، ومن جهة أخرى أغفلت المادة 571 النص على عنصر ضروري للتعرف على الوكالة ألا وهو استقلالية الوكيل وغياب التبعية، وهما عنصران لا يمكن الاستغناء عنهما لإضفاء صفة الوكالة على العقد[3].

وعلى غرار هذا التعريف الذي قيل بشأن الوكالة يمكن طرح السؤال الآتي: هل يمكن تطبيق القواعد العامة المنظمة لعقد الوكالة على وكالة السياحة والسفر باعتبارها وكيلا؟.

---

[1] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 43.

[2] - وهذا النص مقتبس حرفيا من المادة 1984 من القانون المدني الفرنسي التي جاءت صياغتها كما يلي:
« Le mandat ou procuration est un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom.
Le contrat ne se forme que par l'acceptation du mandataire ». voir aussi : **ALAIN Bénabent :** op, cit, p 401.

[3] - للمزيد من التفاصيل ينظر: **لحسين بن شيخ آث ملويا:** عقد الوكالة (د،ط)، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 25 وما بعدها. للتمييز أكثر بين عقد الوكالة وعقد العمل ينظر: **عصمت عبد المجيد بكر:** الوجيز في العقود المدنية المسماة (المقاولة والوكالة)، ط 1، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2015، ص 297 وما بعدها.

ذهبت أحكام قضائية في بداية الأمر إلى اعتبار العقد الذي يربط بين وكالة السياحة والسفر بالسائح عقد وكالة ما لم يثبت السائح خلاف ذلك[1]. والقول بأن عقد السياحة عقد وكالة يترتب عنه الآثار الآتية:

أولا- يصدق وصف وكالة السياحة والسفر بأنها وكيل متى اقتصر دورها على أعمال الوساطة، وكان للسائح عقد معها لتقوم بموجبه بحجز الأماكن في الطائرات لمشاهدة المعالم السياحية والتاريخية في البلد المراد زيارته أو الحجز في أحد الفنادق دون التقيد بفندق معين[2].

ثانيا- تلتزم وكالة السياحة والسفر كونها وكيلا بتنفيذ الأمور المحددة في العقد من دون أن تخرج عنها، إذ ليس لها أن تخالف تعليمات السائح المحددة وإلا عدت مسؤولة عن الأضرار التي تنشأ عن ذلك. فإن اختار السائح فندقا أو مطعما معينا فليس لها إلا أن تتعاقد بالنيابة عنه، ولكن لا تعد وكالة السياحة والسفر قد خرجت عن حدود الوكالة لو أنها حجزت للسائح في فندق أو مطعم أفضل بالسعر نفسه، لأن التزام الوكالة كان في الحدود المرسومة[3]، كما أن للوكالة الخروج عن تعليمات السائح الخاصة بالحجز في الفنادق أو وسائل النقل إذا استحال عليها إخطاره بأن مكان الإقامة الذي اختاره أو الوسيلة التي حددها لا يمكن الحجز فيها لعدم وجود حجوزات أو أماكن شاغرة، فاضطرت وكالة السياحة والسفر إلى الحجز في فندق آخر أو وسيلة نقل أخرى غير تلك التي حددها السائح شرط إعلام السائح بذلك[4].

وإذا كانت وكالة السياحة والسفر تلتزم بتنفيذ الأمور المحددة في عقد الوكالة دون أن تخرج عن حدودها، فإن هذه الأمور تختلف باختلاف مضمون العقد المبرم بين العميل وبينها، فقد يطلب العميل مجرد ترتيب رحلة فردية معينة، يتولى بنفسه تحديد برنامجها

---

[1] - يزخر القضاء الفرنسي بالأحكام القضائية التي تعتبر العقد الذي يربط وكالة السياحة والسفر بالسائح عقد وكالة. للإطلاع على هذه الأحكام ينظر: **صلاح الدين عبد الوهاب:** المرجع السابق، ص 11 وما بعدها. ينظر كذلك: **أشرف جابر سيد:** المرجع السابق، ص 17.

[2] - **نادرة محمود سالم:** المرجع السابق، ص 177.

[3] - الأصل أن الوكيل في التصرفات مقيد بتعليمات الموكل وليس له مخالفتها وإلا عد خارجا عن حدود الوكالة من ناحية التصرف والتنفيذ الذي حدده الموكل. ينظر: **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني (العقود الواردة على العمل- المقاولة- الوكالة- الحراسة)، الجزء السابع، (د،ط)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، د ت، ص 454 وما بعدها.

[4] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 55.

لوكالة السياحة والسفر. وقد يعهد السائح إلى هذه الأخيرة إعداد برنامج الرحلة بأكملها بما فيها حجز الأماكن على الطائرات وفي فندق معين بالبلد المرغوب زيارته، وقد يتعدى الأمر ذلك إلى حجز الأماكن في الرحلات الداخلية لمشاهدة المعالم السياحية في ذلك البلد[1].

وقد يقتصر دور وكالة السياحة والسفر على جزء واحد من الرحلة، كحجز تذكرة طائرة أو باخرة أو حجز مكان بفندق معين، وقد تشتمل أعمالها على الرحلة بأكملها دون أن تتغير مع ذلك طبيعة العقد المبرم بين وكالة السياحة والسفر والعميل الذي يبقى عقد وكالة لا مقاولة طالما أن الرحلة كانت بناء على طلب العميل، ولم يتعدى نشاط وكالة السياحة والسفر مجرد الوساطة بين العميل والناقل أو الفندقي أو صاحب المطعم أو المرشد السياحي أو غيرهم[2].

ثالثا– وكالة السياحة والسفر باعتبارها وكيلا تلتزم في تنفيذ عملها التزاما ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة[3]، إلا أنه لا شيء يمنع من الاتفاق على أن يكون التزام الوكيل بتحقيق غاية ومن أمثلة ذلك الاتفاق بين الموكل والوكيل ألا يستحق الوكيل الأجر إلا إذا حقق النتيجة المتفق عليها[4]. حيث أنها تمارس أعمالها لقاء أجر وتبذل في القيام به عناية الرجل المعتاد[5]، ولمعرفة ما إذا كانت وكالة السياحة والسفر قد بذلت العناية المطلوبة لابد من الاستعانة بمعيار موضوعي مفاده مقارنة عمل وكالة السياحة والسفر بما قامت به غيرها من وكالات السياحة والسفر من نفس الكفاءة والمستوى، فإن لم تبذل ما بذلته وكالة السياحة والسفر المقارنة مع عملها تعد مقصرة في تنفيذ التزامها، أما إذا بذلت العناية التي تبذلها غيرها من وكالات السياحة والسفر تكون قد نفذت التزامها[6].

أما إذا كانت الوكالة بدون أجر وجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها العناية التي يبذلها في أعماله الخاصة دون أن يكلف في ذلك أزيد من عناية الرجل العادي[7].

---

[1] ـ **مفتاح خليفة عبد الحميد:** التشريعات التي تحكم النشاط السياحي والفندقي، (د،ط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2012، ص 230.

[2] ـ **مفتاح خليفة عبد الحميد:** المرجع نفسه، ص 231 وما بعدها.

[3] ـ **خليل أحمد حسن قدادة:** طبيعة عقد السياحة وخصائصه، المرجع السابق، ص 18.

[4] ـ **عصمت عبد المجيد بكر:** المرجع السابق، ص 373.

[5] ـ غير أن المشرع الجزائري اعتبر تنفيذ التزام الوكيل التزام ببذل عناية رب الأسرة الحريص وذلك من خلال نص المادة 576 من القانون المدني التي تنص: " يجب دائما على الوكيل أن يبذل في تنفيذه للوكالة عناية رب الأسرة الحريص".

[6] ـ **عدنان إبراهيم السرحان:** شرح القانون المدني (العقود المسماة)، ط 1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 1996، ص 104.

[7] ـ **مفتاح خليفة عبد الحميد:** المرجع السابق، ص 233.

والقول بأن التزام وكالة السياحة والسفر هو التزام ببذل عناية يترتب عليه بأن مسؤوليتها لا تقوم إلا بإثبات الخطأ وهو أمر بالغ الصعوبة بالنسبة للمضرور، إذ يتعين عليه إثبات أن وكالة السياحة والسفر لم تنفذ التزامها أو نفذته بصفة سيئة[1].

والكثير من الأحكام القضائية تبنت هذا الرأي الذي أثبت كفايته في ذلك الوقت على الرغم مما يوجه إليه من نقد لاسيما ما يتعلق بطبيعة التزام الوكيل وكونه التزاما ببذل عناية، والذي لا ينسجم مع الطابع المهني لوكالة السياحة والسفر، إذ أنها ليست شخصا عاديا يقارن سلوكه بالسلوك الذي يسلكه الأشخاص العاديون، بل هي شخص محترف له من القدرات والمؤهلات والإمكانيات المالية والاقتصادية التي تشجع الأشخاص على التعامل معها لكونهم ينتظرون منها أكثر مما ينتظرونه من الآخرين[2].

وعليه فإن وكالة السياحة والسفر بوصفها مهنيا متخصصا يقاس سلوكها بما يتناسب مع هذا الوصف فتكون العناية المطلوبة عناية المهني الموجود في الظروف نفسها[3].

ومن التطبيقات القضائية التي تحدد طبيعة التزام وكالة السياحة والسفر بأنه التزام ببذل عناية، دعوى تتلخص وقائعها في أن إحدى وكالات السياحة والسفر الفرنسية تعهدت بحجز تذاكر طيران للعميل من فرنسا إلى الأقصر، ثم القيام بحجز رحلة بالباخرة في النيل لنقل العميل من أسوان إلى القاهرة، حيث فوجئ العميل وهو في أسوان بإلغاء الرحلة النيلية وتحويلها إلى باص، مما ترتب عليه ضرر بالغ للعميل فضلا عن متاعب وعناء السفر، فرفع دعوى تعويض على شركة السياحة والسفر لإخلالها بأحكام عقد الوكالة المبرم معه فأصدرت محكمة الدرجة الأولى حكما يقضي بمسؤولية وكالة السياحة والسفر وإلزامها بالتعويض، على أساس إخلالها بالتزامها باعتبارها وكيلا، كما أنها لم تنفذ العقد المبرم مع العميل، إلا أن وكالة السياحة والسفر دفعت بأن عدم تنفيذها للالتزام يرجع إلى سبب أجنبي وهو انخفاض منسوب المياه في النيل في هذا الوقت، وهو ما يعد قوة قاهرة يترتب عليه إعفاءها من المسؤولية، إلا أن محكمة الاستئناف ردت عليها بأن ذلك لا يعد قوة قاهرة لأن

[1] - **لحسين بن شيخ آث ملويا:** المرجع السابق، ص 105 وما بعدها.
[2] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 82.
[3] - **رابح بلعزوز:** المرجع السابق، ص 48.

وكالة السياحة والسفر تعد محترفة في هذا المجال، وبالتالي يعد هذا الأمر من الأمور التي يمكن توقعها وكان عليها منذ البدء اتخاذ الإجراءات اللازمة أقلها إعلام السائح بذلك[1].

رابعا– إن وكالة السياحة والسفر في سبيل تنفيذ التزامها تجاه السائح تلجأ إلى القيام بأعمال مادية تابعة للتصرف القانوني محل الوكالة، وذلك عن طريق الاستعانة بالغير كالفندقي والناقل والمرشد السياحي[2].

وقد اتجه القضاء الفرنسي بصفة خاصة إلى تشديد التزاماتها ومن ثم مسؤوليتها عن تنفيذ أعمال الوكالة[3]، فهي تعد مسؤولة عن خطأ الفندقي والناقل والمرشد السياحي مسؤولية تقوم على الخطأ الشخصي المتمثل في سوء اختيار الأشخاص المذكورين[4].

ففي دعوى تتلخص وقائعها في أن إحدى السائحات أثناء رحلة نظمتها إحدى وكالات السياحة والسفر إلى بانكوك تعرضت إلى حادث أصيبت على إثره إصابات بالغة بينما كانت تستقل عربة لشركة النقل المسماة (world travel service)، وعندما رفعت المتضررة دعوى للمطالبة بالتعويض قضت محكمة أول درجة بمسؤولية وكالة السياحة والسفر بوصفها وكيلا عن المدعية، وأنها تغاضت عن مراقبة الناقل وأهملت فحص وسيلة النقل إلا أن محكمة الاستئناف قضت بعدم مسؤولية وكالة السياحة والسفر لعدم ارتكابها خطأ جسيما، وذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى القضاء بمسؤوليتها على أساس أنها وكيلا تسأل عن أي خطأ حتى وإن كان يسيرا[5].

خامسا– تعاقد وكالة السياحة والسفر باسمها الشخصي عند استئجار سفينة أو سيارة لغرض نقل السائحين ليس من شأنه تجريدها من صفتها وكيلا، فإذا كان الأصل في التصرفات التي تجريها وكالة السياحة والسفر أن تفصح عن اسم السائح فتحجز له المقعد على وسيلة النقل أو الغرفة في الفندق باسمه صراحة، فإن ذلك تنشأ عنه علاقة مباشرة بين

---

[1] - Cour d'appel de Versailles, 31/05/1996, Dalloz, 1997, p 229. Publié sur le site : www.avocatparis-cdd.org/GED_QOK/192396891057/agence_voy_dos.htm

[2] - **مفتاح خليفة عبد الحميد:** المرجع السابق، ص 232.

[3] - **عدنان إبراهيم السرحان:** العلاقة بين وكالة السياحة والسفر وعملائها، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 03، السنة 31، سبتمبر 2007، ص 404.

[4] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 79.

[5] - Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 24 juin 1964.Publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000006966621&fastReqId=121093479&fastPos=5

السائح ومن تعاملت معه الوكالة فيكون لكل منهما الرجوع على الآخر بجميع الحقوق والالتزامات، ولا تكون وكالة السياحة والسفر مسؤولة إلا إذا ارتكبت خطأ يوجب مسؤوليتها تجاه السائح[1].

أما إذا قامت وكالة السياحة والسفر بالتعاقد مع الناقل أو الفندقي باسمها الشخصي من دون أن تشير إلى اسم العميل ففي هذه الحالة تنتفي النيابة ويوجد ما يسمى بالوكالة غير النيابية المستترة التي تقتصر آثارها على الوكيل (وكالة السياحة والسفر) وليس الموكل (السائح)، إذ تنصرف آثار التصرف إلى وكالة السياحة والسفر ويرجع السائح على الأخيرة بموجب عقد الوكالة المبرم بينهما. لأن وكالة السياحة تكون في علاقتها مع مقدمي الخدمات (الناقل، الفندقي) أصيلا وفي علاقتها مع الموكل (السائح) وكيلا، إذ نكون هنا بصدد عقدين تقتصر آثار كل منهما على أطرافه[2].

وما تجدر الإشارة إليه أن هناك حالتين تنصرف فيهما آثار العقد مباشرة إلى السائح حتى وإن تعاقدت وكالة السياحة والسفر باسمها:

الحالة الأولى: إذا كان من تعاقدت معه وكالة السياحة والسفر يعلم أنها تعاقدت لحساب عملائها وإن كان إبرام العقد باسمها.

الحالة الثانية: إذا كان الناقل أو الفندقي وغيرهم يستوي عندهم التعاقد مع السائح أو وكالة السياحة والسفر[3]. ويتخذ القاضي في ذلك المعيار الموضوعي لا المعيار الشخصي، فلا ينظر إلى شخص الغير بالذات بل إلى شخص عادي وهل يستوي عند هذا الشخص في الظروف التي تم فيها التعاقد أن يتعامل مع الوكيل أم مع الموكل[4].

والواقع أن هذين الاستثناءين يسهمان في التخفيف من انتقاد الرأي القائل أنه من الصعب وصف عقد السياحة بأنه عقد وكالة لأنه يبرم باسم ولحساب الموكل في حين تعاقد وكالة السياحة كان باسمها الشخصي[5].

---

[1] - **عصمت عبد المجيد بكر:** المرجع السابق، ص 385 وما بعدها.
[2] - **عصمت عبد المجيد بكر:** المرجع نفسه، ص 340.
[3] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 81. ينظر كذلك: **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 60.
[4] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 199.
[5] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 81.

الفرع الثاني:

عقد السياحة عقد وكالة بالعمولة للنقل.

أمام تعدد العملاء والموردين الذين يتعامل التاجر معهم، فإنه يتعذر على التاجر أن يقوم بصلات شخصية بنفسه مع كل التجار الذين يتعامل معهم، ثم إنه يتعذر عليه أن يكتسب الخبرة اللازمة في كل المجالات التجارية. لذلك يستعين بعدد من الوسطاء يتفاوتون في مدى تمتعهم بالاستقلال في مباشرة مهمتهم عن عميلهم التاجر الذي كلفهم بالقيام بها، غير أنه يوجد من بين هؤلاء الوسطاء من يباشر مهمة الوساطة على وجه الاستقلال دون تقيد بعميل معين ويفيدون التجار وهم الوكلاء بالعمولة والسماسرة[1].

إن الوكالة بالعمولة هي عقد مؤداه قيام الوكيل بإجراء تصرف قانوني عن طريق التعاقد مع الغير باسمه ولحساب ومصلحة الموكل في مقابل أجر[2]، وهي تمثل خروجا عن بعض أحكام الوكالة المدنية لذلك عني القانون التجاري بتنظيمها[3].

وتعتبر الوكالة بالعمولة نوع من أنواع الوكالة التجارية التي تخضع لأحكام قانون التجارة[4]، ولكن بالرغم من تخصيص المشرع التجاري أحكاما خاصة بها إلا أن ذلك لا ينفي على الوكيل بالعمولة كونه في الأساس وكيلا يلتزم بالالتزامات العامة للوكيل العادي فيما لم يرد بشأنه نص مخالف في قانون التجارة[5].

وتتلخص مهمة الوكيل بالعمولة في التعاقد باسمه الشخصي ولكن لحساب موكله، وهو على هذا النحو يظهر أمام الغير الذي يتعاقد معه كأصيل في العقد[6] بعكس

---

[1] - **خميس خضر:** المرجع السابق، ص 381. ينظر كذلك: **علي البارودي ومحمد فريد العريني:** القانون التجاري (العقود التجارية – عمليات البنوك)، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، مصر، 2004، ص 53.

[2] - **سميحة القليوبي:** الوكالة بالعمولة في القانون الكويتي، مجلة القانون والاقتصاد، الشركة المتحدة، العددان 03 و04، السنة 45، سبتمبر- ديسمبر 1975، ص 120.

[3] - **حمد الله محمد حمد الله:** التأمين من مسؤولية الشركات والوكالات السياحية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، القاهرة، مصر، السنة الجامعية 2006- 2007، ص 40.

[4] - **محمد حسين منصور:** القانون السياحي، المرجع السابق، ص 158.

[5] - **سوزان علي حسن:** عقد الوكالة بالعمولة للنقل، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009، ص 23.

[6] - هناك من يرى بأن الوكيل بالعمولة هو شخص ذو وجهين: فهو يقابل الموكل بوجه وكيل يتلقى الأوامر والتعليمات ويقدم حسابا عن وكالته، ثم يواجه الغير المتعاقد بوجه أصيل يلتزم باسمه ويكتسب الحقوق باسمه. نقلا عن **علي البارودي ومحمد فريد العريني:** المرجع السابق، ص 57.

الحال في الوكالة العادية التي يتعاقد فيها الوكيل باسم الموكل ولحسابه، بحيث تتصرف آثار العقد إلى الأصيل فيكون حينئذ وكيلا نائبا[1]. فالوكيل بالعمولة يسأل في مواجهة الموكل عن تنفيذ أوامر الوكالة واحترام شروطها ونقل آثار التعاقد إليه، وتقديم حساب للموكل عن نتيجة العمليات التي قام بإجرائها بمقتضى عقد الوكالة[2].

وغالبا ما يتخصص الوكيل بالعمولة في الوساطة في نوع أو أكثر من الأعمال لأنه ليس تابعا للوكيل[3] كالتخصص في الشراء أو البيع لسلع معينة أو للنقل بوسيلة معينة، وكلمة عمولة تعني المقابل الذي يتقاضاه الوكيل بالعمولة نظير المهمة التي أداها، ومنها استمد هذا العقد اسمه[4].

ويعد عقد الوكالة بالعمولة من العقود الرضائية التي لا تستلزم لانعقادها شكلا معينا، ويجوز إثباته إما بقيد الوكالة أو أية قرينة أخرى تدل على وجوده، بمعنى أنه يجوز إثباته بكافة الطرق، فبمجرد توافر رضا الطرفين أي الموكل والوكيل رضاء خاليا من أي عيب يتم عقد الوكالة بالعمولة. ويعتبر عقد الوكالة بالعمولة من العقود الملزمة للجانبين حيث يترتب عليه التزامات متبادلة على عاتق كل من الوكيل والموكل، كما يمكن أن يتم بين غائبين لأن فوائده الرئيسية محاولة حصول التاجر على عملاء دون الانتقال من مكان لآخر[5].

يتسم عقد الوكالة بالعمولة بالغموض لأنه وليد العرف التجاري[6] الذي كثيرا ما ينقص نظمه الوضوح ويعوزها التحديد مما يلقي على عاتق الفقه والقضاء كمصدرين مفسرين للقاعدة القانونية عبئا ثقيلا لكشف النقاب عن غموضه وإزاحة الستار عن معالمه، فلم يكن غريبا أن يخيم الإبهام على عقد الوكالة بالعمولة، وهو العقد الذي ظهر في العرف التجاري. فقد تعارف التجار على آثاره دون بحث أو نقد لطبيعته حيث اكتفوا بالتعرف على حقوقهم

[1] - **خميس خضر:** المرجع السابق، ص 381.
[2] - **محمد حسين منصور:** القانون السياحي، المرجع السابق، ص 160.
[3] - **عصمت عبد المجيد بكر:** المرجع السابق، ص 328.
[4] - **سميحة القليوبي:** الوكالة بالعمولة في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص 4.
[5] - **سميحة القليوبي:** الوكالة بالعمولة في القانون الكويتي، المرجع نفسه، ص 5.
[6] - للمزيد من التفصيل ينظر: **علي البارودي و محمد فريد العريني:** المرجع السابق، ص 55 وما بعدها.

والتزاماتهم، فلم يعنوا بعد ذلك بتكييفه وتحديد طبيعته، ثم دخل العقد في التشريع الذي عني بتنظيمه دون أن يتطرق إلى أحكامه تاركا ذلك إلى الفقه والقضاء[1].

وقد نظم المشرع المصري الوكالة بالعمولة في قانون التجارة رقم 17 لسنة 1999[2] في المواد 166- 176، حيث نصت الفقرة الأولى من المادة 166 على أن الوكالة بالعمولة: " عقد يتعهد بمقتضاه الوكيل بأن يجري باسمه تصرفا قانونيا لحساب الموكل".

ونظم الوكالة بالعمولة للنقل في المواد من 273- 283، حيث تنص الفقرة الأولى من المادة 273 على أنها: " عقد يلتزم بمقتضاه الوكيل بأن يبرم باسمه ولحساب موكله عقدا لنقل أشياء أو عقدا لنقل أشخاص وبأن يقوم عند الاقتضاء بالعمليات المرتبطة بهذا النقل"[3].

فالوكيل بالعمولة للنقل له أهمية كبرى سواء على نطاق النقل الداخلي أو الدولي أو متعدد الوسائط، فهو يلعب دورا هاما في النقل الداخلي عندما تتعدد وسائل النقل من سيارة إلى سفينة إلى مركب نهري ...، حتى عندما تكون وسيلة النقل واحدة تتضح أهميته، حيث يقوم بتجميع البضائع المتشابهة وإرسالها دفعة واحدة مما يسمح بالحصول على أجرة مخفضة من الناقلين. كما تظهر أهمية الوكالة بالعمولة للنقل في مجال النقل الدولي والمتعدد الوسائط حيث يتم النقل بواسطة أكثر من ناقل وباستخدام أكثر من واسطة نقل كالنقل بالبر والسكك الحديدية والنقل بالبحر والجو، حيث تكثر الإجراءات التي يتطلبها هذا النوع من النقل والتي تتطلبها الجمارك[4].

كما أن الوكيل بالعمولة باعتباره متخصصا في مجال النقل يستطيع التفاوض حول شروط النقل وتنظيمه ومراعاة مصلحة العميل، فالوكيل بالعمولة لديه القدرة على التصور والتقدير بالإضافة إلى إلمامه بجملة من المعلومات المتعلقة بجميع وسائط النقل والمواعيد والتعريفات، فضلا عن علمه بالقوانين والاتفاقيات الدولية عندما يكون النقل دوليا[5].

---

[1] - نقلا عن **خميس خضر:** المرجع السابق، ص 381 وما بعدها.

[2] - منشور على الموقع:

el-borai.com/wp-content/uploads/2014/03/Commerce-Act-No.-17-of-1999.pdf

[3] - هذه المادة تقابلها المادة 94 من قانون التجارة الفرنسي القديم وقد أصبحت تنص عليها المادة L 132-1 من قانون التجارة الفرنسي الجديد. منشور على الموقع:

www.legifrance.gouv.fr

[4] - **سوزان علي حسن:** عقد الوكالة بالعمولة للنقل، المرجع السابق، ص 9.

[5] - **سوزان علي حسن:** عقد الوكالة بالعمولة للنقل، المرجع نفسه، ص 11.

بالرغم من أهمية الوكالة بالعمولة للنقل في مجال النقل الدولي إلا أنه لا يوجد نص قانوني في الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالنقل يشير إليها، ويعود السبب في ذلك إلى أن قانون التجارة هو وحده الذي يحكم العلاقات القانونية الناشئة بين الوكيل بالعمولة للنقل وعملائه سواء كانت هذه العلاقة داخلية أو دولية[1].

أما المشرع الجزائري فلم يعرف الوكالة بالعمولة في القانون التجاري[2] ولا توجد في نصوصه أحكام تنظم هذا العقد وإنما أشار في الفقرة الثالثة عشر من المادة الثانية إلى اعتبار كل عملية خاصة بالعمولة عملا تجاريا، كما أنه اكتفى في نص المادة 37 منه على تعريف عقد العمولة للنقل حيث عرفه بأنه: " يعتبر عقد العمولة للنقل اتفاق يلتزم بمقتضاه تاجر بأن يباشر باسمه الخاص، أو باسم موكله أو شخص من الغير نقل أشخاص أو أشياء، وأن يقوم عند الاقتضاء بالأعمال الفرعية المرتبطة بالنقل".

يبدو من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري لا يفرق بين الوكالة التجارية والوكالة المدنية من خلال استعماله لعبارة " ... أو باسم موكله...". لأن الوكالة بالعمولة تكون كما بينا سابقا باسم الوكيل ولحساب الموكل بخلاف الوكالة المدنية التي تكون باسم الموكل ولحسابه، كما أنه عند الرجوع إلى الفقرة الأولى من المادة 34 من القانون التجاري نجدها تعرف عقد الوكالة التجارية بأنه: " يعتبر عقد الوكالة التجارية اتفاقية يلتزم بواسطتها الشخص عادة بإعداد أو إبرام البيوع أو الشراءات وبوجه عام جميع العمليات التجارية باسم ولحساب تاجر، والقيام عند الاقتضاء بعمليات تجارية لحسابه الخاص ولكن دون أن يكون مرتبطا بعقد إجارة الخدمات".

شاع في أقوال العديد من الشراح تعبير الوكالة العادية للدلالة على الوكالة المدنية كمقابل لاصطلاح الوكالة بالعمولة، وبنوا على ذلك معايير للتمييز بين الوكالة العادية والوكالة بالعمولة، فهم يطلقون تعبير الوكالة العادية كمرادف للوكالة المدنية ولو دون الإفصاح صراحة عن ذلك ويقابلون به الوكالة بالعمولة ويرادفها في مفهومهم اصطلاح

[1] - **سوزان علي حسن:** عقد الوكالة بالعمولة للنقل، المرجع نفسه، ص 13.

[2] - تطرق المشرع الجزائري إلى الوكالة بالعمولة في المادة 02 من القانون التجاري التي حددت الأعمال التجارية بحسب الموضوع، حيث اعتبرها المشرع عملا تجاريا دون شرط المقاولة، أي حتى ولو لم تمارس على سبيل الاحتراف. ينظر: =**عمار عمورة:** المرجع السابق، ص 54. ينظر كذلك: **بيبية بن حافظ:** العمل التجاري بين الرضائية والشكلية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، الجزائر، السنة الجامعية 2006- 2007، ص 155.

الوكالة التجارية[1]. وهناك البعض من الشراح من يميز بين الوكيل بالعمولة والوكيل العادي لأن الوكيل بالعمولة يتعاقد باسمه الشخصي لحساب الموكل دون الإفصاح عن المقصود بهذا على عكس الوكيل العادي، كما يوجد في المعاملات المدنية وكيلا يتعاقد باسمه الشخصي أيضا ولحساب الموكل ولا يعتبر وكيلا بالعمولة وهو ما يطلق عليه الاسم المستعار أو المسخر[2].

ومعيار تمييز عقد الوكالة بالعمولة عن الوكالة العادية محل اختلاف، وطبقا لرأي البعض فإن ما يميز الوكيل بالعمولة عن الوكيل العادي، يكمن في كيفية مباشرة الوكيل لعمله. فعقد الوكالة يعد وكالة بالعمولة متى كان الوكيل يتصرف باسمه الشخصي لحساب الموكل، وتكون الوكالة مدنية متى كان الوكيل يتصرف تصرفا قانونيا باسم موكله[3].

ويضيف البعض إلى هذا المعيار شرطا آخر مقتضاه أن يكون عقد الوكالة بالعمولة تجاريا وفقا للمعيار العام الذي يميز العقود التجارية عن العقود المدنية، ويرى هذا الرأي أن عقد الوكالة بالعمولة يكون تجاريا وفقا لهذا المعيار العام إذا كان الوكيل قد احترف هذا النوع من الوكالة أو كان العقد تجاريا لتبعيته للحرفة التجارية أو لأن موضوعه عمل تجاري[4]. ويقترب من هذا الرأي الأخير رأي آخر يضيف إلى المعيار الأساسي حالة احتراف الوكيل بالعمولة وحالة الوكالة بالعمولة إذا وقعت منفردة غير أنها من تاجر لحاجات تجارية[5].

وجدير بالذكر أن الأعمال التجارية بالتبعية مؤداها أن العمل يكتسب الصفة التجارية إذا كان يقوم به التاجر بشرط بديهي هو أن يكون هذا العمل متصلا بحاجاته التجارية [6].

ولا يمكن تصور إمكان تطبيق نظرية التبعية على الوكالة بالعمولة إذا وقعت منفردة، ذلك أن هذه النظرية تفترض عملا مدنيا بحسب الأصل يقوم به التاجر لحاجات تجارته، وليس في الأعمال المدنية ما يسمى بالوكالة بالعمولة وإنما توجد وكالة الاسم المستعار أو

[1] - **خميس خضر:** المرجع السابق، ص 384.
[2] - **سوزان علي حسن:** عقد الوكالة بالعمولة للنقل، المرجع السابق، ص 25 وما بعدها.
[3] - **حمد الله محمد حمد الله:** التأمين من مسؤولية الشركات والوكالات السياحية، المرجع السابق، ص 40.
[4] - **خميس خضر:** المرجع السابق، ص 388.
[5] - **محمد حسين منصور:** القانون السياحي، المرجع السابق، ص 159.
[6] - **خميس خضر:** المرجع السابق، ص 389.

المسخر، أما مجرد أن يكون موضوع العقد تجاريا فذلك لا يجعل من الوكالة وكالة بالعمولة[1].

وهناك من يعتد بطبيعة العملية التي يكلف الوكيل القيام بها بمقتضى عقد الوكالة، فإذا كانت تلك العملية تجارية كانت الوكالة وكالة بالعمولة، ويضيف البعض إلى ذلك الشرط أن يكون الوكيل بالعمولة محترفا[2]. وحجة أنصار هذا الرأي أن الوكالة بالعمولة عقد ورد تنظيمه بالمجموعة التجارية فلا يعد وكالة بالعمولة إلا إذا تعلق بعمل تجاري دون النظر لوسيلة التعاقد. وتطبيقا لهذا الرأي يعد وكالة بالعمولة العقد الذي يلتزم فيه الوكيل ببيع منتجات مصنع أو متجر لأن هذا البيع تجاري بعكس ما إذا كان محل الوكالة منتجات أرض زراعية لأن هذه الأخيرة عمل مدني. وتم الرد على أنصار هذا الرأي بأنه ليس منطقيا اعتبار الشخص وكيلا بالعمولة لمجرد أن محل الوكالة منتجات تجارية كلف ببيعها أو شرائها لمتجر أو مصنع، في حين يعد وكيلا عاديا إذا كان محل الوكالة منصبا على شراء إنتاج ذهني أو أدبي وبالتالي يحرم هذا الأخير من ضمانات الوكيل بالعمولة[3].

ويعتمد فريق آخر على طبيعة الشيء محل الوكالة أو بتعبير أدق بطبيعة الشيء محل العمل القانوني المكلف به الوكيل بمقتضى عقد الوكالة، فإذا كان هذا الشيء من المنتجات التجارية أو الصكوك التجارية كانت الوكالة وكالة بالعمولة وإلا كانت الوكالة عادية[4]، ويستند هذا الرأي على أن فكرة التجارة بذاتها تكون في تداول المنتجات والصكوك التجارية، لذلك لا أهمية حسب هذا الرأي للوسيلة التي يتعاقد بها الوكيل، أي سواء كان يجري هذا التصرف باسمه ولحساب الموكل أم باسم ولحساب الموكل خاصة وأن الوكالة العادية يمكن أن يتصرف فيها الوكيل باسمه الشخصي كما هو الحال في الوكالة المستترة، كذلك لا أهمية في نظر هؤلاء الفقهاء بطبيعة العملية تجارية كانت أو مدنية[5].

ويرى الفقه المصري أنه لا يكفي أن يتصرف الوكيل بالعمولة باسمه ولكن يجب أيضا أن يباشر الوكالة على سبيل الاحتراف، بحيث تصبح الوكالة بالعمولة حرفة معتادة،

[1] - **خميس خضر:** المرجع نفسه، ص 388.
[2] - **علي البارودي ومحمد فريد العريني:** المرجع السابق، ص 59.
[3] - **سميحة القليوبي:** الوكالة بالعمولة في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص22.
[4] - **علي البارودي ومحمد فريد العريني:** المرجع السابق، ص 60.
[5] - **سميحة القليوبي:** الوكالة بالعمولة في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص 22.

لذلك فإن الوكالة بالعمولة لا تكون إلا من خلال حرفة تجارية[1]. وذلك بعد أن كان القضاء المصري يعتد بالمعيار الذي يأخذ بطبيعة الشيء محل الوكالة لاعتبارها وكالة بالعمولة بقطع النظر عن صفة الموكل الذي قد يكون العمل تجاريا أو مدنيا بالنسبة له[2].

وكذلك الحال في فرنسا، حيث تعد مقاولة الوكالة بالعمولة عملا تجاريا بمقتضى الفقرة الخامسة من المادة 632 من المجموعة التجارية، فأعمال الوكالة بالعمولة المنفردة لا تعتبر عملا تجاريا في ذاتها[3]. ويترتب على اعتبار عقد الوكالة بالعمولة تجاريا خضوعه للأحكام الخاصة بهذه العقود من حيث الإثبات والاختصاص القضائي والمهلة القضائية وافتراض التضامن وتقرير فوائد قانونية إلى غير ذلك من الأحكام[4].

أما بالنسبة للقضاء في فرنسا فإنه لم يستقر على وضع معيار للتفرقة بين الوكالة بالعمولة والوكالة العادية، وإن كانت الأحكام الحديثة توضح هذه التفرقة على أساس معيار طريقة التصرف[5].

ومن ذلك ننتهي إلى القول بأن ضابط التمييز بين الوكالة بالعمولة وبين الوكالة العادية يعود إلى صفة الوكيل والكيفية التي يؤدي بها الوكيل العملية المكلف بها، ومن ثم تكون الوكالة وكالة بالعمولة إذا كان الوكيل محترفا القيام بعمليات قانونية باسمه في مواجهة الغير مقابل أجر وملتزما بمقتضى عقد الوكالة، أما إذا كان يتصرف في مواجهة الغير بوصفه نائبا عن الموكل ويبرز صفته في التعاقد فهي وكالة عادية.

أما في ما يتعلق بعقد السياحة فقد ذهب اتجاه إلى اعتبار وكالة السياحة والسفر وكيلا بالعمولة للنقل عند إبرامها عقود نقل باسمها ولحساب المسافرين، إذ يترتب على هذا القول التزامها بتحقيق النتيجة النهائية وهي إتمام عملية النقل، كما تلتزم بضمان سلامة الراكب وهو التزام بتحقيق نتيجة، إذ أن وكالة السياحة والسفر تتحمل مسؤولية الأضرار التي قد تصيبه خلال عملية النقل، فإذا اتفق العميل مع وكالة السياحة والسفر لترتيب رحلة إلى بلد

---

[1] - **حمد الله محمد حمد الله:** التأمين من مسؤولية الشركات والوكالات السياحية، المرجع السابق، ص 41.

[2] - حكم صادر عن محكمة النقض المصرية بتاريخ 28 يونيو 1956 أشار إليه **علي البارودي ومحمد فريد العريني:** المرجع السابق، ص 61.

[3] - Elle a été modifié par l'article L110- 1, qui stipule: « 5° La loi répute actes de commerce : … Toute entreprise de manufactures, de commission, de transport par terre ou par eau… »

[4] - **سميحة القليوبي:** الوكالة بالعمولة في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص 28 وما بعدها.

[5] - **سميحة القليوبي:** الوكالة بالعمولة في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص 25.

معين وأصيب خلال النقل بأضرار تكون الوكالة مسؤولة على ذلك على أساس أنها وكيل بالعمولة للنقل بالرغم من عدم وجود علاقة مباشرة بين العميل والناقل، ويمكن لكل منهما أن يرجع على الآخر مباشرة للمطالبة بالحقوق الناشئة عن عقد النقل بشرط إدخال الوكيل بالعمولة للنقل (وكالة السياحة والسفر) طرفا في الدعوى، علما أن لها الحق في نفي مسؤوليتها بإثبات القوة القاهرة أو خطأ الراكب أو خطأ الغير[1].

وهكذا يتضح أن تكييف العلاقة العقدية بين السائح ووكالة السياحة والسفر على أنها وكالة بالعمولة للنقل تؤدي إلى توسيع نطاق الحماية القانونية للمتعاملين مع وكالات السياحة والسفر ولتشديد التزاماتهم في مواجهة زبائنهم[2].

نلاحظ أنه لا يمكن تعميم التكييف القانوني للعلاقة العقدية التي تربط بين وكالة السياحة والسفر بزبائنها على أنها وكالة بالعمولة دائما، لأنه لا يمكن التسوية أبدا بين الخدمات التي تقدمها الوكالة بنفسها وتلك التي يقتصر دورها فيها على مجرد كونها وسيطا. أو إذا تولت الوكالة القيام برحلة سياحية شاملة تتولى معظم تفاصيلها بنفسها أو عند قيامها بعملية نقل الزبائن، ففي مثل هذه الحالات لا يصدق وصف وكالة السياحة والسفر بأنها وكيلا بالعمولة.

المطلب الرابع:

وكالة السياحة والسفر مقدم فعلي للخدمة السياحية.

تتم بعض الرحلات من خلال قيام وكالة السياحة والسفر بدور الوسيط الذي يقتصر دوره على الوساطة بين السائح ومقدمي الخدمات من ناقل وفندقي ومرشد سياحي، إذ أن وصف وكالة السياحة والسفر بأنها وكيل ومع التطور الذي شهده نشاطها، أصبحت تنظم رحلات سياحية جماعية بوسائل نقل خاصة بها أو مستأجرة لها وحتى شراء بعض الفنادق أو القرى السياحية[3]. ومع هذا التطور صار من المتعذر وصف عقد السياحة بأنه عقد وكالة

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 83 وما بعدها.
أما المشرع الجزائري فقد تطرق إلى أحكام الرجوع في المواد من 69 إلى 73 من القانون التجاري والتي تقابلها المواد من 278 إلى 281 من قانون التجارة المصري وتقابلها المادة L 133-1 إلى غاية المادة L 133-9 من القانون التجاري الفرنسي.
[2] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 50.
[3] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 84 وما بعدها.

في الصورة التي تتعهد فيها وكالة السياحة والسفر بتقديم خدمات فعلية للسائح[1]، الأمر الذي أسهم في ظهور اتجاهين أو فرضين في تكييف العلاقة العقدية بين وكالة السياحة والسفر والسائح بأنها عقد نقل (الفرع الأول) وأحيانا أخرى يتم تكييفها على أنها عقد مقاولة (الفرع الثاني)، كما قد تكون عقد بيع للخدمة السياحية (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

عقد السياحة عقد نقل.

تتولى وكالات السياحة والسفر في أغلب الأحيان عملية النقل، حيث يعد النقل أحد الخدمات الأساسية التي تقدمها للعملاء وبالرجوع إلى القانون الجزائري رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار نجده نص في الفقرة السادسة من المادة الرابعة على: " تتمثل الخدمات المرتبطة بوكالات السياحة والسفر على وجه الخصوص فيما يلي: ...

– النقل السياحي وبيع كل أنواع تذاكر النقل حسب الشروط والتنظيم المعمول بهما لدى مؤسسات النقل".

ويلاحظ أن القانون الجزائري جعل من النقل أحد الأنشطة الرئيسة التي تمارسها وكالة السياحة والسفر وهذا ما ذهب إليه قانون الشركات السياحية المصري رقم 118 لسنة 1983 حيث ذكر أن النقل يعد إحدى الخدمات الأساسية التي تمارسها وكالة السياحة والسفر إذ تنص الفقرة الثالثة من المادة الأولى منه على: " للشركات السياحية:...

– تشغيل وسائل النقل من برية وبحرية وجوية ونهرية لنقل السائحين".

وعليه يعد العقد الذي يربط وكالة السياحة والسفر مع السائح عقد نقل وللأخير أحكاما وقواعد خاصة تنطبق على عقد السياحة، إذا كان النقل هو العنصر الأساسي في الرحلة،

[1] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 65 وما بعدها.

فعقد النقل بمقتضى المادة 36 من القانون التجاري الجزائري عبارة عن: " اتفاق يلتزم بمقتضاه متعهد النقل مقابل ثمن بأن يتولى بنفسه نقل شخص أو شيء إلى مكان معين"[1].

أما المشرع المصري فقد عرف في نص المادة 208 من قانون التجارة عقد النقل بأنه " اتفاق يلتزم بمقتضاه الناقل بأن يقوم بوسائله الخاصة بنقل شخص أو شيء إلى مكان معين مقابل أجرة".

وما يلاحظ على هذا التعريف أنه يجب على الناقل أن يكون مالكا لوسائل النقل، إلا أن شراح قانون التجارة المصري يؤكدون تساوي كون الناقل مالكا أو مستأجرا لوسائل النقل مادام مستقلا في مباشرة مهنته[2].

أما المشرع الفرنسي فلم ينظم عقد نقل الأشخاص ضمن القانون التجاري ولكنه نظم عقد نقل الأشخاص بحرا في القانون البحري الفرنسي في 18 حزيران 1966 وما يتعلق بالنقل الجوي تسري بشأنه أحكام اتفاقية توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي الموقعة في وارسو عام 1929 والاتفاقيات الملحقة والمعدلة لها وصادق كل من فرنسا ومصر على هذه الاتفاقية[3]. وقد صادقت الجزائر على هذه الاتفاقية ودخلت حيز النفاذ بتاريخ 02/13/ 1933[4].

لقد طرحت مسألة مباشرة وكالات السياحة والسفر الفرنسية عملية النقل أفكارا عديدة واتجاهات فقهية وقضائية مهمة يمكن تناولها في فرضين:

الفرض الأول: أن تتعهد وكالة السياحة والسفر بعملية النقل فعلا وفي هذه الحالة يكفي لوصفها ناقلا أن تقوم باستئجار وسائل نقل، وتتولى عملية النقل بمعرفتها فلا يشترط أن تكون ملكا لها، وإن كانت وسائل النقل مملوكة لها تتنوع بين وسائل نقل برية من حافلات وسيارات وبحرية من بواخر سياحية فإن بعض الفقهاء يرى أنها لا تكون ناقلا بمجرد ملكيتها

[1] - يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يشترط أن يكون الناقل مالكا لوسائل النقل بل ينطبق أيضا على مستأجريها الذين يقومون بأعمال النقل، وعليه مادام النقل الالتزام الرئيس لوكالة السياحة والسفر تجاه السائح يستوي أن تكون مالكة أو مستأجرة لوسائل النقل.

[2] - **عبد الفضيل محمد أحمد:** وكالات السياحة والسفر من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 98 وما بعدها.

[3] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 132. ينظر كذلك:
PY Pierre : Droit de tourisme, op, cit, p 279.

[4] - منشورة على الموقع:
IMG]file:///C:/DOCUME%7E1/Eden/LOCALS%7E1/Temp/msohtml1/01/clip_image003.jpg
[/IMG

هذه الوسائل بل يشترط فوق ذلك أن يكون لها حق الإشراف والرقابة عليها وعلى قائد المركبة[1].

الفرض الثاني: أن تقوم وكالة السياحة والسفر بعملية النقل من خلال استئجار وسائل النقل من الغير، علما أن الجاري في العمل هو إما أن تستخدم وكالات السياحة والسفر وسائل النقل المستأجرة عن طريق العاملين لديها وتحت إشرافها ورقابتها حينئذ لا خلاف في اعتبارها ناقلا، أو ألا تتولى أمر قيادتها بنفسها بل تعهد بذلك إلى القائد أو السائق الأصلي لأداة النقل، ذلك لأنه من أجل تحديد التزامات ومسؤولية وكالة السياحة والسفر في هذه الحالة، يميز الفقه الفرنسي[2] بين استئجار وسائل النقل البري والجوي والبحري كما سيأتي بيانه:

أولا- استئجار وسائل النقل البري:

يتحدد النقل البري في مختلف دول العالم في وسيلتين رئيسيتين هما السيارات والسكك الحديدية، وقد أصبح شائعا في الوقت الحاضر قيام وكالات السياحة والسفر بإيجار السيارات والحافلات لنقل زبائنها سواء تم إيجار وسائل النقل بدون سائق أو معه[3]، فهل تعد وكالة السياحة والسفر ناقلا وبالتالي تلتزم بالتزامات الناقل في مواجهة السائح؟

في الواقع إن تحديد الإجابة يتم في ضوء بيان ما إذا كان لوكالة السياحة والسفر سلطة الإشراف والتوجيه والسيطرة على عملية النقل أو لا؟

لذلك فإن وكالة السياحة والسفر تعد ناقلا متى كانت لها السيطرة الفعلية على الأداة والسائق، حيث تتولى تحديد خط سيرها وتعديله عن طريق التوجيه المستمر للسائق التابع لها الذي لها سلطة كاملة عليه[4].

ففي قضية تلخصت وقائعها في أن إحدى السائحات فقدت حقيبة أمتعتها التي كانت قد عهدت بها إلى سائق سيارة مؤجرة بمعرفة وكالة السياحة والسفر التي تعاقدت معها لتنظيم

---

[1] - **ROGER Rodiere :** La responsabilité d'agence de voyage, Dalloz, 1958, p 243.

[2] - **ANNE Chemel :** op, cit, p 390.

[3] - **محمد حسن النقاش:** صناعة الرحلات السياحية، (د،ط)، المكتب الجامعي الحديث، د م ن، 2014، ص 79. وفي القانون الجزائري قد نصت الفقرة الحادية عشر من المادة 04 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار على استئجار وسائل النقل البري مع السائق أو بدونه.

[4] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 82.

الرحلة، حيث قضت محكمة استئناف ليون بمسؤولية وكالة السياحة والسفر على أساس أنه في الواقعة المعروضة عليها قامت وكالة السياحة والسفر بدور الناقل، لأن سائق السيارة المؤجرة كان يباشر عمله تحت رقابة وإشراف وتوجيه منها، وثبت أن الوكالة كانت وحدها تملك حق إعطائه التعليمات في كيفية تنفيذ الالتزام بنقل المسافرين، وفضلا عن ذلك أن السائح تعاقد مع وكالة السياحة والسفر دون أن تبين له الأخيرة أنها مجرد وسيط لإتمام الرحلة المتعاقد عليها[1].

وفي قضية أخرى حكم القضاء الفرنسي بمسؤولية وكالة السياحة والسفر بوصفها ناقلا عن الحادث الذي وقع لسيارة مستأجرة من طرف الوكالة المذكورة لأجل تنفيذ رحلة إلى جنوب مراكش بالمغرب، حيث توفي أحد السياح اثر انفجار لغم بهذه السيارة، وقد رفضت المحكمة دفع وكالة السياحة والسفر بأن المركبة وسائقها تابعان لشركة مغربية، طالما أن الوكالة المذكورة كان لها كامل الإشراف والرقابة على الرحلة وخط سير المركبة[2].

في حين رفض القضاء الفرنسي وصف العقد المبرم بين وكالة السياحة والسفر والسائح بأنه عقد نقل في قضية تتلخص وقائعها في أن اللجنة العامة للحج الوطني نظمت عام 1943 حجا إلى الأماكن المقدسة في روما بمناسبة العام المقدس، فكان محل التزام اللجنة المنظمة هو الجانب الروحي أي الحج، وألقت اللجنة على عاتق المكتب الدولي للحج تنظيم الجانب المادي الذي يشتمل على النقل والمبيت وإطعام الحجيج فضلا عن تسهيل ممارسة الشعائر الدينية. عهد المكتب الدولي بدوره نقل المسافرين إلى شركة(Z) والذي حدث أن الشركة لم تكن تملك وسائل النقل الكافية وبالتالي استأجرت سيارة مع سائقها من شركة ترام روما. وقد وقع حادث على الطريق لإحدى المركبات ترتب عنه إصابة عدد من الحجاج وعندما رفعت دعوى التعويض أكدت محكمة الدرجة الأولى مسؤولية المكتب الدولي للحجاج بالتعويض، لكن محكمة الاستئناف بعد عرض وقائع الدعوى وظروف وملابسات الحادث ألقت عبء المسؤولية على عاتق شركة (Z) وشركة ترام روما لأنهما ناقلان، واعتبرت

[1] - نقلا عن **رابح بلعزوز:** المرجع السابق، ص 52.

[2] - حكم صادر عن محكمة ستراسبورغ بتاريخ: 1977/02/14 نقلا عن **عدنان إبراهيم السرحان:** العلاقة بين وكالة السياحة والسفر وعملائها، المرجع السابق، ص 405.

المكتب الدولي للحجاج غير مسؤول لأنه ليس إلا وكيلا لا ناقلا أصليا ولا ناقلا من الباطن[1].

ثانيا- استئجار وسائل النقل البحري:

تطور النقل المائي تطورا كبيرا خصوصا في مجال نقل الركاب بعد اتجاه أسعار السفر بالطائرات إلى الارتفاع الكبير، ويزداد النقل البحري انتشارا في العالم بين أوروبا وأمريكا ودول الشرق الأوسط عبر المتوسط الأطلسي، وينقسم النقل البحري إلى نقل بحري منظم تقوم به شركات الملاحة البحرية في كل دولة ونقل بحري غير منظم[2] وفي هذه الصورة تقوم وكالة السياحة والسفر باستئجار وسيلة نقل بحرية أو نهرية مع قائدها لكي تنفذ التزامها تجاه السائح بالنقل. وفي الغالب تلجأ وكالات السياحة والسفر إلى استئجار سفن سياحية مجهزة من أجل القيام برحلات سياحية لا سيما بعد الانتشار الواسع للرحلات السياحية البحرية[3].

والسؤال الذي يمكن طرحه في هذا الإطار هل تعد وكالة السياحة والسفر ناقلا بحريا أو لا؟.

تجدر الإشارة إلى أن اكتساب وكالة السياحة والسفر صفة الناقل تختلف باختلاف صورة إيجار السفينة التي تنقسم إلى صورتين في القانون البحري[4]:

الصورة الأولى: التأجير الزمني للسفينة (المشارطة الزمنية).

تعرف المشارطة الزمنية بأنها: "العقد الذي يلتزم بمقتضاه المؤجر أن يضع تحت تصرف المستأجر لمدة معينة سفينة صالحة للملاحة للانتفاع بها وفقا للشروط المحددة في العقد[5] أو التي يقضي بها القانون في نظير أجر معلوم"[6]، وفي هذه الصورة تنتقل إلى

---

[1] - Cour d'appel de Paris, 06/01/1943, gazette de palais, 1943, p 182.
نقلا عن **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 140.

[2] - **محمد حسن النقاش:** المرجع السابق، ص 80 وما بعدها.

[3] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 83.

[4] - سواء قانونا فرنسيا أو جزائريا أو مصريا.

[5] - حسب ما نصت عليه المادة 07 من القانون البحري الفرنسي التي تقابلها المادة 651 من القانون البحري الجزائري.

[6] - **حمد الله محمد حمد الله:** النظام القانوني لإيجار الطائرة، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، العدد 22، سنة 1999، ص 111.

المستأجر(وكالة السياحة والسفر) الإدارة التجارية وتبقى للمؤجر (مالك السفينة) الإدارة الملاحية أي سلطة قيادة السفينة وتزويدها بالوقود والزيوت وأداء رسوم الموانئ والإرشاد[1].

الصورة الثانية: تأجير السفينة بالرحلة (المشارطة بالرحلة).

تعرف المشارطة بالرحلة بأنها: "العقد الذي يتضمن غالبا الذهاب والعودة وتسمى بالرحلة الدائرية[2]، وفيه يضع المؤجر (مالك السفينة) تحت تصرف المستأجر (وكالة السياحة والسفر) سفينة مزودة بالتسليح والتجهيز كلها أو جزءا منها للقيام برحلة"[3]، وفي هذه الصورة تبقى كل من الإدارة الملاحية والتجارية للمؤجر ولا تنتقل أي سلطة إلى المستأجر. ويراد بالإدارة التجارية الأمور التي تتعلق بالعمليات التجارية للسفينة، ويتوقف تحديد مضمون هذه الإدارة على السفينة وظروف تأجيرها[4].

وما هو جدير بالملاحظة أنه في المشارطة الزمنية يحتفظ المؤجر بالإدارة الملاحية وتنتقل إلى المستأجر (وكالة السياحة والسفر) الإدارة التجارية، فيكون طاقم السفينة تابعا للمؤجر فيما يتعلق بالإدارة الفنية الملاحية وللمستأجر (وكالة السياحة والسفر) فيما يتعلق بالإدارة التجارية ويكون كل منها ناقلا مسؤولا عن أفعاله[5].

أما في المشارطة بالرحلة تكون الإدارة الملاحية والتجارية للمؤجر باعتباره مالكا فيحتفظ بصفة المجهز وبالتالي يكون وحده مسؤولا عن الأضرار التي تلحق الغير بصفته ناقلا[6].

---

[1] - حسب ما نصت عليه المادتين 20-21 على التوالي من القانون البحري الفرنسي والتي تقابلهما المادة 701 من القانون البحري الجزائري.

[2] - **حمد الله محمد حمد الله:** التأمين من مسؤولية الشركات والوكالات السياحية، المرجع السابق، ص 50.

[3] - حسب ما نصت عليه المادة 06 من القانون البحري الفرنسي التي تقابلها المادة 650 من القانون البحري الجزائري. وقد صدر قرار عن المحكمة العليا رقمه 119766 المؤرخ في: 1994/11/22، الغرفة التجارية البحرية، قسم الوثائق للمحكمة العليا، عدد خاص، سنة 1994، ص 62، حيث يؤكد مسؤولية مؤجر السفينة على أساس الرحلة.

[4] - حسب ما نصت عليه المادة 651 من القانون البحري الجزائري التي تقابلها المادة 07 من القانون البحري الفرنسي، أما قانون التجارة البحرية المصري فقد عالج مسألة إيجار السفينة في المواد من 168 إلى 195، حيث عرف في المادة 168 إيجار السفينة بأنه: " العقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بوضع سفينة كاملة التجهيز تحت تصرف المستأجر وذلك لمدة محددة أو القيام برحلة أو رحلات معينة".

[5] - حسب ما نصت عليه المادتين 698 و699 من القانون البحري الجزائري وتقابلهما المادة 173 من قانون التجارة البحرية المصري.

[6] - حسب ما نصت عليه المادة 653 من القانون البحري الجزائري والتي تقابلها المادة 181 من قانون التجارة البحرية المصري. حيث يكون ربان السفينة وباقي أفراد الطاقم تابعين للمؤجر وليس لوكالة السياحة والسفر المستأجرة، إذ تبقى =السفينة في حيازة المالك وليس في حيازة وكالة السياحة والسفر مع العلم أن بعضهم ذهب إلى اعتبار هذه الأخيرة ناقلا، إذ

ففي قضية شهيرة تعرف بقضية (Batory) استأجرت فيها وكالة السياحة والسفر الباخرة البولندية المعروفة (Batory) لعمل رحلة بحرية يزور فيها السائحون بعض الموانئ والجزر الثلجية بوجه خاص، ونظرا لتأخر الباخرة والرغبة في العودة لميناء القيام في الميعاد لعمل الرحلة التالية لم تصل الباخرة إلى الجزر والموانئ المتفق على زيارتها، فلم يرض المسافرون عن هذه الرحلة وأقاموا دعوى على وكالة السياحة والسفر بطلب استرداد ما دفعوه، وقد تركز دفاع المدعى عليها أمام المحكمة بعدم مسؤوليتها على أساس أنها وكيل بأجر، وأنها استبعدت في الدعاية التي قامت بطبعها مسؤوليتها عن الحوادث المادية والمعنوية والتأخيرات التي نجمت عن الرحلة، كما أنها احتفظت لنفسها بحق تغيير برنامج الرحلة إذا اضطرت الظروف إلى ذلك، إلا أن محكمة السين التجارية رفضت جعل وكالة السياحة والسفر وكيلا بأجر وأعطتها وصف الناقل، كما رفضت إعمال شرط الإعفاء من المسؤولية نظرا للخطأ الجسيم من الناقل. وأيدت محكمة استئناف باريس هذا القرار وزادت على ذلك بأن شرط الإعفاء من المسؤولية لا ينتج أثره لأنه صيغ في عبارات عامة على نحو يمنح وكالة السياحة والسفر تحديد العمل الذي جرى بصدده التعاقد كيفما تشاء ولأي سبب، وعليه فإن وكالة السياحة والسفر أصبحت مسؤولة كونها ناقلا لأنها بمقتضى عقد تأجير الباخرة أصبحت مستأجرة ليس فقط للباخرة بكاملها بل لطاقمها وربانها الذين أصبحوا خاضعين لإشرافها بكل شيء ما عدا ما تعلق بمباشرة الملاحة، وأيدت محكمة النقض الفرنسية هذا الحكم[1].

وفي قضية أخرى تعرف بقضية الزوجين ماريزون ضد وكالة الإرساليات البحرية، أين قاما الزوجان بمراسلة الوكالة بهدف القيام برحلة إلى أمريكا الجنوبية وذلك بناء على رغبتهما. وهذا السفر يشتمل على الذهاب والإياب عن طريق البحر، كما أنه يضم ممرات تنجز عن طريقها تنقلات برية وبحرية. وقد اعتبرت الغرفة السابعة لمحكمة استئناف باريس وكالة الإرساليات تتصرف بازدواجية الصفة، فهي بمثابة ناقل بالنسبة للسفر عبر البحر

أنها تسيطر على السفينة وذلك عبر مندوبيها وكذلك تملك تحديد خط سير الرحلة وتعديله. نقلا عن **عبد الفضيل محمد أحمد:** وكالات السياحة والسفر من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 101.

[1] - Commerce, 11/05/1960 – G. P, 1960, p 288.

نقلا عن **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 93 وما بعدها.

ووكيل للزوجين بالنسبة لتنظيم الرحلة التي تعبر مختلف دول أمريكا الجنوبية. وقد تم تبني هذا الحل من قبل محكمة النقض الفرنسية[1].

ثالثا- استئجار وسائل النقل الجوي (استئجار طائرة):

يعتبر النقل الجوي غير المنظم من الأنواع الحديثة للنقل الجوي، حيث ظهر في الستينات وخاصة في انجلترا وانتشر في دول أخرى، نظرا لظهور الكثير من شركات الطيران التي تسمح بتأجير طائراتها للمجموعات السياحية التي تفضل هذا النوع من الرحلات[2]. وتوجد عدة تعريفات فقهية لعقد إيجار الطائرة؛ حيث يذهب بعض الفقهاء إلى أن عقد إيجار الطائرة عبارة عن عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يضع الطائرة تحت تصرف المستأجر، وتمكينه من استغلالها في أغراض معينة ولفترة يحددها الاتفاق لقاء أجر معين. وهناك من يرى أن عقد إيجار الطائرة يتم تسميته بعقد تأجير الطائرة، والذي يقصد به الاتفاق الذي بموجبه يضع المالك طائرة معينة تحت تصرف المستأجر بطاقمها أو بدون طاقم للقيام بأعمال محددة أو قابلة للتحديد[3].

وهناك من يرى بأن هناك فرق بين إيجار الطائرة وتأجيرها؛ فإيجار الطائرة يقصد به الاتفاق الذي يتم بين المؤجر والمستأجر والذي ينصب فيه التراضي على إيجار الطائرة بدون طاقم (هيكل) مقابل أجرة، أما تأجير الطائرة فيقصد به الاتفاق الذي يتم بين المؤجر والمستأجر والذي ينصب فيه التراضي على إيجار الطائرة مع طاقمها (مجهزة) مقابل أجرة. يثور السؤال حول جعل وكالة السياحة والسفر ناقلا جويا إن قامت باستئجار طائرة لتنظيم رحلات سياحية جماعية مخفضة تعرف باسم (charter voyage)؟[4].

[1] - نقلا عن **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 108.
[2] - **محمد حسن النقاش:** المرجع السابق، ص 79.
[3] - **حمد الله محمد حمد الله:** النظام القانوني لإيجار الطائرة، المرجع السابق، ص 103.
[4] - **يزيد دلال:** مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص في النقل الجوي الداخلي والدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2009- 2010، ص 88.

طبق القضاء الفرنسي على وكالة السياحة والسفر عند استئجارها طائرة أحكام اتفاقية وارسو 1929 المعدلة باتفاقية جوادا لاخارا لعام 1961[1]، حيث لا تكون وكالات السياحة والسفر ناقلا جويا إلا في حالتين:

الحالة الأولى: لا تثور صعوبة في جعل وكالة السياحة والسفر ناقلا جويا عند استئجارها طائرة من دون طاقم، حيث تقوم بتجهيزها أو تتعاقد مع طاقم الرحلة الذين يعملون تحت إدارتها فتسأل عن أفعالهم بوصفهم تابعين، كما أن لها الإشراف ملاحيا وتجاريا على الطائرة فتتولى المسؤولية الكاملة تجاه المسافرين ولا يكون لمالك الطائرة أي رابطة بهم[2] وغالبا ما يتم إبرام هذا العقد لمدة معينة ويندر أن يتم إبرامه للقيام برحلة واحدة[3].

لذلك إذا كان الضرر ناجما عن تنفيذ الالتزامات العقدية المترتبة على عقد إيجار طائرة غير مجهزة، فإن كلا من المتعاقدين الذي لحقه ضرر لا يستطيع المطالبة بالتعويض إلا استنادا إلى دعوى المسؤولية العقدية دون المسؤولية التقصيرية، تطبيقا لمبدأ عدم جواز الجمع بين المسؤوليتين العقدية والتقصيرية. وتطبيقا لذلك قضي بعدم قبول دعوى المطالبة بالتعويض التي قام المؤجر للطائرة برفعها في مواجهة قائد الطائرة الذي كان يعمل لحساب المستأجر لها[4].

الحالة الثانية: هي استئجار وكالة السياحة والسفر الطائرة مع طاقمها مع بقاء مالكها مسؤولا عن الرحلة من الناحية الملاحية واحتفاظ الوكالة بالإدارة التجارية، فيكون المالك ناقلا فعليا[5] وتكون وكالة السياحة والسفر ناقلا متعاقدا[6]، فيكون مالك الطائرة (الناقل الفعلي) مسؤولا بالتضامن مع وكالة السياحة والسفر عن الأضرار التي تلحق السائح، وهو ما

[1] ـ اتفاقية جوادا لاخارا لتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي المنفذ من قبل شخص آخر غير الناقل المتعاقد، الموقع عليها في 18 سبتمبر 1961، وقد صادقت عليها الدولة الجزائرية بمقتضى الأمر 267 لسنة 1965 المؤرخ في 25 أكتوبر1965، الجريدة الرسمية، العدد 104، المؤرخة في: 20 ديسمبر 1965، وتجدر الإشارة إلى أن أحكام هذه الاتفاقية قد وردت كاملة ضمن الفصل الخامس من اتفاقية مونتريال المؤرخة في: 28 ماي 1999، للإطلاع على نص هذه الاتفاقية ينظر الموقع:

www.legallaw.ul.edu.lb/DownloadAgreementPage.aspx?Target=All...language...

[2] ـ **خليل أحمد حسن قدادة:** طبيعة عقد السياحة وخصائصه، المرجع السابق، ص 23.

[3] ـ **حمد الله محمد حمد الله:** النظام القانوني لإيجار الطائرة، المرجع السابق، ص 114.

[4] ـ نقلا عن **حمد الله محمد حمد الله:** النظام القانوني لإيجار الطائرة، المرجع نفسه، ص 120.

[5] ـ يقصد بالناقل الفعلي كل شخص يقوم بمقتضى إذن من الناقل المتعاقد بعملية النقل. نقلا عن **فريد العريني:** القانون الجوي، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 1998، ص 265 وما بعدها.

[6] ـ يقصد بالناقل المتعاقد كل شخص يكون طرفا في عقد نقل خاضعا لاتفاقية وارسو ومبرم مع الراكب أو المرسل أو أي شخص يعمل لحساب الراكب أو المرسل. نقلا عن **فريد العريني:** المرجع نفسه، ص 265.

يتناسق تماما مع تأسيس المسؤولية عن حوادث الملاحة الجوية على فكرة المخاطر وتحمل التبعة[1]. لذلك فقد نصت اتفاقية جوادا لاخارا في المادة السابعة منها على أنه: " يجوز إقامة دعوى المسؤولية فيما يتعلق بالنقل الذي يقوم به الناقل الفعلي، إما على هذا الناقل أو على الناقل المتعاقد أو على كل منهما متضامنين أو منفصلين، وفقا لما يختاره المدعي. وإذا أقيمت الدعوى على أيهما بمفرده جاز له أن يطلب ضم الآخر إلى هذه الدعوى، وينظم قانون محكمة النزاع هذا الضم والإجراءات الخاصة به".

ويدعم هذا الاتجاه أن المؤجر والمستأجر يشتركان معا في تنفيذ عملية النقل؛ الأول عن طريق طائرته والثاني عن طريق تنظيمه لعملية النقل[2]، ويتماشى مع الحماية المقررة للمسافرين[3].

ويجب التفرقة بين عقد الإيجار بالمشارطة الذي يربط بين المؤجر والمستأجر وبين عقد النقل الذي يمكن أن ينعقد بناء على طلب المستأجر بالرحلة، فوكالة السفر والسياحة ليست لها صفة الناقل الجوي وإنما لها صفة الوكيل بأجر، وتسأل عن أخطائها الشخصية أما شركة النقل فهي المسؤولة أمام الضحايا وعن تعويض المدعين مسؤولية تقصيرية[4].

ويبقى عقد النقل وحده هو الذي يحدد صفة الناقل، بصرف النظر عن أي اعتبار آخر يستند إلى ملكية الطائرة أو استغلالها أو طرق تنفيذ العقد، وأن المستأجر يكون مسؤولا عن تابعيه من رجال الطاقم[5]. بعبارة أخرى يبين في عقد النقل الجوي من له صفة الناقل دون التأثر بعقد الإيجار الجوي[6].

غير أن القضاء الفرنسي والألماني يذهب عكس الرأي الراجح إلى الاعتراف بصفة الناقل للمستأجر ولو لم يكن محترفا للنقل طالما اتخذ هذه الصفة في عقد النقل[7].

---

[1] - **يحي أحمد البنا:** أثر الإرهاب الدولي على مسؤولية الناقل الجوي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، السنة الجامعية 1992- 1993، ص 104.

[2] - **حمد الله محمد حمد الله:** التأمين من مسؤولية الشركات والوكالات السياحية، المرجع السابق، ص 46.

[3] - للمزيد من التفصيل راجع نص المادتين من 145 إلى 156 من القانون رقم 06 لسنة 1998 المؤرخ في: 27 يونيو 1998، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، الجريدة الرسمية، العدد 48، المؤرخة في: 28 يونيو 1998.

[4] - **حمد الله محمد حمد الله:** النظام القانوني لإيجار الطائرة، المرجع السابق، ص 143.

[5] - **حمد الله محمد حمد الله:** النظام القانوني لإيجار الطائرة، المرجع نفسه، ص 189.

[6] - **فريد العريني:** المرجع السابق، ص 266.

[7] - **حمد الله محمد حمد الله:** النظام القانوني لإيجار الطائرة، المرجع السابق، ص 190.

أما بالنسبة لوكالات السياحة والسفر فيعد المركز القانوني لها من المسائل الصعبة، إذ تعتبر مسؤوليتها من المسائل المعقدة، حيث تتعلق هذه المسؤولية في أحيان كثيرة بعدة عقود مثل الوكالة، الإيجار، النقل، الفندقة ... إلخ. واتجه البعض إلى اعتبار وكالة السياحة والسفر وكيلا بأجر وليس ناقلا، ويترتب على هذا الوصف أنها لا تسأل عن الحادث إلا إذا ثبت وجود خطأ من جانبها أثناء تنفيذ وكالتها أو كانت قد اتخذت صفة الوكيل بالعمولة للنقل، كأن تعهدت بالتعاقد مع ناقل معين لتوصيل أو نقل شخص معين أو بعض المسافرين إلا أنها أخلت بتنفيذ ما تعهدت به[1].

لذلك فإن وكالة السياحة والسفر عندما تنظم رحلات لصالح السائحين تتعاقد بصفتها وكالة سياحية، فهي تقوم بخدمات لصالح الركاب وتتقاضى عمولة مقابل ذلك ولكنها لا تشارك من قريب أو بعيد في تنفيذ عقود النقل التي تبرمها وبالتالي فهي لا تكتسب صفة الناقل[2].

وقد اختلف القضاء الفرنسي حول ما إذا كان لوكلاء السياحة والسفر صفة الناقل الجوي أم لا؟.

حيث حكمت محكمة السين الفرنسية بعدم مسؤولية وكالة السياحة والسفر التي يقتصر دورها على مجرد تسليم التذاكر أو وثائق السفر لأنها لا تكتسب صفة الناقل الجوي وقد أيدت محكمة النقض الفرنسية هذا الحكم على أساس أن وكالة السياحة والسفر لم تقم باستئجار الطائرة ولم تشارك في إدارة الرحلة[3]. كما ألغت محكمة النقض الفرنسية حكم محكمة باريس الذي منح لوكالة السياحة والسفر صفة الناقل، بسبب قيامها بتسليم تذاكر سفر إلى المسافر الذي لقي مصرعه أثناء الرحلة من باريس إلى كازابلانكا، وقام والده برفع دعوى تعويض ضد الشركة الناقلة ووكالة السياحة والسفر في وقت واحد[4].

وعلى عكس ذلك فقد قضي بمسؤولية وكالة السياحة والسفر الفرنسية FRAM في حادث وقع في 2004/01/03 وأدى إلى وفاة 148 شخص من بينهم 134 سائحا فرنسيا، كانوا قد تعاقدوا مع الوكالة المذكورة التي نظمت الرحلة بالكامل بما في ذلك عملية

[1] - **حمد الله محمد حمد الله:** النظام القانوني لإيجار الطائرة، المرجع السابق، ص 193.
[2] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 96.
[3] - **حمد الله محمد حمد الله:** النظام القانوني لإيجار الطائرة، المرجع السابق، ص 194.
[4] - **حمد الله محمد حمد الله:** النظام القانوني لإيجار الطائرة، المرجع نفسه، ص 195.

النقل من شرم الشيخ إلى باريس، فاستأجرت الطائرة بطاقمها من شركة Air Lines Flash المصرية، فاعتبرت المحكمة أن الوكالة ناقل متعاقد، وأن الشركة المصرية ناقل فعلي[1].

وكذلك القضاء الألماني، حيث اعتبر Landgeritch [2] في 1971/02/03 إحدى وكالات السياحة والسفر ناقلا متعاقدا مسؤولا عن التأخير الذي تعرض له عامل تركي حين عودته إلى ألمانيا بسبب حجز زائد، حيث أن الوكالة قد لجأت إلى استئجار طائرة من German air الناقل الفعلي لهذا الغرض[3].

في الواقع أن الصورة الغالبة في تنظيم وكالة السياحة والسفر للرحلات وتنفيذها يقتصر فيها عملها على مباشرة إجراءات الحجز على الطائرات لصالح عملائها، وتتعاقد بأسمائهم وتبرز صفتها وكالة سياحية لقاء عمولة، من دون أن تشارك في تنفيذ النقل[4].

وقد تتخذ وكالة السياحة والسفر مظهر الناقل على الرغم من أنها لم تقصد ذلك إلا أن ذلك المظهر أدى إلى اعتبارها كذلك، خصوصا أنها تغفل الإشارة إلى اسم الناقل الفعلي[5]، فضلا عن ذلك أن السائح في تعاقده مع وكالة السياحة والسفر يجهل وجود شخص آخر يقوم بعملية النقل، لذلك ذهب اتجاه في الفقه والقضاء الفرنسي إلى جعلها ناقلا آخذا بنظرية الأوضاع الظاهرة[6]، ودعما لاستقرار المعاملات متى كان اعتقاد السائح أن وكالة السياحة والسفر ناقلا[7]، مبنيا على حسن النية في ظل الظروف الخارجية التي أحاطت بالتعاقد

---

[1] - **يزيد دلال:** مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص في النقل الجوي الداخلي والدولي، المرجع السابق، ص 90.

[2] - جهة من جهات التقاضي في ألمانيا.

[3] - **يزيد دلال:** مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص في النقل الجوي الداخلي والدولي، المرجع السابق، ص 90.

[4] - **خليل أحمد حسن قدادة:** طبيعة عقد السياحة وخصائصه، المرجع السابق، ص 23.

[5] - **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 23. ينظر كذلك:

COURTIN Patrick et **DENEAU Muriel** : op, cit, p 294.

[6] - وهي نظرية من ابتداع القضاء الفرنسي، تقوم على أساس أن شخصا يعرف بصاحب الظاهر يبدو أمام الآخرين على أنه صاحب حق خلافا للحقيقة فيتعامل معه الغير على هذا الأساس. فالوضع الظاهر يفترض حيازة شخص لصفة ليست استنادا للقانون وإنما إلى الواقع المخالف للحقيقة، ويتطلب تطبيق النظرية توافر الشروط الآتية: 1- أن يكون المتصرف إليه حسن النية يجهل وقت إبرام التصرف أنه يتعامل مع غير صاحب الحق. 2- أن تكون الظواهر المحيطة لصاحب الوضع الظاهر من شأنها أن تولد الاعتقاد الشائع بمطابقة هذا المظهر للحقيقة. 3- أن تكون الشواهد التي كونت الوضع الظاهر قد قامت نتيجة مساهمة صاحب الحق بفعله. 4- أن يكون التصرف الذي أبرمه الغير مع صاحب الوضع الظاهر معاوضة. نقلا عن **خليل أحمد حسن قدادة:** طبيعة عقد السياحة وخصائصه، المرجع السابق، ص 24.

[7] - **ليلى الدياز قماز:** الروابط القانونية بين وكالات السياحة والسفر والعملاء، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2003-2004، ص 91.

والمنسوبة إلى وكالة السياحة والسفر كونها ناقلا بغض النظر عن المظهر الخارجي المنسوب لوكالة السياحة والسفر بتقصير أو إهمال منها أم لا[1].

ولابد من الإشارة إلى أن السائح لا يقبل منه عندما يركب طائرة اعتقاد أن وكالة السياحة والسفر ناقلا، ومع ذلك قضت محكمة استئناف باريس بجعل وكالة السياحة والسفر ناقلا ظاهرا في قضية تتلخص وقائعها بتنظيم إحدى وكالات السياحة والسفر رحلة سياحية تم النقل فيها بإحدى الطائرات التابعة لشركة جنوب فرنسا (مونبليه)، حيث تعرضت الطائرة إلى حادث في أثناء الرحلة من باريس إلى كازبلانكا، وقد تبين أن وكالة السياحة والسفر عند تسليمها تذكرة الطيران ظهر اسمها في المكان المخصص للناقل فقضت بمسؤولية الوكالة بصفتها ناقلا على أساس اتخاذها مظهر الناقل، وبهذا تكون قد التزمت بمقتضى موقفها هذا وبحسن نية تنفيذ العقد[2].

وفي قضية أخرى تتلخص وقائعها في أن وكالة السياحة والسفر قامت ببيع تذكرة سفر من باريس إلى الدار البيضاء ووضعت خاتمها على الخانة المخصصة للوكيل وكذا الخانة المخصصة للناقل، فقررت محكمة استئناف باريس في 1962/12/11 اعتبار هذه الوكالة ناقلا جويا لأنها رسخت في ذهن الراكب كونها كذلك، ولم تنقض محكمة النقض هذا الحكم في 1956/02/28، لأن محكمة الاستئناف اعترفت في حكمها لشركة السياحة بصفة الوكيل فأجابت محكمة النقض أن هناك تناقضا في حيثيات الحكم، حيث أصبحت للوكالة صفة الوكيل والناقل في آن واحد[3].

أما في النقل البحري فقبل صدور قانون 18 حزيران 1966 كان يقبل من السائح اعتقاده بأن وكالة السياحة والسفر ناقلا وفقا لنظرية الظاهر، أما بعد صدور هذا القانون فقد نظم عقد الجولة السياحية التي تتم بحرا وحدد التزامات منظمها بنصوص آمرة وألزمته بتنفيذ العقد وفقا لمقتضيات حسن النية في تنفيذ العقود[4].

---

[1] - **ROGER rodiere :** op, cit , p 243.

[2] - Cour d'appel de Paris, 11/12/1952, j.c.p, 1952, éd G, 11, 7650.

نقلا عن **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 98.

[3] - نقلا **عن يزيد دلال:** مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص في النقل الجوي الداخلي والدولي، المرجع السابق، ص 91.

[4] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 98.

وإن كانت نظرية الأوضاع الظاهرة قد قررت على سبيل الاستثناء فلا يحق التوسع في تطبيقها ولا القياس عليها في غير الذي قرره المشرع، وعليه تكون الاستفادة منها في هذا المجال في أضيق الحدود، معنى ذلك أن يكون اعتقاد السائح اعتقادا مشروعا ومبني على حسن النية والذي يستفيد من المظهر الخارجي لوكالة السياحة والسفر[1]، وما ينبغي التنبيه إليه أن هذه المسألة تختلف بحسب كون النقل قد تم برا أو جوا أو بحرا[2].

جدير بالذكر أنه إذا تم النقل برا بالسيارات يميل القضاء الفرنسي إلى التوسع في مفهوم المظهر الخارجي فتعد وكالة السياحة والسفر ناقلا إذا ظهرت بمظهر الناقل بأي شكل من الأشكال، كأن تكون اللافتات والإعلانات الملصقة على وسيلة النقل مدون فيها اسمها وعنوانها، حيث قضي بمسؤولية وكالة السياحة والسفر بوصفها ناقلا على أساس نظرية الأوضاع الظاهرة وقيام مسؤوليتها على هذا الأساس والتزامها بالتعويض عن الأضرار التي لحقت العملاء إثر وقوع حادث سيارة لهم أثناء انتقالهم من المطار إلى الفندق المقرر إقامتهم فيه، حيث قضت أن الظروف المحيطة بالواقعة من شأنها أن تثير لدى العملاء أن وكالة السياحة والسفر ناقلا حقيقيا، وقد ورد ذلك في بطاقة تسجيل البيانات التي قدمتها إلى العملاء فيما يخص التنقل أثناء الرحلة إلا أنها كانت تشير إلى قيام ممثل عن الوكالة بانتظار المسافرين لدى وصولهم للتوجه للفندق الذي تم حجزه لهم، فضلا عن تضمن الاستمارة لعبارة (خدمتنا شاملة الطرق أو التنقل) ووجود اسم وكالة السياحة والسفر مطبوعا على شاحنة الركاب[3].

أما إذا تم النقل بالسكك الحديدية فلا يقبل من السائح اعتقاده بأن وكالة السياحة والسفر تمتلك قطارات أو أن لها حق انتفاع فيعد اعتقاده غير مقبول وغير معقول[4] ولعل السبب في ذلك واضح لأن النقل بالسكك الحديدية تقوم به الدولة ممثلة في هيئاتها العامة[5].

---

[1] - الذي قد يتمثل في لصق إعلانات أو لافتات على وسيلة نقل تحمل اسم وعنوان وكالة السياحة والسفر أو ورد ذلك في تذكرة السفر المسلمة للسائح. ينظر: **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 144. ينظر كذلك: **رابح بلعزوز:** المرجع السابق، ص 52.

[2] - **أشرف جابر سيد:** المرجع السابق، ص 31.

[3] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 147.

[4] - **عبد الفضيل محمد أحمد:** وكالات السياحة والسفر من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 106.

[5] - وهذا ما تبناه المشرع الجزائري في نص المادة 19 من القانون رقم 13 لسنة 2001 المؤرخ في: 07 أوت 2001، المتضمن توجيه النقل البري وتنظيمه، الجريدة الرسمية، العدد 44، المؤرخة في: 08 أوت 2001. إلا أن المادة 21 من

عند تكييف العقد بين وكالة السياحة والسفر والسائح بأنه عقد نقل يترتب عليه النتائج الآتية:

أولا- تطبيق أحكام عقد النقل على عقد السياحة متى كان النقل هو الجزء أو العنصر الأساسي والجوهري في التزام وكالة السياحة والسفر، ولقد واجه هذا الفرض انتقادا من قبل الفقه الذي يذهب إلى أن نقل الأشخاص ليس هو الهدف الرئيس من الرحلة التي يرغب فيها السائح، بل هو مجرد وسيلة للوصول إلى المكان الذي يرغب في الوصول إليه[1]، وأن وصف عقد السياحة بأنه عقد نقل أشخاص فرضته ضرورات عملية تتمثل في الآتي:

1- إعطاء وصف للعلاقة بين وكالة السياحة والسفر والسائح بأنها عقد نقل، يكفل لهذا الأخير الحماية التي تمكنه من الحصول على التعويض في حالة تعرضه للإصابة[2].

2- إن موقف القضاء الفرنسي تطور بدءا من وصفه للعقد على أنه وكالة أو وكالة بالعمولة للنقل؛ إذ أن ذلك يعود إلى التطور في الدور الذي تؤديه وكالة السياحة والسفر، كما أن ظروف التعاقد ووقائع الدعوى قد تشير بما لا يقبل الشك أن الوكالة ناقل أو ناقل ظاهر وأن النقل هو جزء من الرحلة السياحية[3].

3- يضمن تطبيق أحكام عقد النقل فوائد عديدة لا يوفرها غيره، فالتزام الناقل هو التزام بتحقيق نتيجة؛ إذ أنه يلتزم بإيصال الراكب (السائح) سليما إلى جهة الوصول في الميعاد المتفق عليه بين الطرفين أو المدون في النشرات التي يعلنها للجمهور والتزامه بنقل أمتعته فضلا عن كونه يهيئ وسيلة نقل صالحة بجميع الأوجه كما يوفر الراحة المناسبة أثناء الرحلة[4].

نفس القانون أوردت استثناء حيث نصت على: " يمكن الدولة المالكة لشبكة السكك الحديدية الوطنية أن تمنح امتياز الاستغلال والإنجاز إلى مؤسسة واحدة أو عدة مؤسسات للنقل بالسكك الحديدية خاضعة للقانون الجزائري".

[1] - **صلاح الدين عبد الوهاب:** المرجع السابق، ص 9.

[2] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 132.

[3] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 99.

[4] - **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 62.

ثانيا– توفير عنصر الإشراف والتوجيه على وسيلة النقل سواء كانت مملوكة لوكالة السياحة والسفر أو مستأجرة مع سائقها أو بدونه.

ثالثا– إن الحكم بتطبيق أحكام نظرية الوضع الظاهر في كل مرة تولد لدى العملاء الاعتقاد أن وكالة السياحة والسفر تتعاقد بوصفها ناقلا، فلا يكفي منهم مجرد التوهم، بل لابد أن يكون اعتقاد السائح بحسن نية مبني على ما اتخذته الوكالة من مظهر ولد ذلك الاعتقاد[1].

الفرع الثاني:

عقد السياحة عقد مقاولة.

إن التطور الذي لحق جوانب الحياة المختلفة انعكس بدوره على نشاط وكالات السياحة والسفر الذي أصبح أكثر تنوعا وتعقيدا، حيث تعدى القيام بأعمال الوساطة إلى تقديم فعلي للخدمات السياحية، ولا سيما عند تنظيم الرحلات السياحية الشاملة؛ إذ تقوم بإعداد برنامج الرحلة وتنظيمه، حيث تعد بمثابة مهندس أو مصمم رحلات تضمن تحققها على النحو الأكمل مقترحة لها برنامجا تفصيليا مسبق الإعداد[2] والإعلان عنه ودعوة الجمهور للاشتراك فيه وتنفيذه. ويقتصر دور السائح هنا على الموافقة على الرحلة وفقا للشروط المعدة مقدما، إذ أنها تقوم بمجموعة من العمليات المادية والقانونية تجمع بين النقل والإقامة وحجز التذاكر والتأمين على العملاء، والحصول على تأشيرات الدخول والخروج ونصح العملاء بأفضل الأماكن والمزارات السياحية كل هذا وغيره من الأعمال دفع بعضهم إلى تكييف الرابطة القانونية بين وكالات السياحة والسفر والسائح بأنها مقاولة[3].

وتعرف المقاولة وفقا لنص المادة 549 من القانون المدني الجزائري بأنها: " المقاولة عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر"[4].

---

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 100.
[2] - **خليل أحمد حسن قدادة:** طبيعة عقد السياحة وخصائصه، المرجع السابق، ص 27.
[3] - **نادرة محمود سالم:** المرجع السابق، ص 177. ينظر كذلك: **شروق عباس فاضل:** المرجع السابق، ص 3.
[4] - تقابلها المادة 646 من القانون المدني المصري والمادة 1710 من القانون المدني الفرنسي.

وعليه فإن عقد المقاولة هو اتفاق بين المقاول ورب العمل على أن يقوم المقاول بعمل معين لصالح رب العمل في مقابل أجر يدفعه هذا الأخير للمقاول، غير أن هذا التعريف الذي تضمنته المادة 549 أعلاه يثير بعض اللبس والغموض. فقد يتبادر إلى الذهن الخلط بينه وبين عقد العمل، إذ أن العامل يؤدي أيضا عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر[1].

غير أن المشرع المصري في المادة 674 من القانون المدني قد ميز بين عقد المقاولة والعمل من خلال؛ أن رب العمل في عقد العمل يكون مسؤولا عن العامل مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه لأن العامل يخضع لإدارة وتوجيه رب العمل وهذا مالا نجده في عقد المقاولة. كما أن العامل يحظى باهتمام من قبل التشريعات العمالية والتقاعد والضمان الاجتماعي ووجود منظمة العمل الدولية ومنظمة العمل العربية وقراراتهما وتوصياتهما كلها تصب في صالح العامل وحمايته في حين لا يحظى المقاول بهذا الاهتمام[2].

ومن بين التعاريف الفقهية التي تتميز بنوع من الدقة والوضوح، تعريف عقد المقاولة بأنه: " العقد الذي عن طريقه، يتعهد شخص يقال له المقاول في مواجهة شخص آخر يقال له رب العمل، بأن ينفذ له عملا مقابل أجر، مستقلا عنه ودون أن تكون له صفة تمثيلية"[3].

كما عرف عقد المقاولة بأنه:" عقد يتعهد طرف فيه بصنع شيء أو أداء عمل لحساب الطرف الآخر، مستقلا عن إدارته وإشرافه"[4].

ومن خلال هذين التعريفين يتضح أنهما يتفقان على أن قيام المقاول بالعمل لصالح رب العمل، يكون بصورة مستقلة ومن دون تبعية أو خضوع لإدارته وإشرافه[5]. وهذا على خلاف التعريف الذي جاء به المشرع الجزائري[6].

---

[1] - للمزيد من التفصيل ينظر: **توفيق زيداني:** التنظيم القانوني لعقد المقاولة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة باتنة، الجزائر، السنة الجامعية 2009-2010، ص 8. ينظر كذلك: **زياد شفيق حسن قرارية:** عقد المقاولة في الفقه الإسلامي وما يقابله في القانون المدني، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية نابلس، فلسطين، السنة الجامعية 2003- 2004، ص ت، منشورة على الموقع:

dspace.ju.edu.jo/xmlui/handle/123456789/35275

[2] - **عصمت عبد المجيد بكر:** المرجع السابق، ص 18.

[3] - وهذا تعريف كل من الفقيه مازو وهنري وجون وليون. للمزيد من التفصيل ينظر: **عبد الرزاق حسين ياسين:** المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري ومقاول البناء، (د،ط)، دار الفكر العربي، مصر، 1987، ص 66 وما بعدها.

[4] - **عبد الرزاق حسين ياسين:** المرجع السابق، ص 64.

[5] - **زياد شفيق حسن قرارية:** المرجع السابق، ص ث.

[6] - **توفيق زيداني:** المرجع السابق، ص 9.

كما أن هذين التعريفين يصدقان على النشاط الذي تمارسه وكالة السياحة والسفر عند تنظيم الرحلات الشاملة، إذا ما نظرنا إلى الرحلة في مجموعها بكل ما تتضمنه من تفاصيل على أنها عملا ماديا تقوم به وكالة السياحة والسفر بوصفها مقاولا[1].

وتطبيقا لأحكام عقد المقاولة تلتزم وكالة السياحة والسفر بإنجاز العمل المعهود به إليها وبالطريقة المتفق عليها في العقد، وطبقا للشروط الواردة فيه، وإن لم يكن ثمة شروط وهو فرض نادر في عقود الرحلات الشاملة وجب إتباع العرف والتزام أصول الصناعة والفن في العمل الذي يقوم به المقاول السياحي (وكالة السياحة والسفر)[2]، كما تلتزم الأخيرة بإنجاز الرحلة في المدة المحددة في العقد أو في المدة المعقولة تبعا لإمكانيتها ووسائلها في النقل وتدبير الإقامة والبرنامج السياحي مع مراعاة طبيعة الرحلة وما يقتضيه برنامجها من دقة في التنفيذ والإعداد حسب ما تقتضيه الأعراف المهنية[3]، فإن تأخرت وكالة السياحة والسفر في تنفيذ الرحلة أو إتمام إنجازها بعد البدء فعلا بحيث يتبين ذلك جليا قبل حلول الموعد المتفق عليه صراحة أو ضمنا، أو أنها لم تتمكن من إنجاز العمل في الميعاد أو لم تتمكن من إنجاز الرحلة بعد البدء فيها، كان للسائح الحق في طلب فسخ العقد من دون انتظار(الأجل المتفق عليه أو الأجل المعقول)[4].

وبناء على ذلك فقد قضت محكمة استئناف باريس عندما تعلق الأمر بعدول أحد العملاء المشتركين عن الاشتراك في رحلة سياحية في مرحلة متأخرة، بتأييد ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من اعتبار الاتفاق الذي يربط الأطراف عقد مقاولة ومن ثم كان من الممكن تطبيق أحكام المادة 1794 من القانون المدني الفرنسي، والتي تقضي بأن عقد المقاولة ينتهي خصوصا بتوافر إحدى الحالتين، والحالة التي يتناولها النص هي جواز تحلل رب العمل من المقاولة بإرادته المنفردة. وقد لاقى هذا الرأي تأييدا واسعا من القضاء الفرنسي، حيث تواترت أحكامه على القول بتكييف علاقة وكالة السياحة والسفر بالعميل على أنها عقد مقاولة[5].

---

[1] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 68.

[2] - **عصمت عبد المجيد بكر:** المرجع السابق، ص 131. ينظر كذلك: **شروق عباس فاضل:** المرجع السابق، ص 4.

[3] - **عدنان إبراهيم السرحان:** المرجع السابق، ص 26.

[4] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 102. ولا يوجد لهذا الحديث مقابل لا في القانون المدني الجزائري ولا في القانون المدني المصري ولا في القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار ولا في القانون المصري رقم 118 لسنة 1983 المتعلق بتنظيم الشركات السياحية.

[5] - **خليل أحمد حسن قدادة:** طبيعة عقد السياحة وخصائصه، المرجع السابق، ص 28.

وفي قضية أخرى أقام السائح دعوى على وكالة السياحة والسفر، بحجة أنها أخطأت في تنفيذ برنامج الرحلة وقد ناقشت محكمة نيس التجارية التكييف القانوني لعمل وكالة السياحة والسفر في الواقعة المعروضة عليها، وانتهت إلى أن الوكالة ما دامت قد قامت بتنظيم الرحلة الشاملة في مجموعها متضمنة كل التفصيلات لقاء ثمن شامل فإنه يجب أن تعامل معاملة المقاول في القانون[1].

إلا أن القانون الفرنسي الصادر في 1972/06/11 المعدل بالقرار الصادر في 1977/04/18 ثم بالقرار الصادر في 1982/06/14، وأخيرا بالقانون الصادر في 1992/07/13 جرى على استخدام مصطلح " بيع الرحلة". ويذهب الفقه الفرنسي إلى القول بأن دافع المشرع الفرنسي في تكييفه لعقد الرحلة السياحية الشاملة على أنه عقد بيع هو رغبته في توفير أكبر قدر ممكن من الحماية للمتعاملين مع وكالات السياحة والسفر لغرض شمولهم بقانون حماية المستهلك، إلا أن جانب آخر من الفقه لا يؤيد هذا التكييف ويذهب إلى القول أن البيع يقتضي التسليم وهو ما لا ينطبق على عمل وكالة السياحة والسفر[2].

وما تجدر الإشارة إليه أنه بعد إبرام العقد قد ترتفع التكاليف من حجز ونقل ومبيت وزيارات سياحية وغيرها، أو قد تنخفض هذه التكاليف. والقاعدة العامة أنه لا يجوز للسائح عند انخفاضها أن يطالب بإنقاص المقابل، كما لا يجوز لوكالة السياحة والسفر عند ارتفاع تكاليف الرحلة أن تطالب بزيادة المبلغ الذي يدفعه السائح إلا إذا كان ارتفاع التكلفة مرهقا للمدين بحيث يهدد بخسارة فادحة، وكان مرجعه إلى ظرف استثنائي عام لم يكن في الوسع توقعه عندئذ يكون للقاضي بعد الموازنة بين مصالح الوكالة المنظمة والعملاء، أن ينقص من الالتزامات كأن يحكم بإلغاء بعض البرامج مثلا أو قد يحكم بزيادة المقابل الذي يدفعه العميل ثمنا للرحلة أو يحكم بفسخ العقد[3]. وإن كان الأصل أن المتعاقدين هما اللذان يقومان بتحديد ثمن الرحلة، وقد يحددانه جزافا أي شاملا لكل عناصر الرحلة بناء على برنامج محدد، فإذا لم تقم وكالة السياحة والسفر إلا بتحديد المقابل على وجه تقريبي أو لم

[1] - حكم صادر عن محكمة استئناف باريس بتاريخ: 1961/05/23. نقلا عن **صلاح الدين عبد الوهاب:** المرجع السابق، ص 17.

[2] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 76.

[3] - عملا بنص المادة 561 من القانون المدني الجزائري التي تقابلها المادة 658 من القانون المدني المصري.

تقم بتحديد المبلغ أصلا وهو أمر نادر الوقوع، كان للمحكمة عند حدوث النزاع تحديد مبلغ الرحلة الذي يلتزم به السائح[1].

وعلى أية حال فالقاضي يستعين في تحديد مقابل الرحلة بالأعراف المهنية وطبيعة العمل والنفقات التي تكبدتها وكالة السياحة والسفر علاوة على كفاءة الوكالة المنظمة للرحلة وسمعتها في السوق السياحي وغير ذلك من العناصر التي تعينه في تحديد المقابل[2].

وما هو جدير بالذكر أنه لا تقوم وكالة السياحة والسفر بتأدية كل الخدمات نفسها بل كثيرا ما تعهد بها إلى ناقلين وأصحاب مطاعم وفنادق ومرشدين سياحيين وغيرهم بتنفيذ الالتزامات التي تلتزم بها تجاه العميل، ويعد هذا التصرف من جانبها جائزا قانونا لأنه لا يخل بتكييف العقد المبرم بين وكالة السياحة والسفر والسائح على أنه مقاولة[3]، إذ يعد الناقلون وأصحاب المطاعم والفنادق مقاولين من الباطن[4]، وهذا يعني وجود عقدين للمقاولة أولهما عقد المقاولة الأصلي الذي يحكم علاقة وكالة السياحة والسفر مع السائح يجعل الأول رب العمل والثاني مقاولا، إذ أنه يحدد التزامات وحقوق كل منهما. والثاني عقد المقاولة من الباطن الذي يحكم العلاقة بين وكالة السياحة والسفر والناقل أو الفندقي يجعل الأول رب

[1] - عملا بنص المادة 562 من القانون المدني الجزائري التي تقابلها المادة 659 من القانون المدني المصري. ينظر كذلك: **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 158. وينظر أيضا: **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 71.

[2] - **عصمت عبد المجيد بكر:** المرجع السابق، ص 221.

[3]- حيث قضت محكمة نيس التجارية باعتبار العقد المبرم بين السائح ووكالة السياحة والسفر عقد مقاولة، على أساس أن الوكالة المذكورة قامت بتنظيم الرحلة الشاملة في مجموعها متضمنة كل التفصيلات لقاء ثمن شامل. حكم مؤرخ في: 1965/07/02 أشار إليه **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 40.

كما قضت محكمة استئناف باريس في قضية تتلخص وقائعها في أن سائحا لم يستطع لأسباب عائلية الاشتراك في رحلة قامت بتنظيمها وكالة السياحة والسفر، وكان قد تسلم تذاكر السفر بأن هذا التخلف من جانب السائح يعتبر إلغاء لعقد المقاولة، مما يعطي للمقاول الحق في أن يتقاضى تعويضا عن كل مصاريفه والأعمال التي قام بها وما تخلف من ربح. حكم مؤرخ في: 1961/05/23 أشار إليه **صلاح الدين عبد الوهاب:** المرجع السابق، ص 295.

كما أن محكمة النقض الفرنسية قضت بمسؤولية وكالة السياحة عن الضرر الذي لحق بأحد عملائها أثناء تنظيمها لرحلة سياحية بالسيارة، واعتبرت أن العقد المبرم بين السائح ووكالة السياحة عقد مقاولة استنادا في ذلك إلى دور وكالات السياحة والسفر الذي لم يعد يقتصر على دور الوسيط، بل أصبحت تتولى التنظيم الكامل للرحلة بكل تفاصيلها مستخدمة في ذلك العديد من وسائل النقل المختلفة وتقديم بعض الخدمات بنفسها. حكم مؤرخ في: 1970/10/27 أشار إليه **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 40.

[4] - **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع نفسه، ص 46. وقد نص المشرع الجزائري على المقاولة من الباطن في المادة 564 من القانون المدني التي تنص على: " يجوز للمقاول أن يوكل تنفيذ العمل في جملته أو في جزء منه إلى مقاول فرعي إذا لم يمنعه ذلك شرط في العقد أو لم تكن له طبيعة العمل تفترض الاعتماد على كفاءته الشخصية.

ولكن يبقى في هذه الحالة مسؤولا عن المقاول الفرعي تجاه رب العمل". وهي تقابل المادة 661 من القانون المدني المصري.

العمل والثاني مقاولا، وفي هذا العقد لا يكون السائح طرفا فيه ولا يكتسب حقا بموجبه ولا يترتب في ذمته التزاما لأنه يعد بالنسبة إليه من الغير[1].

والسؤال الذي يثور في هذا الصدد هل يستطيع السائح أن يرجع على الناقل أو الفندقي في حالة إخلالهم بتنفيذ الجزء الخاص بهم من عقد الرحلة السياحية الشاملة؟

إن الإجابة عن هذا السؤال تكون وفقا لقواعد عقد المقاولة، فالعلاقة بين السائح والفندقي علاقة غير مباشرة إذ لا يربطهما عقد حيث تتوسط العلاقة بينهما وكالة السياحة والسفر التي تأخذ دور المقاول الأصلي تجاه السائح، حيث أن كل من السائح والفندقي والناقل لا يطالب كل منهم الآخر بتنفيذ التزاماته، إنما يكون الرجوع على وكالة السياحة والسفر بموجب عقد المقاولة من الباطن[2]، ومع ذلك أعطى القانون لكل منهما الحق في الرجوع على الآخر بدعوى غير مباشرة يرفعها باسم مدينه أي وكالة السياحة والسفر[3].

وما تجدر الإشارة إليه أن تكييف عقد السياحة على أنه عقد مقاولة له مبرران؛ الأول قانوني يتضح من تعريف القانون المدني لعقد المقاولة على نحو يصلح لتغطية أعمال وكالات السياحة والسفر[4]، والثاني عملي ينسجم مع تطورات الوظيفة الاقتصادية لنشاط وكالات السياحة والسفر من مجرد وسيط يقوم بعمليات الحجز على الطائرات والفنادق إلى إعداد رحلات شاملة لأعمال قانونية ومادية على نحو صار هذا التكييف يسمح باحتواء فكرة الوكالة والنقل فضلا عن اشتماله لمختلف العمليات التي تتكون منها الرحلة التي لا يمكن لأي من هذين العقدين تغطيتها[5].

إذ يذهب الرأي القائل بأن عقد السياحة عقد مقاولة إلى أنه ثمة ميزة مهمة للعقد تكمن فيما يتعلق برابطة التبعية، إذ أن المقاول يؤدي خدمته وهو يتمتع بكامل حريته المهنية وهو

[1] - للمزيد من التفصيل بخصوص العلاقات الناشئة عن عقد المقاولة من الباطن ينظر: **عصمت عبد المجيد بكر:** المرجع السابق، ص 251- 257.

[2] - **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص46. ينظر كذلك: **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 115.

[3] - **أشرف جابر سيد:** المرجع السابق، ص 36.

[4] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 146.

[5] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 105.

عند تعاقده مع متعهدي الخدمات السياحية من الباطن، لا يمثل عميله مما يحل الكثير من المشكلات القانونية التي تثور بصدد تحديد مسؤولية وكالات السياحة والسفر عن اختيارهم[1].

في حين الوكيل يرتبط برابطة التبعية بالأصيل أو الموكل وهذا لا نجده في وكالة السياحة والسفر التي تعمل مستقلة هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن تطبيق أحكام عقد المقاولة يحل صعوبة تبرير إمكانية أو استطاعة الوكيل أداء العمل من دون وكالة مسبقة. كما في حالة وكالة السياحة والسفر التي تعد برامج رحلات شاملة وتعرضها على الجمهور للاشتراك فيها. وإن كان تبني مبدأ الإجازة اللاحقة للوكالة كالوكالة السابقة يصلح إلا أن هذا التبرير تعرض للنقد كونه افتراضا قانونيا، وقد يقوم الاعتراض كذلك على تبني تكييف عقد السياحة على أنه عقد مقاولة لأنه لا يمكن أن نتصور قيام المقاول– وكالة السياحة والسفر– بإعداد برنامج الرحلات مقدما ومن دون طلب من السائح. ومن هنا يمكن القول أن التطور الاقتصادي لمختلف جوانب الحياة صاحبه تطور في الفكر القانوني لعقد المقاولة[2]، في حين لم يحدث تطور مماثل في عقد الوكالة.

الفرع الثالث:

عقد السياحة عقد بيع للخدمة السياحية.

تنص المادة الثالثة من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار على أن هذه الأخيرة مؤسسة تجارية تمارس بصفة دائمة نشاطا سياحيا يتمثل في بيع مباشر أو غير مباشر لرحلات وإقامات فردية أو جماعية وكل أنواع الخدمات المرتبطة بها.

إذ توحي عبارة " بيع" إلى كون وكالة السياحة والسفر في علاقتها بالسائح علاقة يحكمها عقد البيع، إلا أن ذلك لا يستقيم مع أحكام البيع التي تقضي أن يكون البائع مالكا للمبيع وأن البيع يقع على أشياء مادية ملموسة أو غير مادية. لذلك لا يعتبر هذا المصطلح

[1] ـ **صلاح الدين عبد الوهاب:** المرجع السابق، ص 21 وما بعدها.

[2] ـ تتنوع الأعمال التي يرد عليها عقد المقاولة من حيث طبيعتها ونوعها وحجمها، فهناك مقاولات البناء والتزام المرافق العامة وعقود الأشغال العامة وعقد النشر وعقد المهن الحرة وهذه المقاولات ينفرد كل منها بخصائص معينة تميزه عن غيره من المقاولات، كما أن أشكال وصور هذا العقد في تزايد دائم وتطور مستمر. نقلا عن **زياد شفيق حسن قرارية:** المرجع السابق، ص أأأأ.

إلا تجاوزا في الصياغة حينما يتم الحديث عن بيع الخدمات، أو كما ذهب إليه البعض من الفقه من خلال ترك لغة القانون إلى لغة الاقتصاد عند الحديث عن بيع الخدمات[1].

وقد أخذ المشرع الجزائري بهذا التكييف منتهجا في ذلك منهج المشرع الفرنسي في قانونه الصادر بتاريخ 13 يوليو 1992[2]، حيث عرفت الفقرة الثالثة من المادة 211 منه الخدمة السياحية الإجمالية، بكونها الخدمة المباعة أو المعروضة للبيع بثمن متفق عليه، بل المشرع الفرنسي ذهب إلى استعمال مصطلح البائع والمشتري، والأكثر من ذلك فقد أورد القانون الفرنسي المذكور أعلاه بابا بعنوان " بيع الأسفار والإقامة"، ليشمل كل أشكال الخدمات السياحية التي يتم بيعها للعميل جزافا، وكل عمليات حجز وبيع تذاكر السفر لمختلف الخطوط، كما يشمل كل أشكال إيجار الأثاث والأماكن[3].

وقد تبنت بعض أحكام القضاء الفرنسي هذا الاتجاه بالقول أن العقد المبرم بين وكالة السياحة والسفر وعملائها هو عقد بيع للخدمة السياحية، ومن أمثلة ذلك ما قضي به بخصوص واقعة تنحصر في قيام وكالة سياحية منفذة للرحلة بالتعاقد مع عميل للقيام بجولة سياحية بواسطة فندق عائم تنظمها وكالة سياحية أخرى منظمة خلال شهري مايو ويونيو من ذات العام. وذلك على الرغم من صدور حكم قضائي يقضي بتصفية أموال الأخيرة ونشر ملخصه في السجل التجاري، حيث قضت المحكمة بإلزام الوكالة المنفذة – البائع– برد ثمن الرحلة الذي تقاضته من العميل – المشتري– وذلك على أساس أنها البائع ويقع عليها التزام بالضمان في مواجهة المشتري، وعليه يجب أن تضمن في الواقعة محل النزاع تنفيذ الرحلة بالشروط المعتادة ليس فقط في المدة المحددة للرحلة بل حتى في المدة السابقة عليها. كما أن هذا الوضع قد نشأ من تعاقد وكالة السياحة المنفذة – بائع الرحلة– مع العميل – المشتري– على الرغم من علمها بمركز وكالة السياحة المنظمة المترتب عليه تصفية أموالها وما قد ينجر عن ذلك من مخاطر تلحق بالعميل من حقه ألا يقبلها[4].

في حين يرى البعض أن قيام وكالات السياحة والسفر ببيع وتصريف تذاكر السفر داخل القطر وخارجه لن يخرج عن كونه وكالة وليس بيعا، لأنه عادة ما يرد البيع على

[1] - للمزيد من التفصيل حول بيع الرحلة ينظر: **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 156.
[2] - **رابح بلعزوز:** المرجع السابق، ص 59.
[3] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 155.
[4] - **خليل أحمد حسن قدادة:** طبيعة عقد السياحة وخصائصه، المرجع السابق، ص 29.

أشياء مادية تكون محلا لنقل الملكية، في حين نحن بصدد خدمات لا يتصور نقل ملكيتها[1]، إذ ترتبط وكالات السياحة والسفر بشركة النقل مالكة التذاكر بعقد وكالة، وكثيرا ما تلجأ وكالات السياحة والسفر إلى التعاقد مع شركات نقل سواء كانت شركات نقل بري أو جوي أو بحري على أن تتولى تصريف التذاكر في الرحلات المنظمة المحددة في جداول رحلات الشركة الناقلة مقابل التزام الأخيرة بدفع عمولة معينة يتم الاتفاق عليها، عادة تكون نسبة من سعر التذكرة[2].

وبهذا لا تعد وكالة السياحة والسفر مالكا لتذاكر السفر، كما أن فكرة المالك الظاهر لا تصلح لعد وكالة السياحة والسفر بائعا لأن العميل يعلم علم اليقين أن دور الأخيرة يقتصر على تصريف هذه التذاكر لقاء عمولة[3].

لذلك يمكن القول أن العقد المبرم بين وكالة السياحة والسفر والسائح يعد عقد وكالة في الرحلات الفردية، وعقد مقاولة في الرحلات الجماعية[4].

وبالمقارنة مع قانون الشركات السياحية المصري رقم 118 لسنة 1983 نجد أن وصف عقد السياحة كونه عقد مقاولة أو نقل أو وكالة يكون وفقا لما تمارسه هذه الشركات من نشاط، حيث تقسم المادة الثانية من القانون المذكور أعلاه الشركات السياحية إلى فئات ثلاث:

الفئـة الأولى: تقوم بتنظيم رحلات سياحية فردية أو جماعية داخل مصر أو خارجها وفقا لبرامج معينة وما يتصل بها من تنقل وإقامة وما يلحق بها من خدمات لذلك يعد العقد في هذه الحالة مقاولة[5].

الفئـة الثانية: تقوم ببيع وصرف تذاكر السفر وتيسير نقل الأمتعة وحجز الأماكن على وسائل النقل المختلفة وكذلك الوكالة عن شركات الطيران والملاحة وشركات النقل الأخرى لذلك فالعقد في هذه الحالة يعد وكالة[1].

---

[1] ـ **صلاح الدين عبد الوهاب:** المرجع السابق، ص 301. ينظر كذلك:
PY Pierre : Droit de tourisme, op, cit, p 280.

[2] ـ **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 106.

[3] ـ **بتول صراوة عبادي:** المرجع نفسه، ص 107.

[4] ـ **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 147 وما بعدها.

[5] ـ **حمد الله محمد حمد الله:** التأمين من مسؤولية الشركات والوكالات السياحية، المرجع السابق، ص 57.

الفئـة الثالثة: تقوم بتشغيل وسائل النقل من برية وبحرية وجوية ونهرية لنقل السائحين، وفي هذه الحالة يوصف العقد بأنه عقد نقل[2].

ومما سبق يتبين أن عقد السياحة هو اتفاق بين وكالة السياحة والسفر والسائح من أجل القيام برحلة معينة سواء كانت بناء على طلب السائح أو نظمت من قبل وكالة السياحة والسفر ودعت السياح للاشتراك فيها، ويشترك عقد السياحة مع غيره من العقود في مجموعة من الخصائص كونه عقدا تجاريا غير مسمى كما أنه يصنف ضمن العقود الشكلية لاشتراط المشرع أن يحرر في شكل مطبوعة معدة مسبقا من طرف المشرع فهذه الأخيرة تبقى مجرد وسيلة للإثبات فقط كما أنه يعتبر من عقود الثقة، غير أنه يمتاز بخصائص تميزه عن غيره من العقود من بينها أنه يعتبر من العقود المركبة ومن عقود الإذعان ومن عقود الخدمات ومن عقود الاستهلاك. وفي عقد السياحة تكون وكالة السياحة والسفر ملزمة بتنفيذ الخدمة المتفق عليها في العقد، أما إذا أخلت بها أو لم تنفذها أو نفذتها تنفيذا معيبا تقوم مسؤوليتها المدنية غير أن مسؤوليتها تعتمد على التكييف القانوني للعلاقة التي تربطها مع السائح، فهي أثناء تنفيذ خدماتها قد تقوم بتنفيذ هذه الخدمات بنفسها وفي هذه الحالة قد تلعب دور المقاول إذا قامت بتنظيم رحلة شاملة ودعت السياح للاشتراك فيها وفي هذه الحالة تقوم علاقة مباشرة بين السائح ووكالة السياحة والسفر، كما قد تلعب دور الوكيل إذا اقتصر دورها على مجرد التوسط بين المقدم الفعلي للخدمة و السائح وفي هذه الحالة تنشأ علاقة بين وكالة السياحة والسفر والسائح وعلاقة بينه وبين المقدم الفعلي للخدمة.

[1] ـ **حمد الله محمد حمد الله:** التأمين من مسؤولية الشركات والوكالات السياحية، المرجع نفسه، ص 58.
[2] ـ **سامي جمال الدين:** المرجع السابق، ص 254.

الفصل الثاني:

أركـان عقد السياحـة.

يتطلب انعقاد عقد السياحة شأنه شأن باقي العقود توافر الأركان العامة اللازمة لإبرام أي عقد من وجود طرفين يعبران عن إرادتيهما ومحل وسبب، وعليه سنقف على بيان أطراف عقد السياحة خاصة وأن التعريف القانوني الذي جاء به المشرع في القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار بين أطرافه وهما وكالة السياحة والسفر والسائح أو ما يطلق عليه تسمية العميل أو الزبون (المبحث الأول) ثم نتطرق إلى ركن الرضا بشيء من التفصيل لكونه يتنوع بتنوع الصورة التي يتخذها العقد، فإذا كان العقد تم نتيجة لجوء السائح مباشرة إلى إحدى وكالة السياحة والسفر فإن هذه الصورة لا تثير أية إشكال، أما إذا تم العقد عن طريق الإعلان الذي تقوم به وكالة السياحة والسفر فإن هذه الصورة تطرح العديد من الإشكالات (المبحث الثاني)، أما بخصوص المحل والسبب فسنقتصر على تحديد المقصود بكل منهما لأن الأمر لا يختلف حولهما عما تقرره القواعد العامة للقانون (المبحث الثالث)، كما اشترط القانون رقم 06 لسنة 1999 المذكور أعلاه في المادة 16 منه أن يثبت عقد السياحة بموجب مستند معد من طرف الوكالة، يحدد حقوق وواجبات أطراف العقد مما يجعل منه عقدا شكليا (المبحث الرابع).

المبحث الأول:

أطراف عقد السياحة.

كما سبق وأن وضحنا فإن عقد السياحة كغيره من العقود ينعقد بوجود طرفين وهما وكالة السياحة والسفر التي تلتزم بتقديم مجموعة من الخدمات ويشترط فيها مجموعة من الشروط لممارسة عملها (المطلب الأول) والعميل أو ما يسمى بالسائح أو الزبون الذي

اختلف الفقه حول تسميته وميزه عن غيره من الأشخاص الذين يتشابهون معه (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

وكالـة السيـاحة والسفر.

تعود بداية ظهور منتجي الرحلات السياحية في العالم إلى "توماس كوك" الذي ولد عام 1808، وهو أول من أسس وكالة سفر حقيقية[1]، فقد كانت فكرة السفر مكلفة ماديا وبدنيا قبل اختراع وسائل المواصلات الحديثة، لكن ومع التقدم التكنولوجي وزيادة عدد الأفراد الذين يرغبون في السفر، ظهرت بعض المكاتب التي تحاول تنظيم البرامج والرحلات للأفراد[2]، ثم تطورت هذه المكاتب الصغيرة وبدأت بدراسة شاملة لرغبات الأفراد والهدف من سفرهم حيث قامت بتوسيع أنشطتها وأعمالها واستمرت في التطور والتوسع. فظهرت شركات ووكالات السياحة والسفر[3]. لذلك سندرس في هذا المطلب مفهوم وكالات السياحة والسفر (الفرع الأول) ثم نبين الشروط التي يجب أن تتوافر فيها لتكتسب هته الصفة حتى تتمكن من القيام بمهامها (الفرع الثاني)، وأخيرا نحدد أصنافها (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

مفهوم وكالة السياحة والسفر.

عنيت معظم القوانين بتنظيم وكالات السياحة والسفر نظرا لأهميتها ومن ثم تعددت تعريفاتها القانونية والفقهية، لذلك سنحاول الوقوف على التعريف القانوني لها (أولا) ثم تعريفها فقهيا (ثانيا).

أولا- التعريف القانوني:

[1] - **محمد حسن النقاش:** المرجع السابق، ص 229.
[2] - **مثنى طه الحوري:** الإرشاد السياحي، المرجع السابق، ص 54.
[3] - **لمياء حنفي:** أعمال شركات السياحة ووكالات السفر، ط1، دار الوفاء، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 34.

تمكن المشرع الجزائري في القانون المتعلق بوكالات السياحة والسفر رقم 05 لسنة 1990[1] الذي ألغي بالقانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار، من تفادي العيب الذي اكتنف القوانين التي سبقته كالقانون رقم 488 لسنة 1963[2] وكذلك القانون رقم 286 لسنة 1967[3] في تعريفه لوكالات السياحة والسفر وذلك في الفقرة الأولى من المادة الثالثة التي تنص على: " يعتبر في مفهوم هذا القانون:

- وكالة سياحة وأسفار: كل مؤسسة تجارية تمارس بصفة دائمة نشاطا سياحيا يتمثل في بيع مباشرة أو غير مباشرة رحلات وإقامات فردية أو جماعية وكل أنواع الخدمات المرتبطة بها كما هو منصوص عليها في المادة الرابعة أدناه.

- وتدعى وكالة السياحة والأسفار في صلب هذا النص وكالة".

في حين لجأ في المادة الرابعة منه إلى تعداد الأنشطة التي تقوم بها وكالات السياحة والسفر والتي تشمل ما يلي: " تتمثل الخدمات المرتبطة بنشاط وكالة السياحة والأسفار على وجه الخصوص فيما يأتي:

أ. تنظيم وتسويق أسفار ورحلات سياحية وإقامات فردية وجماعية،

ب.تنظيم جولات وزيارات رفقة مرشدين داخل المدن والمواقع والآثار ذات الطابع السياحي والثقافي والتاريخي،

ت.تنظيم نشاطات القنص والصيد البحري والتظاهرات الفنية والثقافية والرياضية والمؤتمرات والملتقيات المكملة لنشاط الوكالة أو بطلب من منظميها،

ث.وضع خدمات المترجمين والمرشدين السياحيين تحت تصرف السياح،

ج. الإيواء أو حجز غرف في المؤسسات الفندقية وكذا تقديم الخدمات المرتبطة بها،

[1]- راجع نص المادة 02 من القانون رقم 05 لسنة 1990 المؤرخ في: 19 فيفري 1990، يتعلق بوكالات السياحة والأسفار.

[2] - Article 3, Décret n° 63-488 du 28 décembre 1963 portant organisation des entreprises prestataires de services aux voyageurs et aux touristes, Journal Officiel, n° 2 du 7 Janvier 1964.

[3] - راجع نص المادة 04 من المرسوم رقم 286 لسنة 1967 المؤرخ في: 20 ديسمبر 1967، المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تقوم بتقديم الخدمات للمسافرين والسياح.

ح. النقل السياحي وبيع كل أنواع تذاكر النقل حسب الشروط والتنظيم المعمول بهما لدى مؤسسات النقل،

خ. بيع تذاكر أماكن الحفلات الترفيهية والتظاهرات ذات الطابع الثقافي أو الرياضي أو غير ذلك،

د. استقبال ومساعدة السياح خلال إقامتهم،

ذ. القيام لصالح الزبائن بإجراءات التأمين من كل المخاطر الناجمة عن نشاطاتهم السياحية،

ر. تمثيل وكالات محلية أو أجنبية أخرى قصد تقديم مختلف الخدمات باسمها ومكانها،

ز. كراء سيارات بسائق أو بدون سائق ونقل الأمتعة وكراء البيوت المنقولة وغيرها من معدات التخييم"[1].

في حين عرف القانون الفرنسي رقم 645 لسنة 1992[2] وكالات ومكاتب السفر والسياحة بأنها: " كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بعمليات محددة وتشمل هذه العمليات:

1. تنظيم أو بيع الرحلات الفردية أو الجماعية.

2. تقديم خدمات بمناسبة الرحلات خصوصا ما يتعلق بوثائق السفر والنقل وحجز الغرف في فنادق وفي الأماكن السياحية وتسليم إذن السكن أو ما يتعلق بالطعام.

3. تنظيم الزيارات إلى المتاحف والنصب التاريخية".

[1] - يخرج عن هذا التعريف الأشخاص الطبيعيون أو الإعتباريون الذين يقتصر نشاطهم أساسا على بيع تذاكر النقل لحساب ناقل أو عدة ناقلين للمسافرين، حسب ما نصت عليه المادة 05 من القانون 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار.

[2] - حسب ما نصت عليه المادة 01 من القانون الفرنسي رقم 645 لسنة 1992 الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة، وقد عدلت هذه المادة وأصبحت تنص عليها المادة L 211-1 من القانون رقم 888 لسنة 2009 المؤرخ في: 22 جويلية 2009، المتعلق بتطوير وتحديث الخدمات السياحية. منشور على الموقع: www.Legifrance.gouv.fr

وما هو جدير بالملاحظة أن القانون الجزائري قام بتعريف وكالة السياحة والسفر على عكس القانون الفرنسي الذي لجأ في تعريف وكالات ومكاتب السياحة والسفر إلى أسلوب التعداد لأوجه النشاط الذي تمارسه، وتخفى هذه الطريقة عيوبا تتمثل في أنه لا يمكن حصر النشاط الذي تمارسه هذه الوكالات فهو في تطور مستمر ودائم.

كما يلاحظ أن القانون الجزائري رقم 06 لسنة 1999 وكذلك القانون رقم 05 لسنة 1990[1] اعتمد تسمية واحدة وهي" وكالة الأسفار" وهذا بخلاف القانون رقم 488 لسنة 1963 الذي استخدم تسمية وكالات الأسفار ومكاتب الأسفار[2] وكذلك الأمر رقم 134 لسنة 1968 الذي استخدم تسمية الوكالة السياحية الجزائرية واعتبرها شركة[3] وكذلك القانون رقم 286 لسنة1967 الذي استخدم تسمية وكالات الأسفار ومندوبو وكالات الأسفار[4] ويبدو أن المشرع الجزائري في هذه الفترة كان متأثرا بالقانون الفرنسي الذي لم يتفق هو الآخر على تسمية واحدة حيث تفاوتت التسمية بين شركات ووكالات[5] ومكاتب، الأمر الذي أدى إلى اختلاف التسمية.

أما في مصر فقد صدرت عدة قوانين منها القانون رقم 584 لسنة 1954 المتعلق بتنظيم وكالات السياحة والسفر ثم القانون رقم 37 لسنة 1977 المعدل بالقانون رقم 118 لسنة 1983 ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار من وزير السياحة رقم 222 لسنة 1983،

---

[1]- راجع نص المادة 02 من القانون رقم 05 لسنة 1990 المؤرخ في: 19 فيفري 1990، يتعلق بوكالات السياحة والأسفار.

[2] - Article 1, Décret n° 63-488 du 28 décembre 1963 portant organisation des entreprises prestataires de services aux voyageurs et aux touristes.

[3] - راجع نص المادة 01 و02 و04 من الأمر رقم 134 لسنة 1968 المؤرخ في: 13ماي 1968، يتضمن إنشاء الوكالة السياحية الجزائرية، الجريدة الرسمية، العدد 49، المؤرخة في: 18يونيو1968.

[4] - راجع نص المادة 04 من المرسوم رقم 286 لسنة 1967 المؤرخ في: 20 ديسمبر 1967، المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تقوم بتقديم الخدمات للمسافرين والسياح، الجريدة الرسمية، العدد 02، المؤرخة في: 05 جانفي 1968.

[5] - يتم التمييز بين الشركة السياحية والوكالة السياحية؛ حيث عادة ما تكون الشركة لديها عمال وموظفين تابعين لها يرتبطون معها بعقود عمل ومن ثم يعملون باسمها ولحسابها ويتلقون الأوامر ويقومون بتنفيذها دون أن يكون لهم الاستقلال في مباشرة عملهم.

وهناك أشخاص لا يرتبطون بالتاجر أو الشركة بعقد عمل ومن ثم ليسوا تابعين، بل يتخذون من القيام بالأنشطة السياحية أو التجارية لحساب الغير حرفة معتادة لهم، فيقدمون خبرتهم في الحصول على السلع والخدمات، ويتوسطون بينها وبين الغير للنهوض بمستلزمات نشاطها، ويطلق على اسم هؤلاء اسم الوكلاء التجاريون والعقد الذي يربطهم بالشركة يسمى عقد الوكالة السياحية أو التجارية، فهم يباشرون وساطتهم على وجه الاستقلال.

أما الوكالة التجارية أو السياحية فهي عقد يتعهد فيه الوكيل بأن يتعاقد مع الغير لحساب موكله في مقابل أجر، وتحتل أهمية كبرى في الحياة التجارية الدولية، حيث تيسر على المصدرين والمستوردين والشركات السياحية عمليات تبادل الأفواج والأنشطة.

والوكالة قد تكون مطلقة تنصرف إلى المعاملات التجارية، وقد تكون مخصصة بنشاط تجاري معين كالنشاط السياحي وتطبق أحكام الوكالة التجارية إذا كان الوكيل محترفا إجراء المعاملات التجارية لحساب الغير. ينظر: **محمد حسين منصور:** القانون السياحي، المرجع السابق، ص 156 وما بعدها.

وحسب المادة الأولى من القانون رقم 18 لسنة 1977 فقد عرفت الشركة السياحية بأنها المنشأة التي تمارس نشاطا يتصل اتصالا وثيقا بالمجال السياحي، يهدف إلى رفع مستوى الخدمة للسائحين وحماية السوق السياحية[1]. طبقا لما قد يطرأ على هذا النشاط من تطور وتنوع ولا يجوز لغير هذه الشركات ممارسة هذه الأعمال إلا بعد الحصول على ترخيص من الوزير المكلف بالسياحة"[2].

وبذلك تقسم الشركات السياحية في مصر إلى ثلاثة أنواع:

1- **شركات السياحة العامة:** وهي التي تقوم بتنظيم رحلات سياحية جماعية أو فردية داخل مصر أو خارجها حسب برنامج معين، وتنفيذ ما يتصل به من نقل وإقامة وما يلحق به من خدمات[3].

2-**شركات حجز التذاكر (وكالات السفر والسياحة):** وهي التي تقوم ببيع أو صرف تذاكر السفر وتيسير نقل الأمتعة وحجز الأماكن على وسائل النقل المختلفة، وكذلك الوكالة على شركات الطيران والملاحة وشركات النقل الأخرى[4].

3- **شركات النقل السياحي:** وهي التي تقوم بتشغيل وسائل النقل البري والبحري والجوي لنقل السائحين[5].

وتجدر الإشارة إلى أن مباشرة الشركة لهذه الأعمال لا يكفي لإضفاء صفة الشركة السياحية عليها، لأن قيامها بهذه الأعمال إنما هو مسألة لاحقة لنشأتها وتمتعها بصفة الشركة السياحية[6].

ويثور التساؤل حول موقع الشركات السياحية من أشكال الشركات التجارية، فالمشرع المصري لم يحدد أي شكل من الأشكال تتخذه الشركة السياحية. لذلك يمكنها أن

---

[1] - **نادرة محمود سالم:** المرجع السابق، ص 161. ينظر كذلك: **سوزان علي حسن:** المرجع السابق، ص 200.

[2] - **ناريمان عبد القادر:** التشريعات الفندقية والسياحية (الشركات السياحية، التنظيم القانوني للإرشاد السياحي، نظام اقتسام الوقت في مصر)، الجزء الأول، ط 1، دار النهضة العربية، مصر، 1998، ص 199.

[3] - **محمد أحمد فتح الباب:** النظام القانوني للنشاط السياحي في مصر، ط 1، دار النهضة العربية، مصر، 1999، ص 155.

[4] - **ناريمان عبد القادر:** المرجع السابق، ص 198.

[5] - **نادرة محمود سالم:** المرجع السابق، ص 162.

[6] - **محمد أحمد فتح الباب:** المرجع السابق، ص 153 وما بعدها.

تتخذ شكل شركة تضامن أو شركة بسيطة أو مساهمة أو توصية بالأسهم أو شركة ذات مسؤولية محدودة[1].

كما يثور التساؤل حول القانون الواجب تطبيقه على الشركة السياحية ما دامت تخضع في نشأتها وتنظيمها إلى عدة قوانين، كالقانون المدني والتجاري والقانون الخاص بها؟

والإجابة أنه مادام المشرع نظم الشركة السياحية بموجب أحكام خاصة نظرا لخصوصية النشاط الذي تقوم به من جانب ولحساسيته من جانب آخر، فإنها تخضع أساسا لهذا القانون باعتباره الشريعة الخاصة بها، أما ما عدا ذلك أو بعبارة أخرى فيما سكت عن تنظيمه هذا القانون الخاص فإنها تخضع للقواعد الواردة في القانون التجاري، فضلا عن القواعد العامة لعقد الشركة المنصوص عليها في القانون المدني، باعتبارها تمثل الشريعة العامة في هذا الشأن وبشرط عدم تعارضها مع القانون المنظم لأحكام الشركات السياحية[2].

وما تجدر الإشارة إليه أن تسمية وكالات السياحة والسفر قد اختلفت؛ حيث يذهب رأي إلى استخدام مصطلح مكاتب السياحة والسفر أو مكاتب السفريات لتفادي الخلط بين النشاط الذي تمارسه وبين عقد الوكالة بمعناه المنصوص عليه في القانون المدني أو التجاري، خصوصا أن نشاط هذه المكاتب اقتصر في بدايته على التوسط في حجز تذاكر السفر وأماكن الإقامة ولا تقوم بتنظيم رحلات بنفسها وإن كان من الممكن أن تقوم بتسويق رحلات تنظمها وكالات السياحة والسفر، وقد ساير القضاء الفرنسي الفقه في هذا الاتجاه [3]، بحيث جعلها على حد قولهم وكيلا عن العميل، غير أن هذا النشاط اتسع في الوقت الحاضر حيث يصعب على فكرة الوكيل استيعاب ما تقوم به هذه المكاتب من أعمال[4].

[1] - وبالتالي تكتسب الشركة صفة التاجر، وتلتزم بالقيد في السجل التجاري وبمسك الدفاتر التجارية، كما يمكن إشهار إفلاسها إذا توقفت عن دفع ديونها الناشئة عن مزاولة نشاطها الذي تأسست من أجل تحقيقه. نقلا عن **هاني محمد دويدار:** التشريعات السياحية، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، الإسكندرية، مصر، 2003، ص 24 وما بعدها.

[2] - **محمد أحمد فتح الباب:** المرجع السابق، ص 157.

[3] - **ليلى حبشاوي:** الاستثمار في السياحة كنشاط مقنن (دراسة وكالة السياحة والأسفار)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، السنة الجامعية 2010- 2011، ص 13.

[4] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 119.

لذلك فإن تعبير وكالة السياحة والسفر غير دقيق لأن وكالة السياحة لا تكون وكيلا للعميل أو مقدما للخدمة بل من الممكن أن تكون مقاولا يرتبط بعقد بيع، لذا فإن لفظ الوكالة يعجز عن استيعاب الأنشطة التي تقوم بها هذه الوكالات[1].

وهناك من يستعمل لفظ متعهد السفر والسياحة ذلك أن استخدام مصطلح الوكالة قد يوحي بأن متعهد السفر والسياحة يأخذ وصف الوكيل دوما أو بعبارة أخرى قد يؤدي استخدام مصطلح الوكالة إلى الخلط بين القائم بالنشاط وبين التكييف القانوني للخدمات التي يقدمها والتي لا يقتصر دوره فيها على مجرد كونه وكيلا[2].

ويذهب رأي آخر إلى استخدام مصطلح وكالات السياحة والسفر نسبة إلى الدور الرئيس الذي تقوم به وهو دور الوكيل أو الوسيط وهو الغالب في معظم صور العقد الذي يبرم مع وكالة السياحة والسفر[3].

وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري في القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار استخدم مصطلح وكالات السياحة الأسفار ثم يعود في المادة الثالثة من القانون التجاري ليستخدم مصطلح مكاتب الأعمال عند تعداده للأعمال التجارية [4]، ولعل الحال ينطبق على المشرع المصري الذي حاول تفادي ما أثاره مصطلح مكاتب السياحة والسفر، حيث أنه في قانون رقم 584 لسنة 1954 استخدم مصطلح وكالات السياحة والسفر وفي قانون رقم 38 لسنة 1977 وبعده القانون الحالي رقم

---

[1]- **أحمد عبد الرحمان الملحم:** مسؤولية مكاتب السفريات نحو العميل، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، العدد 01 ، السنة 40، كانون الأول 1998، ص 4 وما بعدها.

[2] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص20.

[3] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 120. وفي العراق يطلق عليها تسمية الشركات الحملدارية. ينظر: **شروق عباس فاضل:** المرجع السابق، ص 3.

[4] - ويعرف المكتب حسب قانون الشركات السياحية المصري بأنه الجهاز الذي يمثل الوزارة على مستوى المحافظات، يجري عمله في نطاق الإقليم الذي أنشأ فيه ويجوز مد نشاطه إلى مناطق أخرى بالإضافة إلى منطقة العمل الأصلية، ويختص بتقديم كافة المساعدات للسياح الأجانب والمواطنين، خلق وتنمية الوعي السياحي بين المواطنين، تنشيط السياحة الداخلية، ...، نقلا عن **فوزي عطوي:** السياحة والتشريعات السياحية والفندقية في لبنان والبلاد العربية، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، 2004، ص 631 وما بعدها.

أما المكتب في القانون الجزائري وحسب نص المادة 13 من القانون رقم 488 لسنة 1963، المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تقوم بتقديم الخدمات للمسافرين والسياح فهو المؤسسات التي تتولى النقل البري التي تنظم الأسفار بوسائلها الخاصة أو المؤسسات التي لا تقدم إلا الخدمات المقدمة لها من طرف وكالات معتمدة.

118 لسنة 1983 استخدم مصطلح الشركات السياحية، إلا أنه في ظل قانون التجارة الحالي رقم 17 لسنة 1999 وفي تعداده للأعمال التجارية يستخدم مصطلح مكاتب السياحة[1].

بالرغم من تعدد التسميات بين شركات ومكاتب ووكالات السياحة والسفر، فهناك رأي في الفقه يستخدم مصطلح وكالات السياحة[2]، ويستخدم رأي آخر مصطلح وكالات السياحة والسفر لكي لا يكون هناك اعتقاد بأن الوكالات لا تتعامل إلا مع من يسافر بقصد السياحة وهذا هو الغالب فعلا، فهذه الوكالات تتعامل مع من يريد السفر لغرض السياحة إلا أن خدماتها مفتوحة لكل من يريد الاستفادة منها، ولو كان السفر بقصد الدراسة أو العمل لذا يفضل مصطلح وكالات السياحة والسفر[3].

وعلى أي حال يمكن القول في هذا الصدد أنه ينبغي التفرقة بين الوكالة التي تمارس الأنشطة السياحية وبين الطبيعة القانونية للأعمال التي تمارسها، فالوكالة في هذا الإطار هي المنشأة والمشروع القائم بالنشاط الذي يتمثل في التوسط بين السائح ومقدمي الخدمات أو يتمثل في تنظيم رحلات شاملة بوسائل خاصة، لذا لا ينبغي أن يختلط معنى الوكالة على أنها منشأة بطبيعة النشاط الذي تمارسه، إذ أننا لو ذهبنا إلى اعتبار مصطلح وكالات السياحة والسفر قاصر عن استيعاب نشاط الأخيرة التي تقوم بأبعد من أعمال التوسط فإن ذلك يعني تسميتها بمقاولات السياحة والسفر إذا أبرمت عقود الرحلات السياحية الشاملة أو مكاتب النقل والسفر إذا قامت بنقل المسافرين بوسائل نقل مملوكة أو مستأجرة لها[4].

وعليه طالما أن الأساس هو عدم الخلط بين الوكالة كمشروع وبين طبيعة ما تمارسه من أعمال فليس هناك ما يمنع من استخدام تعبير وكالات السياحة والسفر[5]. فضلا عن المبررات السابق ذكرها، فإن استعمال هذا المصطلح مصدره العرف والقاعدة "أن المعروف عرفا كالمشروط شرطا" فإن لفظ وكالة ولا سيما في البلدان مرادفا لكلمة القيسارية وهو المكان

[1] - **محي محمد مسعد:** المدخل للقوانين السياحية، المرجع السابق، ص 167.
[2] - وهو رأي منتقد وذلك لأن وكالة السياحة والسفر لا تتعامل مع من يقصد السياحة فقط بل مع من يقصد السفر لأغراض أخرى.
[3] - **صلاح الدين عبد الوهاب:** المرجع السابق، ص 6.
[4] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 121.
[5] - **أحمد سعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 86.

الذي تباع فيه السلع، كما أنه ليس هناك ما يمنع من استعمال مصطلح مكاتب أو شركات السياحة[1].

وهذا هو الرأي الذي أخذ به المشرع الجزائري وقد بدا جليا في القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار.

ويزداد الأمر تعقيدا بالنسبة لموقف القانون المصري الذي اشترط اتخاذ من يمارس النشاط السياحي صورة الشركة التجارية، إلا أنه يوجد في التعامل التجاري في مصر ما يسمى بمكاتب السياحة، ولها قانون خاص يسمى قانون مكاتب السياحة الداخلية رقم 212 لسنة 1970 وأن التسمية تدعو إلى الاعتقاد أن موضوع نشاطها هو السياحة داخل مصر من دون السياحة الدولية فضلا عن أن من يباشر أعماله تحت هذه التسمية يكون شخصا طبيعيا[2].

غير أن استخدام مصطلح الشركة يؤدي إلى تضييق لا مبرر له، لأن وكالة السياحة والسفر في الجزائر وفرنسا لا يشترط فيها أن تتخذ صفة الشركة.

وأرى بخصوص تعريف وكالات السياحة والسفر أن القانون الجزائري رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار كان موفقا إلى حد كبير في تحديد المقصود بوكالات السياحة والسفر وإن لم يجمع التعريف العناصر والمقومات الأساسية لأي تعريف، إلا أنه على الأقل لم يلجأ إلى أسلوب التعداد، كما كان الحال في القوانين التي سبقته، وحال القانون الفرنسي رقم 645 لسنة 1992.

ثانيا- التعريف الفقهي:

يراد بوكالة السياحة والسفر بأنها شركة تجارية تم إدارتها من قبل شخص طبيعي الذي يقترح على العملاء خدمات سياحية متعلقة بسفر أو إقامة فردية أو جماعية مرتبطة أو غير مرتبطة بخدمات سياحية[3].

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 122.
[2] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع نفسه، ص 120.
[3] - **محي محمد سعد:** الإطار القانوني للنشاط السياحي والفندقي، (د،ط)، المكتب العربي الحديث، القاهرة، مصر، 1999، ص 86.

كما يمكن تعريفها على أنها تلك الشركات التي احترفت تنظيم الرحلات السياحية الداخلية والخارجية لقاء أجر، وفي حالة السياحة الخارجية فإن الأمر يتطلب وجود روابط مع شركات من نفس النشاط في الوجهة السياحية المختارة، كما يتطلب التنسيق مع شركات النقل البري والبحري والخطوط الجوية من أجل القيام بالبرامج السياحية على خير وجه[1]، وهناك تقريبا 30000 وكالة للسفر في العالم، تتركز بصورة مكثفة في الدول الصناعية خصوصا في أوروبا، حيث تمثل نسبة 14% في أمريكا الشمالية و7% في آسيا و4% في أمريكا اللاتينية، 4% في إفريقيا والشرق الأوسط[2].

كما تم تعريف وكالة السياحة والسفر بأنها: " المكان الذي يقدم خدمات ومعلومات استشارية وفنية ويعمل على الترتيبات اللازمة برا أو بحرا أو جوا إلى أي مكان في العالم[3]، وكل هذه الخدمات والاستشارات تقدم إلى المواطنين مجانا بدون مقابل وعادة ما تكون وكالة السفر صغيرة وعدد الموظفين فيها محدود"[4].

ومن خلال التعريفات السابقة يمكن تعريف وكالات السياحة والسفر بأنها عبارة عن مؤسسة تقدم خدمات إلى العملاء لقاء أجر ترتبط أعمالها بتسهيل إجراءات السياحة والسفر من حجز تذاكر الطيران أو تأشيرات الدخول أو حجز الفنادق وتنظيم وتنفيذ برامج الرحلات السياحية المعدة من قبلها أو بناء على طلب العميل.

ثالثا- التمييز بين وكالات السياحة والسفر وبعض المصطلحات المشابهة لها:

1-الفرق بين وكالات السفر ووكالات السياحة[5]:

هناك عدة فروق بين وكيل السفر ووكيل السياحة يمكن إجمالها في الآتي:

---

[1] - **محمد عبيدات:** التسويق السياحي، (د،ط)، دار وائل، الأردن، 2005، ص 114.
[2] - **محمد الصيرفي:** مهارات التخطيط السياحي، (د،ط)، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 45.
[3] - **عصام حسن السعيدي:** إدارة مكاتب وشركات وكلاء السياحة والسفر، ط1، الراية، عمان، الأردن، 2009، ص 55. ينظر كذلك: **أسعد أبو رمان وممدوح طابع الزيادات:** المرجع السابق، ص 159.
[4] - **لمياء حنفي:** المرجع السابق، ص 36. ينظر كذلك: **محمد حسن النقاش:** المرجع السابق، ص 231.
[5] - هناك من لا يفرق بين وكيل السفر ووكيل السياحة ويعتبرهما واحدا مثل ما ذهب إليه المشرع الجزائري. نقلا عن **عبد الكريم دحموني:** تنمية وتطوير السياحة الصحراوية، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2006- 2007، ص 92 وما بعدها.

أ- وكيل السفر يبيع ما ينتجه للآخرين مقابل عملية محددة مسبقا بينه وبين منتجي الخدمات مثل الفنادق وشركات النقل ....، كما يقوم بعمليات الحجز وبيع التذاكر مقابل عمولات فهو بمثابة وسيط فقط[1]، أما شركات ووكالات السياحة فتقوم باستثمار أموالها في التوسع والقيام بتحضير مخطط الرحلات والبرامج من نقل، إقامة، إطعام، ترفيه وكذلك التسويق والترويج والإعلان عن الرحلات[2].

ب- وكيل السفر لا يتحمل أي خسارة في حالة فشل البرنامج أو الرحلة السياحية إنما يخسر جزء من ثقة عملائه[3]، أما شركات ووكالات السياحة في حالة خسارة أو فشل برنامجها فهي تخسر الكثير من الأموال[4] التي تم إنفاقها على إعداد البرنامج، وكذلك التسويق ودراسة السوق المستهدف، والإعلان والدعاية[5].

ت- إمكانيات وكيل السفر المالية محدودة ولا يستطيع القيام بأكثر من دور الوسيط[6]، أما شركات ووكالات السياحة فهي تكون ذات رؤوس أموال كبيرة تسمح لها بأن تقدم عدة أعمال كأن تكون موردة للخدمات ومستخدمة لها في نفس الوقت كأن تمتلك فنادق ووسائل نقل سياحي وغيرها من عناصر المنتج السياحي[7]، وفي كثير من الأحيان تقوم شركات ووكالات السياحة بدور وكيل السفر، حيث تتولى تجميع عناصر المنتوج السياحي وتنظمها في شكل رحلة متكاملة أو مجموعة من الخدمات السياحية في أوقات ومناطق محددة

[1] - **عبد القادر بودي:** أهمية التسويق السياحي في تنمية القطاع السياحي بالجزائر، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2005- 2006، ص 76.
[2] - **أحمد ماهر وعبد السلام أبو قحف:** تنظيم وإدارة المنشآت السياحية والفندقية، ط2، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، مصر، 1999، ص 389.
[3] - **محمد حسن النقاش:** المرجع السابق، ص 233.
[4] - **عصام حسن السعيدي:** إدارة مكاتب وشركات وكلاء السياحة والسفر، المرجع السابق، ص 79.
[5] - **ماهر عبد العزيز توفيق:** صناعة السياحة، (د،ط)، دار زهران، الأردن، 2008، ص 165 وما بعدها.
- **أحمد ماهر وعبد السلام أبو قحف:** المرجع السابق، ص 388.
[6] - للمزيد من التفصيل ينظر: **محمد حسن النقاش:** المرجع السابق، ص 233.
[7] - **ماهر عبد العزيز توفيق:** المرجع السابق، ص 179 وما بعدها.

مسبقا[1]، كما أنها تعد قسما من الأقسام المهمة في القطاع السياحي ولها مسألة خاصة وعمليات متنوعة وشكل مميز للطبيعة العملية والإنتاجية[2].

وحسب الدراسات المعمول بها حديثا فإن أكثر من 50 % من أوروبا الغربية والجزء الأكبر من الانجليز والأمريكان واليابانيين ومن يزورون دولا أخرى يستخدمون خدمات شركات السياحة[3].

2- الفرق بين منظمو الرحلات ووكالات السفر:

منظمو الرحلات السياحية يصممون ويبيعون عروض السفر، كما يقومون بالاتفاق مع شركات سياحية تجارية تتخصص في صناعة العروض السياحية لوضع البرامج التفصيلية داخل البلد المضيف لاستقبال السياح في المطار وإنزالهم بالفنادق المتفق عليها ...، إلا أنهم يختلفون عن وكلاء السفر الذين يركزون نشاطهم على بيع وتسويق المنتجات السياحية، أما منظمو الرحلات السياحية منهم تجار الجملة والتجزئة السياحية[4].

الفرع الثاني:

شروط إنشاء وكالة السياحة والسفر واستغلالها.

حرصت معظم التشريعات[5] على فرض رقابة الدولة المسبقة على هذا النوع من المهن بصفة عامة، وذلك من خلال إلزام وكالات السياحة والسفر قبل البدء في مزاولة نشاطاتهم في الحصول على ترخيص مسبق (أولا) ولتعزيز هذا المقتضى فقد أقرت مجموعة من الضمانات التي تكفل احترامه من طرف المهنيين والتي يترتب على مخالفتها مجموعة من الجزاءات (ثانيا).

أولا- مدلول الترخيص المسبق:

[1] - **عصام حسن السعيدي:** إدارة مكاتب وشركات وكلاء السياحة والسفر، المرجع السابق، ص 79.
[2] - **ماهر عبد العزيز توفيق:** المرجع السابق، ص 179 وما بعدها.
[3] - **لمياء حنفي:** المرجع السابق، ص 35 وما بعدها.
[4] - تاجر التجزئة السياحي هو الذي يقدم خدماته إلى العميل، أما تاجر الجملة السياحي هو الذي يتولى تصنيع الرحلات المجمعة ليقوم تاجر التجزئة السياحي ببيعها إلى العملاء. نقلا عن **فتحي محمد الشرقاوي وعايدة العوضي:** المرجع السابق، ص 60. ينظر كذلك: **محمد عبيدات:** المرجع السابق، ص 101.
[5] - غير أننا سنقتصر على بيان هذه الشروط كما هي محددة في القانون الجزائري فقط.

تخضع عملية إنشاء وكالة السياحة والأسفار إلى الحصول على رخصة استغلال تسلمها الوزارة المكلفة بالسياحة، بعد استشارة اللجنة الوطنية لاعتماد وكالات السياحة والأسفار[1]. وذلك بعد توافر جملة من الشروط نص عليها القانون منها ما يتعلق بالشخص طالب الترخيص ومنها ما يتعلق بالطلب المقدم للحصول على ترخيص.

1-الشروط الخاصة بالمترشحين للحصول على الترخيص المسبق: تسلم رخصة الاستغلال للأشخاص الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية التي تتمثل في ما يلي:

- أن يثبت تأهيلا مهنيا له علاقة بالنشاط السياحي، أما إذا لم يتوافر هذا التأهيل فبإمكانه أن يقدم شخصا آخر من اختياره تتوافر فيه شروط التأهيل لاعتماده كوكيل. ويجب تسجيل اسم هذا الوكيل في رخصة الاستغلال إضافة إلى اسم صاحب الوكالة.

- أن يلتزم بتوجيه زبائنه إلى احترام القيم والآداب العامة.

- أن تكون أخلاقه حسنة ويشترط حسن الخلق في مسيري الأشخاص الاعتباريين.

- أن لا يكون حائزا على رخصة أخرى كوكيل سياحة وسفر.

- أن يكون كامل الأهلية[2] أي لابد أن يكون مستغل الوكالة متمتعا بكامل قواه العقلية حسب ما نصت عليه المادة 40 من القانون المدني الجزائري[3].

- القيد في السجل التجاري؛ بما أن وكالة السياحة والسفر مؤسسة تجارية حسب ما نصت عليه المادة الثالثة من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار، فإنه يشترط قيدها[4] في السجل التجاري[1] حتى تكتسب صفة التاجر[2]، وتمنح لها رخصة لممارسة نشاطاتها.

---

[1]- حسب ما نصت عليه المادة 06 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار.

[2] - حسب ما نصت عليه المادة 07 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار.

[3] - **ليلى حبشاوي:** المرجع السابق، ص 41.

[4] - بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 41 لسنة 1997 المؤرخ في: 18 جانفي1997، المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 05، المؤرخة في: 19 جانفي1997، نجده لم يحدد معنى القيد بل شرع مباشرة بتحديد شروط القيد في نص المادة الرابعة منه، وبالرجوع إلى القانون التجاري نجده استخدم لفظ التسجيل بدلا من القيد ولم يضع

وبصدور المرسوم التنفيذي رقم 161 لسنة 2017 المؤرخ في: 15 ماي 2017 الذي يحدد شروط إنشاء وكالات السياحة والأسفار وكيفيات استغلالها[3]، فقد نص على بعض الشروط الجديدة كشرط إثبات كفاءة مهنية لها علاقة بالنشاط السياحي وقد فصل المشرع في هذا الشرط[4]، كما ألزم المشرع إذا كان طالب الحصول على الرخصة شخصا معنويا أن يكون خاضعا للقانون الجزائري[5]، كما اشترط على طالب الرخصة أن يحوز محلا تجاريا مجهزا بمنشآت ملائمة، تحدد مميزاتها بموجب قرار صادر من الوزير المكلف بالسياحة[6].

2-الشروط الخاصة بالطلب للحصول على ترخيص: هناك شروط يجب توفرها في الطلب المقدم لوزير السياحة وهي كما يلي:

معنى للتسجيل، ويعرف القيد بأنه طلب يقدمه التاجر إلى الجهة المختصة بالسجل التجاري يتكون من ثلاث نسخ يوفرها المركز الوطني للسجل التجاري، ويوقع عليها راغبا في امتهانه أعمالا تجارية باسمه ولحسابه الخاص، ويرفق بطلب القيد مجموعة من الوثائق التي تؤكد طلبه. ينظر: **عمار عمورة:** المرجع السابق، ص 13.

كما أن هناك مصطلح آخر يطلق عليه إعادة القيد الشامل الذي نصت عليه المادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 42 لسنة 1997 المؤرخ في: 18 جانفي 1997، المتضمن إعادة قيد التجار الشامل، الجريدة الرسمية، العدد 05، المؤرخة في: 19 جانفي 1997: " يتعين على الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الذين تتوفر فيهم صفة التجار، في نظر التشريع المعمول والمقيدين في السجل التجاري، أن يطلبوا بعد إحصائهم إعادة قيدهم ..."، ويترتب على عدم إعادة القيد عدم الاعتداد بعمليات تعديل السجل التجاري، حسب ما نصت عليه المادة 08 من نفس القانون.

[1] - بالرجوع إلى القانون رقم 22 لسنة 1990 المؤرخ في: 18 أوت 1990، المتعلق بالسجل التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 36، المؤرخة في: 22 أوت 1990، والقانون رقم 14 لسنة 1991 المؤرخ في: 14 سبتمبر 1991 المعدل والمتمم للقانون رقم 22 لسنة 1990 المؤرخ في: 18 أوت 1990، المتعلق بالسجل التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 43، المؤرخة في: 18 أوت 1991، والأمر رقم 07 لسنة 1996 المؤرخ في: 10 جانفي 1996، المتعلق بالسجل التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 03، المؤرخة في: 14 جانفي 1996، نجدهم لم يحددوا معنى السجل التجاري بل شرعوا مباشرة في تحديد أحكامه. أما القانون التجاري فقد استخدم لفظ السجل التجاري ضمن الباب الثالث دون أن يضع معنى له، ويعرف السجل التجاري بأنه دفتر يعد لتدوين أسماء التجار والشركات التجارية والوقائع المتصلة بنشاطهم التجاري لتمكن الغير من الوقوف على حقيقة مركزهم المالي، ومتابعة ما يطرأ على هذا المركز من تغيرات في أثناء مزاولتهم للتجارة، أما أهميته تكمن في دعم الائتمان التجاري. نقلا عن **عمار عمورة:** المرجع السابق، ص 107.

[2]- حسب ما نصت عليه المادة 01 من القانون التجاري :" يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقض القانون بخلاف ذلك".

بالرجوع إلى المادة 02 و03 و04 من القانون التجاري والمرسوم التنفيذي رقم 39 لسنة 1997 المؤرخ في: 18 جانفي 1997، المتعلق بمدونة النشاطات الاقتصادية الخاضعة للقيد في السجل التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 05، المؤرخة في: 19 جانفي 1997، والمرسوم التنفيذي رقم 40 لسنة 1997 المؤرخ في: 18 جانفي 1997، المتعلق بمعايير تحديد النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيد في السجل التجاري وتأطيرها، الجريدة الرسمية، العدد 05، المؤرخة في: 19 جانفي 1997، نجدهم قد حددوا قائمة الأعمال والنشاطات والمهن التي بممارستها يكتسب الشخص صفة التاجر ويخضع إلى القيد في السجل التجاري.

[3] - الجريدة الرسمية، العدد 30، المؤرخة في: 17 ماي 2017.

[4] - حسب ما نصت عليه الفقرة الأولى المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 161 لسنة 2017، المحدد لشروط إنشاء وكالات السياحة والأسفار وكيفيات استغلالها.

[5] - حسب ما نصت عليه المادة 03 في فقرتها الثانية من من المرسوم التنفيذي رقم 161 لسنة 2017، المحدد لشروط إنشاء وكالات السياحة والأسفار وكيفيات استغلالها.

[6] - حسب ما نصت عليه المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 161 لسنة 2017، المحدد لشروط إنشاء وكالات السياحة والأسفار وكيفيات استغلالها.

أ- **بالنسبة للشخص الطبيعي:** ذكر الحالة المدنية لصاحب الطلب ومهنته ومقر سكناه وعنوانه ومقر نشاطاته وأن يرفق ذلك بوثائق حددتها المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 48 لسنة 2000 المؤرخ في 01 مارس 2000، المحدد لشروط وكيفيات إنشاء وكالات السياحة والأسفار[1].

ب- **بالنسبة للشخص المعنوي:** فيذكر إلى جانب اسم الشركة وشكلها ومبلغ رأسمالها الإجمالي مقر سكن ممثلها المؤهل قانونا لتقديم الطلب.

وإذا كان طالب الرخصة شخصا أجنبيا فتشترط إلى جانب الشروط المذكورة في مقدم الطلب بالنسبة للمواطن الجزائري أن يقدم وثيقة صحيفة السوابق العدلية الصادرة عن السلطات القضائية لبلده الأصلي، لأقل من ثلاثة أشهر تثبت أن صاحب الرخصة في بلده تتوافر فيه شروط حسن السلوك المطلوب بموجب أحكام النقطة الثانية من المادة السابعة من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار[2].

وقد تم إلغاء المرسوم التنفيذي رقم 48 لسنة 2000، المحدد لشروط وكيفيات إنشاء وكالات السياحة والأسفار بموجب المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 161 لسنة 2017، المحدد لشروط إنشاء وكالات السياحة والأسفار وكيفيات استغلالها لتصبح بذلك مرفقات الطلب المقدم للحصول على رخصة استغلال وكالة سياحة وأسفار كما يلي:

- نسخة من بطاقة التعريف الوطنية لطالب الرخصة أو الممثل القانوني للشخص المعنوي وكذا الوكيل عند الاقتضاء.
- الوثائق المثبتة للكفاءة المهنية.

[1] - الجريدة الرسمية، العدد 10، المؤرخة في: 05 مارس 2000.

[2] - حسب ما نصت عليه المادة 06 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار التي تنص على: "يجب أن يرفق طلب الرخصة بوثائق تخص الأشخاص الطبيعية ووثائق تخص الأشخاص المعنوية وكذا الوثائق الخاصة بالنسبة للأشخاص الأجنبية".

وبالرجوع إلى الفقرة الثالثة من المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 38 لسنة 1997 المؤرخ في: 18 جانفي1997، المتضمن كيفيات منح ممثلي الشركات التجارية الأجانب بطاقة التاجر، الجريدة الرسمية، العدد 05، المؤرخة في: 19 جانفي 1997، نجدها تنص على: " ... يجب أن ترفق بالطلب المكون الوثائق الآتية:

- صورة السجل التجاري للشخص المعنوي - نسخة من القانون الأساسي للشركة الممثلة محررة في عقد رسمي - صورة جواز السفر مصادق عليها - خمس صور شمسية لإثبات الهوية قانونا".

هذا ويقدم الطلب ومرفقاته إلى اللجنة الوطنية لاعتماد وكالات السياحة والأسفار، وبعد خضوعه إلى تحقيق من مصالح المديرية العامة للأمن الوطني أو مصالح الدرك الوطني[1]، وبعد موافقة اللجنة عليه يرفق بنسخة من سند ملكية أو عقد كراء للمحل التجاري، وعقد التأمين الذي يغطي المسؤولية المدنية والمهنية، وعقد العمل الموثق المبرم بين صاحب الوكالة أو الممثل القانوني للشخص المعنوي والوكيل عند الاقتضاء، بالإضافة إلى نسخة من بطاقة الإقامة للوكيل الذي يحمل الجنسية الأجنبية، وأخيرا نسخة من القانون الأساسي للشخص المعنوي عند الاقتضاء[2].

وقد ترفض اللجنة الوطنية لاعتماد وكالات السياحة والأسفار الطلب لأسباب تتصل بسلبية نتائج التحقيق الذي يجريه رجال الأمن والدرك، أو إذا كان طالب الترخيص قد سبق أن سحبت منه الرخصة نهائيا. يبلغ قرار الرفض لطالب الرخصة بكل الطرق الملائمة، ويحق له أن يطعن في القرار لدى الوزير المكلف بالسياحة في أجل مدته شهر واحد ابتداء من تاريخ الإشعار بالرفض، ليبت فيه الوزير في غضون شهرين ابتداء من تاريخ استلامه[3].

ويمكن للوكالة المعتمدة قانونا فتح فرع أو عدة فروع لها وتخضع لنفس شروط إنشاء وكالة السياحة والأسفار، ويجب مباشرة النشاط في أجل أقصاه 06 أشهر ابتداء من تاريخ تسلم الرخصة.

وتشترط المادة 09 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار أن تكون رخصة وكالة السياحة والأسفار غير قابلة للتنازل ونقل الملكية، ويحق لذوي الحقوق الاستمرار في استغلال الوكالة بعد تبليغ الوزارة الوصية في أجل أقصاه شهران والامتثال لأحكام هذا القانون في أجل أقصاه اثنا عشر شهرا من تاريخ الوفاة[4].

[1] - حسب ما نصت عليه المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 161 لسنة 2017، المحدد لشروط إنشاء وكالات السياحة والأسفار وكيفيات استغلالها.

[2] - حسب ما نصت عليه المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 161 لسنة 2017، المحدد لشروط إنشاء وكالات السياحة والأسفار وكيفيات استغلالها.

[3] - حسب ما نصت عليه المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 161 لسنة 2017، المحدد لشروط إنشاء وكالات السياحة والأسفار وكيفيات استغلالها.

[4] - حسب ما نصت عليه المادة 09 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتضمن القواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار.

كما أنه يتعين على الوكالة أن تعلم مسبقا الوزارة المكلفة بالسياحة برسالة مضمونة بتوقيف نشاطها، ويتعين عليها الوفاء بكل التزاماتها تجاه الغير.

ثانيا- ضمانات احترام الترخيص المسبق:

نظرا لأهمية الترخيص المسبق، لجأ المشرع إلى وضع العديد من الضمانات التي تكفل احترامه من قبل المهنيين، ومن ثم فقد قرر القانون جزاءات يتعرض لها المخالفون للأحكام القانونية المنظمة لنشاط وكالة السياحة والأسفار تختلف هذه الجزاءات باختلاف الفعل المرتكب لذلك قد تكون هذه الجزاءات إدارية أو جزاءات جنائية إذا اتخذ الفعل وصف الجريمة، كما توجد جزاءات أخرى نص عليها قانون التأمين.

1- الجزاءات الإدارية:

يترتب على مخالفة أحكام القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار إحدى الجزاءات الإدارية الآتية: الإنذار، السحب المؤقت للرخصة والسحب النهائي للرخصة.

أ- الإنذار:

حددت المادة 31 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار أسباب صدور عقوبة الإنذار على سبيل الحصر، حيث نصت على أنه يصدر الإنذار في الحالات الآتية:

- ثبوت عدم احترام الوكالة لقواعد المهنة كعدم مسك وكيل السياحة والسفر لسجل الاحتجاجات أو عدم تدوين اسم الوكالة ورقم رخصتها فوق الفواتير والأوراق التجارية.
- صدور حكم قضائي بسبب عدم التنفيذ الجزئي وغير المبرر للالتزامات تجاه الزبائن أو مع المتعاملين، ولابد أن يكون الحكم حائزا لقوة الشيء المقضي فيه ويدين الوكيل السياحي بعدم تنفيذه لالتزاماته التعاقدية.
- عدم استعمال اسم تجاري خاص بها ومختلف عن تسميات الوكالات الأخرى.

- عدم تدوين رقم الرخصة في العقود التجارية والفواتير المسلمة والإعلانات والنشريات والوثائق الإعلامية والترقوية.

- استخدام وكيل السياحة لمرشدين غير معتمدين من قبل وزارة السياحة[1].

متى ثبتت إحدى الحالات السالفة الذكر، كان الوكيل السياحي مخلا بالتزاماته ويترتب على ذلك عقوبة إدارية تتمثل في الإنذار، وهي أقل العقوبات الإدارية درجة على اعتبار أن الإنذار لا يترتب عليه توقف الوكالة عن ممارسة نشاطها.

ب- السحب المؤقت للرخصة:

حدد المشرع في المادة 31 من القانون رقم 06 لسنة 1999 المذكور أعلاه حالات السحب المؤقت للرخصة التي يترتب عليها توقف وكيل السياحة والسفر عن ممارسة نشاطه طيلة مدة السحب، وتتمثل هذه الحالات فيما يلي:

- صدور إنذارين في حق وكيل السياحة والسفر في حالة الإخلال بالالتزامات المذكورة في نص المادة 30 مرتين أو في حالة العود وعدم الامتثال للإنذار الأول.

- حالة انتفاء الشروط المنصوص عليها في المادة السابعة المتعلقة بتسليم الرخصة كانتفاء شروط التأهيل في الوكيل السياحي أو بسبب استقالته أو عزل الوكيل السياحي المعتمد وبالتالي انتفاء شروط التأهيل أو عدم وجود ضمان كاف لتغطية الالتزامات.

ولا يقتصر الأمر على السحب فقط ولكن يمكن أن يكون مقترنا بشروط أخرى يمتثل لها الوكيل، غير أن المشرع لم يحدد طبيعة هذه الشروط بعد.

ج-السحب النهائي للرخصة:

تعد عقوبة السحب النهائي للرخصة من أقصى العقوبات التي يتعرض لها الوكيل السياحي، فالسحب النهائي للرخصة يقصد به إقصاء الوكيل المعاقب من مزاولة نشاطه

[1] - حسب ما نصت عليه المادة 30 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار.

بصفة نهائية ولا يمكنه العودة لمزاولة نشاطه بعد صدور العقوبة في حقه، على اعتبار أن عدم سبق الحصول على رخصة من قبل يعد شرطا من شروط تسليمها. لذلك حدد المشرع حالات السحب النهائي في:

- عدم امتثال الوكيل السياحي للشروط المحددة في حالة السحب المؤقت للرخصة وذلك بعد إعذاره.
- عدم امتثال الوكيل السياحي لنص المادة التاسعة من القانون رقم 06 لسنة 1999 المذكور أعلاه والتي تقضي بأنه في حال تنازل أو نقل ملكية الرخصة أو عدم تبليغ الورثة للوزارة عن وفاة وكيل السياحة في أجل شهرين.
- خطأ وكيل السياحة أو تقصيره المهني البالغ لالتزاماته المهنية.
- الحكم على الوكالة بالإفلاس حسب التشريع المعمول به.
- الغش الجبائي أو الجمركي أو مخالفة تنظيم الصرف المثبت قانونا من الإدارة المؤهلة.
- صدور حكم قضائي بسبب عدم التنفيذ الكلي للالتزامات التعاقدية تجاه الزبائن أو المتعاملين.
- إذا تمثلت إدانة صاحب الوكالة أو الوكيل أو ثبت تواطؤ أحدهما أو كليهما على أحد المستخدمين بتشويه أو إتلاف أو نهب أو سرقة أو تهريب التراث الوطني التاريخي والإضرار بالمساحات أو الفصائل الطبيعية أو المساعدة على ذلك.
- الحكم على صاحب الوكالة بعقوبة شائنة.
- إذا توقفت وكالة السياحة والسفر عن مزاولة نشاطها دون إعلان لمدة ستة أشهر[1]، إذ لا يحق للوكالة أن تتوقف عن ممارسة نشاطها ولو لمدة مؤقتة، إلا في حالة حدوث قوة قاهرة، ويخضع كل توقف لموافقة الوزارة المكلفة بالسياحة[1].

[1] ـ حسب ما نصت عليه المادة 10 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار.

- عدم إشعار الوزارة المكلفة بالسياحة بوفاة أو استقالة أو عزل أو تغير الشركاء، إذ يجب على صاحب الوكالة إشعار الوزارة في أجل أقصاه شهر واحد، لأنه إذا تم إبلاغ الجهة المعنية فإنه يتم تعيين وكيل جديد في أجل أقصاه شهران يتم اعتماده من طرف الوزارة المكلفة بالسياحة[2].

- إذا توقفت الوكالة عن النشاط لمدة 6 أشهر دون سبب ولم تشرع في مزاولة النشاط خلال 12 شهرا ابتداء من تاريخ منحها الرخصة فإنها تسحب منها من طرف الجهة المانحة[3]. وقد قلص المشرع في هذه المدة لتصبح 06 أشهر وفي حال ما لم يشرع صاحب الرخصة في ممارسة نشاطه بعد انتهاء هذا الأجل، تقوم المصالح المؤهلة للوزارة المكلفة بالسياحة بإعذاره بضرورة البدء في استغلال الوكالة في أجل أقصاه 06 أشهر، وبانقضاء هذا الأجل يتخذ الوزير المكلف بالسياحة قرار سحب رخصة الاستغلال وفقا للأشكال التي منحت بها[4].

2-الجزاءات الجنائية لوكالة السياحة والأسفار:

إضافة إلى الجزاءات الإدارية أضاف المشرع نوعا آخر من الجزاءات وهي جزاءات جنائية تصدرها الجهة القضائية المختصة، وتنقسم هذه الجزاءات إلى قسمين:

أ-الجزاءات المقررة في القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار:

نص المشرع في القانون رقم 06 لسنة 1999، المذكور أعلاه على العقوبات التي يمكن أن يتعرض لها المخل بالقانون في المواد 34 إلى 45 منه، حيث يعاقب كل من يقوم بالأعمال الآتية:

---

[1]- حسب ما نصت عليه المادة 11 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار.

[2]- حسب ما نصت عليه المادة 12 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار.

[3] - حسب ما نصت عليه المادة 13 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار.

[4] - حسب ما نصت عليه المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 161 لسنة 2017، المحدد لشروط إنشاء وكالات السياحة والأسفار وكيفيات استغلالها.

– فتح وكالة دون رخصة كما هو منصوص عليه في المادة السادسة من القانون رقم 06 لسنة 1999، المذكور أعلاه يعاقب بغرامة مالية قدرها خمسين ألف دينار (50000 دج) إلى مئة ألف دينار (100000 دج) وبحبس مدته من شهرين إلى ستة أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين وفي حالة العود تضاعف العقوبة.

– كل من يمارس النشاط رغم صدور السحب المؤقت أو النهائي، يعاقب بغرامة تتراوح بين ثلاثين ألف دينار (30000 دج) إلى مئة ألف دينار (100000 دج) وبالحبس من شهرين إلى ستة أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين وفي حالة العود تضاعف العقوبة.

– كل شخص طبيعي أو معنوي يقدم مساعدة بسوء نية أو يشارك تحت أي شكل من الأشكال سواء في تنظيم أو إنجاز سفر مع وكالة سياحة وأسفار غير مرخصة أو تكون في حالة سحب مؤقت أو نهائي، يعاقب بغرامة مالية تقدر من عشر آلاف دينار (10000 دج) إلى خمسين ألف دينار (50000 دج) وحبس مدته من شهرين إلى ستة أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين وفي حالة العود تضاعف العقوبة وتكون مدة الحبس من ستة أشهر إلى سنتين.

– كل وكالة تقدم تصريحات كاذبة أو خاطئة بسوء نية تعاقب إما بغرامة مالية قدرها من خمسين ألف دينار (50000 دج) إلى مئة ألف دينار (100000 دج) وبحبس مدته من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات أو بإحدى هاتين العقوبتين.

– كل وكالة لم تسلم سندا يثبت إبرام عقد السياحة تعاقب بغرامة مالية قدرها من عشر آلاف دينار (10000 دج) إلى خمسين ألف دينار (50000 دج) وتضاعف العقوبة عند العود. أما الوكالات التي تعرقل نشاط التفتيش فتعاقب بعشر آلاف دينار (10000 دج) إلى ثلاثين ألف دينار (30000 دج) وحبس قدره من ثلاثة أشهر إلى سنتين أو بإحدى هاتين العقوبتين.

– كل وكالة تدلي بإشهار كاذب تعاقب بغرامة قدرها خمسين ألف دينار (50000 دج) إلى مئة ألف دينار (100000 دج) وبحبس مدته من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات أو بإحدى هاتين العقوبتين.

– كل وكالة لا تشعر الوزارة المكلفة بالسياحة في حالة وفاة أو إقالة أو استقالة الوكيل السياحي تعاقب بغرامة قدرها من خمسين ألف دينار (50000 دج) إلى مائتين ألف دينار (200000 دج) وبحبس مدته من شهرين إلى ستة أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين.

– كل من ينتحل صفة وكيل سياحة يعاقب بغرامة مالية قدرها من خمسين ألف دينار (50000 دج) إلى مائتين ألف دينار (200000 دج) وبحبس مدته من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات أو بإحدى هاتين العقوبتين.

ب–الجزاءات المقررة في قانون السجل التجاري[1]:

نصت المادة 39 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المذكور أعلاه على أن الوكالة المعتمدة وغير المقيدة في السجل التجاري تتعرض للعقوبات المنصوص عليها في قانون السجل التجاري ونفرق في هذه الحالة بين القيد غير الصحيح أو عدم القيد بتاتا:

- **الجزاءات المقررة عن القيد غير الصحيح في السجل التجاري:**

تصدى المشرع الجزائري لكل الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الملزمين بالقيد، ولم يقيدوا أنفسهم بوجه صحيح أو قدموا وثائق مزيفة أو مزورة بسوء نية قصد قيد أنفسهم بالسجل التجاري ويتعرضون إلى المساءلة الجزائية.

يتعرض للمساءلة الجزائية كل شخص تعمد بسوء نية تقديم تصريحات غير صحيحة، أو أعطى بيانات غير كاملة قصد التسجيل في السجل التجاري، ويعاقب بغرامة مالية تتراوح بين خمسة آلاف دينار 5000 دج وعشرين ألف دينار 20000 دج وبالحبس لمدة تتراوح بين عشرة أيام وستة أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين. وفي حالة العود تضاعف العقوبة[2].

وتسجل العقوبات في هامش السجل التجاري ويتم نشرها في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية[3]، كما يعاقب بالحبس لمدة تتراوح بين ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة مالية تتراوح بين عشرة آلاف (10000 دج) إلى ثلاثين ألف دينار (30000 دج)

[1] - القانون رقم 22 لسنة 1990، المتعلق بالسجل التجاري.
[2] - حسب ما نصت عليه المادة 26 من القانون رقم 22 لسنة 1990، المتعلق بالسجل التجاري.
[3] - حسب ما نصت عليه المادة 27 من القانون رقم 22 لسنة 1990، المتعلق بالسجل التجاري.

كل من يزيف أو يزور شهادات التسجيل في السجل التجاري أو أية وثيقة تتعلق به قصد اكتساب حق أو صفة[1].

- **الجزاءات المقررة عن عدم القيد في السجل التجاري.**

يتعرض الملزم بالقيد في السجل التجاري الجزائري عند عدم قيامه بالتزاماته إلى فقدانه العديد من الحقوق التي حفظها له القانون عند قيامه بالتزاماته والتي نذكر منها ما يلي:

- **فقدان التاجر لحقوقه:** حيث تنص المادة 22 من القانون التجاري على أنه :" لا يمكن للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للتسجيل في السجل التجاري الذين لم يبادروا بتسجيل أنفسهم عند انقضاء مهلة شهرين أن يتمسكوا بصفتهم كتجار لدى الغير أو لدى الإدارات العمومية إلا بعد تسجيلهم، غير أنه لا يمكن لهم الاستناد لعدم تسجيلهم في السجل بقصد تهربهم من المسؤوليات والواجبات الملزمة لهذه الصفة".

لذلك يمكن القول بأن عدم التسجيل يشكل قرينة مطلقة على عدم اكتساب صفة التاجر. كما لا يعتد بهذا التسجيل تجاه الغير إلا بعد مرور يوم كامل من نشره القانوني حسب الشكل الذي ينص عليه القانون[2].

كما يتبين من النص أن التاجر يفقد حقوقه في حالة عدم القيد في السجل التجاري، كما يترتب على ذلك عدم تمتعه بأحكام الإفلاس والتسوية القضائية وينتج عن ذلك استبعاد استفادته من الأحكام الخاصة بالصلح التي يؤدي تطبيقها إلى منح المدين حق إعادة التصرف في أمواله وإدارتها، ومنحه مهلة لدفع الديون.

- **عدم التمسك بصفة التاجر:** لا يمكن للأشخاص الطبيعيين والمعنويين الخاضعين للتسجيل في السجل التجاري والذين لم يبادروا بتسجيل أنفسهم عند انقضاء مهلة شهرين أن يتمسكوا بصفتهم كتجار لدى الغير أو لدى الإدارات العمومية إلا بعد تسجيلهم[3].

[1] - حسب ما نصت عليه المادة 28 من القانون رقم 22 لسنة 1990، المتعلق بالسجل التجاري.
[2] - حسب ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 19 من القانون رقم 22 لسنة 1990، المتعلق بالسجل التجاري.
[3] - حسب ما نصت عليه المادة 22 من القانون التجاري الجزائري.

- **عدم اكتساب الشركة التجارية الشخصية المعنوية:** تنص المادة 549 من القانون التجاري على: " لا تتمتع الشركة التجارية بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري. وقبل إتمام هذا الإجراء يكون الأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة ولحسابهم متضامنين من غير تحديد أموالهم، إلا إذا قبلت الشركة بعد تأسيسها بصفة قانونية أن تأخذ على عاتقها التعهدات المتخذة، فتعتبر هذه التعهدات بمثابة تعهدات الشركة منذ تأسيسها".

لذلك يؤدي عدم القيد في السجل التجاري بالنسبة للشركات التجارية وفقا لنص المادة 549 المذكورة أعلاه إلى عدم اكتسابها الشخصية المعنوية، حيث أن الشركة لا تتمتع بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري، لذلك فإن القيد يعتبر بمثابة شهادة ميلاد للشركة وشرطا لازما لنشأة شخصيتها المعنوية وتمتعها بالأهلية القانونية، كما يعد شرطا للاحتجاج به على الغير عندما تطرأ تعديلات على عقد الشركة، ومعنى هذا أن عدم القيد يجرد الشركة من التمتع بجميع هذه الحقوق.

- **عدم الاحتجاج بالبيانات الواجبة القيد على الغير:** لا يمكن للأشخاص الطبيعيين والمعنويين الخاضعين للتسجيل في السجل التجاري أن يحتجوا قبل الغير المتعاقدين معهم بسبب نشاطهم التجاري أو لدى الإدارات العامة بالوقائع المشار إليها في المادة 25 من القانون التجاري[1]، إلا إذا كانت هذه الوقائع قد أصبحت علنية قبل تاريخ العقد بموجب إشارة مدرجة في السجل التجاري ما لم يثبتوا بوسائل البينة المقبولة أنه وقت إبرام العقد كان أشخاص الغير من ذوي الشأن، مطلعين شخصيا على الوقائع المذكورة[2].

كما لا يحتج على الغير بالعقود المنصوص عليها في المواد من 19 إلى 22 من القانون رقم 22 لسنة 1990، المتعلق بالسجل التجاري إذا لم تكن موضوع إشهار قانوني إجباري لكنها مع ذلك تلزم قيام المسؤولية المدنية والجنائية للأشخاص المعنيين[3].

[1] - الوقائع التي نصت عليها المادة 25 من القانون التجاري تتعلق بحالة الرجوع عن ترشيد التاجر القاصر- حالة صدور أحكام نهائية تقضي بالحجر على التاجر- حالة صدور أحكام نهائية تقضي ببطلان الشركة- حالة إنهاء أو إلغاء سلطات كل شخص ذي صفة ملزمة لمسؤولية تاجر أو شركة أو مؤسسة اشتراكية- حالة صدور قرار من جمعية عامة لشركة مساهمة أو ذات مسؤولية محدودة يتضمن الأمر باتخاذ قرار من الجمعية العامة في حالة خسارة 3/4 من مالية الشركة.

[2] - حسب ما نصت عليه المادة 24 من القانون التجاري الجزائري.

[3] - حسب ما نصت عليه المادة 29 من القانون رقم 22 لسنة 1990، المتعلق بالسجل التجاري.

كما رتب المشرع الجزائري عقوبة على كل من لا يسجل نفسه في السجل التجاري تتمثل في غرامة مالية تتراوح ما بين خمسة آلاف دينار 5000 دج وعشرون ألف دينار 20000 دج، وفي حالة العود تضاعف الغرامة المنصوص عليها في الفقرة أعلاه مع اقترانها بعقوبة الحبس لمدة تتراوح من عشرة أيام إلى ستة أشهر، كما يمكن للقاضي أن يتخذ زيادة على ذلك عقوبات إضافية تمنعه من ممارسة التجارة[1].

3-الجزاءات المقررة في قانون التأمين:

توجد جزاءات أخرى أقرها المشرع في قانون التأمينات والتي تحيلنا إليها المادة 41 من القانون رقم 06 لسنة 1999 المذكور أعلاه التي تنص على :" فضلا عن العقوبات الإدارية المنصوص عليها في المادة 33، تتعرض كل وكالة لم تكتتب تأمينا عن الأخطار المرتبطة بالاستغلال كما هو محدد في المادة 19 من قانون العقوبات المنصوص عليها في قانون التأمينات".

حيث أكد قانون التأمين الجزائري رقم 07 لسنة 1995 المؤرخ في: 25 جانفي 1995[2] وجوب اكتتاب تأمين لتغطية المسؤولية المدنية تجاه المستعملين والغير من قبل كل شخص طبيعي أو معنوي يستغل محلا أو قاعة أو مكانا مخصصا لاستقبال الجمهور أو يكون هذا الاستغلال خاصا بالنشاطات التجارية أو الثقافية أو الرياضية[3].

لذلك تتمثل الجزاءات المقررة في حالة عدم الامتثال لإلزامية التأمين في غرامة مالية تتراوح ما بين خمسة آلاف دينار 5000 دج ومائة آلاف دينار 100000 دج، وتدفع هذه الغرامة دون إخلال المعني باكتتاب التأمين. وتحصل الغرامة كما هو معمول به في مجال الضرائب المباشرة وتدفع لحساب الخزينة العامة[4].

الفرع الثالث:

تصنيف وكالات السياحة والسفر.

[1] - حسب ما نصت عليه المادة 26 من القانون رقم 22 لسنة 1990، المتعلق بالسجل التجاري.
[2] - الجريدة الرسمية، العدد 13، المؤرخة في: 08 مارس 1995.
[3] - حسب ما نصت عليه المادة 164 من قانون التأمين الجزائري.
[4] - حسب ما نصت عليه المادة 184 من قانون التأمين الجزائري.

قام المشرع بتوحيد وكالات السياحة والأسفار في إطار واحد فلم يتضمن القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والسفر أي تصنيف لوكالات السياحة والأسفار، فجمعها في بادئ الأمر في شكل واحد، غير أنه بصدور المرسوم التنفيذي رقم 186 لسنة 2010 المعدل والمتمم للمرسوم رقم 48 لسنة 2000 المؤرخ في: 2000/03/01 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات إنشاء وكالات السياحة والأسفار، نجده تضمن تصنيفا لوكالات السياحة والأسفار فقد أصبحت هذه الأخيرة تصنف إلى صنفين[1]:

الصنف أ: يضم وكالات السياحة والأسفار الراغبة في ممارسة نشاطها خصوصا و/أو حصريا في "السياحة الوطنية"[2] و"السياحة الاستقبالية"[3].

الصنف ب: يضم وكالات السياحة والأسفار الراغبة في ممارسة نشاطها خصوصا و/أو حصريا في السياحة الموفدة للسياح على المستوى الدولي.

ونجد أن تصنيف الوكالات وإن لم يتضمنه القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار إلا أنه بالرجوع إلى القانون رقم 05 لسنة 1990، المتعلق بوكالات السياحة والأسفار نجد أنه القانون الوحيد الذي تضمن تصنيف وكالات السياحة والأسفار، حيث صنفها إلى صنفين: وكالات تختص بالسياحة الوطنية وأخرى بالدولية[4].

كما حدد القرار المؤرخ في 10 ديسمبر 1990 المتضمن المصادقة على النظام النموذجي لممارسة أعمال وكالات السياحة والأسفار[5] شروط هذا التصنيف في المادة الثانية منه حيث اعتبرت:

[1] - حسب ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 186 لسنة 2010 المؤرخ في: 14 يوليو 2010، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 48 لسنة 2000 الذي يحدد شروط وكيفيات إنشاء وكالات السياحة والأسفار.

[2] - يقصد بالسياحة الوطنية؛ مجموع الخدمات المحددة في التشريع المعمول به على مستوى التراب الوطني ولفائدة الطلب الداخلي.

[3] - يقصد بالسياحة الاستقبالية؛ مجموع الخدمات المحددة في التشريع المعمول به على مستوى التراب الوطني ولفائدة الطلب الخارجي.

[4] - حسب ما نصت عليه المادة 07 من القانون رقم 05 لسنة 1990، المتعلق بوكالات السياحة والأسفار.

[5] - الجريدة الرسمية، العدد 10، المؤرخة في: 06 مارس 1991.

1-وكالات السياحة والأسفار صنف ب: هي تلك الوكالات التي تمارس الأعمال التالية:

- تنظيم الأسفار والجولات السياحية والإقامات الفردية والجماعية.
- تنظيم النزهات والزيارات المقودة في المدن والأماكن والآثار الطبيعية والتاريخية.
- تنظيم جميع أنشطة الصيد البري والبحري والتظاهرات الفنية والثقافية والعلمية.
- وضع المترجمين والمرشدين تحت تصرف السياح.
- الإيواء والإطعام والنقل وتأجير وسائل النقل.

2-وكالات السياحة والأسفار صنف أ: هي وكالات من الصنف ب يتوافر فيها ما يأتي:

- إثبات الممارسة الفعلية للمهنة بمقتضى رخصة صنف ب طوال ثلاث سنوات متتالية.
- إثبات معالجة التدفق السياحي ورقم الأعمال بوسائل دفع خارجي متنام.

تخول هذه الرخصة الحق في ممارسة أعمال بيع وثائق النقل في الشبكتين الدولية والوطنية.

أما في ظل المرسوم رقم 488 لسنة 1963 المؤرخ في: 28 ديسمبر 1963، المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تقوم بتقديم الخدمات للمسافرين والسياح، والمرسوم رقم 286 لسنة 1967 المؤرخ في 20 ديسمبر 1967، المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تقوم بتقديم الخدمات للمسافرين والسياح، فقد تضمنا تصنيفا من نوع آخر يقوم على أساس يختلف عن القوانين السابقة الذكر، فلم يفرقا بين الوكالات على أساس السياحة الوطنية والدولية وإنما على أساس الخدمات التي تقدمها وتم تقسيمها إلى:

1-وكالات السياحة والأسفار: وهي المؤسسات التي تزاول الأعمال الواردة في المادة الثالثة منه التي تتمثل في:

- بيع أو إصدار تذاكر سفر.
- تقديم خدمات فندقية خاصة بحجوزات الغرف والمطاعم وتسليم تذاكر أو خدمات متعلقة بها.
- تنظيم أسفار فردية أو جماعية إما جزافا أو بالعمولة أو بيع تذاكر أو تقديم خدمات متعلقة بها.
- تنظيم جولات أو زيارات بالإرشاد أو لا، لمدن أو مواقع وآثار أو مناطق حموية وغيرها.
- حجز أماكن في وسائل نقل مشركة أو إيجار سيارات عمومية وكذا نقل الأمتعة.
- تنظيم رحلات فردية أو جماعية وتظاهرات وغيرها.
- تنظيم خدمات ملحقة مختلفة لصالح المسافرين خاصة التعاملات الجمركية والصرف.
- تقديم خدمات تأمينية للأخطار التي يمكن أن تقع أثناء أو عند السفر أو الإقامة[1].

2- **مكاتب السفر:** هي المؤسسات التي تتولى النقل البري التي تنظم الأسفار بوسائلها الخاصة أو المؤسسات التي لا تقدم إلا الخدمات المقدمة لها من طرف وكالات معتمدة[2].

3- **مندوبو وكالات الأسفار:** هم الأشخاص الطبيعيون أو المعنويون الذين يقدمون للعموم الخدمات المرتبطة بوكالات السياحة[3].

الفرع الرابع:

[1] - حسب ما نصت عليه المادة 03 من المرسوم رقم 488 لسنة 1963، المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تؤدي الخدمات إلى المسافرين والسياح وكذلك نص المادة 04 من المرسوم رقم 286 لسنة 1967، المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تقوم بتقديم الخدمات للمسافرين والسياح.

[2] - حسب ما نصت عليه المادة 15 من المرسوم رقم 488 لسنة 1963، المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تؤدي الخدمات إلى المسافرين والسياح.

[3] - حسب ما نصت عليه المادة 07 من المرسوم رقم 286 لسنة 1967، المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تقوم بتقديم الخدمات للمسافرين والسياح.

التنظيم القانوني لوكالة السياحة والسفر.

لم تعد السياحة مجرد ظاهرة اجتماعية تقوم على التنزه والتجوال بل صارت على المستوى الدولي صناعة دولية تسعى الدول من خلالها إلى جمع معالم نهضتها وإبراز حضارتها بين المجتمعات والدول والشعوب، لهذه الأمور لجأت الدول إلى تنظيم النشاط الذي تمارسه وكالات السياحة والسفر على المستوى الوطني (أولا)، كما لاقت اهتماما دوليا من قبل العديد من الجمعيات والمؤسسات الدولية لتي تعنى بالنشاط السياحي (ثانيا).

أولا- على المستوى الوطني:

صدرت عدة قوانين على المستوى الوطني والتي تحكم وكالة السياحة والسفر وتنظم أعمالها، فقد كان العمل في البداية بالقانون الفرنسي الصادر في 24 فيفري 1942 المتعلق بإصدار ترخيص لوكالة الأسفار وكان هذا في ظل الاستعمار[1]، غير أنه بمجرد الاستقلال صدر المرسوم رقم 488 لسنة 1963، المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تؤدي

الخدمات إلى المسافرين والسياح، الذي بين القرار المؤرخ في 7 يوليو 1964 كيفية تطبيقه[2].

وظل العمل بهذا المرسوم إلى أن صدر المرسوم رقم 286 لسنة 1967[3] الذي ألغى العمل بالمرسوم رقم 488 لسنة 1963، والذي بين القرار المؤرخ في 12 أفريل 1968[4] كيفية تسليم وسحب الرخص والموافقات المنصوص عليها في المرسوم رقم 286 لسنة 1967.

[1] - **ليلى حبشاوي:** المرجع السابق، ص 17.
[2] - الجريدة الرسمية، العدد 19، المؤرخة في: 31 يوليو 1964.
[3] - المرسوم رقم 286 لسنة 1967 المؤرخ في: 20 ديسمبر 1967، المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تقوم بتقديم الخدمات للمسافرين والسياح.
[4] - قرار مؤرخ في: 12 أفريل 1968، يتضمن تحديد كيفيات تسليم وسحب الرخص والموافقات المنصوص عليها في المرسوم رقم 286 لسنة 1967 المؤرخ في: 20 ديسمبر 1967، المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تقوم بتقديم الخدمات إلى المسافرين والسياح، الجريدة الرسمية، العدد 50، المؤرخة في: 21 يونيو 1968.

ليصدر الأمر رقم 134 لسنة 1968 الذي يتضمن إنشاء الوكالة السياحية الجزائرية. ثم المرسوم رقم 119 لسنة 1981[1]، المتضمن تعديل بعض أحكام المرسوم رقم 286 لسنة 1967، المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تقوم بتقديم الخدمات للمسافرين والسياح.

واستمر العمل بالمرسوم رقم 286 لسنة 1967 إلى أن صدر القانون رقم 05 لسنة 1990 المؤرخ في 19 فيفري 1990، المتعلق بوكالات السياحة والأسفار[2].

وقد صدر القرار المؤرخ في 10 ديسمبر1990، الذي يتضمن المصادقة على النظام النموذجي لممارسة أعمال وكالات السياحة والأسفار[3]. ثم صدر المرسوم التنفيذي رقم 48 لسنة 1991 المؤرخ في 16 فيفري 1991[4]، يتضمن إنشاء لجنة وطنية لوكالات السياحة والأسفار ويحدد مهامها وتنظيمها وعملها الذي يعد تطبيقا للقانون رقم 05 لسنة 1990، المتعلق بوكالات السياحة والأسفار.

وكان آخر تعديل عرفه قانون وكالات السياحة والسفر القانون رقم 06 لسنة 1999 المؤرخ في 1999/04/04، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار ولتطبيق هذا المرسوم صدرت عدة مراسيم تنفيذية:

1- المرسوم التنفيذي رقم 47 لسنة 2000 المؤرخ في: 2000/03/01[5]، المتضمن اللجنة الوطنية لاعتماد وكالات الأسفار وسيرها.

2- المرسوم التنفيذي رقم 48 لسنة 2000 المؤرخ في: 2000/03/01[6]، المتضمن شروط وكيفيات إنشاء وكالات السياحة والأسفار.

3-المرسوم التنفيذي رقم 49 لسنة 2000 المؤرخ في: 2000/03/01[1]، يحدد شروط وكيفيات أنشاء فروع وكالات السياحة والأسفار.

---

[1] - المرسوم رقم 119 لسنة 1981 المؤرخ في: 13 يونيو 1981، يتضمن تعديل بعض أحكام المرسوم رقم 286 لسنة 1967 المؤرخ في: 20 ديسمبر 1967، المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تقوم بتقديم الخدمات للمسافرين والسياح، الجريدة الرسمية، العدد 24، المؤرخة في: 16 يونيو 1981.

[2] - القانون رقم 05 لسنة 1990 المؤرخ في: 19 فيفري 1990، يتعلق بوكالات السياحة والأسفار.

[3] - الجريدة الرسمية، العدد 10، المؤرخة في: 06 مارس 1991.

[4] - المرسوم التنفيذي رقم 48 لسنة 1991 المؤرخ في: 16 فيفري 1991، يتضمن إنشاء لجنة وطنية لوكالات السياحة والأسفار ويحدد مهامها، وتنظيمها، وعملها، الجريدة الرسمية، العدد 08، المؤرخة في: 20 فيفري 1991.

[5] - المرسوم التنفيذي رقم 47 لسنة 2000 المؤرخ في: 01 مارس 2000، المتضمن اللجنة الوطنية لاعتماد وكالات الأسفار وسيرها، الجريدة الرسمية، العدد 10، المؤرخة في: 05 مارس 2000.

[6] - وقد سبقت الإشارة إليه عند تعريف عقد السياحة.

4-المرسوم التنفيذي رقم 186 لسنة 2010 المؤرخ في: 14 يوليو 2010، الذي يحدد شروط وكيفيات إنشاء وكالات السياحة والأسفار.

5-المرسوم التنفيذي رقم 10 لسنة 2011 المؤرخ في: 2011/01/20[2]، يتعلق بتمديد أجل امتثال وكالات السياحة والأسفار للتنظيم الجديد.

6- المرسوم التنفيذي رقم 161 لسنة 2017 المؤرخ في: 2017/05/07 الذي يحدد شروط إنشاء وكالات السياحة والأسفار وكيفيات استغلالها.

ثانيا- على المستوى الدولي:

أما على الصعيد الدولي ومن أجل تحقيق التنمية الاقتصادية، وإنعاش السوق السياحي للدول فقد لجأت الدول إلى تنظيم علاقاتها السياحية عن طريق عقد مؤتمرات سياحية دولية منها مؤتمر الأمم المتحدة للسياحة والسفر الدولي[3] المنعقد في روما سنة 1963 والذي تعرض إلى كل ما يهم السياحة[4]، وكذلك المؤتمر الدولي للسياحة والنقل الجوي المنعقد في المكسيك عام 1979، فضلا عن إبرام الاتفاقيات الدولية السياحية مثل اتفاقية الاتحاد الدولي للفنادق والاتحاد الدولي لمنظمات ووكالات السياحة والسفر عام 1979، هذا فضلا عن ما يسمى بالتقنين العالمي لأخلاق السياحة الذي صدر عن المنظمة العالمية للسياحة في تشرين الأول عام 1999[5]. إذ بدأت مراحل إعداد هذا القانون عندما وافقت الجمعية العمومية للمنظمة العالمية للسياحة لدى انعقادها في اسطنبول عام 1997 على قرار اقتراح إعداد هذا التقنين، ومن ثم شكلت خلال العامين التاليين لجنة خاصة من أجل إعداد التقنين وأيدت لجنة التنمية الدائمة التابعة للأمم المتحدة لدى انعقادها في نيسان عام 1999 فكرة التقنين، وطالبت منظمة السياحة العالمية توسيع المشاركة في إعداده من جانب القطاع الخاص والمنظمات غير الحكومية ونقابات العمال وهكذا وافقت الجمعية العمومية للمنظمة على المواد العشر للتقنين، وأهم المبادئ الأخلاقية الرئيسة للنشاط السياحي تتمثل في:

---

[1] - المرسوم التنفيذي رقم 49 لسنة 2000 المؤرخ في 01 مارس 2000، يحدد شروط وكيفيات إنشاء فروع وكالات السياحة والأسفار، الجريدة الرسمية، العدد 10، المؤرخة في 05 مارس 2000.

[2] - المرسوم التنفيذي رقم 10 لسنة 2011 المؤرخ في: 20 جانفي 2011، يتعلق بتمديد أجل امتثال وكالات السياحة والأسفار للتنظيم الجديد، الجريدة الرسمية، العدد 04، المؤرخة في: 23 جانفي 2011.

[3] - **عصام حسن السعيدي:** إدارة مكاتب وشركات وكلاء الساحة والسفر، المرجع السابق، ص 129.

[4] - **مصطفى يوسف كافي:** صناعة السياحة والأمن السياحي، ط 1، دار رسلان، سوريا، 2009، ص 196.

[5] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 130.

1- مساهمة السياحة في التفاهم والاحترام المتبادل بين الأفراد والمجتمعات.

2- السياحة عامل للازدهار الفردي والجماعي.

3- ضرورة الحفاظ على البيئة والطبيعة.

4- ضرورة الحفاظ على التراث الثقافي للإنسانية وإثرائه.

5- أن تكون السياحة نشاطا مفيدا للبلاد المستقبلة لها[1].

6- التزام المهنيين بالإعلام والاهتمام بأمن وسلامة السياح والاهتمام بالشؤون المعنوية لهم وكفالة عودتهم للوطن.

7- حق الإنسان في السياحة.

8- حق السياح في التنقل السياحي والاتصال وسرية البيانات الخاصة بهم والحق في تحويل العملة اللازمة لتنقلهم.

9- حقوق العاملين والمستثمرين في صناعة السياحة في التأهيل والاستقرار المهني والضمان الاجتماعي والمستثمرين في المشروعات السياحية وتبادل الخبرات بين البلدان المختلفة.

10- تفعيل المبادئ المنصوص عليها في التقنين العالمي لأخلاق السياحة عبر التعاون بين المشاركين في التنمية السياحية من الحكومة والقطاع الخاص وإخضاع الفصل في المنازعات المتعلقة بتطبيق أو تفسير التقنين لهيئة محايدة تسمى اللجنة العالمية لأخلاق السياحة.

ومن ناحية ثانية فقد أنشأت العديد من المنظمات الدولية القائمة على شؤون السياحة أو التي تهتم بالمناطق الأثرية والتراث الحضاري الذي يقصده السائح[2].

وتظهر أهمية المنظمات السياحية الدولية في دورها الذي يتمثل في إنهاء الصعوبات والمحددات الدولية والإجراءات الحكومية التي تواجه السياحة، كصعوبة الحصول على

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع نفسه، ص 131.
[2] - **عصام حسن السعيدي:** إدارة مكاتب وشركات وكلاء السياحة والسفر، المرجع السابق، ص 129.

تأشيرات الدخول وغير ذلك من القيود التي ترد على انتقال المسافرين والعملة ولوائح الجمارك[1].

وتنقسم المنظمات السياحية الدولية إلى منظمات سياحية حكومية ومنظمات سياحية غير حكومية[2]، وتقتصر العضوية في الأولى على الدول حيث تتولى هذه المنظمات إبرام الاتفاقيات والمعاهدات مع الدول أو منظمات دولية أخرى[3]، لها شخصية معنوية دولية، ويتمتع موظفوها بنوع من الحصانة ومن حقهم دخول مقرها الرسمي في أي دولة كانت وليس لهذه الدولة الحق في منعهم من الدخول[4]. ولعل أهم هذه المنظمات منظمة السياحة العالمية (w.t.o) التي تأسست عام 1946 ومقرها مدريد وتهدف إلى عمل أبحاث ودراسات وإحصاءات وتوجيهات لزيادة حركة وصناعة السياحة في العالم، ويعتبر أعضاؤها عاملين للدول كاملة السيادة، حيث بلغ عددهم 300 عضو في سنة 1995[5]، فضلا عن تنشيط التنمية السياحية وتدريب العاملين في النشاط السياحي[6] وإنشاء معاهد فندقية وسياحية وغير ذلك من الأهداف[7]، وينبثق عن هذه المنظمة العديد من اللجان كاللجنة الفنية للتنمية السياحية، اللجنة الفنية لرفع القيود عن السياحة، اللجنة الفنية للنقل، اللجنة الفنية للفنادق[8].

ومن المنظمات السياحية الحكومية أيضا الاتحاد الدولي للمنظمات السياحية الرسمية(I.U.O.T.O) الذي أسس عقب الحرب العالمية الثانية عام 1949 في لندن وانتقل مقره إلى جنيف عام 1951 ويمثل هذا الاتحاد الأداة الفعالة الرئيسة لتنشيط السياحة وهو بمثابة المتحدث الرسمي عن السياحة العالمية، حيث يهدف إلى تقديم أحدث المعلومات إلى

---

[1] - **مصطفى يوسف كافي:** المرجع السابق، ص 202.
[2] - **سوزان علي حسن:** التشريعات السياحية والفندقية، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2001، ص 179.
[3] - **ماهر عبد العزيز توفيق:** المرجع السابق، ص 189.
[4] - **مصطفى يوسف كافي:** المرجع السابق، ص 204.
[5] - **ناصر عبد الله عبد المحسن العبيد:** حماية السائح بين الشريعة والنظام، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم العربية الأمنية، الرياض، السعودية، السنة الجامعية 2003- 2004، ص 170. منشورة على الموقع: www.nauss.edu.sa/NAUSS/Arabic
[6] - **عصام حسن السعيدي:** إدارة مكاتب وشركات وكلاء الساحة والسفر، المرجع السابق، ص 135.
[7] - **نبيهة بوسقيعة:** السياحة الإيكولوجية خيار للتنمية المستدامة، رسالة ماجستير، كلية علوم الأرض والجغرافيا والتهيئة العمرانية، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، السنة الجامعية 2005- 2006، ص 10.
[8] - **آمنة أبو حجر:** الجغرافية السياحية، (د،ط)، دار أسامة، عمان، الأردن، د ت، ص 87.

الأعضاء في شكل دراسات وتقارير فنية ويقدم الاستشارات، ويعزز الاتصال بين الهيئات السياحية على نحو يسهل تبادل الخبرات بينها[1].

كذلك تعد المنظمة العربية للسياحة من المنظمات السياحية الحكومية وقبل أن تنشأ هذه المنظمة ظهر ما يسمى بالاتحاد العربي للسياحة وكان مقر هذا الاتحاد مدينة القاهرة، ويسعى إلى رعاية المصالح السياحية في الدول الأعضاء وتوفير الخبرة الفنية والاهتمام بالتدريب ورفع كفاءة الأفراد العاملين بالسياحة[2]، وتزويدهم بالإحصائيات من خلال دراسات فنية ودورية[3]. إلا أنه توقف عن النشاط الأمر الذي دعى المجلس الاقتصادي للجامعة العربية في سنة 1978 إلى تحويل الإتحاد العربي للسياحة إلى منظمة متخصصة في مجال السياحة في نطاق الجامعة العربية، وفي فيفري من عام 1970 تم الاتفاق على عقد اتفاقية المنظمة العربية للسياحة التي تسعى بشكل عام إلى تطوير وتنمية السياحة في الوطن العربي على المستويين المحلي والقومي، كما تسعى بوجه خاص إلى توثيق التعاون السياحي بين الدول العربية فيما بينها من ناحية وبين المنظمة العربية والمنظمات والهيئات المعنية الأخرى من ناحية أخرى[4].

أما المنظمات السياحية غير الحكومية وهي لا تنشأ بمعاهدة دولية ويشترك فيها هيئات وشركات ومؤسسات، كما يجوز أن تشترك فيها الحكومات بصفتها الشخصية وليس الرسمية، ويشترط فيها ألا تتخذ شكل الشركة التجارية وألا يكون هدفها الربح المادي[5]. ومن أمثلة المنظمات السياحية غير الحكومية وهي على ثلاثة أنواع[6]:

النوع الأول: منظمات تعنى بالنشاط السياحي عامة والتي قد تكون منظمات ذات طابع عام مثل الأكاديمية الدولية للسياحة (T.I.A)، التي أنشأت عام 1951 في إمارة موناكو وتهدف إلى تشجيع النشاط السياحي وتطويره في كل المجالات[7]، وهناك أيضا الاتحاد الدولي للترويج (I.R.A) ومقره "نيويورك" في الولايات المتحدة الأمريكية،

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 133. ينظر كذلك: **سوزان علي حسن:** المرجع السابق، ص 181.
[2] - **عصام حسن السعيدي:** إدارة مكاتب وشركات وكلاء الساحة والسفر، المرجع السابق، ص 138.
[3] - **ماهر عبد العزيز توفيق:** المرجع السابق، ص 197.
[4] - **سوزان علي حسن:** المرجع السابق، ص 182.
[5] - **مصطفى يوسف كافي:** المرجع السابق، ص 215.
[6] - **ماهر عبد العزيز توفيق:** المرجع السابق، ص 195.
[7] - **مبارك بلالطة وخالد كواش:** المرجع السابق، ص 96.

ويهدف إلى تشجيع وتنمية طرق الترويج وتمضية أوقات الفراغ وتبادل الخبرات والمعلومات مع المنظمات الإقليمية والدولية المعنية بالأنشطة الترويجية[1].

وأيضا يوجد إتحاد المنظمات لأمريكا اللاتينية (C.O.T.A.L) وأنشئ عام 1957 في "بوينس آيريس" بالأرجنتين، ويضم 19 هيئة من الهيئات الوطنية لوكالات السياحة والسفر لدول أمريكا اللاتينية فضلا عن عدد كبير من المنظمات السياحية التي تمثل شركات السياحة والفنادق وشركات الطيران، ويهدف إلى تشجيع وتنمية السياحة والحفاظ على المقومات الطبيعية والتاريخية والجمالية في دول أمريكا اللاتينية. وذلك من خلال المؤتمرات والندوات التي تعقدها الجمعية العامة فهي تعقد مؤتمرا عالميا كل سنة – عادة في شهر أكتوبر– داخل الولايات المتحدة الأمريكية وفي السنة التي تليها خارجها. فمن خلال هذه اللقاءات يتمكن أصحاب الشركات من توثيق الاتصالات الشخصية التي تمكنهم من إبرام صفقات سياحية هامة[2].

وأخيرا منظمات ذات طابع خاص منها المكتب الدولي لسياحة الشباب (B.I.T.E.J) ومقره "بودابست" بالمجر وشعاره (السياحة جواز سفر للسلام والصداقة)، ويهدف إلى تشجيع سياحة الشباب وتأكيد دورها الثقافي والاجتماعي والتربوي[3].

النوع الثاني: الهيئات التي تهتم بالأنشطة السياحية المختلفة كالأنشطة الرياضية والثقافية والاجتماعية التي يأتي إليها الزوار من مختلف أنحاء العالم، حيث توجد العديد من المنظمات التي تعنى بها منها الاتحاد الدولي للسيارات (F.I.A) أنشئ عام 1904 مقره "باريس" يهدف إلى تشجيع السياحة الدولية من خلال الاهتمام بركوب السيارات والعمل على تطويرها. كما يوجد الاتحاد الدولي للتزحلق (I.S.F) ومقره سويسرا وأنشئ عم 1924 ويهدف إلى تشجيع رياضة التزحلق والعمل على تنميتها[4].

النوع الثالث: الهيئات السياحية القومية الخاصة؛ تتعلق أنشطتها المهنية بالسياحة وبعض هذه الهيئات ذات طابع حكومي بحت وبعضها الآخر ذات طابع خاص[5]، إذ تهدف

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 133.
[2] - **سوزان علي حسن:** المرجع السابق، ص 186.
[3] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 134.
[4] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 135.
[5] - **مصطفى يوسف كافي:** المرجع السابق، ص 222.

عموما إلى تنمية السياحة الدولية والارتقاء بالخدمات المقدمة للسياح، ومنها الجمعية الأمريكية لوكالات السفر والسياحة (A.S.T.A) التي أنشأت عام 1931 ومقرها ولاية "واشنطن" التي كان نشاطها ينحصر على الشركات السياحية في أمريكا[1]، إلا أنه توسع ليشمل نشاط الشركات السياحية في العالم، حيث تضم في عضويتها شركات الطيران وشركات تأجير السيارات والنقل والفنادق، وقد بلغ عدد أعضائها 23000 عضو في 130 دولة[2]، حيث تهتم بتنشيط حركة السفر وتبادل المعلومات التي تخدم السياحة وتعقد المؤتمرات السنوية التي تناقش كل المستجدات في مجال النشاط السياحي على نحو يسمح بالتقاء الأجهزة السياحية الحكومية وشركات السياحة والطيران والملاحة مع وكالات السفر والسياحة مما يدفع صناعة السياحة نحو الأمام[3].

وتوجد أيضا الجمعية الدولية لوكالات السفر(W.A.T.A) التي أنشأت عام 1949 في جنيف التي تهدف إلى تكوين شبكة من وكالات السفر الدولية المتعاونة في مجال تبادل المعلومات والنشرات السياحية وعقد الاتفاقيات مع مقدمي الخدمات السياحية مثل المؤسسات الفندقية[4].

وهناك أيضا الاتحاد العالمي لجمعيات وكالات السفر(A.A.U.F.T) الذي أنشأ عام 1966 في روما ثم انتقل مقره إلى بلجيكا ثم إلى إمارة موناكو، ويضم مجموعة من المنظمات والشركات السياحية والاتحادات الإقليمية السياحية، ويهدف إلى الحد من العقبات التي تواجه وكالات السياحة والسفر في عملها، كما أنه يسعى إلى توفير الأمان للسياح عند سفرهم جوا أو بحرا أو برا كما يدعم الكفاءة المهنية لوكالات السياحة والسفر ومعالجة المشاكل التي تواجهها[5].

المطلب الثاني:

[1] - **محي محمد مسعد:** التنظيم الدولي السياحي، ط1، مركز الإسكندرية للكتاب، مصر، 2006، ص 52.
[2] - **ناصر عبد الله عبد المحسن العبيد:** المرجع السابق، ص 171.
[3] - **سامي جمال الدين:** المرجع السابق، ص 206.
[4] - **مبارك بلالطة وخالد كواش:** المرجع السابق، ص 96.
[5] - **محي محمد مسعد:** التنظيم الدولي السياحي، المرجع السابق، ص 53 وما بعدها.

السائـــــح.

يعتبر السائح الطرف الثاني في عقد السياحة بالإضافة إلى وكالة السياحة والسفر، لذلك سنحدد في هذا المطلب المراد بالسائح في عقد السياحة (الفرع الأول) لما له من أهمية كبيرة تكمن في أننا نستطيع استنادا لذلك أن نحدد مركزه القانوني (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

تعريف السائــح.

من أجل الوقوف على تعريف السائح علينا تحديد المقصود به في اللغة (أولا) ثم بيان معناه في الاصطلاح (ثانيا).

أولا- تعريف السائح لغة:

هو الشخص المسافر من أجل المتعة[1].

ثانيا- تعريف السائح اصطلاحا:

ظهر اصطلاح السائح في انجلترا إبان القرن 18 للتعبير عن الرحلة التي يتعين على الشاب الانجليزي المهذب أن يقوم بها في اليابس الأوروبي لإتمام تعليمه وتثقيفه، ثم استخدمت في فرنسا للدلالة على كل شخص يقوم بأي رحلة لتحقيق متعة شخصية، ثم امتد اصطلاح السائح بهذا المعنى إلى اللغات الأخرى[2].

وبالرجوع إلى مؤتمر الأمم المتحدة للسياحة والسفر الدولي نجده عرف السائح بأنه: " أي شخص يزور بلد غير البلد الذي يقيم فيه على وجه الاعتياد لأي سبب من الأسباب غير قبول وظيفة بأجر في الدولة التي يزورها ولمدة لا تقل عن أربعة وعشرين ساعة ولا تزيد عن اثني عشر شهرا"[3].

---

[1] - **آمنة أبو حجر:** المرجع السابق، ص 84.
[2] - **محمد الصيرفي:** المرجع السابق، ص 24.
[3] - **هاشم بن محمد بن حسين ناقور:** أحكام السياحة وآثارها، ط 1، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، 2000، ص 17. منشور على الموقع:
waqfeya.com/book.php?bid=7736

يتضح من تعريف المؤتمر للسائح أنه عرف السائح دون الأخذ بعين الاعتبار تعريفه للسياحة والتي أشار إلى أنها تكون في مكان غير محل الإقامة، حيث أن تعريفه للسائح كان أثناء تعريفه للسياحة الخارجية وذلك عند وصفه له بأنه يزور بلد غير البلد الذي يقيم فيه في حين أن الواقع يؤكد بأنه ثمة سائح داخلي يتميز عن السائح في السياحة الخارجية بأنه مواطن يحمل جنسية البلد الذي ينتقل فيه[1].

جدير بالذكر أن بعض الدول تعرف السائح بصورة مطلقة دون التمييز بين السائح الداخلي والخارجي، في حين السائد في مصر أن هناك تمييز بينهما:

1- **السائح الداخلي:** هو الشخص الذي يقيم في دولة معينة ثم يترك مكان الإقامة المعتاد لينتقل إلى مكان آخر في الدولة نفسها لأي غرض من الأغراض عدا العمل لمدة لا تقل عن أربعة وعشرين ساعة[2] ولا تزيد عن ستة أشهر ويقطع مسافة لا تقل عن 25 ميلا داخل وطنه[3]، فيوصف بأنه سائح محلي، أما إذا كانت المدة تقل عن أربعة وعشرين ساعة فيوصف بأنه قائم برحلة يومية[4].

2- **السائح الخارجي أو الدولي:** هو الشخص الطبيعي الذي ينتقل برا وبحرا وجوا من الدولة التي يحمل جنسيتها أو الدولة التي يقيم فيها عادة إلى دولة أخرى بمقابل مادي لمدة مؤقتة متفق عليها مسبقا بهدف زيارة معالم دولة أو الدول المشاركة في المؤتمرات المنعقدة بها أو للعلاج أو الاستشفاء في مراكزها الطبية

وهذا التعريف يشمل السائح (زائر المبيت) وهو الزائر الذي قضى ليلة واحدة على الأقل في أماكن الإقامة الجماعية أو الخاصة في البلد الذي يزوره، كما يشمل زائر اليوم الواحد وهو الذي لا يقضي الليل في أماكن الإقامة الجماعية والخاصة في البلد الذي يزوره. نقلا عن **تومية عمروش:** السياحة المستدامة في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة المسيلة، الجزائر، السنة الجامعية 2007- 2008، ص ح- ط.

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 138.

[2] - ومنهم من يحددها بخمسة وعشرين ميلا، ينظر: **هاشم بن محمد بن حسين ناقور:** المرجع السابق، ص 18.

[3] - **عبد الحفيظ مسكين:** المرجع السابق، ص 6.

[4]- ويطلق عليه تسمية المتنزه ويأخذ نفس التسمية: الأشخاص الذين يسافرون لحضور اجتماعات أو أداء مهمات، المشتركون في الرحلات البحرية على ظهر السفن حتى وإن تعدت مدة إقامتهم 24 ساعة، وكذلك المسافرون الذين يتوقفون في الطرق حتى ولو زادت مدة سفرهم على 24 ساعة. نقلا عن **هدير عبد القادر:** واقع السياحة في الجزائر وآثار تطورها، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، السنة الجامعية 2005- 2006، ص 28.

غير أن هناك من يعتبر المتنزه هو من يقضي أقل من 24 ساعة أي 0 ليلة، أما تسمية الزائر فتطلق على كل من يقضي إقامة قصيرة مؤقتة تتراوح بين ليلة وثلاث ليالي، وكذا من يقضي إقامة طويلة تتراوح بين ثلاث ليالي ولا تتعدى مدة سنة، وهذا الأخير هو الذي يطلق عليه مصطلح السائح. ينظر:

- **JEAN Louis Barma :** Marketing du tourisme et d'hôtellerie, édition d'organisation, Paris, France, 2004, p 3.

والصحية أو لممارسة الرياضة أو لمشاهدة المهرجانات أو لإجراء الدورات و المسابقات القائمة فيها[1].

وتجدر الإشارة إلى أن لجنة الخبراء السياحية بعصبة الأمم المتحدة عام 1937 اهتمت بتحديد الجماعات التي يطلق عليها مفهوم السائحين وقامت اللجنة بتعريفهم على النحو الآتي:

1- الأشخاص الذين يسافرون من أجل المتعة أو لأسباب صحية خاصة[2].

2- الأشخاص الذين يسافرون من أجل حضور اجتماعات أو يمثلون نواحي مختلفة مثل النواحي العلمية والإدارية والسياسية والدينية والرياضية...

3- الأشخاص الذين يسافرون من أجل العمل والتجارة.

4- المسافرون في رحلات بحرية حتى ولو قضوا مدة أقل من أربعة وعشرين ساعة[3].

كما قررت اللجنة عدم اعتبار الأشخاص الآتية أسماؤهم سياحا:

1- الأشخاص الذين يرغبون في الحصول على إقامة دائمة بالدولة.

2- الأشخاص الذين يوفدون للبلاد من أجل الحصول على مهنة.

3- الطلبة والدارسون الذين يلتحقون بالمعاهد العلمية والمدارس الداخلية.

4- المسافرون العابرون للبلاد في طريقهم لبلاد أخرى من دون النزول فيها ولو دامت مدة العبور أكثر من 24 ساعة[4].

---

[1] - **صالح موهوب:** تشخيص واقع السياحة في الجزائر واقتراح سبل تطويرها، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2006-2007، ص 32.

[2] - **الويزة قويدر:** اقتصاد السياحة وسبل ترقيتها في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2009- 2010، ص 42.

[3] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 140.

[4] - **الويزة قويدر:** المرجع السابق، ص 43.

وهناك من يضيف إليهم: أعضاء الهيئات الدبلوماسية، أفراد القوات المسلحة الأجنبية، الخبراء أو الموظفون العاملون في بلد غير بلدهم الأصلي والمرتبطون بعقود عمل مؤقتة، طالبي اللجوء السياسي والراغبين في الحصول على إقامة دائمة. نقلا عن **وافية محمدي:** دور الترويج في ترقية الخدمات السياحية، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2011- 2012، ص 8 وما بعدها.

ويبدو أن هذه اللجنة أتت بتحديد أكثر دقة وإن كان مفصلا لما يعد وما لا يعد سائحا، كما أنها فرقت على نحو يحقق الغاية بين من يسافر لأجل العمل والتجارة واعتبرته سائحا أما إذا كان السفر بقصد الحصول على الوظيفة فلا يعد الشخص في هذه الحالة سائحا، كما أن السفر لأجل الأغراض العلمية يعد فيه الشخص سائحا في حين أن التسجيل في المدارس والمعاهد العلمية لا يعد فيها الشخص سائحا وهذه تفرقة مثمرة وقد استطاعت اللجنة أن تحدد مفهوم السائح بدقة[1].

في حين أن هناك رأيا لم يجعل مسافري الترانزيت سياحا[2]، ولا يدخلون البلد رسميا عبر نقط مراقبة الجوازات[3].

ومنهم من أطلق مصطلح السائح على الشخص الأجنبي[4] والعميل على الوطني الذي يبرم عقده مع وكالة السياحة والسفر[5].

وعلى أية حال وجب الأخذ بعين الاعتبار عند تعريف السائح الشروط الآتية:

1- شرط المسافة: حيث يعتبر الفرد سائحا إذا قطع مسافة 30 كلم على الأقل وتزيد هذه المسافة في بعض الدول إلى 160 كلم[6].

2- المدة: قضاء ليلة واحدة على الأقل في المكان الزائر[7]، وهذا الشرط مسلما به في السياحة الداخلية خصوصا وأن بعض الدول قد زادت المسافة إلى 100 ميلا شرطا لاعتبار النشاط الذي يقوم به السائح نشاطا سياحيا[8].

---

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 141.

[2]- Bulletin des statistiques du tourisme dans arabe, 1990-2002, édition 2004, p v.

[3] - **زيد سلمان عبوي:** السياحة في الوطن العربي، ط1، دار الراية، عمان، الأردن، 2008، ص 36.

[4] - والسبب في ذلك أن السياحة الخارجية تعتبر موردا من موارد النقد الدولي وبالتالي تعزيز ميزان المدفوعات، في حين أن السياحة الداخلية ما هي إلا إعادة الدخل الوطني دون زيادة فيه. نقلا عن **محمود فوزي شعوبي:** السياحة والفندقة في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2006- 2007، ص 20.

[5] - **أحمد سعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 88.

[6] - **يسرى دعبس:** صناعة الساحة بين النظرية والتطبيق، الملتقى المصري للإدارة والتنمية، (د،ط)، د ن، الإسكندرية، مصر، 2003، ص 159.

[7] - وهناك من يضيف شرطا آخر يتمثل في أن يكون مصدر المال المصروف في المنطقة أو البلد المزار هو البلد الأصلي أو المنطقة الأصلية للشخص وليس المنطقة أو البلد المستهدف من طرف السائح. نقلا عن **عبد القادر بودي:** المرجع السابق، 47.

[8] - **يسرى دعبس:** العولمة السياحية وواقع الدول المتقدمة والدول النامية، الملتقى المصري للإبداع والتنمية، ط 1، د ن، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 12.

وهذا هو التعريف الذي تبناه مؤتمر الولايات المتحدة الذي انعقد بروما سنة 1963 حول السياحة والسفر الدولي والأكثر استخداما من طرف الدول والمنظمات الدولية[1].

وعليه فالمراد بالسائح كل شخص طبيعي ينتقل من مكان إلى آخر غير المكان الذي يقيم فيه على الأقل ليلة واحدة[2] أو هو الذي يقوم برحلة ليعود إلى نفس النقطة التي بدأ منها أي رحلة دائرية[3] أو هو الشخص الذي يتكفل بنفقات سفره وإقامته ويستفيد من النشاط السياحي في الإقليم الذي يقصده سواء كان من الوطنيين أو الأجانب على اختلاف مستوياتهم[4].

الفرع الثاني:

المركز القانوني للسائح.

يختلف المركز القانوني للسائح باختلاف الحال، فإذا كان يحمل جنسية البلد الذي يقيم فيه سمي وطنيا وبخلاف ذلك إذا لم يكن يتمتع بها سمي أجنبيا، ولا يثير الوطني أي إشكال بخلاف الأجنبي الذي سنوضحه بنوع من البساطة دون الغوص في التفاصيل لذلك سنركز على المركز القانوني للأجنبي في القانون الدولي (أولا) ثم في القانون الجزائري (ثانيا).

أولا- المركز القانوني للأجنبي في القانون الدولي:

إن السائد في فقه القانون الدولي العام والخاص ضرورة كفالة تمتع الأجانب بالحقوق وهذا المبدأ تلتزم به الدول أعضاء الجماعة الدولية. وإذا كانت الدول تتمتع في تحديدها لحقوق الأجانب المقيمين على إقليمها بحرية واسعة لما لها من سيادة على إقليمها إلا أن

[1] - **أمينة حماني:** أثر الاتصالات التسويقية الالكترونية في استقطاب السياح، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2011-2012، ص 70.
[2] - **أمينة حماني:** المرجع نفسه، ص 72.
[3] - **محمد الصيرفي:** المرجع السابق، ص 11.
[4] - **حمد الله محمد حمد الله:** التأمين من مسؤولية الشركات والوكالات السياحية، المرجع السابق، ص 59.

هذه الحرية تتقيد بالتزامات دولية تعهدت بها في اتفاقيات مبرمة مع غيرها من الدول[1] وإلا تعرضت للمسؤولية الدولية[2].

فإذا كان المجتمع الدولي كفل حدا أدنى لتمتع الأجانب بالحقوق إلا أن مضمون هذا الحد لا يزال غير منضبط. ومع ذلك فالمستقر عليه أن الحقوق التي يتضمنها الحد الأدنى تعود إلى الأصول الخمسة الآتية:

1-الاعتراف للأجنبي بالشخصية القانونية.

2-الاعتراف بالحقوق المكتسبة.

3-الاعتراف بالحرية التي تتطلبها الشخصية الإنسانية.

4-الاعتراف بحق التقاضي.

5-الاعتراف بحق الحماية الإدارية للدولة[3].

وتجدر الإشارة إلى أنه بعد حصول الأجنبي على تأشيرة الدخول في إقليم الدولة، فإن المجتمع الدولي يكفل له الحد الأدنى للتمتع بالحقوق خلال مدة تواجده في إقليم الدولة التي تلتزم في مواجهة المجتمع الدولي بالاعتراف بالشخصية القانونية للأجانب، فمن حق الأجنبي إبرام العقود التي تندرج في إطار القانون الخاص والتصرف في أمواله وحقه في الزواج وتملك العقارات والمنقولات وحقه في التقاضي وحقه في مغادرة أي بلد بما في ذلك بلده وهو ما يسمى بالخروج الاختياري. غير أن بعض الدول تشترط على الأجنبي أن يحصل على إذن الخروج بعد أن تتحقق السلطات المختصة من أنه غير مطلوب لتنفيذ حكم قضائي مدني أو جنائي، وأنه قام بدفع الضرائب والديون المستحقة. كما أن للدولة الموجود الأجنبي على إقليمها الحق في إخراجه منها وهذا ما يسمى بالخروج الإجباري الذي يتخذ صورة الإبعاد متى كان وجوده يمس بأمن الدولة ونظامها الاقتصادي أو السياسي أو الاجتماعي، وبالرغم من سلطة الدولة التقديرية في ذلك إلا أن ذلك مقيد بعدم التعسف في

[1] - **أحمد لحمر:** النظام القانوني للأجانب في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقاسم بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2002- 2003، ص 23.

[2] - لمزيد من التفصيل حول شروط قيام المسؤولية الدولية ينظر: **أحمد لحمر:** المرجع نفسه، ص 24 وما بعدها.

[3] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 144.

استعمال هذه السلطة، أما الصورة الثانية للخروج الإجباري فهي تسليم المجرمين، إذ أن أحكام القانون الدولي تعطي الحق لكل دولة تسليم أو عدم تسليم المجرمين الأجانب مهما كان نوع الجرائم المرتكبة ما لم تكن ملتزمة وفقا لأحكام معاهدة دولية[1].

ثانيا- المركز القانوني للأجنبي في القانون الجزائري:

على غرار ما هو مقرر في القانون المقارن أورد القانون رقم 11 لسنة 2008[2] أحكاما أساسية تخص الوضعية الإدارية للأجانب في الجزائر وردت ضمن تسعة فصول منه، حيث حدد مجال تطبيقه على الأشخاص الأجانب. إذ عرف الأجنبي بالمفهوم السلبي أي بمفهوم المخالفة للوطني الذي تربطه بالدولة رابطة الولاء السياسي بواسطة الجنسية[3]، ولا ينفرد المشرع الجزائري بهذا التعريف المقبول فقها والمقرر تشريعا وبالتالي لابد من التمييز بين الوطني والأجنبي وعديم الجنسية واللاجئ السياسي[4].

كذلك إقرار مبدأ المعاملة بالمثل الذي مفاده أن يصبح الأشخاص التابعين لدولة ما أو مجموعة من الدول المتعاقدة في مركز قانوني مساو أو مماثل للمركز القانوني لرعايا الدولة على أن تمنح الدولة أو الدول الأخرى المتعاقدة نفس المعاملة لرعاياها[5].

كما تطرق القانون رقم 11 لسنة 2008، المتعلق بشروط دخول وإقامة الأجانب وتنقلهم فيها لضرورة التزام الأجانب الراغبين في الدخول إلى الجزائر أو الإقامة فيها بالأنظمة

---

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع نفسه، ص 145 وما بعدها.

[2] - القانون رقم 11 لسنة 2008 المؤرخ في: 25 جوان 2008، المتعلق بشروط دخول وإقامة الأجانب وتنقلهم فيها، الجريدة الرسمية، العدد 36، المؤرخة في 02 يوليو 2008.

[3] - نصت المادة 03 من القانون رقم 11 لسنة 2008، المتعلق بشروط دخول وإقامة الأجانب وتنقلهم فيها على أنه: " يعتبر أجنبيا كل فرد يحمل جنسية غير الجنسية الجزائرية أو الذي لا يحمل أية جنسية".

[4] - **الوطني أو المواطن:** هو من يحمل الجنسية الوطنية ولا يخضع لأحكم هذا القانون ولو كان في الوقت نفسه مزدوج أو متعدد الجنسيات، وما دام يحمل الجنسية الجزائرية يعامل بصفته جزائريا بغض النظر عن الجنسيات الأخرى التي يحملها.

الأجنبي: هو الذي ينتمي إلى دولة معينة ويخضع لأحكام هذا القانون، ما لم توجد أحكام خاصة في اتفاقية دولية أو قانون خاص تتضمن مبدأ المعاملة بالمثل.

عديم الجنسية: هو أجنبي من نوع خاص بصفته لا ينتمي لأية دولة، مما يستوجب معاملته معاملة خاصة حسب ما تقضي به الاتفاقيات الدولية ولا سيما معاهدة نيويورك المؤرخة في 28 سبتمبر 1954 التي خصت هذه الفئة بأحكام متميزة من حيث الدخول والإقامة والتنقل والتمتع بالحقوق.

اللاجئ السياسي: هو الذي يحمل جنسية دولة ما ولكن اضطر إلى هجرها خوفا من التعرض للتعذيب والاضطهاد نتيجة آرائه السياسية أو معتقداته أو الفئة التي ينتمي إليها، مما يستوجب معاملته معاملة خاصة حسب ما تقضي به الاتفاقيات =الدولية ولا سيما اتفاقية جنيف المؤرخة في 27 ماي 1951 المتعلقة باللاجئين وعديمي الجنسية وقد انضمت إليها الجزائر أيضا. نقلا عن **الطيب زروتي:** دراسات في القانون الدولي الخاص الجزائري، (د،ط)، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 366 وما بعدها.

[5] - حسب ما نصت عليه المادة 02 من القانون رقم 11 لسنة 2008، المتعلق بشروط دخول وإقامة الأجانب وتنقلهم فيها.

المعمول بها من حيث استيفاء إجراءات الدخول النظامية وحيازتهم على الوثائق المطلوبة قانونا وإثبات الوسائل الكافية لمعيشتهم خلال مدة إقامتهم في الجزائر وكذلك اكتتاب تأمين على السفر في حالة الإقامة المؤقتة[1].

كما أنه يجب على الأجنبي التقيد بالمدة المرخص له الإقامة فيها، حيث يتعين عليه مغادرة الإقليم الجزائري بانقضاء صلاحية تأشيرته أو بطاقة إقامته أو بانتهاء المدة المرخص له الإقامة فيها وإلا اعتبر مخالفا لأحكام الإقامة النظامية مما يعرضه لمتابعات وإجراءات أخرى[2].

كما يحق للدولة الجزائرية رفض دخول الأجانب إلى إقليمها أو إقامتهم فيها إذا كان ذلك من شأنه المساس بالنظام العام أو أمنها أو مصالحها الأساسية و الدبلوماسية، فيجوز للسلطات المختصة – وزير الداخلية أو الوالي – أن يمارس هذه الصلاحية ولو كان الأجنبي حائزا على الوثائق المطلوبة[3].

المبحث الثاني:

التراضي في عقد السياحة.

يتناول البحث في التراضي عدة موضوعات وهي التعبير عن الإرادة، الإيجاب والقبول، سلامة الإرادة، صور خاصة من التعاقد[4]. غير أننا سنركز على بعض الموضوعات نظرا لأهميتها في عقد السياحة لأن البعض الآخر تناولته القواعد العامة بشيء من التفصيل، لذلك سنبحث في الإرادة باعتبارها الأساس لقيام ركن التراضي (المطلب الأول)، ثم نبحث في صحة الإرادة (المطلب الثاني) وأخيرا نبحث في صور خاصة لانعقاد عقد السياحة (المطلب الثالث).

المطلب الأول:

الإرادة.

[1] - حسب ما نصت عليه المادة 04 من القانون رقم 11 لسنة 2008، المتعلق بشروط دخول وإقامة الأجانب وتنقلهم فيها.
[2] - **الطيب زروتي:** المرجع السابق، ص 367.
[3] - حسب مل نصت عليه المادة 05 من القانون رقم 11 لسنة 2008، المتعلق بشروط دخول وإقامة الأجانب وتنقلهم فيها.
[4] - **محمد حسين منصور:** مصادر الالتزام، (د،ط)، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2000، ص 75.

يعد التراضي ركنا أساسيا في العقد فإذا تخلف لا ينعقد العقد، غير أنه يلزم أن يكون التراضي وليد الإرادة (الفرع الأول)، ويلزم التعبير عن هذه الإرادة حتى يعتد بها لانعقاد العقد (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

وجــود الإرادة.

إذا كان التراضي هو عبارة عن اتفاق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني[1]، أي إرادة كل من وكالة السياحة والسفر والسائح، فإن الإرادة يقصد بها انعقاد العزم على إجراء العملية القانونية محل العقد، ويعني ذلك أن يكون الشخص مدركا لماهية التصرف الذي يجريه والحقوق والالتزامات المتولدة عنه، فإذا انعدمت إرادة أحد العاقدين عند إبرام العقد فإنه يكون باطلا لتخلف الرضا كما في حالة الصغير غير المميز والمجنون والمعتوه. ولا بد أن تتجه الإرادة إلى إحداث الآثار القانونية التي يرتبها التصرف، بمعنى انعقاد عزم صاحبها على الارتباط بأمر معين على سبيل الجبر والإلزام الذي تكفله السلطة العامة، وليس على أساس مجرد المجاملة أو الاعتبارات الإنسانية، كدعوة الشخص لتناول الطعام أو لتوصيله في السيارة بالمجان[2].

ولا ترتب الإرادة آثارها إلا إذا كانت جدية، فلا عبرة بإرادة الهازل وهو من لا يقصد باللفظ الصادر منه معناه الحقيقي، ولا عبرة بالإرادة المعلقة على محض مشيئة صاحبها كمن يقول لآخر أبيعك داري إذا أردت أنا، ولا عبرة بالإرادة الصورية التي لا وجود لها في حقيقة الواقع[3] ولا عبرة بالإرادة المقترنة بتحفظ ذهني معلوم من الطرف الآخر[1].

---

[1] - **رمضان أبو السعود:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، (د،ط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 38.

[2] - **محمد حسين منصور:** مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 107.

[3] - **جميل الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 88.

ويفترض توافر الإرادة عند إبرام التصرف، حيث يقضي الأمر الظاهر والغالب بتمتع عامة الناس بالإرادة، وعلى من يدعي تخلفها لدى شخص معين إقامة الدليل على ذلك، ويستثنى من ذلك الحالات التي يقرر فيها القانون انعدام الأهلية، حيث يعني ذلك بالضرورة انعدام الإرادة[2].

الفرع الثاني:

طرق التعبير عن الإرادة.

لا يشترط القانون كقاعدة عامة وقوع التعبير عن الإرادة في صورة بعينها، فلم يحدد المشرع صورة خاصة للتعبير عن الإرادة في حال معينة، بل جعل حرية التعبير عن الإرادة هي الأصل[3] حيث يكون لصاحب الإرادة إمكانية اختيار الصورة التي يريد فيها التعبير عن إرادته وذلك باستثناء بعض الحالات التي يستلزم فيها القانون شكلا محددا[4].

والتعبير عن الإرادة هو المظهر التي تظهر به إلى العالم الخارجي، أي إظهار ما تتجه إليه نية صاحب هذه الإرادة في موقف خارجي يحملها إلى علم الآخرين. فالإرادة أمر كامن في النفس لا يمكن أن تحدث أثرا في عالم القانون إلا إذا تم الإفصاح عنها، وذلك بإخراج النية من عالم المشاعر والأفكار إلى نطاق الظواهر، حيث تدرك بالحواس وهو مجال إعمال القانون[5].

والتعبير عن الإرادة قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا، مع وجود بعض الحالات الاستثنائية:

1- **التعبير الصريح:** يكون التعبير عن الإرادة صريحا إذا اتخذ صاحبه سبيلا يدل على إرادته بطريق مباشر طبقا للصورة المألوفة بين الناس، فقد يتم ذلك باللفظ أي بالكلام في مواجهة الغير أو بالتليفون أو الفاكس أو بواسطة رسول. وقد يقع

---

[1] - **محمد حسين منصور:** مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 106.
[2] - **محمد حسين منصور:** مصادر الالتزام، المرجع نفسه، ص 107.
[3] - **رمضان أبو السعود:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، المرجع السابق، ص 39. ينظر كذلك: **جميل الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 88 وما بعدها.
[4] - **محمد حسين منصور:** مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 108.
[5] - **جميل الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 87.

التعبير الصريح بالكتابة أيا كانت، عرفية أو رسمية، مكتوبة أو مطبوعة. وقد يقع التعبير بالإشارة المتداولة عرفا كهز الرأس عموديا بالموافقة أو أفقيا بالرفض حتى من غير الأخرس. ومن وسائل التعبير الصريح اتخاذ موقف عملي معين لا يدع مجالا للشك في حقيقة المعنى المقصود[1].

2- **التعبير الضمني:** هو الكشف عن الإرادة بطريقة غير مباشرة وبعد إعمال الفكر في الاستنتاج المنطقي، أي بطريقة ليست هي الصورة المألوفة لإظهار الإرادة في المعنى المقصود[2]، فالوسيلة التي ظهرت بها الإرادة لا تدل بذاتها على حقيقة المعنى المقصود ولكن ظروف الحال تسمح بتفسيرها في هذا المعنى. ويكون أسلوب الإفصاح ضمنيا إذا لم يكن من بين الأساليب التي ألف الناس استعمالها للكشف عن الإرادة ولكن لا يمكن تفسيره إلا بافتراض هذه الإرادة[3]، والأصل أن التعبير الضمني كالتعبير الصريح من حيث الأثر القانوني[4].

3- **التعبير بطريقة معينة:** هناك بعض الحالات الاستثنائية التي يستلزم فيها القانون التعبير عن الإرادة بطريقة معينة وهي:

- إذا اشترط المتعاقدان أن التعبير عن الإرادة لا يكون إلا صريحا وفي شكل محدد فإن العقد لا ينعقد بدون مراعاة ذلك. فقد يتفق الطرفان على أن يقع رضاء أحدهما بالكتابة مثلا.

- يستلزم القانون أحيانا أن يكون التعبير عن الإرادة صريحا كما هو الحال في عقد الكفالة.

- يشترط القانون أحيانا شكلا خاصا لإبرام العقد، وقد تكون هذه الشكلية رسمية كما قد تكون عرفية وفي مثل هذه الحالات لا يتم التعبير عن الإرادة إلا في الشكل المحدد، ويمكن أن تكون الكتابة لإثبات العقد لا لانعقاده[5].

---

[1] - **رمضان أبو السعود:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، المرجع السابق، ص 40 وما بعدها.
[2] - **جميل الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 90.
[3] - **محمد حسين منصور:** مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 109.
[4] - **رمضان أبو السعود:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، المرجع السابق، ص 42.
[5] - **محمد حسين منصور:** مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 110. نرجئ التفصيل في مسألة الشكلية إلى حين دراسة الشكلية في عقد السياحة.

إلا أن التعبير عن الإرادة في عقد السياحة يتنوع بتنوع الصورة التي يتخذها العقد وإن كان إبرام العقد عن طريق لجوء السائح إلى أحد وكالات السياحة والسفر للتعاقد حول رحلة سياحية لأحد الأماكن والاتفاق بين طرفي العقد حول تفاصيل الرحلة والثمن المقابل لذلك لا يثير مشكلة فإن الخلاف يقع إذا انعقد عقد السياحة بناء على الإعلان عن الرحلة السياحية من قبل وكالة السياحة والسفر. ويتمحور أساسا حول قيمة هذا الإعلان خاصة إذا تم الإعلان عن الرحلة السياحية في أحد وسائل الإعلان كالتلفزيون والراديو والصحف والمجلات[1].

المطلب الثاني:

صحـــة الإرادة.

كما سبق القول يعتبر التراضي الركن الأساسي اللازم لقيام العقد، فإذا توافر الرضا من طرفي العقد انعقد، غير أن توافر التراضي لا يكفي لقيام العقد بل لابد أن يكون هذا التراضي صحيحا[2]. ولكي يعتبر الرضا صحيحا يلزم أن يصدر من شخص ذي أهلية (الفرع الأول) كما يلزم أن يكون سليما خاليا من العيوب التي تعيب الإرادة وهي الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

الأهليـــة.

يميز الفقهاء بين أهلية الوجوب وأهلية الأداء، وتعرف أهلية الوجوب بأنها صلاحية الشخص لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه[3]. أما أهلية الأداء فهي صلاحية الشخص لاستعمال الحق، وقد يقع أن تتوافر للشخص أهلية الوجوب دون أهلية الأداء فيكون مستمتعا بالحق دون أن يتمكن من استعماله. لذلك فإنه يمكن الفصل بين الأهليتين الوجوب والأداء فصلا تاما، ومصطلح الأهلية في مجال العقد يقصد به أهلية الأداء. والأهلية هي الأخرى

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 156.
[2] - **رمضان أبو السعود:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، المرجع السابق، ص 104.
[3] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 266.

مناطها التمييز لأن الإرادة لا تصدر إلا عن تمييز، فمن نقص تمييزه كانت أهليته ناقصة ومن انعدم تمييزه انعدمت أهليته[1].

كما أن الأهلية تتأثر بالسن دائما[2] كما تتأثر بعوارض قد تقع أو لا تقع من شأنها أن تؤثر في التمييز كالجنون والعته والغفلة[3].

الفرع الثاني:

عيـوب الإرادة.

لا توجد أحكام يختص بها عقد السياحة فيما يتعلق بعيوب الإرادة، فتسري القواعد العامة في هذا الشأن. ولكن يلاحظ أن عقد السياحة يدخل فيه الاعتبار الشخصي، ومن ثم يغلب أن تكون شخصية وكالة السياحة والسفر ملحوظة في العقد. حينئذ يبطل العقد في شخص وكالة السياحة والسفر، كما أن الإكراه يعيب الإرادة في عقد السياحة كما يعيبها في سائر العقود.

المطلب الثالث:

صور خاصة من التعاقد.

بالإضافة إلى الطريقة البسيطة التي ينعقد بها عقد السياحة والمتعارف عليها من طرف عامة الناس وهي لجوء السائح إلى وكالة السياحة والسفر من أجل طلب رحلة بمواصفات معينة يحددها هو، أو عن طريق الاشتراك في رحلة مقترحة من طرف وكالة السياحة والسفر، فإنه توجد صورا أخرى لانعقاد عقد السياحة أفرزها التطور العلمي والتكنولوجي وهي أن يبرم العقد عن طريق الأنترنت بوصفها أهم وسيلة للتعاقد في التجارة الالكترونية (الفرع الأول)، وكذلك بإتباع نظام الحجز الآلي (الفرع الثاني).

[1] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول ، المرجع السابق، ص 268.
[2] - للمزيد من التفصيل حول تأثر الأهلية بالسن ينظر: **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص ص 272- 278.
[3] - للمزيد من التفصيل حول تأثر الأهلية بالعوارض ينظر: **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص ص 279- 284.

الفرع الأول:

انعقاد عقد السياحة الكترونيا.

إن التطور التقني في العالم وظهور ما يسمى بوسائل الاتصال الحديثة بدءا بالتلكس ومرورا بالكمبيوتر ووصولا إلى الوسيلة المتطورة المعروفة بالأنترنت انعكس على علاقات التجارة الدولية حيث وجد ما يسمى بالتجارة الالكترونية[1]، إذ أصبحت الأنترنت وسيلة من وسائل الاتصال لتحقيق شتى الأهداف في مختلف المجالات، فضلا عن دورها في إبرام العقود فظهرت أنشطة التزويد بالمعلومات والوكالات التجارية والأعمال المصرفية[2]، ولعل السياحة وما يتصل بها من خدمات نقل وفنادق ومطاعم أصبحت تتم هي الأخرى عبر الأنترنت[3]، إذ أصبح استعمال الوسائل الالكترونية لعرض الخدمات والبضائع وإجراء البيع والشراء من خلال الشبكة العالمية للمعلومات أمرا شائعا وتنفيذ عملية الدفع عبر البطاقات الالكترونية[4] والنقود الالكترونية فضلا عن الوسائط الالكترونية التي ظهرت حديثا مثل الشيك الالكتروني والذهب الالكتروني[5]، إذ تلجأ إلى ربط الموقع بالأنظمة الداخلية للشركة من أجل تقديم الخدمات السياحية الملائمة للعميل في الوقت المناسب من دون أدنى تأخير أو خطأ[6].

لذلك أصبح لشركات ووكالات السياحة والسفر مواقع خاصة بها على الأنترنت تعلن فيها بيانات تفصيلية عما تقدمه من خدمات سياحية، من خلالها يكون بإمكان السائح البحث

---

[1] - **صفاء جواد عبد الحسين:** تسويق الخدمة السياحية الكترونيا وأثره في جودة الخدمة في الشركات السياحية، مجلة كلية التربية، المعهد الطبي التقني، المنصور، العراق، العدد 07، د ت، ص 58. منشور على الموقع:
www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=50493

[2] - **صفاء جواد عبد الحسين:** المرجع نفسه، ص 62.

[3] - **فلاح فهد العجمي:** الحماية المدنية للمستهلك في العقد الالكتروني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، السنة الجامعية 2010- 2011، ص 61. منشورة على الموقع:
9alam.com/…unity/threads/114-rsal-magstir-qanuni…

[4] - **عمر جوابرة الملكاوي:** المرجع السابق، ص 167.

[5] - **أحمد رباحي:** الطبيعة القانونية للعقد الالكتروني، الأكاديمية للدرسات الإجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الإقتصادية والقانونية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، العدد 10، جوان 2013، ص 99.

[6] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 159.

في الموقع عن ما يلائم رغباته[1]، ويتم التعاقد إذا تلاقى الإيجاب مع القبول عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد، وذلك بوسيلة مرئية أو مسموعة[2].

وتجدر الإشارة إلى أن شركات ووكالات السياحة والسفر تؤدي دور الوكيل وذلك عند قيام السائح بإدخال جميع رغباته واحتياجاته المتعلقة بالرحلة السياحية التي يريدها فيقوم الموقع الخاص بوكالة السياحة والسفر بالبحث وإيجاد ما يناسب احتياجاته ورغباته، إذ تقوم بعملية الشراء نيابة عنه أي تقوم بدور الوكيل الالكتروني فضلا عن تقاضيها عمولة من الشركة أو الوكالة التي قام بالشراء لصالح السائح منها[3].

وهذه الصورة تتيح للسائح الحصول على الخدمة السياحية بما يتناسب مع رغباته[4]، إذ أنه يتمتع بحرية في إيراد المواصفات التي يرغب فيها من أسعار الخدمات ونوع واسطة النقل أو درجة الفندق الذي يقيم فيه أو تحديد المزارات السياحية ... ، بالإضافة إلى توفير الضمانات كحصوله على ما يرغب على نحو أكبر مما عليه الحال في سابقتها[5].

وفي هذا الصدد لابد من توضيح مسألة هامة تتعلق بالتعاقد عبر الأنترنت ألا وهي مدى اعتبار الإعلان عن الرحلة السياحية من قبل موقع لإحدى شركات ووكالات السياحة والسفر إيجابا أو دعوة للتعاقد؟ فضلا عن ما يثيره انعقاد عقد السياحة الكترونيا من خلاف حول زمان ومكان انعقاده[6]؟

للإجابة عن هذه الأسئلة ثار خلاف حول القيمة القانونية للبيانات التي يتضمنها الإعلان وهل يعد إيجابا أو مجرد دعوة للتعاقد، لما لذلك من أهمية ليس فقط لأن السائح يبرم العقد مع وكالة السياحة والسفر بناء عليه وإنما يتعين الذهاب إلى أبعد من ذلك، وذلك في حال اعتبار الإعلان جزءا من العقد وبالتالي فإن مخالفة وكالة السياحة والسفر لما ورد فيه يترتب عليه مسؤوليتها العقدية أو أن هذا الإعلان مجرد دعوة للتعاقد وليس سوى وسيلة للوقوف على طبيعة ونوعية الخدمات المقدمة من الشركة السياحية؟

---

[1] - **فتحي محمد الشرقاوي ولمياء حنفي:** الاتجاهات الحديثة في السياحة، (د،ط)، دار المعرفة الجامعية، مصر، 2008، ص 252.

[2] - **رشا علي الدين:** النظام القانوني لعقد السياحة الالكتروني، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2010، ص 24.

[3] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع نفسه، ص 160.

[4] - **فتحي محمد الشرقاوي ولمياء حنفي:** الاتجاهات الحديثة في السياحة، المرجع السابق، ص 257.

[5] - **عمر جوابرة الملكاوي:** المرجع السابق، ص 161.

[6] - **رشا علي الدين:** المرجع السابق، ص 46.

إن الإجابة عن التساؤلات السابقة تكون بالنظر إلى الإيجاب[1]، أي حالة ما إذا كان الإعلان عن الخدمات السياحية يعبر عن العزم النهائي من قبل وكالة السياحة والسفر لإبرام العقد، ويتحقق ذلك بتضمينه العناصر الجوهرية للعقد من بيان تفصيلي لبرنامج الرحلة ومواعيد السفر وحجز الأماكن على وسائط النقل، واسم الناقل ودرجة الفندق والمبالغ الواجب دفعها، فمتى اشتمل الإعلان على هذه التفصيلات كافة كان إيجابا يصلح لأن يقترن بالقبول ليتم انعقاد العقد[2]، أما إذا كان القبول مشروطا أي معدلا للإيجاب

زيادة أو نقصانا فلا ينعقد به العقد أي يجب أن تتوافر فيه نفس شروط القبول التقليدي[3].

بمفهوم المخالفة متى كان إعلان وكالة السياحة والسفر على الأنترنت خاليا من العناصر الجوهرية للعقد فهو يعد دعوة للتعاقد وليس إيجابا[4]. ولعل هذا القول لا يؤخذ به على إطلاقه وبالأخص في مجال التجارة الالكترونية عموما وفي مجال السياحة خصوصا، لأن المعروف في التجارة الالكترونية أن المتعاقد يجهل أمورا متعددة لعل أهمها هوية من يتعامل معه، فضلا عن أنه يجهل حقيقة حصوله على السلعة أو الخدمة التي يطلبها بالإضافة إلى الضمانات المقدمة[5]، وهو الأمر الذي فرض على عاتق من يتم التعاقد معه الكترونيا الالتزام بتبصير المتعاقد وتزويده بالمعلومات الضرورية ليكون رضاه واعيا مستنيرا، فالمعلومات التي يقدمها التاجر إلى المتعاقد يجب أن تتضمن وصفا دقيقا للسلعة أو الخدمة محل العقد من حيث الوزن أو الحجم ودرجة الجودة فضلا عن بيان الثمن الإجمالي وتحديد طريقة الدفع وغيرها[6]، كي يسمح له بالتعاقد عن وعي ودراية بمحل العقد مما يؤدي إلى تحقيق التوازن العقدي بين الطرفين[7].

[1] - الإيجاب؛ هو كل اتصال عن بعد يتضمن كل العناصر اللازمة بحيث يستطيع المرسل إليه أن يقبل التعاقد مباشرة. نقلا عن **فراح منانى:** العقد الالكتروني، (د،ط)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009، ص 81.

[2] - **رشا علي الدين:** المرجع السابق، ص 51 وما بعدها.

[4] - **سهيلة طمين:** الشكلية في عقود التجارة الالكترونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2011- 2012، ص 39.

[4] - **سهيلة طمين:** المرجع السابق، ص 37.

[5] - **رشا علي الدين:** المرجع السابق، ص 49.

[6] - للمزيد من التفصيل ينظر: **إسماعيل قطاف:** العقود الالكترونية وحماية المستهلك، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2005- 2006، ص 50 وما بعدها.

[7] - **نور الهدى مرزوق:** التراضي في العقود الالكترونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2011-2012، ص 42.

ويلاحظ في المجال السياحي أن التشريعات المقارنة تلجأ إلى حماية المتعاقد مع الشركات والوكالات السياحية عن طريق إلزام الأخيرة بأن يتضمن العرض أو الإعلان المقدم من قبلها مجموعة من البيانات وحمايته عند المخالفة ليس فقط بترتيب مسؤولية مدنية[1] بل مسؤولية جنائية[2]، وفي مقدمة هذه التشريعات القانون الفرنسي الصادر في 1975/07/11، حيث نظم الإعلان عن الرحلات والإقامة وأعطى للمعلن (شركات ووكالات السياحة والسفر) إضفاء عنصر التشويق في وصف الأماكن المزمع زيارتها أو وصف ميزات الرحلة لجذب الزبائن، إلا أنه يمنع عليه ذكر بيانات مضللة أو غير حقيقية أو إيراد بيانات لا يتم الوفاء بمضمونها على نحو يتناقض مع مبدأ حسن النية في إبرام وتنفيذ العقود وفضلا عن ذلك فإنه يعد من الطرق الاحتيالية[3]، مما يستوجب قيام المسؤولية العقدية[4]، وفي بعض الأحيان فسخ العقد إذا كان الإعلان مذكور ضمن بنود العقد[5].

وفرضت مدونة القواعد الدولية المرعية في مجال الإعلان الصادر عن غرفة التجارة الدولية في 1937/05/20 على شركات ووكالات السياحة والسفر أن يتضمن الإعلان عن الرحلات السياحية البيانات الآتية:

- المشروع المنظم للرحلة.
- إدارة النقل واسم الناقل والدرجة.
- محطة الوصول وخط السير.
- المدة والإقامة في كل مرحلة.

---

[1] - تتحقق المسؤولية المدنية بمجرد وقوع فعل ضار حتى ولو كان بغير قصد، كما يحق للمستهلك المطالبة بالتعويض حتى ولو لم يحصل أي ضرر، لأن التزام المزود هو التزام بتحقيق نتيجة. نقلا عن **فلاح فهد العجمي:** المرجع السابق، ص 104. ينظر كذلك: **نور الهدى مرزوق:** المرجع السابق، ص 56.

[2] - لأن العقد الالكتروني في الغالب ذو طابع استهلاكي فهو يتم عادة بين محترف ومستهلك، لذلك نجد أن غالبية قواعد حماية المستهلك تطبق عليه كالالتزام بالإعلام قبل التعاقد والالتزام بالتحذير ... نقلا عن **أحمد رباحي:** المرجع السابق، ص 99 وما بعدها.

[3] - **عدنان إبراهيم السرحان:** حق المستهلك في الحصول على الحقائق، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثامن، د ت، ص 13.

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في قرار لها بأن: " إخفاء البيانات الهامة يعد تدليسا طالما أنه كان محددا لرضاء المتعاقد الآخر ومثيرا لغلط دفع به إلى إبرام العقد الذي ما كان ليبرمه لولا وقوعه في هذا الغلط". نقلا عن **نور الهدى مرزوق:** المرجع السابق، ص 56.

[4] - **عدنان إبراهيم السرحان:** حق المستهلك في الحصول على الحقائق، المرجع السابق، ص 20.

[5] - **إسماعيل قطاف:** المرجع السابق، ص 60.

- نوع محل الإقامة وخدمات الطعام والشراب.
- المزايا الخاصة بالزيارات والترفيه وغير ذلك.
- السعر الإجمالي.
- شروط الإلغاء[1].

بناء على هذه البيانات التفصيلية التي ألزم بها القانون شركات ووكالات السياحة والسفر عند التعاقد يصبح تصور العرض والإعلان المقدم من قبلها مجرد دعوة للتعاقد وليس إيجابا وهو أمر محل نظر. ويمكن التماس ذلك من خلال العروض المقدمة من قبل شركات ووكالات السياحة والسفر التي تتضمن الإعلان عن رحلة سياحية إلى مكان معين بأسعار مغرية ولمزيد من المعلومات الاتصال على الرقم كذا، أو الإعلان عن رحلة سياحية إلى تركيا أو لبنان... لقاء مبلغ إجمالي قدره كذا، ولمزيد من المعلومات الاتصال بالشركة عبر الرقم الذي يظهر على الشاشة أو المكتوب على اللافتات المرئية، وغير ذلك من العروض التي يظهر من مجملها أنها مجرد دعوة للتعاقد، إذ لا يتضمن العرض سوى بيان عام لمحل العقد دون بيان التفاصيل المهمة للشخص الذي يرغب بالتعاقد[2]. وإن كان هذا الأمر يمكن أن يتحقق في الإعلان عبر التلفزيون والراديو و المجلات و اللافتات إلا أن التعاقد عبر الأنترنت لما يحمل من خصوصية وسرعة الإبرام، فضلا عما تفرضه قوانين التجارة الالكترونية عموما والقوانين الخاصة بإعلان الشركات السياحية كالقانون الفرنسي، توحي بأن العرض المقدم من الشركة السياحية عبر موقعها على الأنترنت مجرد دعوة للتعاقد وليس إيجابا يحتاج إلى الدقة في بحث الواقعة المعروضة، وهذه مسألة تعود إلى السلطة التقديرية للقضاء حال نشوب خلاف حول إخلال وكالة السياحة والسفر بما ورد في بيانات العرض المقدم من قبلها. وبديهي أنه إذا صدر إيجاب بات من قبل وكالة السياحة والسفر، فإنه يحتاج إلى قبول من قبل السائح حيث أنه يعبر عن إرادته بالقبول، ويتحقق ذلك؛ إما بالضغط على الزر الموجود في الموقع على الأنترنت وفيه يخير السائح بين (نعم أو لا) أو الضغط على عبارة (هل تقبل التعاقد) أو عن طريق إرسال قبوله عبر البريد الالكتروني،

[1] - **عبد الفضيل محمد أحمد:** وكالات السياحة والسفر من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 21وما بعدها.
[2] - **فلاح فهد العجمي:** المرجع السابق، ص 65.

ومعظم هذه الإجراءات تكون بغية التأكد من القبول وجعله في صورة صحيحة معبرة عن إرادة حقيقية وجازمة[1].

وأيا كانت صيغة تعبير المتعاقد – السائح – عن إرادته بقبول ما وجه إليه من إيجاب فإن العقد ينعقد باقتران القبول بالإيجاب وفقا للقواعد العامة، وطالما تم إبرام العقد عن طريق الأنترنت فإن تحديد زمان انعقاد العقد يثير صعوبة، إذ لا يكون طرفا العقد حاضرين حضورا ماديا في مكان واحد[2]، إذ يوصف التعاقد بين وكالة السياحة والسفر والسائح بأنه تعاقد بين غائبين متى مضت فترة زمنية بين صدور القبول من السائح وعلم وكالة السياحة والسفر به. إذ أننا بصدد تحديد لحظة إبرام العقد ويمكن القول أن العقد ينعقد في اللحظة التي يصل فيها القبول إلى من وجه إليه[3] وفقا لما تقضي به القواعد العامة في القانون المدني، أما إذا كان تبادل الرسائل يتم بصورة فورية وكان الفاصل الزمني مقصورا على النقل الفوري لرسائل البريد الالكتروني كما هو الحال في التعاقد الذي يتم من خلال غرف الشات وبرامج المحادثة والتلفزيون ...، فعقد السياحة الالكتروني في مثل هذه الحالات يعتبر قد تم بين حاضرين في الزمان وغائبين في المكان[4].

كما أن السكوت عن الرد يعتبر قبولا إذا كان ملابسا وهو الذي يقترن ببعض المظاهر الخارجية التي تخرجه عن حالته السلبية[5]، كأن يكون هناك تعامل سابق بين المتعاقدين كما هو الحال في التعاقد الذي يتم بين شركتين سياحيتين واتصل الإيجاب بهذا التعامل أو إذا كان الإيجاب لمصلحة من وجه إليه، غير أنه لابد أن تطبق هذه الحالات بمنتهى الحذر في خصوص القبول عبر الأنترنت[6]، لذلك يجب أن يكون الإيجاب باتا وليس مجرد دعوة للتعاقد[7].

---

[1] - **رشا علي الدين:** المرجع السابق، ص 53.

[2] - **أحمد رباحي:** المرجع السابق، ص 99.

[3] - حسب ما نصت عليه المادة 24 من الاتفاقية التي وضعتها الأمم المتحدة للبيع: " يعتبر الإيجاب أو الإعلان عن القبول ... قد وصل إلى المخاطب عند إبلاغه شفويا أو تسليمه بأي وسيلة أخرى إليه شخصيا أو تسليمه في مكان عمله أو في عنوانه البريدي". نقلا عن **إلياس بن ساسي:** التعاقد الالكتروني والمسائل المتعلقة به، مجلة الباحث، جامعة ورقلة، العدد 02، 2003، ص 65. وهذا هو الرأي الراجح فقها وقانونا إلا أن المشرع الجزائري يأخذ بنظرية العلم بالقبول حسب ما نصت عليه المادة 67 من القانون المدني. نقلا عن **فراح منائي:** المرجع السابق، ص 103.

[4] - **رشا علي الدين:** المرجع السابق، ص 54.

[5] - **إلياس بن ساسي:** المرجع السابق، ص 62.

[6] - **رشا علي الدين:** المرجع السابق، ص 54.

[7] - **إلياس بن ساسي:** المرجع السابق، ص 62.

والسؤال الذي يطرح كذلك: هل يجوز للسائح العدول عن قبوله؟

أقر التوجه الأوربي حق المستهلك في العدول وذلك ضمن الفقرة الأولى من المادة السادسة من التوجيه رقم 07 لسنة 1997 الصادر في 20 ماي 1997، إلا أن العدول مقرون بمهلة سبعة أيام ليمتد إلى ثلاثة أشهر[1]، ولا يجوز العدول في حالة تقديم الخدمات السياحية، كما أن المشرع الفرنسي قصر حق العدول على المنتجات لا على الخدمات، أما في القانون الأمريكي فقد حددت مدة العدول بثلاثين يوما وهذا تكريسا لمبدأ الرد[2]، أما في القانون المصري فقد حددت مدة العدول بخمسة عشرة يوما من تاريخ التعاقد[3]. أما في قانون المستهلك الجزائري فلم يعالج هذه المسألة، غير أنه يمكن القول بما أن عقد الاستهلاك هو من عقود الإذعان فقد قرر القانون المدني الجزائري حماية للطرف المذعن من الشروط التعسفية في العقود التقليدية، وذلك عن طريق منح القاضي سلطة استثنائية بموجب المادة 110 والتي يستطيع من خلالها إلغاء الشروط التعسفية أو الإنقاص منها.

كما يطرح تساؤل آخر يتعلق بما هو القانون الواجب التطبيق على العقد الالكتروني؟

بالرجوع إلى المادة 18 من القانون المدني الجزائري[4] نجد أن المشرع قد بنى قاعدة الإسناد الخاصة بالعقود الدولية على أربعة ضوابط إسناد، أحدهما أساسي وهو قانون إرادة المتعاقدين، والبقية احتياط وهم قانون الموطن المشترك والجنسية المشتركة وقانون محل إبرام العقد[5].

إلا أن العلاقة التي تشترطها المادة المذكورة سابقا بين قانون الإرادة والعقد قد تتمثل في مكان إبرام العقد أو مكان تنفيذه، إلا أن هذين المعيارين لا يعبران في جميع الأحوال على علاقة جدية في العقد الذي يبرم من خلال الأنترنت، الذي يفترض اتصال العقد بجميع الدول لانفتاح هذه الشبكة على العالم كله[6]، لأن الأنترنت هي وسط غير مادي يتم إبرام

[1] - **إسماعيل قطاف:** المرجع السابق، ص 61.
[2] - **رشا علي الدين:** المرجع السابق، ص 55.
[3] - **فلاح فهد العجمي:** المرجع السابق، ص 113.
[4] - تنص المادة 18 من القانون المدني الجزائري على: " يسري على الالتزامات التعاقدية القانون المختار من المتعاقدين إذا كانت له صلة حقيقية بالمتعاقدين أو بالعقد.
وفي حالة عدم إمكان ذلك، يطبق قانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة.
وفي حالة عدم إمكان ذلك، يطبق قانون محل إبرام العقد". وتقابلها المادة 19 من القانون المدني المصري.
[5] - **وسيلة لزعر:** تنفيذ العقد الالكتروني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، السنة الجامعية 2010- 2011، ص 37.
[6] - **فراح منانى:** المرجع السابق، ص 107.

العقد فيه من دون أن يكون مركزا على إقليم دولة معينة حتى يمكن تطبيق قانونها، كما أن مكان تنفيذ العقد لا يخلو من الصعوبة ومن هنا لا يوجد إقليم دولة معينة يتم فيه تنفيذ العقد، وهذا ما دفع الفقه إلى التساؤل عم إذا كانت الأنترنت منطقة بلا قانون؟ مشبهين إياها بالمحيط الذي ليس له حدود ولا تملكه دولة بعينها، فمستعمل الأنترنت يتجول في فضاء وطني وفي فضاء دولي في آن واحد[1].

غير أن جانبا من الفقه يرى عكس ذلك، إذ يرى شبكة الأنترنت خاضعة لعدد هائل من القوانين والأنظمة القضائية وذلك لتعذر خضوعها لقانون واحد، ووجود القانون الذي ينظم الأنترنت هو أمر بديهي طالما يوجد أفراد خلف الأدوات يجب أن يتفق سلوكهم عبر الشبكة مع القانون. وينفي رأي ثالث بشدة مشكلة الفراغ القانوني بالنسبة لشبكة الأنترنت ضاربا أمثلة للعديد من التشريعات التي يمكن أن تخضع إليها شبكة الأنترنت كالتشريع الفرنسي، حيث يمكن للأجهزة الحكومية أن تتدخل في معالجة المسائل المرتبطة بالأنترنت، لأنها أجهزة منوط بها تنفيذ هذه التشريعات وهو ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي[2].

ومن الأمثلة التي أعطاها الفقه لارتباط العقد بقانون دولة معينة، العقود الالكترونية التي يتم فيها عرض السلعة أو الخدمة عن طريق البريد الالكتروني، فالعرض يتم استقباله في دولة من وجه إليه العرض، متى كان هذا الأخير قد دخل إلى موقع البريد المعلن به عرض السلعة أو الخدمة، ويعد هذا النوع من العقود وثيق الصلة بقانون دولة محل الإقامة العادية لمن وجه الإيجاب إليه، خاصة إذا كان الموجب قد قام بالأعمال اللازمة لإبرام العقد في هذه الدولة، كأن يسجل طلبه على الشبكة أو يقبل إيجاب البائع عن طريق البريد الالكتروني، ففي هذا المثال يعد القبول الصادر ممن وجه إليه الإيجاب ذو علاقة بقانون الدولة التي يوجد فيها محل إقامته العادية وبالتالي يمكن اتفاق المتعاقدين على تطبيقه. لكن بالرغم من ارتباط قانون الإرادة بدولة محددة تبقى الإشكالية مطروحة في حالة ما إذا لم يقر المستخدم شروط العقد ولم يناقشها، إضافة إلى هناك أن العديد من النظم القانونية لا تتضمن تشريعات منظمة لمسائل تقنية المعلومات مما يزيد صعوبة تطبيق قانون الإرادة والاختصاص القضائي. مما يجعل سلطة القاضي هي الوحيدة التي تبت في مسألة تحديد

[1] - **وسيلة لزعر:** المرجع السابق، ص 38.
[2] - **فراح منانى:** المرجع السابق، ص 108.

القانون الواجب التطبيق وذلك باللجوء إلى قانون الجنسية المشتركة للمتعاقدين أو موطنهما المشترك[1].

الفرع الثاني:

انعقاد عقد السياحة عن طريق الحجز الآلي.

إن الصورة التقليدية لانعقاد عقد السياحة التي تتم عبر الاتصال المباشر والفوري بين وكالة السياحة والسفر والعملاء، ما تزال قائمة إلى يومنا هذا إلا أنها ضئيلة بالمجتمعات الغربية التي استغنت إلى حد كبير عن هذه الصورة واستبدلتها بالتعاقد الالكتروني كما سبق البيان[2]، ومع ذلك يشهد عمل شركات ووكالات السياحة والسفر صيغا متعددة لممارسة نشاطها إذ أنها تشترك فيما يسمى نظام الحجز الآلي عبر الحاسوب، ويقوم هذا النظام الذي تملكه شركات الطيران بالتعاقد مع شركات ووكالات السياحة والسفر من أجل تسويق خدماتها بالحجز للعملاء، كما يتيح لشركات ووكالات السياحة والسفر الحصول على المعلومات والبيانات التي تتعلق بشركة الطيران وجدول طيرانها ومقابل خدماتها ومدى توافر مقاعد على رحلاتها والمعلومات المتصلة بالفنادق والمطاعم والأماكن الترفيهية[3]، بل وصل الأمر إلى إصدار الشيكات السياحية وتحويل العملات والتأكد من صلاحيات بطاقة الائتمان كل ذلك عبر نظام الحجز الآلي[4]. لذلك يمكن القول أن نظام الحجز الآلي ينقسم إلى نوعين هما:

1-**نظام الدخول المتعدد:** وهو نظام يتيح لشركات السياحة إمكانية الدخول إلى مركز المعلومات الخاص بعدد من الناقلين الذين زودوا بيانات متصلة بهم عبر هذا النظام من خلال قناة واحدة ومثال ذلك نظام (TRAVICOM) المستعمل في بريطانيا، ويمكن هذا النظام شركات السياحة والسفر من الدخول إلى نظام حجز 49 ناقلا يعمل في سوق بريطانيا وهو مملوك للخطوط الجوية البريطانية.

[1] - **فراح منانى:** المرجع السابق، ص 109.
[2] - **فتحي محمد الشرقاوي و لمياء حنفي:** الاتجاهات الحديثة في السياحة، المرجع السابق، ص 252.
[3] - **عمر جوابرة الملكاوي:** المرجع السابق، ص 161.
[4] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 166.

2-**نظام الدخول الوحيد:** وهو نظام يعطي شركات السياحة والسفر الحق في الدخول إلى مركز معلومات واحد يعود إلى الناقل مالك النظام وهو المتبع في الولايات المتحدة الأمريكية، ومن شركات الطيران المالكة لهذا النظام هي شركة (American Air Lins) تملك نظام (Sabre)، أما في أوروبا يوجد نظام (Amadeus) و (Galilio) وهما معتمدان من قبل معظم شركات الطيران الأوربية[1].

وتجدر الإشارة إلى أن نظام الحجز الآلي يعطي وكالة السياحة والسفر إمكانية الاطلاع والبحث عن الخدمة التي تتلاءم مع طلب العميل من خلال البيانات التي تدخل في الحاسوب دوريا من قبل الشركة المالكة للنظام، مما يعطيها ميزة مهمة جدا ألا وهي أن وكالات السياحة والسفر تصبح أكثر دقة ومواكبة للتطورات في الخدمات السياحية المقدمة فعليا، نتيجة لقيام شركات النقل والفندقة والمطاعم والخدمات الأخرى بتزويدها بأحدث المعلومات حول خدماتها مما يجعل وكالات السياحة والسفر المتعاقدة معها على علم مباشر بها، ولعل الطريقة الواقعية لعمل وكالات السياحة والسفر وفق هذا النظام تتم من خلال تحققها من طلب العميل المتعاقد معها عبر الحاسوب وحسب ما إذا كان طلبه ينطوي على رحلة سياحية شاملة أم مجرد نقل أو حجز في فندق، ثم تضع اسمه داخل الحاسوب مع اسم ورمز وكالة السياحة والسفر التي تقوم له بالحجز، ويلي ذلك إعلامها – الوكالة التي تقوم بالحجز – بإتمام إجراءات الحجز أو تأكيده وأخيرا إصدار التذكرة للعميل[2].

ولقد أسهم نظام الحجز الآلي بتمكين وكالات السياحة والسفر من تنظيم أعمالها على وجه دقيق وفتح لها آفاقا جديدة نتيجة للخدمات المتعددة والبيانات التي يحتويها النظام، إلا أن ما يعيب هذا النظام أنه يتسم بعيب يتمثل بما يسمى (تحيز النظام) ويبدو ذلك من خلال استغلال بيانات الرحلة من حيث إظهارها وبالتالي يؤدي ذلك إلى حرمان الناقل الذي لم تدرج بياناته في النظام، ويتخذ التحيز صورا ثلاث:

الصورة الأولى: التحيز فيما يعرض على شاشة الحاسوب.

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 167.
[2] - **عبد الرحمان محمد الملحم:** المرجع السابق، ص 28 وما بعدها.

وفيه يعول العميل على الاستعانة بوكالة السياحة والسفر بناء على المعلومات والبيانات التي يحتويها الجهاز بغية اختيار خط الرحلة والناقل الذين يحققان طلبه، لذا يفرض على الوكالة بعد تقديم طلب العميل قيامها بالبحث في كافة البيانات والمعلومات لتحديد خط الرحلة والناقل المناسبين، غير أن واقع العمل خلاف ذلك فقد تبين أن 70-90% من عمليات الحجز تكون من خلال البيانات التي تظهر في البدء على الشاشة الأولى، إذ يحرص الناقل مالك النظام على برمجته بطريقة تكفل بيان رحلاته قبل رحلات الناقلين الآخرين حتى لو كانت رحلات الآخرين تتلاءم بشكل تام مع طلب العميل[1].

الصورة الثانية: التحيز في بيان محطات وصول الرحلة.

إذا كان بإمكان وكالات السياحة والسفر تفادي تحيز ما يعرض في البدء على شاشة الحاسوب بواسطة الانتقال إلى البيانات التالية، فإنه يصعب عليها تفادي التحيز إلى مالك النظام في بيان محطات وصول الرحلات، ويظهر ذلك عندما تقوم وكالة السياحة والسفر بتصميم خط الرحلة إلى العميل في حال كون الرحلة غير مباشرة إلى محطة الوصول، لأن العميل إذا أراد رحلة مباشرة إلى دولة معينة وليس لدى شركة الطيران المالكة إلا رحلة غير مباشرة تتمثل في النزول في دولة ما وصولا إلى الدولة التي يرغب العميل الوصول إليها، تلجأ الشركة مالكة النظام إلى برمجة نظام على نحو لا يظهر الخطوط الأخرى التي تنظم رحلات مباشرة إلى البلد المقصود، فلا يكون أمام وكالات السياحة والسفر إلا اختيار محطة الرسو الجوي التي يسير فيها الناقل مالك النظام خط الرحلة إلى محطة وصول العميل[2].

الصورة الثالثة: التحيز في بث المعلومات من المركز الرئيس مباشرة.

ويتمثل في التحيز ببث المعلومات من المركز الرئيس وذلك من خلال إقدام الناقل مالك النظام على تعطيل وإعاقة بث معلومات متصلة بناقل منافس إلى الحاسوب الذي يسيطر عليه ويغذيه بالبيانات التي تبث على الأجهزة الفرعية الموزعة على مكاتب ووكالات السياحة والسفر، على نحو يجعل المعلومات التي لدى الأخيرة غير دقيقة أو غير مواكبة للواقع، وذلك تحقيقا لمصلحة الناقل مالك نظام الحجز، مثال ذلك عدم إظهار خط

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 168.
[2] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع نفسه، ص 169.

الرحلة الجديدة الذي استحدثه ناقل منافس والإحجام عن بث تلك المعلومة كي تستمر وكالات السياحة والسفر بالحجز على خط الناقل مالك النظام[1].

من خلال العرض السابق لمساوئ نظام الحجز الآلي يمكن القول أن الصور أو الفئات المسماة بتحيز النظام تؤدي إلى تحقيق المنافسة غير المشروعة، إذ يمكن وصف أفعال بعض الشركات بأنها دعوة للتجار وهم شركات ووكالات السياحة والسفر إلى مقاطعة تجار آخرين منافسين وهم الناقلون وذلك عبر برمجة النظام على نحو يمكن من التوجه إلى خطوط رحلات معينة من دون رحلات أخرى، كما أنه يعيق دخولهم إلى سوق النقل الجوي عموما والسياحي خصوصا، ويمكن اعتبار ذلك محاولة احتكار عمل من الأعمال التجارية التي تلحق ضررا بالغير، في حين أن الأصل يقضي بأنه لكل المتعاملين في السوق التجارية الحرية في عرض خدماتهم على الجمهور تطبيقا لمبدأ حرية التجارة[2].

كما أن نظام الحجز الآلي أصبح منافسا قويا لنشاط وكالات السياحة والسفر خصوصا بعد أن لجأت معظم شركات الطيران إلى بيع تذاكر الطيران عبر الأنترنت مباشرة مما دفعها إلى مواجهة خطر حقيقي بانقطاع المصدر الرئيس لها بعد أن لجأ موردو الخدمات السياحية كالفنادق والمطاعم وشركات تأجير السيارات السياحية وغيرها لاعتماد الأسلوب نفسه، حيث لجأت وكالات السياحة والسفر إلى دخول ميدان التجارة الالكترونية مباشرة ومواكبة السرعة والتطور في إبرام العقود، وإن كان الأمر يقتصر في البداية على الشركات الرائدة في مجال السياحة لما يتطلبه الأمر من إمكانيات وأعباء مالية تتعلق بأجهزة وأنظمة خاصة كالتجارة الالكترونية وتوفير عاملين على الأساليب التكنولوجية الحديثة والاستعانة بالخبرات لوضع آلية عمل معين تكفل تنشيط السوق السياحي[3].

المبحث الثالث:

المحل والسبب في عقد السياحة.

[1] - **أحمد عبد الرحمان الملحم:** المرجع السابق، ص ص 32-34.
[2] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 170.
[3] - **عمر جوابرة الملكاوي:** المرجع السابق، ص 175 وما بعدها.

كما سبق وأن قلنا ينعقد عقد السياحة بوجود محل وسبب، لذلك وجب أن تكون الخدمات التي تقدمها وكالة السياحة والسفر مهما كانت طبيعتها محل عقد (المطلب الأول)، كما أن له سببا كغيره من العقود غير أنه يتميز عن سائر العقود الأخرى كونه يختلف باختلاف الغاية التي يريدها السائح (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

المحـــل.

أصبح محل الالتزام وسيلة فعالة لمراقبة مدى احترام التصرف القانوني للنظام العام أم لا، ويعتبر ركنا ضروريا لقيام العقد كما هو ركن في الالتزام، وقد نصت عليه المواد من 92 إلى 95 من القانون المدني الجزائري[1]، لذلك سنحدد مفهومه (الفرع الأول) ثم نبين شروطه (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

مفهـوم المحـل.

يعرف محل الالتزام بأنه ما تعهد به الملتزم، أي الأداء الذي يلتزم المدين القيام به وهو إما إعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل[2]. أما محل العقد فهو العملية القانونية التي تراضى الطرفان على تحقيقها، كما يمكن القول أن محل العقد هو الالتزام الناشئ عنه وهو يتباين من عقد لآخر[3] أو هو على الأقل محل الالتزامات الرئيسية فيه[4].

وهناك من يرى أن الشروط التي ينبغي أن تتوافر في محل العقد أو في محل الالتزامات الناشئة عن هذا العقد تعتبر واحدة. فما يعتبر محلا مباشرا للالتزام يعتبر في ذات

[1] - وقد نصت عليه المواد 1163- 1168 من القانون المدني الفرنسي والمواد من 131 إلى 135 من القانون المدني المصري.

[2] - **جميل الشرقاوي:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، (د،ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1990، ص 185.

[3] - **أمجد محمد منصور:** النظرية العامة للالتزامات (مصادر الالتزام)، (د،ط)، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2006، ص 122.

[4] - **رمضان أبو السعود:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، المرجع السابق، ص 143.

الوقت محلا غير مباشر للعقد الذي يرتب هذا الالتزام، وقد اعتبر محل الالتزام ركنا في العقد ومرد ذلك أن الغاية من العقد هي إنشاء التزام[1].

ويرى الفقه الفرنسي بأن المحل هو مادة التعهد، وبالتالي يكون قد حدد طبيعة محل العقد باعتبارها طبيعة مادية أو موضوعية. لأنه يتمثل في شيء محسوس أو عمل إيجابي أو موقف سلبي خارجي[2].

وقد ذهب بعض الفقه إلى اعتباره ذو طبيعة معنوية، لأن أطراف العقد لا ينصب اتفاقهم إلا على تصورات فإذا ما تم اتفاقهم عليها تكون العقد. وقال البعض الآخر أن المحل هو ما تنصب عليه الإرادة ولذا فهو يدخل في نطاق الإرادة ويختلط بها فيصبح ذا طبيعة ذاتية أو شخصية[3].

لذلك فإن كل شيء موجود أو قابل للوجود مستقبلا يصلح لأن يكون محلا للالتزام، حيث نصت المادة 92 من القانون المدني الجزائري[4] على أنه:" يجوز أن يكون محل الالتزام شيئا مستقبلا ومحققا غير أن التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة باطل ولو كان برضاه إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون". وتنص المادة 94 من نفس القانون[5] على أنه:" إذا لم يكن محل الالتزام معينا بذاته وجب أن يكون معينا بنوعه ومقداره وإلا كان العقد باطلا".

الفرع الثاني:

شــروط المحـل:

نص المشرع الجزائري على الشروط الواجب توافرها في المحل وهي أربعة إذا تخلف شرط منها فلا ينشأ الالتزام صحيحا ويكون العقد باطلا[6]، تتمثل هذه الشروط في

[1] - **عبد المنعم فرج الصدة:** نظرية العقد في قوانين البلاد العربية، (د،ط)، دار النهضة العربية، مصر، 1974 ، ص 315.
[2] - **جميل الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 205.
[3] - **جميل الشرقاوي:** المرجع نفسه، ص 206.
[4] - قد نصت المادة 1163 من القانون المدني الفرنسي على جميع الشروط الواجب توافرها في المحل وتقابلها المادة 92 من القانون المدني الجزائري والمادة 131 من القانون المدني المصري.
[5] - تقابلها المادة 1164من القانون المدني الفرنسي والمادة 133 من القانون المدني المصري.
[6] - حسب ما نصت عليه المادة 93 من القانون المدني الجزائري وتقابلها المادة 1163 من القانون المدني الفرنسي والمادة 132 من القانون المدني المصري.

وجود الالتزام أو قابليته للوجود في المستقبل (أولا) عدم استحالة المحل (ثانيا) تعيين المحل (ثالثا) بالإضافة إلى مشروعيته (رابعا).

أولا- وجود محل الالتزام أو قابليته للوجود في المستقبل:

إذا كان محل الالتزام إعطاء شيء وجب أن يكون هذا الشيء موجودا أو قابلا للوجود في ضوء ما تنصرف إليه نية طرفي العقد، وأما إذا كان محله عملا أو امتناعا عن عمل، وجب أن يكون العمل أو الامتناع عن العمل ممكنا غير مستحيل. فالوجود في الالتزام بإعطاء يقابل الإمكان في الالتزام بعمل أو الامتناع عنه[1].

وإذا كان محل الالتزام نقل أو إنشاء حق عيني على شيء، يجب أن يكون هذا الشيء موجودا وقائما بصورة فعلية وقت إبرام العقد أو يكون على الأقل ممكن الوجود في المستقبل[2]. وأما إذا ورد الالتزام على شيء معين وجب أن يكون هذا الشيء موجودا وقت التعاقد أيضا[3].

لذلك فإن العقد يبطل بطلانا مطلقا إذا انعدم المحل أو إذا كان الشيء أو الحق غير قابل للوجود أو هلك قبل إبرام العقد، حيث لا يمكن بيع شيء هالك أو غير صالح للاستعمال أو التنازل عن حق دائنية تم انقضاؤه قبل إبرام العقد بالمقاصة والتقادم[4]، ويستوي في ذلك أن يكون طرفا العقد قد علما بذلك أو لم يعلما[5].

وعندما يكون العقد ملزما للجانبين فإن انعدام المحل يؤدي إلى انعدام الالتزام المقابل وبالتالي انعدام السبب، كما يجب أن يكون عدم الوجود كليا وإلا يبقى للالتزام محل. ولهذا قرر المشرع الجزائري في المادة 370 من القانون المدني أنه: " إذا نقصت قيمة المبيع قبل التسليم لتلف أصابه جاز للمشتري إما أن يطلب فسخ البيع إذا كان النقص جسيما بحيث لو طرأ قبل العقد لما أتم البيع وإما أن يبقي البيع مع إنقاص الثمن". أما إذا ورد الالتزام على

[1] - **جميل الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 218.
[2] - **رمضان أبو السعود:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، المرجع السابق، ص 144.
[3] - **العربي بلحاج:** مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، (د،ط)، دار هومة، الجزائر، 2015، ص 496.
[4] - **آسيا يسمينة مندي:** المرجع السابق، ص 120.
[5] - **رمضان أبو السعود:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، المرجع السابق، ص 144.

شيء مثلي أو غير معين إلا بمقداره، فيتحقق فيه دائما شرط الوجود لذلك لا يتصور بطلان العدم لعدم وجوده لأن المثليات لا تهلك وفقا للقاعدة الكلية المشهورة في القانون الروماني[1].

وإذا لم يكن المحل موجودا عند التعاقد ولكن يمكن أن يوجد في المستقبل كان العقد صحيحا، لأن التعامل في الأشياء المستقبلية الممكنة الوجود جائز حسب القانون المدني الجزائري وغير جائز في الرأي السائد في الشريعة الإسلامية[2].

ومع ذلك فقد قضى القانون في بعض الحالات بتحريم مثل هذا التعامل، وقد يأتي التحريم شاملا لضرب معين من ضروب التعامل كما هو الحال في تحريم رهن المال المستقبل رهنا رسميا أو حيازيا، وقد يشمل التحريم كل ضروب التعامل في المال المستقبل كما هو الحال في التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة ولو كان التعامل برضاه[3]، وهذه القاعدة ترجع في أصلها إلى القانون الروماني، حيث كان هذا القانون يعد التعامل في التركات المستقبلية مخالفا للآداب العامة لأن من يتعامل في تركة شخص لا يزال حيا إنما يضارب على موته[4].

وهذا الحظر للتعامل في التركات المستقبلية هو حظر عام يسري على جميع التصرفات سواء كانت بيعا أم مقايضة أم شركة ...، كما يسري الحظر أيضا سواء صدر من الوارث أو من المورث. ذلك أن إباحة تعامل المورث في تركة مستقبلية قد يؤدي إلى الخروج على أحكام المواريث والوصايا وهي أحكام متعلقة بالنظام العام، ومع ذلك يجوز التعامل في تركة مستقبلية إذا أجاز القانون ذلك كما هو الحال بالنسبة للوصية[5].

ثانيا–عدم استحالة المحل:

إذا كان محل الالتزام هو القيام بعمل أو امتناع عن عمل يلزم أن يكون هذا المحل ممكنا، وعليه فإن معنى المحل الممكن هنا هو أن يكون غير مستحيل في ذاته[6]، أي بالنسبة لجميع الناس حيث لا يستطيع أي شخص آخر القيام بالعمل أو الامتناع المتفق

[1] - **الحاج بلعربي:** المرجع السابق، ص 497.
[2] - **علي علي سليمان:** مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 70.
[3] - **رمضان أبو السعود:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، المرجع السابق، ص 145.
[4] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 380 وما بعدها.
[5] - **رمضان أبو السعود:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، المرجع السابق، ص 146.
[6] - **جميل الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 218.

عليه. وهذه الاستحالة المطلقة يجب أن تكون معاصرة لنشوء الالتزام، أما إذا أعقبته فإن الجزاء هو الفسخ لا البطلان[1]. وهذا يتحقق حين تكون الاستحالة مطلقة وفقا لما تقضي به القاعدة الكلية " لا التزام في المستحيل" أو " لا تكليف بمستحيل" وهو ما عبر عنه فقهاء الشريعة بالعبارة المشهورة القائلة " ليس في الإمكان أبدع مما كان" . فإذا كان محل الالتزام عملا وكان مستحيلا استحالة مطلقة كان العقد معه باطلا، وتفصيل ذلك على النحو الآتي:

فالاستحالة المطلقة الموجودة وقت التعاقد تمنع من قيام الالتزام قانونا، ويترتب عليها بطلان العقد سواء كانت الاستحالة مادية أو قانونية[2]. ومن أمثلة الاستحالة المادية التي ترجع إلى طبيعة الأشياء كمن يعد بجائزة لمن يحيي شخصا مات، أو لمن يطير في الجو دون أية وسيلة أو كمن يتعاقد على عبور البحر المتوسط سباحة. وكهلاك الشيء المعين بالنوع فلا تقوم الاستحالة بشأنه لأن المثليات لا تهلك[3].

ومن أمثلة الاستحالة القانونية التي ترجع إلى حكم القانون؛ قيام الدولة بنزع ملكية العقار الذي سيلتزم المدين بنقل ملكيته، أو انقضاء مدة الطعن المقررة للاستئناف بالنسبة لالتزام المحامي، أو كأن يعلق الواهب التزامه على أن يتزوج الموهوب له امرأة من المحارم، أو الاتفاق على بيع أراضي عمومية مملوكة للدولة. وتؤدي الاستحالة المطلقة إلى بطلان العقد قانونا ويبطل الالتزام ذاته، وتقدر بمعيار موضوعي وليس بمعيار شخصي، أي بمعنى أن يستحيل على الرجل العادي أن يفي بالتزامه في مثل الظروف التي وجد بها المدين، وهي مسألة قانونية تخضع لرقابة المحكمة العليا خاصة من حيث تسبيب هذا التقدير تسبيبا سائغا[4].

أما الاستحالة النسبية، فتتحقق إذا كان موضوع الالتزام مستحيلا على بعض الأشخاص دون البعض الآخر، بأن كان الالتزام مستحيلا على المدين وممكنا بالنسبة لغيره،

[1] - **محمد صبري السعدي:** الواضح في شرح القانون المدني، ط 4، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009، ص 206 وما بعدها. ينظر كذلك: **أمجد محمد منصور:** المرجع السابق، ص 127. وهناك من يرى أن الاستحالة يجب أن تكون سابقة على نشأة الالتزام، لأنه إذا كان العمل المتعهد به ممكنا ثم صار مستحيلا بعد ذلك فلا ينتفي شرط الإمكان ويكون التعهد صحيحا. ينظر في ذلك: **جميل الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 218.

[2] - **أمجد محمد منصور:** المرجع السابق، ص 127.

[3] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 507.

[4] - **جميل الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 196 وما بعدها. ينظر كذلك: **عبد الودود يحي:** المرجع السابق، ص 111.

كما لو تعهد شخص بالقيام بمهمة الإنقاذ على الشاطئ وهو لا يجيد السباحة وكذلك من تعهد برسم لوحة فنية وهو لا يعرف فن الرسم[1].

وحكم الاستحالة النسبية أنها لا تمنع من قيام الالتزام ولا يترتب عليها بطلان العقد سواء كانت سابقة على إبرامه أو لاحقة له. لذلك فإن للدائن الخيار بين المطالبة بتنفيذ العقد على نفقة المدين إذا كان ذلك ممكنا، أو المطالبة بالتعويض أي التنفيذ بمقابل لعدم وفاء المدين بالتزامه، أو المطالبة بفسخ العقد مع التعويض إذا كان ثمة محل لذلك على أساس المسؤولية التعاقدية[2].

وجدير بالذكر أنه إذا كانت الاستحالة جزئية فإن الالتزام لا ينقضي إلا جزئيا تبعا لذلك، أي بما يقابل الجزء المستحيل فيصح العقد في ذلك الباقي، أما إذا كانت طبيعة الالتزام لا تقبل الانقسام إلا مع ضرر واضح للدائن، كان لهذا الأخير الخيار بين أن يقبل الوفاء الجزئي وبين أن يفسخ الالتزام في مجموعه، وفي كليهما يشترط إعذار الدائن للمدين بضرورة التنفيذ. كما أنه إذا كانت الاستحالة مؤقتة وليست دائمة فإنها تؤدي إلى وقف تنفيذ الالتزام مؤقتا إلى حين زوالها ولا تنهيه، فإذا زالت عاد الالتزام إلى السريان مرة أخرى[3].

ثالثا-تعيين المحل:

يجب أن يكون محل الالتزام معينا تعيينا نافيا للجهالة الفاحشة أو قابلا للتعيين[4]، فإذا لم يكن المحل معينا فيكفي أن يشتمل العقد على العناصر اللازمة للتعيين[5]، فالعقد لا ينعقد إذا لم يعرف المدين محل الالتزام أو لم تكن لديه الوسائل الكافية لمعرفة هذا التعيين وهذا الشرط يخص كل العقود[6]. ومهما كان المحل غير موجود أو مستحيل الوجود أو غير معين، فالجزاء المقرر هو البطلان المطلق، وهو ما نصت عليه المادة 94 في فقرتها الأولى من

[1] - **رمضان أبو السعود:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، المرجع السابق، ص 147.
[2] - **محمد صبري السعدي:** المرجع السابق، ص 207.
[3] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 509.
[4] - **أمجد محمد منصور:** المرجع السابق، ص 127.
[5] - **عبد المنعم فرج الصدة:** نظرية العقد في قوانين البلاد العربية، المرجع السابق، ص 328.
[6] - **محمد صبري السعدي:** المرجع السابق، ص 211.

القانون المدني الجزائري [1] " إذا لم يكن محل الالتزام معينا بذاته، وجب أن يكون معينا بنوعه، ومقداره، وإلا كان العقد باطلا".

فإذا ورد الالتزام على شيء معين بالذات، يجب أن تحدد ذاتية هذا الشيء على وجه يميزها عن غيرها ويمنع الاختلاط بغيرها[2]. ومن المعلوم أنه إذا باع شخص شيئا معينا بالذات وهو لا يملكه، فللمشتري الحق في طلب إبطال البيع ويكون الأمر كذلك ولو وقع البيع على عقار أعلن أو لم يعلن بيعه، وفي جميع الأحوال لا يكون هذا البيع ناجزا في حق مالك الشيء المبيع ولو أجازه المشتري حسب ما نصت عليه المادة 397 من القانون المدني الجزائري[3].

أما إذا ورد الالتزام على شيء معين بنوعه[4]، وجب أن يكون معينا بنوعه وصنفه ومقداره وإلا كان البيع باطلا، ويجوز أن يكون مقدار الشيء غير محدد إذا كان قابلا للتحديد فيما بعد. لذلك إذا ورد التزام المدين على نقل ملكية منقول معين بالنوع وجب فرز هذا المنقول أي تحويل الشيء من معين بالنوع إلى معين بالذات[5]. وإذا لم يتفق المتعاقدان على درجة الشيء من حيث نوعيته أو جودته ولم يكن استخلاص ذلك من العرف ممكنا أو من تعامل سابق أو من الثمن الذي دفعه المشتري مقابلا للمبيع أو من أي ظرف آخر التزم المدين بأن يسلم شيئا من الصنف المتوسط[6].

وأما إذا كان الشيء محل الالتزام نقودا وجب تحديد مقدار هذه النقود الواجبة ونوعها وتعيين وقت الدفع، ويلتزم المدين بقدر عددها المذكور في العقد دون أن يكون لارتفاع قيمة هذه النقود أو لانخفاضها وقت الوفاء أي أثر[7].

وعليه فإنه يجب احترام العدد النقدي المحدد في العقد طبقا لنظرية القوة الملزمة في العقد، فلا يلتزم المدين إلا بقدر ما التزم به وقت إنشاء العقد، دون أية تأثيرات على مقدار

[1] - تقابلها المادة 1164 من القانون المدني الفرنسي والمادة 133 من القانون المدني المصري.
[2] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 510.
[3] - **العربي بلحاج:** المرجع نفسه، ص 511.
[4] - بمعنى المثليات؛ وهي التي تقوم مقام بعضها عند الوفاء وتقدر بالعدد أو المقياس أو الكيل أو الوزن.
[5] - **محمد صبري السعدي:** المرجع السابق، ص 212.
[6] - حسب ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 94 في فقرتها الثانية من القانون المدني الجزائري وتقابلها المادة 1165 من القانون المدني الفرنسي والفقرة الثانية من المادة 133 في فقرتها الثانية من القانون المدني المصري.
[7] - حسب ما نصت عليه المادة 95 من القانون المدني الجزائري وتقابلها المادة 1166 من القانون المدني الفرنسي والمادة 134 من القانون المدني المصري.

ما التزم به إذا ارتفعت أو انخفضت القدرة الشرائية للنقود، غير أنه يمكن للطرفين إدراج بند أو شرط التغيرات الاقتصادية أو ما يعرف بشرط السلم المتحرك[1] طبقا للمتغيرات الاقتصادية أو المالية لإعادة التوازن العقدي[2].

وليس بالضرورة أن يتم تعيين المحل من قبل المتعاقدين، إذ يمكن أن يتفقا على أن شخصا آخر هو الذي يقوم بهذا التعيين، فإن استطاع ذلك قام العقد طالما تعين محله أما إذا تعذر عليه ذلك بطل العقد[3].

وأما إذا كان محل الالتزام عملا أو امتناعا عن عمل فيجب كذلك أن يكون هذا العمل أو الامتناع عنه معينا أو قابلا للتعيين، وهذا حتى تتحدد طبيعة ومعالم تعهد المدين بصفة واضحة[4].

لذلك إذا كان محل العقد غير معين وغير قابل للتعيين كان مصير العقد هو البطلان، وهذا الاتجاه سار عليه القضاء الفرنسي وبعض الفقهاء وتم انتقاده لكونه يستند على فكرة قديمة للبطلان ولا يأخذ بعين الاعتبار المصالح التي يتم حمايتها. فالبطلان المطلق يقع في حالة مخالفة العقد للمصالح العامة أما البطلان النسبي أو القابلية للإبطال فوقع في حالة حماية المصالح الخاصة[5].

رابعا-مشروعية المحل:

لا يقوم الالتزام إلا إذا كان محله مشروعا أي يشترط في المحل ألا يكون مخالفا للنظام والآداب العامة، أي ينصب على الأشياء الداخلة في دائرة التعامل المالي المشروع بين الناس[6] وإلا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا، وهذا ما نصت عليه المادة 93 من القانون

[1] - يقصد به اتفاق الطرفين على تعديل الثمن في عقود البيع والعقود التي تعتبر في جوهرها بيعا في حالة ما إذا تغيرت قيمة العملة التي يتم السداد بها، ويظل العقد قائما بالرغم من تغير الثمن أو العملة. نقلا عن **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 516.

[2] - **العربي بلحاج:** المرجع نفسه، ص 515.

[3] - **أمجد محمد منصور:** المرجع السابق، ص 129.

[4] - **عبد الودود يحي:** المرجع السابق، ص 112. ينظر كذلك: **جميل الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 203.

[5] - **آسيا يسمينة مندي:** المرجع السابق، ص 122.

[6] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 521.

المدني الجزائري[1]: " إذا كان محل الالتزام مستحيلا في ذاته أو مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة كان باطلا بطلانا مطلقا".

وشرط المشروعية هو شرط عام أيا كان محل الالتزام إعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل أو دفع مبلغ من النقود[2].

كما نصت المادة 682 في فقرتها الأولى من القانون المدني الجزائري على أن: " كل شيء غير خارج عن دائرة التعامل، بطبيعته أو بحكم القانون، يصلح أن يكون محلا للحقوق المالية".

وهذا معناه أنه يجب أن يكون هذا الشيء قابلا وصالحا للتعامل فيه، أما إذا كان الشيء الذي يرد عليه الحق المالي يخرج عن التعامل بطبيعته كأشعة الشمس، أو الهواء أو ماء البحر...، أو بحكم القانون الذي لا يجيزها لأن تكون محلا للحقوق المالية كالتعامل في المواد المخدرة وبيع الأسلحة المحظورة ...الخ[3]. وقد يخرج الشيء عن التعامل للأغراض التي خصص لها كالأموال العامة فلا يجوز التصرف فيها أو كسبها بالتقادم، أما إذا تنازلت الدولة عن بعض هذه الأموال لبعض الهيئات أو لبعض الأشخاص ففي هذه الحالة يمكن أن تكون محلا للتعامل[4].

ومن جهة أخرى فإن المواد الاستهلاكية السامة أو التي انتهت مدة صلاحيتها أو الملوثة أو المزورة أو المقلدة أو المغشوشة أو غير الآمنة التي تشكل خطرا على صحة المستهلك هي منتوجات غير مطابقة للقواعد الآمرة الإلزامية المحددة، وتعتبر مخالفة للقانون وقابلة للحجز والسحب نهائيا[5] وتؤدي إلى تحريك دعوى عمومية[6].

---

[1] - تقابلها المادة 1162 من القانون المدني الفرنسي والمادة 135 من القانون المدني المصري.

[2] - **رمضان أبو السعود:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، المرجع السابق، ص 150.

[3] - **محمد صبري السعدي:** المرجع السابق، ص 215.

[4] - **أمجد محمد منصور:** المرجع السابق، ص 130.

[3]- حسب ما نصت عليه المواد 11- 12- 17- 25- 21- 61- 62- 68 وما بعدها من القانون رقم 03 لسنة 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

[6] - عملا بالقواعد المنصوص عليها في القانون رقم 23 لسنة 2006 المؤرخ في: 20 ديسمبر 2006، المتعلق بقانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 84، المؤرخة في: 20 ديسمبر 2006.

لذلك فإن فكرة النظام العام والآداب العامة هي التي تحدد مدى صحة التصرف القانوني، فكلما خالف هذا الأخير النظام العام والآداب العامة كان باطلا بطلانا مطلقا[1]. وإرجاع الأطراف تبعا لذلك إلى الحالة التي كانوا عليها قبل إبرام العقد[2].

أما في عقد السياحة فيتنوع محل التزام وكالة السياحة والسفر بتنوع غاية السائح منه، تلك الغاية التي تتمثل في الرحلة السياحية بكل تفاصيلها من توفير تأشيرة الدخول وخدمات النقل وزيارة المعالم السياحية والأثرية وغيرها من الخدمات[3].

ومن ناحية أخرى فيرتبط المحل بحقيقة الدور الذي تقوم به وكالة السياحة والسفر، فإذا قامت بدور الوسيط فيتمثل محل التزامها في توفير الخدمات المطلوبة من العملاء كحجز تذاكر السفر لهم أيا كانت الوسيلة برية أو بحرية أو جوية وتراعي في تنفيذ رغباتهم مواعيد السفر الملائمة لهم وكذلك مستوى الخدمات، كما قد تقوم بحجز أماكن الإقامة في الفنادق وهو ما تبدو أهميته على نحو خاص في الرحلات التي تقتضي التنقل بين عدة مدن أو دول، كما تقوم بحجز تذاكر العروض الفنية في المسارح وغيرها[4].

وتجدر الإشارة إلى أن الصورة الغالبة في التعاقد في المجال السياحي هي صورة تنظيم وكالة السياحة والسفر رحلات سياحية جماعية وهي التي تعرف بالرحلة المنظمة، إذ تقوم الوكالة بوضع برنامج سنوي للرحلات محددة به تفاصيل كل رحلة من حيث ثمنها وموعدها وخط سيرها ووسائل التنقل المقررة لها وأماكن الإقامة وكذلك الأماكن والمزارات السياحية المزمع زيارتها[5].

وبما أن عقد السياحة شأنه شأن عقد البيع يتميز بأن له محلان، فإن المحل الثاني فيه يتمثل في المقابل الذي يشكل أحد الالتزامات الأساسية للسائح وبالتالي فهو يقابل الثمن في عقد البيع، وهو لا يختلف عنه وهذا ما يجعل القواعد العامة تطبق عليه[6].

---

[1] - **آسيا يسمينة مندي:** المرجع السابق، ص 123.
[2] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 524.
[3] - حسب ما نصت عليه المادة 04 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار.
[4] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 172.
[5] - **أشرف جابر سيد:** المرجع السابق، ص 42-43.
[6] - نرجئ دراسة الثمن في عقد السياحة إلى دراسة التزام السائح بدفع الثمن.

المطلب الثاني:

الســـــبب.

يعتبر السبب الركن الأخير لصحة التصرفات القانونية وهذا ما نصت عليه المادة 97 من القانون المدني الجزائري[1]: " إذا التزم المتعاقد لسبب مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو للآداب العامة كان العقد باطلا". كما تنص المادة 98[2] من نفس القانون على أنه: " كل التزام مفترض أن له سببا مشروعا ما لم يقم الدليل على غير ذلك ويعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك، فإذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعي أن للالتزام سببا آخر مشروع أن يثبت ما يدعيه". لهذا سنبحث في مفهوم السبب (الفرع الأول) ثم نبين شروطه (الفرع الثاني) ثم طريقة إثباته (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

مفهــوم السبـب.

لم يعرف المشرع الجزائري على غرار التشريعات الأخرى ركن السبب نظرا لعدم أهميته، فيكفي أن يتوافر لدى المتعاقدين الأهلية الكاملة وتكون إرادتهم خالية من العيوب وأن ينصب رضاهم على محل موجود ومشروع أي غير مخالف للنظام العام والآداب العامة حتى ينعقد العقد صحيحا. أما بعد ذلك فقد اعترف الفقه والقضاء بركن السبب لأنه يحل الكثير من المشاكل المطروحة على مستوى القضاء[3].

وقد حاول الفقه إيجاد تعاريف خاصة لركن السبب في أبحاث خاصة، كما أصدر القضاء عدة قرارات دار فيها النقاش حول مفهوم السبب، هذه القرارات تشهد على أهميته وهي حصيلة الشك والتردد واختلاف التعاريف لفكرة السبب. وغموض هذا الأخير وتعدد تعريفاته تخدم مصلحة المتقاضين والقضاة الذين تنقصهم التبريرات القانونية[4].

---

[1] - تقابلها المادة 1162 من القانون المدني الفرنسي وتقابلها المادة 136 من القانون المدني المصري.
[2] - لا يوجد نص مقابل لهذه المادة في القانون المدني الفرنسي في حين تقابلها المادة 137 من القانون المدني المصري.
[3] - **آسيا يسمينة مندي:** المرجع السابق، ص 136.
[4] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 473.

وقد تم تعريف السبب بأنه الباعث الدافع إلى التعاقد لا الغرض المباشر الذي يقصد الملتزم الوصول إليه من وراء التزامه، والسبب بهذا المعنى لا يكون عنصرا في كل التزام بل يقتصر على الالتزام العقدي وهو يتصل اتصالا وثيقا بالإرادة[1]، وهو ليس الإرادة ذاتها وإنما هو الباعث الذي اتجهت إليه الإرادة إلا إذا صدرت من غير تمييز[2].

كما يجب التفريق أيضا بين السبب بمعنى مصدر الالتزام، أي الذي يتولد الالتزام منه ويستمد منه وجوده وهو الذي يطلق عليه السبب المنشئ ومن أمثلة ذلك العقد والعمل غير المشروع فكلاهما يعد سببا لنشأة الالتزام. أما المعنى الثاني للسبب فيقصد به الغرض أو الغاية التي يرمي إليها الملتزم من وراء قبوله تحمل الالتزام وهو ما يعرف بالسبب القصدي وهو الذي سبق بيانه[3].

لذلك فالسبب باعتباره الغرض الذي من أجله التزم الشخص لا يمكن أن يتصور إلا في الالتزامات التي تنشأ عن الإرادة ومنها الالتزام العقدي، أما الالتزامات الأخرى الناشئة عن القانون مباشرة أو عن بعض الأفعال فلا مجال للبحث فيها عن قصد المدين من التزامه طالما أنه يلتزم لا بإرادته وإنما بحكم القانون[4].

الفرع الثاني:

شــروط السبب.

وفقا لنص المادتين 97 و98 من القانون المدني الجزائري[5] فإن السبب الذي يعتد به وقت التعاقد، يشترط فيه عدة شروط وهي أن يكون السبب موجودا (أولا) وأن يكون مشروعا (ثانيا) وأن يكون صحيحا (ثالثا):

أولا–وجود السبب:

[1] - **محمد صبري السعدي:** المرجع السابق، ص 217.
[2] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 482.
[3] - **محمد صبري السعدي:** المرجع السابق، ص 218.
[4] - **رمضان أبو السعود:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، المرجع السابق، ص 153.
[5] - بعد تعديل القانون المدني الفرنسي بتاريخ: 05 جانفي 2017 تطرقت مادة واحدة إلى السبب هي المادة 1162 وتقابلها المادتان 136 و137 من القانون المدني المصري.

يجب أن يكون سبب الالتزام موجودا فهو شرط أساسي لصحة الالتزام، وهو الغرض المباشر من التعاقد ولو لم يذكر هذا السبب في العقد باعتباره عنصرا من عناصر العقد. كما أن السبب المصرح به في العقد يحمل على الحقيقة إلى أن يثبت خلافه[1].

ويفترض أن كل التزام أن له سببا ثابتا حقيقيا ومشروعا ولو لم يصرح به، لا وهميا أو كاذبا غير مخالف للنظام العام والآداب العامة ما لم يقم الدليل على عكس ذلك، فإذا كان معدوما أو غير مشروع بطل العقد[2].

وسبب العقد الحقيقي إنما هو الباعث الشخصي الدافع لإبرام العقد، فإذا تجردت صيغة العقد من بواعثه غير المشروعة فلا مجال لإبطاله، لأن العبرة بالإرادة الظاهرة وبشرط المشروعية[3].

وعليه فإن السبب يعتبر غير موجود، إذا تعاقد الطرفان وهما على بينة من عدم وجود السبب، أو كان هناك غلط في السبب أو كان السبب صوريا صورية مطلقة. والقاعدة في القانون المدني الجزائري هو أن الالتزام يكون مسببا والاستثناء أن يكون مجردا ومن أمثلة الالتزامات المجردة في القانون المدني: الإنابة حسب ما نصت عليه المادة 294 والتزام الكفيل نحو الدائن حسب ما نصت عليه المادة 644 وفي القانون التجاري: السفاتج حسب ما نصت عليه المادة 390 من القانون التجاري الجزائري والسندات لأمر ولحاملها حسب ما نصت عليه المادة 465 من نفس القانون[4].

ثانيا-مشروعية السبب:

اشترط القانون المدني الجزائري في الباعث الدافع إلى الانعقاد أن يكون مشروعا وألا يخالف النظام العام والآداب العامة وإلا كان العقد باطلا، وهذا الشرط يتعلق بسبب الالتزام وسبب العقد، والعبرة هنا هي الباعث الدافع الرئيس للتعاقد[5]، الذي يحرك إرادة المنشئ للتصرف لتحقيق غرض غير مباشر[6]. مع ملاحظة أن الباعث غير المشروع لا يؤدي إلى

[1] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 570.
[2] - **محمد صبري السعدي:** المرجع السابق، ص 232 وما بعدها.
[3] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 572.
[4] - **محمد صبري السعدي:** المرجع السابق، ص 222.
[5] - **محمد صبري السعدي:** المرجع نفسه، ص 223.
[6] - **أمجد محمد منصور:** المرجع السابق، ص 139.

بطلان التصرف إلا إذا كان الطرف الذي لم يقم لديه هذا الباعث على علم به، ذلك أن البواعث غير المشروعة تتصل في الحقيقة بالنوايا الداخلية ولا تظهر بصورة واضحة إلا وقت إبرام العقد، وتعتبر التبرعات من أبرز النماذج العقدية التي اهتم القضاء بمشروعية سببها. وحتى يمكن الاحتجاج بعدم مشروعية السبب يجب أن يكون معلوما من الطرفين معا، ولا فرق في ذلك بين عقود المعاوضات والتبرعات[1].

ثالثا-صحة السبب:

يشترط في السبب أن يكون صحيحا أي مطابقا للواقع، فلا يكون موهوما أو صوريا. والسبب الموهوم أن يلتزم شخص بسبب وهمي كأن يعتقد على سبيل الخطأ أنه موجود[2]، كما في التزام الورثة تجاه من يعتقدون أنه موصى له ثم يتبين غير ذلك، فالسبب في هذه الحالة موهوم غير موجود مما يؤدي إلى بطلان العقد[3].

أما السبب الصوري فهو السبب غير الحقيقي الذي يعلم الملتزم بعدم صحته، ويراد به ستر سبب حقيقي آخر فلا يكون سببا لبطلان لعقد، إلا إذا كان مخفيا لأمر غير مشروع، لذلك فالذي يؤدي إلى بطلان العقد هو السبب غير المشروع وليست الصورية[4].

وقد أغفل المشرع الجزائري ذكر هذا الشرط الثالث غير أن هذا الشرط يندرج ضمن الشرطين المذكورين سابقا. وهو ما جعل المشرع يركز على شرط المشروعية، مما يدل على أنه لا يوجد للسبب في القانون الجزائري إلا شرطا واحدا وهو أن يكون مشروعا، وأن المقصود من السبب حسبه هو الباعث الدافع إلى التعاقد لا مجرد الغرض المباشر المقصود في العقد[5].

ويشترط في الباعث الدافع إلى التعاقد شرطان أساسيان، أحدهما يتعلق بذاتيته وهو أن يكون مشروعا وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة، والآخر يتعلق باستقرار التعامل وضمان الحقوق الثابتة ووقاية المتعاقد حسن النية من بطلان العقد الذي اطمأن إلى صحته

[1] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 573.
[2] - **جميل الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 223.
[3] - **أمجد محمد منصور:** المرجع السابق، ص 138 وما بعدها.
[4] - **جميل الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 223.
[5] - **محمد صبري السعدي:** المرجع السابق، ص 222.

ونظم علاقته على أساس وجوده. والأخذ بهذا المعنى يقصد به حماية مصالح المجتمع ككل من نشأة عقود مخالفة للنظام العام وحسن الآداب وبذلك تتحقق مصلحة الفرد والجماعة[1].

الفرع الثالث:

إثبـــات السبب.

يقع على الدائن وفقا للمبادئ العامة إثبات وجود السبب ومشروعيته إعمالا بنص المادة 323 من القانون المدني الجزائري[2]، مادام الالتزام لا يقوم إلا إذا وجد له سبب مشروع حسب نص المادة 97 من نفس القانون، غير أن المادة 98 من القانون الجزائري تفرق في الحقيقة بين حالتين هما حالة ذكر السبب في العقد (أولا) وحالة عدم ذكر السبب في العقد (ثانيا).

أولا- حالة ذكر السبب في العقد:

في هذه الحالة أقام المشرع الجزائري قرينة بسيطة لصالح الدائن مفادها أن السبب المذكور في العقد حقيقي وأنه مشروع حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك. فإذا ادعى المدين عكس هذه القرينة كأن يدعي مثلا صورية السبب أو وهميته أو ادعى أن للالتزام سببا آخر غير مشروع وجب عليه أن يثبت ما يدعيه[3]، وذلك بكافة طرق الإثبات غير أنه لا يجوز إثبات عكس الكتابة إلا بكتابة أخرى كما هو مقرر في أحكام الإثبات[4].

مع ملاحظة أنه لابد من إثبات علم الدائن بعدم مشروعية السبب، فإذا أثبت المدين عدم مشروعية السبب وعلم الدائن بذلك[5] كان العقد باطلا بطلانا مطلقا[6].

---

[1] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 575.

[2] - تقابلها المادة 01 من القانون رقم 25 لسنة 1968، المتعلق بقانون الإثبات في المواد التجارية والمدنية المصري، الجريدة الرسمية، العدد 22، الصادرة في: 30 مايو 1968 المعدل بالقانون رقم 23 لسنة 1992، الجريدة الرسمية، العدد 22 مكرر 1، الصادرة في: 11 يوليو 1992. منشور على الموقع:
ba-menoufia.com/books-pdf/1304195171b9ab6fadb.pdf

[3] - **عبد المنعم فرج الصدة:** نظرية العقد في قوانين البلاد العربية، المرجع السابق، ص 381.

[4] - **أمجد محمد منصور:** المرجع السابق، ص 140.

[5] - يجوز إثبات علم الدائن بعدم مشروعية السبب بكافة طرق الإثبات لأن العلم يعتبر واقعة مادية.

[6] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 577.

إلا أن القانون المدني الجزائري لم ينص صراحة على علم الطرف الآخر بالسبب غير المشروع، وهذا حتى لا يتعرض العقد للبطلان لباعث في نفس المتعاقد الآخر غير معلوم له وليس في استطاعته أن يعلم به، مما يستوجب الرجوع إلى طرق التأويل والتفسير المعمول بها قانونا من أجل اكتشاف القاعدة. ولا يتحقق ذلك إلا بالرجوع إلى طبيعة السبب والأحكام التي تسمح باسترداد ما دفع لسبب يخل بالقانون أو النظام العام والآداب العامة[1].

وعلى كل فإنه يعتد بالباعث مادام المتعاقد الآخر يعلم أو بإمكانه أن يعلم بالباعث غير المشروع الذي دفع إلى التعاقد لإبطال العقد. والهدف من ذلك هو استقرار التعامل سواء كان التصرف معاوضة أو تبرعا[2]. وحتى لا يفاجأ الطرف الآخر الذي لا يعلم بسبب البطلان والذي اعتمد بحسن نية على سلامة المعاملة[3].

ثانيا- حالة عدم ذكر السبب في العقد:

في هذه الحالة يفترض المشرع الجزائري أن للالتزام سببا موجودا وأن للعقد سببا حقيقيا ومشروعا وعلى من يدعي العكس أن يقيم الدليل على ما يدعيه بكافة طرق الإثبات لأنه لا توجد كتابة تقيده، ذلك أن الالتزام الذي لا سبب له أو القائم على سبب غير مشروع يعد كأن لم يكن طبقا لنص المادة 97 من القانون المدني الجزائري[4].

خلاصة القول أن المشرع الجزائري قصد من خلال صياغته للمادتين 97 و98 المذكورتين أعلاه، وضع قرينة قانونية بسيطة قابلة لإثبات عكسها يفترض من خلالها أن للعقد سببا مشروعا وحقيقيا ولو لم يذكر هذا السبب في العقد، أما إذا ذكر السبب في العقد فهو السبب الحقيقي المشروع الذي قبل المدين أن يلتزم به إلى أن يثبت خلاف ذلك.

فإذا ادعى المدين صورية السبب المذكور في العقد، كان عليه أن يقدم الدليل القانوني على هذه الصورية ويجوز إثبات صورية السبب غير المشروع بجميع طرق الإثبات من منطلق أن الصورية تعتبر واقعة مادية لكونها غشا وتحايلا على القانون ويستقل قضاة الموضوع بتقدير أدلة صورية السبب.

---

[1] - **جميل الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 232.
[2] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 578.
[3] - **جميل الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 232.
[4] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 579.

فإذا أخفى المتعاقدان عقدا خفيا مستترا حقيقيا بعقد ظاهر صوري كاذب، فالعقد النافذ بين المتعاقدين والخلف العام هو العقد الجدي الذي انصرفت إليه الإرادة المشتركة الحقيقية للطرفين[1].

فإذا ثبتت صورية السبب، كان على من يدعي أن للالتزام سببا آخر غير المذكور في العقد أن يثبته. ومن ثم ينتقل عبء إثبات السبب الحقيقي على عاتق المتمسك به. وأما إذا كان السبب مغلوطا أو موهوما فهو في حقيقته غير صحيح وغير موجود أصلا فيبطل العقد على هذا الأساس كما[2].

ومن المعلوم أنه للسبب وفقا لنص المادتين 97 و98 من القانون المدني الجزائري قرينتان قانونيتان هما قرينة الوجود وقرينة المشروعية. ونتيجة هتين القرينتين في مجال المنازعات أن العقد يعد وفقا لنص القانون له سبب حقيقي ومشروع ولو لم يصرح المتعاقدان بذلك. حتى ولو كانت الحقيقة مخالفة لذلك، حينها يصبح السبب عنصرا خارجا عن التصرف ويحرم المتعاقد من الطعن في العقد بأي دفع يتعلق بالسبب[3].

حسب المبدأ العام يقع إثبات السبب على المدعي سواء تعلق الإثبات بوجود السبب أو عدم صحته (صوري أو به غلط) أو كان مخالفا للنظام العام والآداب العامة، وفي الفرضية الغالبة تكون الدعوى مرفوعة قبل القيام بتنفيذ العقد من طرف أحد المتعاقدين أو ورثتهما أو من الغير ما دام العقد باطلا بطلانا مطلقا. وعلى رافع الدعوى إثبات عدم وجود السبب أو عدم قانونيته أو مخالفته للنظام العام والآداب العامة، أما مسألة صحة التصرف القانوني فلا تطرح إلا بمناسبة دعوى كان الهدف منها تنفيذ العقد أو توقيع جزاء عدم تنفيذه. وهنا يدفع المدعى عليه بانعدام السبب وبالعيب الذي يجعل التصرف باطلا فيصبح حينها المدعى عليه مدعيا ويقع عليه عبء إثبات السبب[4].

أما في عقد السياحة فيتخذ السبب صورا متعددة تدور في معظمها في إطار المتعة والترفيه كمن يحضر لزيارة المناطق الأثرية أو التمتع بالمصايف أو الحضور إلى مهرجانات

[1] - حسب ما نصت عليه المادتان 198 و199 من القانون المدني الجزائري وتقابلهما المادتان 244 و245 من القانون المدني المصري .
[2] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 580.
[3] - **العربي بلحاج:** المرجع السايق، ص 581.
[4] - **آسيا يسمينة مندي:** المرجع السابق، ص 138.

التسوق التي تنظمها بعض البلدان أو زيارة الدول المضيفة للبطولات الرياضية الدولية، وقد يكون التعاقد لأجل حضور المؤتمرات العلمية والأدبية ... الخ[1].

والثابت أنه يشترط في السبب الذي تعاقد لأجله السائح أن يكون هو كذلك مشروعا وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة[2].

وعليه فالعقد الذي يبرمه السائح مع وكالة السياحة والسفر لأجل تهريب آثار دولة ما يعد باطلا، ويشير الواقع العملي إلى تعرض المناطق الأثرية في العديد من البلدان إلى عمليات تهريب وسرقات عديدة[3].

المبحث الرابع:

الشكلية في عقد السياحة.

تمر العقود في إبرامها بعدة مراحل فمن مرحلة التفاوض إلى تبادل التراضي بين المتعاقدين، إلى توثيق الإرادة في العقود التي يشترط فيها القانون الشكلية لصحتها، وهذه المراحل تكون من خلال إتباع إجراءات، قد يكون القانون هو الذي نص عليها أو جرت العادة على إتباعها[4]. لذلك إذا أراد أحد الأطراف التأكد من جدية الطرف الآخر المتعاقد معه حول ما تم تبادل الإرادة بشأنه يجب وضع توقيعاتهما في شكل معين، ونظرا للتطور العلمي والتكنولوجي فقد توسع مفهوم الكتابة فلم يعد يشمل الكتابة على الورق فقط، وإنما يشمل الكتابة في الشكل الالكتروني (المطلب الأول)، كما أن مواقف التشريعات تباينت من الشكلية في عقد السياحة كالتشريع الفرنسي والتشريع الجزائري (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

مفهـوم الشكليـة.

[1] ـ **سالم حميد سالم:** سلوك السائح ودوره في تحديد النمط السياحي، مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية، جامعة بغداد، العدد 48، المجلد 13، 2007، ص 72 وما بعدها. منشور على الموقع:
www.coadec.uobaghdad.edu.iq/…ploads/information/...

[2] ـ إعمالا للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني.

[3] ـ **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 173.

[4] ـ للمزيد من التفاصيل ينظر: **وسن محمد غني:** الشكلية الاتفاقية في العقود، مجلة جامعة بابل للعلوم القانونية، العدد 03، د ت، ص 10 وما بعدها. منشور على الموقع:
www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=16532

لقد كانت العقود في بدايتها شكلية ثم تطورت بعد ذلك إلى أن صار أكثرها رضائيا والقليل منها شكليا، إلا أن هذا لا يمنع من أن يكون العقد رضائيا ويشترط في إثباته شكلا مخصصا، لأنه يجب التمييز بين وجود العقد وطريقة إثباته ومن هنا كانت التفرقة بين الشكلية اللازمة للإثبات التي يبقى فيها العقد رضائيا والشكلية كركن في العقد التي يؤدي تخلفها إلى بطلان العقد[1]، لهذا سنبحث في تعريف الشكلية (الفرع الأول) وتطورها في العصر الحديث (الفرع الثاني) ثم نبين أنواعها (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

تعريـف الشكليــة.

يقصد بالعقد الشكلي مالا يكفي التراضي لانعقاده، بل لابد إلى جانب التراضي مراعاة شكل معين يوجبه القانون، أي لابد من توافر شكل معين بحيث لا يتم العقد إلا باستكمال هذا الشرط وهذا لاعتبارات المصلحة العامة وكذلك من أجل تنبيه المتعاقد إلى خطورة التصرف ولحماية الغير حسن النية كتحرير العقد في ورقة رسمية أمام موظف مختص[2] وهو ما يعرف بالكتابة الرسمية أو العقد الرسمي[3].

الفرع الثاني:

تطور تعريف الشكليـة.

شهدت الشكلية في مادة العقود تطورا ملحوظا وذلك نتيجة لما عرفه العالم والمجتمعات من تطور وتقدم هائل في كل المجالات وخصوصا في مجال المبادلات التي تتم عن طريق العقود، وتطور الشكلية يقتضي كذلك تطور أجهزتها الساهرة على تجسيدها واحترامها في المجتمع. وأهم هذه الأجهزة جهاز التوثيق الذي يرى كل المهتمين بهذا القطاع بأن القرن الواحد والعشرين سجل ظاهرتين هما اللتان تتحكمان في تطور التوثيق وبالتالي الشكلية في العقود في السنوات المقبلة، وتتمثل هاتين الظاهرتين في عولمة المبادلات ومعلوماتية

[1] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 150.
[2] - حسب ما نصت عليه المادة 324 من القانون المدني الجزائري وتقابلها المادة 1359 من القانون المدني الفرنسي والمادة 10 من القانون المتعلق بالإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري.
[3] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 582.

التقنيات، لذا فإن الشكلية في مادة العقود يجب أن ترقى في ميدان آخر له علاقة مباشرة بسابقه وهو التكيف مع معلوماتية التقنيات وهي الظاهرة الثانية التي تقضي الاهتمام بما يسمى الاستثمار التقني والاستثمار العلمي، وهما مجالان يشكلان الاستثمار في التكنولوجيا الجديدة[1].

فالميدان الأول والمتمثل في الاستثمار التقني يقصد به تطوير جهاز التوثيق لأساليب العمل عن طريق فتح مواقع للاتصال الخارجية كشبكة الأنترنت، واستعمال تجهيزات إعلامية متطورة وكل ذلك من أجل تلبية الطلبات الجديدة للأفراد داخل وخارج الوطن في الوقت المناسب. أما الميدان المتعلق بالاستثمار العلمي فهو الذي يعنى بتطوير الشكلية في العقود أمام عولمة المبادلات، حيث ظهرت شكلية جديدة ومتطورة أصبحت تستعمل على أجهزة الإعلام الآلي خاصة المحرر الالكتروني والتصديق الالكتروني. إذ يقصد بالمحرر الرسمي الالكتروني ذلك المحرر الذي يدون على جهاز من أجهزة الإعلام الآلي، فهو محرر رسمي يعبر عن إرادة المتعاقدين فتتم كتابته وقراءته الكترونيا، وهي تقنية ظهرت في مجال المعاملات خصوصا في العشرية الأخيرة وهي تستعمل عند التعاقد بين طرفين بعيدين، ومن أجل تأكيد مصداقية هذا النوع من المحررات الرسمية يجب أن تتكيف هذه التقنية مع المتطلبات وشروط القانون وليس العكس، وهذا يتطلب حضور الموثق المدرك لشكلية تلك الدولة منذ بداية تحرير المحرر الرسمي إلكترونيا وذلك من أجل ضمان تأمين المعاملات ومصداقية رسميتها وحجيتها في أي دولة[2].

وقد اعتمد القانون المدني الجزائري بعد تعديلات 2005 الكتابة الالكترونية في الإثبات على اعتبار أنها كالكتابة على الورق كدليل كامل في الإثبات بشرط التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها، وأن تكون الوسائط الالكترونية مؤتمنة، بأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف آمنة تضمن سلامتها حسب ما نصت عليه المادة 323 مكرر من القانون المدني[3].

[1] - **لطيفة دحماني:** الشكلية في مادة العقود المدنية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقاسم بلقايد، تلمسان،الجزائر، السنة الجامعية 2002- 2003، ص 62 وما بعدها.
[2] - **سهيلة طمين:** المرجع السابق، ص 67 وما بعدها.
[3] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 598.

كما أنه يعتد بالتوقيع الالكتروني الوارد في المحرر الالكتروني والذي يقصد به علامة شخصية تتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو أصوات أو غيرها وله طابع منفرد يدل على نسبته إلى الموقع ويكون معتمدا من جهة التصديق[1]. إذا كان موثقا مستوفيا لشروطه الشكلية والموضوعية القانونية[2]. وهو ما نصت عليه القوانين الالكترونية التي تنظم المعاملات والتجارة الالكترونية المقارنة، وعلى الخصوص القانون النموذجي للتجارة الالكترونية الدولي المسمى " اليونسترال" الصادر عام 1996 عن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، الذي اشترط لقبول الإثبات الإلكتروني التأكد من هوية الشخص الذي أصدر التوقيع الإلكتروني وأن تكون النظم المعلوماتية آمنة[3].

أما التصديق الالكتروني أو ما يعرف بالتصديق على التوقيع فيقصد به التوقيع الذي يطلبه أحد أطراف العقد الذي حرر العقد لصالحه عندما يخشى هذا الأخير إنكار الموقع لتوقيعه في المستقبل، وتفاديا لذلك يطلب المستفيد من المحرر من الطرف الآخر أن يصدق على توقيعه في مكتب التوثيق، إذ يتم إثبات التصديق بمحضر رسمي يحرره الموثق، حيث ينتج عن ذلك أن التوقيع المصدق عليه لا يمكن إنكاره حتى في حالة نفي صحة هذا التوقيع من طرف الموقع نفسه ولا يمكن الطعن فيه إلا بالتزوير، لأنه أصبح التصديق على التوقيع في هذه الحالة رسميا، أما المحرر فتظل صفته عرفية[4].

كما أنه ظهر نوع من الأرشيف يسمى بالأرشيف الالكتروني الذي أصبح تقنية مهمة تستدعي الاهتمام خصوصا في السنوات المقبلة، وذلك من أجل تحقيق تأمين حفظ العقود وأصولها من الضياع والسرقة، وكذلك تحقيق سهولة البحث عنها وذلك بتنظيم الأرشيف الكترونيا[5].

وهذه الوسيلة مستعملة كثيرا في المحررات العرفية إلا أنها منتشرة كذلك في المعاملات التي تستعمل الوسائل المعلوماتية لتحرير المحرر الرسمي، إذ أن دور الموثق يتمثل في

[1] - وهي الشخص المعنوي المرخص له إصدار شهادات تصديق التوقيع الالكتروني وفق الأحكام القانونية. نقلا عن **عصمت عبد المجيد بكر:** المرجع السابق، ص 36.

[2] - حسب ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 327 من القانون المدني الجزائري.

[3] - حسب ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 13 من قانون اليونسترال. منشور على الموقع:

www.unictral.org/pdf/arabic/texts/electrom/ml-elecsig-a.pdf

[4] - **سهيلة طمين:** المرجع السابق، ص 46 وما بعدها.

[5] - **لطيفة دحماني:** المرجع السابق، ص 64.

السعي من أجل التصديق المتضمن إمضاء الكتروني واحد للمعني بالأمر، إذ أن هذه المهمة ممكنة ولكن يجب الانتباه إلى خرق طبيعة المحرر الرسمي بمماثلتها لرسمية التصديق على التوقيع الالكتروني في المحرر العرفي، أي أنه يجب احترام الإجراءات والضوابط القانونية التي لا تمس برسمية التصديق في المحرر الرسمي. وبما أن هذه العملية تكون بين الدول المختلفة إذ أن هناك نظامين قانونيين عالميين مختلفين تماما عن بعضهما وهو النظام التعاقدي اللاتيني الذي تنتمي إليه الجزائر والذي يعتمد في مجال المعاملات على التقنين، الكتابة[1]. والنظام التعاقدي الأنجلو سكسوني الذي يقوم على العرف، الاجتهاد القضائي، الحرية المطلقة في المعاملات، لذا يجب الانتباه إلى كل خلط بين التصديق والرسمية بمقدار أن الخطر كبير ما دام أنه بالانجليزية كلمة تصديق تقال بكلمة الرسمية أي أن الكلمتين معا لهما نفس المعنى. وعليه بالنظر إلى تحديات العصر وعولمة المبادلات وتنقل الأشخاص وتحويل رؤوس الأموال وكذا تحديات التكنولوجية الحديثة المستعملة في المفاوضات عن بعد وإمضاء وسائل الإثبات والأرشيف الالكتروني ولمواجهة هذه التحديات ينبغي على الأجهزة التي خولتها الدولة تجسيد الشكلية في العقود واحترامها بمعنى آخر فإنه يتعين على التوثيق أن يتفتح على العالم باحتكاكه مع توثيق وخبرات الدول الأخرى في هذا الميدان[2].

الفرع الثالث:

أنــواع الشكليــة.

من المعلوم أن أغراض الشكلية تتنوع من حيث أهدافها إلى عدة أنواع، فقد تقرر الشكلية من أجل حماية الأطراف المتعاقدة (أولا) وقد يكون هدفها تحقيق أغراض مختلفة (ثانيا)، كما يمكن أن تكون شكلية يفرضها القانون (ثالثا).

[1] - بالرجوع إلى المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري نجد أن المشرع قد اعتبر الكتابة الالكترونية وسيلة إثبات، وقد تأكد هذا من خلال المادة 414 في فقرتها الثالثة والمادة 502 في فقرتها الثانية من القانون التجاري الجزائري. نقلا عن **سهيلة طمين:** المرجع نفسه، ص 61 وما بعدها. وقد أكد هذا بضا **إسماعيل قطاف:** المرجع السابق، ص 31. وتقابل المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري المادة 1366 من القانون المدني الفرنسي وتقابلهما المادة 15 من القانون رقم 15 لسنة 2004، المتعلق بقانون التوقيع الالكتروني المصري. منشور على الموقع:
el-borai.com/wp-content/uploads/2014/03/Egyptian-mail-signature-law-No.-15-of-2004.pdf

[2] - **لطيفة دحماني:** المرجع السابق، ص 65.

أولا– شكلية حماية الأطراف المتعاقدة وكذا إعلام الغير بحصول العقد لحمايته أيضا، وهي الشكلية المباشرة المتصلة بتكوين العقد الشكلي وهي ركنه الرابع قانونا، فهي تمكن الأطراف من التعرف على محتوى هذا العقد ومالهم من حقوق وواجبات وبما يحفظهم من الوقوع في الغلط أو التدليس مما يؤدي إلى التضييق من نطاق البطلان وخاصة لحماية بعض الفئات المتعاقدة كحماية المستهلكين على وجه التحديد[1].

ثانيا– شكلية التوجيه بما يتماشى مع اختيارات ومصالح الجماعة، وهي الشكلية غير المباشرة تهدف إلى تحقيق أغراض مختلفة كاشتراط الرخص الإدارية أو وجوب القيام ببعض الإجراءات القانونية أو الإدارية أو المالية التي يفرضها القانون في بعض التصرفات قبل أو بعد إبرام العقد ...[2].

ثالثا– شكلية محددة قانونا: الغالب في الشكلية في القانون الجزائري أن تكون محررا أو سندا رسميا[3]، أي يجب أن يفرغ العقد في الشكل الذي يتطلبه القانون، ويختص بكتابته موظف مختص أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ومن أمثلة ذلك ضابط الحالة المدنية في عقود الزواج والقاضي في عقود الكفالة والموثق في العقود المنصبة على العقارات[4]، وهذا النوع من الشكلية يتخذ صورتين هما:

1– الشكل ركن أساسي في العقد: إن التصرف الشكلي يستوجب تدخل شخص محدد لتحريره، وتعد الشكلية في هذه الحالة ركنا لقيام العقد وصحة إثباته قانونا. ومن ثم فإن انعدامها – كما لو كان العقد عرفيا– تمنع قيامه ويعتبر العقد باطلا من الناحية القانونية، وهذا إعمالا لنص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري التي تشترط تحت طائلة البطلان تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوقا عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها أن تحرر في شكل رسمي. وبالتالي لا يكون للإقرار ولا لليمين فائدة عند تخلف الكتابة الرسمية في العقود التي يتطلب القانون الشكلية فيها، وحتى العقد لا يوثق ولا يسجل[5].

---

[1] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 585.
[2] - **العربي بلحاج:** المرجع نفسه، ص 586.
[3] - حسب ما نصت عليه المادة 323 مكرر 1 و 2 من القانون المدني الجزائري.
[4] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 587.
[5] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 589.

2- الشكل أداة للإثبات: إذا كانت الكتابة ليست ركنا لازما لقيام العقد بل مجرد طريقة لإثبات التصرف فلا يؤثر تخلفها على وجود العقد، لأن الكتابة هنا وظيفتها الإثبات فقط كما نصت عليه المادتان 333 و 334 من القانون المدني الجزائري، وإن كان يترتب على تخلفها صعوبة إثبات التصرف الذي يظل رغم ذلك قائما بطرق الإثبات الأخرى من شهادة شهود وقرائن ويمين وإقرار[1].

لذلك فالكتابة المشروطة لغرض الإثبات تشبه الكتابة الاتفاقية، فلا يترتب على تخلفها بطلان التصرف، لأن الأصل في العقد هو الرضائية غير أنه إذا اشترط القانون الكتابة لانعقاده كان العقد شكليا قانونا. وإذا اشترطها لإثبات العقد فقط ظل العقد رضائيا، وإذا ثار نزاع حول الكتابة هل هي للانعقاد أم للإثبات؟ فالأصل أن الكتابة تعتبر شرطا لإثبات العقد ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك[2].

كما قد تكون الكتابة وسيلة للإثبات كما نصت عليه المادة 79 من القانون التجاري الجزائري بأن " كل بيع اختياري أو وعد بالبيع وبصفة أعم كل تنازل عن محل تجاري ولو كان معلقا على شرط أو صادر بموجب عقد من نوع آخر أو كان يقضي بانتقال المحل التجاري بالقسمة أو المزايدة أو بطريق المساهمة به في رأس مال شركة يجب إثباته بعقد رسمي وإلا كان باطلا ...".

وقد استقر اجتهاد المحكمة العليا وبشكل واضح على أن العقود الشكلية يجب أن تحرر في الشكل الذي يشترطه القانون وإلا كانت باطلة بطلانا مطلقا[3].

ويتميز العقد الرسمي بقوة ثبوتية بقوة القانون، فلا يمكن الطعن فيه إلا بالتزوير وذلك بالنسبة إلى البيانات والمعاينات التي قام بها الموثق بنفسه. أما المعلومات التي صرح بها المتعاقدين للموثق فلها هي الأخرى قوة ثبوتية إلى غاية تقديم الدليل العكسي[4].

والفرق واضح بين الشكلية كشرط للانعقاد والشكلية كشرط للإثبات، فالكتابة الأخيرة وظيفتها للإثبات فقط فانعدامها لا ينفي عن العقد انعقاده وصحته، لذلك يتعين على القاضي

[1] - **العربي بلحاج:** المرجع نفسه، ص 599.
[2] - قرار رقم 214256 المؤرخ في: 2001/02/14، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 01، سنة 2002، ص 187.
[3] - قرار رقم 136156 المؤرخ في: 1997/02/18، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 01، سنة 1997، ص 10.
[4] - قرار رقم 148561 المؤرخ في: 1997/04/30، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 02، سنة 1997، ص 47.

أن يستدل من ظروف الواقع والملابسات المحيطة بالقضية المعروضة عليه للوقوف على الإرادة الحقيقة للمتعاقدين لتحديد ما إذا اتجهت إلى اعتبار الشكل ركنا في العقد أو أداة لإثبات الحق[1].

المطلب الثاني:

موقف بعض التشريعات من الشكلية في عقد السياحة.

إن عقد السياحة من العقود المهمة في الواقع العملي، لأنه يرتبط بمرفق مهم وهو السياحة، حيث تكثر الشركات السياحية التي تعمل بعقد السياحة، وكثرة العقود في هذا المجال أدى إلى ظهور الكثير من حالات النصب والاحتيال على المواطنين من طرف الشركات السياحية الوهمية، لهذه الأسباب نجد أن الدول التي نظمت تشريعاتها عقد السياحة، جعلت هذا العقد شكليا غير أنها لمجرد الإثبات فقط وليست ركنا في العقد، وذلك للحد من ظاهرة التلاعب والاحتيال التي سبق وأن أشرنا إليها[2]، لذلك سنبين موقف بعض التشريعات من هذه الشكلية كالتشريع الفرنسي (الفرع الأول) والتشريع الجزائري (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

موقف التشريع الفرنسي من الشكلية في عقد السياحة.

يعد الكتالوج الذي تعده وكالة السياحة أكثر وثائق البيع تحديدا، لأنه يتضمن عادة وصفا دقيقا للمبيع وثمنه بالإضافة إلى شروط البيع وغيرها، وبالتالي يكون له قيمة تعاقدية أي يكون ملزما للمعلن فيما تضمنه من بيانات، إذ يقع عليه عبء الالتزام بتنفيذ ما ورد فيه. ولأن للكتالوج هذه القيمة التعاقدية بالنسبة للمعلن فإنه يتعين التسليم بأن هذا الأخير لا يجوز له العدول عن ما ورد فيه من بيانات تتعلق بالرحلة مثلا أو البرنامج أو الثمن، لأن القول بخلاف ذلك من شأنه الإضرار بالعملاء. فضلا عن كونه يضع الكتالوج وسائر الإعلانات الأخرى موضع شك من جانب المتلقي من حيث كونه أداة لإعلام

[1] - **العربي بلحاج:** المرجع السابق، ص 601.
[2] - أي أن هذه الشكلية ليست مشروطة للانعقاد. ينظر: **وسن محمد غني:** المرجع السابق، ص 21.

الجمهور بالسلع والخدمات المطروحة للبيع أو من حيث دوره كأداة اتصال بين المهنيين والمستهلكين أو من حيث دوره الاقتصادي والقانوني عموما[1].

ويعد الكتالوج ملزما للمعلن فيما تضمنه من بيانات محددة تتعلق بالرحلة والبرنامج وتذاكر السفر وشروط إلغاء الرحلة والمدة المحددة للإلغاء وغير ذلك. وأن مصدر هذا الالتزام هو القوة الملزمة للإيجاب الذي صادفه قبول الطرف الآخر صراحة أو ضمنا، لذلك لا يجوز للموجب العدول عن ما ورد برسائله الإعلانية من بيانات وإلا اعتبر مسؤولا والتزم بالتعويض. وتطبيقا لذلك حكم بمسؤولية شركة متخصصة في البيع بطريقة الكتالوج بالتعويض في مواجهة المرسل إليه الذي أرسلت له خطابات مؤداها أنه ربح مبلغ 250 ألف فرنك، بينما القراءة الدقيقة لما ورد في الخطاب تتضمن أنه مدعو فقط للاشتراك في سحب تجريه الشركة المذكورة ولم يكن حتى لحظة وصول الرسالة قد تم الإعداد له. وهذا الإلزام الوارد في كتالوج الرحلة لا ينصرف إلى العميل. لأن وكالة السياحة والسفر التزمت بإرادتها المنفردة بما ورد في كتالوج الرحلة، بينما يصعب القول بأن العميل قد قبل تلقائيا بما ورد فيه من بيانات، بل إنه لم يكن يعلم أصلا أن الكتالوج يلزمه بالتزام ما[2].

لذلك يمكن القول أن الكتالوج وإن تضمن التزام وكالة السياحة والسفر بما ورد فيه من بيانات فإن هذا الالتزام لا ينصرف إلى العملاء. وتطبيقا لذلك فقد قضت محكمة النقض الفرنسية برفض دعوى وكالة السياحة والسفر بإلزام المدعى عليها بدفع ثمن تذكرة السفر نتيجة إلغاء الرحلة بحجة أن الإلغاء كان نتيجة للتأخر عن الميعاد المحدد في كتالوج الرحلة لأن هذا الكتالوج يلزم المدعي ولا يلزم المدعى عليها. وهو السبب الذي دفع بالمشرع الفرنسي إلى وضع نص خاص في القانون الصادر في 13 يوليو1992[3]، وكذلك لائحته التنفيذية الصادرة بتاريخ 15 يوليو 1994 للتأكيد على أن شروط إلغاء الرحلات يجب أن ترد صراحة في عقد الرحلة حتى يلتزم بها العملاء[4]. بمفهوم المخالفة الشروط التي ترد في

[1] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 230.

[2] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع نفسه، ص 231.

[3] - حسب ما نصت عليه المادة 16 من القانون الفرنسي رقم 645 لسنة 1992 الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة.

[4] - Article 97 Décret n° 94-490 du 15 juin 1994 pris en application de l'article 31 de la loi n° 92-645 du 13 juillet 1992 fixant les conditions d'exercice des activités relatives à l'organisation et à la vente de voyages ou de séjours, JO n° 139 du 17/06/1994. Publié sur le site :

كتالوج الرحلة لا يلتزم بها العملاء وكذلك تلك الواردة في الوثائق والإعلانات المختلفة لوكالات السياحة والسفر. وتبقى مسألة التزام وكالة السياحة والسفر بما ورد في الوثائق الإعلانية مسألة خلافيه بين الفقه والقضاء وإن كان الرأي الراجح يذهب إلى القول بأن لها قيمة تعاقدية في مواجهة المعلن[1].

كما نصت المادة الرابعة من التوجيه الأوروبي صراحة على التزام وكالة السياحة والسفر بما ورد في الرحلة من بيانات.

والقول بالتزام وكالة السياحة والسفر وحدها بما ورد في وثائقها الإعلانية أو ما تضمنه كتالوج الرحلة من بيانات، وعدم التزام السائح أو العميل إلا بالشروط التي حددها عقد الرحلة ذاته يمثل حماية أكثر ملاءمة للسائح أو العميل بوصفه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية في مواجهة الوكيل السياحي بوصفه مهني متخصص. كما أنه يكفل له العلم بجميع البيانات الخاصة بالرحلة وبرنامجها وإلغاء عقد الرحلة ذاته، بحيث لا يقدم على إبرام العقد إلا إذا توافر له الإلمام الكافي بهذه العناصر جميعا ولا يتحقق ذلك إلا إذا كانت هذه البيانات قد تضمنها كتالوج الرحلة أو الإعلان عنها[2].

بينما إذا وردت شروط أو قواعد إلغاء الرحلة عموما بالعقد المبرم بين وكالة السياحة والسفر والعملاء، وأقدم هذا الأخير على إلغاء الرحلة بعد الحجز مثلا كان ملزما بالتعويض طبقا للقواعد العامة. كما يمكن القول في هذا الصدد بأن عملية حجز تذكرة تعد بمثابة وعد بالتعاقد، حيث يلتزم الواعد بمقتضاه بإبرام العقد النهائي، فإن عدل عن ذلك جاز اللجوء إلى القضاء لإجبار الواعد باعتباره طرفا في العقد النهائي بتنفيذ التزاماته الناتجة عن هذا العقد. وإنما يلزم لاعتبار السائح مخلا بالتزاماته المستمدة من العقد الموعود به إبداء الموعود له – وكالة السياحة والسفر– رغبته في التعاقد وتنفيذ التزاماته الناتجة عن العقد. ولما كان من الممكن إجبار السائح على تنفيذ عقد الرحلة فإنه بذلك يكون ملزما بالتعويض بناء على قواعد المسؤولية العقدية[3].

---

www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000548526&categorieLien=id

[1] - **PY Pierre :** Droit de tourisme, op, cit, p 252.

[2] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 233.

[3] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع نفسه، ص 234.

الفرع الثاني:

موقف التشريع الجزائري من الشكلية في عقد السياحة.

اعتبر القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار، عقد السياحة عقدا شكليا في نص الفقرة الأولى من المادة 16: " يثبت عقد السياحة عن طريق تسليم مستند معد من طرف الوكالة يحدد حقوق وواجبات أطراف العقد، ويوافق عليه الزبون"، كما أنه لم يرتب أي أثر من حيث وجود وصحة العقد في حالة ضياع المستند[1].

ونرى أن المشرع الجزائري قد أحسن صنعا حين اشترط تحرير عقد السياحة حسب نموذج معين معد من قبل السلطة التشريعية، وذلك بهدف علاج إساءة الاستعمال التي يتيحها التحرير الأحادي الجانب للعقود. غير أنه يبقى هذا الإجراء مجرد مطبوعة لا قيمة قانونية لها من حيث الواقع.

من خلال ما سبق يتضح أن عقد السياحة يخضع كغيره من العقود إلى القواعد العامة التي تنظم العقود، وهو يحتاج لانعقاده إلى طرفين هما وكالة السياحة والسفر والسائح الذين يشترط فيهما مجموعة من الشروط، وقد شدد المشرع في فرض الشروط المهنية للحصول على رخصة استغلال وكالات السياحة والأسفار بهدف ترقية النشاط السياحي بصفة عامة وحماية السائح بصفة خاصة، ولا يكفي وجود هذين الطرفين بل لابد من وجود تراض بينهما كما أنه ينعقد بوجود محل والذي يتمثل في الخدمات التي تقدمها وكالة السياحة والسفر للسائح وفي المقابل يلتزم السائح بدفع المبلغ المتفق عليه، كما يحتاج عقد السياحة إلى ركن السبب وما يميز هذين الركنين أنهما يخضعان إلى نفس القواعد العامة التي تنظم المحل والسبب في العقود، هذا ومن أجل حماية السائح من تلاعبات وكالات السياحة والسفر اشترط القانون أن يفرغ تراضي الأطراف المتعاقدة في قالب معين معد مسبقا من طرف السلطة التشريعية ويخضع إلى موافقة السائح، ويعد هذا الشكل وسيلة للإثبات فقط

[1] - حسب ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 16 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار.

وليس ركنا في العقد. وهذا ما يؤدي إلى القول أن القواعد القانونية الواجبة التطبيق على عقد السياحة تبقى في غالبيتها مستمدة من القواعد العامة.

من خلال دراستنا لهذا الباب تبين لنا أن المشرع الجزائري نظم عقد السياحة في المادة 14 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار، فاكتفى فقط بتعريفه غير أنه لم يبين أحكامه بدقة كما فعل في عقد الفندقة تاركا بذلك المجال للفقه. ويجتمع عقد السياحة مع غيره من العقود في كونه عقدا تجاريا غير مسمى، كما أنه يصنف ضمن العقود الشكلية وإن كانت الشكلية للإثبات فقط وليس للإنعقاد، غير أن هذا الإجراء لا يعدو أن يكون مجرد مطبوعة لا قيمة لا قانونية لها، ولا يمكن إجبار الوكالات السياحية على احترامها، كما أنه يعتبر من عقود الثقة، غير أنه يمتاز بخصائص تميزه عن غيره من العقود من بينها أنه يعتبر من العقود المركبة ومن عقود الإذعان ومن عقود الخدمات ومن عقود الاستهلاك.

كما أن المشرع اهتم بتنظيم مهام وكالة السياحة والسفر، لكنه لم يهتم بتنظيم العلاقة بين هذه الوكالة والسائح المتعامل معها تنظيما دقيقا ومحكما حتى يتمكن كل طرف من معرفة حقوقه والتزاماته. حيث اتجه إلى التشدد في الشروط المهنية المطلوبة للحصول على رخصة استغلال وكالات السياحة والسفر بهدف ترقية النشاط السياحي، وحماية السائح من تلاعبات واحتيالات بعض الأشخاص الذين يزاولون هذه النشاطات دون أي تأهيل أو احترافية.

وأمام هذا القصور التشريعي يمكن القول أن القواعد القانونية الواجبة التطبيق على عقد السياحة مستمدة في غالبيتها من القواعد العامة لاسيما ضرورة تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية، وكذا أحكام عقدي الوكالة والمقاولة وتلك المطبقة على عقود الاستهلاك بصفة عامة، وذلك تبعا لطبيعة ونوع الخدمات المتفق عليها التي تنعكس بصورة واضحة على طبيعة عقد السياحة، مع ملاحظة أن القول بتطبيق القواعد العامة يجب أن يتناسب بما يتمتع به الوكيل السياحي من خبرة وتخصص في ميدان السياحة.

الفصل الثاني:

آثار عقد السياحة.

تتكفل وكالات السياحة والسفر بتقديم جملة من الخدمات للسائح، سواء في الرحلات الفردية أو الرحلات الشاملة، وقد ترافق هذه الرحلات حوادث وأخطار يترتب عليها وفاة السائح أو إصابته بأضرار بدنية بالإضافة إلى الأضرار المادية التي تصيب الأمتعة التي قد يصطحبها معه أثناء الرحلة. فضلا عن الأضرار الأخرى غير البدنية والمادية التي تصيب السائح في شعوره وعواطفه نتيجة إصابته بخيبة أمل لعدم تمتعه برحلة كان يأمل في تحقيقها بواسطة وكالة السياحة والسفر، إلا أن هذه الأخيرة لم تنفذها حسب ما تم الاتفاق عليه أو نفذتها على وجه معيب. ولما كانت وكالة السياحة والسفر تتمتع بالخبرة والدراية بالنشاط السياحي فقد فرضت عليها وعلى السائح عدة التزامات، ونظرا لغياب التنظيم القانوني للعلاقة العقدية بين وكالة السياحة والسائح، لأن القوانين اهتمت بتنظيم تأسيس وإدارة عمل وكالة لسياحة والسفر وأهملت العلاقة التي تربط بين السائح ووكالة السياحة والسفر وإزاء هذا النقص التشريعي سنتطرق إلى بيان هذه الالتزامات (الفصل الأول)، مع البحث في حالة تقاعس وكالة السياحة والسفر عن أداء التزاماتها مما ينهض بمسؤوليتها المدنية، الأمر الذي يستوجب تحديد طبيعة هذه المسؤولية التي قد تكون عن الفعل الشخصي أو عن فعل الغير الذين تستعين بهم الوكالة في تنفيذ عقد السياحة، بالإضافة إلى ما يحصل من اتفاقات حول تعديل أحكام المسؤولية من خلال التشديد فيها أو الإعفاء منها، بالإضافة إلى دراسة الحالات التي تنتفي معها (الفصل الثاني).

الفصل الأول:

التزامات وكالة السياحة والسفر والسائح.

تشعبت المهام التي تضطلع بها وكالة السياحة والسفر وسعيا منها إلى توفير الخدمات التي تقدمها للسائح استوجب الأمر ضرورة إحاطتها بنظام قانوني، لذلك بادر المشرعون في مختلف الدول بما في ذلك المشرع الجزائري إلى تنظيم نشاطها. وانطلاقا من تنوع مهام ووظائف وكالات السياحة والسفر فقد أثر ذلك على العلاقات التي تربط بينها وبين عملائها فتنوعت هي الأخرى، وهو الأمر الذي انعكس أيضا على الالتزامات الملقاة على عاتق هذه الوكالات فتعددت بدورها (المبحث الأول)، غير أن وكالة السياحة والسفر لا تتحمل وحدها التزامات بل يفرض عقد السياحة التزامات أخرى مقابلة لها تترتب في ذمة السائح (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

التزامات وكالة السياحة والسفر.

بما أن خدمات وكالات السياحة والسفر تدخل في نطاق عقود مسماة مختلفة فإن النظر إلى مجموع هذه الخدمات يقتضي إلقاء مجموعة من الالتزامات على عاتق وكالة السياحة والسفر حتى تكفل الوصول إلى أفضل تنظيم لعلاقتها بالزبون، وعموما فهدفنا من هذا المبحث هو وضع إطار عام للالتزامات الملقاة على عاتق وكالة السياحة والسفر والتي

تنصب أساسا على الالتزام بإعلام السائح (المطلب الأول)، والالتزام بضمان سلامة العملاء (المطلب الثاني)، وكذلك الالتزام بحسن اختيار ومراقبة مقدمي الخدمات السياحية (المطلب الثالث)، بالإضافة إلى الالتزام بالدقة والانضباط في تنفيذ الخدمة (المطلب الرابع).

المطلب الأول:

الالتـزام بالإعـلام.

تتمتع وكالة السياحة والسفر لا سيما في الرحلات الشاملة بوصفها الطرف المحترف في عقد السياحة بالاستئثار بالعلم حول ظروف وتفاصيل الرحلة التي تقوم بتنظيمها وتنفيذها، فلا يقدم السائح على إبرام العقد بذات الإرادة التي تتمتع بها وكالة السياحة والسفر، لذلك يقع على عاتق الأخيرة الالتزام قبل التعاقد بإعلام السائح بكل ما من شأنه أن يقضي على هذا الاختلال في التوازن بينهما، ويوفر المساواة في العلم بخصوص العقد المزمع إبرامه. لذلك سنقوم في هذا المبحث بتعريف الالتزام بالإعلام (الفرع الأول) ثم بيان طبيعته (الفرع الثاني) والأساس الذي يقوم عليه (الفرع الثالث) وأخيرا نبين موقف بعض التشريعات من الالتزام بالإعلام في عقد السياحة (الفرع الرابع).

الفرع الأول:

تعريـف الالتزام بالإعلام.

الالتزام بالإعلام مستمد من القضاء الفرنسي الذي صاغه بالخصوص في عقد البيع[1]، ثم توسع بشأنه ليشمل العقود التي يكون محلها تقديم خدمات[2]، وتظهر أهمية الالتزام بالإعلام قبل التعاقد في وقت المفاوضات التي يلتزم فيها المتفاوض (وكالة السياحة والسفر) بأن يقدم إلى المتفاوض معه (السائح) معلومات حقيقية حول مدى ملاءمة العملية المطروحة

[1] - **عدنان إبراهيم سرحان:** حق المستهلك في الحصول على الحقائق، المرجع السابق، ص 13. ينظر كذلك: **مفتاح خليفة عبد الحميد:** المرجع السابق، ص 240.
[2] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 47.

فنيا وماليا[1]، إذ ليس لوكالة السياحة والسفر بوصفها مهنيا أن تستغل عدم التخصص من جانب السائح سواء من الناحية الفنية أو المالية لتدفعه للتعاقد بما لا يحقق غايته[2].

ويعرف الالتزام بالإعلام قبل التعاقد بأنه: " الالتزام الذي ينشأ في مرحلة المفاوضات العقدية والذي يفرض على كل طرف فيما يعلم أو ينبغي أن يعلم بمعلومات تتعلق بمحل العقد أن يزود الطرف الآخر بها، والذي لا يعلم أو ليس بإمكانه العلم بها"[3].

وعرفه آخر بأنه: " التزام سابق على التعاقد يتعلق بالتزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد، البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم كامل ليكون على علم بكافة تفصيلات هذا العقد، وذلك بسبب ظروف واعتبارات معينة قد ترجع لطبيعة هذا العقد أو صفة أحد طرفيه أو طبيعة محله أو أي اعتبار آخر يجعل من المستحيل على أحدهما أن يلم ببيانات معينة، أو يحتم عليه منح ثقة مشروعة للطرف الآخر، الذي يلتزم بناء على جميع هذه الاعتبارات بالالتزام بالإدلاء بالبيانات"[4].

وهناك من يعرفه بأنه التزام يفرض على أحد طرفي عقد الاستهلاك إعلام الطرف الآخر بما يجهله من بيانات جوهرية مرتبطة بمحل العقد ومكوناته[5]، وذلك في الوقت المناسب مستخدما في ذلك اللغة والوسيلة الملائمة لطبيعة العقد ومحله[6]. شريطة أن تكون هذه المعلومات صحيحة واضحة وبعيدة عن أي تزييف أو إيهام خاص بالمنتج أو الخدمة[7].

وما يلاحظ على هذه التعريفات الخاصة بالالتزام بالإعلام أنها استخدمت ألفاظا متعددة للدلالة على ما يقدمه أحد المتعاقدين للآخر من معلومات، فبالإضافة للإعلام استخدمت مصطلحات أخرى كالإدلاء بالبيانات، تقديم المعلومات.

---

[1] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 117.
[2] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 184.
[3] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 119.
[4] - **خالد جمال أحمد:** المرجع السابق، ص 121 وما بعدها. ونفس الفكرة جاء بها **أحمد خديجي:** حماية المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام العقدي، دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 11، جوان 2014، ص 20.
[5] - **آسيا يسمينة مندي:** المرجع السابق، ص 67.
[6] - **محمد بوراس:** الإشهار عن المنتجات والخدمات دراسة قانونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2011- 2012، ص 45.
[7] - **محمد بوراس:** المرجع نفسه، ص 46. ينظر كذلك: **عماد حسن عبد العظيم:** الالتزام بالإعلام والتبصير باستخدام التقنيات الحديثة (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، د ت، ص 69.

كما تعددت المصطلحات الدالة على هذا الالتزام لدى الشراح الفرنسيون Conseil, Information, Renseignement ...[1].

وعلى الرغم من تمييز بعض الشراح بين هذه الألفاظ[2]، إلا أن البعض الآخر يرى أنها مرادفات لبعضها، تفضي كلها إلى التزام واحد يستهدف تحقيق غاية واحدة هي أن يتعاقد الشخص على بصيرة تجعل رضاه حرا مستنيرا على نحو أفضل ويسعى إلى تحقيق أهدافه بأقل التكاليف وأعلى قدر من الجودة[3]، وتجعل التعاقد قائما على مزيد من الثقة المشروعة بين الأطراف[4]. وهذا ما أخذ به القضاء الفرنسي في قرار صادر عن محكمة الاستئناف والذي جاء فيه ما يلي:" حيث أنه في إطار إبرام أي عقد ما، يلتزم كل متعاقد بإعلام المتعاقد الآخر بكل المعطيات الأساسية للعقد بصفة دقيقة، وبتلك التي من مصلحته أن يعلم بها هذا الأخير بصفة عامة ..."[5].

وقد نظم المشرع الجزائري كذلك أحكام الالتزام بالإعلام، إذ ألزم المحترف وعموما كل متدخل يتدخل في عملية عرض المنتجات للاستهلاك بإعلام المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج، وذلك من خلال المواد 17 و18 من القانون المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش رقم 03 لسنة 2009. وإضافة لهذا القانون فقد أكدت المواد 04-05-06 من القانون رقم 02 لسنة 2004[6]، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على ضرورة إعلام المستهلك بأسعار وتعريفات السلع والخدمات. حيث عرفت المادة 08 منه الالتزام بالإعلام بأنه: " التزام قانوني يسبق اختتام عملية البيع يقوم بموجبه العون الاقتصادي البائع (المدين) بإخبار المستهلك (الدائن) حسب طبيعة المنتوج أو الخدمة محل البيع بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتوج أو الخدمة وشروط البيع الممارس وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع".

---

[1] - **أحمد خديجي:** حماية المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام العقدي، المرجع السابق، ص 21.

[2] - سواء من حيث علاقتها بشدة الالتزام أو طبيعته (إيجابي أو سلبي) أو معياره (موضوعي أو شخصي) أو صفات وخصائص الشيء محل التعاقد إلى غير ذلك من أوجه الاختلاف.

[3] - **محمد منير حجاب:** الإعلام السياحي، ط 1، دار الفجر، القاهرة، مصر، 2002، ص 139.

[4] - **أحمد خديجي:** الالتزام بالإعلام في العقود، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2008- 2009، ص 21.

[5] - **ذهبية حامق:** المرجع السابق،ص 69.

[6] - القانون رقم 02 لسنة 2004 المؤرخ في: 23 يونيو 2004، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية، العدد 41، المؤرخة في: 27 يونيو 2004.

بالإضافة إلى هذين القانونين الذين وضعا الإطار العام للالتزام بالإعلام، فقد صدرت عدة مراسيم تنفيذية نصت على هذا الالتزام[1].

الفرع الثاني:

طبيعة الالتزام بالإعلام.

في الواقع لم يتفق الفقهاء حول طبيعة هذا الالتزام لذلك تعددت الآراء بخصوصه، فهناك رأي[2] يرى بأن الالتزام بالإعلام هو مجرد التزام ببذل عناية، ويستشهد أصحاب هذا الرأي لتدعيم وجهة نظرهم أن الالتزام بالإعلام تتوافر فيه الشروط التي وضعها الشراح لاعتبار الالتزام ببذل عناية، وهي أن تكون النتيجة المطلوبة احتمالية وليست مؤكدة الوقوع، وأن يكون للدائن دور في تحقيق هذه النتيجة أو منعها[3]، لذلك فإن المهني ليس مطالب بأكثر من تنوير رضا المستهلك بالشروط والأوصاف المتعلقة بالسلعة أو الخدمة محل العقد [4]، ولكنه في المقابل لا يستطيع أن يضمن إتباع المستهلك لما أبداه من نصائح ومعلومات أو فهمها أو تقيد بتوجيهاته وتحذيراته. وعليه فإن دور وكالة السياحة والسفر يقتصر على بذل العناية اللازمة لإيصال المعلومات إلى السائح، وهي بذلك لا تسأل إلا إذا أثبت السائح أنها لم تبذل العناية اللازمة لتنفيذ التزامها[5].

وذهب رأي آخر إلى تقسيم الالتزام بالإعلام من حيث طبيعته إلى نوعين؛ الالتزام بالإعلام قبل التعاقد وفيه تلتزم وكالة السياحة والسفر ببذل العناية اللازمة فقط بإعلام السائح بالمعلومات قبل التعاقد، وكذلك التزام وكالة السياحة والسفر بالإعلام في أثناء تنفيذ العقد وفيه تلتزم الوكالة بتحقيق نتيجة وإلا عدت مسؤولة أمام السائح. والسبب في عد الالتزام قبل

---

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 366 لسنة 1990 المؤرخ في: 10 نوفمبر 1990، المتعلق بوسم المنتجات المنزلية غير الغذائية وعرضها، الجريدة الرسمية، العدد 50، المؤرخة في: 21 نوفمبر 1990. وكذلك المرسوم التنفيذي رقم 367 لسنة 1990 المؤرخ في: 10 نوفمبر 1990 المتعلق بوسم المنتجات الغذائية، الجريدة الرسمية، العدد 50، المؤرخة في: 21 نوفمبر 1990.

[2] - **أشرف جابر السيد:** المرجع السابق، ص 78 وما بعدها.

[3] - **أحمد خديجي:** الالتزام بالإعلام في العقود، المرجع السابق، ص 26.

[4] - **جعفر محمد جواد الفضلي وهالة مقداد أحمد الجليلي:** الحماية المدنية من الإعلان الضار، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 01، العدد 19، السنة 08، 2003، ص 99. منشور على الموقع:
rights.uomosul.edu.iq/files/files/files_7980754.pdf

[5] - **مريم خليفي:** الالتزام بالإعلام الالكتروني وشفافية التعامل في مجال التجارة الالكترونية، دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 04، جانفي 2011، ص 205.

التعاقد بالإعلام التزاما ببذل عناية يكمن في إبراز وكالة السياحة والسفر لجميع مخاطر العمل السياحي وإبرام عقد السياحة[1].

غير أن هذا الرأي مردود ولا يمكن الأخذ به، لأن هذا الالتزام ذو طبيعة واحدة ولا يمكن أن نقسمه خاصة في نطاق عقد السياحة، هذا من جانب ومن جانب آخر فإنه يشجع على إعطاء معلومات مضللة وكاذبة للسياح[2]. فوكالة السياحة والسفر يمكن أن تعلن عن رحلاتها السياحية وأن تبالغ حتى في الإعلان عنها[3] وعندما يتقدم السائح لإبرام العقد تبصره بكافة المعلومات المتعلقة بالعقد، ومن بين هذه المعلومات الأمور الخطيرة التي يجب أن يتجنبها أثناء الرحلة السياحية[4].

في حين ذهب رأي[5] آخر إلى عد الالتزام بالإعلام التزاما بتحقيق نتيجة، لأن القول بأن الالتزام بالإعلام التزام ببذل عناية من شأنه أن يؤدي إلى المغايرة في تطبيق الأحكام الخاصة بالمسؤولية عن الأضرار التي تصيب المستهلك[6]. كما أنه يفسح المجال أما المعلنين للتهرب من التزاماتهم تجاه البيانات الواردة في الإعلان[7]. ويعد هذا الرأي أكثر تحقيقا للعدالة، لأنه حتى وإن كان يعفي المهني من تبعة السبب الأجنبي، فإنه بالمقابل لا يغفل جانب المستهلك بل يجعل كفته هي الراجحة، نظرا لما يتمتع به المهني من إمكانات مادية[8]، لذلك فإن وكالة السياحة والسفر تعد في مركز القوة تجاه السائح (الطرف الضعيف) في العلاقة العقدية ويجب الأخذ بعين الاعتبار قياس سلوك وكالة السياحة والسفر، لذلك يجب على الوكالة أن تعلم السائح بكافة المعلومات اللازمة عن عقد السياحة وإلا عدت

[1] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 89.
[2] - وهو ما يعرف بالإشهار الخادع الذي يشمل كل من الإشهار الكاذب والمضلل، للمزيد من المعلومات حول الإشهار الكاذب ينظر: **محمد بوراس:** المرجع السابق، ص 268 وما بعدها.
[3] - هناك من يميز بين الإعلام الذي هو نشر للحقائق والمعلومات والأخبار للجمهور بقصد توعيته وتثقيفه، والإعلان الذي يقصد به الجهود المبذولة للتأثير على مدركات السياح وتوجيه سلوكهم السياحي نحو التعاقد على برنامج سياحي معين أو على خدمات سياحية لشركة سياحية محددة، أما الدعاية فهي الجهود المبذولة لتغيير معتقدات الجمهور واتجاهاتهم وآرائهم. للمزيد من التفصيل ينظر: **محمد حافظ حجازي:** إدارة التسويق السياحي والفندقي، ط1، دار الوفاء، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 188 وما بعدها.
[4] - **محمد حسين منصور:** القانون السياحي، المرجع السابق، ص 141.
[5] - **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 115 وما بعدها. ينظر كذلك: **عدنان إبراهيم سرحان:** حق المستهلك في الحصول على الحقائق، المرجع السابق، ص 18.
[6] - **أحمد خديجي:** الالتزام بالإعلام في العقود، المرجع السابق، ص 26.
[7] - **جعفر محمد جواد الفضلي وهالة مقداد أحمد الجليلي:** المرجع السابق، ص 103.
[8] - **أحمد خديجي:** الالتزام بالإعلام في العقود، المرجع السابق، ص 27.

مخلة بالتزامها بالإعلام وقامت مسؤوليتها التي لا تستطيع دفعها إلا بإثبات السبب الأجنبي[1].

وهناك من يرى أنه لا يمكن الجزم بأن الالتزام بالإعلام التزام ببذل عناية أو بتحقيق نتيجة، وإن كانت الحجج التي قدمها الفريق القائل ببذل عناية أقوى، لأنه إذا أخذ بعين الاعتبار مدى ما يلتزم به المدين في الالتزام بالإعلام لتحديد طبيعة هذا الالتزام، يتبين أنه لا يمكن الجزم بأنه التزام ببذل عناية، بكل ما يتطلبه التزام المدين ببذل عناية، كوجوب إثبات الخطأ في جانب المدين لقيام مسؤوليته. وكذلك لا يمكن القطع بأنه التزام بتحقيق نتيجة بالمعنى الحرفي، أي التزام المدين بتحقيق نتيجة معينة وقيام مسؤولية المدين بدون خطأ في كافة الحالات، إنما يمكن القول بأنه التزام أقوى من الالتزام ببذل العناية، حيث أن هناك أمورا لا تدخل تحت سيطرة المدين بل يترك الأمر فيها للدائن، ومن ثم فإنه كما يرى جانب من الشراح بأنه التزام بتحقيق نتيجة مخفف على الأقل[2].

أما عن موقف المشرع الجزائري فقد بدا واضحا من نص المادة 8 من القانون رقم 02 لسنة 2004، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية التي تنص على: " يلزم البائع قبل اختتام عملية البيع بإخبار المستهلك بأي طريقة كانت وحسب طبيعة المنتوج، بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتوج أو الخدمة وشروط البيع الممارس وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة". لذلك استخدمت المادة المذكورة أعلاه عبارة " قبل اختتام عملية البيع"، وإن كانت هذه العبارة تبدو غامضة نوعا ما، لأنها تحتمل أكثر من معنى، فهل بقصد بها قبل اقتران القبول مع الإيجاب أو قبل تنفيذ الالتزامات المترتبة على عقد البيع؟.

بما أن الالتزام بالإعلام يهدف إلى حماية إرادة المستهلك قبل عملية التعاقد، فإن وقته يكون في المرحلة التي تسبق اقتران القبول مع الإيجاب وهو الوقت الذي ينعقد فيه العقد ويرتب التزاماته، لذلك كان من الأفضل لو استخدم المشرع عبارة أكثر دقة مثل: " قبل إبرام العقد" أو " قبل التعاقد"، وهي العبارات التي يستخدمها الفقه غالبا لتعريف هذا الالتزام.

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 183.
[2] - **أحمد خديجي:** الالتزام بالإعلام في العقود، المرجع السابق، ص 27.

وبذلك يكون المشرع الجزائري قد اعتبر الالتزام بالإعلام هو التزام قبل تعاقدي أي أنه يتم قبل عملية إبرام العقد، كما أنه التزام بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية وذلك من خلال استخدامه لمصطلح " يلزم البائع".

الفرع الثالث:

أساس الالتزام بالإعلام.

اختلفت الآراء الفقهية حول أساس الالتزام بالإعلام فمنهم من عده أحد الالتزامات الناشئة على العقد[1].

كما ذهب رأي[2] إلى اعتبار الالتزام بالإعلام قبل التعاقد أنه التزام قانوني مستقل عن العقد الذي تنتهي المفاوضات به، ويستمد وجوده من المبادئ العامة في القانون، كمبدأ حسن النية قبل التعاقد[3]، هذا المبدأ كان يعتبر قاعدة أخلاقية وقد تحول إلى قاعدة قانونية، ويجب أن يرافق العقد منذ نشأته إلى غاية انقضائه[4]، بالإضافة إلى مبادئ الشريعة الإسلامية التي تمثل أحد مصادر القانون[5]. ومبدأ التعاون بين المتعاقدين[6]، من أجل تنفيذ الالتزام الرئيسي[7]. أي أن وجود هذا الالتزام يعد مستقلا عن العقد اللاحق له[8]، إذ أنه من غير المتصور حسب هذا الرأي أن ينشأ التزام قبل وجود مصدره، ومن أجل ذلك فإنه لا يمكن نسب هذا الالتزام إلى العقد لأنه مخالف للحقيقة والواقع[9].

وذهب رأي آخر إلى خلاف الرأي السابق إلى اعتبار الالتزام بالإعلام قبل التعاقد من الالتزامات التي يفرضها العقد نفسه وخاصة في عقد السياحة، لأن هذا الالتزام ناشئ عن

---

[1] - **أحمد خديجي:** حماية المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام العقدي، المرجع السابق، ص 23.

[2] - **أكرم محمود حسين البدو ومحمد صديق محمد عبد الله:** أثر موضوعية الإرادة التعاقدية في مرحلة المفاوضات، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 13، العدد 49، السنة 12، ص 413. منشور على الموقع:

www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=32234

[3] - **ذهبية حامق:** المرجع السابق، ص 55.

[4] - **ذهبية حامق:** المرجع نفسه، ص 19.

[5] - للمزيد من التفصيل ينظر: **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 188 وما بعدها.

[6] - **يزيد دلال:** الحماية القانونية للسائح في ضوء عقد السياحة، المرجع السابق، ص 135. ينظر كذلك: **عماد حسن عبد العظيم:** المرجع السابق، ص 71.

[7] - **آسيا يسمينة مندي:** المرجع السابق، ص 70.

[8] - **مفتاح خليفة عبد الحميد:** المرجع السابق، ص 242.

[9] - **خالد جمال أحمد:** المرجع السابق، ص 83.

العقد ولا يمكن فصله عنه بل هو أحد الالتزامات الرئيسة التي يفرضها العقد، ويستمد هذا الالتزام أساسه القانوني من مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود[1]، وذلك على الرغم من أن هذا الالتزام قد يظهر مختلطا بعيوب الإرادة ابتداء وخاصة التدليس والغلط[2] والاستغلال[3]، إذ يجب أن يقدم السائح على إبرام العقد وإرادته حرة مستنيرة[4]، بحيث يكون على علم بحقيقة العقد الذي يبرمه وبياناته التفصيلية ومدى تحقيقه لهدفه من التعاقد[5]. وبعد ذلك وفي مرحلة لاحقة أسند هذا الالتزام إلى العيوب الخفية في العقد[6]، لأنه لا يمكن أن ينشأ عن العقد مسؤولية تقصيرية إلى جانب المسؤولية العقدية، فالالتزام بالإعلام مصدره واحد ولا يمكن تقسيمه إلى مصدرين هذا من جانب ومن جانب آخر فإن المسؤولية التقصيرية تتمثل في عدم الإضرار بالغير وأي شيء خارج عن هذا النطاق يدخل في مجال المسؤولية العقدية[7].

[1] - **أنس محمد عبد الغفار:** الالتزام بالتبصير في العقد الطبي، (د،ط)، دار الكتب القانونية، مصر، 2013، ص 37. ينظر كذلك: **زينة غانم العبيدي وسارة أحمد العبيدي:** المرجع السابق، ص 231.

[2] - **ذهبية حامق:** المرجع السابق، ص 70. فبعض المحاكم الفرنسية استندت إلى التدليس، لذلك قررت إبطال العقد بموجب المادة 1116 من القانون المدني الفرنسي المعدلة بالمادة 1137 حسب آخر تعديل للقانون المدني سنة 2017 المقررة لهذا العيب من عيوب الرضا، فالقضاء الفرنسي أجاز قيام التدليس بمجرد الكتمان العمدي لواقعة أو ملابسة واجبة البيان، بحيث أن المتعاقد ما كان ليبرم العقد لو علم بها. في حين أقامت محاكم أخرى حق المتعاقد في إبطال العقد لغياب المعلومات استنادا لنص المادة 1110 من القانون المدني المعدلة بالمادة 1130 المقررة لعيب الغلط، متى استطاع أن يثبت أن نقص أو غياب المعلومات قد أوقعه في غلط في صفة جوهرية في محل العقد. وذهبت محاكم أخرى إلى عد سكوت المحترف عن الإدلاء بالمعلومات المطلوبة لشريكه في العقد، خطأ تقوم به مسؤوليته التقصيرية حسب نص المادة 1382 من القانون المدني المعدلة بالمادة 1240، الأمر الذي يسمح لها بالقضاء عليه بالتعويض المناسب، مزاوجا لحقه في إبطال العقد لعيبي الغلط والتدليس أو منفردا دون جزاء الإبطال. ينظر: **عدنان إبراهيم سرحان:** حق المستهلك في الحصول على الحقائق، المرجع السابق، ص 14.

[3] - حيث يرى بعض الفقه أن تطبيق نظرية الاستغلال هي الأمثل لحماية المستهلك المغبون من بعض الشروط التعسفية ذات الطابع المالي والتي تخل بتوازن العقد، غير أن البعض الآخر يرى أن هذا الحل غير كاف، إذ لا يمكن تعميم نظرية الغبن والاستغلال على نطاق واسع لأن ذلك من شأنه أن يؤدي إلى عدم استقرار المعاملات ، بالإضافة إلى أن هذه الوسيلة لا يمكن أن تحمي المستهلك في جميع الحالات بإبطال الشروط المخلة بتوازن العقد لأن ذلك راجع إلى سلطة القاضي التقديرية. ينظر: **محمد أمين سي الطيب:** المرجع السابق، ص 60 وما بعدها.

[4] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 193.

[5] - تعددت الآراء حول الأساس الذي يقوم عليه الالتزام قبل التعاقد بالإعلام، إذ يذهب بعضهم إلى القول بأن هذا الالتزام يستمد من قواعد الضمان ومنهم من جعل أساسه نظرية صحة وسلامة الرضا. للمزيد من التفصيل ينظر: **سعيد سعد عبد السلام:** الالتزام بالإفصاح في العقود، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 59 وما بعدها.

[6] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 175. ينظر كذلك: **أكرم محمود حسين البدو ومحمد صديق محمد عبد الله:** المرجع السابق، ص 414. كما توجه جانب من القضاء الفرنسي إلى إسناد الالتزام بالإعلام إلى ضمان عيوب المبيع، الذي تقرره المادة 1641 وما بعدها من القانون المدني، فالعيب يكون خفيا لعدم قيام البائع بالكشف عنه للمشتري قبل إبرام العقد، مما يشكل خرقا لالتزامه بالإعلام، الأمر الذي يسمح للمشتري بطلب فسخ العقد أو إنقاص الثمن مع الاحتفاظ بحقه في التعويض إن كان البائع محترفا. ينظر: **عدنان إبراهيم سرحان:** حق المستهلك في الحصول على الحقائق، المرجع السابق، ص 14.

[7] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 158 وما بعدها.

وهناك من أسند هذا الالتزام إلى الالتزام بضمان السلامة، باعتباره تطبيقا لهذا الأخير ما دام الغرض من فرضه[1] الحيلولة دون وصول الخطر إلى المستهلك أو المساس بشخصه وأمواله[2].

ومن ثم فإننا نتفق مع جانب من الفقه في أن الالتزام بالإعلام ذو طبيعة عقدية وليس مجرد واقعة مادية، لأنه تمخض عن تصرف قانوني نشأ بين الأطراف، وبذلك تكون المسؤولية المترتبة عن الإخلال بهذا الالتزام مسؤولية عقدية[3].

وقد ذهب القضاء الفرنسي في بعض قراراته إلى تكييف المسؤولية في مرحلة ما قبل التعاقد بأنها عقدية مستندا في ذلك إلى أن المفاوضات هي مرحلة تمهيدية لإبرام العقد النهائي[4]. فالماضي كما يقول البعض حكم مسبق على المستقبل، والعيب في الإعلام يمتد ويتواصل إلى العيب في التنفيذ. وميزة هذا الحل هي أن الدائن يعفى في الالتزام بالإعلام قبل التعاقد من إثبات خطأ خاص ومحدد، حيث يكفي إثبات النقص أو العيب في المعلومات لقيام مسؤولية المدين حول هذا الالتزام[5].

الفرع الرابع:

موقف بعض التشريعات من الالتزام بالإعلام.

تجدر الإشارة إلى أنه من الأسس الجوهرية التي يقوم عليها الالتزام بالإعلام قبل التعاقد هي تحقيق تكافؤ بين المتعاقدين، الذي يستلزم أن يكون كلا الطرفين على درجة متساوية من العلم بمحل العقد من جهة ومن جهة أخرى إعادة التوازن إلى العقد من خلال

[1]- **أكرم محمود حسين البدو وإيمان محمد ظاهر:** الالتزام بالإفضاء وسيلة للالتزام بضمان السلامة، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 01، العدد 24، السنة 10، 2005، ص 39. منشور على الموقع:
www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=31604

[2] - **أكرم محمود حسين البدو إيمان محمد ظاهر:** المرجع نفسه، ص 40.

[3] - **أكرم محمود حسين البدو ومحمد صديق محمد عبد الله:** المرجع السابق، ص427.

[4] - **أكرم محمود حسين البدو ومحمد صديق محمد عبد الله:** المرجع نفسه، ص 425.

[5] - **عدنان إبراهيم سرحان:** حق المستهلك في الحصول على الحقائق، المرجع السابق، ص 21.

المعلومات والبيانات التي تمثل ضمانة مهمة لحرية التعبير عن الرأي والقرار في العقد[1]، لا سيما في عقود الإذعان، إذ لا يوجد نص قانوني يحمي الطرف المذعن في المرحلة السابقة على التعاقد بل الحماية المقررة تكون بعد التعاقد[2] عبر إعطاء القاضي سلطة تعديل الشروط التعسفية أو إعفاء الطرف المذعن منها أو تفسير النصوص في العقد لمصلحة المذعن[3].

كما أن منظمة السياحة العالمية في المدونة العالمية لآداب السياحة أكدت على أن يلتزم المشتغلين بالسياحة بتوفير معلومات موضوعية وصادقة للسائحين عن الأماكن التي يقصدونها وعن ظروف سفرهم واستقبالهم وإقامتهم، كما ينبغي عليهم التأكد من أن شروط العقد المقترحة على عملائهم مفهومة وواضحة خاصة فيما يتعلق بطبيعة وأسعار وجودة الخدمات التي يلتزمون بتقديمها، بالإضافة إلى التعويض المالي الذي يدفعونه في حالة الإخلال بالتعاقد من جانبهم[4].

كما أوجبت على الحكومات إعلام مواطنيها بالأزمات والظروف الصعبة وبالمخاطر المحتمل مواجهتها أثناء سفرهم للخارج، بشرط عدم مبالغتها في إصدار مثل هذه المعلومات حتى لا تضر بصناعة السياحة في الدول المضيفة من جهة وبمصالح منظمي الرحلات في الدولة نفسها من جهة أخرى. لذلك وجب عليها مناقشة فحوى الإرشادات المتعلقة بالسفر مع سلطات الدول المضيفة والمهنيين المعنيين بها قبل إصدارها، كما ينبغي أن تكون التوصيات التي أصدرتها تتوافق بدقة مع خطورة الموقف القائم وأن تقتصر على المنطقة الجغرافية التي

---

[1] - **مريم خليفي:** الالتزام بالإعلام الالكتروني وشفافية التعامل في مجال التجارة الالكترونية، المرجع السابق، ص 206. حيث أن القرار الذي يتخذه السائح يمر بعدة مراحل وهي: مرحلة التوازن التي يعيشها الإنسان عندما لا تكون لديه رغبة أو حاجة لإشباعها ومرحلة التوتر والإثارة التي تحدث عندما يتلقى السائح معلومات مكثفة عن الخدمات السياحية فتنمو لديه الرغبة للقيام برحلة سياحية، ومرحلة الإدراك وفيها يبحث السائح عن المعلومات الخاصة بالرحلة السياحية من الشركة المعلنة لها ومن المعارف والأصدقاء الذين سبق لهم القيام بمثل هذه الرحلات للوصول إلى أنسب البرامج السياحية التي تحقق أهدافه وتتوافق مع قدراته المالية وظروفه الاجتماعية وأخيرا مرحلة المفاضلة بين البرامج السياحية المتاحة التي تنتهي باتخاذ القرار لشراء برنامج سياحي معين. ينظر: **محمد حسين منصور:** القانون السياحي، المرجع السابق، ص 144 وما بعدها.

[2] - وهناك من يرى أن الحماية مقررة عند إبرام العقد لأن الشرط التعسفي يظهر في هذه المرحلة. ينظر: **علي مصبح صالح الحيصة:** المرجع السابق، ص 47.

[3] - **أكرم محمود حسين البدو ومحمد صديق محمد عبد الله:** المرجع السابق، ص 414.

[4] - حسب ما نصت عليه المادة 06 في فقرتها الأولى من المدونة العالمية لآداب السياحة، ص 13. منشورة على الموقع: www.economy.gov.ae/PublicationsArabic

تفتقر فعلا إلى الأمن، كما يتعين عليها تعديل أو إلغاء مثل هذه الإرشادات فور عودة الأمور إلى طبيعتها[1].

وجدير بالذكر أن المشرع الفرنسي وبهدف توفير الحماية اللازمة للسائح في مواجهة وكالة السياحة والسفر وبغية تحقيق التوازن العقدي بينهما ألقى على عاتق الأخيرة التزاما بالإعلام السابق للعميل وبصورة تحريرية عن الخدمات التي سوف تقدم بخصوص النقل والإقامة والسفر والمدفوعات وشروط اجتياز الحدود[2] لتأمين حسن مرور الرحلة ولسلامة السائح المسافر[3].

حيث أن المادة الرابعة عشر من القانون الفرنسي رقم 645 لسنة 1992 الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة قد عددت البيانات التي يتعين على وكالة السياحة والسفر أن تدلي بها إلى العميل كتابة[4]، حيث تحرر وثيقة أو استمارة أو بيان أيا كانت التسمية من نسختين يحتفظ كل من طرفي العقد بنسخة موقع عليها من الطرف الآخر تتضمن ما يأتي:

1-محتوى الخدمات المقترحة (تحديد وجهة الرحلة، وسائل التنقل، نماذج الإقامة، نوعية ونماذج وجبات الغذاء).

2-ثمن الرحلة وطرق التسديد (على دفعات أو مقدما).

3-شروط فسخ العقد سواء كانت اتفاقية أو قانونية.

4-شروط اجتياز الحدود (القواعد والضوابط الإدارية والصحية).

وقد ورد في المادة الثامنة والتسعين من اللائحة التنفيذية رقم 490 لسنة 1994 المطبق للقانون رقم 625 لسنة 1992 الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة

[1] - حسب ما نصت عليه المادة 06 في فقرتها الخامسة من المدونة العالمية لآداب السياحة، ص 14.

[2] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 124.

[3]- **PY Pierre :** Droit de tourisme, op.cit, p 312.

ينظر كذلك: **زينة غانم العبيدي وسارة أحمد العبيدي:** المرجع السابق، ص 231.

[4] - وقد عدلت هذه المادة بالمادة L 211/8 من القانون رقم 888 لسنة 2009، المتعلق بتطوير وتحديث الخدمات السياحية. وقد أخذ المشرع الجزائري بنفس الأحكام ضمن القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار وذلك في نص المادة 16 منه التي تنص:" يثبت عقد السياحة والأسفار عن طريق تسليم مستند معد من طرف الوكالة يحدد حقوق وواجبات أطراف العقد ويوافق عليه الزبون".

المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة وبالتحديد المادة السادسة عشر منه[1] ما يلزم وكالة السياحة والسفر من ضرورة إعلام السائح قبل التعاقد بمجموعة من البيانات أهمها:

1. وجود عقد تأمين من المسؤولية المهنية لوكالة السياحة والسفر وتحديد المخاطر التي تكون محلا لضمان المؤمن، وتحديد البيانات المتعلقة بعقد المساعدة القضائية الذي يغطي مخاطر معينة (كمخاطر الترحيل إلى الوطن بشكل خاص).

2. التكلفة الإجمالية للرحلة وما يمكن أن يضاف من رسوم أو ضرائب على بعض الخدمات والإجراءات اللازم استيفاؤها لعبور الحدود.

3. شروط العميل الخاصة التي يلزم أن تكون محل قبول من جانب وكالة السياحة والسفر.

4. وسائل رجوع العميل على وكالة السياحة والسفر عند وقوع إخلال من جانبها في تنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد.

5. بيان الحد الأدنى أو الأقصى لمجموع المسافرين وما إذا كان التنفيذ معلقا على شرط توافر حد معين من المشتركين والتاريخ الواجب إخطار السائح فيه عند إلغاء السفر أو الإقامة (21 يوما قبل المغادرة كحد أدنى) والتعديلات المقترحة[2] وغيرها من الالتزامات[3].

وبناء على ذلك فقد اعتبر القضاء الفرنسي أنه يعد من قبيل الإخلال بالالتزام بالإعلام الحجز الخاطئ على طائرة أو في فندق أو عدم استيفاء بعض الإجراءات الإدارية. أو عدم

[1] - حيث بينت المادة 98 من اللائحة التنفيذية رقم 490 لسنة 1994 كيفية تطبيق المادة 16 من القانون رقم 625 لسنة 1992 الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة، المعدلة بالمادة L 211/10 من القانون رقم 888 لسنة 2009، المتعلق بتطوير وتحديث الخدمات السياحية.

[2] - لذلك ألزم القانون رقم 645 لسنة 1992 الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة في مادته 15 المعدلة بالمادة L 211/9 من القانون رقم 888 لسنة 2009، المتعلق بتطوير وتحديث الخدمات السياحية وكالة السياحة والسفر بإعلام السائح عن كل تعديل يطرأ قبل تنفيذ العقد، ما لم تكن قد احتفظت لنفسها صراحة بحق إجراء هذه التعديلات دون حاجة إلى إعلام السائح، وتكمن الحكمة من هذا الإخطار في رغبة المشرع الفرنسي في منح السائح فرصة تحديد موقفه من التعديل الذي طرأ على برنامج الرحلة، والذي يعتبر بمثابة إيجاب جديد صادر عن وكالة السياحة والسفر، ومن ثم يحتاج إلى قبول جديد من جهة السائح لبرنامج الرحلة بتعديلاته الجديدة أو رفضه. ينظر:
COURTIN Patrik et **DENEAU Muriel :** op, cit, p 296.

[3]- **CHRISTINE You Ego :** Responsabilité Contractuelle, La semaine Juridique Entre Prise et affaires, Jurisprudence, N° 5, 4 Février 1999, P 229.

إعلام السائح عند اقتناء التذكرة حول ضرورة حيازة تأشيرة بلد الوجهة أو عدم تمكين السائح من الدخول إلى بلد المقصد[1]، أو عدم إعلام المشتري للتذكرة بأن الناقل على حافة الإفلاس وستجرى له تصفية قضائية، مما دفع بالسائح إلى شراء تذكرة على نفقته الخاصة[2]، وفي قرار آخر حكم القضاء الفرنسي بمسؤولية وكالة السياحة والسفر نتيجة تقديم الأخيرة معلومات غير صحيحة للسياح والذي يعد إخلالا بالتزام وكالة السياحة والسفر بإعلام السائح بالمعلومات الصحيحة والدقيقة، وترتب على ذلك مسؤولية وكالة السياحة والسفر بالتعويض عن الأضرار التي حصلت، وكان ذلك في دعوى تتلخص وقائعها في أن وكالة السياحة والسفر قامت بتنظيم رحلة إلى إحدى القرى السياحية التي ستكون محل إقامة السياح، وكانت الوكالة قد أعلنت للسياح بأن القرية السياحية يصلها بالشاطئ طريق خاص لا يخترقه أي طريق آخر، ولكن تبين أن الطريق كان يخترقه سكة حديدية وطريق آخر للسيارات، ونتيجة لذلك فقد أصيب أحد الأطفال المشاركين في الرحلة مع أهله أثناء عبوره من ذلك الطريق، وطالب الأهل بالتعويض عن إصابة طفلهم بسبب تقديم وكالة السياحة والسفر لمعلومات مضللة وغير صحيحة، وبالفعل حكمت المحكمة لصالحهم[3].

كما تم الحكم على إحدى وكالات السياحة والسفر بالتعويض لصالح عميلين عهدا إليها لتنظيم رحلة إلى تونس، وعند وصولهما وجدا الفندق الذي أعلنت عنه الوكالة لا زال في طور الإنجاز، ولم يستطيعا الاستفادة من الفندق الفخم كما توقعا، وحسب ما ورد في الوثيقة الإعلامية لوكالة السياحة والسفر[4].

وتم الحكم كذلك على وكالة السياحة والسفر لإخلالها بالالتزام بالإعلام في دعوى تتلخص وقائعها في أن زوجين أبرما عقد رحلة سياحية شاملا إلى اليونان، وفي أثناء التجول في اليونان وقع حادث في الطريق خلف إصابة الزوجة بعدة إصابات، إلا أن شركة التأمين

---

[1] - Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 07 février 2006, N° de pourvoi: 03-17642. Publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007051891

[2] - Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 30 octobre 2007, N° de pourvoi: 06-18512. Publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007531302

[3] - Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 29 juin 1976, N° de pourvoi: 74-14611. Publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000006996928

[4] - نقلا عن **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 51.

رفضت دفع مبلغ التأمين إعمالا لأحكام القانون اليوناني التي تقضي بأن المستفيد من التأمين على حوادث السيارات هو – الغير– بينما الزوجة في هذه الدعوى لا تعد من الغير، لذلك فهي لا تستحق مبلغ التأمين، كما أكدت محكمة باريس في دعوى الاستئناف مسؤولية الوكالة المنظمة للرحلة عن تعويض الأضرار التي رفض المؤمن تغطيتها في اليونان، لأن الوكالة المنظمة للرحلة قد أخلت بالتزامها بتزويد العملاء بالمعلومات الضرورية والكافية حول مدى وطبيعة الأضرار التي يشملها التأمين طبقا لأحكام القانون اليوناني، ولم تكلف نفسها عناء دراسة التأمين في هذا البلد. كما تم الحكم على وكالة السياحة والسفر نتيجة لإدلائها بمعلومات كاذبة ومضللة، منها قيام وكالة السياحة والسفر بالإعلان عن تنظيم رحلة سياحية إلى جزيرة صقلية لمدة ثمانية أيام يتضمن برنامجها زيارة لمدينة وقلعة أثريتين مشهورتين والحال أن شيئا من ذلك لم يحدث[1].

وكذلك قيام شركة سياحية بتنظيم مسابقة حيث يفوز 12 متسابقا نتيجة لسحب تقوم به وبالتالي يكون لهؤلاء الفائزين الحق في رحلة سياحية لمدة معينة، غير أنه عندما ذهب المتسابقون للمشاركة في المسابقة تبين أن هذه الشركة قامت بحجز أماكن للفائزين دون الوفاء بالتزامها، كما قامت إحدى الشركات السياحية بالإعلان عن تنظيم رحلات سياحية تتوافر فيها إقامة مريحة في فندق ثلاثة نجوم وعلى بعد 50 كيلو مترا من البحر، في حين تبين أنه يبعد بمسافة أكبر كما أن غرفه ليست كلها من نفس الدرجة المعلن عنها في الإعلانات[2].

أما بخصوص التوجيه الأوروبي رقم 314 لسنة 1990، فإنه فيما يتعلق بعقد السياحة المبرم مع وكالة السياحة والسفر نجده فرق بين حالة وضع دليل سفر تحت تصرف السائح من عدمه، ففي حالة تقديم دليل للزبون فإن هذا الدليل يجب أن يتضمن ويشير بصورة واضحة ودقيقة إلى السعر والمعلومات المتعلقة بالعناصر الآتية:

مكان الوصول ووسيلة النقل، صفات وأنواع وسائل النقل المستعملة، طريقة السكن والدرجة السياحية، وجبات الطعام المقدمة وكذلك المعلومات المتعلقة بجوازات السفر والتأشيرات، الإجراءات الصحية الضرورية للسفر والإقامة، المبلغ الذي يدفع، والنسبة المئوية

[1] ـ نقلا عن **ذهبية حامق:** المرجع السابق، ص 116 وما بعدها.
[2] ـ نقلا عن **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، 197 وما بعدها.

الواجب تسليمها ... ، حيث اعتبر التوجيه الأوروبي هذه المعلومات ملزمة لوكالة السياحة والسفر في حالة وضع دليل تحت تصرف السائح، وفيما عدا ذلك يكون للوكالة الحرية في تقديم المعلومات بأية صيغة تراها مناسبة. غير أن التوجيه لم يشترط إبراز هذه البيانات التفصيلية في العقد المبرم لاحقا، في حين أن اللائحة التنفيذية رقم 490 لسنة 1994 المطبقة للقانون رقم 645 لسنة 1992 الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة استلزمت أن تدرج البيانات المتعلقة بالرحلة السياحية ليس فقط في الاستمارة أو البيانات المقدمة من قبل وكالة السياحة والسفر إلى السائح قبل التعاقد بل في عقد السياحة الذي يبرم في وقت لاحق[1].

أما المشرع الجزائري فقد قرر بدوره هذا الالتزام من خلال المنشورات والكتيبات التي تعرض الوكالة بواسطتها الرحلة على الجمهور[2]، وكذلك تلك الواردة في عقد السياحة نفسه[3].

كما نصت المادة الرابعة من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والسفر، وفي إطار التزام وكالة السياحة والسفر بتزويد العملاء بكل المعلومات الضرورية، أنه يعد من بين الخدمات المرتبطة بنشاط وكالة السياحة والسفر مساعدة السياح خلال إقامتهم، وذلك بكل ما تملكه من وسائل، فالتزامها بإعلام العملاء بالمستندات الإدارية يكمله التزام بتسهيل الحصول عليها، كما تلتزم بتقديم النصائح اللازمة من أجل حصول العملاء على التأشيرة ومساعدتهم على اقتنائها[4].

أما عن البيانات التي يجب أن يعلم السائح بها قبل التعاقد والتي غالبا ما تتضمنها المنشورات المعلن عنها فتتمثل في: الجهة المقصودة من الرحلة، وسائل ومميزات وفئات وسائل النقل المستخدمة، كيفية الإيواء، موقعه، فئاته، مستويات الراحة فيه ومميزاته، تصنيفه السياحي، الوجبات الغذائية المفروض تقديمها، خط الرحلة، الوثائق الإدارية

[1]- **أشرف جابر سيد:** المرجع السابق، ص 64 وما بعدها.

[2] - تنص المادة 17 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 186 لسنة 2010 الذي يحدد شروط وكيفيات إنشاء وكالات السياحة والأسفار على أنه: " يتعين على وكالة السياحة والأسفار في إطار نشاطاتها ... نشر منشورات وكتيبات ودعائم أخرى، مكتوبة ورقمية، بصفة دورية لبيع مختلف المنتجات والدورات السياحية".

[3] - ينظر الملحق المتعلق بعقد السياحة والسفر.

[4] - **ليلي الدياز قماز:** المرجع السابق، 51.

والصحية المطلوبة في الرحلة والحد الأدنى من السياح للقيام بالرحلة وإلا تم الإعلان عن إلغائها 21 يوما قبل الموعد المقرر لبدئها[1].

كما يتوجب على الوكالة تزويد السائح بمستند يثبت عقد الرحلة[2]، يدون فيه اسم وعنوان منظم الرحلة واسم وعنوان مقدمي الخدمات السياحية إلى جانب تحديد شركة التأمين التي تغطي مسؤولية الوكالة، الخدمات السياحية المقدمة خلال الرحلة، حقوق والتزامات السائح والوكالة، خاصة فيما يتعلق بالسعر ومراجعته وإجراءات التسديد وكذا إلغاء الرحلة[3].

مما سبق فإن كل وكالة في القطاع السياحي تلتزم بأن تكون ملمة إلماما كافيا بالمعلومات الفنية والعملية المتعلقة بجانب من جوانب القطاع السياحي المتخصصة بشأنه، والواقع أن هذا الالتزام يتولد عن العقد نفسه ولو لم يذكر فيه صراحة[4]، وذلك نظرا للموقف الضعيف الذي يتواجد فيه السائح. فالسائح لم يتوجه إلى الوكالة إلا لعلمه بأنها متخصصة في تقديم الخدمات للسائحين، وهذا لتجنيبهم المتاعب والأضرار خلال قضاء عطلهم أو رحلاتهم، فالسائح وهو يتعاقد مع الوكالة ينشد أولا وقبل كل شيء الهدوء والطمأنينة[5]، وبالتالي تلتزم وكالة السياحة والسفر بأن تحيط الزبون بكل ما من شأنه أن يلحق به ضررا أو يؤثر في الخدمة التي تقدمها له[6]، أي يجب على وكالة السياحة والسفر أن تقدم إلى السائح معلومات صادقة ودقيقة عن تنظيم الرحلة سواء كانت من حيث زيارة الأماكن الداخلة ضمن البرنامج السياحي أو من حيث وسائل النقل المراد استعمالها، أو من حيث كيفية التمتع بالخدمات الأخرى. وعلى وكالة السياحة والسفر أن تنبه السائح إلى

[1] - **يزيد دلال:** الحماية القانونية للسائح في ضوء عقد السياحة، المرجع السابق، ص 136.

[2] - المادة 16 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار تنص على: " يثبت عقد السياحة والأسفار عن طريق تسليم مستند معد من طرف الوكالة يحدد حقوق وواجبات الأطراف ويوافق عليه الزبون". كما أكد دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 196 لسنة 2010، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 48 لسنة 2000 الذي يحدد شروط وكيفيات إنشاء وكالات السياحة والأسفار واجب الإبرام التلقائي لعقد الرحلة مع كل زبون متكفل به ورتبت المادة 17 مكرر 5 منه جزاء سحب الرخصة في حالة مخالفة هذا الواجب.

[3] - حسب ما نصت عليه المادة 14 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار.

[4] - فهذا الالتزام لا يرتبط بوجود نص قانوني يفرضه، فهو التزام يقع على عاتق المحترف الخبير بما يتعامل من خدمات. ينظر: **عدنان إبراهيم سرحان:** حق المستهلك في الحصول على الحقائق، المرجع السابق، ص 20.

[5] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 213.

[6] - **خالد جمال أحمد:** المرجع السابق، ص 100.

المخاطر التي قد تواجهه عند زيارة الأماكن المختلفة ضمن الرحلة السياحية، وعلى الوكالة أيضا أن تنبه السائح إلى أي أمر آخر من شأنه أن يوفر رحلة هادئة وآمنة له[1].

ويمكن القول أن تنفيذ وكالة السياحة والسفر لالتزامها بإعلام السائح المتعلق بتفاصيل الرحلة على نحو دقيق ليس متيسرا في جميع الأحوال فعلى سبيل المثال ليس لها أن تحدد مواعيد السفر والعودة بصورة حاسمة، إذ لا تتحدد مواعيد رحلات الطيران إلا قبل الرحلة بأيام قليلة بل قد تقوم شركات الطيران بتعديل هذه المواعيد في اللحظات الأخيرة[2].

ويضاف إلى ذلك أن إعلام السائح بمستوى الإقامة يثير صعوبات في بعض الأحيان لأن الحال يختلف من دولة إلى أخرى. ويعد معيار مستوى الإقامة من البيانات المهمة التي ينبغي تحديدها بدقة لكي يمكن للعميل الوقوف على مستويات الإقامة ليختار ما يناسبه منها[3]، ولعل الصعوبة بصدد هذه البيانات تكمن في أن وكالة السياحة والسفر قد تعلن في برنامج الرحلة السياحية أن إقامة العملاء ستكون في فندق أربع نجوم مثلا، فهذا المستوى يختلف حتما بحسب ما إذا كان الفندق في دولة متقدمة أو في إحدى دول العالم الثالث، الأمر الذي يدفع العملاء إلى الرجوع على وكالة السياحة والسفر لسوء الخدمة المتمثلة في إساءة اختيار الفندق أو لتقديم بيانات مضللة لا تتطابق ورغبات العملاء[4]. لهذا حرصت النقابة الوطنية لشركات السياحة في فرنسا على مواجهة هذه الصعوبات، فأعدت نشرة تسجيل نموذجية تعتبر بمثابة شروط عامة نموذجية يبرم في ظلها عقد السياحة[5].

وبناء على ما تقدم فإن هذه الصعوبات لا تقلل من أهمية هذا الالتزام الذي يعد التزاما جوهريا لكونه يمس رضا المتعاقد، إلا أن القول أن وكالة السياحة والسفر مخلة أم لا بهذا الالتزام يعد أمرا يعود إلى السلطة التقديرية للقاضي، ويظهر ذلك بوضوح في ما قضت به محكمة استئناف دواي في قضية تتلخص وقائعها في أن إحدى السائحات في رحلة سياحية شاملة نظمتها إحدى وكالات السياحة والسفر الفرنسية لغرض تنفيذها في النمسا، وعلى الحدود أوقفت السائحة مدة طويلة لعدم استكمالها لبعض الوثائق والإجراءات، فأقامت

[1] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 161. ينظر كذلك: **مفتاح خليفة عبد الحميد:** المرجع السابق، ص 240 وما بعدها.

[2] - **PY Pierre** : Agences de voyages, Dalloz, Mars 1997, P197.

[3] - **رشا علي الدين:** المرجع السابق، ص66.

[4] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 191.

[5] - **رشا علي الدين:** المرجع السابق، ص 67.

الدعوى على وكالة السياحة والسفر منظمة الرحلة مطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابها جراء بقائها مدة طويلة على الحدود وتأخر اشتراكها

في البرنامج السياحي المقرر، قضت محكمة الاستئناف الفرنسية بإلزام الوكالة بالتعويض لإخلالها بالتزامها بإعلام السائحة قبل التعاقد بالوثائق المطلوبة والإجراءات اللازمة[1].

وفي قضية أخرى تتلخص وقائعها في أن أحد المشتركين المدعو "كارلي" في رحلة سياحية شاملة نظمتها شركة (تيلت) للسياحة والسفر في نيسان عام 1994 ليتم تنفيذها في تونس، وكان بصحبة المشترك ابنه البالغ من العمر ستة أعوام الذي منع على الحدود التونسية من الدخول لعدم وجود وثائق أو هوية خاصة بالصغير، مما دفع المشترك للبقاء مع ولده فلم يشترك في البرنامج الترفيهي المقرر تنفيذه في تونس. أقام "كارلي" دعواه على الشركة السياحية (تيلت) مطالبا إياها برد ثمن الرحلة الذي سبق أن دفعه، فضلا عن تعويضه عما لحقه من ضرر نتيجة لإخلال الشركة بتزويده بالبيانات والوثائق المطلوبة لدخول الأراضي التونسية، والتي كان عليها إيرادها ضمن وثيقة السفر المسلمة لكل مشترك، غير أن محكمة النقض الفرنسية رفضت هذا الطعن والدفوع التي قدمها المدعي وجاء في قرارها أن الأمر يعود إلى الأب الذي كان عليه أن يعلم في الوقت المناسب بجميع الإجراءات القانونية التي يتطلبها تنقله خارج الحدود الفرنسية وليس هناك التزام على الشركة السياحية (تيلت) المدعى عليها طالما لم يرد في العقد[2].

ويبدو أن موقف القضاء الفرنسي في هذه الدعوى لا ينسجم مع ما هو مقرر في القانون الفرنسي رقم 645 لسنة 1992 ولا لائحته التنفيذية رقم 490 لسنة 1994، اللذان يستلزمان ضرورة تزويد العميل بالبيانات اللازمة حول الوثائق والضوابط والإجراءات اللازمة لعبور الحدود.

وما تجدر الإشارة إليه أنه يوجد ثمة التزام متفرع عن الالتزام بالإعلام ألا وهو الالتزام بالتحذير الذي يعرف بأنه التزام سابق على التعاقد يلتزم بمقتضاه أحد طرفي العقد بتحذير

[1] - Cour d'appel de Douai, 02 mai 1958. Publié sur le site : www.erudit.org/fr/revues/cd1/1983-v24-n3-cd3756/042562ar.pdf

[2] - Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 24 novembre 1998, N° de pourvoi: 96-22782. Publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007040280

الطرف الآخر من الضرر أو الخطر الذي يحدق به من جراء التعامل أو عند الاستعمال[1]. ويعتبر التحذير أقوى من مجرد التبصير فهو يتجلى حقا في تقديم معلومات ولكن مع إثارة انتباه متلقيها إلى المخاطر والآثار السلبية المترتبة على شيء أو سلوك معين، ولفت نظره للاحتياطات الواجب اتخاذها لتجنب وقوع هذه المخاطر[2]، ويجب أن يكون التحذير واضحا وكاملا ومفهوما[3].

وتلتزم وكالة السياحة والسفر بالتحذير عندما يكون الخطر مفاجئا ويؤثر في قرار السائح، حيث يؤدي العلم به إلى عدم الإقدام على الرحلة لو علم بالخطر. ففي دعوى تتلخص وقائعها بأن إحدى الشركات السياحية الأمريكية نظمت رحلة شاملة إلى جزيرة هايتي، والذي حصل أن أحد السائحين أصيب بحمى التوفئيد، حيث أقام الأخير دعوى على الشركة منظمة الرحلة مطالبا إياها بالتعويض عما لحقه من ضرر، فقضت المحكمة بمسؤولية شركة السياحة لإخلالها بالالتزام بالتحذير للعملاء باحتمالات الإصابة بالحمى التي كانت منتشرة هناك حينها[4].

بخلاف الحالة الأولى فإن وكالة السياحة والسفر لا تعد مخلة بالالتزام بالتحذير متى كان الخطر الذي تعرض له العميل لا يمكنها العلم به أو ليس بإمكانها توقعه لأنه يعتبر بمثابة قوة قاهرة، لذلك فإن الفيضان الشديد يعتبر قوة قاهرة إذا ما ترتب عليه ارتفاع غير متوقع في منسوب المياه وأدى إلى انهيار أحد الجسور التي كانت تمر فوقها الخطوط الحديدية، مما تسبب في سقوط القطار في الهاوية وإصابة عدد كبير من السائحين[5].

وأخيرا لابد من الإشارة إلى اختلاف الفقهاء الفرنسيين حول الأساس الذي يقوم عليه الالتزام بالتحذير بين من يرى أنه يقوم على أساس الالتزام بضمان السلامة، ومن يرى أنه التزام عقدي يستمد وجوده من عقد البيع ومنهم من جعل أساسه فكرة الضمان وبعضهم يرده إلى أحكام ضمان العيوب الخفية[6].

---

[1] - **خالد جمال أحمد:** المرجع السابق، ص 100.
[2] - **أنس محمد عبد الغفار:** المرجع السابق، ص 27.
[3] - **عماد حسن عبد العظيم:** المرجع السابق، ص 73.
[4] - قرار للمحكمة العليا الأمريكية صادر عام 1992 نقلا عن **أحمد عبد الرحمان الملحم:** المرجع السابق، ص 48.
[5] - **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 196- 197.
[6] - ينظر في بيان موقف الفقه الفرنسي **سعيد سعد عبد السلام:** المرجع السابق، ص 58 وما بعدها.

وفي هذا المجال أود القول بترجيح الرأي الذي يعد الالتزام بالتحذير التزاما سابقا على التعاقد أساسه نظرية صحة وسلامة الرضا، وذلك لأن الالتزام بالتحذير يسبق الالتزام بالتبصير، فهو يهدف إلى تبصير المتعاقد بالمظاهر الخطيرة للعقد والاحتياطات الواجب اتخاذها حتى وإن وصل الأمر إلى الإحجام عن التعاقد.

أما عن إثبات تنفيذ الالتزام فقد كان القضاء الفرنسي وتطبيقا للقواعد العامة في الإثبات، يلزم من يدعي بعدم تنفيذ الغير لالتزامه، عقديا كان أو قانونيا بإثبات ادعائه. غير أن محكمة النقض الفرنسية قلبت عبء الإثبات عندما قررت بأن من يتحمل بحكم القانون أو العقد التزام خاص بالإعلام، يجب أن يقدم الدليل على تنفيذه لهذا الالتزام[1].

المطلب الثاني:

الالتزام بضمان السلامة.

يتناول الفقه عادة الالتزام بضمان السلامة محددا شروطه، غير أن هذا التناول لم يعد يتناسب مع عمومية هذا الالتزام، فقد خرج هذا الأخير ومنذ زمن بعيد عن طوق عقد النقل وامتد إلى غيره من العقود[2] التي لا يوجد فيها معنى النقل وتسليم الدائن نفسه لمهني محترف في عمليات النقل والسياحة والتنزه. فقد أصبح الالتزام بضمان السلامة يوجد الآن في عقود لم يكن من المتصور وجوده فيها[3]، لذا فإن تناول فكرة الالتزام بضمان السلامة لا تقتضي فقط التعريف بالالتزام بضمان السلامة (الفرع الأول)، بل أيضا تحديد أساس هذا الالتزام (الفرع الثاني) وشروطه (الفرع الثالث) وأخيرا تحديد طبيعته (الفرع الرابع).

الفرع الأول:

[1] - Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 25 février 1997, N° de pourvoi: 94-19685. Publié sur le site :
www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007037245

[2] - للمزيد من التفصيل ينظر: **رشا مصطفى محمد أبو الغيظ:** التزام السلامة لنزلاء الفنادق والقرى السياحية، (د،ط)، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007، ص 317 وما بعدها.

[3] - **عابد فايد عبد الفتاح فايد:** الالتزام بضمان السلامة في عقود السياحة في ضوء حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، (د،ط)، دار الكتب القانونية، مصر، 2010، ص 15. ينظر كذلك: **أمل كاظم سعود ومحمد علي صاحب:** الالتزام بضمان السلامة في العقود السياحية (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة المستنصرية، العدد 07، د ت، ص 96. منشور على الموقع:
www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=67511

تعريف الالتزام بضمان السلامة.

يقصد بالالتزام بضمان السلامة أن يتعهد أحد المتعاقدين للآخر بالمحافظة على سلامته الجسدية طوال مدة تنفيذ العقد[1]، إذ يعد وسيلة للوقاية من الحوادث كما أنه يؤدي في نفس الوقت دورا هاما في تعويض الأضرار الناجمة عن تقديم الخدمات والمنتجات، وبالتالي فهو يعد أساسا للإجراءات الوقائية هذا من ناحية ومن ناحية أخرى يشكل أساسا لمسؤولية المهنيين[2].

وقد تم تعريفه أيضا على أنه فكرة قانونية ابتدعها القضاء[3] ليتمكن من حماية أحد أطراف العقد، في ضوء عدم كفاية بنود العقد أو النصوص القانونية القائمة لتحقيق هذه الحماية[4]. ويكمن الهدف من إعمال فكرة ضمان السلامة في النطاق التعاقدي، في تمكين الدائن من الحصول على تعويض عن الأضرار التي لحقته، دون حاجة لإثبات الخطأ من جانب المدين، بحيث لا يمكن لهذا الأخير الإفلات من المسؤولية أو نفيها إلا بإثبات السبب الأجنبي[5].

كما تم تعريفه أيضا على أنه الحالة التي يكون فيها التكامل الجسدي والصحي للمتعاقد، محفوظا من أي أذى يسببه تنفيذ الالتزامات العقدية في الاتفاق المبرم بين الدائن وبين الحرفي أو المهني، فالناقل على سبيل المثال يلتزم بأن يوصل المسافر إلى وجهته

---

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 218.

[2] - **عبد القادر أقصاصي:** الالتزام بضمان السلامة في العقود، ط 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2010، ص 218.

[3] - فقد أرسى القضاء الفرنسي هذا الالتزام الذي ساند الاتجاه الراجح في الفقه الفرنسي، ولم يتقرر هذا الالتزام مرة واحدة وإنما كان ثمرة كفاح وجهد متواصل عبر أكثر من ربع قرن من الزمان. ويمكن القول أن هذا الالتزام أيضا تطور على يد القضاء المصري في وقت معاصر تقريبا للوقت الذي تطور فيه هذا الالتزام حتى استقر في فرنسا، بل إن البعض من الفقه المصري يرى أن القضاء المصري كان سباقا في تقريره بالمقارنة مع القضاء الفرنسي، حين ألقاه على عاتق الناقل دون ذكره بصريح العبارة. نقلا عن **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، مجلة اتحاد الجامعات العربية للدراسات والبحوث القانونية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، الجزء الأول، العددان 15- 16، أفريل- أكتوبر، 2002، ص 7.

[4] - قريبا من هذه الفكرة ذهبت **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 41.

[5] - **رابح بلعزوز**: المرجع السابق، ص 71. ينظر كذلك: **حسن حسين البراوي:** المسؤولية المدنية لصاحب الفندق، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، العدد 75، 2005، ص 41.

سالما معافى[1]، ويسري هذا الالتزام من اللحظة التي يركب فيها السيارة أو القطار أو أي وسيلة أخرى إلى غاية خروجه منها[2].

وبهذا يكون قد اتضح بجلاء مفهوم الالتزام بضمان السلامة، فيتمثل فيما ينبغي أن يقوم به المدين بقصد عدم تعريض الدائن لأي مكروه يمس سلامة جسمه وحياته، وهي نتيجة لابد أن تتحقق حتى يمكن القول بأن المدين قد وفى بالتزامه[3].

أما على المستوى التشريعي وبالخصوص الجزائري لا نجد نصا يعرف لنا الالتزام بضمان السلامة ولكن توجد بعض النصوص التي نصت عليه نذكر منها:

المادة 18 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار التي نصت على: " يجب على الوكالة في إطار ممارسة نشاطاتها، أن تأخذ جميع الإجراءات والاحتياطات التي من شأنها توفير أمن الزبون وممتلكاته التي تقبل التكفل بها".

المادة الرابعة من القانون 03 لسنة 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الاقتراب من الالتزام بضمان السلامة التي نصت على: " يجب على كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك، احترام إلزامية سلامة هذه المواد والسهر على أن لا تضر بصحة المستهلك".

المادة التاسعة من نفس القانون التي نصت على أنه: " يجب أن تكون المنتوجات الموضوعة للاستهلاك مضمونة وتتوفر على الأمن بالنظر إلى الاستعمال المشروع المنتظر منها، وأن لا تلحق ضررا بصحة المستهلك وأمنه ومصالحه...".

المادة 62 من القانون التجاري التي نصت على: " يجب على ناقل الأشخاص أن يضمن أثناء النقل سلامة المسافر وأن يوصله إلى وجهته المقصودة في حدود الوقت المحدد".

---

[1] - **ثروت أنيس الأسيوطي:** مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، السنة الجامعية 1958- 1959، ص 204.

[2] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 174. ينظر كذلك: **محمد علي عمران:** المرجع السابق، ص 5.

[3] - نقلا عن **أحمد مواقي بناني:** الالتزام بضمان السلامة (المفهوم، المضمون، أساس المسؤولية)، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 10، د ت، ص 415.

المادة 21 من القانون رقم 06 لسنة 1999 المذكور أعلاه حملت وكالة السياحة والسفر مسؤولية التعويض عن كل ضرر جسدي يلحق بالسائح، التي جاء فيها: " تكون الوكالة مسؤولة عن كل ضرر يتعرض له الزبون مترتب عن عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي لالتزاماتها وكذا كل ضرر آخر ناتج عن أي مقدم خدمة تلجأ إليه الوكالة عند إنجاز الخدمات المتفق عليها".

من خلال النصوص التشريعية السابقة نجد أن مفهوم الالتزام بضمان السلامة يتمثل؛ فيما ينبغي أن يحرص عليه المدين عندما يقدم سلعة أو خدمة للدائن، وألا يكون من شأن ذلك إطلاقا المساس بسلامته وإلا يكون المدين قد أخل بالتزامه.

وقد ظهرت عدة تطبيقات قضائية للالتزام بضمان السلامة، وقد كان القضاء حريصا على ضرورة تقيد المدين بالالتزام بضمان السلامة وكاد يغلق في وجهه كل محاولة للتهرب من تنفيذ التزامه. وتحمل مسؤولية الآثار والنتائج المترتبة عن الإخلال بذلك الالتزام. فقد جاء في قرار للغرفة المدنية بالمجلس الأعلى سابقا صادر بتاريخ 1983/03/30[1] ما يلي: " ناقل المسافرين يضمن سلامة المسافر ولا يجوز إعفاءه من المسؤولية، إلا إذا أثبت أن الضرر سببه القوة القاهرة أو خطأ المسافر، وأنه لم يكن يتوقعه ولا يمكن تفاديه، وأن رجوع المسافر إلى عربات القطار بعد النزول منها أمر متوقع ويمكن تفاديه، عن طريق الاعتناء الكامل من طرف حارس المحطة، الذي عليه ألا يعطي إشارة انطلاق القطار إلا بعد التأكد من نزول كل المسافرين وغلق أبواب القطار.

وبما أن قضاة مجلس قضاء سطيف لم يراعوا المبادئ المذكورة في قرارهم المنتقض ولم يعطوا له الأساس القانوني السليم ولم يتأكدوا من شروط إعفاء الناقل التي تفهم من النصوص القانونية، بذلك يكون قرارهم معيبا ويترتب عليه النقض".

وهكذا يتبين من القرار السابق أن الناقل لم يف بالتزامه بضمان السلامة من خلال عدم قدرته على السيطرة على كل العناصر المتوقعة، والتي من شأنها إلحاق الضرر بالمسافر والنيل من سلامته. وهذا من خلال العبارة التي كان القضاء يخاطب بها حارس المحطة بأنه " كان عليه ألا يعطي إشارة انطلاق القطار".

[1] - قرار رقم 27429 المؤرخ في: 1983/03/30، الغرفة المدنية، المجلة القضائية للمحكمة للعليا، العدد 01، سنة 1989، ص 42.

وهو ما يؤكد على عدم سيطرته على مصادر الخطر ولم يقدر عواقب ما ينجم عن ذلك (فكرة التوقع) لأنه لو توقع الخطر لتفاداه بكل سهولة، إنما بإهمال منه أضر بسلامة المسافر.

كما صدر قرار عن الغرفة المدنية بالمجلس الأعلى بتاريخ 1983/03/02 وجاء فيه: " العلاقة التي تربط الزبون بصاحب الحمام هي عقد خدمات، ومثل هذا العقد يضع على عاتق صاحب الحمام التزاما بسلامة الزبون وهو التزام بنتيجة، المسؤولية فيه مفترضة ما لم يثبت أن الحادث يرجع إلى سبب لا يد له فيه طبقا للمادة 176 من القانون المدني.

ومفهوم السبب الأجنبي أن يكون غير متوقع ولا يمكن تفاديه، ووجود الصابون في بيت الحمام شيء متوقع وبوسع المدين أن يتفاداه وأن يتوخى الحيطة، لذلك لا يدخل في حكم السبب الأجنبي"[1].

وقد صدر هذا القرار بمناسبة قضية تتعلق بسقوط أحد الزبائن داخل الحمام، نتيجة انزلاقه على قطعة صابون كانت على أرضية الحمام، مما أدى إلى إصابته بكسور على مستوى الذراع.

وبما أن القضاء اعتبر العلاقة بين الضحية وصاحب الحمام عقد خدمات فإن مثل هذا العقد يرتب على صاحب الحمام التزام بضمان سلامة الزبائن، وهو التزام بتحقيق نتيجة، كما أن المسؤولية فيه تكون مفترضة فهو يصلح لأن يكون أساسا للالتزام بضمان السلامة في عقد السياحة لأنه يعتبر عقد خدمات.

الفرع الثاني:

الأساس القانوني للالتزام بضمان السلامة.

ظهر جدلا واسعا حول تحديد الأساس القانوني للالتزام بضمان السلامة بصفة عامة، فبعضهم يرى أن الالتزام بضمان السلامة ينبثق عن إرادة الأطراف المتعاقدة، ومنهم من يرى بأنه خارج عن نطاق الإرادة[2].

[1] - قرار رقم 20310 المؤرخ في: 1983/03/02، الغرفة المدنية، نشرة القضاة، العدد 01، سنة 1987، ص 64.
[2] - **أمل كاظم سعود**: المرجع السابق، ص 115.

إذ يذهب اتجاه[1] إلى أن أساس هذا الالتزام هو نص الفقرة الثانية من المادة 148 من القانون المدني المصري[2]، لذا حكم بأن مفاد نص هذه المادة في فقرتها الثانية أن العقد لا يقتصر على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا لما تمليه قواعد القانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام[3]، فإذا كانت تلك القواعد تقرر ضرورة التزام أحد المتعاقدين بضمان سلامة المتعاقد الآخر طوال مدة تنفيذ العقد فإنه يتحقق وإن لم يكن منصوصا عليه في العقد[4]، ويؤدي الإخلال به إلى قيام المسؤولية العقدية[5].

لذلك فإنه يتعين على القاضي وفقا لهذه القاعدة الهامة أن يضيف إلى مضمون العقد ما يقضي العرف أو العدالة بإضافته إليه. وعليه أن يراعي في ذلك المرغوب فيه اجتماعيا لأن القانون نظام اجتماعي يهدف إلى حماية الفرد وتحقيق التوازن بين المصالح المختلفة من أجل تنظيم أفضل للعلاقة بين الأطراف المتعاقدة[6]. ومن ثم يتعين على القاضي أن يقدر ما إذا كان في الإمكان إضافة التزام ثانوي أو تبعي إلى مضمون العقد[7]، لذلك فإن الالتزام بضمان السلامة يرتبط في تنفيذه وانقضائه بتنفيذ وانقضاء الالتزام الأصلي في العقد[8]. كما أن له وجهين أولهما أنه يندرج في الإطار العقدي ومن ثم يكتسب طابعا عقديا، وثانيهما أنه مفروض من جانب القضاء انطلاقا من اهتمامه بالمحافظة على الكيان الجسدي

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 218.

[2] - تنص المادة 148 في فقرتها الثانية من القانون المدني المصري على: " ولا يقتصر تنفيذ العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام". وهذه المادة تقابلها الفقرة الثانية من المادة 107 من القانون المدني الجزائري.

[3] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 161. ينظر كذلك: **عابد فايد عبد الفتاح فايد:** الالتزام بضمان السلامة في عقود السياحة في ضوء حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 42. ينظر كذلك: **مفتاح خليفة عبد الحميد:** المرجع السابق، ص 238.

[4] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 219.

[5] - **أكرم محمود حسين البدو و إيمان محمد ظاهر:** المرجع السابق، ص 41. ينظر كذلك: **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 18.

[6] - **محمد سليمان فلاح الرشيدي:** نظرية الالتزام بضمان السلامة في إطار تطور المسؤولية العقدية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر ، السنة الجامعية 1997- 1998، ص 77.

[7] - **عابد فايد عبد الفتاح فايد:** الالتزام بضمان السلامة في عقود السياحة في ضوء حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 43. ثم تطور هذا الالتزام من التزام تبعي إلى التزام جوهري، لذلك فإن الإخلال به يؤدي إلى الإخلال بالعقد ذاته وضياع الهدف منه. ويترتب على ذلك نتيجة مؤداها حظر شروط الإعفاء من المسؤولية نتيجة للضرر الذي يصيب الإنسان في جسده أي نتيجة للإخلال بالالتزام بضمان السلامة، وهي نتيجة لا تستقيم إلا مع التقرير بجوهرية الالتزام بضمان السلامة. ينظر: **عابد فايد عبد الفتاح فايد:** الالتزام بضمان السلامة في عقود السياحة في ضوء حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، المرجع نفسه، ص 47.

[8] - **علي حساني:** الإطار القانوني للالتزام بضمان السلامة في المنتوجات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2010- 2011، ص 174.

للأشخاص وحرصه على تصحيح عدم التعادل بين المتعاقدين ورغبته في إقرار الثقة التي وضعها أحد المتعاقدين في الآخر بسبب مهنته[1].

ولعل أبرز تطبيق لسلطة القاضي في هذه الإضافة الالتزام بضمان السلامة الذي فرضه في بعض العقود على عاتق أحد طرفيها حماية للطرف الآخر[2]، كما هو الحال في عقد التأمين[3] وعقد الفندقة وعقد النقل[4]. فإذا تم الاتفاق على نزول مسافر في فندق فإن العقد لا يقتصر على إلزام صاحب الفندق بتقديم مكان الإيواء فقط بل يلزمه أيضا بما تقتضيه طبيعة الالتزام بالإيواء[5]، ومن هذا القبيل وفق ما جرى به العرف بين الناس اتخاذ الحيطة واصطناع الحذر بما يهدد سلامته من مخاطر ويحفظ أمنه وراحته، فيعصمه من الضرر على نحو ما يعصمه إيواؤه إلى مسكنه[6]. كما أن التزام الناقل لا يقتصر على نقل المسافر من مكان إلى مكان آخر فقط، بل يلتزم بنقله سليما معافى وليس مصابا أو جثة هامدة[7]، وبهذا يكون الفقه قد اعتبر الالتزام بضمان السلامة التزاما جوهريا وليس ثانويا[8].

ومن ناحية أخرى يذهب اتجاه ثان إلى القول بأن الأساس القانوني للالتزام بضمان السلامة هو نص الفقرة الأولى من المادة 148 من القانون المدني المصري التي تنص على: " يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية"[9]. وهكذا عندما يدخل الشخص في علاقة تعاقدية ينبغي أن يدرك أن التزاماته لا ترتبط بما هو متفق عليه صراحة في العقد، بل ينبغي عليه التنفيذ الحسن لهذا العقد، لأن مفهوم الالتزام

[1] ـ **عبد الحكم محمد عبد السلام عثمان:** التزام السلامة في النقل الجوي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، السنة الجامعية 1982- 1983، ص 31.
[2] ـ **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، 234.
[3] ـ **مصطفى محمود أبو بكر:** فن ومهارات التسويق والبيع في الشركات المتخصصة (الشركات السياحية)، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 178.
[4] ـ **عابد فايد عبد الفتاح فايد:** الالتزام بضمان السلامة في عقود السياحة في ضوء حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 45.
[5] ـ **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 161.
[6] ـ **حسن حسين البراوي:** المرجع السابق، ص 45.
[7] ـ **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 13.
[8] ـ **علي حساني:** المرجع السابق، ص 174.
[9] ـ تقابلها الفقرة الأولى من المادة 107 من القانون المدني الجزائري.

العقدي تطور من مفهوم شخصي مرتبط بمنفعة الأفراد إلى مفهوم موضوعي يرتبط بما هو نافع وعادل[1].

وأخيرا يذهب اتجاه فقهي[2] إلى القول بأن الأساس القانوني للالتزام بضمان السلامة هو فقدان أحد المتعاقدين لحقه في ممارسة خيارات تحقيق سلامته الجسدية وانتقال هذا الحق إلى المتعاقد الآخر[3]، إذ أن الحق في الحفاظ على السلامة الجسدية وفقا لهذا الرأي هو أمر فطري تقتضيه طبيعة الحياة، وبالتالي فإن عدم المساس بالجسد الإنساني وحرمته المطلقة يعد من المبادئ القانونية العامة التي يجب الالتزام باحترامها، وبالتالي لا تكون من مستلزمات العقد كما ذهب الاتجاه الأول[4]. لأن المتضرر في سلامة جسمه وصحته قد يعجز عن إثبات وجود علاقة عقدية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه وحتى معرفة ظروف الحادث لا سيما أمام القدرة الاحترافية التي يتمتع بها المدين في استعمال العديد من الوسائل التي يمكن من خلالها الحيلولة دون إثبات الخطأ في جانبه[5].

ولقد أولى المشرع الجزائري أهمية جد كبيرة لموضوع ضمان السلامة، الذي ظهرت بوادره لأول مرة في القانون التجاري الجزائري وبالتحديد في المادة 62 منه[6]، ثم مدد هذا الالتزام على عدة عقود من بينها عقد السياحة[7] وعقد الفندقة، عقد الرياضة وأخيرا عقد البيع عندما يسبب المبيع أضرارا للمشتري أو غيره من مقتني المنتوج كالمستهلكين[8]، خاصة عندما يتداخل أكثر من شخص حتى تصله السلعة، مثال ذلك ما حدث لضحايا " الكاشير الفاسد" الحادثة التي وقعت في سطيف سنة 1998 عندما توفي 42 شخصا وأصيب 345 آخرين بتسمم غذائي سبب لهم مضاعفات صحية خطيرة نتيجة تناولهم وجبة غذائية بها مادة " الكاشير".

---

[1] - **أحمد مواقي بناني:** المرجع السابق، ص 421. ينظر كذلك: **علي حساني:** المرجع السابق، ص 174. ينظر كذلك: **عابد فايد عبد الفتاح فايد:** الالتزام بضمان السلامة في عقود السياحة في ضوء حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 45.

[2] - **محمود التلتي:** النظرية العامة للالتزام بضمان السلامة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، السنة الجامعية 1987- 1988، ص 208.

[3] - **أمل كاظم سعود:** المرجع السابق، ص 117.

[4] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 219.

[5] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 232.

[6] - وقد سبق التطرق إلى هذه المادة عند دراسة مفهوم الالتزام بضمان السلامة.

[7] - بالتحديد في المادة 21 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار.

[8] - **طيب ولد عمر:** النظام القانوني لتعويض الأضرار الماسة بأمن المستهلك، رسالة دكتوراه، جامعة أبي بكر، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2009- 2010، ص 68.

حيث أنه أثناء محاكمة المتهم الرئيسي في القضية وهو المنتج لمادة " الكاشير" المتسببة في الضرر، ذكر محاميه أثناء المرافعة أن طلب الضحايا للتعويض عن الضرر غير مبرر من الناحية القانونية، وهذا لعدم وجود علاقة تعاقدية مباشرة بين الضحايا والمتهم، وهذا من الناحية القانونية صحيح طالما لم يتم التعامل بين المتهم والضحايا مباشرة، وبدا للمحكمة في ذلك الوقت أن هناك فراغا قانونيا يحول دون التبرير القانوني للتعويضات التي تحكم بها للضحايا، وكانت هذه الواقعة قد لفتت انتباه المشرع الجزائري وكانت سببا في إدراجه نصا قانونيا جديدا. عندما قام بتعديل القانون المدني حتى يملأ الفراغ ويبدد الشك ويحفظ للضحايا حقوقهم في التعويض عن الضرر الذي أصابهم، حيث نصت المادة 140 مكرر من القانون المدني على: " يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة مباشرة".

وبذلك يكون المشرع قد وضع أساسا قانونيا للالتزام بضمان السلامة في مثل هذه الحالات استنادا لقواعد المسؤولية التقصيرية في حالة عدم وجود العلاقة التعاقدية المباشرة. ليس هذا فحسب بل وسع في أنواع المنتجات التي تكون مصدر تهديد ينال من الالتزام بضمان السلامة، وذكر في نفس المادة المنتجات سواء كان مصدرها صناعيا أو زراعيا أو متأتية من تربية الحيوانات أو التي يكون مصدرها الصيد البري أو البحري وحتى الطاقة الكهربائية[1].

كما أن المشرع عندما أقر القانون رقم 03 لسنة 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش وسع من نطاق المسؤولية من حيث الأشخاص الذين يقع عليهم واجب الالتزام بضمان السلامة، كما اشترط أن يتوافر كل منتوج على ضمانات ضد كل المخاطر التي من شأنها أن تمس بأمن وصحة المستهلك وتضر بمصالحه المادية[2]. وهذا ما أكد عليه في المادة 14 من نفس القانون[3] التي جاء فيها " يجب على كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك احترام إلزامية سلامة هذه المواد، والسهر على ألا تضر بصحة المستهلك".

[1] - **طيب ولد عمر:** المرجع السابق، ص 128 وما بعدها.
[2] - **علي حساني:** المرجع السابق، ص 161.
[3] - **أحمد مواقي بناني:** المرجع السابق، ص 422.

كما بين القانون في المادة الثالثة منه مفهوم المتدخل بأنه: " كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك". وبذلك يكون المشرع قد جعل كل من له علاقة بوضع المنتوج في متناول المستهلك ضمن دائرة المسؤولية. وذلك من أجل تفادي حالات الإهمال التي قد تظهر في أية مرحلة من مراحل التدخل، لأننا يمكن أن نتصور أن السلعة عندما تخرج من المصنع قد تكون سليمة ولكنها قد تفسد وتصبح غير قابلة للاستهلاك أثناء عملية النقل من مكان لآخر، خاصة عندما تكون من السلع التي تحتاج إلى عناية خاصة كالتبريد ضمن سلسلة غير منقطعة من لحظة خروجها من المصنع إلى غاية وصولها للمستهلك. فقد يحدث الإهمال لدى الموزع ثم يدعي أن السلعة التي وصلته فاسدة ومعيبة، لهذا فقد غطى المشرع نطاق الالتزام والمسؤولية من حيث الأشخاص إلى كل متدخل تكون له صلة بوضع المنتوج في متناول المستهلك، وهذا من شأنه توسيع دائرة الحرص والتصدي بحزم للتلاعب بالسلامة.

كما أن المادة 11 من نفس القانون أكدت على أنه: " يجب أن يلبي كل منتوج معروض للاستهلاك الرغبات المشروعة للمستهلك، من حيث طبيعته وصنعه ومنشئه ومميزاته الأساسية وتركيبه ونسبة مقوماته اللازمة وهويته وكميته وقابليته للاستعمال والأخطار الناجمة عن استعماله...".

وبذلك يكون النص المذكور أعلاه قد شمل كل المنتجات التي يحتاجها الفرد ولم يقتصر على المواد الغذائية فحسب وإنما يمتد لكل ما يستهلك حتى ولو تعلق الأمر بالأجهزة المنزلية كالتلفاز والمدفئة...، وهذا بعد أن تم إغراق السوق الوطنية بالمنتجات غير المجهزة بأنظمة السلامة والأمن، كما يحدث مع الكثير من أجهزة التدفئة التي تسببت في العديد من الوفيات الناجمة عن الاختناق بالغاز.

وما تجدر الإشارة إليه أن أحكام هذا القانون لا تطبق فقط على السلع المباعة للمستهلك، وإنما تمتد لتشمل كافة الخدمات المقدمة له، كما تطبق أحكامه على الشركات العامة والخاصة التي تقدم سلع وخدمات للمستهلك، وأيضا على السلع المستعملة حال التعاقد عليها من خلال موزع أو منتج[1].

[1] - **علي حساني:** المرجع السابق، ص 154.

ليس هذا فحسب بل قام المشرع سنة 2006 بتعديل مقتضيات المادة 432 من قانون العقوبات وشدد العقوبة ضد كل من ثبت قيامه بتقديم سلع مغشوشة وفاسدة للمستهلكين وهذا بهدف تكريس الحماية الجزائية للمستهلك ضد كل خطر يهدد سلامته[1].

وبذلك يكون المشرع الجزائري قد أولى اهتماما بالغا لحماية الأفراد عندما أقر مبدأ الالتزام بضمان السلامة، سواء استنادا إلى المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية[2].

ونؤيد ما ذهب إليه الاتجاه الأول في أن أساس الالتزام بضمان السلامة هو نص الفقرة الثانية من المادة 148 من القانون المدني المصري التي تقابلها الفقرة الثانية المادة 107 من القانون المدني الجزائري التي تقرر التزام المتعاقد بما ورد في العقد وكل ما يعد من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة، إذ أن الاتجاه الثالث يمكن اعتماده أساسا للالتزام بضمان السلامة في إطار المسؤولية التقصيرية، أما بخصوص التزام وكالة السياحة والسفر بضمان السلامة فنكون بصدد عقد.

الفرع الثالث:

شروط الالتزام بضمان السلامة.

لكي نكون أمام التزام بضمان السلامة تم وضع مجموعة من الشروط، يجب توافرها للاعتراف بوجوده في عقد ما، وهذه الشروط تتمثل في وجود خطر يهدد سلامة أحد المتعاقدين (أولا) وأن يوكل أمر الحفاظ على سلامة أحد المتعاقدين إلى المتعاقد الآخر (ثانيا) وأن يكون المدين بهذا الالتزام محترفا (ثالثا).

أولا- وجود خطر يهدد سلامة أحد المتعاقدين:

هناك العديد من العقود يتطلب تنفيذها تعرض أحد المتعاقدين لخطر يهدد جسده[3]، وهذا يعني أن الالتزام بضمان السلامة يقتصر على المخاطر التي تمس الدائن في سلامته الجسدية، ولا يمتد ذلك إلى المخاطر التي تمس الأموال والأشياء كما لا يغطي هذا

[1] - **أحمد مواقي بناني:** المرجع السابق، ص 423.
[2] - **طيب ولد عمر:** المرجع السابق، ص 96.
[3] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 170. ينظر كذلك: **حسن حسين البراوي:** المرجع السابق، ص 41.

الالتزام المخاطر التي تمس الحقوق الذهنية[1]. ويقع على المدين بهذا الالتزام أن يدفع هذا الخطر عن الدائن[2] مثال ذلك عقد نقل الركاب؛ فالراكب أو المسافر طوال مدة تنفيذ العقد يكون معرضا لخطر يهدد سلامته الجسدية مهما اختلفت وسيلة النقل برا أو بحرا أو جوا[3]. وفي العقد الطبي يكون المريض معرضا للخطر أثناء إجراء العملية الجراحية، والأمر نفسه ينطبق على النزيل في الفندق، وكذلك على السائح في عقد السياحة، حيث تقتضي طبيعة هذه العقود وجود خطر يهدد سلامة أحد المتعاقدين مما يستلزم وجود التزام بضمان السلامة[4]. لذلك فقد أكدت محكمة استئناف باريس على ضرورة توفير السلامة للمتعاقد وحمايته من أي خطر أو تهديد يتعرض له، واعتبرت أن المدين يكون مخلا بالتزامه في حالة ما إذا كان الحادث الضار متوقعا ومحتمل الوقوع[5]. وتطبيقا لهذا لم تعتبر محكمة النقض الفرنسية قوة قاهرة سقوط الصخور على شريط السكك الحديدية والذي أدى إلى خروج القطار عنه، لأن تهايل الأتربة من الجسر كما ثبت لقاضي الموضوع يدل على قدمه، الأمر الذي يجعل سقوط الصخور منه أمرا متوقعا[6]. كما أكدت محكمة النقض في قضية أخرى أن كل عقد يتضمن تنفيذه الالتزام بألا ينشئ للمتعاقد الآخر أي خطر أو تهديد يتعارض وروح الاتفاق نفسه، ويلقي على عاتق من يوفر الأداء التزاما بضمان السلامة[7].

ثانيا- أن يكون أمر الحفاظ على سلامة أحد المتعاقدين موكولا للمتعاقد الآخر:

ومعنى ذلك أن يخضع أحد المتعاقدين في تنفيذ العقد للمتعاقد الآخر، وليس المراد بذلك أن يكون المتعاقد في حالة خضوع كلي، أي لا يعني ذلك أن السائح سيفقد سيطرته على سلامته الجسدية[8] سواء كان الخضوع ماديا[9] كما هو الحال للمريض في العقد الطبي

---

[1] - **أمل كاظم سعود:** المرجع السابق، ص 100.
[2] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 170.
[3] - لمزيد من التفصيل ينظر: **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 234 وما بعدها.
[4] - يطلق على هذا الشرط فقدان أحد المتعاقدين لحقه في ممارسة خيارات تحقيق السلامة الجسدية وانتقال ذلك الحق إلى المتعاقد الآخر. ينظر: **محمود التلتي:** المرجع السابق، ص 205. ينظر كذلك: **محمد سليمان فلاح الرشيدي:** المرجع السابق، ص 92.
[5] - **عابد فايد عبد الفتاح فايد:** الالتزام بضمان السلامة في عقود السياحة في ضوء حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 26. ينظر كذلك: **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 171.
[6] - نقلا عن **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 216.
[7] - نقلا عن **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 163.
[8] - **زينة غانم العبيدي وسارة أحمد العبيدي:** المرجع السابق، ص 232.
[9] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 171.

الذي يخضع إلى الطبيب كليا في أثناء العملية الجراحية[1]، أو خضوعا معنويا مثل الراكب الذي يخضع في عقد النقل إلى الناقل بل يراد منه الخضوع الاقتصادي كما ورد في عقود الإذعان التي يكون فيها أحد المتعاقدين في مركز أضعف من المتعاقد الآخر، فلا يمكن مناقشة أي بند من بنود العقد[2]. كما هو الحال في عقد الإقامة في الفندق إذ يتحقق هذا الشرط لأن النزيل لا يملك أن يراجع بنفسه إجراءات السلامة المتبعة في الفندق، فأمر هذه الأخيرة متروك لصاحب لفندق[3]. وكذلك الحال بالنسبة لعقد السياحة فما دامت وكالة السياحة والسفر قد تولت الإعلان عن الرحلة والدعوة للاشتراك فيها وتنظيم كل مرحلة من مراحلها بدءا من النقل إلى الفندق والمزارات السياحية وتقديم الخدمات الأخرى[4]، فلا لا يمكن للسائح أن يراجع بنفسه إجراءات السلامة والأمن[5] في أثناء التنقل والإقامة والزيارة ومعنى ذلك أن المحافظة على أمن وسلامة السائح قد أوكل إلى وكالة السياحة والسفر[6]، إذ أن أهم ما تقوم به هو ضمان سلامة السائح [7].

ثالثا- أن يكون المدين بالالتزام محترفا:

يقتضي هذا الشرط أن يكون المدين بالالتزام بضمان السلامة متعاقدا محترفا، يتمتع بدرجة كافية من الخبرة الفنية والدراية والحرص الذي يمكنه من تنفيذ التزاماته على أكمل وجه، بكونه أهلا للثقة التي أولاها له المتعاملون معه[8]. لذلك يعهد الزبون بنفسه إلى الوكالة[9]، ولا شك أن من يمارس الأنشطة السياحية عليه أن يتحمل تبعات نشاطه، فهو يحترف تنظيم الرحلات الشاملة وهذه الرحلات يجب أن تجرى[10] في ظروف آمنة ومطمئنة وإلا كان مسؤولا عن الضرر الذي يلحق العملاء[11].

---

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 221.
[2] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 171 وما بعدها.
[3] - **حسن حسين البراوي:** المرجع السابق، ص 42.
[4] - **رشا علي الدين:** المرجع السابق، ص 69.
[5]- يقصد بالأمن السياحي توفير البيئة الأمنية المستقرة والظروف الآمنة للسياح سواء أثناء تنقلهم أو إقامتهم، منذ وصولهم حتى مغادرتهم، بحيث يتوافر لهم جميع الخدمات التي تحقق أهدافهم في الاستمتاع بقضاء وقتهم في أمن واطمئنان، بما يعطي انطباعا عاما للسياح في الداخل والخارج بعدم وجود ما يهدد أمنهم وطمأنينتهم. نقلا عن: **مصطفى يوسف كافي:** المرجع السابق، ص 167.
[6] - **مفتاح خليفة عبد الحميد:** المرجع السابق، ص 240.
[7] - **يزيد دلال:** المرجع السابق، ص 136.
[8] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 98.
[9] - **يزيد دلال:** الحماية القانونية للسائح في ضوء عقد السياحة، المرجع السابق، ص 136.
[10] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 163.
[11] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع نفسه، ص 164.

الفرع الرابع:

طبيعة الالتزام بضمان السلامة.

تنقسم الالتزامات الملقاة على عاتق المدين إلى قسمين: التزام بتحقيق نتيجة أو كما يسميه البعض[1] التزام بغاية وفيه يجب على المدين أن يدرك غاية معينة، فإذا لم تتحقق الغاية التي قصدها المتعاقدان بقي الالتزام غير منفذ[2]، والتزام ببذل عناية ويسمى أحيانا التزاما بوسيلة[3]، وهو لا يرمي إلى تحقيق غاية معينة[4] بل يبذل فيه المدين العناية في تنفيذه دون أن يكون ملزما بتحقيق النتيجة التي يأمل الدائن الوصول إليها[5]. ومعيار العناية في الأصل هو ما يبذله الشخص العادي ويزيد مقدار العناية عما بذله الشخص العادي أو ينقص تبعا لما ينص عليه القانون أو يقضي به الاتفاق[6].

لذلك يثور التساؤل حول طبيعة الالتزام بضمان السلامة هل هو التزام بتحقيق نتيجة أو هو التزام ببذل عناية؟

إذا كانت الشروط التي وضعها الفقه للقول بوجود التزام بضمان السلامة في عقد ما تنطبق على عقد السياحة، فإنه بقياس هذا العقد على عقد آخر قريب منه ومشابها له، يدفع للاعتراف بوجود الالتزام بضمان السلامة في عقد السياحة[7]، ففي عقد الفندقة مثلا ذهب بعض الفقهاء إلى القول أن الأساس الذي يقوم عليه التزام صاحب الفندق بضمان سلامة العملاء يصلح للتطبيق على عقد السياحة، ولا سيما أن عقد الفندقة ما هو إلا مرحلة من مراحل عقد السياحة، إذ أن صاحب الفندق لا يلتزم بتقديم مكان الإيواء فحسب بل يلتزم أيضا بما يقتضيه طبيعة الالتزام بالإيواء المتمثل بحفظ سلامة النزيل وراحته[8].

---

[1] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 656.

[2] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 35.

[3] - وهي تسمية الفقه الفرنسي (obligation de moyen)

[4] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 36.

[5] - **محمد سليمان فلاح الرشيدي:** المرجع السابق، ص 95 وما بعدها.

[6] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 657.

[7] - **RENE. Savatier :** op, cit, p 295.

[8] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 161 وما بعدها. للمزيد من التفاصيل حول التزامات الفندقي ينظر: **عبد العزيز زردازي:** المرجع السابق، ص 53 وما بعدها. وينظر كذلك: **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 41.

وتجدر الإشارة إلى أن طبيعة التزام الفندقي بضمان السلامة كانت محل خلاف فقهي، إذ يذهب بعضهم إلى أن التزامه هو التزام ببذل عناية، إذ أنه لا يزيد عن مجرد التزام الفندق ببذل قدر معين من العناية والحذر في دفع الأذى عن الزبائن وإذا أصيب أحدهم بأذى عليه إثبات الخطأ في جانب الفندقي[1].

ويذهب رأي آخر في تحديد الالتزام بضمان سلامة النزيل (السائح) إلى التفرقة بين نوعين من الأضرار التي تصيب النزيل وهو داخل الفندق وهو في حالة حركة، وهناك الأضرار التي تصيبه في حالة سكون (نائما في غرفته مثلا). ففي الحالة الأولى يكون الفندقي ملتزما التزاما ببذل عناية، فلا يعد مسؤولا إلا إذا أثبت النزيل الخطأ أو الإهمال في اتخاذ الاحتياطات الضرورية لتوقي الضرر كالإهمال في إجراء الصيانة أو عدم نظافة السلم مما أدى إلى سقوط النزيل أو عدم الإضاءة[2]. أما إذا حدث الضرر والنزيل في حالة سكون (نائما أو جالسا) كأن يكون النزيل نائما في غرفته وتسقط عليه مرآة معلقة في مكان ما بالغرفة التي ينزل بها، فالفندقي يلتزم بضمان سلامته التزاما بتحقيق نتيجة، ويعد في هذه الحالة مسؤولا عن تعويض الضرر بمجرد وقوعه[3].

وبالرغم من الجدل القائم حول طبيعة الالتزام بضمان السلامة في عقد الفندقة إلا أن الاتجاه السليم هو الذي يجعل من مسؤولية الفندقي مسؤولية عقدية وأن الالتزام بضمان السلامة هو التزام بتحقيق نتيجة[4]، لما يترتب على ذلك من حماية للنزيل باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة العقدية، سواء في مرحلة إبرام العقد أو في مرحلة تنفيذه[5]. غير أنه إذا كان للمضرور دورا إيجابيا في النشاط الذي كان ضحيته، فلا يجوز له التمسك بالالتزام بضمان السلامة بوصفه التزاما بتحقيق نتيجة، إذ أن هذا الالتزام يصير في مثل الحالة التزاما ببذل عناية[6].

---

[1] - **عبد العزيز زردازي:** المرجع السابق، ص 58.

[2] - فقد قضي بمسؤولية وكالة السياحة والسفر في قضية السيدة poisson والتي أصيبت بجروح نتيجة لسقوطها في المصعد، وذلك في الفندق الذي تنزل فيه، حيث اعتبرت محكمة النقض وكالة السياحة والسفر مسؤولة عن واقعة السقوط. نقلا عن **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 42.

[3] - **محمد عبد الظاهر حسين:** عقد الفندقة، (د،ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997، ص 118.

[4] - **حسن حسين البراوي:** المرجع السابق، ص 56.

[5] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 247.

[6] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 226 وما بعدها.

كما يذهب رأي آخر[1] إلى أن التزام الفندقي تجاه النزيل (السائح) هو التزام بتحقيق نتيجة محددة، هي مغادرة السائح للفندق كما دخله سليما معافى لا فرق في ذلك أن يقع الضرر وهو في حالة حركة أو في حالة سكون، لأن مثل هذا القول من شأنه أن يفرغ الالتزام بضمان السلامة في عقد الفندقة من محتواه مما يجعله عديم الجدوى، كما أنه يسمح للفندقي من التقصير والتهرب من التزامه باتخاذ الاحتياطات اللازمة لحماية النزيل[2].

في الحقيقة نؤيد الاتجاه القائل بأن الالتزام بضمان السلامة يعتبر التزام بتحقيق نتيجة، لأن وصف الالتزام بضمان السلامة كالتزام بتحقيق نتيجة أمر تفرضه الضرورات العملية التي تفرض على عاتق الفندقي بوصفه مختصا أن يوفر الإقامة الهادئة[3] ويمنع كل ما من شأنه أن يلحق الضرر بالعملاء[4]، لأن ذلك ينعكس على النشاط الفندقي والسياحي على نحو يؤدي للارتقاء به، وذلك عن طريق تشديد الالتزامات التي تقع على الفندقي وعلى وجه الخصوص ضمان سلامة العملاء[5].

أما بالنسبة لموقف القضاء بخصوص طبيعة الالتزام بضمان السلامة في عقد الفندقة فقد ظل القضاء العربي صامتا إلى فترة طويلة، غير أن هناك بعض القرارات التي اهتمت بالموضوع[6].

فالقضاء المصري اعتبر المحافظة على سلامة النزلاء التزاما بتحقيق غاية محددة لعدم وفاء المدعى عليه (الفندقي) بالتزامه في المحافظة على سلامة مورثهم أثناء نزوله بالفندق، واستندوا في دعواهم إلى الخطأ العقدي الذي اعتبره القضاء سندا صحيحا من القانون لأنهم خلف عام لمورثهم المجني عليه بالنسبة للالتزامات التي يرتبها عقد ويكون تحقيقه بتنفيذ هذه الغاية وهي محل الالتزام، فإذا لم تتحقق هذه الغاية بقي الالتزام غير منفذ ويستوي

[1] - **أحمد السعيد الزقرد:** التزامات الفندقي ومسؤوليته المدنية في مواجهة السائح أو العميل، المرجع السابق، ص 75.
[2] - **أحمد السعيد الزقرد:** التزامات الفندقي ومسؤوليته المدنية في مواجهة السائح أو العميل، المرجع نفسه، ص 117 وما بعدها.
[3] - حسب ما نصت عليه المادة 23 في فقرتها الأولى من القانون رقم 01 لسنة 1999، المتضمن القواعد المتعلقة بالفندقة.
[4] - حسب ما نصت عليه المادة 26 من القانون رقم 01 لسنة 1999، المتضمن القواعد المتعلقة بالفندقة.
[5] - **عبد العزيز زردازي**: المرجع السابق، ص 57.
[6] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 247.

في ذلك أن يكون عدم قيام المدين بالتزامه ناشئا عن عمد منه أو عن إهمال أو عن فعله دون عمد أو إهمال. وذلك في قضية أقامها المدعين للمطالبة بالتعويض الفندقة[1].

أما القضاء الجزائري فلم يصدر ولو قرارا واحدا يتعلق بطبيعة عقد الفندقة، أما على مستوى التشريع فقد اعتبر الالتزام بضمان السلامة التزاما ببذل عناية، وذلك إذا كان الضرر الذي لحق بالنزيل كان داخل المؤسسة الفندقية التي يقيم فيها، أو المرافق التابعة لها أوفي أي مكان يقع تحت مسؤولية الفندقي، بحيث تقوم مسؤولية الفندقي ولا يستطيع نفيها عنه إلا بإثبات السبب الأجنبي أو إذا أثبت أنه اتخذ كل الحيطة والعناية التي يقتضيها الوضع ومع ذلك وقع الضرر[2].

وفي حالات أخرى اعتبره التزاما بتحقيق نتيجة وذلك في حالة ما إذا كان الضرر الذي لحق بالنزيل كان نتيجة تناول مأكولات ومشروبات قدمت له، وفي هذه الحالة تقوم مسؤولية الفندقي ولا يمكن نفيها إلا إذا أثبت الفندقي أن الضرر كان لسبب آخر غير تناول المأكولات والمشروبات، أو أثبت أنها كانت صالحة للاستهلاك بدون أي خطر[3]. وعلى ذلك لا يمكن لصاحب الفندق الأدنى درجة أن يدفع مسؤوليته عن سلامة الوجبات التي يقدمها استنادا إلى درجة فندقه أو السعر الذي يدفعه العميل، لأن تصنيف الفنادق يعد مسألة إدارية ولا علاقة لها بالتزام صاحب الفندق بضمان سلامة نزلائه وإنما تأثيرها ينحصر في نوعية الخدمة ومدى تناسبها مع سعر الإقامة الذي يدفعه العميل[4].

كما جعلت بعض القوانين التزام الفندقي بحفظ وحراسة أمتعة وودائع النزيل التزاما بتحقيق نتيجة، بحيث يكون مسؤولا عن فقدها أو سرقتها إلا إذا أثبت السبب الأجنبي[5]. وإذا كان هذا هو موقف القوانين بالنسبة لأمتعة النزيل فمن باب أولى تطبيقها على حياة النزيل وسلامته الجسدية نظرا لأهميتها لكي يصبح بذلك التزام الفندقي بضمانها التزاما بتحقيق نتيجة[6].

---

[1] - نقض مدني، رقم 1466 في جلسة 1980/01/30، غير منشور، أشار إليه **محمد علي عمران:** الالتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقود، ص 119. نقلا عن **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 249.

[2] - حسب ما نصت عليه المادة 25 من القانون رقم 01 لسنة 1999، المتضمن القواعد المتعلقة بالفندقة.

[3] - حسب ما نصت عليه المادة 26 من القانون رقم 01 لسنة 1999، المتضمن القواعد المتعلقة بالفندقة.

[4] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 252 وما بعدها.

[5] - راجع نص المادة 1953 و1954 من القانون المدني الفرنسي والمادة 727 من القانون المدني المصري والمادة 599 من القانون المدني الجزائري.

[6] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 256 وما بعدها.

أما بخصوص بحث التزام وكالة السياحة والسفر بالقياس مع التزام الناقل بضمان السلامة في عقد النقل، فيمكن القول في هذا الصدد أن التزام الناقل بضمان السلامة وفقا للرأي السائد فقها وقضاء في الوقت الحاضر ناشئ عن عقد النقل نفسه من جهة وأنه التزام بتحقيق نتيجة من جهة أخرى[1]، إذ يلتزم الناقل بإيصال الراكب إلى محل الوصول سالما ومعافى[2]، فالسلامة في تقدير المسافر لا تقل أهمية عن عقد النقل ذاته، وتعتبر بالنسبة لهذا العقد ضرورة حتمية وبدونها لا يكون له أي غاية[3]، لأن إصابته بأي ضرر تكفي للقول بمسؤولية الناقل دون إثبات وقوع الخطأ في جانبه الذي لا يكون أمامه سوى إثبات السبب الأجنبي[4]. أي على الناقل أن يثبت أن الضرر هو واحد من الأسباب التي تعفيه من المسؤولية[5]، لذلك فإن القول بإلقاء التزام السلامة على عاتق الناقل يعد ضروريا وعادلا[6]. حتى لا يحرم المضرور من التعويض نظرا لصعوبة عبء الإثبات إذا ألقي على عاتقه، وأصعب ما يكون هذا العبء في النقل الجوي، فكيف يتسنى للمضرور متابعة سير مؤسسة الطيران حتى يتمكن من معرفة سبب الحادثة وذلك غير يسر حتى بالنسبة للناقل نفسه وما قيل بشأن الناقل الجوي يقال عن بقية عقود النقل الأخرى[7].

[1] - **ليلى حبشاوي:** المرجع السابق، ص 101. وينظر كذلك: **عبد الحكم محمد عبد لسلام عثمان:** المرجع السابق، ص 196. ينظر أيضا: **يعقوب صرخوه:** عقد النقل، الجزء الأول، مجلة المحامي، جمعية المحامين الكويتية، المجلد 31، السنة 21، أكتوبر- نوفمبر- ديسمبر، 1997، ص 24. ينظر كذلك: **ثروت أنيس الأسيوطي:** المرجع السابق، ص 136.

[2] - **رشا مصطفى محمد أبو الغيظ**: المرجع السابق، ص 330. ينظر كذلك: **مريم خليفي:** مسؤولية الناقل البري للأشخاص، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2003- 2004، ص 52.

[3] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 41.

[4] - لقد رفض القضاء الفرنسي الإقرار بوجود التزام بضمان السلامة في عقد النقل، حيث أن الراكب إذا أصيب بضرر فإنه محكوم بقواعد المسؤولية التقصيرية، إذ يتوجب عليه إثبات خطأ الناقل وأنه أصيب بضرر جراء هذا الخطأ إلا أنه تحول عن هذا الرأي عام 1911، حيث فرض على الناقل التزاما بضمان سلامة الراكب وأنه يسأل وفقا لقواعد المسؤولية العقدية، ثم تواترت الأحكام على نحو يؤكد هذا الالتزام التعاقدي وجعله التزاما بتحقيق نتيجة. نقلا عن **محمود التلتي:** المرجع السابق، ص 77. ينظر كذلك: **ثروت أنيس الأسيوطي:** المرجع السابق، ص 136. ينظر أيضا: **سفيان زرقط:** عقد النقل البري في التشريع الجزائري (نقل الأشخاص)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2009-2010، ص 39.

[5] - **يعقوب صرخوه:** المرجع السابق، ص 24.

[6] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 41. ينظر كذلك: **مريم خليفي:** مسؤولية الناقل البري للأشخاص، المرجع السابق، ص 54.

[7] - **ثروت أنيس الأسيوطي:** المرجع السابق، ص 150.

وبما أن وكالة السياحة والسفر ومنظمي الخدمات السياحية ومقدميها هم مقاولون والتزام المقاول في إتمام العمل المكلف به هو التزام بتحقيق نتيجة فإنه بالضرورة يكون التزام وكالة السياحة والسفر بضمان السلامة التزاما بتحقيق نتيجة[1].

غير أن البعض يفرق بصدد التزام وكالة السياحة والسفر بضمان سلامة السائح بين الرحلات السياحية الشاملة والرحلات الفردية، ففي الأولى يكون التزام الوكالة بضمان السلامة التزاما بتحقيق نتيجة بالرغم من محاولة بعض الفقهاء قياس الالتزام بضمان السلامة في عقد الفندقة على عقد السياحة الذي يعد في غالبه التزام ببذل عناية أو قياسه على التزام الناقل بضمان السلامة وهو التزام بتحقيق نتيجة[2]. وقد ذهب البعض إلى التشديد على أن الالتزام بضمان السلامة هو التزام بضمان نتيجة، وذلك عن طريق

التمييز بين الالتزام بضمان السلامة والالتزام بالسلامة، حيث أن هذا الأخير يعد التزاما بتحقيق نتيجة، أما الأول فهو فضلا عن كونه التزاما بتحقيق نتيجة من قبل المدين فهو يعد التزاما بضمان نتيجة، وذلك لأن المدين بالالتزام يضمن سلامة الدائن حتى ولو كان الضرر الذي لحقه سببه أجنبي. فحسب هذا الرأي إذا تمثل السبب الأجنبي في قوة قاهرة فإنه يعفى المدين من المسؤولية، أما إذا كان السبب الأجنبي حادثا فجائيا[3] فإنه لا يعفى المدين المسؤولية لأنه اتصل بفعل صادر منه وكذلك الأمر بالنسبة لفعل الغير لكن يمكن للمدين بالالتزام في هذه الحالة الرجوع على الغير بالتعويض إذا أثبت صدور الفعل الضار من الغير[4]، كما أن خطأ المضرور يعفي المدين بالالتزام من المسؤولية[5].

---

[1] - **ليلى حبشاوي:** المرجع السابق، ص 101. وفي هذا الاتجاه سار **إبراهيم الدسوقي:** الإعفاء من المسؤولية عن حوادث السيارات (دراسة تحليلية نظرية في الفقه والقضاء المصري والفرنسي)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، السنة الجامعية 1974- 1975، ص 93 وما بعدها.

[2] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 182.

[3] - وقد تم تعريف الحادث الذي يكون سببا لقيام المسؤولية بأنه كل تأثير فجائي، لا تدريجي، لسبب خارجي، يترتب عليه ضرر للمسافر، لذلك لا يعد من قبيل الحادث وبالتالي تنتفي معه المسؤولية وفاة المسافر لأسباب طبيعية أو الإصابات التي يلحقها بنفسه. للمزيد من التفصيل ينظر: **عبد الحكم محمد عبد السلام عثمان:** المرجع السابق، ص 165.

[4] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 182 وما بعدها.

[5] - لأن السائح قد يسبب لنفسه المشاكل في مجال أمنه وسلامته، فقد تكون له ممارسات غير مناسبة للمنطقة خاصة في مجال تشجيعه للأحداث الرياضية أو سلوكه الخاص في أنشطة الاستجمام كالتعري والظهور بلباس البحر غير المعتاد أو بالشورت في شوارع محافظة أو ارتكاب جرائم معينة مثل: جريمة تهريب المخدرات والنقد، تزييف العملة وإدخالها للبلاد، التزوير واستعمال الوثائق المزورة، التجسس، النصب والاحتيال، شرب الخمر، سرقة الآثار أو ارتكاب جرائم إرهابية كاختطاف الطائرات والتفجيرات ... وهذا ما يؤدي إلى الإعفاء من المسؤولية نقلا عن **مصطفى يوسف كافي:** صناعة السياحة والأمن السياحي، ط 1، دار رسلان ، دمشق، سوريا، 2009، ص 169- 241 وما بعدها.

أما في الرحلات الفردية فإن التزام وكالة السياحة والسفر هو التزام ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة سواء وقع الضرر أثناء الإقامة في الفندق أو خلال عملية النقل[1]. وفي هذه الحالة تعفى وكالة السياحة والسفر من المسؤولية لأنها مجرد وكيل، كأن يقتصر دورها على تسليم تذاكر السفر، ففي هذه الحالة تكون الوكالة مسؤولة عن تقديم تذكرة سفر فعالة تسمح للعميل ببدء رحلته[2].

أما عن موقف المشرع الجزائري بخصوص طبيعة الالتزام بضمان السلامة فقد اعتبره القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار التزاما بتحقيق نتيجة ويستشف ذلك من خلال نص المادة 18 من القانون رقم 06 لسنة 1999 المذكور أعلاه التي تنص على: " يجب على الوكالة في إطار ممارسة نشاطها أن تأخذ جميع الإجراءات والاحتياطات التي من شأنها توفير أمن الزبون وممتلكاته التي تقبل التكفل بها"[3]، وعلى أية حال فإن القول بوجود التزام بضمان السلامة يدعونا إلى الرجوع كذلك إلى الأحكام الخاصة بعقد النقل الوارد في قانون النقل الجزائري رقم 13 لسنة 2001 السالف ذكره وكذلك القانون المعدل له رقم 09 لسنة 2011 المؤرخ في 05 يونيو 2011[4]، حيث خلى القانون رقم 13 لسنة 2001 والقانون المعدل له من النص على التزامات الناقل خاصة ما تعلق منها بالالتزام بضمان السلامة. أما بالرجوع إلى القانون التجاري نجد المشرع الجزائري نص صراحة في المادة 62 منه على مساءلة الناقل عن الأضرار التي تصيب الراكب أثناء تنفيذ عقد النقل وأبطل كل اتفاق يقضي بإعفاء الناقل كليا أو جزئيا من هذه المسؤولية[5].

وفي ذات الاتجاه ذهب المشرع المصري حيث فرض قانون التجارة رقم 17 لسنة 1999 على الناقل التزاما بضمان سلامة الراكب أثناء تنفيذ عقد النقل أي من الوقت التي يوجد فيه المسافر في عهدته[6]، إذ يسأل عن ما لحقه من ضرر بدني أو غير بدني، وليس

[1] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 19.
[2] - **عابد فايد عبد الفتاح فايد:** الالتزام بضمان السلامة في عقود السياحة في ضوء حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 47.
[3] - **يزيد دلال:** الحماية القانونية للسائح في ضوء عقد السياحة، المرجع السابق، ص 137.
[4] - الجريدة الرسمية، العدد 32، المؤرخة في: 08 يونيو 2011.
[5] - راجع نص المادة 65 من القانون التجاري الجزائري.
[6] - **يعقوب صرخوه:** المرجع السابق، ص 35.

له دفع المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي ويقع باطلا كل اتفاق يعفي الناقل من المسؤولية سواء كليا أو جزئيا[1].

أما بالنسبة لموقف المشرع الفرنسي فإن قانون 11 تموز 1975 فرض التزام ببذل عناية على عاتق وكالة السياحة والسفر، إلا أن القضاء الفرنسي مع ذلك جرى على إبداء أقصى درجات الشدة في مواجهة وكالة السياحة والسفر بصدد ضمان سلامة السياح، وانتهى في معظم الأحيان إلى وجود التزام بتحقيق نتيجة محددة تقع على عاتقها في عقد السياحة تتمثل في وصول السائح آمنا سالما وقضى بإلزام وكالة السياحة والسفر باتخاذ جميع التدابير والاحتياطات الضرورية للوقاية من المخاطر[2] وتأمين الرحلة السياحية[3]. لأن الالتزام بضمان السلامة لا يكون له وجود حين يتعين على المدين به مجرد بذل العناية اللازمة، إذ هذا يفرغ الالتزام بضمان السلامة من مضمونه، لأن السلامة بالنسبة للسائح لا تقل أهمية عن الرحلة السياحية ذاتها، وتعد بالنسبة للعقود السياحية ضرورة حتمية[4].

حيث أكدت محكمة النقض الفرنسية مسؤولية الوكالة المنظمة للرحلة عن تعويض الأضرار الناشئة عن الحادث الذي وقع في منطقة خطرة في جيبوتي، وجاء في حيثيات الحكم أن الوكالة المذكورة تقاعست عن توفير مرشد سياحي يتولى إرشاد السياح في تلك المنطقة الوعرة المحفوفة بالمخاطر، ويدلهم على الطريق الآمن ويحذرهم من مكامن الخطر، مما تسبب عنه سقوط إحدى السائحات في جدول للمياه شديد السخونة مما أدى إلى احتراق جسدها في أماكن عدة، وأضافت المحكمة أن الوكالة المنظمة للرحلة قد أخلت بالتزاماتها بعودة السائحة إلى بلدها آمنة سالمة. ومن خلال هذا الحكم يتضح أن التزام وكالة السياحة والسفر بضمان السلامة هو التزام بتحقيق نتيجة[5].

---

[1] - **رشا مصطفى محمد أبو الغيظ:** المرجع السابق، ص 334.

[2] - وذلك عن طريق وضع أدلة إرشادية للعاملين والسياح حول السلوك المناسب في المناسبات السياحية، تنظيم إدارة الأزمات في الظروف الخاصة والكوارث الطبيعية وحالات الطوارئ، وضع ونشر إجراءات وتعليمات في المنشآت السياحية بشأن الحريق والسرقة ... إلخ، للمزيد من التفصيل ينظر: **مصطفى يوسف كافي:** المرجع السابق، ص 169 وما بعدها.

[3] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 165.

[4] - **أمل كاظم سعود:** المرجع السابق، ص 110. ينظر كذلك: **مريم خليفي:** مسؤولية الناقل البري للأشخاص، المرجع السابق، ص 54.

[5] - نقلا عن **أحمد السعيد الزقرد:** عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 115.

كما عرف القضاء الفرنسي[1] التزاما وسطا بين الالتزام ببذل عناية والالتزام بتحقيق نتيجة، إذ أنه أشد من الالتزام ببذل العناية لكنه ليس التزاما بتحقيق نتيجة لأنه أقل منه ألا وهو الالتزام ببذل العناية المشددة[2]. حيث لجأ إلى وصف الالتزام بضمان السلامة على أنه التزام ببذل عناية مشددة وطبقه في عقد الفندقة[3]، حيث اشترط على الفندقي أن يبذل جهدا صادقا يقضا لضمان سلامة النزلاء[4]، مع ضرورة اتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة والضرورية لتجنب وقوع الضرر[5]. وذلك لأنه عكس الالتزام ببذل عناية الذي لا يتطلب فيه إقامة الدليل على خطأ أو إهمال الفندقي، فالعبرة هنا إثبات أن الأخير لم يقم بتدابير الأمن والسلامة كأن لم ينبه النزيل إلى وجود مخاطر معينة من شأنها إلحاق الضرر به أو لم يراقب المترددين على الفندق أو لم يتأكد من نظافة السلم أو صيانة الأجهزة الكهربائية[6]، أو أنه وضع مدخنة معيبة للمدفئة مما أدى إلى اختناق النزيل، وعدم حماية الشرفة بواسطة حاجز مرتفع، وعدم القيام بما يلزم لوقاية النزلاء من الحريق الذي شب في الفندق[7] مما أدى إلى قفز أحدهم من النافذة للنجاة منه فأصيب بجروح[8]. كما أنه أدنى من الالتزام بتحقيق نتيجة[9] لأنه إذا كان هذا الأخير يشترط حصول الضرر وعدم تحقق النتيجة وهي توفير الأمن والسلامة، ففي الالتزام ببذل عناية مشددة إثبات حصول الضرر لا يكفي بل لابد من إثبات أن الضرر ناتج عن إهمال أو تقصير من جانب الفندقي، ولكي يتخلص من المسؤولية عليه إثبات عدم صدور الخطأ من جانبه أو انتفاء رابطة السببية بين الخطأ والضرر الذي لحق بالنزيل[10].

[1] - في الفترة الممتدة بين قانون 11 تموز 1975 وقرار 14 حزيران 1982.

[2] - يرى أصحاب هذا الاتجاه القائل بأنه يمكن تطبيق أحكام الالتزام بضمان السلامة في عقد الفندقة على عقد السياحة بأنه بالإمكان فرض التزام ببذل عناية مشددة على وكالة السياحة والسفر بخصوص ضمان سلامة النزلاء. لمزيد من التفصيل ينظر: **أحمد السعيد الزقرد:** التزامات الفندقي ومسؤوليته المدنية في مواجهة السائح أو العميل، المرجع السابق، ص 74.

[3] - إذ أنه تم مساءلة وكالة السياحة والسفر عن جرح طفل بسبب سقوطه على نبتة شوكية في حديقة الفندق الذي يقيم فيه، حيث قامت مسؤولية الوكالة بالمعايير ذاتها لقيام مسؤولية الفندقي. نقلا عن **عدنان إبراهيم سرحان:** العلاقة بين وكالة السياحى والسفر وعملائها، المرجع السابق، ص 445.

[4] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 109.

[5] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 44.

[6] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 166.

[7] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 44.

[8] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 45.

[9] - وهو ما يطلق عليه الالتزام بتحقيق نتيجة مخففة كما تم اعتماده من طرف **محمد بلقاسم بوصري:** المرجع السابق، ص 74.

[10] - **أحمد السعيد الزقرد:** التزامات الفندقي ومسؤوليته المدنية في مواجهة السائح أو العميل ، المرجع السابق، ص 115.

أما بعد صدور قرار 14 حزيران 1982 فقد تضمن التزام وكالة السياحة والسفر بحسن تنفيذ الرحلة وضمان كل مرحلة من مراحلها وإن كان النص يتعلق بحسن تنفيذ العقد عموما لا بسلامة السائح، إلا أنه يدل بطريق غير مباشر على التزام وكالة السياحة والسفر بضمان السلامة[1]، إذ تقوم مسؤوليتها بمجرد وقوع الضرر ولا تعفى من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي[2]، إذ يفترض القضاء الفرنسي في المحترف سوء نيته لذا تتم مساءلته على أساس الخطأ[3]. لذلك شدد على التزام وكالة السياحة والسفر بضمان سلامة العملاء في قضية حكم فيها بمسؤولية الوكالة المنظمة للرحلة عن سلامة العملاء حتى داخل المنشأة الفندقية التي عهدت إليها بإقامة أفراد الطاقم فيها، كما حكم بمسؤوليتها في حالة تنظيم رحلة شاملة بما فيها اختيار الناقل[4].

وفي قضية أخرى اتجهت محكمة "بواتييه" إلى أن الالتزام بضمان السلامة هو التزام بتحقيق نتيجة، وذلك بشأن دعوى رفعها الزبون على صاحب مطعم حينما تعرض إلى تسمم غذائي، حيث قضت في حكمها أن الزبون لا يهدف فقط إلى الحصول على وجبة أكل وإنما أيضا ألا تكون مسمومة. وإذا كانت الوجبة المقدمة كيفما كانت أدت إلى مرض الزبون فإن مسؤولية صاحب المطعم تظل قائمة وثابتة فهو يتحمل مسؤولية سلامة زبونه[5]. كما اعتبرت أن وجود عيب داخلي في الشيء يمنع – في حالة انعدام تدخل عنصر خارجي بالمعنى الدقيق للكلمة– استبعاد مسؤولية صاحب المطعم بسبب القوة القاهرة[6]. فشرط انتماء العناصر للعقد أو شرط الداخلية يبلور الالتزام بضمان السلامة المرتبط بوجود وتنفيذ العقد المبرم بين صاحب المطعم والعميل تنفيذا صحيحا[7].

أما بخصوص القانون الفرنسي رقم 645 لسنة 1992، الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة فإنه فرض هو الآخر على وكالة

---

[1] - **PY Pierre :** Agence de voyages, op, cit, p 208.

[2] - **مريم خليفي:** مسؤولية الناقل البري للأشخاص، المرجع السابق، ص 52.

[3] - **سامي بلعابد:** المرجع السابق، ص 25.

[4] - **أحمد السعيد الزقرد:** عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 116.

[5]- **PY Pierre :** Droit du tourisme, op, cit, p 353.

[6] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 214.

[7] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع نفسه، ص 215. ينظر كذلك: **عابد فايد عبد الفتاح فايد:** الالتزام بضمان السلامة في عقود السياحة في ضوء حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 24.

السياحة والسفر التزاما بضمان سلامة السياح واعتبره التزاما بتحقيق نتيجة[1]. كما تبناه القضاء أيضا فحكم بأن وكالة السياحة والسفر تلتزم في مواجهة العميل باتخاذ جميع الاحتياطات الضرورية للوقاية من المخاطر، والعمل على تفادي الأضرار بكل السبل، ومن ذلك تأمين الرحلة واتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع تفاقم الضرر عند وقوع الحادث، كسرعة نقل الضحايا للمستشفيات ونقل المصابين إلى الوطن الأم في حالة الضرورة[2].

كما طبقته محكمة النقض بخصوص واقعة فقدان حقائب المسافرين[3]، أما الأمتعة التي تكون تحت يد السائح فيكون السائح هو المسؤول عنها[4].

كما أن التوجيه الأوروبي رقم 314 لسنة 1990 أكد على وجود قرينة المسؤولية على وكالات السياحة والسفر عن الأضرار الجسدية التي تقع للعملاء خلال الرحلة ولكنه لم يفصح عن طبيعة الالتزام بضمان السلامة كالتزام بتحقيق نتيجة، كما حمل الوكالات السياحية المسؤولية عن الأضرار التي تقع للعملاء نتيجة عدم تنفيذ الرحلة أو التنفيذ المعيب لها، ومع ذلك تعفى الوكالات من المسؤولية إذا كان الخطأ راجعا للعميل أو الغير أو لقوة قاهرة حسب ما نصت عليه المادة 11 منه.

وهذا يدل أن التوجيه الأوروبي يعتمد على المسؤولية الموضوعية ويبتعد عن المسؤولية المبنية على أساس الخطأ.

كما أن المدونة العالمية لآداب السياحة نصت على التزام وكالات السياحة والسفر بالاهتمام بأمن وسلامة السائحين ووقايتهم من الحوادث وحماية صحتهم وسلامة الطعام الذي يقدم لهم وذلك في الفقرة الثانية من المادة السادسة منها[5].

وجدير بالذكر أن التزام وكالة السياحة والسفر بضمان سلامة السياح يدفعنا إلى التساؤل عن النطاق الزمني لهذا الالتزام، أي متى يبدأ الالتزام بضمان السلامة ومتى ينتهي؟

---

[1] - **عدنان إبراهيم سرحان:** العلاقة بين وكالة السياحة والسفر وعملائها، المرجع السابق، ص 446. ينظر كذلك: **عابد فايد عبد الفتاح فايد:** الالتزام بضمان السلامة في عقود السياحة في ضوء حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 67.

[2] - نقلا عن **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 168.

[3] - **ليلى حبشاوي:** المرجع السابق، ص 101.

[4] - **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 170 وما بعدها.

[5] - تنص المادة 06 في فقرتها الثانية من المدونة العالمية لآداب السياحة على: " يلتزم المشتغلون بالسياحة، طالما توقف الأمر عليهم، وبالتعاون مع السلطات العامة بالاهتمام بأمن وسلامة السائحين ووقايتهم من الحوادث وحماية صحتهم والطعام الذي يقدم لهم ...".

إن الإجابة عن هذا السؤال تقودنا للرجوع إلى العقود التي تقرر وجود الالتزام بضمان السلامة [1]، حيث يعتبر تحديد النطاق الزمني للالتزام بضمان السلامة مسألة بالغة الأهمية، ذلك أنه يتعين أن تحدث إصابة المسافر في هذا النطاق حتى يستفيد من الالتزام بضمان السلامة، ويتحدد نطاق الالتزام بضمان السلامة من الوقت الذي يبدأ فيه تنفيذ العقد وينقضي في الوقت الذي ينتهي فيه تنفيذه[2].

ففي عقد النقل البري مثلا يبدأ التزام الناقل بضمان السلامة في الوقت الذي يشرع فيه الراكب بالصعود إلى واسطة النقل، بشرط وجود اتصال بين الراكب وواسطة النقل مع نية إبرام العقد بصرف النظر عن دفع الأجرة[3]. وبما أن السائح في عقد السياحة يكون عادة قد دفعها قبل بداية الرحلة فإن حدث له ضررا أثناء نزوله يكون الناقل مسؤولا، وكذلك في حالة تعرضه للضرر نتيجة تحرك الناقل بسيارته بسرعة قبل التأكد من إتمام نزول الراكب من السيارة أو حالة تحرك الناقل بإشارة تابعه قبل أن يفرغ الراكب من نزوله من واسطة النقل وأدى ذلك إلى إصابته بضرر، لذلك لا يستطيع السائح أن يطالب بالتعويض إذا تسلل خفية إلى أداة النقل. أما بالنسبة للوقت الذي ينتهي فيه عقد النقل ويتحرر فيه الناقل من المسؤولية فهو الوقت الذي ينزل فيه الراكب فعلا من واسطة النقل بشرط انقطاع الصلة بينه وبين الواسطة[4].

وجدير بالذكر أنه في حال وجود مواقع معدة لوقوف وسائط النقل كما في عقد النقل بالسكك الحديدية حيث لا يسمح لغير المسافرين بالدخول، فإن الالتزام بضمان السلامة يتحدد في المدة الواقعة بين دخول الراكب إلى تلك المواقع كالرصيف وخروجه منها في مكان الوصول، وإذا اقتضى الأمر تغيير واسطة النقل فلا تدخل ضمن مسؤولية الناقل مدة انتقال الراكب من واسطة نقل إلى أخرى، إذا كان المسافر في غير حراسة الناقل أو تابعيه أو تجول خارج المكان المعد للاستراحة الذي يعينه الناقل، وهذا يعني أنه إذا تم التنقل

[1] - في عقد الفندقة يلتزم الفندقي بضمان سلامة النزلاء داخل المنشأة الفندقية في الأماكن التي له عليها سلطة الرقابة والإشراف والتوجيه. ينظر: **محمد عبد الظاهر حسين:** المرجع السابق، ص 104.

[2] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 61. ينظر كذلك: **زينة غانم العبيدي وسارة أحمد العبيدي:** المرجع السابق، ص 234.

[3] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 65.

[4] - **مريم خليفي:** مسؤولية الناقل البري للأشخاص، المرجع السابق، ص 52.

في حراسة الناقل أو تابعيه يكون الناقل عندئذ مسؤولا عن الأضرار التي تصيب الناقل خلال عملية التنقل والعكس صحيح[1].

أما بالنسبة للنقل الجوي فإن الناقل يلتزم بضمان سلامة الضرر الذي يلحق بالراكب على متن الطائرة أو في أثناء أية عملية من عمليات الصعود والنزول حسب ما نصت عليه المادة 17 من اتفاقية فارسوفيا[2]، لكن هذا القول غير قاطع وفتح الباب أمام عدة احتمالات وتأويلات مختلفة تتدرج من التضييق الشديد إلى التوسعة الكبيرة[3]. إلا أن الراجح في الفقه أن الضرر يعتبر واقعا في فترة النقل الجوي وخاضعا لنظام المسؤولية المقرر في الاتفاقية ليس فقط في حالة وقوع إصابة للراكب على ظهر الطائرة بل من لحظة اجتيازه موقع مغادرة أبنية المطار حتى صعوده الطائرة خلال الرحلة الجوية، وكذلك عند مغادرته الطائرة حتى دخول الموقع المخصص للوصول[4]، أما قبل دخول الساحة أو بعد الخروج منها فلا توجد مخاطر جوية بالمعنى الدقيق وتكون للراكب حرية الحركة حينئذ، فلا تعتبر إصابته في هذا الوقت واقعة في فترة النقل الجوي. ولذلك لا يعتبر ضررا حاصلا في فترة النقل الجوي وخاضعا لنظام المسؤولية المنصوص عليه في الاتفاقية الإصابة التي تلحق الراكب أثناء وجوده في أبنية المطار كوجوده في صالات الانتظار أو المطاعم الموجودة به، ولا الإصابة التي تلحق الراكب من باب أولى أثناء ركوبه عربة مؤسسة النقل في طريق الذهاب إلى محطة المطار أو في طريق العودة منها[5].

وقد قررت المحاكم الفرنسية أن الناقل يلتزم باتخاذ كافة الاحتياطات الضرورية لوقاية الراكب من الأضرار الناجمة عن حوادث يمكن توقعها، فعليه قبل كل شيء أن يستعمل طائرة في حالة جيدة حاصلة على شهادة الصلاحية للملاحة، صالحة لنوع الرحلة المزمع القيام بها، مزودة بالأجهزة اللازمة أثناء الرحلة. كما يجب عليه أن يختار أفراد الطاقم من الملاحين الأكفاء، لذلك يعد الناقل مرتكبا لخطأ إذا عهد بقيادة الطائرة إلى قائد أرعن أو قائد

[1] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 67.
[2] - نص المادة 17 من اتفاقية فارسوفيا منشور على الموقع:
www.idit.asso.fr/legislation/documents/Conv_varsovie_modif55.pdf
[3] - **حسن كيرة:** مسؤولية الناقل الجوي، مجلة كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، المجلد 08، العددان 01 و02، 1957، ص 27.
[4] - **عبد الحكم محمد عبد السلام عثمان:** المرجع السابق، ص 196.
[5] - **حسن كيرة:** المرجع السابق، ص 28.

متعب[1]. كما يجب عليه التأكد من الحالة الجوية، فمن الخطأ أيضا أن يأذن بالسفر في جو عاصف تهطل فيه الثلوج وفي طريق نصحت الأرصاد الجوية بتجنبه، كما يجب عليه أن يزود قائد الطائرة بجميع المعلومات المتعلقة بالجو[2].

وكذلك فعل المشرع الجزائري عندما نص على مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب المسافر، حيث بدا ذلك جليا من خلال نص الفقرة الأولى من المادة 145 من القانون رقم 06 لسنة 1998، المتعلق بالطيران المدني[3] كما اعتنى بالالتزام بضمان السلامة في عقد النقل الجوي وذلك من خلال تعديل بعض قواعد قانون الطيران المدني المذكور أعلاه بالقانون رقم 14 لسنة 2015 المؤرخ في: 15 يوليو 2015[4] وذلك من خلال صياغته لمواد جديدة[5].

أما قانون التجارة المصري فإن المادة 287 منه أقرت مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تلحق الراكب إذا تسبب الحادث في إلحاق ضرر بالراكب أثناء وجوده في حراسة الناقل أو تابعيه داخل مطار القيام أو الوصول أو في الطائرة أو أي مكان تهبط فيه الطائرة اختيارا أو اضطرارا[6].

غير أن الالتزام بضمان السلامة في النقل البحري يبدأ من مباشرة الراكب الصعود إلى السفينة وخلال الرحلة البحرية وينتهي بتمام نزوله من السفينة[7]، لكن المشرع الجزائري منح للناقل من خلال المادة 803 من القانون البحري الحق في دفع

---

[1] - **ثروت أنيس الأسيوطي:** المرجع السابق، ص 156.

[2] - **ثروت أنيس الأسيوطي:** المرجع نفسه، ص 157.

[3] - تنص الفقرة الأولى من المادة 145 من قانون الطيران المدني الجزائري على: " الناقل الجوي مسؤول عن الخسائر والأضرار التي يصاب بها شخص منقول والتي تؤدي إلى وفاته أو تسبب له جرحا أو ضررا شريطة أن يكون سبب تلك الخسارة أو الجرح قد حدث على متن الطائرة أو خلال أية عملية إركاب أو إنزال ".

[4] - الجريدة الرسمية، العدد 41، المؤرخة في: 29 يوليو 2015.

[5] - للمزيد من التفصيل حول التزام الناقل بضمان سلامة المسافر في عقد النقل الجوي ينظر المواد من 16 مكرر 1 إلى 16 مكرر 6 من القانون رقم 14 لسنة 2015 المتعلق بالطيران المدني الجزائري.

[6] - وهذا ما نصت عليه المادة 17 من اتفاقية وارشو لسنة 1929: " يكون الناقل مسؤولا عن الضرر الذي يقع في حالة وفاة أو جرح أو أي أذى جسماني آخر يلحق بالراكب إذا كانت الحادثة تولد عنها الضرر قد وقعت على متن الطائرة أو في أثناء أية عملية من عملية صعود الركاب ونزولهم". كما أنه أعطي للناقل التحلل من المسؤولية إذا أثبت أنه وتابعيه اتخذوا الاحتياطات الضرورية كافة لتجنب وقوع الضرر أو كان من المستحيل اتخاذها أو أن المتضرر قد سبب بخطئه في إحداثه. أما بروتوكول جواتميلا لسنة 1971 فقد أخذ بالمسؤولية الموضوعية. نقلا عن **صراوة بتول عبادي:** المرجع السابق، ص 228.

[7] - **أمل كاظم سعود:** المرجع السابق، ص 102.

المسؤولية عنه وإذا فشل في الدفع وضع له نظاما آخرا وهو تحديد المسؤولية وذلك لأن الموضوعية صفة تتجلى بها القوانين من أجل تحقيق الهدف الذي شرعت من أجله[1].

وهو ما أخذ به المشرع المصري كذلك في نص المادة 256 والمادة 257 من قانون التجارة البحري رقم 08 لسنة 1990.

لذلك من أجل الوفاء بالالتزام بضمان السلامة لابد أن تغطي السلامة كل مدة تنفيذ الالتزامات المتولدة عن العقد الذي أنشأها وأن تكون مطلقة لا يشوبها نقص ولا تعترضها حادثة غير متوقعة ولا يمكن دفعها[2].

وتجدر الإشارة إلى أن مضمون الالتزام بضمان السلامة لا يقف عند الأضرار الجسدية التي تصيب السائح، بل تشمل أيضا الأضرار التي تصيب أمواله كالأمتعة والحقائب[3]، إذ أن حصر هذا التزام في الأضرار الجسدية فقط من شأنه جعل مفهومه ضيقا عن استيعاب الضمان للأضرار التي تلحق الأموال، إذ تلتزم وكالة السياحة والسفر بضمان سلامة الأمتعة والحقائب كذلك، إذ تنص المادة 68 من القانون التجاري الجزائري على:" يخضع نقل الأمتعة المسجلة لأحكام المواد 46 و47 و48 ومن 52 إلى 61".

ويتضح من استقراء هذه المادة والمواد التي ذكرت في مثنها أن التزام الناقل بضمان سلامة الأمتعة هو التزام بتحقيق نتيجة، ويبدأ هذا الالتزام من تسلم الناقل الشيء (الأمتعة)، وينتهي بتسليمها إلى صاحبها وفقا لما نصت عليه المادة 47 من القانون التجاري الجزائري.

خلاصة القول أن التزام وكالة السياحة والسفر بضمان سلامة السائح في الرحلات الشاملة هو التزام بتحقيق نتيجة سواء وقع الضرر الجسدي في الفندق أو خلال النقل مع الأخذ بعين الاعتبار الأحكام الخاصة بضمان السلامة في عقد النقل خاصة من حيث

[1] - **محمد دمانة:** دفع مسؤولية الناقل، رسالة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2010-2011، ص 76.

[2] - **أحمد مواقي بناني:** المرجع السابق، ص 417.

[3] - **عدنان إبراهيم سرحان:** العلاقة بين وكالة السياحة والسفر وعملائها، المرجع السابق، ص 445. وهناك رأي عكس هذا يقصر الالتزام بضمان السلامة على الأشخاص فقط. ينظر في ذلك: **عابد فايد عبد الفتاح فايد:** الالتزام بضمان السلامة في عقود السياحة في ضوء حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 19.

النطاق الزمني، أما في الرحلات الفردية التي تنظم بناء على طلب من السائح فإن التزام وكالة السياحة والسفر بالالتزام بضمان السلامة لا يخرج عن كونه التزاما ببذل عناية.

المطلب الثالث:

الالتزام بحسن اختيار مقدمي الخدمات.

تلتزم وكالة السياحة والسفر باليقظة والعناية والتبصر في اختيار مقدمي الخدمات السياحية، من ناقل وفندقي ومرشد سياحي وغيرهم ممن يتعاملون مع السائح أثناء الرحلة، ومما لاشك فيه أن تنفيذها لهذا الالتزام ينسجم مع الدور الذي تقوم به بوصفها منظمة ومنفذة للرحلة السياحية في آن واحد[1] وذلك في الرحلات السياحية الشاملة أو كانت وكيلا عن السائح ورخص لها هذا الأخير اختيار من ينفذ البرنامج السياحي، إذ تكون وكالة السياحة والسفر مسؤولة عن الخطأ في اختيار هؤلاء حتى وإن كانت مجرد وكيل، لذلك سنبين في هذا المبحث المقصود من هذا الالتزام (الفرع الأول) ثم نبين طبيعته (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

تعريف الالتزام بحسن اختيار مقدمي الخدمات.

جدير بالذكر أن الالتزام باليقظة والتبصر تفرضه القواعد العامة، إذ يتعين على كل متعاقد أن يكون ملما بالمعلومات الفنية والعملية المتعلقة بمهنته إلماما كافيا، فالسائح يتوجه إلى وكالة السياحة والسفر لعلمه بأنها متخصصة في تقديم الخدمات السياحية، الأمر الذي يوفر عليه أمورا عديدة في مقدمتها عامل الوقت، إذ بدونها سيقضي وقتا في البحث عن فندق ملائم لرغبته، وشخص يتعهد بتوفير خدمات التنقل فضلا عن الإرشاد السياحي، هذه العمليات كلها يمكن اختصارها باللجوء إلى من يحترف ويمتهن هذا النشاط هذا من جهة، كما أنه يحصل بالمقابل على الراحة والمتعة والتسلية والأمان الذي يتحقق عبر الضمانات التي تقدمها وكالة السياحة والسفر إليه خلال الانتقال والإقامة والجولة السياحية من جهة أخرى[2].

[1] ـ **مفتاح خليفة عبد الحميد:** المرجع السابق، ص 242.
[2] ـ **عبد الفضيل محمد أحمد:** وكالات السياحة والسفر من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 159 وما بعدها.

إذ يتجسد هذا الالتزام في الرحلات السياحية الشاملة، حيث تقوم وكالة السياحة والسفر بتنظيم الرحلة وتنفيذها بواسطة أشخاص تعهد إليهم بتنفيذ كل أو جزء من برنامج الرحلة[1]، كأن تقوم باختيار شركة طيران ذات سمعة حسنة في تقديم خدماتها واختيارها فندقا يوفر الراحة والأمان ويشتمل على تقديم الوجبات الكاملة، وتتوفر فيه الشروط الصحية المطلوبة، كما تلتزم باختيار ناقل يقدم وسائط نقل مريحة سواء في الانتقال داخل المناطق السياحية الموجودة في ذات الإقليم أو تضمن النقل عبر خطوط السكك الحديدية. فتلتزم باختيار أفضل وأسرع القطارات عند التنقل لمسافات بعيدة تجنبا لإضاعة الوقت في السفر، أما في حالة عدم تضمن العرض المقدم إلى السائح بيانا للفنادق أو المطاعم أو وسائط النقل على نحو واضح فإن وكالة السياحة والسفر تلتزم على أية حال باختيار مقدمي الخدمات السياحية من المستوى الجيد[2]. في حين لو تم اختيارهم من قبل السائح فإن عدم تقديم الخدمة بالمستوى المطلوب كأن تغير شركة الطيران خط سيرها مما يترتب عليه الوصول في غير الميعاد المتفق عليه أو اختيار مرشد سياحي لم يكن من ذوي الخبرة والدراية بالمناطق السياحية ولم يحسن معاملته ولم يجيب عما لديه من استفسارات فلا تقع المسؤولية على وكالة السياحة والسفر في مثل هذه الحالات[3].

الفرع الثاني:

طبيعة الالتزام بحسن اختيار مقدمي الخدمات.

طبقا للمادة 21 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار فإننا نرى أن وكالة السياحة والأسفار تكون مسؤولة تجاه السائح عن كل ضرر يتعرض له ناتج عن أي مقدم خدمة تلجأ إليه الوكالة المنظمة للرحلة عند إنجاز الخدمات المتفق عليها، وبذلك ألقى المشرع عبء المسؤولية على عاتق الوكالة لمجرد وقوع خطأ من قبل الأشخاص الذين يعهد إليهم تنفيذ جزء من الرحلة، أي أن الوكالة المنظمة للرحلة تتحمل المسؤولية بمجرد حصول ضرر للسائح تسبب فيه أحد مقدمي الخدمات السياحية، ومن ثم فإن السائح معفى من إثبات خطأ هؤلاء ويكفيه فقط التدليل على

[1] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 53.
[2] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 130.
[3] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 216. ينظر كذلك: **زينة غانم العبيدي وسارة أحمد العبيدي:** المرجع السابق، ص 235.

أن الضرر الذي أصابه ناتج عن مقدم الخدمة الذي استعانت به وكالة السياحة والسفر. وبذلك يتبين أن الالتزام بحسن اختيار مقدمي الخدمات السياحية هو التزام بتحقيق نتيجة حسب نص المذكورة أعلاه.

إلا أن هناك اتفاقا فقهيا وقضائيا حول وصف الالتزام بحسن اختيار مقدمي الخدمات السياحية أنه التزاما ببذل عناية يقتصر فيه دور وكالة السياحة والسفر على اتخاذ العناية اللازمة في اختيار من يقدم الخدمات للسائح ولا تثار مسؤوليته إلا إذا أثبت السائح خطئه[1]. إلا أن البعض من الفقهاء ذهب إلى أنه إذا كان هذا الالتزام هو التزام ببذل عناية في الأصل إلا أن التزام وكالة السياحة والسفر بالاستعلام عن مقدمي الخدمات السياحية هو دائما التزام بتحقيق نتيجة، أي أنه يجب على وكالة السياحة والسفر أن تعلم بتوافر الكفاءة اللازمة والضمانات الكافية لدى مقدمي الخدمات السياحية الذين تستعين بهم[2]. وهناك من يرى بأن هذا الالتزام وإن كان بحسب الأصل التزام ببذل عناية، إلا أنه ليس كذلك بالنسبة لوكالة السياحة والسفر في مواجهة السائح، فكون الوكالة مهني محترف فهذا يعني قيام قرينة قاطعة مؤداها علم ودراية وكالة السياحة والسفر، مما يجعل التزامها دائما التزاما بتحقيق نتيجة[3].

ويختلف الالتزام في اختيار مقدمي الخدمات السياحية عن الالتزام برقابتهم، لأن هذا الأخير يكون أثناء تنفيذ المراحل المختلفة للرحلة من نقل وإقامة في الفندق وزيارة الأماكن المختلفة ...الخ[4]، بينما الأول في غالب الأحيان يكون قبل التعاقد نفسه[5]، كما أن الالتزام بالرقابة يعد أبعد أثرا وأوسع مدى بالمقارنة مع الالتزام بحسن اختيار مقدمي الخدمات لما ينطوي عليه من تدخل في عمل من يعهد إليه تنفيذ بعض التزامات وكالة السياحة والسفر[6].

---

[1] - **ALAIN Benabent :** op, cit, p 477.

[2] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 186.

[3] - **رشا علي الدين:** المرجع السابق، ص 68 وما بعدها. وهناك من يرى كذلك أن مجرد تقديم الخدمة بشكل رديء على عكس ما تم الإعلان عنه في برنامج الرحلة يعتبر دليلا كافيا على إخلال وكالة السياحة والسفر بالتزامها بحسن اختيار مقدمي الخدمات السياحية وبالتالي فهو التزام بتحقيق نتيجة. ينظر: **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 134. ينظر كذلك: **زينة غانم العبيدي وسارة أحمد العبيدي:** المرجع السابق، ص 235.

[4] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 185.

[5] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 52.

[6] - **محمد بلقاسم بوصري:** المرجع السابق، ص 83. ينظر كذلك: **مفتاح خليفة عبد الحميد:** المرجع السابق، ص 243.

ولا بد من الإشارة إلى أن نطاق الالتزام بالعناية والدقة واليقظة في اختيار مقدمي الخدمات السياحية من قبل وكالة السياحة والسفر يتفاوت اتساعا وضيقا باختلاف الدور الذي تؤديه في حالة اقتصار دورها على التوسط أو التقديم الفعلي للخدمة، إذ أن نطاق هذا الالتزام يتسع في حالة مباشرة وكالة السياحة والسفر أعمال التوسط، حيث يحق للسائح الرجوع عليها في حالة إصابته بضرر أيا كان نوعه جسديا وماليا ومعنويا لعدم التمتع بالرحلة أو عدم الحصول على الراحة المنشودة أثناء النقل والإقامة الفندقية على أساس الخطأ في اختيار مقدمي الخدمات، وبخلافه يضيق الرجوع على وكالة السياحة والسفر على أساس الخطأ في اختيار مقدم الخدمة سواء كانت مقاولا أو ناقلا وتعرض السائح إلى ضرر جسدي أو مالي نتيجة لخطأ مقدم الخدمة الذي استعانت به وكالة السياحة والسفر، فلا حاجة لإثبات خطأ الوكالة في الاختيار بل الرجوع يكون على أساس إخلالها بضمان السلامة الذي يبرر في حالة التقديم الفعلي للخدمة السياحية من قبل وكالة السياحة والسفر سواء كانت ناقلا أو مقاولا وليس في حالة التوسط في تقديم الخدمات[1].

ويمكن القول أن الالتزام بحسن الاختيار يتفاوت باختلاف البلد المقصود في الرحلة السياحية بين بعض دول العالم الثالث ودول العالم الغربي، إذ لا تسمح الظروف المحلية في الأولى بتوفير وسائل نقل متطورة ولا فنادق مجهزة تتوافر فيها شروط السلامة المتعارف عليها، إذ يصبح الدور المرسوم لوكالة السياحة والسفر أشد صعوبة وأبعد مدى وسعة. وعلى العكس نجد أن الرحلة الشاملة المنظمة إلى دول سياحية غربية تشتد فيها المنافسة بين الفنادق وأصحاب المطاعم والناقلين وغيرهم على تقديم أفضل وأحسن الخدمات للعملاء نظرا للتطور العمراني والصناعي الذي تشهده هذه الدول والذي انعكس بدوره على صناعة الفنادق والمطاعم، فتصبح مهمة وكالة السياحة والسفر في الاختيار أكثر يسرا وسهولة[2]، وإن كان مثل هذا القول غير مطلق حيث توجد وسائل نقل وفروع لفنادق وسلسلة مطاعم عالمية في بعض دول العالم الثالث إلا أنه لا مجال للشك أو حتى إجراء مقارنة لمستوى الخدمة الفندقية في إحدى دول العالم الثالث بالحال في أوروبا وأمريكا الشمالية.

ومن التطبيقات القضائية لإخلال وكالة السياحة والسفر بالالتزام باليقظة والدقة في اختيار مقدمي الخدمات، قضية تتلخص وقائعها في أن شركة سياحية نظمت رحلة سياحية

[1] ـ **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 132.
[2] ـ **مفتاح خليفة عبد الحميد:** المرجع السابق، ص 243.

لهواة التزحلق على الجليد في إيطاليا، وخلال الإقامة في الفندق وقع حريق ضخم خلف وراءه عددا كبيرا من الضحايا فضلا عن انهيار الفندق نفسه، حيث رفع ضحايا الحادث وورثة المتوفين دعوى على الشركة المنظمة للرحلة فأكدت محكمة الدرجة الأولى مسؤولية الشركة السياحية عن الحادث، وفي عبارات واضحة ومحددة ذهبت محكمة الاستئناف الفرنسية إلى أن الشركة السياحية المنظمة للرحلة أهملت مراجعة ما إذا كان الفندق المختار لإقامة السياح مؤمنا عليه ضد الكوارث ومنها الحريق، خاصة أن التأمين على الفنادق ليس إجباريا في إيطاليا، كما أنها أهملت التأمين على كل سائح بما يكفل لهم الرجوع على المؤمن عند وقوع الحادث. وأمام محكمة النقض الفرنسية ادعت الشركة السياحية أن حكم محكمة الاستئناف قد شابه التناقض وأنه ليس مؤكدا تماما وجود تأمين يغطي جميع الخسائر التي تحدث للسائح، كما أن المحكمة لم تضع في اعتبارها أن الحريق الذي وقع في الفندق كان لأسباب جنائية، ومع ذلك ذهبت محكمة النقض إلى أنه يتعين على الشركة السياحية مع غياب التأمين على العملاء من جانب الفندق المختار من قبلها أنه يجب عليها أن تحذرهم على الأقل بأنه في حالة وقوع حادث خلال مدة إقامتهم في الفندق فإنه لا يتم التعويض عنه، وهذا الإهمال في الإرشاد والتوجيه دفع السياح إلى عدم إبرام عقود تأمين فردية، وبالتالي تكون الشركة مسؤولة عن تعويض السياح[1].

وفي قضية أخرى تتلخص وقائعها في أن السيد والسيدة (هوميسير) أصيبا بتسمم غذائي بسبب طعام قدم لهما في باخرة أثناء اشتراكهما في رحلة سياحية شاملة إلى مصر مما منعهما من إكمال الرحلة لما عاناه من مشاكل صحية استلزمت نفقات العلاج والفحوصات، فأقاما دعوى على وكالة السياحة والسفر المنظمة للرحلة السياحية الشاملة مطالبين بالتعويض عن الضرر الذي أصابهما مع تقديم المستندات والوثائق التي تثبت الإصابة والنفقات المصروفة، حيث قضت المحكمة للزوجين بتعويض قدره أربع عشر ألف فرنكا مسببة حكمها على أساس خطأ وكالة السياحة والسفر في اختيار مقدم الخدمة والخطأ في مراقبته أيضا[2].

[1] - Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 03 novembre 1983, N° de pourvoi: 82-112729. Publié sur le site :
juricaf.org/arrêt/FRANCE-COURDECASSATION-19831103-8212729

[2] - Cour d'appel de Paris, 12 juin 1997. Publié sur le site :
www.jurisques.com/jfcvoy.htm

وفي قضية أخرى تتلخص وقائعها أن أحد السياح لجأ إلى وكالة السياحة والسفر لتنظيم رحلة سياحية شاملة إلى جزر الكناري وكان من ضمن الرحلة الإقامة في فندق لمدة ثمان ليالي، الذي حصل أن السائح لدى وصوله إلى الفندق تبين له عدم وجود غرف كافية إلى جانب انتظار عدد كبير من الأشخاص، والذي ثبت أن الفندق يتبع سياسة إجراء حجز فوق طاقته لكي يحول الفائض من الزبائن إلى الفنادق المجاورة لقاء حصوله على عمولة، ذهبت المحكمة إلى الحكم بمسؤولية وكالة السياحة والسفر على أساس إخلالها بالتزامها في اختيار مقدم خدمة مناسب قادر على تنفيذ العقد وفقا للمستوى المطلوب[1].

وفي قضية أخرى تتلخص وقائعها في أن أحد السائحين وصديقته اشتركا في رحلة منظمة أو شاملة إلى الشرق الأقصى، وفي الطريق من الفندق إلى المطار أصيبت صديقته في حادث مركبة، رفعت دعوى للتعويض على الوكالة المنظمة للرحلة فحكمت بمسؤولية الوكالة لأن وكالة السياحة والسفر رفضت الالتزام بمراقبة سائر مقدمي الخدمات السياحية للعملاء وخاصة بالنسبة للناقل، وقد أيدت محكمة الاستئناف حكم المحكمة الابتدائية[2].

وعلى عكس ذلك قضي بعدم مسؤولية وكالة السياحة والسفر بخصوص دعوى تتلخص وقائعها في أن أحد السائحين في رحلة سياحية منظمة إلى مصر أصيب بجروح عندما هوى أرضا بينما كان يمتطي بعيرا أثناء النزهة بجوار المزار السياحي (أهرامات الجيزة)، حيث رفع الدعوى على وكالة السياحة والسفر المنظمة للرحلة مطالبا بالتعويض عما لحقه من ضرر على أساس أنها أخطأت في اختيار المرشد السياحي وصاحب البعير، فقضت محكمة استئناف باريس أنه من خلال ظروف واقعة السقوط وملابساتها يظهر استحالة نسبة الخطأ في الاختيار إلى الوكالة المذكورة، فالثابت أن السائح الذي أصيب بكسر في ذراعه جراء سقوطه من ظهر البعير قام باختيار صاحبه بنفسه[3].

المطلب الرابع:

الالتزام بالدقة في تنفيذ الخدمات السياحية.

[1] - حكم المحكمة العليا الأمريكية عام 1947 نقلا عن **أحمد عبد الرحمان الملحم:** المرجع السابق، ص 44.

[2] - نقلا عن **محمد بلقاسم بوصري:** المرجع السابق، ص 84.

[3] - Cour d'appel de Paris, 29 octobre 1942. Publié sur le site : www.humanite.fr/node/56336

تلتزم وكالة السياحة والسفر أثناء تنظيم الرحلة السياحية وتنفيذها بمجموعة من الالتزامات لعل أهمها هو إعداد البرنامج السياحي على نحو يتناسب مع طبيعة الرحلة المزمع القيام بها وحسن اختيار البرامج الترفيهية[1]، فضلا عن مراعاة تنفيذ المراحل المختلفة للرحلة بكل ما ورد في البيان الخاص بالرحلة[2]، فلا يخفى أن مخالفة هذا الالتزام لا يترتب عليه مسؤولية وكالة السياحة والسفر المنظمة للرحلة عن تعويض الأضرار المادية والأدبية للعملاء فحسب، بل إنها تمس بما لا يدع مجالا للشك بسمعة الوكالة في السوق السياحي[3] كما أنه يزعزع ثقة العملاء فيها وهو التزام تقتضيه أخلاقيات المهنة[4]. لذلك سنحدد مفهوم هذا الالتزام (الفرع الأول) ثم نبين حدوده (الفرع الثاني)، كما قد يتم تعديل أو إلغاء الرحلة من طرف وكالة السياحة والسفر أو من طرف السائح (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

تعريف الالتزام بالدقة في تنفيذ الخدمات السياحية.

إن الالتزام بضمان سير الرحلة لا يقتصر على الرحلات السياحية الشاملة بل ينطبق عموما على عقد السياحة أيا كانت طبيعته، وتجدر الإشارة إلى أن هذا الالتزام يكتسب أهمية خاصة في الرحلات الشاملة لسبب مهم يكمن في أن الخدمات التي تؤديها وكالة السياحة والسفر للسائح تتصف بأنها متنوعة ومتعددة وتشمل عددا كبيرا من السياح، إذ أنها تبدأ من المراحل الأولى لعقد السياحة ولا تنتهي إلا بوصول الفوج السياحي إلى البلد الذي قدم منه[5]، إذ أنها تشتمل على حجز التذاكر على وسائل النقل المحلية والدولية فضلا عن حجز الأماكن في الفنادق والمطاعم والمسارح ودور السينما وتسهيل الحصول على تأشيرات الدخول والخروج وخدمات تغيير العملة وخدمات الإرشاد السياحي[6]، وتلتزم وكالات السياحة والسفر بأداء هذه الخدمات جميعا بالنسبة لكل أفراد الرحلة السياحية في الزمان والمكان المتفق عليه في العقد المبرم مع الأطراف[7]. فإذا اقتصر دور وكالة السياحة والسفر على

[1] - **محمد بلقاسم بوصري:** المرجع السابق، ص 89.
[2] - **سوزان علي حسن:** المرجع السابق، ص 141.
[3] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 55.
[4] - **أحمد سعيد الزقرد:** المرجع السابق، ص 136.
[5] - **محمد بلقاسم بوصري:** المرجع السابق، ص 85.
[6] **-PY Pierre :** Agence de voyages, op, cit, p 207.
[7] - **أحمد سعيد الزقرد:** المرجع السابق، ص 138. ينظر كذلك: **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 167.

أعمال الوكالة والوساطة أو اشتمل على النقل في حالات استثنائية فإن الالتزام بالدقة يصبح أمرا ميسورا، ولا يخفى أن مخالفة قواعد الدقة والانضباط تتنافى والغرض من الرحلة وهو الترفيه والنزهة وقضاء وقت طيب أو مفيد، وهو هدف لا يتحقق إذا فوجئ السائح مثلا بعدم وجود وسيلة النقل المتفق عليها، أو أن الميعاد المحدد للحجز في الفندق لم يكن صحيحا أو أن تذكرة السفر بالقطار أثناء الرحلة لم تكن صالحة في ذات اليوم والساعة[1].

لذلك حكم بمسؤولية وكالة السياحة والسفر في مواجهة العملاء، عن سوء الخدمة الفندقية وكذا التعويض عن الأضرار المادية والأدبية التي صاحبت التأخر في الحصول على وسائل النقل خاصة بعدما تبين من الوقائع أن الوكالة المنظمة للرحلة أهملت إخطار الفندق والناقل بمواعيد وصول الفوج، كما حكم بمسؤوليتها بسبب عدم صلاحية التذاكر المسلمة وأيضا بمسؤوليتها لسوء الخدمة[2].

الفرع الثاني:

حدود الالتزام بالدقة في تنفيذ الخدمات السياحية.

يتحدد الالتزام بالدقة في تنفيذ الخدمات السياحية بناء على جوانب ثلاثة تتعلق أساسا بتوفير شرط المكان (أولا) والزمان (ثانيا) والراحة المناسبة (ثالثا).

أولا- حدود الالتزام بالدقة في تنفيذ الخدمات السياحية من حيث المكان:

تلتزم وكالة السياحة والسفر بأن تقدم للسائح المكان المتفق عليه في العقد، ويجب عليها أن تحترم خطوات ومراحل الرحلة والقيام بالجولات والنزهات والزيارات التي يتضمنها جدول الرحلة[3]، فتحجز للسائح في الفندق المتفق عليه سواء كان من الدرجة الممتازة أو الدرجة الأولى أو الثانية أو الثالثة مثلا، أو تسمية فندق معين بالذات وكذلك الحال فيما يتعلق باختيار وسائط النقل التي يستلزم أن تكون صالحة للنقل من جميع الوجوه، وأن توفر للسائح مكانا في الدرجة التي تعاقد عليها[4].

[1] - **مفتاح خليفة عبد الحميد:** المرجع السابق، ص 245.
[2] - **محمد بلقاسم بوصري:** المرجع السابق، ص 86.
[3] - **ليلى حبشاوي:** المرجع السابق، ص 100.
[4] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 235.

ثانيا- حدود الالتزام بالدقة في تنفيذ الخدمات السياحية من حيث الزمان:

تقوم وكالة السياحة والسفر بتنفيذ الرحلة من خلال برنامج زمني محدد مسبقا، فالزمن يعد عنصرا من عناصر الرحلة، ويجب توظيف هذا الزمن على نحو يسهم في تحقيق أكبر قدر من التسلية والترفيه[1]. وعليه ليس للوكالة أن تبقى في مدينة معينة أقل أهمية مدة أطول من تلك المدة المقررة لمدينة أخرى أكثر أهمية من الناحية السياحية، فيجب عليها مثلا أن تبدأ الرحلة إلى الأماكن القريبة ثم البعيدة، لا أن تخلط بين الأماكن القريبة والبعيدة وإلا يؤدي ذلك إلى إرهاق السائح ويفقد الانسجام في برنامج الرحلة ولا يتحقق الهدف منها[2]. كما يؤدي إلى مضاعفة الإنفاق دون مبرر[3] لذا على وكالة السياحة والسفر احترام المواعيد المتفق عليها، إذ تعد مخلة بالتزامها لو حجزت للزبون في موعد آخر غير الموعد المقرر مما أدى إلى إلحاق ضرر به[4]، ولا سيما أنه ينبغي عليه أن يصل في موعد معين لأنه يتمتع بإجازة من عمله لأيام معدودة، لذا فإن عليه أن يصل في موعد معين، حيث تبرز أهمية عامل الزمن في مثل الحالات لذلك فإن الاتفاقات تكون كلها في الغالب تتضمن موعدا لبدء الرحلة السياحية وآخر لانتهائها[5].

ثالثا- حدود الالتزام بالدقة في تنفيذ الخدمات السياحية من حيث الراحة:

يتحقق عنصر الراحة متى التزمت وكالة السياحة والسفر بالعنصرين السابقين (المكان والزمان) فتكون الإقامة والانتقال في أماكن إقامة مناسبة ووسائل نقل ملائمة[6] عند مراعاة الدقة في مواعيد بدء الرحلة. إذ تعد الوكالة مخلة بالالتزام بالدقة في تنفيذ الخدمة في حالة عدم إعداد الفندق للأماكن والغرف اللازمة لاستقبال العملاء مما أدى إلى اضطرارهم للبقاء في صالات الفندق في حين من المفروض أن يكون كل شيء معدا حسب الاتفاق مباشرة عند وصولهم، كما تلتزم بالتنسيق في تنفيذ الجولة السياحية[7].

---

[1] - **ليلى حبشاوي:** المرجع السابق، ص 100.
[2] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 167. ينظر كذلك: **زينة غانم العبيدي وسارة أحمد العبيدي:** المرجع السابق، ص 236.
[3] - **رابح بلعزوز:** المرجع السابق، ص 85.
[4] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 138.
[5] - **عبد الفضيل محمد أحمد:** المرجع السابق، ص 121.
[6] - **ليلى حبشاوي:** المرجع السابق، ص 100.
[7] - **عبد الفضيل محمد أحمد:** المرجع السابق، ص 161. ينظر كذلك: **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 128 وما بعدها.

الفرع الثالث:

تعديل عقد السياحة.

من المفروض أن الرحلة السياحية يتم تنفيذها حسب ما تم الاتفاق عليه بين السائح ووكالة السياحة والسفر، غير أنه في بعض الأحيان قد يطرأ تعديل على الرحلة سواء من طرف وكالة السياحة والسفر أو من طرف السائح[1]. لذلك قد يتفاجأ العميل بإلغاء برنامجا ترفيهيا معينا كان منصوصا عليه في العقد أو تعديل بعض الشروط والمواصفات التي جرى الاتفاق عليها أو تقديم خدمات تقل في الدرجة والجودة عما هو متفق عليه وغيره من التغييرات التي تحدث في الواقع العملي[2]. وعلى أية حال فإن إلغاء الرحلة أو تعديلها من قبل وكالة السياحة والسفر يتحدد بناء على وجود شرط يجيز لها هذا الإلغاء والتعديل (أولا) من عدمه (ثانيا).

أولا- وجود شرط يجيز إلغاء أو تعديل العقد من طرف وكالة السياحة والسفر:

تحرص وكالة السياحة والسفر على وضع شروط في العقد تجيز التحلل منه من جانبها مع تنظيم أثر هذا الإلغاء أو الفسخ من جانب واحد، من دون ترك الأثر محكوما بالقواعد العامة للقانون[3]، ومما لا شك فيه أن القواعد العامة تعطي طرفي العقد إمكانية عدم تنفيذه أو فسخه أو تنظيمه تنظيما مختلفا. إذ أن وكالة السياحة والسفر بحكم أنها الطرف القوي في العقد فإنها تحرص على تضمين العقد شروطا تملك بمقتضاها يمكن إلغاء الرحلة من دون تعويض على أن تلتزم الوكالة برد ما دفعه العميل، والغالب في التعامل أن هذه الشروط لا تنص على أي تعويض للسائح المتضرر مقابل إلغاء الرحلة ويستوي بعد ذلك أن يكون الإلغاء سببه القوة القاهرة أو غير ذلك من الأسباب[4].

فالواضح أن شروط العقد المتعلقة بإلغاء الرحلة من قبل وكالة السياحة والسفر من دون تعويض إنما هي شروط يراد بها مما لا يقبل الشك تحقيق مصلحتها على حساب

[1] - نرجئ دراسة تعديل الرحلة السياحية من قبل السائح عند دراسة التزام السائح بالإعلام.
[2] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 236.
[3] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 208.
[4] - **عبد الفضيل محمد أحمد:** وكالات السياحة والسفر من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 143.

السائح، ومن ثم يمكن عدها شروطا تعسفية يحق للقاضي أن يتدخل القاضي لإلغائها أو تعديلها على أساس أن العقد عقد إذعان هذا من جانب، كما أنه يعد شرط الإعفاء من المسؤولية باطلا حسب ما تقضي به القواعد العامة وذلك متى وقع غش[1] أو خطأ جسيم[2] من جانب وكالة السياحة والسفر[3].

تجدر الإشارة أنه عند النظر في أحكام القانون المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار الجزائري وكذلك القانون المصري لتنظيم الشركات السياحية رقم 18 لسنة 1983 نجد كلا القانونين يخلوان من تنظيم حالة ما إذا أراد أحد طرفي العقد التحلل من التزاماته تاركان ذلك للقواعد العامة، أما القانون الفرنسي رقم 645 لسنة 1992 الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة فقد فرق بين فرضين:

الفرض الأول: تعديل الرحلة من قبل وكالة السياحة والسفر قبل بدء تنفيذها.

حيث تقرر كل من المادة العشرين من القانون الفرنسي رقم 645 لسنة 1992 المذكور أعلاه أنه إذا اضطرت وكالة السياحة والسفر لأسباب خارجية إلى تعديلات على أحد العناصر الجوهرية للعقد كالثمن ومدة الإقامة وشروط النقل أو المواعيد مثلا، أو أن تكون رحلة بالطائرة يتم استبدالها في اللحظة الأخيرة برحلة أخرى على خط ملاحي آخر أو تستكمل بسيارة لمدة عدة ساعات[4]، فللسائح مع عدم الإخلال بحقه في التعويض عن الأضرار التي لحقته من جراء التعديل وبعد إخطاره من قبل وكالة السياحة والسفر كتابة أن يختار بين أمرين:

---

[1]- يعرف الغش بأنه: عمل يعمد إليه الشخص بقصد الإضرار بحقوق شخص آخر، وللغش ركنان معنوي وموضوعي، ويتمثل الركن المعنوي في الرغبة في التضليل توصلا لغرض غير مشروع، بمعنى نية أو قصد الإضرار بالغير، أما الركن الموضوعي فيتخذ صورة الفعل أو الكتمان، وهو بهذا المعنى خطأ عمدي. نقلا عن **نوري حمد خاطر:** تحديد فكرة الخطأ الجسيم في المسؤولية المدنية (دراسة نظرية مقارنة)، الدليل الالكتروني للقانون العربي، ص 4 وما بعدها. منشور على الموقع:

www.arablawinfo.com

[2] - يقصد بالخطأ الجسيم؛ عدم بذل العناية بشؤون الغير بصورة لا تصدر من أقل الناس حرصا وأشدهم غباء في شؤونهم الخاصة وهذا الخطأ يتعارض مع مبدأ حسن النية. وهناك الخطأ اليسير الذي لا يرتكبه الشخص العادي، والخطأ التافه الذي لا يرتكبه الشخص الحازم الحريص، أي لا يمكن تحاشيه ببذل عناية فائقة. نقلا عن **نوري حمد خاطر:** المرجع نفسه، ص 2.

[3] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 245.

[4] - تمت الإشارة إلي هذه المعلومات في هامش **عابد فايد عبد الفتاح فايد:** تعديل العقد بالإرادة المنفردة، المرجع السابق، ص 97.

- إنهاء العقد؛ أي عدم الاشتراك في الرحلة أو الإقامة المعدلة مع حقه في الحصول على كل المبالغ التي سبق أن دفعها للوكالة.
- قبول التعديل المقترح أو الإقامة ويحرر ملحق للعقد يدون فيه التعديلات المقترحة ويوقع عليه من قبل الطرفين[1]. وفي هذه الحالة إذا كان مقابل الرحلة المعدلة أقل من مقابل الرحلة الأصلية، يجرى خصم الفرق من المبالغ المستحقة للسائح، أما إذا كان هذا الأخير قد سبق أن دفع المقابل كله وكان يزيد عن مقابل الرحلة المقترحة كان من حقه استرداد الفارق بين مقابل الرحلتين المقترحة والأصلية قبل التاريخ المحدد لبدء تنفيذ الرحلة المقترحة[2].

الفرض الثاني: تعديل الرحلة من قبل وكالة السياحة والسفر بعد بدء تنفيذها.

تنص المادة 22 من القانون رقم 645 لسنة 1992[3] الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة، وكذا المادة 103 من لائحته التنفيذية رقم 490 لسنة 1994[4] بأنه إذا استحال على وكالة السياحة والسفر تنفيذ أحد العناصر المتفق عليها في العقد، ففي هذه الحالة تكون لوكالة السياحة والسفر مع عدم الإخلال بحق السائح في التعويض عما قد يصيبه من ضرر بسبب هذا التعديل أحد الخيارين الآتيين:

- أن تقترح على السائح تقديم خدمات بديلة وفي هذه الحالة لا يلتزم السائح بدفع الفارق في التكاليف بين الخدمات الأصلية والخدمات البديلة إذا قبل اقتراح وكالة السياحة والسفر بمعنى أنها تتحمل الزيادة في مقابل الخدمات المقترحة، وإن كانت الخدمات المقترحة من قبل وكالة السياحة والسفر أقل نوعية من الخدمات الملغاة فإنها تلتزم

[1] - **عابد فايد عبد الفتاح فايد:** تعديل العقد بالإرادة المنفردة، المرجع السابق، ص 98 وما بعدها. ينظر كذلك: **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 79.

[2] - **PIERRE Couvrat :** Agences de voyages, Dalloz, 1993, p 7. voir aussi : **COURTIN Patrik** et **DENEAU Muriel :** op, cit, p 300. et voir aussi : **PY Pierre :** Agence de voyages, op, cit, p 190.

[3] - وقد تم تعديلها بالمادة L 211- 16 من قانون السياحة. منشور على الموقع:
www.legifrance.gouv.fr

[4] - **COURTIN Patrik** et **DENEAU Muriel :** op, cit, p 300. voir aussi : **PY Pierre :** Agence de voyages, op, cit, p 191.

برد مقابل الخدمات السياحية الملغاة للسائح[1]، ويعتبر هذا التعديل بمثابة إيجاب جديد يحتاج إلى قبول جديد[2].

- إذا لم تقترح وكالة السياحة والسفر تقديم أي خدمات بديلة أو كانت اقتراحاتها مرفوضة من قبل السائح لأسباب مشروعة، التزمت بأن توفر للسائح من دون زيادة في المقابل وسيلة النقل التي تمكنه من العودة من أو إلى الوجهة التي جرى الاتفاق عليها مع عدم الإخلال بحق السائح في التعويض عن الأضرار التي قد تكبدها[3].

بالنسبة للمشرع الجزائري فقد أورد في الشكل النموذجي لعقد السياحة والأسفار المعد من قبل وزارة السياحة والصناعات التقليدية أن كل تعديل للعقد خلال المدة التي تسبق موعد الانطلاق بثلاثين يوما على الأقل يعتبر بمثابة إلغاء للعقد وإعادة التسجيل من جديد، حيث تلتزم وكالة السياحة والسفر في هذه الحالة بدفع تعويض قدره 1000 دج لكل سائح كجزاء لهذا التعديل[4]، أما إذا حدث التعديل قبل ثلاثين يوما على الأكثر من الميعاد المحدد لانطلاق الرحلة فإن ذلك يعد بمثابة إلغاء لعقد السياحة، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك[5].

ثانيا- عدم وجود شرط يجيز إلغاء أو تعديل العقد من طرف وكالة السياحة والسفر:

يحظر القانون المدني قاعدة التعديل الانفرادي للعقد، فليس لأحد المتعاقدين أن يتحكم بمصير مضمون العلاقة العقدية التي نشأت بمضمون معين، إذ يجب أن تستمر عليه إلى أن ينفذ العقد أو ينتهي لأي سبب من الأسباب[6]. وبما أن عقد السياحة ينشئ التزامات متقابلة في ذمة السائح ووكالة السياحة والسفر بحيث يصبح كل منهما دائنا ومدينا للآخر وقت إبرام العقد فهو بذلك يدخل في زمرة العقود الملزمة للجانبين، لذلك فإن إلغاء الرحلة من

[1] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 79.
[2] - **حمد الله محمد حمد الله:** النظام القانوني لإيجار الطائرة، المرجع السابق، ص 117.
[3] - **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص ص 143- 146. وفي نفس السياق اتجه **رابح بلعزوز:** المرجع السابق، ص 99. وكذلك: **عابد فايد عبد الفتاح فايد:** تعديل العقد بالإرادة المنفردة، المرجع السابق، ص 101 وما بعدها.
[4] - ينظر البند 1/6 من الشكل النموذجي لعقد السياحة والسفر.
[5] - ينظر البند 2/6 من الشكل النموذجي لعقد السياحة والسفر.
[6] - **عابد فايد عبد الفتاح فايد:** تعديل العقد بالإرادة المنفردة، (د،ط)، دار الكتب القانونية، مصر، 2010، ص19.

جانب الوكالة المذكورة يرخص للسائح الذي حصل الإخلال بحقوقه رفع دعوى الفسخ مع التعويض إن كان له مقتضى[1].

والأساس في هذه الفكرة أو القاعدة هو الفقرة الأولى من المادة 147 من القانون المدني المصري التي تنص على: " العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون". ولعل هذا ما يمكن التعبير عنه بمبدأ القوة الملزمة للعقد من حيث الأطراف الذي يستند إلى أسس دينية وأخلاقية مثل مبدأ الوفاء بالعهد، وأسس اقتصادية مثل ضرورة استقرار العلاقات القانونية[2]، حيث يمنع أن ينفرد أحد الأطراف بتعديل العقد ويلزم أن يكون التعديل بالإرادة المشتركة للمتعاقدين، ويعني هذا المبدأ أن العقد بمجرد انعقاده صحيحا يلتزم الأطراف بتنفيذه كما لو كان قانونا، ولا يجوز أن يستقل أحد الطرفين بنقض أو تعديل العقد من دون رضا المتعاقد الآخر، كما أن القاضي يحترم هذا الاتفاق[3].

وإن كان هذا هو الأصل إلا أن الفقه الحديث يذهب إلى أن النظرة التقليدية التي ترى العقد بأن: " شيء مقدس لا يمس" تغيرت، إذ ورد على مبدأ سلطان الإرادة العديد من التغييرات تجد مصدرها أولا في نصوص القانون وثانيا في إرادة المتعاقدين[4].

وهذا الأساس أخذ به كذلك المشرع الجزائري في نص المادة 106 من القانون المدني، وكذلك استقر عليه قضاء المحكمة العليا[5]. كما نصت عليه المادة 14 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار على أنه يجوز للطرفين الاتفاق على شروط بطلان العقد وفسخه.

---

[1] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 215.

[2] - **عابد فايد عبد الفتاح فايد:** تعديل العقد بالإرادة المنفردة، المرجع السابق، ص 21.

[3] - **حسن علي الذنون:** الوجيز في النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، الجزء الأول، ط 1، دار وائل، مصر، 2002، ص 145.

[4] - يقوم مبدأ سلطان الإرادة على أن الإرادة وحدها تكفي لإنشاء العقد ويسمى هذا بمبدأ كفاية الإرادة، وأنها حرة في تعيين الآثار التي تترتب على العقد أو العمل القانوني، إلا أن هذا المبدأ انكمش بعد التطور الصناعي وما نتج عنه من تركيز رؤوس الأموال واختلال التوازن الاقتصادي بين الأفراد على نحو دفع الدولة إلى التدخل من منطلق حماية المصلحة العامة، وحماية الضعفاء وتحقيق التوازن في المراكز على نحو أصبح العقد فيه موجها ولسلطان الإرادة دور ضيق فيه. نقلا عن **حسن علي الذنون:** المرجع نفسه، ص 36 وما بعدها.

[5] - قرار رقم 33528 المؤرخ في: 1985/04/03، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 04، سنة 1989، ص 48. وكذلك القرار رقم 49147 المؤرخ في: 1987/06/17، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 03، سنة 1990، ص 27. وكذلك القرار رقم 78387 المؤرخ في: 1992/06/16، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 01، سنة 1994، ص 31.

أما إذا كيف العقد المبرم بين وكالة السياحة والسفر والسائح على أنه عقد وكالة فمن المعلوم أن الوكالة عقد غير لازم، وعليه يجوز للوكيل أن يتنحى عن الوكالة وللموكل أن يعزل الوكيل وذلك قبل إتمام التصرف القانوني أو حتى قبل البدء فيه. وفي ذلك تنص الفقرة الأولى من المادة 716 من القانون المدني المصري على: " يجوز للوكيل أن ينزل في أي وقت عن الوكالة ولو وجد اتفاق يخالف ذلك، ويتم التنازل بإعلانه للموكل، فإذا كانت الوكالة بأجر فإن الوكيل يكون ملزما بتعويض الموكل عن الضرر الذي لحقه من جراء التنازل في وقت غير مناسب أو بغير عذر معقول". وهذه المادة تقابلها المادة 588 من القانون المدني الجزائري[1].

وما هو جدير بالملاحظة من خلال هذين المادتين أن التنحي عن الوكالة لا يوجب التعويض إذا كانت بدون أجر، غير أنه يجب التعويض متى كانت بأجر وتم التنحي أو النزول في وقت غير مناسب أو بغير عذر مقبول حتى يلتزم الوكيل بتعويض الموكل عما أصابه من ضرر جراء ذلك.

ومعنى ذلك أن وكالة السياحة والسفر ليس لها التحلل من العقد ومن ثم إلغاء الرحلة السياحية، إذا كان ذلك بدون عذر مقبول أو في وقت غير مناسب وإلا فإنها تلتزم برد ما دفعه السائح من تكاليف فضلا عن تعويضه عما لحقه من ضرر بسبب هذا الإلغاء[2].

إذ يعد عدم تنفيذ العقد وإنهاؤه من جانب واحد أي بإرادة وكالة السياحة والسفر من التصرفات الانفرادية[3]. وعادة ما يقترن إلغاء الرحلة باقتراح من جانب الوكالة، لاشتراك العميل في رحلة أخرى، وإن رفض ذلك وجب عليها أن ترد ما دفعه من تكاليف الرحلة الملغاة[4]. ومما لاشك فيه أن العميل متى لحقه ضرر فإن لم يكن الأمر يتعلق بخسارة مادية بحتة لحقت به أو كسب فاته، فإنه في جميع الأحوال حرم من فرصة المتعة والترفيه فضلا عن تفويت فرصته في اللجوء إلى وكالة أخرى للسياحة والسفر، وأحيانا عدم تمكنه من الاشتراك في رحلة أخرى بسبب انقضاء وقت إجازته. والأساس القانوني للتعويض في هذه

[1] - تنص المادة 588 من القانون المدني الجزائري على: " يجوز للوكيل أن يتنازل في أي وقت عن الوكالة ولو وجد اتفاق يخالف ذلك، ويتم التنازل بإعلانه للموكل فإذا كانت الوكالة بأجر فإن الوكيل يكون ملزما بتعويض الموكل عن الضرر الذي لحقه من جراء التنازل في وقت غير مناسب أو بعذر غير مقبول ...".

[2] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 75.

[3] - **حمد الله محمد حمد الله:** النظام القانوني لإيجار الطائرة، المرجع السابق، ص 111.

[4] - **رابح بلعزوز:** المرجع السابق، ص 95.

الحالة مبني على قواعد المسؤولية التقصيرية لانقضاء العقد الذي تؤسس عليه أحكام المسؤولية العقدية، كما يترتب على ذلك عدم إعمال الشرط الجزائي الوارد بالعقد بعد انقضائه نتيجة فسخه[1].

لذلك فإنه بمفهوم المخالفة الإلغاء لو تم في وقت مناسب أو بعذر مقبول فلا تلزم وكالة السياحة والسفر بالتعويض[2]، ومثال ذلك أن يتم الإلغاء ضمانا لسلامة السائحين كما لو أن البلد المراد ارتياده مهدد باضطرابات أو بخطر الحرب مثلا[3] أو عدم توافر الحد الأدنى من السياح[4]، أو تسبب السائح بخطئه في هذا الإلغاء، وهذا لا يمنع الطرفين من الاتفاق على تعويض الرحلة الملغاة برحلة أخرى[5].

أما بخصوص تعديل عقد الوكالة فقد نصت عليه المادة 703 من القانون المدني المصري التي تقابلها المادة 575 من القانون المدني الجزائري. ومن خلال هاتين المادتين يتبين أن وكالة السياحة والسفر تلتزم بتنفيذ تعليمات السائح المتفق عليها سلفا من الحجز على وسائط نقل معينة أو الحجز في فندق ما، وإن خالفت هذه التعليمات على نحو يغلب معه الظن أن الموكل يوافق على ما قام به الوكيل، كأن يقوم بالحجز في فندق غير الفندق المحدد لعدم وجود غرف شاغرة مثلا، أو الحجز في شركة طيران تنظم رحلات تتوافق مع تاريخ البدء بتنفيذ الرحلة السياحية فإن العقد يبقى صحيحا ونافذا بشرط أن يخبر الوكيل الموكل بتجاوزه حدود الوكالة.

أما البحث في إمكانية الإلغاء والتعديل من جانب وكالة السياحة والسفر عند وصف عقد السياحة بأنه عقد مقاولة، فإن الحكم يختلف فلا تسمح نصوص القانون للمقاول تعديل محل المقاولة بإرادته المنفردة[6]. وعلى العكس من ذلك تعطي لرب العمل صلاحية تعديل مواصفات العمل محل المقاولة قبل بدء العمل أو بعده، وإن كان التعديل ممكنا على أن يتحمل تكاليف التعديل إن أدى إلى زيادة فيها[7].

---

[1] - **أحمد السعيد الزقرد:** عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 176.

[2] - **حمد الله محمد حمد الله:** النظام القانوني لإيجار الطائرة، المرجع السابق، ص 112.

[3] - **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 136- 137. ينظر كذلك: **عبد الفضيل محمد أحمد:** وكالات السياحة والسفر من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 138 وما بعدها.

[4] - **ليلى الدياز:** المرجع السابق، ص 76.

[5]- **COURTIN Patrik** et **DENEAU Muriel :** op, cit, p 295.

[6] - **حمد الله محمد حمد الله:** النظام القانوني لإيجار الطائرة، المرجع السابق، ص 113.

[7] - **عدنان إبراهيم السرحان:** المرجع السابق، ص 82 وما بعدها.

لذلك ليس لوكالة السياحة والسفر التي تأخذ وصف المقاول في الرحلات السياحية الشاملة على وجه الخصوص أن تعدل الخدمات بإرادتها المنفردة طالما سبق أن تم الاتفاق عليها مع السائح، في حين للأخير الحق في التعديل والإنهاء بإرادته المنفردة[1].

أما في الحالات التي يوصف فيها عقد السياحة بأنه عقد نقل فإن أحكام قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999 قررت في الفقرة الأولى من المادة 256 منه أنه: " إذا حالت القوة القاهرة دون مباشرة النقل أو قامت قبل مباشرته ظروف تجعله خطرا على الأرواح، فلا يلتزم الناقل بأداء تعويض بسبب عدم تنفيذ النقل ولا يستحق أجرة النقل".

تدل هذه المادة أن الأصل في التزام الناقل مباشرة عملية النقل المتفق عليها إلا أن له الحق في العدول عن التنفيذ إذا حالت قوة قاهرة دون تحقيق ذلك.

وعليه إن حال الضباب الكثيف أو الفيضانات دون نقل المسافرين إلى المنطقة المتفق عليها فإن ذلك يحول دون مساءلة وكالة السياحة والسفر عن عدم إتمام عملية النقل[2].

ولا يوجد في القانون التجاري الجزائري ما يقابل هذا النص سوى المادة 63 منه التي تنص على إمكانية إعفاء الناقل من المسؤولية الكلية أو الجزئية من أجل عدم تنفيذ التزاماته أو التأخر فيها بشرط أن يثبت أن هذا الإخلال أو التأخر في تنفيذ الالتزامات راجع إلى قوة قاهرة، بمعنى أنه إذا لم يوجد نص يجيز الإعفاء يظل الناقل مسؤولا عن الأضرار التي تلحق بالمسافر.

وعلى أية حال، فقد جرت العادة أن تقوم وكالة السياحة والسفر بالتأمين الجماعي لصالح العملاء خاصة في الرحلات السياحية الجماعية الشاملة، لضمان استرداد ما تم دفعه في حالة إلغاء الرحلة[3].

خلاصة القول أن تعديل الرحلة أو إلغائها من قبل وكالة السياحة والسفر يختلف حسب تكييف عقد السياحة، فإن كانت وكيلا يمكنها التحلل من العقد من دون أن تلتزم بالتعويض إلا إذا كان تحللها في وقت غير مناسب أو بعذر غير مقبول. أما إذا كانت مقاولا فليس لها

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 242.
[2] - **يعقوب صرخوه:** المرجع السابق، ص 51.
[3] - **أحمد السعيد الزقرد:** عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 178.

التحلل من العقد، أما بخصوص معاملة وكالة السياحة والسفر كناقل لا يوجد نص صريح يجيز للناقل حق العدول عن تنفيذ عملية النقل في القانون التجاري الجزائري وكذلك الحال في قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999.

المبحث الثاني:

التزامـات السائـح.

يتصف عقد السياحة بكونه عقد معاوضة أي أنه يرتب التزامات متقابلة في ذمة طرفيه وهما وكالة السياحة والسفر والسائح. وبما أنه تم بيان الالتزامات الملقاة على الطرف الأول فيه ألا وهو وكالة السياحة والسفر سنوضح في هذا المبحث التزامات الطرف الثاني وهو السائح، حيث يلتزم هذا الأخير بدفع مقابل الخدمة السياحية التي حصل عليها (المطلب الأول) كما يلتزم باحترام برنامج الرحلة (المطلب الثاني)، كما أنه ملزم باحترام النظام العام والآداب العامة (المطلب الثالث).

المطلب الأول:

الالتزام بدفع مقابل الخدمة.

يعد التزام السائح بدفع ثمن الرحلة السياحية من أهم التزاماته في مواجهة وكالة السياحة والسفر[1]. لذلك سنتولى تحديد مفهومه (الفرع الأول) ثم نبين طريقة تحديده (الفرع الثاني) وكذلك الطريقة التي يوفى بها (الفرع الثالث).

[1] - نظم المشرع الجزائري أحكام الإعلام القانوني للأسعار بموجب نص المادة 04 من القانون رقم 02 لسنة 2004، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، حيث أوجب على البائع إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وشروط البيع، وذلك عن طريق وضع علامات أو وسم أو معلقات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة، كما يجب أن تبين الأسعار والتعريفات بصورة مرئية ومقروءة، وإلا تعرض البائع إلى عقوبة جزائية لأن عدم الإعلام يعد جنحة. للمزيد من التفصيل ينظر: **محمد بوراس:** المرجع السابق، ص 310.

الفرع الأول:

مفهـوم الثمـن (الأجرة).

كما سبق القول يعتبر عقد السياحة من عقود المعاوضة وفيه يحصل كل طرف من أطرافه على مقابل لما أخذ، لذلك فإن السائح يلتزم بأداء الأجرة إلى مقدم الخدمة، ويتم دفع الأجرة عادة عند القيام بالخدمة لأنها تمثل التزام السائح مقابل الخدمات التي تلتزم بها وكالة السياحة والسفر[1].

لذلك يقصد بثمن الرحلة: "مقابل النقل والإقامة والخدمات المتفق عليها في العقد السياحي، كزيارة الأماكن السياحية والأثرية وتكاليف الإقامة والغذاء وكل عمليات النقل والمساعدة والنصح والإرشاد"[2].

أو "هو المال الذي يلتزم السائح بإعطائه لوكالة السياحة والسفر في مقابل قيام هذه الأخيرة بتلبية جميع الخدمات المتفق عليها في العقد. كما يعد الأجر محل التزام السائح لذلك يشترط فيه ما يشترط في أي محل للالتزام من وجود وقبلية للوجود، وتعيين، وقابلية للتعين ومشروعية، وإذا لم تحدد الأجرة في العقد اعتبر هذا الأخير من عقود التبرع وليس من عقود المعاوضة"[3].

الفرع الثاني:

طرق تحديـد الثمـن.

تقضي القاعدة العامة بخصوص تحديد ثمن الرحلة أن العقد شريعة المتعاقدين، وعليه يعود الأمر في تحديده إلى كل من السائح ووكالة السياحة والسفر إذ يشتركان في تحديد المقابل النقدي تحديدا دقيقا نافيا للجهالة يراعى فيه القواعد المتبعة في التعامل[4].

الفرع الثالث:

[1] - **بهاء المرى:** المرجع السابق، ص 316.
[2] - **رابح بلعزوز:** المرجع السابق، ص 101.
[3] - **بهاء المرى:** المرجع السابق، ص 317.
[4] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 194.

طرق الوفـاء بالثمن.

يتم الوفاء بالثمن أو الأجرة من قبل السائح بطرق مختلفة، فقد يدفع مقدما أو مقسطا[1] أو بعد انتهاء الرحلة وبالعملة المتفق عليها، وإذا لم يتفق المتعاقدان على طريقة الدفع يتبع ما جرى عليه التعامل في مثل هذه المعاملات[2].

وغالبا ما تدفع الأجرة بالطريقة المتفق عليها في العقد، ويتم دفع نوع الأجرة المشترط إذا اشترط نوع معين، فإذا اشترط أن يكون الدفع بالعملة الأجنبية ففي هذه الحالة يجب أن تكون هذه العملة هي نوع الأجرة. والأصل أن يكون الدفع نقدا ولكن يجوز أن يكون بحوالة بريدية أو مصرفية ما لم يوجد اتفاق على طريقة معينة للدفع[3]، أما إذا كان دفع الأجرة بشيك أو بسند إذني أو سفتجة فلا يصح إلا إذا رضي الدائن بذلك (وكالة السياحة والسفر)[4].

أما في التشريع الجزائري فقد ورد في الشكل النموذجي لعقد السياحة والأسفار أن السائح يدفع قيمة 30 بالمائة من المبلغ الإجمالي للرحلة عند إبرامه للعقد، على أن يكمل المبلغ المتبقي في أجل أقصاه ثلاثة أسابيع قبل اليوم المحدد للانطلاق، غير أنه إذا تم إبرام العقد خلال هذه المدة الأخيرة وجب على السائح دفع كامل المبلغ المتفق عليه أثناء إبرام العقد[5].

وعليه إذا تم الاتفاق على تحديد المقابل وكان هذا الاتفاق نهائيا فلا يجوز تعديله من طرف وكالة السياحة والسفر، ما لم ينص صراحة في العقد على إمكانية تعديله بالزيادة أو النقصان تبعا لنوع الخدمة المقدمة[6]. لذلك إذا أخذ عقد السياحة وصف الوكالة بأجر، خضع المقابل المتفق لتقرير القاضي عملا بنص الفقرة الثانية من المادة 581 من

---

[1] - **حسن حسين البراوي:** المرجع السابق، ص 33.

[2] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 195. ينظر كذلك: **زينة غانم العبيدي وسارة أحمد العبيدي:** المرجع السابق، ص 239.

[3] - **محمد حسين منصور:** القانون السياحي، المرجع السابق، ص 143.

[4] - **بهاء المرى:** المرجع السابق، ص 290.

[5] - ينظر البند 5 من الشكل النموذجي لعقد السياحة والأسفار.

[6] - وهذا ما قضى به المشرع الجزائري في نص المادة السابعة عشر من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار.

القانون المدني الجزائري التي تنص:"... فإذا اتفق على أجر للوكالة كان هذا الأجر خاضعا لتقدير القاضي إلا إذا دفع طوعا بعد تنفيذ الوكالة"[1].

أما إذا عد عقد السياحة مقاولة فالأصل ألا يدفع المقابل إلا بعد تنفيذ وكالة السياحة والسفر للرحلة ما لم ينص الاتفاق أو العرف على غير ذلك[2].

وإن تم أثناء إبرام عقد السياحة الاتفاق على مقابل إجمالي فليس لوكالة السياحة والسفر المطالبة بأي زيادة في هذا المقابل، ولو حدث تعديل في الرحلة ما لم يكن ذلك راجعا إلى خطأ السائح أو كان متفقا عليه بين الطرفين كتابة وذلك قياسا على أحكام المادة 559 من القانون المدني الجزائري[3]: " تدفع الأجرة عند تسلم العمل إلا إذا اقتضى العرف أو الاتفاق خلاف ذلك" وكذلك المادة 561 من نفس القانون[4] التي تنص:" إذا أبرم العقد بأجر جزافي على أساس تصميم اتفق عليه مع رب العمل فليس للمقاول أن يطالب بأية زيادة في الأجر ولو حدث في هذا التصميم تعديل أو إضافة إلا أن يكون ذلك راجعا إلى خطأ من رب العمل أو يكون مأذونا به واتفق مع المقاول على أجره...".

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة ارتفاع التكاليف خلال تنفيذ وكالة السياحة والسفر للعقد المبرم مع السائح فليس للوكالة مطالبة السائح بأي زيادة حتى ولو كان من شأن هذا الارتفاع أن يجعل تنفيذ العقد عسيرا، غير أنه في حالة انهيار التوازن الاقتصادي بين التزامات الطرفين أي وكالة السياحة والسفر والسائح نتيجة لحوادث استثنائية لم تكن في الحسبان وقت التعاقد فإن للمحكمة أن تزيد الأجرة أو تحكم بفسخ العقد[5].

[1] ـ تقابلها الفقرة الثانية من المادة 709 من القانون المدني المصري.
[2] ـ **رشا علي الدين:** المرجع السابق، ص 72.
[3] ـ تقابلها المادة 656 من القانون المدني المصري.
[4] ـ تقابلها المادة 658 من القانون المدني المصري.
[5] ـ عملا بنص الفقرة الثالثة من المادة 561 من القانون المدني الجزائري، وتعد هذه المادة تطبيقا لنظرية الظروف الطارئة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة 107 من القانون المدني الجزائري التي تنص:"... غير أنه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي، وإن لم يصبح مستحيلا صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضي تبعا للظروف وبعد مراعاة مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك".

وفي هذا الصدد يمكن القول أن لوكالة السياحة والسفر أن تعهد في تنفيذ ما التزمت به تجاه السائح إلى آخرين (ناقل، فندقي ...)، ما لم يوجد شرط صريح أو ضمني في العقد يمنع من ذلك وهذا ما يصطلح عليه المقاولة من الباطن[1].

والسؤال الذي يطرح بهذا الصدد هو: ما مدى حق هؤلاء في مطالبة السائح بمقابل الخدمة إذا امتنعت وكالة السياحة والسفر عن دفعها؟

من المعلوم أنه لا توجد علاقة مباشرة بين السائح ومقدم الخدمة الذي استعانت به وكالة السياحة والسفر في تنفيذ خدماتها تجاه السائح، بل العلاقة دائما تكون بين السائح ووكالة السياحة والسفر، إذ يستطيع الأول أن يرجع على الوكالة وليس له مطالبة من تستعين بهم إلا بدعوى غير مباشرة باسمها، وعليه فالعلاقة بين السائح ومقدمي الخدمات كالفندق مثلا، علاقة غير مباشرة فليس هناك عقد بينهما وليس لكل منهم الرجوع على الآخر للمطالبة بتنفيذ التزاماته إلا بطريق غير مباشر[2]، ويرد على هذه القاعدة استثناء يجيز لمقدم الخدمة مطالبة السائح مباشرة فيما لا يجاوز القدر الذي يكون مدينا به لوكالة السياحة والسفر وقت رفع الدعوى[3].

وبناء على ذلك فإذا كان مقدم الخدمة فندقيا فله حق امتيازا على جميع أمتعة السائح التي يحضرها إلى الفندق وملحقاته كالملابس والبضائع والمجوهرات عملا بأحكام المادة 996 من القانون المدني الجزائري[4] التي تنص:" المبالغ المستحقة لصاحب الفندق في ذمة النزيل عن أجرة الإقامة والمؤونة وكل ما صرف لحسابه، ويكون لها امتياز على الأمتعة التي أحضرها النزيل إلى الفندق أو ملحقاته.

ويقع الامتياز على الأمتعة ولو كانت غير مملوكة للنزيل أي مملوكة لغيره كزوجته و أولاده وأقاربه وأصدقائه ...، ما دام صاحب الفندق لا يعلم وقت دخول هذه المنقولات للفندق أنها مملوكة لغير العميل إلا إذا أثبت النزيل أن صاحب الفندق كان يعلم وقت إدخالها عنده بحق الغير عليها بشرط ألا تكون تلك الأمتعة مسروقة أو ضائعة، ولصاحب الفندق أن

[1] - عملا بنص الفقرة الأولى من المادة 564 من القانون المدني الجزائري التي تقابلها الفقرة الأولى من المادة 661 من القانون المدني المصري.
[2] - **رابح بلعزوز:** المرجع السابق، ص 103.
[3] - **رابح بلعزوز:** المرجع نفسه، ص 104.
[4] - تقابلها المادة 1144 من القانون المدني المصري والمادة 1948 من القانون المدني الفرنسي.

يعارض في نقل الأمتعة من فندقه مادام لم يستوف حقه كاملا فإذا نقلت الأمتعة رغم معارضته أو دون علمه، فإن حق الامتياز يبقى قائما عليها دون إخلال بالحقوق التي كسبها الغير بحسن النية ...".

ويقع الامتياز على كل الأمتعة الخاصة بالعميل سواء تم إحضارها عند بدء الإقامة أم أثناءها[1].

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الامتياز لا يسري إلا في حدود ما يكون السائح مدينا به لوكالة السياحة والسفر[2].

وللناقل أيضا حق حبس الأمتعة لاستيفاء أجرة النقل، لذلك يحق أيضا لوكالة السياحة والسفر حبس أمتعة الزبون إذا لم يدفع المقابل النقدي، إلا أن الحق في الحبس يثبت لوكالة السياحة والسفر التي تأخذ وصف الناقل أو المقاول وذلك في الرحلات السياحية الشاملة، لأنه في الحالة التي تأخذ فيها وصف الوكيل فإن حق الحبس لا يثبت لها لأن الأمتعة والحقائب لا تكون في حيازتها أصلا[3]. وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في نص المادة 200 من القانون المدني[4]، أما إذا تلفت أمتعة المسافر فلا تترتب أية مسؤولية في جانب الناقل لأن المسافر هو المتسبب في الحبس وعليه أن يتحمل مصاريف الحق في الحبس وفقا للقواعد العامة. كما يحق للناقل بيع الأمتعة للاستفادة من مبلغ الدين بالمزاد العلني حسب الإجراءات المنصوص عليها في المواد 201[5] و971[6] من القانون المدني الجزائري والمادة 2/54 من القانون التجاري[7]. أما في حالة انعدام الأمتعة يقوم الناقل برفع دعوى قضائية وفقا للقواعد العامة في المسؤولية العقدية للمطالبة بمبلغ الدين على أساس الإخلال بأحد الالتزامات العقدية وهو دفع الثمن[8].

وما يمكن ملاحظته أن وكالة السياحة والسفر تحتفظ بشرط تتمتع بموجبه بحقها في تعديل المقابل المادي المتفق عليه، بموجب بند تدرجه في العقد تحتفظ فيه بحقها في زيادة

[1] - **حسن حسين البراوي:** المرجع السابق، ص 34 وما بعدها.
[2] - راجع المادة 16 من القانون رقم 01 لسنة 1999، المتضمن القواعد المتعلقة بالفندقة.
[3] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 152 وما بعدها.
[4] - تقابلها المادة 246 من القانون المدني المصري.
[5] - تقابلها المادة 247 من القانون المدني المصري.
[6] - تقابلها المادة 1119 من القانون المدني المصري.
[7] - تقابلها الفقرة الثانية من المادة 239 من قانون التجارة المصري.
[8] - **سفيان زرقط:** المرجع السابق، ص 30.

الأجرة إذا تطلب تنفيذ الخدمة التي تقدمها للعملاء القيام بخدمات لاحقة يطلبونها أو أن طبيعة عمل الوكالة يستدعي وجوب القيام بأعمال إضافية لابد من القيام بها لغرض تنفيذ الخدمة التي تتعهد بها أساسا أو أن أسعار الخدمات قد ارتفعت. ولا شك أن مثل هذا الشرط لا يلقى رضا من قبل العملاء لأنه يعد وسيلة تنفرد بها وكالة السياحة والسفر في تحديد المقابل مما يؤدي إلى الإهدار بحقوق الطرف الآخر الذي تنقصه الخبرة (السائح)[1].

وفي هذا الصدد يمكن طرح التساؤل الآتي: ما حكم المقابل الذي دفعه السائح في حالة تخلفه عن الحضور في الميعاد المحدد للرحلة، فهل يجوز له استرداده أو أنه يفقده؟ وهل يحق لوكالة السياحة والسفر مطالبة السائح بالمقابل على أساس أنها سبق وأن التزمت مع الناقل أو الفندقي أو غيرهما من مقدمي الخدمات؟.

إذا كانت وكالة السياحة والسفر قد تعهدت بتقديم خدمات النقل للسائح وتخلف عن الحضور في الميعاد المحدد للرحلة وكان قد دفع مقابل الاشتراك فيها مقدما، ففي هذه الحالة فإن أجرة النقل تستحق ولو لم يحضر في الميعاد المحدد للنقل وتخلفه عن الحضور لا يفقده حق تنفيذ التزام النقل لاحقا في حالة دفعه للأجرة مقدما إذا كان قد أخطر الناقل بتخلفه، ويستثنى من ذلك النقل الداخلي بالسيارات فلا يمكن للراكب الاتفاق مع الناقل على تنفيذ النقل لاحقا عند تخلفه عن موعد النقل[2].

ويلاحظ أن الحكم أعلاه يطبق متى اقتصر دور وكالة السياحة والسفر على تقديم خدمات النقل. وعلى العكس من ذلك فعند تنظيم رحلات سياحية شاملة فإنه يتعذر تعميم الحكم لأن وكالة السياحة والسفر تكون قد التزمت مع مقدمي الخدمات من ناقل وفندقي وإن تخلف السائح عن الرحلة فإنه يتعذر استبداله أو إشراك غيره، كما أنه يتعذر تعويض السائح برحلة أخرى مقابل الرحلة التي تخلف عنها ولا سيما في وقت ملائم لظروفه في تلك المدة[3].

لا يوجد في القانون المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والسفر رقم 06 لسنة 1999، نص يجيز لوكالة السياحة والسفر الحق في تعديل أسعار الخدمات التي

[1] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 148 وما بعدها.
[2] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 150.
[3] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع نفسه، ص 151.

تقدمها للسائح ما عدا نص المادة 17 منه التي تجيز تعديل السعر المتفق عليه في العقد إذا وجد بند في العقد يسمح بتعديله.

أما قانون تنظيم الشركات السياحية المصري رقم 18 لسنة 1983 فقد خلا هو الآخر من النص على جواز تعديل وكالة السياحة والسفر للسعر. في حين أوجبت اللائحة التنفيذية الفرنسية رقم 490 لسنة 1994 على وكالة السياحة والسفر أن تعلم السائح برسالة مسجلة بعدم إمكانية تنفيذها للرحلة وتدعوه لاستلام المبلغ الذي سبق وأن دفعه[1]، كما أنه نص على أنه ليس هناك ما يمنع من إبرام اتفاق لاحق بين وكالة السياحة والسفر لغرض إشراك الأخير في سفرة تعويضية وبموافقته[2]، ويعد هذا تطبيقا للتوجيه الأوروبي رقم 314 لسنة 1990 الذي نص على أنه في حالة عدم تنفيذ العقد لسبب خارجي لا يعود إلى السائح ، يحق له الحصول على سفرة تعويضية مماثلة بنوعيتها أو أفضل منها في حالة ما استطاعت وكالة السياحة والسفر تقديم ذلك. فإن تم عرض سفرة تعويضية بنوعية أقل جودة ينبغي على الوكالة أن تعوض السائح عن فرق السعر. غير أن القانون لم يبين حكم الحالة التي يكون فيها السفر البديل بثمن أعلى وبديهي إن اختيار السائح تعديل العقد يعني قبوله ضمنا بما يترتب على هذا التعديل من زيادة في المقابل، أما إذا لم تقدم السفرة التعويضية أو رفض السائح الاشتراك فيها فإن وكالة السياحة والسفر تعوضه عن عدم تنفيذ الرحلة[3].

وتطبيقا لذلك قضي بمسؤولية وكالة السياحة والسفر التي ألغت سفرا جماعيا منظما إلى مصر في اليوم الذي يسبق الموعد المحدد لانطلاق الرحلة، حكمت المحكمة لإحدى السيدات المشاركات باستعادة المبالغ التي دفعتها إضافة إلى مبلغ مساو لما كانت السائحة ستدفعه لو كان الإلغاء من جانبها، غير أن السيدة طالبت بدفع تعويض قدره عشرة آلاف فرك فرنسي تعويضا عن الضرر المادي والمعنوي الذي تعرضت له والمتمثل في حرمانها من الإجازة. أقرت محكمة النقض حكم محكمة الاستئناف فيما ذهبت إليه من أن الجزاء الذي تفرضه النصوص على وكالة السياحة والسفر عند إلغائها للعقد لا يقصد به ضمان التعويض الجزافي عن الأضرار التي لحقت السائحة، بل ضمان احترام الوكالة لالتزامها[4].

[1] - **عدنان إبراهيم سرحان:** العلاقة بين وكالة السياحة والسفر وعملائها، المرجع السابق، ص 427.
[2] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 274.
[3] - **عدنان إبراهيم سرحان:** العلاقة بين وكالة السياحة والسفر وعملائها، المرجع السابق، ص 427.
[4] - Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 04 novembre 1992, N° de pourvoi: 90-21285. Publié sur le site :

أما أحكام تحديد المقابل النقدي الذي يلتزم السائح بدفعه لوكالة السياحة والسفر وفقا للقانون رقم 645 لسنة 1992 الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة فالأصل أن يعلم العميل مقدما بالسعر الذي يلتزم بدفعه وليس للوكالة أن تغير فيه بعد ذلك بالزيادة، إذ تنص المادة 19 منه على أن الأسعار التي نص عليها العقد لا يمكن تغييرها إلا إذا نص العقد بصورة صريحة على إمكانية تعديلها سواء بالزيادة أو النقصان، علما أنه اشترط ألا يكون هذا التغيير خلال ثلاثين يوما التي سبقت موعد المغادرة، في حين أن اللائحة التنفيذية له رقم 490 لسنة 1994 اشترطت لتعديل السعر أن يتضمن العقد شرطا صريحا بذلك، كما يتضمن أيضا تاريخ وطرق دفع السعر، وفي جميع الأحوال على السائح أن يدفع مالا يقل عن 30% من سعر الرحلة عند تسلمه للاستمارات والوثائق الخاصة بالرحلة[1].

وإذا اضطرت وكالة السياحة والسفر إلى تعديل أحد العناصر الأساسية للعقد كالسعر مثلا فللسائح الحق في القبول أو فسخ العقد والحصول على المبلغ الذي دفعه[2].

وتعد الأحكام السابقة الذكر تطبيقا لما جاء في المادة الرابعة من التوجيه الأوروبي رقم 314 لسنة 1990، حيث قضت بأن الأسعار التي تم الاتفاق عليها والتي ثبتت في العقد ليست قابلة للتعديل، ولا يمكن لوكالة السياحة والسفر أن تعدلها إلا خلال عشرين يوما من التاريخ المقرر للمغادرة، ويمكن أن ينص العقد بصورة واضحة على إمكانية تعديل المقابل الذي يلتزم السائح بدفعه في حالة ارتفاع تكاليف النقل أو سعر الوقود أو المبالغ المقدمة لقاء خدمات معينة مثل ضرائب الهبوط أو المغادرة أو الإرساء في الموانئ والمطارات، كما أنها أعطت للسائح في حالة تعديل السعر الحق في الخيار بين فسخ العقد أو قبول التعديلات التي طرأت فيقبل بزيادة السعر.

المطلب الثاني:

الالتزام باحترام برنامج الرحلة.

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007029265

[1] - **عدنان إبراهيم سرحان:** العلاقة بين وكالة السياحة والسفر وعملائها، المرجع السابق، ص 425.

[2] - **عدنان إبراهيم سرحان:** العلاقة بين وكالة السياحة والسفر وعملائها، المرجع نفسه، ص 426.

يلتزم السائح باحترام برنامج الرحلة السياحية، وذلك عن طريق الالتزام بالحضور في الموعد المحدد للرحلة، إذ أنه لو تخلف يعد مخلا بتنفيذ التزامه وبالتالي ليس له الحق في مطالبة وكالة السياحة والسفر باسترداد الفرق بخصوص ما لم يتم تنفيذه من البرنامج السياحي الذي لم يتمكن من المشاركة فيه (الفرع الأول)، بل أكثر من ذلك لوكالة السياحة والسفر مطالبة السائح بالتعويض إذا ترتب على عدم حضوره وإعلامها بذلك ضررا لحق بها كما لو تحملت مبالغ إضافية تم دفعها تعويضا إلى الفندق أو الناقل أو المرشد السياحي الذين تم التعاقد معهم لتنفيذ البرنامج أو جرى الاتفاق على ألا يقل الفوج السياحي عن عدد معين(الفرع الثاني).

الفرع الأول:

الالتزام بالحضور في الموعد المحدد.

يدخل ضمن التزام السائح باحترام برنامج الرحلة السياحية الحضور في المكان المحدد والمقرر في الوقت المعين لبدء الرحلة[1]، فإذا لم يحضر يكون مخلا بالتزامه ويلزم بالتعويض إلا أنه لا يلزم السائح بالمغادرة إذا كانت لديه الرغبة في إطالة مدة إقامته فله الحق في ذلك، ولكن ينتهي التزام وكالة السياحة والسفر بانتهاء برنامج الرحلة فلا يستطيع السائح الرجوع عليها بأية أضرار نتيجة لاستمرار إقامته بعد انتهاء البرنامج لانتهاء العلاقة العقدية بينهما[2].

وفي الواقع تعد مسألة ترك موعد المغادرة إلى السائح من المسائل التي يحددها العرف التجاري، إذ أن بعض الشركات السياحية لا تسمح لأفراد الفوج السياحي البقاء خارج الوقت المحدد لانتهاء الرحلة السياحية حفاظا على سلامتهم من العوامل التي تؤدي إلى إلحاق ضرر بهم كحمايتهم من السرقة مثلا أو الاعتداء عليهم من قبل بعض الأشخاص[3]. هذا ما نلمسه في الوقت الحاضر بالنسبة لرعايا بعض الدول الذين يحتاجون إلى مراقبة وحفظ أمنهم وسلامتهم أكثر من رعايا دول أخرى، ولعل الاعتداءات التي يتعرض لها السياح من جنسيات العالم الغربي عموما في مصر والأردن واليمن ... خير دليل على ذلك، والحقيقة أن هذه الاعتداءات تقع خلال برنامج الرحلة السياحية فمن باب أولى نسبة وقوعها خارج

[1] - **محمد حسين منصور:** القانون السياحي، المرجع السابق، ص 144.
[2] - **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 156.
[3] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 250.

برنامج الرحلة يكون أكبر. وعليه فإن مسألة ترك حرية مغادرة للسائح أمر يقترن بعوامل متعددة وتتحكم فيها طريقة عمل خاصة بكل شركة أو وكالة سياحية[1].

بالرجوع إلى القانون التجاري الجزائري والقانون المنظم لوكالات السياحة والسفر لا نجد نصا يعالج هذا الالتزام الملقى على عاتق السائح، ولكن بالرجوع إلى القانون البحري وبالتحديد المادة 830 نجدها تنص على: " يجب أن يحضر المسافر للركوب في الشروط المحددة في تذكرة السفر. ويلتزم بأجرة السفر كاملة كل مسافر لا يحضر على متن السفينة في الوقت المحدد للركوب قبل السفر وكذلك خلال الرحلة قبل المهلة المحددة لكل نهاية توقف".

نستخلص من هذه المادة أنه يتعين على المسافر الحضور للركوب في الوقت المحدد في تذكرة السفر ويكون ذلك عموما قبل انطلاق الرحلة أو في نقاط توقف السفينة المبينة في التذكرة، وكل مخالفة لذلك تجعل المسافر يتحمل دفع ثمن تذكرة السفر دون الحق في السفر نظرا لإخلاله بالتزام عقدي.

الفرع الثاني:

الالتـزام بالإعـلام.

كما يدخل ضمن التزام السائح باحترام برنامج الرحلة السياحية أن يحيط وكالة السياحة والسفر علما بكل المعلومات الضرورية التي من شأنها التأثير في سير البرنامج السياحي أو ينشأ عنها مخاطر مادية وقانونية[2]. وفي هذا الخصوص نفت محكمة النقض الفرنسية المسؤولية عن وكالة السياحة والسفر، في قضية تتلخص وقائعها في أن أحد وكالات السياحة والسفر نظمت رحلة سياحية شاملة إلى الشرق الأوسط اشترك فيها شخص يدعى (هانزو)، وقد قرر موعد المغادرة في ساعة متأخرة من مساء يوم الجمعة، وفي ذلك اليوم تأجل موعد المغادرة لساعات مما يعني أن جزءا من الرحلة كان سيقع في أول جزء من يوم السبت الذي يعتقد ذلك الشخص حرمة عمل أي شيء فيه، فرفض المدعو (هانزو) الاشتراك في الرحلة وطالب استرداد قيمة التذكرة والمبالغ التي قد دفعها على أساس

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 251.
[2] - **أشرف جابر سيد:** المرجع السابق، ص 91 وما بعدها.

أنه كان يجب على وكالة السياحة والسفر أن تأخذ في اعتبارها مثل هذه الظروف الخاصة عند تحديد موعد الرحلة، وهذا ما أخذت به محكمة الدرجة الأولى إلا أن محكمة النقض الفرنسية نقضت الحكم وذهبت إلى أنه كان يجب على السائح أن يلفت انتباه وكالة السياحة والسفر إلى مثل هذه الظروف الخاصة[1].

وبذلك تكون محكمة النقض الفرنسية قد استبعدت مسؤولية وكالة السياحة والسفر، حيث أنها لم تراع الظروف الخاصة بأحد عملائها في تحديد موعد الرحلة، على أساس أنه كان على العميل أن يثير انتباه الوكالة بخصوص أي عنصر محدد لاختياره أو أي أمر ذي خصوصية من شأنه التأثير على حسن سير البرنامج، إذ أنه يدل بصورة واضحة أن تزويد المتعاقد بالمعلومات الضرورية حول العقد ليس حكرا على الطرف المهني، وإن كان ليس بذات الصورة أو الدرجة حيث ألقت المحكمة على عاتق العميل التزاما بلفت انتباه وكالة السياحة والسفر إلى كل ما من شأنه أن يرتب مخاطر مادية أو قانونية كي تأخذها بعين الاعتبار، إذ في هذه القضية ترتب على إخلاله بهذا الالتزام أن المحكمة استبعدت مسؤولية الوكالة[2].

ومع ذلك فلا بد من البحث في حالة ما إذا وجد السائح في وضع معين سبق لوكالة السياحة والسفر أن واجهته على نحو تعذر على الأول السفر في الميعاد المتفق عليه في العقد، ففي مثل هذه الحالة تثور تساؤلات عدة لعل أهمها مدى إمكانية استرداد المبالغ التي دفعها لوكالة السياحة والسفر؟ وهل يمكن أن يمتنع عن دفع الباقي من ثمن أو تكاليف تذكرة السفر أو الرحلة السياحية أو على العكس من ذلك يظل ملتزما بدفع الثمن؟

إن الإجابة على الأسئلة أعلاه تتصل بموضوع التعديلات التي يجريها السائح ونفرق بصددها بين حالة عدم وجود شرط يعطي للسائح حق التعديلات (أولا)، وحالة وجود شرط يعطيه حق التعديل (ثانيا).

أولا- عدم وجود شرط يجيز تعديل أو إلغاء العقد من طرف السائح:

[1] - Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 24 mai 1989, N° de pourvoi: 88-10307. Publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007023037

[2] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 191 وما بعدها.

تختلف المسألة باختلاف تكييف العقد المبرم بين وكالة السياحة والسفر والسائح، فلو كيف العقد بأنه عقد وكالة يجوز للموكل إنهاء الوكالة في أي وقت ولا عبرة بأي اتفاق يقضي بخلاف ذلك إلا أنه إذا ترتب على إنهاء الوكالة ضررا وجب تعويضه[1]. وهذا ما أخذ به المشرع المصري في الفقرة الأولى من المادة 715 من القانون المدني، وتبعه المشرع الجزائري في الفقرة الأولى من المادة 566 من القانون المدني.

وعليه تطبيقا لذلك يمكن القول بأن للسائح الحق في تعديل أو إلغاء العقد بإرادته المنفردة متى كان ذلك في وقت مناسب وبعذر مقبول، وإلا وجب عليه تعويض المتضرر، غير أنه يجب عليه إبلاغ وكالة السياحة بوقت كاف قبل بدء الرحلة، لأنه إذا تم التحلل من الرحلة وكان الإخطار في وقت مناسب فإنه يسمح للوكالة إحلال سائح آخر محل السائح الأول، وبالتالي فإنها لا يصيبها أي ضرر وليس لها أن تطالب بأي تعويض ومن هنا فإنه يجب على السائح أن يثبت انتفاء الضرر نتيجة تحلله من العقد[2].

بيد أن الحل يختلف اختلافا جوهريا، إذ كيف عقد السياحة بأنه عقد مقاولة إذ تنص الفقرة الأولى من المادة 663 من القانون المدني المصري[3] على: " لرب العمل أن يفسخ العقد ويوقف التنفيذ في أي وقت قبل إتمامه، على أن يعوض المقاول عن جميع ما أنفقه من المصروفات وما أنجزه من الأعمال، وما كان يستطيع كسبه لو أنه أتم العمل". وتنص الفقرة الثانية من نفس المادة على أنه:" يجوز للمحكمة أن تخفض التعويض المستحق عما فات المقاول من كسب، إذا كانت الظروف تجعل هذا التعويض عادلا. ويتعين عليها بوجه خاص أن تنقص منه ما يكون المقاول قد قصده من جراء فسخ العقد، وما يكون قد كسبه باستخدام وقته في أمر آخر".

يبدو للوهلة الأولى أن هذا النص يقرر مبدأ يخرج به على القواعد العامة، إذ أن لرب العمل أن يتحلل بإرادته المنفردة عن العقد الذي يربطه بالمقاول، أي إلغاء الرحلة أو الإقامة أو تعديلها في أي وقت قبل إتمامها حتى بدون إبداء أي سبب.

[1] - **عبد الفضيل محمد أحمد:** وكالات السياحة والسفر من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 141 وما بعدها.
[2] - **شروق عباس فاضل:** المرجع السابق، ص 13.
[3] - تقابلها المادة 566 من القانون المدني الجزائري.

غير أنه لو تأملنا في الجزاء المترتب على رجوع رب العمل عن العقد نجده يتمثل في تعويض المقاول عما تكبده من خسارة وما فاته من ربح، وتطبيقا لذلك فإنه على السائح (رب العمل) تعويض وكالة السياحة والسفر بوصفها مقاولا متى تحلل عن العقد لأي سبب كان وفي أي وقت.

أما إذا وصف العقد الذي يربط بين وكالة السياحة والسفر والسائح على أنه عقد نقل، فيكون للسائح حق العدول عن عقد النقل بشرط أن يخطر الناقل (وكالة السياحة والسفر) وفقا لما جاء في القانون البحري الجزائري على أنه يجوز للمسافر أن يفسخ عقد السفر ويطلب إرجاع أجرة السفر بإبلاغ الناقل كتابيا قبل سبعة أيام عمل من التاريخ المحدد لمغادرة السفينة. وإذا لم يستطع الناقل بالرغم من محاولاته من إيجاد من يحل مكان المسافر فله الحق في ربع ثمن أجرة السفر، وإذا وجد من يحل محل المسافر فله الحق في عمولة لا تزيد عن 10% من أجرة السفر[1]. أما في حالة الوفاة أو المرض أو في حالة أخرى لا تتعلق بالمسافر وكانت قد حصلت قبل بدء السفر وتحول دون ركوب المسافر، فإن العقد يفسخ إذا أعلم المسافر أو ذوو حقه الناقل قبل التاريخ المحدد لمغادرة السفينة. وإذا تم هذا الإعلام قبل خمسة أيام عمل من الركوب ترد أجرة السفر بكاملها مقابل إرجاع التذكرة، وإذا سبقت عملية فسخ العقد مغادرة السفينة حق للناقل الاحتفاظ بربع أجرة السفر إلا إذا وجد الناقل من يحل مكان المسافر وفي هذه الحالة يحق له الاحتفاظ بعمولة لا تزيد عن 10 % من أجرة السفر[2]، كما تسري نفس الأحكام السابقة على أفراد عائلة المسافر المعاق أو المتوفى الذين كان ينبغي أن يسافروا معه، إذا طلبوا ذلك[3].

أما المشرع المصري وفي قانونه التجاري فقد عالج الإشكال وفرق بين حالة العدول قبل مباشرة النقل والحالة الثانية بعد المباشرة. ففي الحالة الأولى ألزم السائح بإخطار وكالة السياحة والسفر (الناقل) بالعدول قبل اليوم المعين لتنفيذ النقل وفي حالة الضرورة يكون الإخطار في ذات اليوم بشرط أن يكون قبل الساعة المعينة للتنفيذ وفي كلا الحالتين لا

[1]- حسب ما نصت عليه المادة 831 من القانون البحري الجزائري.
[2] - حسب ما نصت عليه المادة 832 من القانون البحري الجزائري.
[3] - حسب ما نصت عليه المادة 833 من القانون البحري الجزائري.

تستحق الوكالة الأجرة، أما في الحالة الثانية فتستحق الأجرة كاملة، أما إذا كان العدول لضرورة فلا تستحق الأجرة إلا عن الجزء الذي تم من النقل[1].

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا دفع المسافر الأجرة فإن له الحق في طلب تنفيذ الرحلة في ميعاد لاحق ما لم يقض الاتفاق أو العرف بخلاف ذلك[2].

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فقد أقر في القانون رقم 645 لسنة 1992 الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة وتحديدا في المادة السادسة عشر منه[3] مثل هذه الشروط واعتبرها ملزمة للعملاء والوكالة على حد السواء، وأن مخالفة هذه الشروط من قبل السائح يرتب مسؤوليته اتجاه وكالة السياحة والسفر، ومتى أقدم على إلغاء الرحلة قبل الرحيل مباشرة يلزم بتعويض وكالة السياحة والسفر عن الأضرار التي سببها الإلغاء وإن تم الإلغاء في وقت يصعب فيه على الوكالة المنظمة استبدال مكان السائح المحجوز له بآخر، التزم بدفع ثمن هذا المكان[4].

وتطبيقا لذلك حكم لإحدى وكالات السياحة والسفر باقتطاع مبلغ من المال من أصل ما قام أحد العملاء بدفعه نظير ما تلقاه من غذاء وجولات عن رحلة بحرية قام بإلغائها لوفاة والده[5]. ولا يكون للوكالة المنظمة للرحلة اقتطاع المقابل ما لم يكن ما تم إنجازه من الرحلة جزءا متميزا أو قسما ذا أهمية كافية بالنسبة للعمل في جملته، وما لم يثبت أن المبلغ الذي دفعه السائح ليس إلا مبلغا تحت الحساب[6].

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة توقيع السائح على النموذج المعد للرحلة من دون أن يدفع أية مبالغ مالية مقابل ذلك فإن الأمر لا يخرج عن كونه وعدا بالتعاقد، فتطبق عليه أحكام الوعد بالتعاقد[7].

---

[1] - حسب ما نصت عليه المادة 257 من قانون التجارة المصري.

[2] - حسب ما نصت عليه المادة 258 من قانون التجارة المصري.

[3] - وقد عدلت بالمادة 10 -211 L من قانون السياحة.

[4] - **PIERRE Couvrat:** op, cit, p 114.

[5] - نقلا عن **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 81.

[6] - **أحمد السعيد الزقرد:** عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 189.

[7] - حسب ما نصت عليه المادة 71 من القانون المدني الجزائري التي تقابلها المادة 101 من القانون المدني المصري وتقابلها المادة 1589 من القانون المدني الفرنسي.

وبذلك تكون وكالة السياحة والسفر هي الواعد والسائح هو الموعود له، حيث تلتزم وكالة السياحة والسفر بتنفيذ العقد الموعود به وهو الرحلة السياحية خلال مدة الوعد. فالوعد بالتعاقد على هذا النحو ما هو إلا مرحلة من مراحل إبرام العقد النهائي أي عقد السياحة الموعود به، إذ أنه يعطي للسائح فوائد مهمة حيث يمنحه مدة أو مهلة كافية يفكر خلالها في إبرام العقد النهائي، فلا يقدم على إبرامه إلا بعد الدراسة والمقارنة بين البرامج السياحية التي تقدمها وكالات السياحة والسفر المنافسة. وتلتزم وكالة السياحة والسفر خلال المدة المقررة لإبداء السائح رغبته في إبرام العقد بالامتناع عن أي عمل من شأنه الحيلولة دون إبرام عقد الرحلة بصورته النهائية متى أبدى السائح رغبته في إبرام العقد وإلا كانت الوكالة مسؤولة بالتعويض وفقا لأحكام المسؤولية العقدية. أما إذا لم يظهر السائح رغبته خلال المدة المتفق عليها سقط الوعد، وإذا ظهرت رغبته خلال تلك المدة تم إبرام العقد بصورته النهائية من وقت إظهار هذه الرغبة[1].

ثانيا– وجود شرط يجيز تعديل أو إلغاء العقد من طرف السائح:

يخلو القانون الجزائري المنظم لوكالات السياحة والسفر رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تنظم وكالات السياحة والأسفار وقانون تنظيم الشركات السياحية المصري رقم 18 لسنة 1983 من بيان حكم شروط إلغاء أو تعديل العقد من جانب العميل.

كما خلا القانون الفرنسي رقم 645 لسنة 1992 الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة هو الآخر من معالجة مسألة إدراج بند في عقد السياحة يجيز للسائح الحق في تعديل أو إلغاء الرحلة، لأن المادة السادسة عشر منه[2] أكدت على إدراج هذا الشرط من قبل وكالة السياحة والسفر.

وتفاديا لما يترتب عن إلغاء الرحلات من أضرار لوكالة السياحة والسفر والعملاء على حد السواء، فإن الوكالات عادة ما تقترح على العملاء دفع مبلغ على أساس أنه تأمين لإلغاء الرحلة فإن حدث الإلغاء يكون المؤمن وليس المؤمن له مسؤولا اتجاه وكالة السياحة والسفر عن تغطية الخسائر[3].

[1] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 259 وما بعدها.
[2] - وقد عدلت بالمادة 10 -211 L من قانون السياحة.
[3] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 264 وما بعدها.

وبما أن السائح ملزم باحترام برنامج الرحلة السياحية فإن السؤال الذي يمكن طرحه يتمثل في مدى جواز النزول عن عقد السياحة من طرف السائح قبل بدء تنفيذ الرحلة، وبعبارة أخرى هل يجوز للسائح النزول عن العقد المبرم بينه وبين وكالة السياحة والسفر للغير؟

يعتبر عقد السياحة عقد معاوضة ملزم للجانبين فيكون كل متعاقد سواء السائح أو وكالة السياحة والسفر دائنا ومدينا في وقت واحد وفقا لأحكام القانون المدني. واستنادا لأحكام حوالة الحق وحوالة الدين معا يمكن لأحد طرفي العقد حوالته إلى الغير فيحول حقوقه الناشئة على عقد السياحة وفقا لأحكام حوالة الحق[1]، ويحول ديونه الناشئة على العقد وفقا لأحكام حوالة الدين[2]، وهذا ما يسمى بحوالة العقد أي حوالة مجموعة من الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد إلى شخص آخر. وفي هذه الحالة يعتبر النزول عن عقد السياحة من قبل السائح حوالة حق بالنسبة لحقوقه الناشئة عن العقد، وحوالة دين بالنسبة لالتزاماته الناشئة عن العقد، وهذا ما يحتم تطبيق الأحكام التي تخضع لها حوالة الحق وحوالة الدين على حوالة عقد السياحة[3].

ولما كانت حوالة الحق لا تنفذ في حق المدين إلا بإعلانه بالحوالة أو بقبوله إياها ولا تنفذ في حق الغير إلا من تاريخ الإعلان الرسمي أو التاريخ الثابت لقبول المدين[4]. فإن النزول على عقد السياحة كونه حوالة حق لا ينفذ في حق وكالة السياحة والسفر باعتبارها مدينا إلا من وقت إعلانها بالحوالة أو من وقت قبولها به، لذلك لا يكفي مجرد علم المدين (وكالة السياحة والسفر) بصدور الحوالة محل الإعلان أو القبول[5].

---

[1] - حسب ما نصت عليه المادة 303 من القانون المدني المصري التي تقابلها المادة 239 من القانون المدني الجزائري التي تنص على: " يجوز للدائن أن يحول حقه إلى شخص آخر إلا إذا منع ذلك نص في القانون، أو اتفاق المتعاقدين، أو طبيعة الالتزام وتتم الحوالة دون حاجة إلى رضا المدين".

[2] - حسب ما نصت عليه المادة 315 من القانون المدني المصري التي تقابلها المادة 251 من القانون المدني الجزائري التي تنص على: " تتم حوالة الدين باتفاق بين المدين وشخص آخر يتحمل عنه الدين".

[3] - **رابح بلعزوز:** المرجع السابق، ص 107.

[4] - حسب ما نصت عليه المادة 241 من القانون المدني الجزائري المقابلة لنص المادة 305 من القانون المدني المصري.

[5] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني (العقود الواردة على العمل- المقاولة- الوكالة- الحراسة)، الجزء الثالث، (د،ط)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، د ت، ص 481. ينظر كذلك: **رمضان أبو السعود:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، المرجع السابق، ص 379 وما بعدها.

أما حوالة الدين فإنها لا تنفذ في حق الدائن إلا إذا أقرها[1]. وبالتالي فإن التنازل عن عقد السياحة على أنه حوالة دين لا ينفذ في حق وكالة السياحة والسفر بوصفها دائنا إلا بإقرارها، والإقرار قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا، وهو حق للدائن (وكالة السياحة والسفر) فور علمه بالحوالة ولو لم يكن قد أعلن بها[2] إذ لا يشترط مثل هذا الإعلان، ولكن إذا قام المحال عليه أو المدين الأصلي (السائح) بإعلان الحوالة إلى الدائن (وكالة السياحة والسفر) وعين لها أجلا معقولا لتقر الحوالة ثم انقضى الأجل من دون أن يصدر الإقرار عد السكوت رفضا للحوالة لا قبولا لها[3].

وتقضي القاعدة العامة في حوالة الدين بأن يضمن المدين الأصلي أن يكون المحال عليه (السائح الجديد) ميسورا وقت إقرار الدائن (وكالة السياحة والسفر) للحوالة ما لم يقضي الاتفاق بخلاف ذلك[4].

لقد أجاز القانون الفرنسي رقم 645 لسنة 1992 الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة في المادة الثامنة عشر[5] منه والمادة التاسعة والتسعين من اللائحة التنفيذية رقم 490 لسنة 1994 للسائح حوالة العقد طالما لم يبدأ تنفيذه إلى شخص آخر مستوفي للشروط المطلوبة للرحلة، ويسمى هذا الأخير المحال له (السائح الجديد) ما لم يتفق على شروط أفضل لصالحه، ويلزم السائح الجديد بإخطار وكالة السياحة والسفر بخطاب مكتوب يتضمن ميعاد الوصول خلال مهلة لا تقل عن سبعة أيام من بدء الرحلة، ولا تقل عن خمسة عشر يوما من بدء الرحلة إذا كانت الرحلة بحرية ولا يشترط لنفاذ هذه الحوالة موافقة مسبقة من قبل وكالة السياحة والسفر ويسأل المحيل

[1] - حسب ما نصت عليه المادة 252 في فقرتها الأولى من القانون المدني الجزائري، المقابلة لنص المادة 316 في فقرتها الأولى من القانون المدني المصري.

[2] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 574. ينظر كذلك: **رمضان أبو السعود:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، المرجع السابق، ص 404.

[3] - حسب ما نصت عليه المادة 352 في فقرتها الثانية من القانون المدني الجزائري، المقابلة لنص المادة 316 في فقرتها الثانية من القانون المدني المصري.

[4] - للمزيد من التفصيل ينظر: **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 582. ينظر كذلك: **رمضان أبو السعود:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، المرجع السابق، ص 416. وهذا ما قرره المشرع الجزائري في نص المادة 255 من القانون المدني والمشرع المصري في نص المادة 319 من القانون المدني.

[5] - وقد عدلت بالمادة L 211-11 من قانون السياحة.

(السائح) والمحال له (السائح الجديد) تضامنيا تجاه وكالة السياحة والسفر عن المبالغ المستحقة فضلا عن النفقات المترتبة على هذه الحوالة[1].

المطلب الثالث:

الالتزام باحترام النظام العام والآداب العامة.

من بين الالتزامات التي يتحملها السائح أيضا الالتزام بإتباع التعليمات والتوجيهات التي تراها وكالة السياحة والسفر ضرورية لضمان تنفيذ البرنامج السياحي، فإذا خالف هذه التعليمات ولحقه ضرر فلا مسؤولية على الوكالة. ويدخل في هذا الشأن أيضا التزام السائح بعدم مخالفة القوانين واللوائح السارية المفعول في المنطقة السياحية التي يرتادها، وعدم القيام بالأعمال والتصرفات المنافية للنظام العام والآداب العامة السائدة في تلك المنطقة أو التي تتضمن إيذاء الشعور العام فيها[2]. لذلك سنوضح المقصود بالنظام العام (الفرع الأول) وكذلك المقصود بالآداب العامة (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

مفهوم النظام العام:

بالرغم من أن المشرع الجزائري لم يتحمل عناء تعريف النظام العام، وترك ذلك إلى كل من الفقه والقضاء، فقد حاول الفقه فعل ما أغفله المشرع فاكتفى الشراح بتقريبها إلى الأذهان[3] بقولهم أن النظام العام يقصد به الأساس السياسي والاجتماعي والاقتصادي،

[1] - **PY Pierre :** Droit de tourisme, op, cit, p 287.

[2] - **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 153 وما بعدها.

[3] - **آسيا يسمينة مندي:** المرجع السابق، ص 7.

الذي يقوم عليه كيان الدولة كما ترسمه القوانين النافذة، وبعبارة أخرى يقصد بالنظام العام مجموعة المبادئ الرئيسية التي تعتبر أساسا للقانون في كل دولة[1].

في حين يرى جانب آخر من الفقه أن النظام العام لا يقصد به القواعد التي تحقق النظام في المجتمع أو تحقيق المصلحة العامة فحسب، لأن كل قواعد القانون في مجموعها تهدف إلى تحقيق الأغراض السابقة، بل القواعد المتعلقة بالنظام العام هي التي تهدف إلى تحقيق الحد الأدنى الذي لا يمكن الاستغناء عنه من هذه الأهداف[2]. وهناك من يعرفه بناء على الدور الذي يلعبه بين السلبي والإيجابي[3].

ولقد أكدت القوانين الوضعية على أن الأجنبي أينما كانت وجهته يجب عليه التقيد والالتزام بقوانين الدولة التي اتجه إليها، بما لا يتعارض مع خصوصية هذه الدولة ولا بالواجبات المفروضة عليه فيها[4]. لذلك تقوم كل دولة بوضع قوانين خاصة بالأجانب والسياح حتى تعمل على استقرار أمنها وهي في الوقت ذاته تعد حماية للسائح من كل اعتداء وضرر[5]. ويرجع السبب في ذلك إلى أن فكرة النظام العام تعد فكرة مرنة ومتطورة تختلف باختلاف الزمان والمكان[6]، وتتسع حسب ما يعده الناس في حضارة معينة، وهي فكرة معيارية معيارها دائما المصلحة العامة[7].

ولا توجد قاعدة ثابتة تحدد النظام العام تحديدا مطلقا يتماشى مع كل زمان ومكان[8]، لأن ما يعتبر متعارضا مع النظام العام في دولة لا يعتبر كذلك في دولة أخرى، وما يصطدم بالنظام العام داخل نفس الدولة في فترة معينة قد لا يعد أمرا منافيا لهذه الفكرة في وقت لاحق[9].

الفرع الثاني:

[1] - **بلقاسم دايم:** النظام العام الوضعي والشرعي وحماية البيئة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2003- 2004، ص 12.
[2] - **بلقاسم دايم:** المرجع السابق، ص 13.
[3] - **فيصل نصيغة:** المرجع السابق، ص 166.
[4] - **ناصر عبد الله عبد المحسن العبيد:** المرجع السابق، ص 81.
[5] - **ناصر عبد الله عبد المحسن العبيد:** المرجع السابق، ص 86.
[6] - **فيصل نصيغة:** النظام العام، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 05، د ت، ص 166.
[7] - **عصمت عبد المجيد بكر:** المرجع السابق، ص 120.
[8] - **آسيا يسمينة مندي:** المرجع السابق، ص 6.
[9] - **بلقاسم دايم:** المرجع السابق، ص 14 وما بعدها.

مفهـوم الآداب العامـة.

يقصد بالآداب العامة القواعد التي جرى المجتمع على إتباعها وتواضع عليها الناس وأصبحت جزءا من عادات المجتمع وتقاليده بحيث أصبح الأفراد يرون أنفسهم ملزمين بإتباعها، وللدين أثر كبير في توسيع دائرة الآداب، ولا يمكن تحديد دائرة الآداب إلا في أمة معينة وفي جيل معين. فالآداب العامة مجموعة القواعد والمبادئ التي جرى الناس على إتباعها واحترامها، وهذه القواعد وليدة عوامل اجتماعية وأخلاقية واقتصادية نابعة إما عن الدين أو العرف أو التقاليد السائدة في المجتمع[1].

ومعيار الآداب العامة معيار اجتماعي يرجع فيه الشخص إلى ما هو متعارف عليه في المجتمع، وما تواضع الناس على مراعاته وإتباعه، وهذا المعيار غير ثابت ويتغير تبعا لتطور وسمو أو انحطاط الفكرة الأدبية في مجتمع معين في حضارة معينة[2].

وهذا القول يترتب عليه أن السائح يصبح ملزما إزاء وكالة السياحة والسفر بضرورة مراعاة قواعد النظام العام والآداب العامة أثناء فترة الرحلة أو الإقامة، أي يتعين عليه الالتزام باحترام الأنظمة المعمول بها في الدولة وعدم الإضرار بأمنها وسلامتها، ويعد هذا الالتزام من أهم الالتزامات التي تحرص عليها جميع الدول وتطالب الأجانب المقيمين بها حفاظا عليهم أولا، ومن ثم المحافظة على أمنها الداخلي والخارجي[3]. فلا يجوز للسائح مثلا ممارسة أفعال من شأنها تؤذي الشعور العام للأفراد أو يتخذ من وجوده في إقليم معين وسيلة لممارسة أفعال منافية للنظام العام والآداب العامة كأن يتخذ من غرفة الفندق المقيم فيه مكانا لممارسة الدعارة والفجور وألعاب القمار والرهان[4]، كما يمتنع عليه المتاجرة أو نقل أو استعمال المخدرات أو أي عقاقير أخرى ممنوعة[5].

---

[1] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 400.
[2] - **عصمت عبد المجيد بكر:** المرجع السابق، ص 121.
[3] - **ناصر عبد الله عبد المحسن العبيد:** المرجع السابق، ص 87.
[4] - **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 153. ينظر كذلك: **محمد حسين منصور:** القانون السياحي، المرجع السابق، ص 144.
[5] - **مثنى طه الحوري:** الإرشاد السياحي، المرجع السابق، ص 254.

كما يجب عليه أيضا مراعاة السائحين الآخرين وأن لا يتسبب بتصرفاته في إزعاج الغير الذين اشتركوا في الرحلة السياحية وكذا مقدمي الخدمات السياحية[1].

أما عن موقف المشرع الجزائري فقد فرض هو الآخر على وكالة السياحة والسفر لأجل إنشائها، أن تلتزم بتوجيه زبائنها إلى احترام القيم والآداب العامة[2]، وعليه يمكن القول بداية أن هذا الالتزام يقع على عاتق وكالة السياحة والسفر تجاه المجتمع ممثلا في الدولة، مما يجعل الوكالة المذكورة ملزمة بإطلاع زبائنها على قواعد النظام العام والآداب العامة في المجتمع الجزائري على الأقل من أجل تفادي سحب رخصة الاستغلال منها.

من خلال ما سبق يتبين لنا أن عقد السياحة كغيره من العقود يترتب على انعقاده جملة من الحقوق والالتزامات، وبما أنه يوصف بأنه من عقود المعاوضة فيكون كل طرف فيه دائنا ومدينا في الوقت نفسه، إذ تتحمل وكالة السياحة والسفر جملة من الالتزامات تتمثل أساسا في الالتزام بإعلام السائح بكل المعلومات المتعلقة بالرحلة السياحية والالتزام بضمان سلامته، كما أنها تلتزم فضلا عن ذلك باختيار أحسن مقدمي للخدمات السياحية وتلتزم أيضا بالدقة في تنفيذ تلك الخدمات وإلا عدت مسؤولة عن ذلك. في حين يلتزم السائح هو الآخر بجملة من الالتزامات تتمثل أساسا في الالتزام بدفع مقابل الخدمة وكذلك الالتزام باحترام برنامج الرحلة السياحية، كما أنه ملزم بإعلام وكالة السياحة والسفر بكل الظروف والمعلومات التي تحول دون تنفيذ الرحلة وأخيرا يلتزم باحترام النظام العام والآداب العامة، وإذا لم يوف بهذه الالتزامات تحمل مسؤولية أفعاله وتنتفي بالمقابل مسؤولية وكالة السياحة والسفر.

الفصل الثاني:

المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر[3].

[1] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 190.

[2] - تنص الفقرة الثالثة من المادة 07 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار على:" تسلم رخصة الاستغلال للأشخاص الذين تتوافر فيهم الشروط الآتية: ... أن يلتزم بتوجيه زبائنه إلى احترام القيم والآداب العامة".

[3] - لقد اقتصرنا على معالجة مسؤولية وكالة السياحة والسفر فقط دون مسؤولية السائح وذلك لاعتبارات عدة من بينها أن وكالة السياحة والسفر هي الطرف القوي والمسيطر في العلاقة العقدية، تقع على عاتقها مجموعة من الالتزامات، أما السائح فهو الطرف الضعيف في هذه العلاقة، كما أن أهم التزام يقع على عاتقه هو دفع الأجرة، وهذا يمكن من تطبيق

باعتبار المسؤولية المدنية ناتجة عن الإخلال بالتزام سابق، فإن مخالفة وكالات السياحة والسفر لالتزاماتها تجاه عملائها على نحو يترتب عليه ضرر يعطي الحق لهؤلاء العملاء المصلحة والصفة في التعويض، وبذلك فإن وكالة السياحة والسفر تسأل عما يلحق السائح من أضرار جسدية و مادية تتمثل في إصابة أو جرح السائح أو حتى وفاته، بالإضافة إلى فقد وضياع أمتعته وما يلحقه من أضرار جراء تقديم خدمات سياحية رديئة مقابل أثمان مرتفعة، أو إلغاء أو تعديل الرحلة أو سوء تنظيمها، هذه هي المسؤولية عن الخطأ الشخصي (المبحث الأول)، بالإضافة إلى حالة تنفيذ كل أو بعض برنامج الرحلة السياحية من قبل أشخاص تستعين بهم وكالة السياحة والسفر من ناقل وفندقي ومرشد سياحي، إذ تسأل الوكالة عن عمل هؤلاء ليس فقط على أساس الخطأ أو الإساءة في الاختيار بل تسأل عن أخطائهم وفقا لما يسمى بالمسؤولية العقدية عن فعل الغير (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن خطئها الشخصي.

يقصد بالخطأ العقدي عدم تنفيذ المدين لالتزامه الناشئ عن العقد[1] بغض النظر عن سبب الوفاء وأي كان نوع الالتزام، سواء كان التزاما بتحقيق نتيجة أو ببذل عناية[2]، أو نفذه جزئيا أو بطريقة معيبة أو تأخر في تنفيذه مما يؤدي إلى ضرر يصيب الدائن[3]، وبالرغم من تعدد الأضرار التي تصيب السائح إلا أنها لا تخرج عن كونها إما أضرارا جسدية (المطلب الأول) وإما أضرار مالية (المطلب الثاني) فضلا عن الأضرار الناجمة عن سوء تنظيم الرحلة السياحية أو تعديلها (المطلب الثالث).

المطلب الأول:

الأحكام العامة بشأنه، بالإضافة إلى أن تنفيذ عقد السياحة مرتبط بالتزامات وكالة السياحة والسفر أكثر من ارتباطه بالتزامات السائح.

[1] - **عبد العزيز زردازي:** المرجع السابق، ص 84. ينظر كذلك: **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 194. ينظر كذلك: **صابر إبراهيم محمد الرماحة:** المسؤولية المدنية لناقل الأشخاص بالقطارات وآليات التعويض (دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة طنطا، مصر، السنة الجامعية 2007- 2008، ص 156.

[2] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 203.

[3] - **محمد كمال بخيت إبراهيم:** التأمين من مسؤولية الشركات والوكالات السياحية، رسالة دكتوراه، جامعة أسيوط، مصر، السنة الجامعية 2006- 2007، ص 74.

المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن الأضرار الجسدية.

يقصد بالضرر المساس بحق أو مصلحة مشروعة للإنسان، سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقة بسلامة جسمه أو عاطفته أو ماله أو حريته أو شرفه أو اعتباره أو غير ذلك[1].

أما الضرر الجسدي فيراد به الأذى الذي يصيب السائح في جسده، وقد يكون على شكل إصابة السائح في جسده بجروح أو إتلاف عضو من شأنه أن يخل بقدرته على الكسب، أو يقع على الحياة فيسبب الوفاة[2]، أو مرض بسبب تناول أطعمة فاسدة[3]، فيسبب له ضررا ماديا يتمثل في المبالغ التي صرفها من أجل العلاج والكسب الذي يفوته لتعطيله عن العمل، وآخر معنويا يتمثل في الألم الذي يشعر به المصاب بسبب الجروح والإصابة، أي فيما فاته من جمال وفيما فقده من متع الحياة[4] وقد يسبب في بعض الأحيان مرضا نفسيا[5].

ويعد هذا الجانب من المسؤولية الأهم والأخطر لأنه يمس السائح في بدنه وجسده وهو الأكثر إثارة من الناحية العملية[6]، إذ تطرح مشكلة التعويض عن الأضرار الجسدية التي تمس السائح أثناء الرحلات السياحية مسائل عديدة ولا سيما الرحلات التي تنظم لمدة زمنية طويلة حيث تقع خلالها حوادث كثيرة[7].

وجدير بالذكر أن الأضرار الجسدية التي تصيب السائح قد تقع نتيجة حادث أثناء خط السير الرئيس للرحلة أي خلال مرحلة السفر الرئيسية سواء في رحلة الذهاب أو في رحلة الإياب، وأيا كانت وسيلة النقل المستخدمة سواء كانت سيارات أو قطارات أو بواخر أو طائرات[8]. وقد يقع الحادث أثناء النزهات والجولات[9]، إذ الغالب أن يتضمن برنامج الرحلة

---

[1] - **الشريف بحماوي:** التعويض عن الأضرار الجسمانية بين الأساس التقليدي للمسؤولية المدنية والأساس الحديث، رسالة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2007- 2008، ص 10.

[2] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 60. ينظر كذلك: **صابر إبراهيم محمد الرماحة:** المرجع السابق، ص 172.

[3] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 168.

[4] - **صابر إبراهيم محمد الرماحة:** المرجع السابق، ص 173.

[5] - **الشريف بحماوي:** المرجع السابق، ص 20.

[6] - **الشريف بحماوي:** المرجع نفسه، ص 30.

[7] - **أحمد السعيد الزقرد:** عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 152.

[8] - **محمد كمال بخيت إبراهيم:** المرجع السابق، ص 120.

[9] - **عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 175.

السياحية تنظيم جولات ونزهات لزيارة الحدائق الشهيرة أو المتاحف أو البحيرات أو قمم الجبال أو الغابات أو جولات حول المدن السياحية، كما قد يقع الحادث أثناء الإقامة في أحد الفنادق أو القرى السياحية[1].

لذلك فإن رجوع السائح على وكالة السياحة والسفر في حالة تعرضه للضرر من جراء الحادث الذي وقع يكون في أي مرحلة من مراحل الرحلة[2] وذلك في حالة ما إذا كانت وكالة السياحة والسفر منظمة ومنفذة لرحلة سياحية شاملة. حيث تكون الوكالة مسؤولة عن تعويض السائح على أساس إخلالها بالتزامها بضمان السلامة الذي هو التزام بتحقيق نتيجة[3]، إذ تقوم مسؤوليتها بمجرد حصول الضرر من دون أن يكلف السائح بإثبات الخطأ هذا من ناحية، كما يمكن الذهاب إلى أبعد من ذلك وإلى تفصيل الأمر وذلك أن عقد السياحة في الرحلات السياحية الشاملة يوصف بأنه عقد مقاولة[4]. وعليه فإن كل من الناقل والفندقي والمرشد السياحي وغيرهم ممن تستعين بهم وكالة السياحة والسفر هم مقاولون من الباطن، وعليه إذا أراد رب العمل (السائح) الرجوع على هؤلاء فليس أمامه سوى الدعوى غير المباشرة أو دعوى المسؤولية التقصيرية من ناحية أخرى. أما في الرحلات السياحية الفردية التي تأخذ فيها وكالة السياحة والسفر وصف الوكيل عموما فيكون الرجوع على من وقع الضرر في مرحلته[5]، فإن وقع الضرر خلال الإقامة في الفندق يكون الرجوع عليه لإخلاله بالالتزام بضمان السلامة، حسب ما نصت عليه المادة 23 في فقرتها الأولى من القانون رقم 01 لسنة 1999 المحدد للقواعد المتعلقة بالفندقة على أنه: " يلتزم الفندقي بضمان سلامة وأمن الزبون، وأمتعته الشخصية والأشياء التي يودعها في المؤسسة الفندقية وتوابعها". أي أن إخلال الفندقي بالالتزام المتمثل في حفظ سلامة وأمن الزبون هو التزام بتحقيق نتيجة أي يجب عليه القيام بكل الأعمال التي من شأنها تمنع وقوع الضرر[6].

ومن القضايا المهمة التي عرضت أمام القضاء الفرنسي بشأن مسؤولية وكالة السياحة والسفر عن سلامة عملائها، ما يخص ظهور أعراض مرضية لدى مجموعة من السائحين

[1] - **عبد الفضيل محمد أحمد:** وكالات السياحة والسفر من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 148.
[2] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 209.
[3] - **يزيد دلال:** الحماية القانونية للسائح في ضوء عقد السياحة، المرجع السابق، ص 140. ينظر كذلك: **رابح بلعزوز**: المرجع السابق، ص 115.
[4] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 168.
[5] - أي أنها لا تسأل إلا عن خطئها الشخصي.
[6] - **عبد العزيز زردازي:** المرجع السابق، ص 84.

عانوا أثناء رحلة إلى مصر، بعد أن تناولوا أطعمة يحتمل أنها غسلت أو طبخت بمياه النيل. ردت المحكمة دعوى المستهلكين استنادا إلى عدم ثبوت علاقة السببية بين الخطأ المنسوب للوكالة والإزعاجات الصحية التي تعرض لها السائحون، ولكن كان لمحكمة استئناف باريس رأي آخر، فقد نقضت الحكم مؤكدة أن هناك ما يشكل إثباتا كافيا لعلاقة السببية وقد برز ذلك من خلال ثبوت معاناة الغالبية العظمى من السائحين للأعراض ذاتها[1]، وهذا يدل على أن العلاقة السببية هي الأخرى مفترضة[2].

لذلك ومن أجل تحقيق حماية فعالة للسائح، على القاضي أن يعمد لمعاملة المهني بنقيض قصده، حينما يعمل هذا الأخير على اتخاذ وضع يظهر فيه كمقدم رئيسي للخدمة ولا يحرص على إظهار صفته كوكيل، في الوقت الذي يكون فيه السائح حسن النية ويعتقد اعتقادا مشروعا على أن الطرف الآخر هو المسؤول عن كل تقصير، ففي مثل هذه الحالات يكون المهني مسؤولا عن كل ضرر يلحق بالسائح. فكثيرا من الأحيان تخشى الوكالة إخبار السائح بأنها مجرد وسيط يعمل لحساب وكالة أخرى وفي هذه الحالة تكون الوكالة المنظمة للرحلة بمثابة مقاول من الباطن لا تربطه بالسائح علاقة تعاقدية، وتكون مسؤولة فقط تجاه وكالة السياحة والسفر التي لجأ إليها السائح، وهذه الأخيرة هي التي تكون مسؤولة تجاه السائح عن تنفيذ الرحلة وتلتزم بتعويض السائح عن الأضرار التي لحقت به[3].

وما تجدر الإشارة إليه أن التعويض عن الضرر الجسدي ينتقل من السائح إلى خلفه ويستطيع ورثته المطالبة بهذا التعويض[4]، كل بقدر نصيبه في الميراث سواء كان السائح قد حصل على حكم نهائي به قبل وفاته أو لم يحصل، وسواء طالب به أو لم يطالب، طالما لم يتنازل عن حقه خلال حياته ولم يبرئ الوكالة منه، كما يستطيع دائن السائح المضرور أن يطالب بهذا التعويض باسم مدينه عن طريق الدعوى غير المباشرة[5].

هذا ويجوز لوكالات السياحة والسفر والعملاء – طبقا للقواعد العامة – بموجب الاتفاق، تحديد مقدار التعويض الواجب أداؤه للسائح عما يصيبه من ضرر جسماني،

[1] - Cour d'appel de Paris, 12 juin 1997.

[2] - **نبيل مهدي زوين:** الطبيعة القانونية للمسؤولية عن فعل الغير، مجلة الكلية الإسلامية، جامعة العراق، العدد 4، د ت، ص 110. منشور على الموقع:

www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=72588

[3] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 227.

[4] - **الشريف بحماوي:** المرجع السابق، ص 10.

[5] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 64.

بسبب عدم تنفيذ وكالة السياحة والسفر لالتزاماتها أو سوء تنفيذها وهو ما يعرف بالشرط الجزائي[1]، ولا نزاع في صحة هذا الشرط[2]. لكن الفقه الفرنسي أورد بشأنه قيدين: الأول يتعلق الأول بمقدار التعويض الذي يشترط فيه و أن يكون كافيا[3] وليس بالتعويض الزهيد، والقيد الثاني يتصل بخطأ المدين أي يقتصر على خطأ المدين اليسير دون الجسيم[4].

أما إذا لم يتفق طرفا عقد السياحة على التعويض، قام القاضي بتقديره مع مراعاة الظروف الملابسة للحادث الذي تعرض له السائح[5]. ومن ذلك مصروفات العلاج والقعود عن الكسب والآلام التي خلفها الحادث أو الجرح سواء كانت حسية أو معنوية[6]، وغير ذلك من عناصر الضرر المادي والأدبي[7]. غير أن هذا الأخير إذا كان يجوز للسائح المضرور أن يطالب به فلا يستطيع الورثة المطالبة به إلا إذا تحدد ذلك بموجب اتفاق بين المضرور والمسؤول، أو طالب الدائن به أمام القضاء[8]، مع ملاحظة أن التعويض عن الضرر الأدبي الناتج عن الوفاة لا يجوز إلا للأزواج والأقارب من الدرجة الثانية[9]. لذلك قد لا يباشر وارث المضرور دعوى التعويض باعتباره وارثا، بل بموجب دعوى شخصية هدفها التعويض عن الضرر الذي أصابه مباشرة بوصفه أصيلا لا بوصفه خلفا للمضرور[10].

غير أنه يثار التساؤل حول أساس هذه الدعوى، وإذا كان بإمكان الوارث الاستناد إلى عقد لم يكن طرفا فيه، وبالتالي تكون مسؤولية المدين في الالتزام بضمان السلامة تجاهه عقدية، أو لا يكون لهذا الوارث الذي رفع دعواه بوصفه أصيلا سوى الرجوع على المدين وفقا للأحكام الخاصة بدعوى المسؤولية؟

---

[1] - وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في نص المادة 183 من القانون المدني: " يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليه في العقد أو في اتفاق لاحق".

[2] - **يعقوب صرخوه:** المرجع السابق، ص 61.

[3] - **محمد كمال بخيت إبراهيم:** المرجع السابق، ص 133.

[4] - **محمد كمال بخيت إبراهيم:** المرجع نفسه، ص 134.

[5] - حسب ما نصت عليه المادة 131 من القانون المدني الجزائري.

[6] - **زينة غانم العبيدي وسارة أحمد حمد العبيدي:** المرجع السابق، ص 242.

[7] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 202.

[8] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، مجلة اتحاد الجامعات العربية للدراسات والبحوث القانونية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، الجزء الثاني، العددان 17 -18، أفريل- أكتوبر، 2003، ص 55.

[9] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 203 وما بعدها. للمزيد من التفصيل بخصوص انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي للورثة والأقارب. ينظر: **محمد سليمان فلاح الرشيدي:** المرجع السابق، ص 310.

[10] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 55.

تم الإجابة عن هذا السؤال من طرف القضاء والفقه الفرنسي، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها برفض دعوى رفعتها أخت المضرور التي استندت فيها إلى عقد النقل الذي لم تكن طرفا فيه، حيث قضت المحكمة بأنه إذا كان المضرور (المسافر) قد اشترط التعويض لمن هو ملتزم قانونا بإعالتهم، فإن هذا الاشتراط لا يقوم إلا حيث يوجد الالتزام بالإعالة، وقد كان هدف محكمة النقض الفرنسية من وراء هذا الحكم إعفاء ورثة المتوفى من إثبات خطأ الناقل، وهو أمر لا يتأتى إلا بإدخالهم في العقد الذي أبرم بين المسافر والناقل وجعلهم طرفا فيه. وقد انتقد الفقه الفرنسي هذا الحكم بشدة تأسيسا على أنه إذا كان ذلك مقبولا في وقت لم تكن فيه قواعد المسؤولية عن الأشياء قد تطورت بغية تحقيق أكبر قدر ممكن من الحماية للمضرورين، فإن الأمر لم يعد كذلك بعد تطبيق قواعد المسؤولية عن الأشياء التي أصبحت تحقق لورثة المضرور نفس الحماية التي يحققها لهم الاشتراط الضمني لمصلحة الغير[1]. وقد شايعت محكمة النقض هذا الاتجاه وقضت بتطبيق قواعد المسؤولية عن الأشياء التي تعفي المضرور من إثبات خطأ الناقل. بل أنها حققت للمضرورين من الغير نتائج أفضل مما يحققها لهم الرجوع على الناقل على أساس الإخلال بالالتزام بضمان السلامة. وبذلك يكون الوارث الذي يرفع دعوى تعويض بوصفه أصيلا لا بوصفه خلفا للمسافر المصاب في حادث نقل في وضع قانوني أفضل مما لو بقي مورثهم على قيد الحياة وطالب بالتعويض[2].

المطلب الثاني:

المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن الأضرار التي تلحق أمتعة السائح.

مما لا شك فيه أن الأضرار التي تصيب السائح أثناء الرحلة السياحية لا تقتصر على الأضرار الجسدية الناشئة عن الإخلال بالالتزام بضمان السلامة فقط بل تشمل فضلا عن ذلك أضرارا مادية تتمثل أساسا في ضياع أو فقد أمتعة السائح، ومفهوم الأمتعة في عقد السياحة هو نفسه في عقد نقل الأشخاص[3]، لذلك يقصد بها الأشياء المالية التي يحتفظ بها

[1] - **محمد سليمان فلاح الرشيدي:** المرجع السابق، ص 320.

[2] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 56 وما بعدها.

[3] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 65.

السائح أثناء الرحلة[1]، والتي يجب ألا تتجاوز قدرا محددا مسبقا في تذكرة النقل قبل تنفيذ العقد، وهي غالبا ما تكون أشياء صغيرة تسمح تعليمات الناقل بأن يحملها معه المسافر[2] مثل الحقائب اليدوية وآلات التصوير والهويات الخاصة به[3]. أما إذا تجاوزت هذا القدر التزم المسافر بتسجيلها وتسليمها للناقل ليقوم بنقلها[4]، وعموما تحدد هذه القيم بالنسبة للكيلو غرام الواحد الزائد[5]. ولتحديد مسؤولية وكالة السياحة والسفر جرى بعض الفقه[6] إلى معالجة هذه المسألة بالرجوع إلى القواعد العامة ويقتضي الأمر التمييز بين حالتين: الأمتعة غير المعهود بها إلى وكالة السياحة والسفر (الفرع الأول) والأمتعة المعهود بها إلى وكالة السياحة والسفر (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

الأمتعة غير المعهود بها إلى وكالة السياحة والسفر.

وتتمثل هذه الأمتعة بما يحتفظ به السائح من حقائب تحوي بعض الأوراق والوثائق المهمة والخاصة به، فما دامت هذه الأمتعة في حيازة مالكها فإنه يتحمل تبعة ما يلحق بها من أضرار[7]، ولا مجال للقول بمسؤولية وكالة السياحة والسفر عن الأضرار التي تلحق بها، إلا أنه يمكن القول بالمسؤولية التقصيرية لوكالة السياحة والسفر أو تابعيها عند إثبات خطئها أو خطأ تابعيها[8]. وبالرجوع إلى أحكام القانون التجاري الجزائري وخاصة المادة 67 منه

---

[1] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 168.

[2] - **PHILIPPE Le tourneau :** contrat de transport, Civil, Janvier, 1994, p 9.

[3] - **زينة غانم العبيدي وسارة أحمد حمد العبيدي:** المرجع السابق، ص 243.

[4] - تنص المادة 23 من القرار المؤرخ في: 26 أفريل 1997، المتضمن الموافقة على النظام النموذجي لاستغلال خدمات نقل المسافرين العمومي البري، الجريدة الرسمية، العدد 60، المؤرخة في: 10 سبتمبر 1997. على أنه: " تتكون أمتعة اليد من الأشياء المستعملة لأغراض شخصية، والمرخص للمسافرين بالاحتفاظ بها معهم وتوضع سواء على الركبتين بدون عرقلة المسافرين الآخرين، أو في الأماكن المخصصة لذلك، ولا يمكن المطالبة بزيادة أية تعريفة إضافية عن هذه الأمتعة. وتنقل الأمتعة الضخمة داخل المخزن المخصص لها، في حدود توفير الأماكن مقابل تسليم وصل للمسافر يحدد خصائص الطرد وسعر الخدمة المقدمة".

[5] - **سفيان زرقط:** المرجع السابق، ص 40.

[6] - **CHRISTINE You Ego :** op, cit, p 292.

ينظر كذلك: **عبد الفضيل محمد أحمد:** شركات السياحة والسفر من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 150. وينظر أيضا: **أحمد السعيد الزقرد:** التزامات الفندقي ومسؤوليته المدنية في مواجهة السائح أو العميل، المرجع السابق، ص 205. وقد تم الاعتماد على القواعد العامة لأن القوانين المنظمة لوكالات السياحة والسفر سواء الجزائرية أو المصرية أو الفرنسية خلت كلها من تنظيم هذه المسألة.

[7] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 210.

[8] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 174.

نجدها تنص على: " ليس على الناقل أن يحرس الطرود المحمولة باليد التي يحافظ عليها المسافر"

وبذلك يكون المشرع قد أعفى الناقل من حراسة الطرود المحمولة باعتبار أنها تحت مسؤولية مالكها المسافر، لذا لا بد على الناقل أن يوفر مكانا مخصصا لوضع الأمتعة اليدوية وبصفة مجانية، إلا أنه قد يكون حجم الطرود كبيرا مما يستوجب وضعها في مكان مخصص بعيدا عن رقابة وحراسة المسافر، لذلك فإن الناقل يكون مسؤولا عنها لا المسافر[1].

كما تنقل الحيوانات مع البضائع والأمتعة المسجلة، ويمنع نقلها مع المسافرين طبقا لما نصت عليه المادة 36 من القانون رقم 35 لسنة 1990 المؤرخ في: 25 ديسمبر 1990، المتعلق بالأمن والسلامة والاستعمال والحفاظ في استغلال النقل بالسكك الحديدية[2] بنصها:" لا يقبل أي حيوان في العربات المخصصة لنقل المسافرين إلا في حالات استثنائية تحدد عن طريق التنظيم".

أما في القانون الفرنسي، فالقاعدة هي عدم جواز سفر الحيوانات مع المسافرين، إلا أنه لهذه القاعدة استثناء يتمثل في إمكانية نقل الحيوانات الصغيرة مع اتخاذ كافة الإجراءات الأمنية الواجبة، بشرط ألا يعارض المسافرين الآخرين، وتكون هذه الحيوانات تحت مسؤولية صاحبها المسافر مثلها مثل الأمتعة اليدوية. وفيما يتعلق بالنقل الدولي نجد الاتفاقية المتعلقة بالنقل بالسكك الحديدية CIV تطرقت إلى أحكام نقل الأمتعة والمسؤولية المنجرة عنها، والبيانات الواجب ذكرها في نشرة الأمتعة والإعفاءات من المسؤولية كما أن المادة 17 من الاتفاقية تجيز نقل الحيوانات باحترام بعض الشروط[3].

فضلا عما تقدم يكون السائح مسؤولا عن الأضرار التي تسببها الأمتعة والحيوانات التي يحتفظ بها وتكون في حراسته، إذ يحق لمن أصابه ضرر الرجوع على وكالة السياحة والسفر للتعويض عن الأضرار التي تلحق بجسده أو بأمتعته وللأخيرة الرجوع على السائح بما قامت بدفعه.

الفرع الثاني:

[1] - **سفيان زرقط:** المرجع السابق، ص 40.
[2] - الجريدة الرسمية، العدد 56، المؤرخة في: 26 ديسمبر 1990.
[3] - **سفيان زرقط:** المرجع السابق، ص 42.

الأمتعة المعهود بها إلى وكالة السياحة والسفر.

أما بخصوص الأمتعة التي يسلمها السائح إلى وكالة السياحة والسفر فيجب التفريق بصددها بين تنظيم الرحلات السياحية الشاملة (أولا) وتنظيم الرحلات السياحية الفردية (ثانيا).

أولا- اشتراك السائح في رحلة سياحية شاملة:

إذا اشترك السائح في رحلة سياحية شاملة فإن وكالة السياحة والسفر تأخذ صفة المقاول، إذ في مثل هذه الرحلات عادة ما يعهد بالأمتعة والحقائب وغيرها إلى الوكالة لتتولى نقلها ليجدها السائح فيما بعد في غرفة إقامته في الفندق وتتقاضى بالمقابل عمولة تكون عبارة عن مبلغ مضاف إلى ثمن الرحلة[1]. ومن ثم فإن هذه الأمتعة تكون موضوع عقد نقل تبعي لعقد النقل الأصلي، وهو بطبيعة الحال عقد نقل الأشياء فتخضع بالتالي للأحكام المتعلقة بنقل البضائع[2]. وبذلك يصبح السائح مودعا ووكالة السياحة والسفر مودعا لديه، ويقع على عاتق هذه الأخيرة التزام ثانوي يشبه الالتزام الذي ينشأ عن عقد الوديعة وهو الالتزام بالحفظ[3]، ويلتزم المودع لديه بحفظ الشيء المودع ويبذل في حفظه عناية الرجل المعتاد، وإن كانت الوديعة بأجر يبذل العناية التي يبذلها في حفظ أمواله[4].

وعليه إذا أراد الزبون الرجوع على الوكالة المنظمة والمنفذة للرحلة السياحية الشاملة من أجل المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت أمتعته وحقائبه، عليه أن يثبت خطأ الوكالة لكونها لم تبذل العناية التي يبذلها الرجل المعتاد في حفظ أمواله[5]. غير أن وكالة السياحة والسفر باستطاعتها التخلص من المسؤولية إذا أثبتت أنها بذلت العناية المطلوبة في حفظ الأموال المودعة وحراستها أو أثبتت أن الهلاك أو التلف وقع لسبب أجنبي لا يد لها

---

[1] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 205 وما بعدها.

[2] - **مريم خليفي:** مسؤولية الناقل البري للأشخاص، المرجع السابق، ص 59.

[3] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 664. ينظر كذلك: **أحمد السعيد الزقرد:** التزامات الفندقي ومسؤوليته المدنية في مواجهة السائح أو العميل، المرجع السابق، ص 120 وما بعدها. ينظر أيضا: **يزيد دلال:** الحماية القانونية للسائح في ضوء عقد السياحة، المرجع السابق، ص 140.

[4] - حسب ما نصت عليه المادة 592 من القانون المدني الجزائري التي تقابلها المادة 720 من القانون المدني المصري والمادة 1928 من القانون المدني الفرنسي.

[5] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 176.

فيه[1]. لذلك حكم بأن خطأ المودع يعتبر سببا أجنبيا ينفي المسؤولية عن المودع لديه، كما حكم بأن المودع مسؤول عن ضياع الوديعة التي نجمت عن خطئه الفاحش[2].

غير أن وكالة السياحة ليس شخصا عاديا حتى تستفيد من قاعدة قياس سلوكها بمعيار الرجل المعتاد، وإنما هي مهني محترف له من المؤهلات والخبرة ما يتطلب قياس سلوكه بمعيار المهني الحريص[3]. ومن ثم فإن العناية المطلوبة منها في حفظ أمتعة السائح المعهود بها إليها هي عناية وكالة السياحة المتخصصة المحاطة بنفس ظروف وكالة السياحة المدينة بالتقصير في العناية. ولأن عقد السياحة من عقود الاستهلاك فلا يمكن تطبيق أحكام الوديعة العادية بشأن التزام وكالة السياحة والسفر بحفظ أمتعة السائح التي عهد بها إليها، والذي يتحول من التزام ببذل عناية في الوديعة العادية إلى التزام بتحقيق نتيجة، ما دام سلوك وكالة السياحة يقاس بمعيار المهني الحريص المعتاد بشأن حراسة ما تحت يده[4]. لذلك تلتزم وكالة السياحة والسفر على سبيل المثال بعدم استعمال السيارة المودعة لديها لأجل المحافظة على المحرك مثلا[5].

لذلك إذا قامت وكالة السياحة والسفر بعملية النقل فإنها تسأل عن الأضرار التي تصيب أمتعة السائح مسؤولية الناقل عن سلامة الأمتعة[6]، ولا تنتفي هذه المسؤولية إلا بإثبات القوة القاهرة أو العيب الذاتي في الشيء أو خطأ المرسل أو المرسل إليه[7]، إذ يحق للسائح الرجوع عليها دون أن يثبت الخطأ لأن وكالة السياحة والسفر تكون مسؤولة بمجرد حدوث الضرر[8].

وتطبيقا لذلك فقد حكم القضاء الفرنسي بمسؤولية وكالة السياحة والسفر عن فقد إحدى السائحات حقيبة أمتعتها التي عهدت بها إلى سائق السيارة المستأجرة من قبل الوكالة، وذلك على أساس أن الوكالة قامت بدور الناقل، ولأن سائق السيارة كان يباشر عمله تحت إشرافها

[1] - حسب ما نصت عليه المادة 599 من القانون المدني الجزائري ولا يوجد ما يقابلها في القانون المدني المصري وتقابلها المادة 1929 من القانون المدني الفرنسي.
[2] - نقلا عن **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 206.
[3] - **محمد بلقاسم بوصري:** المرجع السابق، ص 96.
[4] - **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 172.
[5] - **محمد بلقاسم بوصري:** المرجع السابق، ص 96.
[6] - **يزيد دلال:** الحماية القانونية للسائح في ضوء عقد السياحة، المرجع السابق، ص 140.
[7] - **مريم خليفي:** مسؤولية الناقل البري للأشخاص، المرجع السابق، ص 59.
[8] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 177.

ورقابتها، ولأنها هي الجهة الوحيدة التي تملك صلاحية إعطاء تعليمات وأوامر تنفيذ الالتزام بنقل المسافرين، وفضلا عن ذلك قد تبين من وقائع الدعوى أن السائحة التي فقدت أمتعتها كانت قد تعاقدت مع الوكالة دون أن تبين أنها تتعامل معها بوصفها وسيطا أو وكيلا لإتمام الرحلة[1].

وفي قضية أخرى تتلخص وقائعها في أن أحد السياح في رحلة سياحية جماعية منظمة إلى اليونان وجد أثناء عودته إلى فرنسا أن حقائبه فارغة من كل محتوياتها فرفع دعوى تعويض على وكالة السياحة والسفر أمام المحكمة التجارية بباريس التي قضت بمسؤولية الوكالة وألزمتها بالتعويض وأيدت محكمة النقض هذا الحكم وبينت أن الوكالة مسؤولة عن الأضرار التي تلحق الأمتعة المسلمة إلى الوكالة أو الناقل الذي يعمل لحسابها[2].

كما حكم القضاء الفرنسي بمسؤولية وكالة السياحة والسفر عن مخالفة الالتزام بحفظ ودائع الزبائن وحراستها، شأنها في ذلك شأن صاحب الفندق تماما، وتفسيرا لذلك قضت المحكمة بأن الوكالة المذكورة نظمت الرحلة وبرنامجها كما قامت بدور الناقل للمسافرين، فضلا عن كونها صاحبة الفندق، وبالتالي فهي بمثابة مقاول سياحي تلتزم بتعويض الأضرار التي تلحق بودائع الزبائن[3].

ثانيا- اشتراك السائح في رحلة سياحية فردية:

إذا اشترك السائح في رحلة سياحية فردية فإن دور وكالة السياحة والسفر في هذه الحالة يقتصر على مجرد التوسط في حجز تذكرة الطيران أو محل في واسطة النقل أو غرفة في الفندق[4]. وتكون الأمتعة في حيازة الناقل أو الفندقي فيبرز السؤال حول مدى مسؤولية وكالة السياحة والسفر عن الأضرار التي تلحق بأمتعة السائح في مثل هذه الحالة؟

---

[1] - Cour d'appel de Lyon, 23 juillet 1952. Publié sur le site : *www.erudit.org/fr/revues/cd1/1983-v24-n3.../042562ar.pdf*

[2] - Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 10 mai 1989, N° de pourvoi: 87-15655. Publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007022765

[3] - Cour d'appel de Paris, 17/12/1970.

نقلا عن **أحمد السعيد الزقرد:** عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 172.

[4] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 169.

في الواقع أن وكالة السياحة والسفر لا تسأل عن الأضرار التي تلحق أمتعة السائح ما دامت خارجة عن حيازتها[1]. ومع ذلك للسائح الحق في الرجوع عليها على أساس إثبات خطأ الوكالة المتمثل في سوء اختيار مقدم الخدمة من ناقل وفندقي ...[2]، وعليه سنبحث في وقوع الضرر خلال عملية النقل أو أثناء الإقامة في الفندق وذلك على النحو الآتي:

1-فقد الأمتعة أو تلفها أثناء النقل:

إذا فقد السائح أو أمتعته تلفت أثناء عملية النقل عليه أن يرجع على من يقوم بالنقل إذا كانت وسيلة النقل مملوكة لغير وكالة السياحة والسفر[3]، فإذا رجع على الناقل فإن الأخير يسأل وفقا للمادة 47 من القانون التجاري الجزائري التي تقابلها المادة 240 في فقرتها الأولى من قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999.

وتكون المسؤولية في هذه الحالة مفترضة أي أنها تقوم بمجرد حصول الضرر ولا يكلف السائح بإثبات خطأ الناقل[4]. أما إذا اختار السائح الرجوع على وكالة لسياحة والسفر يكلف عندئذ بإثبات خطأ الأخيرة المتمثل في إساءة اختيار مقدمي الخدمات (سوء اختيار الناقل) فضلا عن إثبات خطأ الناقل، ويحق للوكالة نفي المسؤولية عنها إذا تمكنت من إثبات أنها بذلت العناية اللازمة لاختيار الناقل أو تمكنت من إثبات السبب الأجنبي الذي تنتفي معه مسؤولية الناقل أولا ومسؤوليتها ثانيا[5].

أما إذا فقد السائح أمتعته أثناء النقل الجوي فقد نصت المادة 18 من اتفاقية فارسوفيا على مسؤولية الناقل الجوي بشأن الأمتعة المسجلة والتي تحطمت أو ضاعت أو تلفت خلال النقل الجوي، سواء كان ذلك في مطار أو على متن الطائرة أو في أي مكان آخر في حالة الهبوط خارج المطار، بشرط أن تكون الأمتعة المسجلة في حراسة الناقل حتى يفهم وجه تحقق مسؤوليته عما يصيبها من هلاك أو ضياع أو تلف نتيجة تقصير من جانبه أو جانب تابعيه فيما يقع عليهم من واجب الحفاظ عليها وحراستها. وهذا ما أكدته المحكمة العليا

[1] - **عبد الفضيل محمد أحمد:** وكالات السياحة والسفر من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 150.
[2] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 169. ينظر كذلك: **زينة غانم العبيدي وسارة أحمد حمد العبيدي:** المرجع السابق، ص 244.
[3] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 169.
[4] - **صابر إبراهيم محمد الرماحة:** المرجع السابق، ص 154.
[5] - **محمد بلقاسم بوصري:** المرجع السابق، ص 98.

الجزائرية في قرار صادر لها[1] والذي جاء فيه " يكون ناقل المسافرين جوا مسؤولا عن ضياع أمتعتهم طبقا لشروط عقد النقل والمادة 18 من اتفاقية فارسوفيا".

لذلك فإن فترة النقل الجوي بشأن البضائع والأمتعة تبدأ من وقت وصول البضاعة والأمتعة إلى مطار القيام وتنتهي بخروجها من مطار الوصول هذا بالنسبة للظروف العادية[2].

أما في الأحوال غير العادية أي في حالة الهبوط الاضطراري خارج المطارات، فيعتبر الضرر الذي يلحق البضاعة والأمتعة واقعا في فترة النقل الجوي وخاضعا لنظام المسؤولية المقرر في الاتفاقية، ما دام متولدا عن حادث وقع أثناء أو بعد هذا الهبوط ولكن قبل إعادة نقل البضاعة والأمتعة من جديد بطريق أرضي – بريا كان أو نهريا أو بحريا–، رغم أن هذا الهبوط وقع في غير مكانه الطبيعي وهو أحد المطارات. وعلى أي حال يعتبر الضرر اللاحق بالبضائع والأمتعة واقعا في فترة النقل الجوي إذا كان متولدا عن حادث وقع في أبنية المطار وقبل الدخول في ساحة الطيران، ما دامت هذه البضائع والأمتعة في حراسة الناقل أو حراسة تابعيه[3].

وقد حرصت الاتفاقية على تقرير الحد من قدر التعويض المستحق نتيجة توافر مسؤولية الناقل الجوي بمبلغ معين من النقود قدر بمائتي وخمسين فرنكا بالنسبة للبضائع والأمتعة غير المسجلة أما الأمتعة غير المسجلة والتي أثبت فيها الراكب خطأ الناقل أو تابعيه فقد حدد تعويضها بمبلغ خمسة آلاف فرنك لكل راكب[4]. غير أن الناقل يحرم من هذا التحديد في حال تخلف أو نقص مستند النقل أو في حال ارتكابه غشا أو خطأ جسيما، إلا أن هذا لا يمنع من التشديد في مسؤولية الناقل وعدم التقيد بهذا الحد القانوني للتعويض

[1] - قرار رقم 392346 المؤرخ في: 2007/12/18، الغرفة المدنية، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، سنة 2008، ص 171.

[2] - **حسن كيرة:** المرجع السابق، ص 29.

[3] - **حسن كيرة:** المرجع نفسه، ص 30.

[4] - وقد تعرضت مسألة تحديد مسؤولية الناقل الجوي إلى العديد من الانتقادات لأن التعويض المقرر في الاتفاقية قد لا يغطي في بعض الأحيان الأضرار التي تلحق بالركاب وأمتعتهم. للمزيد من التفصيل ينظر: **جلال الدين وفاء محمدين:** تشديد مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار الحاصلة للمسافرين، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، المجلد 2، العدد 02، 1992، ص 332 وما بعدها.

وذلك بالاتفاق على رفعه بموجب اتفاق خاص يضع حدا أعلى لمسؤولية الناقل الجوي حسب ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 22 من اتفاقية فارسوفيا[1].

وإذا كان السائح قد فقد أمتعته أثناء تنفيذ عقد النقل البحري، فإن لوكالة السياحة والسفر أن تتمسك بأحكام تحديد المسؤولية كذلك، وذلك عملا بأحكام المادة 805 و848 من القانون البحري الجزائري التي تقابلها المادة 268 من قانون التجارة البحرية المصري. وهو ما أخذ به كذلك القرار الصادر في فرنسا في 23 مارس 1967 الذي حدد تعويضا للراكب عن فقد أمتعته المسجلة وعن فقد حقائب المسافر في حجرته بالسفينة[2].

وعلى العموم الأفضل للسائح الرجوع على مقدم الخدمة مباشرة (الناقل) لأن رجوعه عليه يكلفه عبء إثبات خطأ هذا الأخير فقط، أما رجوعه على وكالة السياحة والسفر فيكلفه عبء إثبات خطئها في اختيار مقدم الخدمة وخطأ هذا الأخير[3].

خلاصة القول أن السائح إذا شارك في رحلة سياحية شاملة وفقد أمتعته فإنه لا يكلف بإثبات خطأ الوكالة لأن مسؤوليتها –الوكالة– تقوم بمجرد فقدان أمتعته أي دون حاجة إلى إثبات خطأ الوكالة، أما إذا اقتصر دور الوكالة على الوساطة فقط كالحجز على واسطة النقل أو غرفة في الفندق، فلا تقوم مسؤوليتها إلا إذا أثبت السائح خطأ مقدم الخدمة ومن ثم خطأ الوكالة في اختيار مقدم الخدمة.

2–فقد الأمتعة أو تلفها أثناء الإقامة في الفندق:

تجدر الإشارة أن السائح إذا فقد أمتعته أثناء الإقامة في الفندق فله أن يرجع على صاحب الفندق أو على وكالة السياحة والسفر، سواء سلم أمتعته مباشرة إلى الفندق أو لم يسلمها إليه بذاته[4]، فإذا اختار الرجوع على الأول تخضع أمتعة السائح إلى أحكام الوديعة الفندقية المنصوص عليها في القانون المدني، حيث فرضت المواد من 599 إلى 601 من القانون المدني الجزائري[5] على الفندقي التزاما ببذل العناية المشددة في حفظ الأشياء

[1] ـ للمزيد من التفصيل ينظر: **حسن كيرة:** المرجع السابق، ص 40 وما بعدها.

[2] **- PHILIPPE Le tourneau :** op. cit, p 9.

وقد أخذ المشرع المصري كذلك بالأحكام الخاصة بتحديد مسؤولية الناقل البحري. للمزيد من التفصيل ينظر: **سوزان علي حسن:** المرجع السابق، ص 248 وما بعدها.

[3] ـ **عدنان إبراهيم السرحان:** العلاقة بين وكالات السياحة والسفر وعملائها، المرجع السابق، ص 457.

[4] ـ **محمد بلقاسم بوصري:** المرجع السابق، ص 98.

[5] ـ تقابلها المواد من 727 إلى 728 من القانون المدني المصري.

(الأمتعة) التي يصطحبها النزيل معه فضلا عن مسؤوليته عن فعل المترددين، وقد عبر عنه النص بعبارة "فعل كل رائح أو غاد" [1]، وقد حدد النص مسؤولية الفندقي فيما يتعلق بالنقود والأوراق المالية والأشياء الثمينة بتعويض لا يتجاوز خمسين دينارا، إلا إذا كان الفندقي قد توانى في حفظ هذه الأشياء الثمينة من دون مبرر أو كان ضياعها أو سرقتها نتيجة خطأ منه أو من أحد تابعيه[2]. كما نصت المادة 24 من القانون رقم 01 لسنة 1999، المتضمن القواعد المتعلقة بالفندقة على أنه: " لا يمكن للفندقي أن يتنكر لمسؤوليته كما هو منصوص عليه في المادة 23 أعلاه عندما يكون التلف والتخريب والسرقة ناتجا عن خطئه أو عن الأشخاص الواقعين تحت مسؤوليته". وقد اعتبرها مسؤولية محدودة حسب ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 17 من القانون[3].

أما إذا سرقت أو ضاعت أمتعة العميل التي قام بتسليمها لصاحب الفندق لحفظها ولكنه رفضها دون مسوغ فإن مسؤولية صاحب الفندق تكون غير محددة، بمعنى أنه يسأل عن تعويض العميل تعويضا كاملا عن الضرر الذي لحقه من ضياع أو سرقة لهذه الأمتعة[4]، وهذا ما أخذ به كذلك المشرع الفرنسي غير أنه أضاف استثناء يتمثل في إلا إذا كان الرفض راجعا إلى خطورة الشيء الذي يحمله العميل، مما يعني أن في حفظه خطورة وتهديدا لسلامة الفندق أو العملاء[5].

ويثور السؤال حول مدى التزام الفندق بالحراسة والحفاظ على سيارة العميل؟

الإجابة تكون بالإيجاب بشرط أن تكون السيارة في المكان المخصص لها أي في جراج الفندق أو المبنى الملحق به، كما أن الفندق مسؤول عن سرقة متعلقات العميل التي يودعها في سيارته ما دامت السيارة موضوعة في جراج تابع للفندق، أما إذا أودعها العميل في أحد

[1] - **يزيد دلال:** الحماية القانونية للسائح في ضوء عقد السياحة، المرجع السابق، ص 140.
[2] - حسب ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة 599 من القانون المدني الجزائري.
[3] - تنص الفقرة الثانية من المادة 17 من القانون رقم 01 لسنة 1999، المتضمن القواعد المتعلقة بالفندقة على: " ... إذا قبل الفندقي الأشياء المودعة يمكن له تحديد مسؤوليته عن كل إيداع بمبلغ يعادل خمسمائة (500) إلى ألف (1000) مرة قيمة الإيجار شريطة إشعار الزبون بذلك قبل الإيداع".
[4] - حسب ما نصت عليه المادة 599 من القانون المدني في فقرتها الثالثة وكذلك الفقرة الثالثة من المادة 17 من القانون رقم 01 لسنة 1999، المتضمن القواعد المتعلقة بالفندقة.
[5] - Article 1949 a 1954 du code civil français.

الجراجات العمومية فلا تقوم مسؤولية الفندق حتى ولو كان الجراج العمومي أمام الفندق مباشرة[1].

وما تجدر الإشارة إليه أن الفندقي وهو بصدد تنفيذ التزاماته التعاقدية، قد يكون مجبرا على الاستعانة بمجموعة من الأشخاص يكون هو المسؤول عن تصرفاتهم التي تلحق أضرارا بالزبائن، على شرط أن تكون له سلطة التوجيه والرقابة عليهم، أي أن هناك رابطة تبعية لهؤلاء الأشخاص مع صاحب المؤسسة الفندقية. أما بالنسبة للأشخاص غير التابعين للفندقي فإن الأضرار التي تترتب على تصرفاتهم مع الزبائن، لا يسأل عنها الفندقي على أساس المسؤولية العقدية لأن شروط هذه الأخيرة غير متوافرة، وإنما يسأل عنها على أساس المسؤولية التقصيرية لأنه ملزم بالتزام عام وشامل يستغرق جميع الأضرار التي تصيب الزبون، ألا وهو الالتزام بضمان السلامة [2].

والحالة التي يمكن للزبون فيها الرجوع على الفندقي بموجب قواعد المسؤولية التقصيرية، هي كون الفندقي ساعد الغير على ارتكاب الفعل الذي ألحق الضرر بالزبون، وهذا يعد خروجا عن تنفيذ العقد[3].

لذلك فإن السائح سواء اختار الرجوع على وكالة السياحة والسفر باعتبارها مقاولا مسؤولا عن حسن تنفيذ العقد من جانب الفندقي أو الرجوع على صاحب الفندق فإنه يكلف في الحالة الأولى بإثبات خطأ وكالة السياحة والسفر في سوء اختيار الفندق، ومتى أثبت ذلك قامت مسؤولية وكالة السياحة والسفر والتزمت بالتعويض، كما يحق لوكالة السياحة والسفر الرجوع على الفندقي التي تعاقدت معه للمطالبة بالتعويض الذي سبق وأن دفعته للسائح[4] نتيجة سرقة وتلف أمتعته[5].

وما تجدر الإشارة إليه أن القانون المدني الجزائري عندما نظم أحكام عقد الفندقة بوصفه عقدا مسمى جعل مسؤولية صاحب الفندق عن الأضرار التي تصيب أمتعة النزيل تقوم بمجرد تحقق الضرر من دون أن يكلف بإثبات خطأ صاحب الفندق، إذ تنص المادة

[1] - **محمد أحمد فتح الباب:** المرجع السابق، ص 133.
[2] - **عبد العزيز زردازي:** المرجع السابق، ص 85.
[3] - **عبد العزيز زردازي**: المرجع نفسه، ص 86.
[4] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 180. ينظر كذلك: **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 169. ينظر أيضا: **أحمد السعيد الزقرد:** عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 210.
[5] - **رابح بلعزوز:** المرجع السابق، ص 123.

599 في فقرتها الأولى منه على:" يكون أصحاب الفنادق والنزل ومن يماثلهم من الأشخاص مسؤولين عن الأشياء التي يودعها عندهم المسافرون والنزلاء الذين ينزلون عندهم مع وجوب المحافظة عليها...".

كما نصت المادة 23 من القانون رقم 01 لسنة 1999، المتضمن القواعد المتعلقة بالفندقة على أنه:" يلتزم الفندقي بضمان سلامة وأمن الزبون وأمتعته الشخصية والأشياء التي يودعها في المؤسسة الفندقية وتوابعها".

وفقا لهذه النصوص فإن الزبون يعفى من إثبات خطأ صاحب الفندق، إذ تتحقق مسؤولية الأخير بمجرد وقوع الضرر لأن التزامه بالمحافظة على الأمتعة هو التزام بتحقيق نتيجة[1]، مما يعني أن رجوعه في هذه الحالة أسهل من الرجوع على وكالة السياحة والسفر[2].

كما اشترط القانون لقيام مسؤولية صاحب الفندق أن يكون لدى النزيل وصل إيداع بخصوص النقود والأوراق المالية والأشياء الثمينة، حيث تنص المادة 27 من القانون رقم 01 لسنة 1999 المتعلق بالفندقة على: " يتعين على الفندقي قبول إيداع أغراض الزبون كالوثائق الهامة والأشياء الثمينة والمبالغ المالية في خزينة المؤسسة الفندقية مقابل وصل يحمل اسم المودع وطبيعة الشيء وقيمته، عند الاقتضاء وكذا ساعة وتاريخ الإيداع".

أما القانون المدني المصري فقد نظم أحكام الوديعة الاضطرارية في الفقرة الأولى من المادة 727 التي تنص على:" يكون أصحاب الفنادق والخانات أو ما يماثلها فيما يجب عليهم من عناية بحفظ الأشياء التي يأتي بها المسافرون والنزلاء مسؤولين حتى عن فعل المترددين على الفندق أو الخان". وهنا اعتبر المشرع المصري مسؤولية أصحاب الفنادق مسؤولية جسيمة، إذ جعلهم مسؤولين عن سرقة الأمتعة حتى بفعل تابعيهم المترددين على الفندق لأن التزام الفندقي هو التزام بتحقيق نتيجة[3].

[1] - **يزيد دلال:** الحماية القانونية للسائح في ضوء عقد السياحة، المرجع السابق، ص 140.
[2]- **RENE De Quenaudon :** Dépôt, Dépôt nécessaire, Juris- classeurs, civil, Fasc 60, p 37.
[3] - **رشا علي الدين:** المرجع السابق، ص 76.

ويقصد بالخانات منشآت تقدم خدمة المأوى بأسعار منخفضة، وترجع في جذورها إلى ما كان موجودا قديما على الطرق التجارية وأصبحت اليوم توجد هذه المنشآت في الأماكن الريفية[1].

يلاحظ أن المشرع المصري فرض على صاحب الفندق التزاما بحفظ وصيانة التي يأتي بها النزيل من حقائب ونقود ومجوهرات وغيرها إلا أنه فضلا عن الالتزام ببذل العناية اللازمة (عناية الرجل العادي) في المحافظة على هذه الأشياء عليه مراقبة أتباعه من موظفين ومستخدمين بل حتى مراقبة المترددين على الفندق من الزوار. كما أنه فرض على النزيل إخطار صاحب الفندق في حالة وقوع سرقة أو فقد أو تلف للأمتعة أو للأشياء العائدة إليه بمجرد علمه، وإن خالف هذا الالتزام فقد حقه في التعويض لأن عدم قيامه بالإخطار يعد قرينة على أن الواقعة لم تحدث أصلا[2].

أما عن موقف القانون المدني الفرنسي فقد نظم أحكام الوديعة الفندقية في المواد 1949 و1952 منه وطبق بشأنها أحكام الوديعة الاضطرارية[3]، غير أن ما يقوم به العميل من إيداع لأمتعته في الفندق لا يعد وديعة اضطرارية بالمعنى الصحيح، فهذه الأخيرة لكي تتحقق لابد أن يكون المودع مضطرا للإيداع، وهذا لا يتحقق بالنسبة إلى العميل الذي ينزل في الفندق لأنه لا يمكن أن نعتبر النزول في الفندق حادثا طارئا، بل على العكس لا يقدم العميل على النزول في الفندق إلا بعد أن يكون قد خطط لرحلته تخطيطا كاملا، لذلك ينتهي

---

[1] - **RENE De Quenaudon :** op, cit, p 38.

[2] - **محمد عبد الظاهر حسين:** عقد الفندقة، المرجع السابق، ص 70. ينظر كذلك: **محمد أحمد فتح الباب:** المرجع السابق، ص 133.

[3] - تعرف الوديعة العادية على أنها: عقد يلتزم به شخص أن يتسلم شيئا من آخر على أن يتولى حفظ هذا الشيء وعلى أن يرده عينا. لذلك فهي من العقود الرضائية، والأصل فيها أنها من عقود التبرع، إلا أنه قد يحصل المودع عنده على أجر لقاء قيامه بالحفظ فتصبح عندئذ من عقود المعاوضة. والأصل في الوديعة أنها عقدا مدنيا، ما لم تكن تابعة لعمل من أعمال التجارة فتصبح حينها عقدا تجاريا. وإذا كانت الوديعة عقدا مدنيا فإنها تخضع للقواعد العامة في إثبات التصرفات القانونية، فإذا تجاوزت الوديعة قيمة معينة تعين الإثبات بالكتابة أو بمبدأ ثبوت بالكتابة معزز بالبينة أو القرائن أو بالإقرار أو باليمين، ويصح الإثبات بالبينة إذا وجد مانع مادي أو أدبي، أو إذا ضاع السند الكتابي المثبت للوديعة بسبب أجنبي.

أما الوديعة الاضطرارية فهي: الوديعة التي يضطر فيها المودع للإيداع في ظروف معينة كحالة الحريق أو النهب أو التخريب أو الغرق أو الغارات، أو أي حوادث أخرى طارئة، فأهم ما يميز الوديعة الاضطرارية هي الظروف التي تتم فيها عملية الإيداع، إذ يكون المودع مضطرا لأن يودع ماله عند أول شخص يصادفه، ولا ينبغي أن يفهم من ذلك أنها لا تنعقد بتوافق إرادتين أي إرادة المودع والمودع عنده.

وتخضع الوديعة الاضطرارية لنفس أحكام الوديعة العادية، فيما عدا الإثبات لأنه يجوز إثبات الوديعة الاضطرارية بكافة طرق الإثبات. ويرى البعض أنه كل ما كانت هناك استحالة مادية أو معنوية تمنع المودع من الحصول على دليل كتابي يثبت الوديعة، فإن الوديعة حينها تصبح اضطرارية ومن ثم يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات. نقلا عن **حسن حسين البراوي:** المرجع السابق، ص 59. ينظر كذلك:

RENE De Quenaudon : op, cit, p 7.

الفقه في فرنسا إلى القول بأن الوديعة في الفنادق لا تعد في الحقيقة وديعة اضطرارية، وذلك لعدم توافر شروط هذه الأخيرة في الوديعة الفندقية[1].

ويرى الفقه الفرنسي أن الحكمة من إخضاع الوديعة الفندقية لأحكام الوديعة الاضطرارية تكمن في تمكين العميل من الاستفادة من نظام الإثبات الميسر في الوديعة الاضطرارية لأن الوديعة الاضطرارية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات[2].

إذ تعد أحكام الأخيرة مشددة فيما يخص الالتزام بالحفظ والعناية ويزيد عن العناية الواجبة في الوديعة العادية، كما لا يجوز في الوديعة الفندقية شأنها شأن الوديعة الاضطرارية الاتفاق على إعفاء المودع لديه من المسؤولية ولا التخفيف منها[3].

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن المادة 1954 من القانون المدني الفرنسي حددت مسؤولية صاحب الفندق بما يعادل خمسين مرة سعر الإيجار من الإقامة في اليوم الواحد للغرفة أو السرير أو الشقة التي يشغلها هذا النزيل، هذا بالنسبة للأمتعة والأغراض التي يضعها في أي مكان داخل الفندق، كأن تكون داخل غرفته أو داخل النادي الرياضي الملحق بالفندق[4]. سواء كانت هذه الأشياء ثمينة أو لا، ذلك أن المعتاد ألا يترك العميل الأشياء الثمينة (المجوهرات والنقود) داخل غرفته وإنما يسلمها إلى صاحب الفندق لحفظها، فإن أهمل ذلك تقوم مسؤوليته[5].

أما إذا أثبت العميل أن ضياع هذه الأشياء أو تلفها كان نتيجة خطأ صاحب الفندق أو خطأ تابعيه فإن المسؤولية تصبح غير محددة[6].

كما يستبعد المشرع الفرنسي كل شروط الإعفاء أو التحديد الاتفاقي من المسؤولية المحددة من قبل المشرع فيما يتعلق بالمبلغ المحدد كتعويض مستحق للعميل في حالة ضياع أو سرقة أمتعته، إذ لا يجوز الاتفاق على استبعاد هذا المبلغ أو الاتفاق على تعويض أقل

[1] - **حسن حسين البراوي:** المرجع السابق، ص 63 وما بعدها.

[2] - **RENE De Quenaudon :** op, cit, p 15.

[3] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 185.

[4] - **RENE De Quenaudon :** op, cit, p 48.

[5] - **حسن حسين البراوي:** المرجع السابق، ص 91.

[6]- Article 1953 du code civil français.

منه، لأن هذه المسؤولية من النظام العام ولا يجوز الاتفاق على الإعفاء أو التخفيف منها وإلا عد الاتفاق باطلا[1].

ومن المسائل التي أثارت جدلا فقهيا تأجير الخزائن، حيث وقع خلاف بخصوص طبيعة هذا العقد. ففي الوقت الذي تبنى فيه البعض فكرة أنه عقد وديعة أنكر الرأي الغالب هذه الطبيعة بناء على أن المستأجر لا يودع الأشياء لدى البنك بل يودعها في خزانة يستأجرها منه لدرجة أن البنك نفسه لا يعلم المحتويات التي تتضمنها، وبناء على هذه الأسس اعتبر هذا العقد عقد إيجار وقد سايره القضاء الفرنسي[2].

المطلب الثالث:

المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن سوء تنظيم الرحلة السياحية.

فضلا عن مسؤولية وكالة السياحة والسفر عن الأضرار الجسدية والمادية التي تلحق السائح في جسده وماله تسأل عما يصيب هذا الأخير من خيبة أمل أو عدم رضا من الرحلة، لأنه لم يحصل ولم ير ما كان ينتظره، وبالتالي كانت متعته أقل مما ينبغي والخدمات لم تكن مرضية[3]، ففي مثل هذه الحالات لا تتمثل شكوى السائح في ضرر مادي محدد وإنما في عدم رضاه عن الرحلة نتيجة لتنفيذها تنفيذا معيبا (الفرع الأول) أو تنفيذها تنفيذا جزئيا (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

التنفيذ المعيب لبرنامج الرحلة السياحية.

[1] - **RENE De Quenaudon :** op, cit, p 50.

[2] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 254 وما بعدها.

[3] - **عبد الفضيل محمد أحمد:** وكالات السياحة والسفر من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 151 وما بعدها. ينظر كذلك: **محمد كمال بخيت إبراهيم:** المرجع السابق، ص 125. كما نص المشرع الجزائري في المادة 21 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار المقابلة للمادة الواحدة والعشرون من القانون الفرنسي رقم 645 لسنة 1992 الذي يحدد شروط ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة على أنه: " تكون الوكالة مسؤولة عن كل ضرر يتعرض له الزبون مترتب عن عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي لالتزاماتها ...".

يتجسد التنفيذ المعيب لعقد السياحة في قيام وكالة السياحة والسفر بتنفيذ الرحلة السياحية إلا أن هذا التنفيذ لم يكن على الوجه المرضي بل شابته أوجه القصور من حيث الإعداد، ويكون ترتيب الرحلة ومراحلها وفق برنامج غير مناسب أو يشوبه الاضطراب[1] كأن تطول مدة الإقامة في مكان وتقصر في آخر من دون مبرر مقبول أو يظل السائحون أياما عديدة يقيمون في فندق ولا يخرجون في جولات ونزهات ترفيهية حسب ما هو متفق عليه أو تغيير الأماكن، أو استبدال الخدمات السياحية المتفق عليها بخدمات أخرى[2]. وفضلا عن ذلك لا تقوم وكالة السياحة والسفر بإرسال مندوب عنها أو مرشد يقوم بإرشاد السائحين واصطحابهم، أو لم تزودهم بالمستندات الضرورية لإنهاء الإجراءات اللازمة في نقاط الجمارك، أو تتركهم ينتظرون أوقات طويلة في المحطات من دون مرشد سياحي وغيرها من الحالات التي تخل فيها الوكالة بالتزاماتها في تنفيذ العقد المبرم مع السائح[3].

ولعل كذلك من أبرز صور التنفيذ المعيب لعقد السياحة هي حالة إجراء وكالة السياحة والسفر حجزا يفوق طاقة الطائرة، مما يترتب عليه ترك عدد من السائحين في مطار القيام بعد أن تكتمل مقاعد الطائرة، وفي هذا الخصوص نظم التوجيه الأوروبي رقم 314 لسنة 1990 مسألة الحجز فوق طاقة الطائرة على نحو أعطى للسائح الذي لم يتمكن من السفر تعويضا يتمثل في وجوب أداء وكالة السياحة والسفر مبلغ مساو لقيمة التذكرة مع تمكينه من السفر إلى المحل المقصود في الوقت الذي يختاره، فضلا عن تعويضه عن الأضرار التي تلحقه من جراء تفويت الفرصة عليه بالاشتراك في البرنامج السياحي[4].

كما قد يتعرض السائح إلى التمييز في توزيع المقاعد، إذ أن الأصل أن يتم توزيع المقاعد على أسس موضوعية إذ لا تفضيل لشخص على آخر خلافا لما هو مقرر واقعا وعملا. وتطبيقا لذلك فقد قضي في دعوى تتلخص وقائعها أن أحد السائحين حجز تذكرة على متن الطائرة وتم تأكيد الحجز من قبل وكالة السياحة والسفر إلا أنه عند ذهابه إلى المطار قيل له أنه في قائمة الانتظار مما أدى ذلك إلى ركوبه في رحلة أخرى بعد تأخير دام أربع ساعات ونصف. رفع المدعي دعوى على أساس التمييز غير المبرر الذي وقع عليه، والذي تسبب في حرمانه من مقعد في الرحلة الأصلية ومنحه إلى راكب آخر، حيث

[1] - **محمد كمال بخيت إبراهيم:** المرجع السابق، ص 126.
[2] - **زينة غانم العبيدي وسارة أحمد حمد العبيدي:** المرجع السابق، ص 245.
[3] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 210 وما بعدها.
[4] - **أحمد عبد الرحمان الملحم:** المرجع السابق، ص 62.

ثبت بعد التحقيق أن الراكب (المدعي) حرم من مقعده ليمنح إلى راكب آخر كان حجزه غير مؤكد. قضت المحكمة بمسؤولية الوكالة عن الضرر الذي لحق السائح من جراء تأخر وصوله في الميعاد المتفق عليه على نحو عرقل مشاركته مع باقي أفراد الفوج السياحي في البرنامج السياحي المقرر[1].

وعادة ما يرتبط التنفيذ المعيب للرحلة السياحية بالإعداد المعيب لها، فإذا كان الإعداد جيدا كان التنفيذ جيدا، وقد نص المشرع المصري في المادة 650 من القانون المدني على التنفيذ المعيب لعقد المقاولة[2] التي تقابلها المادة 553 من القانون المدني الجزائري[3].

الفرع الثاني:

التنفيذ الجزئي لبرنامج الرحلة السياحية.

إذا كان التنفيذ المعيب يفترض أن التنفيذ كامل في كميته لكنه معيب في نوعيته، فإن التنفيذ الجزئي يقصد به أن وكالة السياحة والسفر لم تقم بتنفيذ بعض مفردات أو بنود العقد وإن كان التنفيذ صحيحا[4]، كأن لا تتم زيارة مدينة معينة كان من المقرر زيارتها ضمن البرنامج أو الإعراض عن تقديم عرض مسرحي أو اختصار مدة الرحلة عدة أيام أو تغيير أماكن إقامة السياح المتفق عليها، إذ أن الوكالة قد تتخلف عن أداء بعض ما التزمت به في مواجهة السائح[5]. وفي هذه الحالات كثيرا ما تدعي الوكالة أن إخلالها بتنفيذ التزامها مرجعه سبب أجنبي لا دخل لإرادتها فيه، لكن إذا أثبت السائح خطأ الوكالة وانتفت حالات السبب الأجنبي قامت مسؤولية الوكالة، والتزمت بتعويض السائح عن الضرر الذي لحق به نتيجة الإخلال بتنفيذها للالتزام[6].

---

[1] - حكم للمحكمة العليا الأمريكية عام 1991 نقلا عن **أحمد عبد الرحمان الملحم:** المرجع السابق، ص 58 وما بعدها.

[2] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 212.

[3] - تنص المادة 553 من القانون المدني الجزائري المقابلة لنص المادة 650 من القانون المدني المصري على أنه: " إذا ثبت أثناء سير العمل أن المقاول يقوم به على وجه معيب أو مناف لشروط العقد جاز لرب العمل أن ينذره بأن يصحح من طريقة التنفيذ خلال أجل معقول يعينه له، فإذا انقضى هذا الأجل دون أن يرجع المقاول إلى الطريقة الصحيحة جاز لرب العمل أن يطلب إما فسخ العقد وإما أن يعهد إلى مقاول آخر بإنجاز العمل على نفقة المقاول الأول ...

غير أنه يجوز طلب فسخ العقد في الحال دون حاجة إلى تعيين أجل إذا كان إصلاح ما في طريقة التنفيذ من عيب مستحيلا".

[4] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 213.

[5] - **أحمد السعيد الزقرد:** عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 185.

[6] - **محمد كمال بخيت إبراهيم:** المرجع السابق، ص 127.

لذلك يمكن القول أن مسؤولية وكالة السياحة والسفر لا تقتصر عما يصيب السائح من أضرار جسدية تتعلق بسلامته الجسدية أو مادية تتعلق بفقد أمتعته وحقائبه أثناء الرحلة السياحية، وإنما تشمل فضلا عن ذلك الأضرار الأدبية التي تنشأ عن المساس بحق السائح في التمتع بالرحلة[1]. إذ أن هذا الحق يمثل للسائح أهمية خاصة لأنه لا ينتظر من وكالة السياحة والسفر الوفاء بالتزاماتها ذات الطابع المادي فحسب كالتزامها بالنقل أو ضمان المستوى اللائق للأماكن والإقامة، وإنما يهدف من العقد أساسا تحقيق المتعة والتسلية والترفيه، وعليه فإن حرمان السائح من هذه المتعة أو الترفيه بصورة كلية أو جزئية يمثل بما لا يقبل الشك ضررا معنويا يستوجب التعويض[2].

وترجع أهمية التعويض عن هذا الضرر في نطاق عقد السياحة إلى الطبيعة الخاصة لهذا العقد، الذي يهدف أساسا إلى إشباع حاجة السائح النفسية في التمتع بخدمة السياحة التي تقدمها وكالة السياحة والسفر وهو ما لا يقدمه عقد آخر للسائح[3].

وما يمكن استخلاصه أن الضرر الأدبي لا يشترط أن يكون ناشئا عن وقوع أضرار جسدية أو مادية بل يمكن أن ينشأ عن كل حالة لا يحقق فيها العقد للسائح رغباته التي يعول عليها عند تعاقده مع وكالة السياحة والسفر.

المبحث الثاني:

المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن فعل الغير.

حظيت المسؤولية العقدية عن فعل الغير في العصر الحديث بالاهتمام الكبير والعناية الفائقة، وذلك نتيجة التطور الكبير الذي حدث في مجال الصناعة والتجارة فلم يعد الشخص يقوم بالعمل بمفرده لذلك كان لا بد أن يستعين بغيره لمساعدته أو للحلول محله في تنفيذ التزاماته التعاقدية[4]. كما هو الحال بالنسبة لوكالة السياحة والسفر التي تعهد لأشخاص آخرين في تنفيذ بعض التزاماتها[5]، مما يجعلها مسؤولة عن الأخطاء التي يرتكبونها مسؤولية

[1] - **ليلى حبشاوي:** المرجع السابق، ص 108.
[2] - **أحمد السعيد الزقرد:** عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 186.
[3] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 211.
[4] - **حسام الدين كامل الأهواني:** النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، ط 3، د ن، الكويت، 2000، ص 637.
[5] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 171.

عقدية عن فل الغير، لذلك سنبحث في المقصود بالمسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن فعل الغير (المطلب الأول) والأساس الذي تقوم عليه (المطلب الثاني) وشروط قيام هذه المسؤولية (المطلب الثالث) ونطاقها (المطلب الرابع).

المطلب الأول:

تعريف المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن فعل الغير.

يراد بالمسؤولية العقدية عن فعل الغير عموما مسؤولية المدين في التزام عقدي عن فعل شخص آخر غيره ممن يقومون مقامه في تنفيذ هذا الالتزام أو من يساعدون في تنفيذه[1]، أو مسؤوليته عن فعل الأشخاص الذين يمارسون بالاشتراك مع المدين حقا اكتسبه هذا الأخير بواسطة العقد[2].

وعليه لا ينسب إلى المدين (وكالة السياحة والسفر) خطأ يؤدي إلى مسؤوليتها الشخصية، أي لا تكون الأخيرة قد ارتكبت الخطأ بنفسها وإلا نكون أمام مسؤولية عقدية عن الفعل أو الخطأ الشخصي[3]، ولكن الخطأ صدر ممن قام مقامها في تنفيذ الالتزام[4]، ولذلك لا يمكنها التخلص من عبء المسؤولية عن فعل الغير بإثبات أنها لم تخطئ لأن الخطأ شرط في فعل الغير فقط[5]. وبناء على ذلك يمكن القول أن وكالة السياحة والسفر تسأل عن أفعال مقدمي الخدمات الذين تستعين بهم في تنفيذ العقد، وتظهر أهمية هذه المسؤولية بصفة خاصة بالنسبة للرحلة السياحية الشاملة التي تنظم خارج حدود الدولة ويرتكب خلالها مقدم الخدمة (ناقلا أو فندقيا) في البلد الأجنبي فعلا يلحق أضرارا بالسائح[6] الذي يكون أمام نوعين من الصعوبات إن أراد اللجوء إلى القضاء، فمن ناحية يعترضه اختلاف في النظام القضائي فضلا عن عائق اللغة على فرض أن السائح أجنبي لا يجيد اللغة ومن ناحية أخرى قد لا يستطيع الحصول على التعويض المناسب. لذلك فإن القول

---

[1] - **جابر محجوب علي:** المسؤولية عن فعل الغير في إطار المجموعات العقدية، مجلة المحامي، جمعية المحامين الكويتية، المجلد 31، العدد أبريل- مايو- يونيو، السنة 23، 1999، ص 11 وما بعدها. ينظر كذلك: **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 261 وما بعدها.

[2] - **محمد حسين منصور:** مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 374.

[3] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 94.

[4] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 205. ينظر كذلك: **وفاء أحمد علي محمد أبو جميل:** إخلال المتعاقد بالتزامه العقدي أو بفعل الغير أو بمشاركته، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، د ت، ص 19.

[5] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 210.

[6] - **ليلى حبشاوي:** المرجع السابق، ص 111.

بالمسؤولية التعاقدية لوكالة السياحة والسفر عن خطأ هؤلاء الأشخاص تكفل للسائح فوائد عدة؛ فمن مصلحته أن يرجع بالتعويض على الوكالة باعتبارها الأقرب إليه فضلا عن أنه تعاقد معها ويثق فيها ويعرفها جيدا بدلا من الرجوع على الغير صاحب الفندق مثلا أو المرشد السياحي وغيرهم بدعوى المسؤولية التقصيرية. كما أن رجوع السائح على الوكالة المنظمة للرحلة بدعوى المسؤولية العقدية عن فعل الغير تكفل له حماية أفضل لأنها تجنبه عبء إثبات الخطأ الشخصي في أعمال الرقابة والإشراف والاختيار[1].

وما يزيد من هذه الأهمية أن السائح عند تعاقده مع وكالة السياحة والسفر لا يكون متيسرا له أن يعرف دائما ومقدما مقدمي الخدمات الذين تعهد إليهم الوكالة تنفيذ برنامج الرحلة فالسائح يكون كمن يقوم بشراء منتج عن بعد[2].

المطلب الثاني:

الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية العقدية عن فعل الغير.

إن تحديد الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية العقدية عن فعل الغير مسألة تعددت فيها آراء الفقهاء[3]؛ فالبعض يرى أن هذه المسؤولية ليست سوى تطبيق مباشر للمبادئ العامة في المسؤولية العقدية حيث اعتبرها البعض قائمة على المسؤولية الذاتية (الفرع الأول) ، في حين يردها البعض الآخر إلى المسؤولية الموضوعية (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

المسؤولية الذاتية.

يقيم هذا الاتجاه المسؤولية عن فعل الغير على مسؤولية ذاتية، وقد ظهرت ضمن هذا الاتجاه نظريتان لتحديد الأساس القانوني لهذه المسؤولية، فالأولى تقيم الأساس القانوني

[1] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 253.
[2] - **حسن أبو النجا:** المسؤولية العقدية عن فعل الغير (أساسها وشروطها)، مجلة المحامي، جمعية المحامين الكويتية، المجلد 31، العدد يوليو- أغسطس- سبتمبر، السنة 12، 1989، ص 18.
[3] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 217.

للمسؤولية على الخطأ المفترض (أولا)، في حين تقيمها الثانية على أساس تحمل التبعة (ثانيا)[1].

أولا- نظرية الخطأ المفترض:

يرى بعض الفقه أن المسؤولية عن فعل الغير تأتي كتطبيق مباشر للمبادئ العامة في المسؤولية العقدية، فالقاعدة أن المدين يسأل عن الإخلال بتنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد ما لم يثبت أن هذا الإخلال يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه[2]. لذلك ذهب رأي إلى القول أن المسؤولية العقدية عن فعل الغير تقوم على أساس خطأ المدين المتمثل في سوء الاختيار أو الرقابة لمن استعان بهم في تنفيذ التزاماته[3].

في حين ذهب رأي آخر إلى إقامتها على فكرة التزام المدين بتحقيق نتيجة، لذا فالمدين يسأل عن عمل من يعهد إليه لأجل مساعدته في التنفيذ أو يقوم مقامه كما لو كان هو نفسه الذي قام بالتنفيذ[4] لأن الدائن لا شأن له بالوسائل التي يستخدمها المدين لتحقيق تلك النتيجة، سواء قام المدين بنفسه بتنفيذ الالتزام أو عهد به إلى غيره فكل ما يهم الدائن هو الحصول على عين ما التزم به المدين[5].

ثانيا- نظرية تحمل التبعة:

ذهب فريق أخر إلى رد المسؤولية العقدية عن فعل الغير لنظرية تحمل التبعة؛ فمن يستعين بأي شخص في تنفيذ التزاماته يتحمل مسؤولية أفعاله متى تسبب في إلحاق ضرر لمن يجرى تنفيذ الالتزام لمصلحته، وذلك لما يعود عليه من نفع من جراء مساهمة الغير في

[1] - **نبيل مهدي زوين:** المرجع السابق، ص 111.
[2] - **حسن أبو النجا:** المرجع السابق، ص 19.
[3] - **GENEVIÈVE Viney :** L'action en responsabilité entre participants a une chaine de contrats mélanges, Holleaux, litec 1990, p 339.
[4] - **GENEVIÈVE Viney :** L'action en responsabilité entre participants a une chaine de contrats mélanges, Ibid, p 353.
[5] - **وفاء أحمد علي محمد أبو جميل:** المرجع السابق، ص 117.

نشاطه مما يقتضي تحمل تبعة أفعالهم الضارة[1]، غير أن المنفعة الناتجة عن نشاط الأشخاص الذين يستخدمهم المدين في تنفيذ التزامه لا تقتصر فقط على هذا الأخير وإنما تعود أيضا على الدائن، فالمدين يسعى إلى أن يتم تنفيذ الالتزام على الوجه المتفق عليه ومن ثم عندما يقوم باستخدام غيره في تنفيذ الالتزام فهو يفعل ذلك من أجل مصلحته ومصلحة الدائن أيضا[2].

ومن ناحية أخرى إذا تحققت مسؤولية المدين وقام بدفع التعويض المستحق للدائن فلا يجوز للمدين وفقا لهذه النظرية الرجوع على الغير المتسبب في الضرر بما دفعه. وتبرير ذلك أن المدين يجب أن يتحمل تبعة نشاط هذا الغير طالما أنه يستفيد من هذا النشاط فهو أخذ مقابلا لما أعطى ولا محل بالتالي لهذا الرجوع[3]. غير أن هذا المنطق لا يستقيم مع ما استقر عليه الفقه والقضاء في فرنسا من أنه إذا تحققت المسؤولية العقدية عن فعل الغير وقام المدين بتعويض الدائن عما لحقه من ضرر جاز له – المدين– الرجوع على الغير المتسبب في إحداث الضرر بكل ما أداه للدائن، لأنه مسؤول عن هذا الغير وليس مسؤولا معه[4].

الفرع الثاني:

المسؤولية الموضوعية.

أمام ضعف النظريات التي أسست رأيها على أن المسؤولية عن فعل الغير مسؤولية شخصية أو ذاتية، ظهر اتجاه يقيمها على أساس أنها مسؤولية موضوعية، وقد ظهرت ضمن هذا الاتجاه نظريتان لتحديد الأساس القانوني لهذه المسؤولية، فالأولى تقيم الأساس القانوني للمسؤولية على نظرية النيابة (أولا)، في حين تقيمها الثانية على أساس نظرية الضمان (ثانيا) [5].

[1] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 670.
[2] - **حسن أبو النجا:** المرجع السابق، ص 23.
[3] - **حسن أبو النجا:** المرجع نفسه، ص 24.
[4] - Cour de cassation, chambre commerciale, Audience publique du 13 avril 1976, N° de pourvoi: 74-12564. Publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000006996435
[5] - **نبيل مهدي زوين:** المرجع السابق، ص 112.

أولا- نظرية النيابة:

يقيم البعض المسؤولية العقدية عن فعل الغير على أساس فكرة أو نظرية النيابة، باعتبارها تعتبر الأساس القانوني السليم للمسؤولية عن فعل الغير سواء في المجال التعاقدي أو في المجال التقصيري، لأن النصوص المتفرقة التي تناولت المسؤولية العقدية عن فعل الغير وكذلك النصوص الخاصة بمسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه، ما هي إلا تطبيقات للمبدأ العام في نظرية النيابة. وعلى ذلك إذا كان النائب مكلفا من قبل المدين بتنفيذ التزام هذا الأخير وحدث أن أخل بالتنفيذ ففي هذه الحالة يسأل المدين كما لو كان الإخلال حاصلا منه شخصيا، وبعبارة أخرى يصبح الخطأ العقدي للنائب خطأ عقديا للمدين[1] وذلك باعتبار أن النائب ما هو إلا امتدادا لشخصية المدين أو أن شخصيته قد اختلطت بشخصية هذا الأخير[2].

انتقد هذا الرأي من منطلق أن نطاق النيابة يقتصر على الأعمال القانونية دون الأعمال المادية، كما أن القول بأن شخصية النائب تختلط بشخصية المدين بحيث يصبح خطأ النائب العقدي خطأ عقديا للمدين قول ينتهي بالمسؤولية العقدية عن فعل الغير لأن تكون صورة من صور المسؤولية عن الفعل الشخصي[3].

ثانيا- نظرية الضمان:

من الفقهاء من أسس المسؤولية العقدية عن فعل الغير على نظرية الضمان إلا أن بعضهم استعان بفكرة الضمان الضمني، والبعض الآخر استعان بفكرة الضمان القانوني[4].

1- الضمان الضمني:

[1] - **حسن أبو النجا:** المرجع السابق، ص 22.
[2] - **وفاء أحمد علي محمد أبو جميل:** المرجع السابق، ص 113.
[3] - **حسن أبو النجا:** المرجع السابق، ص 23.
[4] - **وفاء أحمد علي محمد أبو جميل:** المرجع السابق، ص 122.

يذهب البعض إلى القول بأن أساس المسؤولية العقدية عن فعل الغير هو الضمان الضمني، أي أن هناك اتفاقا ضمنيا بين المتعاقدين[1] لأن المدين إذا استعان بالغير يتحمل مسؤولية أفعاله لأن إرادته الضمنية قد اتجهت إلى ضمان أخطاء هذا الغير[2]. ويبرر أنصار هذا الرأي[3] وجهة نظرهم أن هذا الضمان يبدو نتيجة طبيعية للضرورات الاقتصادية التي تفرض على المدين الاستعانة بالغير لتنفيذ التزاماته، وهذا يدل على وجود عقد يضمن فيه المدين بصورة ضمنية أخطاء الأشخاص المساعدين له. وإن كان هذا القول يتعارض مع مصلحة المدين الخاصة فلا ينبغي إغفال مصلحة الدائن الذي لا يعرف سوى المدين ولا يعنيه إن تم تنفيذ الالتزام بواسطة المدين أو الغير، المهم بالنسبة له هو تنفيذ الالتزام على الوجه المتفق عليه، غير أن هذا الرأي انتقد لأنه يقوم على التخمين بكل ما ينطوي عليه من احتمالات[4]. كما أنه لا يمكن الاعتماد على الإرادة الضمنية للمدين في جميع الأحوال، لأن الإرادة الضمنية ما هي إلا إرادة حقيقية وإن كانت تستخلص من الظروف. لذلك ففي بعض الحالات قد يثبت المدين أن إرادته لم تنصرف إلى ضمان أخطاء من يستخدمهم في تنفيذ الالتزام[5].

2- الضمان القانوني:

هناك من يرى أن الأساس الحقيقي للمسؤولية العقدية عن فعل الغير هو الضمان القانوني[6] أي القانون نفسه الذي يعمل على تحقيق العدالة والمصلحة العامة[7]، لذلك يبقى المدين هو الأجدر بتحمل تبعة أفعال من يستعين بهم لتنفيذ التزاماته، ذلك أن إثبات الخطأ في جانبه حول اختيار ورقابة هؤلاء غالبا ما يكون عسيرا ولأنه هو المستفيد من عمله ولأن مقتضيات التطور الاقتصادي تدعو إلى ذلك. كما أن القواعد العامة تنطوي على وجود مبدأ عام للمسؤولية العقدية عن فعل الغير[8]. وبما أن هذا الضمان يشكل استثناء من القواعد

---

[1] - **V. Renaud :** De la responsabilité du fait d'autrui en matière contractuelle, thèse, Paris, 1923, p 58 et suivante.

[2] - **وفاء أحمد علي محمد أبو جميل:** المرجع السابق، ص 123.

[3] - **V. Renaud :** op, cit, p 61 et suivante.

[4] - **ROGER Rodiere :** po, cit, p 79.

[5] - **حسن أبو النجا:** المرجع السابق، ص 25.

[6] - **نبيل مهدي زوين:** المرجع السابق، ص 118.

[7] - **وفاء أحمد علي محمد أبو جميل:** المرجع السابق، ص 126.

[8] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 259.

العامة فلا يصح الأخذ به إلا في الحالات التي نص عليها المشرع[1]. ومن هنا جاءت فكرة مساءلة أرباب الصناعات وأرباب المهن عن أخطاء من يستعينون بهم بصورة مطلقة[2].

المطلب الثالث:

شروط المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن فعل الغير.

إذا كانت المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن فعل الأشخاص الذين تعهد إليهم تنفيذ الالتزام العقدي لا تكون إلا في الرحلات السياحية الشاملة كما ذكرنا، فإن هذه المسؤولية لا تتحقق إلا إذا توافرت شروط تتمثل أساسا في وجود عقد سياحة صحيح يتدخل الغير في تنفيذه (الفرع الأول) بالإضافة إلى صدور خطأ من قبل الغير (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

وجود عقد سياحة صحيح يتدخل الغير في تنفيذه.

يشترط لقيام المسؤولية العقدية عن فعل الغير وجود عقد سياحة صحيح مستوفي لأركانه وشروطه[3]، ونافذ بين المدين والدائن، ويعد هذا شرط بديهي[4]، أما إذا كان غير صحيح فإن المسؤولية – إذا تحققت– لا تنشأ من العقد بل تكون مسؤولية تقصيرية[5].

كما أن المسؤولية العقدية عن فعل الغير تقوم عندما يتدخل الأخير في تنفيذ الالتزام الذي نشأ بين المدين والدائن[6]، متى كانت للغير علاقة قانونية تربطه بالوكالة تتعلق بموضوع الالتزام[7] دون أن يكون خاضعا لإشراف الوكالة ورقابتها[8]. ولا يهم إذا كان الشخص الذي استخدمه المدين في تنفيذ التزامه يعمل لدى هذا الأخير بصفة دائمة أم عرضية، وما

[1] - **حسن أبو النجا:** المرجع السابق، ص 12. ينظر كذلك: **إبراهيم الدسوقي:** المرجع السابق، ص 111.
[2] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 221.
[3] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 97.
[4] - **وفاء أحمد علي محمد أبو جميل:** المرجع السابق، ص 45.
[5] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 97.
[6] - **GENEVIÈVE Viney :** L'action en responsabilité entre participants a une chaine de contrats mélanges op, cit, p 346. voir aussi : **PHILIPPE Le tourneau :** op, cit, p 66 et suivante.
[7] - **وفاء أحمد علي محمد أبو جميل:** المرجع السابق، ص 16.
[8] - **رابح بلعزوز:** المرجع السابق، ص 132.

إذا كان يؤدي هذا العمل على سبيل التبرع أم يتقاضى أجرا لقاء ذلك[1]. وعليه لا يعد من الغير الذي يسأل المدين عن فعله مسؤولية عقدية كل شخص تابع لوكالة السياحة والسفر فما هو إلا امتداد للوكالة كأن تكون الوكالة مالكة لفندق يقيم به سياحها[2]، أو شخص يزج بنفسه في العلاقة القائمة بين الدائن والمدين دون أن تكلفه الوكالة بذلك[3]، ومن دون أن تكون له أية علاقة قانونية معها فيما يتعلق بتنفيذ التزامها[4]، إذ على العكس من ذلك قد يكون تدخل هذا الغير سببا أجنبيا يحول دون مسؤولية الوكالة[5]، متى توافرت فيه مقومات القوة القاهرة بأن كان مما لا يمكن توقعه ويستحيل دفعه[6]، وكذلك الغير الذي يتدخل لمنع تنفيذ العقد بالتواطؤ مع المدين، مما يجعل المدين مسؤولا مسؤولية عن فعله الشخصي لا عن فعل الغير[7]، وأخيرا حالة ما إذا تعهد المدين بالقيام شخصيا بتنفيذ الالتزام فإن خالف هذا التعهد وعهد به إلى الغير تقوم مسؤوليته الشخصية[8]. لذلك لابد لقيام المسؤولية العقدية عن فعل الغير أن يكون هذا الغير مكلفا من المدين بتنفيذ العقد[9].

وقد أكدت أحكام عديدة عدم مسؤولية وكالة السياحة والسفر في حالة التقصير في تنفيذ عقود النقل والفندقة التي تبرمها بمعرفتها، لأن الناقل والفندقي الذين تختارهما الوكالة ليسا بديلين عنها، لأنها لم تلتزم شخصيا بالأداءات الخاصة بالنقل والإقامة، فمسؤولية وكالة السياحة والسفر لا تقوم بمناسبة تقصير هؤلاء الأشخاص، إلا إذا ثبت أنها عند اختيارها لهما قد أخطأت في تنفيذ الالتزامات التي تعهدت بها شخصيا، سواء باعتبارها وكيلا يقتصر دورها على تنفيذ تعليمات العميل، أو باعتبارها مقاولا عندما تقوم بنفسها بتنظيم الرحلة[10].

كذلك حتى تقوم المسؤولية العقدية عن فعل الغير لابد أن يعهد المدين إلى الغير تنفيذ التزامات يولدها العقد، وبالتالي لا تقوم المسؤولية العقدية عن فعل الغير إذا كان المدين ممنوعا بنص في القانون أو العقد أو بحكم طبيعة الالتزام من الرجوع إلى الغير لإحلاله

---

[1] - **حسن أبو النجا:** المرجع السابق، ص 17.
[2] - **يزيد دلال:** الحماية القانونية للسائح في ضوء عقد السياحة، المرجع السابق، ص 142.
[3] - **رابح بلعزوز:** المرجع السابق، ص 132. ينظر كذلك: **محمد بلقاسم بوصري:** المرجع السابق، ص 127.
[4] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 262.
[5] - **جابر محجوب علي:** المرجع السابق، ص 32 وما بعدها.
[6] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 400.
[7] - **أنور سلطان:** الموجز في النظرية العامة للالتزام، (د،ط)، دار المطبوعات الجامعية، د م ن، 1998، ص 253.
[8] - **أنور سلطان:** المرجع نفسه، ص 254 .
[9] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 748.
[10] - **ROGER Rodiere :** op, cit, p 241et suivante. voir aussi : **PIERRE Couvrat :** op, cit, p 249.

محله في تنفيذ بعض الالتزامات التي يولدها العقد[1]، ذلك أن المدين بالتزام تعاقدي إذا منع من إدخال غيره لتنفيذ التزاماته وخالف هذا المنع يعد مسؤولا عن خطئه الشخصي لا عن خطأ ارتكبه الغير[2].

فالغير يظهر في عملية تنفيذ الالتزام بصورتين مختلفتين؛ فهو قد يقتصر دوره على مساعدة المدين في تنفيذ الالتزام أيا كان قدر هذه المساعدة، كما قد يقوم بتنفيذ الالتزام كاملا أو في جزء منه بدلا من المدين[3]. وفي الصورة الأولى يصطلح عليه مساعد أما في الثانية فالأمر يتعلق ببديل، والفرق بينهما يكمن في الدور الذي يقوم به كل منهما، فالمساعد يقتصر دوره على المعاونة وهو في الغالب يعمل مع آخرين تحت إدارة المدين وإشرافه، على عكس البديل الذي يقوم بالتنفيذ الكامل أو الجزئي للعمل الذي كلف به بل قد يستعين هو الآخر بالمساعدين من أجل إنجاز العمل الذي تعهد به[4].

كما يدخل في طائفة الغير الذين يسأل عنهم المدين، أيضا الأشخاص الذين يمثلونه قانونا، فعدم تنفيذ الولي أو الوصي للعقد الذي أبرم لحساب القاصر يؤدي إلى مسؤولية الأخير عن أخطاء أو أفعال النائب القانوني[5].

لذلك فإن دائرة الأشخاص الذين يسأل عنهم المدين لا تقتصر على تابعيه الذين يعملون تحت إشرافه وتوجيهه، لتشمل أيضا أشخاصا لا تربطهم به علاقة تبعية. وهذا ما يظهر بوضوح عندما يتعلق الأمر ببديل أحله المدين محله في تنفيذ كل أو بعض التزاماته التعاقدية أو عندما يتعلق الأمر بمساعد يعمل إلى جانب المدين ولكنه يتمتع باستقلال في ممارسة عمله، أي لا يخضع لإشراف وتوجيه المدين[6].

وهكذا يبدو الفرق واضحا بين المسؤولية التعاقدية عن فعل الغير والمسؤولية التقصيرية عن فعل الغير، فهذه الأخيرة تفترض وجود سلطة يباشرها المسؤول في مواجهة مرتكب الفعل الضار، تسمح له بتوجيه سلوكه وتعتبر مبررا لتحمله التعويض ولو مؤقتا. أما المسؤولية

[1] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 265. ينظر كذلك: **وفاء أحمد علي محمد أبو جميل:** المرجع السابق، ص 16 وما بعدها.
[2] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 211.
[3] - **وفاء أحمد علي محمد أبو جميل:** المرجع السابق، ص 18.
[4] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 398.
[5] - **حسام الدين كامل الأهواني:** المرجع السابق، ص 644.
[6] - **حسن أبو النجا:** المرجع السابق، ص 42.

التعاقدية عن فعل الغير فإن مناطها علاقة الثقة التي تربط الدائنين بالمدين، حيث تجعل هذا الأخير مسؤولا عن فعل أي شخص يستخدمه في تنفيذ التزاماته التعاقدية ولو لم تكن عليه سلطة الإشراف والتوجيه[1].

وقد سلف القول أن دور وكالة السياحة والسفر يشبه دور المقاول الذي يجوز له الاستعانة بتنفيذ العمل أو جزء منه بمقاول فرعي إذا لم يمنعه ذلك شرط في العقد[2]، غير أن هناك فرقا بين المقاولة من الباطن وحوالة المقاولة. فالمقاولة من الباطن تؤدي إلى قيام عقدين جنبا إلى جنب، حيث يظل العقد الذي أبرمه رب العمل مع المقاول الأصلي قائما إلى جانب العقد الذي أبرمه هذا الأخير مع المقاول من الباطن، كما أن المقاولة من الباطن لا تؤدي إلى إعفاء المقاول الأصلي من التزاماته التي يظل مسؤولا عن تنفيذها ولو عهد بهذا التنفيذ إلى مقاول من الباطن[3].

أما حوالة المقاولة فإنها تؤدي إلى حلول العقد بين رب العمل والمحال إليه، فحوالة العقد تؤدي على الأقل في حالة موافقة رب العمل عليها إلى انقضاء العقد بين المحيل (المقاول الأصلي) ورب العمل[4]، بحيث يكون منطقيا أن يتحلل المقاول الأصلي من التزامه، ومن ثم يتحلل من أي مسؤولية عن التقصير في تنفيذ هذه الالتزامات[5] إن لم تكن طبيعة العمل تفترض الاعتماد على كفايته الشخصية[6].

لذلك فإن المدين يظل مسؤولا عن أخطاء الأشخاص الذين يستخدمهم في تنفيذ العقد ما دام الدائن لم يعفه صراحة من التزاماته الناشئة عن هذا العقد، ومجرد موافقة الدائن على حلول شخص آخر محل المدين الأصلي، لا تكفي بذاتها لتحقيق هذا الإعفاء[7].

كما يجب التفرقة أيضا بين الاشتراك في المقاولة والمقاولة من الباطن، حيث تبدو التفرقة ميسورة في الحالة التي يعهد فيها رب العمل بتنفيذ المقاولة إلى عدة مقاولين

[1] - **جابر محجوب علي:** المرجع السابق، ص 139.
[2] - حسب ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 564 من القانون المدني الجزائري التي تقابلها الفقرة الأولى من المادة 661 من القانون المدني المصري.
[3] - **حسام الدين كامل الأهواني:** المرجع السابق، ص 664.
[4] - **جابر محجوب علي:** المرجع السابق، ص 42 وما بعدها.
[5]- **GENEVIÈVE Viney :** L'action en responsabilité entre participants a une chaine de contrats mélanges, op, cit, p 350.
ينظر كذلك: **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 407. ينظر أيضا: **حسن أبو النجا:** المرجع السابق، ص 48.
[6] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 266.
[7] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 407. ينظر كذلك: **جابر محجوب علي:** المرجع السابق، ص 151.

ويكلف كل واحد منهم على انفراد بجزء منها يتولى تنفيذه بصورة مستقلة. ففي هذه الحالة يكون كل واحد من المقاولين المشتركين من الغير بالنسبة للعقود التي أبرمها رب العمل مع غيره من المقاولين، ولا يسأل بالتالي كل مقاول إلا عن خطئه في تنفيذ الجزء الذي تعهد بتنفيذه. أما إذا كلف رب العمل المقاول باختيار مقاولين آخرين لتنفيذ أجزاء مختلفة من المقاولة. فنميز بين ما إذا كان المقاول الأول تعهد مع المقاولين الآخرين باسم ولحساب رب العمل، لأنه في هذه الحالة يعد وكيلا عن هذا الأخير في اختيار هؤلاء المقاولين ومن ثم نكون أمام اشتراك في المقاولة. ولا يختلف الأمر إذا كلف رب العمل أحد المقاولين – المقاول القائد– بمهمة الإشراف والتنسيق بين عمل عدة مقاولين مشتركين معه في تنفيذ المقاولة وذلك على أساس أنه يمارس هذه المهمة باعتباره وكيلا عن رب العمل[1].

أما إذا اختار المقاول المقاولين لحسابه الشخصي أي دون توكيل من رب العمل فإننا نكون بصدد مقاولة من الباطن، مما يجعله مسؤولا في مواجهة رب العمل عن أعمال المقاولين من الباطن[2].

وتجدر الإشارة إلى أن أنه ليس كل تدخل للدائن من شأنه أن يحول دون قيام مسؤولية المدين عن فعل الغير، فقد يكون الغرض من التدخل هو مجرد الحرص على استبعاد أشخاص معينين. كما لو اشترط رب العمل على المقاول عدم التعاقد مع مقاول من الباطن إلا بعد إخطاره باسمه، فهذا التدخل يقتصر على استبعاد من يرى رب العمل عدم صلاحيتهم لسبب أو لآخر حتى لا يتأخر العمل، وبالتالي فإن هذا التدخل للاعتراض على مقاول معين من الباطن لا يفيد أنه من قبيل التدخل الذي يؤدي إلى استبعاد مسؤولية المقاول الأصلي عن المقاول من الباطن[3].

الفرع الثاني:

صدور خطأ من الغير.

[1]- **GENEVIÈVE Viney :** Traité de droit civil, Les obligations, La responsabilité, conditions, L.G.D.J, 1982, p 920.

[2] **- GENEVIÈVE Viney :** Traité de droit civil, Les obligations, La responsabilité, conditions, Ibid, p 921.

[3] **- حسام الدين كامل الأهواني:** المرجع السابق، ص 647.

يجب أن يصدر عن الغير الذي عهد إليه الدائن تنفيذ الالتزام خطأ، فلا مجال للبحث عن المسؤولية المدنية عموما إلا إذا توافرت أركانها وفي مقدمتها الخطأ الذي يقع على المتضرر عبء إثباته في جانب الغير[1].

كما يجب أن يكون التزام المدين التزاما ببذل عناية فقط من أجل إثبات الخطأ في جانبه وذلك بكافة طرق الإثبات لتعلق الأمر بواقعة مادية[2]، ووفقا للقواعد العامة في الإثبات فإنه لا يطلب من المكلف بالإثبات أن يقدم دليلا قاطعا على الواقعة محل الإثبات بل يكتفى منه بما يرجح وقوعها[3]. وعلى ذلك فقد يثبت الدائن واقعة تدل على وقوع الخطأ لا دلالة قاطعة وإنما دلالة كافية لترجيح وقوعه، فتقوم قرينة قضائية على عدم تنفيذ الالتزام فينتقل عبء الإثبات إلى المدين، فيتعين عليه أن ينفي الخطأ عن نفسه بأن يبين الظروف التي تمت فيها الواقعة والتي من شأنها نفي الخطأ[4]. مثال ذلك مسؤولية الناقل الجوي التي تنعقد بمجرد إصابة الراكب ولا يستطيع التخلص منها إلا إذا أثبت أنه وتابعيه قد اتخذوا كل التدابير اللازمة لتفادي الضرر أو أنه كان يستحيل عليهم اتخاذ أي من هذه التدابير. وهكذا يلاحظ أن التزام الناقل الجوي هو التزام ببذل عناية، ومسؤوليته مبنية على خطأ مفترض قابل لإثبات العكس[5].

ويعبر الفقه المصري عن افتراض هذا الخطأ بمصطلح الخطأ المقدر أو الخطأ المضمر، ويوافق الفقه الفرنسي على افتراض الخطأ في هذه الحالة ليستعمل القاضي سلطته التقديرية في استخلاص الخطأ من كافة القرائن التي تفيد أن الضرر ما كان ليحدث لولا وقوع الخطأ[6]. أما إذا كان التزام المدين بنتيجة فلا تجد قواعد المسؤولية العقدية عن فعل

[1] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 669. ينظر كذلك: **رابح بلعزوز:** المرجع السابق، ص 133.

[2] - **محمد حسين منصور:** النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 415.

[3] - **حسام الدين كامل الأهواني:** المرجع السابق، ص 138 وما بعدها.

[4] - **إسماعيل غانم:** النظرية العامة للالتزام (أحكام الالتزام والإثبات)، الجزء الثاني، (د،ط)، مكتبة عبد الله وهبة، د م ن، 1967، ص 57.

[5] - **عادل محمد خير:** مسؤولية الناقل الجوي وآلية دعوى المسؤولية وحدود التعويض، ط1، د ن، القاهرة، مصر، 2001، ص 56 وما بعدها.

[6] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 425.

الغير فائدة لتطبيقها، لأن مسؤولية المدين تقوم بمجرد حصول الضرر دون حاجة إلى إثبات الخطأ في جانبه[1].

لذلك إذا توافرت هذه الشروط فإن مسؤولية المدين العقدية عن فعل الغير تتحقق ويستطيع الدائن أن يرجع على المدين بالتعويض على أساس أنه الشخص الذي تعاقد معه بدلا من الرجوع على الغير بدعوى المسؤولية التقصيرية[2]. لأنه لا يصح القول بأن انتفاء خطئه يؤدي إلى عدم مسؤوليته، وأن الدائن المضرور يمكنه الرجوع على الغير الذي تسبب بخطئه في إحداث الضرر بدعوى المسؤولية التقصيرية، لأن مثل هذا القول يقلل من قيمة العلاقات التعاقدية وما تقوم عليه من ثقة متبادلة بين طرفي العقد[3].

بالنسبة لموقف المشرع الجزائري حول مسألة المسؤولية العقدية عن فعل الغير فإنه بالرجوع إلى أحكام القانون المدني نجده يخلو من النص بصورة مباشرة وصريحة على المسؤولية العقدية عن فعل الغير إلا أنه قرر ذلك بصورة غير مباشرة في الفقرة الثانية من المادة 178 منه على:"... وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي، إلا ما ينشأ عن غشه أو خطئه الجسيم غير أنه يجوز للمدين أن يشترط إعفاءه من المسؤولية الناجمة عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه".

وهذا يعني أن المشرع قد أورد قاعدة عامة في المسؤولية العقدية هي جواز الاتفاق على الإعفاء منها، إلا إذا كانت ناشئة عن غش أو خطأ جسيم، ثم قرر قاعدة أخرى تتمثل في جواز الاتفاق على عدم مساءلة المدين حتى عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يصدر من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزاماته التعاقدية، إذ يعد هذا النص المبدأ العام للمسؤولية العقدية عن فعل الغير التي لها تطبيقات متفرقة في ثنايا النصوص كالمادة 564 المتعلقة بالمقاولة الفرعية والمادة 579 المتعلقة بتضامن الوكلاء في عقد الوكالة.

وكذلك الأمر بالنسبة للمشرع المصري، إذ لا يوجد نص صريح يقرر المسؤولية العقدية عن فعل الغير إلا أنه بالرجوع إلى نص المادة 217 من القانون المدني نجدها تنص على: "

[1] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 211. ينظر كذلك: **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 188. وفي نفس السياق اتجه **حسن أبو النجا:** المرجع السابق، ص 56 وما بعدها.

[2] - **رشا علي الدين:** المرجع السابق، ص 79.

[3] - **V. Renaud :**op, cit, p 37 et suivante.

يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه".

حيث يذهب الرأي الراجح في الفقه[1] إلى أن نص هذه المادة أكد بطريق الدلالة مبدأ عاما للمسؤولية العقدية عن فعل الغير وبطريق غير مباشر[2]، لأن المشرع نص على جواز إعفاء المدين من المسؤولية عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من الأشخاص الذين يستعين بهم، مما يعني ضمنا أنه مسؤول عن خطأ هؤلاء الأشخاص وإلا لما كان هناك محلا لجواز عدم اشتراط مسؤولية المدين وإلا كيف يشترط عدم المسؤولية إذا لم يكن هو مسؤولا أصلا[3]. كما أورد تطبيقات خاصة لفكرة المسؤولية العقدية عن فعل الغير بالنسبة لعقد المقاولة في نص المادة 661 وعقد الوكالة في نص المادة 707 من القانون المدني وعقد النقل البحري للبضائع في نص المادة 142 من قانون التجارة البحري[4].

وتكمن الحكمة في استبعاد إمكانية إعفاء المدين عن أخطائه الجسيمة أو المقترنة بتدليس أو التي ارتكبها الأشخاص الذين يعملون لمصلحته، في كون أن هذا النوع من الأخطاء يرتبط بالنظام العام، على اعتبار أن القاعدة العامة تستوجب تنفيذ الالتزامات المترتبة عن العقد بحسن نية، ولأن الشرط الذي يعفي المدين أو معاونيه عن الخطأ الجسيم ينطوي على سوء نية، ومن ثم يجب معاملته بنقيض قصده وتحميله بالتالي المسؤولية. وبما أن النظام العام يقضي بضرورة التقييد من حرية المتعاقدين فلا يجوز التخفيف من المسؤولية العقدية إلى حد الإعفاء من الفعل العمد أو ما يلحق بالفعل العمد وهو الخطأ الجسيم. لذلك لو صح للمدين أن يعفي نفسه من المسؤولية عن الفعل العمد لعدم تنفيذ التزامه العقدي لكان التزاما معلقا على شرط إرادي محض وهذا غير جائز، ولا يشترط توافر الغش والخطأ الجسيم للإبقاء على مسؤولية المدين وإنما يكفي تحقق أحدهما[5].

أما عن موقف القانون المدني الفرنسي فلم يتضمن هو الآخر نصا صريحا أو ضمنيا يقرر قاعدة عامة للمسؤولية العقدية عن فعل الغير، وإنما وردت بعض النصوص المتفرقة لمسؤولية المدين عن خطأ الأشخاص الذين يستخدمهم في تنفيذ بعض الالتزامات

[1] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 668 وما بعدها.
[2] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 206.
[3] - **رشا علي الدين:** المرجع السابق، ص 79.
[4] - **جابر محجوب علي:** المرجع السابق، ص 22.
[5] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 269.

المتولدة عن العقد في حالات معينة، منها مسؤولية المقاول الأصلي قبل رب العمل عن أعمال المقاول من الباطن[1]، ومسؤولية الوكيل عن خطأ غيره الذي أنابه في تنفيذ الوكالة من دون ترخيص له من الموكل[2]، والإيجار من الباطن، حين قرر مسؤولية المستأجر عن التلف الذي يحدثه المستأجر من الباطن[3].

وقد ثار تساؤل في الفقه الفرنسي حول ما إذا كانت هذه النصوص تعد من قبيل النصوص الاستثنائية أو يمكن النظر إليها بوصفها تطبيقا لمبدأ عام في المسؤولية العقدية عن فعل الغير وبالتالي تطبق على أي عقد إذا توافرت شروط التطبيق؟

يذهب جانب من الفقه إلى أن المشرع الفرنسي لم يضع قاعدة عامة للمسؤولية العقدية عن فعل الغير وعليه فلا يجوز التوسع في تفسير هذه النصوص ولا القياس عليها[4]، لأن المشرع لم تكن لديه الرغبة في صياغة نظرية عامة للمسؤولية العقدية عن فعل الغير كما فعلت بعض التشريعات الأخرى[5].

في حين يذهب جانب آخر من الفقه الفرنسي إلى القول بوجود مبدأ عام لمسؤولية المدين العقدية عن فعل الغير، وأن التطبيقات التي أوردها القانون الفرنسي تصلح لأن تكون مبدأ عاما يمكن من تطبيقها في كل حالة تتوافر فيها شروط التطبيق[6]. وكان أول حكم أصدرته محكمة النقض الفرنسية يتعلق بالمسؤولية الطبية، ويتعلق الموضوع بمريض أصيب بشلل على إثر حقنة مخدرة أعطيت له بمعرفة طبيب تخدير اختاره الجراح لمساعدته في إجراء عملية جراحية، وقد أسس المريض دعواه ضد الجراح على أساس المادة 1137 من القانون المدني الخاصة بالمسؤولية العقدية، ورغم قبول محكمة الاستئناف الدعوى إلا أنها عدلت من أساسها واستندت في إدانة الجراح إلى المادة 5/1384 من القانون المدني، معتبرة طبيب التخدير تابعا للجراح الذي يسأل عن فعله مسؤولية المتبوع عن فعل التابع[7]. ولم يرض هذا التحليل محكمة النقض أين استبعدت تطبيق المادة 5/1384 وأدانت الجراح

---

[1] - Article 1994 du code civil français.
[2] - Article 1989 du code civil français.
[3] - Article 1735 du code civil français.
[4] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 149.
[5] - كالقانون المدني السويسري في المادة 101 والقانون المدني البولوني في المادة 241 والقانون المدني الألماني في المادة 278 نقلا عن **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 306.
[6] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 255
[7] - Cour d'appel de Paris, 14 février 1958.

استنادا إلى قواعد المسؤولية العقدية باعتباره مسؤولا عن خطأ طبيب التخدير الذي أدخله في تنفيذ التزاماته[1]. ثم وسعت محكمة النقض تطبيق المسؤولية العقدية عن فعل الغير إلى حالات أخرى كعقد المقاولة الذي أدانت فيه المقاول عن أخطاء ارتكبها تابعوه[2]. وعقد النقل؛ حيث أدانت شركة النقل بالسكك الحديدية عن الأخطاء التي الناتجة عن فعل تابعيها، وأنه لا يمكنها التخلص من المسؤولية بالاستناد إلى فعل واحد من تابعيها – حتى ولو كان هذا الفعل غشا– شارك في تنفيذ العقد الذي تم فيه الإخلال بالتزام ضمان السلامة[3].

أما في الوقت الراهن فقد صارت مسؤولية المدين عن فعل الأشخاص الذين يستخدمهم في تنفيذ التزاماته مبدأ مسلما به في كافة أنواع العقود[4].

وقد صدر القرار المؤرخ في 1982/06/14، المتعلق بالشروط العامة التي تحكم العلاقات بين وكالات السياحة والسفر والزبائن، حيث قضت المادة 15 منه في فقرتها الثالثة بأن وكالة السياحة والسفر ضامنة لتنظيم الرحلة أو الإقامة ومسؤولة عن حسن تنفيذها، ما عدا في القوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو فعل الغير الأجنبي[5].

وفي مرحلة لاحقة صدر القانون الفرنسي رقم 645 لسنة 1992 الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة، حيث نجد أن المادة 23[6] من هذا القانون تقرر مسؤولية وكالة السياحة والسفر بقوة القانون في مواجهة السائح عن حسن تنفيذ الرحلة السياحية والبرنامج المتفق عليه في العقد سواء نفذت هذا البرنامج بنفسها مباشرة أو بواسطة أشخاص آخرين[7].

---

[1]- Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 18 octobre 1960. Publié sur le site :
www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000006955888

[2] - Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 17 janvier 1961. Publié sur le site :
www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000006955304

[3] - Cour de cassation, chambre civile 2, Audience publique du 03 octobre 1967, J.C.P. 1968. II. 15365.P.M.F. Publié sur le site :
www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/assemblee_pleniere_22/avis_avocat_general_8718.html

[4] - **جابر محجوب علي:** المرجع السابق، ص 20.

[5] - **PY Pierre :** Droit de tourisme, op, cit, p289.

[6] - وقد عدلت بالمادة 17 -L211 من قانون السياحة.

[7]- **PY Pierre :** Droit de tourisme, op, cit, p289.

ويعد هذا النص تطبيقا لأحكام التوجيه الأوروبي رقم 314 لسنة 1990 الذي يقرر في الفقرة الأولى من المادة الخامسة منه على التزام الدول الأعضاء باتخاذ الإجراءات الضرورية التي تكفل التزامات وكالة السياحة والسفر بضمان حسن تنفيذ الالتزامات المتولدة عن عقد الرحلة، سواء تعلقت بوكالة السياحة والسفر مباشرة أو تعلقت بأشخاص آخرين عهد إليهم تنفيذها، إذ يجوز لوكالة السياحة والسفر الرجوع بالتعويض على هؤلاء الأشخاص[1].

وبذلك يكون المشرع الفرنسي قد كرس مسؤولية وكالات السياحة والسفر العقدية عن فعل مقدمي الخدمات السياحية الذين تعهد إليهم بتنفيذ التزاماتها، وذلك دون حاجة لإثبات الخطأ الصادر من هؤلاء وإنما يكفي للسائح إقامة الدليل عن عدم تنفيذ الالتزام أو أنه تم تنفيذه تنفيذا معيبا[2].

وقد ساير المشرع الجزائري التطور الحاصل على المستوى الدولي بمناسبة إصداره للقانون رقم 05 لسنة 1990، المتعلق بوكالات السياحة والأسفار، والذي نص في المادة 10 منه على أن وكالات السياحة والسفر مسؤولة عن كل ضرر يصيب السائح بسبب عدم الوفاء الكلي أو الجزئي لالتزاماتها، ومسؤولة عن كل ضرر يلحقه بالسائح كل مقدم خدمة استعانت به الوكالة بمناسبة تنظيم السفر.

وقد تم إلغاء هذا القانون بموجب المادة 47 من القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والسفر الذي أكد هو الآخر في المادة 21 منه على أن وكالات السياحة والسفر مسؤولة عن كل ضرر يصيب السائح بسبب عدم الوفاء الكلي أو الجزئي لالتزاماتها، وعن كل ضرر آخر ناتج عن أي مقدم للخدمة تلجأ إليه الوكالة عند تنفيذ الخدمات المتفق عليها.

ويستفاد من هذا النص أن أية مخالفة لتنفيذ الالتزامات الناشئة عن عقد السياحة، تؤدي إلى قيام مسؤولية وكالة السياحة والسفر المتعاقدة مع الزبون، بصرف النظر

[1] - وقد ورد هذا النص على النحو الآتي:
« Les Etats membre prennent les mesures nécessaires pour que l'organisateur et/ ou le détaillant partie au contrat soient responsables a l'égard du consommateur de la bonne exécution des obligations résultant de ce contrat, que ses obligations soient a exécuter par eux- mêmes ou par d'autres prestataires de services et ceci sans préjudice du droit de l'organisateur et/ ou du détalant d'agir contre ses autres prestataires de services ».

[2] - **COURTIN Patrik** et **DENEAU Muriel :** op, cit, p 302. voir aussi : **PY Pierre :** Droit de tourisme, op, cit, p 290.

عما إذا كانت هي القائمة بالتنفيذ فتعتبر حينئذ مسؤولة شخصيا تجاه السائح على النحو السالف بيانه، أو كانت قد عهدت بتنفيذ برنامج الرحلة إلى أشخاص آخرين فتعتبر في هذه الحالة مسؤولة عقديا عن أي ضرر يلحقه هؤلاء بالسائح أثناء قيامهم بتنفيذ الخدمات المعهود بها إليهم، وبذلك يكون نص المادة 21 من القانون رقم 06 لسنة 1999 المذكور أعلاه هو الأساس القانوني للمسؤولية العقدية لوكالات السياحة والسفر عن فعل الغير.

غير أنه يؤخذ على هذا النص أن أحكامه إذا كانت تصلح للتطبيق إذا اتخذت وكالة السياحة والسفر وصف الناقل، فإنها لا تصلح إذا وصفت وكالة السياحة والسفر وصف الوسيط أو الوكيل، أي إذا اقتصر دورها على مجرد حجز تذاكر النقل أو الغرف بالفنادق أو تذاكر أماكن الحفلات الترفيهية والتظاهرات ذات الطابع الثقافي أو الرياضي باسم ولحساب الزبائن، مما يتعين معه الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني وخاصة المادة 74 منه التي تنص على: " إذا أبرم النائب في حدود نيابته عقدا باسم الأصيل فإن ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق والتزامات يضاف إلى الأصيل".

بناء على هذا النص يتبين أن أثر العقد الذي تبرمه وكالة السياحة والسفر مع مالك وسيلة النقل أو الفندقي أو منظم الحفلات الترفيهية وغيرهم، ينصرف مباشرة إلى السائح ويولد في ذمته حقوقا والتزامات، مما يترتب عليه أنه لا يمكن للسائح الرجوع على وكالة السياحة والسفر متى نفذت طلبات السائح. لكن ومع ذلك تبقى الوكالة مسؤولة تجاه السائح عن سوء اختيار الناقل أو الفندقي وغيرهم، في حالة ما إذا لم يحدد السائح ناقلا أو فندقا معينا فأساءت الاختيار.

أما عن موقف المشرع المصري فإنه بالرجوع إلى قانون تنظيم الشركات السياحية رقم 118 لسنة 1983 نجده يخلو من بيان مسؤولية وكالة السياحة والسفر العقدية عن فعل الغير الذي تستعين بهم لتلبية خدمات السائح، وعليه يمكن القول أنه لابد من الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني المصري لتوضيح مدى إمكانية الأخذ بها بخصوص مسؤولية وكالة السياحة والسفر عن فعل الغير.

وما هو جدير بالملاحظة أنه يبقى بإمكان وكالة السياحة والسفر التخلص من هذه المسؤولية إذا أثبتت أن الضرر الذي لحق بالسائح راجع لسبب أجنبي لا يد لها فيه[1].

المطلب الرابع:

نطاق المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن فعل الغير.

تقوم المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن فعل الغير أي خطأ الأشخاص الذين تعهد إليهم بحكم طبيعة الرحلة لتنفيذ بعض الالتزامات التي تقع على عاتقها إذا ادعى السائح أنه لم يحصل على خدمة جيدة في الفندق أو في وسيلة النقل أو أثناء الجولات السياحية لزيارة الآثار أو لم يحصل إجمالا على الحقوق التي ينتظرها من الرحلة[2]، وتختلف مسؤوليتها العقدية عن فعل الغير باختلاف الرحلة المنظمة، فإذا كانت الرحلة السياحية فردية فلا مجال لإعمال قواعد المسؤولية العقدية عن فعل الغير (الفرع الأول)، أما إذا كانت الرحلة السياحية شاملة فتسأل عن خطئها الشخصي وخطأ من تستعين بهم (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

نطاق مسؤولية وكالة السياحة والسفر العقدية عن فعل الغير في الرحلات السياحية الفردية.

في الرحلات السياحية الفردية تكون وكالة السياحة والسفر بمثابة وكيل عن السائح؛ إذ يقتصر دورها على الوساطة بينه وبين الناقل أو صاحب الفندق كالحجز وبيع تذاكر السفر، والإقامة في فندق معين، ففي هذه الحالة تسأل وكالة السياحة والسفر إذا ما خالفت تعليمات السائح ولكنها لا تكون مسؤولة عن أخطاء هؤلاء مسؤولية شخصية، أما إذا خول العميل لوكالة السياحة والسفر حرية اختيار الناقل أو الفندق ففي هذه الحالة تقوم مسؤوليتها إذا أساءت الاختيار، كما لو كان الناقل غير كفء أو كان الفندق غير مؤمن عليه[3].

---

[1] - **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 188.

[2] - **محمد بلقاسم بوصري:** المرجع السابق، ص 124.

[3] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 402 وما بعدها. ينظر كذلك: **عبد الفضيل محمد أحمد:** وكالات السياحة والسفر من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 170 وما بعدها.

وتطبيقا لذلك فقد حكم على وكالة السياحة والسفر في قضية رفعها ثلاثة سياح على وكالة سياحة فرنسية بسبب تغيير مواعيد الإياب مما كلفهم مصاريف إضافية للإقامة، وذلك بعد أن اشتروا من هذه الوكالة ثلاث تذاكر ذهاب وإياب إلى جزر موريس، فقضت محكمة باريس الابتدائية بأن الوكالة مسؤولة بقوة القانون طبقا للمادة 23 من القانون رقم 645 لسنة 1992 الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة إلا أن محكمة النقض الفرنسية نقضت الحكم في 2002/10/22 وقضت بعدم مسؤولية السياحة والسفر حينما يقتصر دورها على حجز وبيع التذاكر إلا بإثبات خطئها حسب ما قضت به المادة 24[1] من نفس القانون المذكور أعلاه[2].

وما هو جدير بالمناقشة هو مسؤولية وكالة السياحة والسفر التي تتخذ دور الوسيط في توكيل غيرها للقيام بالخدمة التي كلفها بها السائح، فقد ثار الخلاف في الرأي حول مسؤولية وكالة السياحة والسفر العقدية بوصفها وكيلا عن فعل الغير[3]، إذ يذهب بعضهم إلى أن الوكالة تعد أحد التطبيقات التشريعية لمبدأ المسؤولية العقدية عن فعل الغير[4]. ويذهب بعضهم الآخر إلى أن الوكالة لا تعد تطبيقا من تطبيقات المسؤولية العقدية عن فعل الغير[5]. ونميز في هذه الحالة بين فرضين:

الفرض الأول: عدم صدور إذن من الموكل للوكيل من أجل توكيل الغير لتنفيذ الوكالة فإذا خالف هذا الشرط ووكل غيره فيعد مسؤولا عن خطئه الشخصي ويكون الوكيل والغير الذي وكله متضامنين في المسؤولية[6].

الفرض الثاني: صدور إذن من الموكل للوكيل من أجل توكيل الغير فأخطأ الوكيل في اختيار الغير، في مثل هذه الحالة يكون الوكيل مسؤولا عن خطأ شخصي متمثل في سوء الاختيار[7].

---

[1] - وقد عدلت بالمادة L 211- 18 من قانون السياحة.

[2] - نقلا عن **يزيد دلال:** الحماية القانونية للسائح في ضوء عقد السياحة، المرجع السابق، ص 141.

[3] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 223.

[4] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 766.

[5] - **عبد الفضيل محمد أحمد:** وكالات السياحة والسفر من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 179.

[6] - حسب ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 580 من القانون المدني الجزائري التي تقابلها الفقرة الأولى من المادة 708 من القانون المدني المصري والفقرة الأولى من المادة 1994 من القانون المدني الفرنسي.

[7] - حسب ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 580 من القانون المدني الجزائري التي تقابلها الفقرة الثانية من المادة 708 من القانون المدني المصري والفقرة الثانية من المادة 1994 من القانون المدني الفرنسي.

الفرع الثاني:

نطاق مسؤولية وكالة السياحة والسفر العقدية عن فعل الغير في الرحلات السياحية الشاملة.

في الرحلات السياحية الشاملة إذ أساءت وكالة السياحة والسفر اختيار الناقل أو الفندق أو المرشد السياحي تكون مسؤولة عن سوء الاختيار لمن عهدت إليهم تنفيذ بعض الالتزامات التي يولدها عقد السياحة عملا بالقواعد العامة في المسؤولية العقدية عن الخطأ الشخصي (الإهمال وعدم التبصير)[1].

لذلك فقد تم الحكم بمسؤولية وكالة السياحة والسفر عن الضرر الجسدي الذي تعرض له أحد العملاء نتيجة لاستعمال أحد مقدمي الخدمات السياحية لماء غير صالح للشرب[2]. كما حكم بمسؤولية وكالة السياحة والسفر عن عدم قدرة شركة طيران أجنبية على نقل العملاء في رحلة صيد بسبب عطل فني في الطائرة التي كان من المقرر أن تنقلهم إلى المكان الذي يفترض الصيد فيه دون أن يتصف هذا العارض بصفة عدم التوقع وعدم الدفع الأمر الذي يجعل منه قوة قاهرة تعفي الوكالة من المسؤولية. كما حكم القضاء الفرنسي بمسؤولية وكالة السياحة والسفر في دعوى تتلخص وقائعها في إصابة عدد من السائحين بجروح أثناء الرحلة لحظة خروج المركبة التي كانوا على متنها على الطريق السريع، وذلك على أساس الخطأ في اختيار قائد المركبة الذي قادها بسرعة تفوق الحد المسموح به قانونا، بالإضافة إلى وجود عطل في الفرامل فضلا عن أن المرشد السياحي صغير السن وغير متمرن ويجهل برنامج الرحلة، وقد انتهت المحكمة إلى أن وكالة السياحة والسفر قادت الزبائن في ظروف ينجم عنها الخطر وأساءت اختيار الناقل ولم تتخذ الإجراءات الكافية لكي تتم الرحلة في ظروف آمنة، وتعتبر مسؤولة عن فعل من استعانت بهم في تنفيذ التزاماتها من ناقل ومرشد سياحي. كما حكم بمسؤولية وكالة السياحة والسفر عن وفاة زوج وزوجته إثر سقوط السيارة التي يستقلانها على جبال البرازيل كونها أهملت مراجعة إجراءات الأمن والسلامة لأنها سلمت العملاء إلى سائق غير أمين كما أن السيارة لم يكن مؤمنا عليها[3].

---

[1] - **ليلى حبشاوي:** المرجع السابق، ص 116.

[2] - حكم صادر عن محكمة استئناف باريس بتاريخ 1997/06/12 نقلا عن **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 102.

[3] - نقلا عن **عدنان إبراهيم السرحان:** العلاقة بين وكالات السياحة والسفر وعملائها، المرجع السابق، ص 452.

وعلى العكس من ذلك فقد استبعدت محكمة النقض الفرنسية خطأ وكالة السياحة والسفر بشأن إصابة أحد السائحين التابعين لنادي البحر المتوسط في حادث أثناء تجوله بسيارة أجرة بين القرية السياحية التي نزل فيها والمطار، حيث استبعدت محكمة الاستئناف نسبة أي خطأ في اختيار الناقل إلى النادي المذكور وذلك للظروف الغامضة التي وقع فيها الحادث[1].

أما القضاء المصري وفي حكم صادر عن محكمة شمال القاهرة الابتدائية فقد ذهب إلى تعريف عقد الفندقة على أنه اتفاق يقدم بموجبه الفندق للنزيل المأوى وخدمات أخرى مقابل مبلغ معين، وبذلك فهو مزيج من عدة عقود يتولد عنها التزامات متتالية من جانب كل من النزيل وصاحب الفندق، فالأول يلتزم بأداء مقابل ما يؤدى له من خدمات والثاني يلتزم بتقديم المسكن والمأكل والمحافظة على أمتعة النزيل وسلامته[2]. وبما أن الالتزام بضمان السلامة يشمل عقد السياحة، وطالما كانت الإقامة في الفندق لا تمثل سوى مرحلة من مراحل الرحلة بالتالي فإن وكالة السياحة والسفر تعد مسؤولة إذا لم تقم بالتأكد من مراجعة إجراءات الأمن أو شروط السلامة بالمنشأة الفندقية[3].

أما إذا كان الأشخاص الذين عهدت إليهم وكالة السياحة والسفر تنفيذ جزء من الالتزامات التي يرتبها عقد السياحة تابعين للوكالة السياحية عندئذ تكون الأخيرة مسؤولة في مواجهة السائح (المتضرر) طبقا لقواعد مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه[4].

وقد يتمثل عقد السياحة في صورة رحلة سياحية بحرية وفيها لا يتعاقد السائح مع الناقل مباشرة وإنما مع منظم الرحلة الذي يتعهد بدوره بإبرام عقد النقل مع الناقل وتنفيذ الرحلة بما تشتمل عليه من خدمات أخرى لا تتعلق بالنقل وإنما بالسياحة عموما، كزيارة الأماكن الأثرية في الموانئ التي ترسو فيها السفينة وتتولى الوكالة السياحية المنظمة للرحلة القيام بهذا العمل وتسأل بالتالي تجاه السائح عن تعويض الضرر الذي يمسه في شخصه وأمواله أثناء تنفيذ

[1] - Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 029 janvier 1991, N° de pourvoi: 89-17227. Publié sur le site :
www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007025878

[2] - نقلا عن **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 199.

[3] - نقلا عن **زينة غانم العبيدي وسارة أحمد حمد العبيدي:** المرجع السابق، ص 242.

[4] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 260.

الرحلة السياحية البحرية سواء وقع الخطأ منها شخصيا أو كان الخطأ صادرا من الغير كالناقل البحري وغيره ممن تعهد إليهم تنفيذ الرحلة البحرية[1].

وتطبيقا لذلك فقد حكم على وكالة السياحة والسفر في دعوى رفعها أحد المشاركين في رحلة صيد بحرية تعرض فيها لعضة إحدى الأسماك التي صادها، فقضت المحكمة أنه كان على البحار المسؤول عن مركب الصيد أن يرفض التقاط مثل هذا الصيد إلى السطح[2].

وما تجدر الإشارة إليه أنه إذا قامت المسؤولية، فللسائح الأفضل اللجوء على وكالة السياحة والسفر لاقتضاء التعويض على أساس مسؤوليتها عن فعل الغير لأن السائح لو أراد الرجوع على مقدمي الخدمات السياحية وفقا لأحكام الدعوى غير المباشرة نجد أنه لا بد من توافر الشروط اللازمة لإقامة هذه الدعوى المتمثلة في عدم استعمال وكالة السياحة والسفر (المدين) حقوقها قبل من عهدت إليه التنفيذ، وأن يكون عدم الاستعمال لخطأ أو إهمال أو سوء نية وأن يترتب على ذلك إعسار الوكالة أو الزيادة في إعسارها فضلا عن إدخالها (وكالة السياحة والسفر) طرفا في الدعوى[3].

بالإضافة إلى ما ينشأ عن عيوب للدعوى غير المباشرة والمتمثلة في أن كل فائدة تنتج عن استعمال حقوق المدين (وكالة السياحة والسفر) تكون ضمن أمواله التي تعد ضمانا للوفاء بجميع ديونه ولا يختص بها الدائن (السائح) رافع الدعوى وحده بنتائجها. كما أن رافع الدعوى من شأنه إثارة مسائل تنازع القوانين لأن معظم مقدمي الخدمات السياحية بالنسبة للسائح هم أجانب، وقد يكون رجوعه عليهم بلا جدوى في بعض الأحيان لأن المدين غير قادر على الوفاء بمبلغ التعويض كصاحب المركب الشراعي[4] وصاحب سيارة الأجرة وصاحب الجمل الذين تعهد إليهم وكالة السياحة والسفر القيام بنزهة سياحية لصالح العملاء. وحتى في الحالة العكسية أي يكون الذي عهدت إليه الوكالة تقديم الخدمة للسائح ميسورا كما لو كان عبارة عن مؤسسة وشركة متخصصة في النشاط السياحي والفندقي مما يمكن المتضرر من الحصول على التعويض فالأفضل للمتضرر (السائح) الرجوع على وكالة السياحة والسفر على أساس قواعد المسؤولية العقدية عن فعل الغير لأن رجوعه عليها يجنبه

[1] - **محمد بلقاسم بوصري:** المرجع السابق، ص 120.

[2] - Cour d'appel de Paris, 16 Fev 2001, D 2001, p 2342.

نقلا عن **أحمد السعيد الزقرد:** التزامات الفندقي في مواجهة العميل، المرجع السابق، ص 113.

[3] - عملا بنص المادة 189 من القانون المدني الجزائري التي تقابلها المادة 237 من القانون المدني المصري.

[4] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 267.

العديد من المشاكل أهمها مشكلة تنازع القوانين وليس فقط أنه تعاقد مباشرة مع وكالة السياحة والسفر وأنها الأقرب إليه[1].

ومتى قامت مسؤولية المدين العقدية عن فعل الغير ترتبت عليها آثار لا تختلف عن الآثار المترتبة على المسؤولية العقدية عن الخطأ الشخصي من حيث نوع التعويض وكيفية تقديره وطرق تنفيذه[2].

المبحث الثاني:

دعوى المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر.

إذا أصاب السائح ضررا ناشئا عن الإخلال بتنفيذ الالتزامات المتولدة عن عقد السياحة[3]، فإنه يستطيع الرجوع بالتعويض على وكالة السياحة والسفر عن فعلها الشخصي أو عن فعل الغير (مقدم الخدمة). وعليه يثير الحصول على التعويض أولا تحديد المحكمة المختصة بنظر دعوى المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر (المطلب لأول)، بالإضافة إلى الشروط المتفق عليها والمحددة للمسؤولية ووسائل دفعها (المطلب الثاني) فضلا عن تقادم دعوى المسؤولية (المطلب الثالث).

المطلب الأول:

المحكمة المختصة بنظر دعوى المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر.

إن البحث في دعوى المسؤولية المرفوعة ضد وكالة السياحة والسفر يقتضي تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى سواء على المستوى الداخلي أو المستوى الدولي (الفرع الأول)، فضلا عن تحديد مضمون ونطاق التعويض من حيث الدائن والمدين به والضرر الذي يجري التعويض عنه (الفرع الثاني).

[1] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع نفسه، ص 268.
[2] - **زينة غانم العبيدي وسارة أحمد حمد العبيدي:** المرجع السابق، ص 248.
[3] - **أحمد السعيد الزقرد:** التزامات الفندقي في مواجهة العميل، المرجع السابق، ص 121.

الفرع الأول:

الاختصاص الداخلي والدولي.

يخلو القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار من تحديد الجهات القضائية المطبقة لهذا القانون وتصدر أحكاما ملزمة تنقل الحماية القانونية النظرية إلى حماية فعلية يلمسها السائح.

بالمقارنة مع قانون تنظيم الشركات السياحية المصري رقم 118 لسنة 1983 نجده هو الآخر لم يخصص للسائحين قضاء خاص بهم يتوافق مع ما يجب أن يكون عليه الحال من حماية خاصة، لما يتسم به السائحون من وضع خاص لأن مدة إقامتهم قصيرة ويحتاجون إلى حماية قضائية عاجلة، لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تتساوى مع مواطني الدولة. حيث اقتصر الأمر فيه على تشكيل لجنة فض المنازعات تختص بالشكاوى المقدمة من قبل السائح ضد الشركات السياحية بسبب مباشرة أعمالها، سواء كانت الشكاوى مقدمة من قبل السائحين أنفسهم أو من طرف وزارة السياحة بوصفها نائبة عمن يغادرون البلاد منهم، ويقتصر اختصاصها على المنازعات التي تدخل في حدود الاختصاص النوعي للمحاكم[1]. لكن إذا حدثت الكارثة يحاول الجميع حصرها في أضيق نطاق وتسويتها في أوسع وقت ممكن بالطرق الودية بعيدا عن ساحات القضاء وذلك من خلال اللجوء إلى الوساطة والتحكيم السياحي الذي يتم تحديده في الاتفاق، وفيه تطبق الأعراف والعادات والتقاليد السياحية التي استقر العمل على إتباعها بين الشركات السياحية الكبرى، وغالبا ما يتم صياغتها في صورة نماذج عقدية مطبوعة ومتداولة[2].

وما هو جدير بالملاحظة أن وجود لجنة لفض المنازعات لا يمنع من الرجوع إلى المحاكم المختصة بنظر دعوى المسؤولية المدنية لوكالة السياحة والسفر، وفي الواقع أن اختصاص المحكمة يتنوع حسب طبيعة العلاقة العقدية التي تربط وكالة السياحة والسفر بالسائح التي قد تكون وطنية بطرفيها فضلا عن أنها تنفذ داخل حدود الدولة وهذا ما نلاحظه في السياحة الداخلية. وفي هذا الخصوص تلتزم وكالة السياحة والسفر بذات

[1] - حسب ما نصت عليه المادة 18 من القانون رقم 118 لسنة 1983، المتعلق بتنظيم الشركات السياحية المصري.
[2] - **محمد حسين منصور:** القانون السياحي، المرجع السابق، ص 131 وما بعدها.

الالتزامات التي تلتزم بها لو تعدت آثار العقد حدود الدولة من ضمان سلامة السياح وحسن تنفيذ الخدمات وضمان سير الرحلة وغيرها وأي مخالفة لهذه الالتزامات يعطي السائح (المدعي) الحق في رفع دعواه أمام محكمة موطن وكالة السياحة والسفر أو مركز تعاملاتها أو أمام محكمة المحل الذي نشأ فيه الالتزام أو محكمة محل تنفيذ الالتزام أو محكمة المحل الذي يختاره الطرفان لإقامة الدعوى[1].

وهذا ما اعتمده المشرع الجزائري كذلك في تحديد الاختصاص المحلي الذي يثبت عادة لمحكمة موطن المدعى عليه[2] أو المكان الذي وقع فيه الفعل الضار[3] أو المحكمة التي يقع فيها أحد فروع الشركة وذلك في حالة ما إذا كان للشركة فروع[4].

أما إذا نشأ نزاع بشأن علاقة عقدية دولية ربطت وكالة السياحة والسفر والسائح وكان كل منهما من دولة أو كلاهما من دولة واحدة إلا أن محل إبرام العقد أو محل تنفيذه في دولة أخرى ففي هذه الحالة يبرز الاختصاص الدولي للمحكمة من ناحية، وتحديد القانون الواجب التطبيق من ناحية أخرى[5].

وقد عالج القانون المدني الجزائري اختصاص المحاكم الجزائرية بالنظر في المنازعات التي يدخل فيها عنصر أجنبي، حيث يقاضى الجزائري عما ترتب في ذمته من حقوق والتزامات في الجزائر أو في الخارج[6]، كما يختص القضاء الجزائري بمقاضاة الأجنبي إذا كان موضوع الدعوى عقد تم إبرامه في بلد أجنبي مع جزائري[7].

وتجدر الإشارة إلى أنه متى ثبتت ولاية القضاء الجزائري للنظر في النزاع القائم بين وكالة السياحة والسفر والسائح، فإن القاضي يحدد فيما بعد القانون الواجب التطبيق على النزاع المعروض أمامه، فبعد تكييف العلاقة القانونية موضوع النزاع وفقا لأحكام القانون الجزائري[8]، وهي علاقة عقدية فإنه بالعودة إلى قواعد الإسناد الخاصة بالالتزامات التعاقدية يحدد القانون الواجب التطبيق وهو قانون الدولة التي وجد فيها الموطن الذي اختاره

[1] - **ضحى محمد سعيد النعمان**: المرجع السابق، ص 237.
[2] - حسب ما نصت عليه المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.
[3] - حسب ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 39 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.
[4] - حسب ما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة 39 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.
[5] - **أمل كاظم سعود ومحمد علي صاحب:** المرجع السابق، ص 134.
[6] - حسب ما نصت عليه المادتين 41 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.
[7] - حسب ما نصت عليه المادتين 42 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.
[8] - حسب ما نصت عليه المادة 09 من القانون المدني الجزائري.

المتعاقدان إذا كان له صلة حقيقية بالمتعاقدين أو بالعقد أو الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة لهما، وفي حالة عدم إمكان ذلك يطبق قانون محل إبرام العقد[1]. أما في ما يتعلق بالالتزامات غير التعاقدية فيسري قانون الدولة التي وقع فيها الفعل المنشئ للالتزام[2].

أما القانون الفرنسي رقم 645 لسنة 1992 الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة، فلم يتضمن النص على تشكيل مثل هذه اللجان لذا يكون القضاء هو صاحب الاختصاص الوحيد في النظر في المنازعات التي تثور لمخالفة وكالة السياحة والسفر لالتزاماتها.

الفرع الثاني:

نطاق التعويــض.

أهم أثر للمسؤولية المدنية لوكالة السياحة والسفر هو ثبوت الحق في التعويض، لأنه لا فائدة من المسؤولية من دون إلزام وكالة السياحة والسفر بدفع التعويض عن الضرر الذي لحق بالسائح[3]، ولتحديد نطاق أو مضمون الحق بالتعويض يقتضي الأمر تحديد الدائن والمدين في دعوى المسؤولية (أولا) وكذلك الضرر المعوض عنه (ثانيا) بالإضافة إلى الطرق التي يتم من خلالها تقدير التعويض (ثالثا).

أولا–الدائن والمدين في دعوى المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر:

ترفع دعوى المسؤولية من قبل شخص ضد شخص آخر وبالتالي فهي تقوم على وجود طرفين أحدهما يدعى المدعي وهو رافع الدعوى كما يطلق تسمية الدائن والآخر يدعى المدعى عليه أو كما يسمى بالمدين.

1– الدائن في دعوى المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر:

[1] ـ حسب ما نصت عليه المادة 18 من القانون المدني الجزائري.
[2] ـ حسب ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 20 من القانون المدني الجزائري.
[3] ـ **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 223.

الدائن أو المدعي هو الشخص الذي أصابه الضرر نتيجة لإخلال وكالة السياحة والسفر بأحد التزاماتها[1]. وهو السائح الذي تعاقد مع الوكالة وقد يكون هو من يتولى رفع الدعوى للمطالبة بالتعويض متى كان كامل الأهلية، وقد يتولى نائبه أي الولي أو الوصي أو القيم إن لم تتوافر فيه أهلية التقاضي، عندئذ يكون المدعي هو النائب وقد يكون المدعي هو الخلف العام للمتضرر[2] من وارث وموصى له بجزء من التركة[3]، كما قد يكون الدائن الذي يرفع الدعوى غير المباشرة باسم مدينه المتضرر إن كان الضرر الذي لحق الأخير ماديا[4]، خاصة إذا كان من شأن ذلك أن يتسبب في إعسار المدين أو يزيد في ذلك. ويجوز أن يباشر هذا الحق كذلك المحال له، ذلك أن المصاب في حوادث النقل قد ينزل عن حقه في التعويض للغير عن طريق حوالة الحق[5]، فيحول حقه في التعويض إلى الجمعيات الخيرية والاجتماعية أو النوادي أو غير هذه الجهات، وهذا ما يجري عليه العمل في بعض الحالات[6].

2- المدين في دعوى المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر:

المدين المسؤول عن دفع التعويض أي المدعى عليه في دعوى المسؤولية هي وكالة السياحة والسفر التي تكون مسؤولة عن الضرر الذي يصيب السائح سواء كان لخطئها الشخصي أو خطأ من استعانت بهم[7].

- وجدير بالذكر أنه متى التزمت وكالة السياحة والسفر مع أخرى كأن تكون الوكالة الأولى منظمة لرحلة سياحية والأخرى منفذة لها فإنه لا يكون هناك تضامن في المسؤولية العقدية إلا إذا التزمتا معا بالأداء أو بناء على اتفاق[1].

---

[1] - للمزيد من التفصيل ينظر: **أحمد السعيد الزقرد:** التزامات الفندقي في مواجهة العميل، المرجع السابق، ص 122 وما بعدها.

[2] - **صبري حمد خاطر:** الضرر المرتد في القانون العراقي والمقارن، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العدد 01 و02، 1989، ص 224 وما بعدها. منشور على الموقع:
www.iasj.net/iasj?func=issues&jId=17&uiLanguage=ar
ينظر كذلك: **أمل كاظم سعود ومحمد علي صاحب:** المرجع السابق، ص 123. وينظر أيضا: **سفيان زرقط:** المرجع السابق، ص 135.

[3] - **رشا مصطفى محمد أبو الغيظ:** المرجع السابق، ص 402. ينظر كذلك: **سفيان زرقط:** المرجع السابق، ص 135 وما بعدها.

[4] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 57. ينظر كذلك: **أنور سلطان:** المرجع السابق، ص 365.

[5] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، 443 وما بعدها.

[6] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 58.

[7] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 245.

ثانيا-الضرر المعوض عنه في دعوى المسؤولية:

إن الضرر القابل للتعويض هو الضرر المادي المتوقع ويتمثل في ما أصاب الشخص من خسارة وما فاته من كسب[2] كفقدان حقائبه أو إحداث إصابة في جسده تكبده نفقات[3]، ويدخل في هذا القبيل الضرر المستقبل؛ وهو الضرر الذي لم يقع فعلا ولكنه محقق الوقوع في المستقبل، كأن يصاب الشخص في جسده إصابة تؤدي إلى عجزه عن العمل حالا ويكون من المؤكد أن هذه الإصابة ستؤثر على قدراته في المستقبل[4].

وإذا كان المبدأ يقضي بأن يكون التعويض جابرا بقدر الإمكان لكل الضرر الذي لحق بالدائن إلا أنه يرد على هذا المبدأ قيد وهو أن المدين لا يلزم إلا بالتعويض عن الضرر المباشر دون الضرر غير المباشر[5]. والضرر المباشر[6]؛ هو الذي يعتبر نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في تنفيذه، ويعتبر كذلك إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول. وقصر التعويض على الضرر المباشر دون الضرر غير المباشر له أسبابه التي تتمثل أساسا في أن حالة الدائن تنتقل من سيء إلى أسوأ لمجرد أن مدينه أخل بالالتزام وهذا يتنافى مع السير الطبيعي للأمور الذي يقضي بأن يبذل المدين جهدا معقولا ليتقي تعاقب الأضرار، فإذا تقاعس عن بذل هذا الجهد بتفادي تلاحق الأضرار فإنه يكون قد أخطأ ويتحمل نتيجة هذا الخطأ[7]. لذلك حكمت محكمة النقض الفرنسية بحق السائح في التعويض عن الأضرار التي تكبدها والتي تتمثل في النفقات الإضافية الناشئة عن خطأ وكالة السياحة والسفر والمتمثل في تحديد موعد لقاء مع السائح ومكانه مع ممثل وكالة السياحة والسفر للقيام بالإجراءات اللازمة للسفر، إلا أنه تعذر القيام بهذه الإجراءات نتيجة سوء تفاهم الأمر الذي أدى بالسائح إلى تحمل نفقات إضافية تمثلت في الإقامة لمدة أطول بالبلد وما ترتب عن ذلك من مصاريف[8].

---

[1] - عملا بنص المادة 279 من القانون المدني المصري التي تقابلها المادة 217 من القانون المدني الجزائري.
[2] - **يعقوب صرخوه:** المرجع السابق، ص 65.
[3] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 448 وما بعدها.
[4] - **الشريف بحماوي:** المرجع السابق، ص 11.
[5] - **نبيل مهدي زوين:** المرجع السابق، ص 110.
[6] - حسب ما نصت عليه المادة 221 في فقرتها الأولى من القانون المدني المصري التي تقابلها المادة 182 في فقرتها الأولى من القانون المدني الجزائري.
[7] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 685 وما بعدها.
[8] - نقلا عن **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 225.

كما يرد على هذا المبدأ قيد آخر بالنسبة للمسؤولية العقدية وهو أن يقتصر التعويض على الضرر المتوقع دون الضرر غير المتوقع، بشرط ألا يرتكب المدين غشا أو خطأ جسيما. فإذا ارتكب المدين غشا أو خطأ جسيما يكون مسؤولا عن الضرر المتوقع وغير المتوقع، وتبرير قصر المسؤولية العقدية عن الضرر المتوقع وقت التعاقد يتمثل في أن المتعاقدين لم يتعاقدا إلا على ما يتوقعانه من الضرر في ذلك الوقت[1]، أما الضرر غير المتوقع فإنه يكون خارج نطاق العقد وبالتالي فلا تعويض عنه. أما إذا صدر من المدين غش أو خطأ جسيم فإن مسؤوليته تنقلب من عقدية إلى تقصيرية لتشمل بذلك الضرر غير المتوقع، وقد انتقد بعض الفقه هذه الفكرة ويؤكد هؤلاء الفقهاء أن المسؤولية تبقى عقدية حتى ولو ارتكب المدين غشا أو خطأ جسيما[2].

كما اختلفت الآراء حول التعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية العقدية وإن كان القانون المدني الجزائري نص في المادة 124 في الفصل الخاص بالأفعال غير المشروعة على التعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية التقصيرية، والسبب في ذلك يرجع إلى أن العقد يقتصر على المنافع المادية ولا يرد على مصلحة أدبية فهو يرد على شيء له قيمة مادية، يضاف إلى ذلك عدم وجود معيار لتحديد مقدار التعويض عن الضرر الأدبي[3]. لكنه بتعديل القانون المدني في سنة 2005 تم النص على الضرر المعنوي في المادة 182 مكرر :" يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة". كما صدرت عدة قرارات عن المحكمة العليا تقضي بالتعويض عن الضرر المعنوي[4].

وما تجدر الإشارة إليه أن الحق في التعويض عن الضرر الأدبي فلا ينتقل إلى الخلف والدائن إلا عند تحديد مقدار التعويض اتفاقا أو قضاء بحكم نهائي[5]، مع ملاحظة أن التعويض عن الضرر الأدبي لا ينتقل إلى الورثة بصورة مطلقة[6]، ويقتصر على الأزواج والأقارب حتى الدرجة الثانية فقط، كما أن التعويض عن الضرر الأدبي لا ينتقل إلى الخليلة

[1] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 451 وما بعدها.
[2] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 66 وما بعدها.
[3] - **أمل كاظم سعود ومحمد علي صاحب:** المرجع السابق، ص 125.
[4] - قرار رقم 505072 المؤرخ في: 2009/12/17، الغرفة المدنية، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، سنة 2010، ص 135. وكذلك القرار رقم 580795 المؤرخ في: 2010/07/22، الغرفة المدنية، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، سنة 2011، ص 103.
[5] - **أنور سلطان:** المرجع السابق، ص 366.
[6] - **أمل كاظم سعود ومحمد علي صاحب:** المرجع السابق، ص 127.

عن فقد خليلها الذي كان ينفق عليها، لأن المصلحة التي تدعيها الخليلة تقوم على علاقة غير مشروعة لا يحميها القانون لأنها تتنافى مع الأخلاق والنظام العام[1].

أما في فرنسا فإن الحق في التعويض عن الضرر الذي أصاب المورث في جسمه وفي أعضائه وما نتج عنه من آلام نفسية وجسمية ينتقل إلى الورثة دون أي اتفاق ولو سكت المورث عن المطالبة به لأن سكوته قد يعبر عن عجزه عن التحرك[2]. وكذلك فعل القضاء الجزائري حين قرر أن الحق في التعويض الناشئ قبل وفاة الضحية ينتقل إلى الورثة[3]، أي أن التعويض ينتقل إلى الورثة دون أي شرط.

إلا أنه إذا تنازل المضرور عن حقه في التعويض قبل وفاته عن الأضرار التي أصابته، فإن هذا التنازل يمنع من انتقال الحق في التعويض إلى ورثته، لأن المضرور وحده هو الذي يملك حرية التصرف غير أن هذا لا يمنعهم من رفع دعوى شخصية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الشخصي الذي أصابهم نتيجة وفاته[4].

وقد بين القضاء المصري طريقة نشأة الحق في التعويض للورثة، وذلك في قرار صدر له يتعلق بالتعويض عن الضرر المرتد الناتج عن عقد الفندقة حيث قضى بأنه:" ... إذا كان الضرر المادي الذي أصاب المضرور هو الموت بأن اعتدى شخص على حياته فمات في الحال، فإن الضرر المادي يكون قد حاق به عند الموت متمثلا في حرمانه من الحياة، وينتقل الحق في جبره تعويضا إلى ورثته"[5].

كما لجأ الفقه إلى وضع عدة معايير لتقدير التعويض عن الضرر الأدبي ومنها التعويض الرمزي وهو مبلغ قليل من المال لا يتناسب مع مقدار الضرر وهو كالتعويض المؤقت، فهو حل وسط بين رفض التعويض عن الضرر الأدبي والتعويض الكامل (جبر الضرر). ثم لجأ الفقه والقضاء إلى التعويض العادل للتعويض عن الضرر الأدبي وهو

[1] - **الشريف بحماوي:** المرجع السابق، ص 15.
[2] - **الشريف بحماوي:** المرجع نفسه، ص 31.
[3] - قرار رقم 10511 المؤرخ في: 2003/05/22، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 02، سنة 2003، ص 111.
[4] - **مريم خليفي:** مسؤولية الناقل البري للأشخاص، المرجع السابق، ص 81.
[5] - نقض مصري جلسة 23 يناير 1980، مجموعة أحكام النقض، الطعن رقم 1466 لسنة 48 ق، ص 255، رقم 53، أشارت إليه **رشا مصطفى محمد أبو الغيظ:** المرجع السابق، ص 403.

تعويض وسط بين التعويض الرمزي (القليل) والتعويض الكامل[1]، وليس الهدف منه – التعويض– محو الضرر وإنما إعطاء المدين ترضية تخفف عنه الضرر[2].

ومن التطبيقات القضائية للتعويض عن الضرر الأدبي في إطار عقد السياحة دعوى تتلخص وقائعها أن زوجين قد اقترحا على وكالة السياحة والسفر تنظيم رحلة سياحية حددا برنامجها وكل مرحلة من مراحلها مسبقا على أن تكون لهما وحدهما، والذي حدث فيما بعد أن الوكالة قد ألحقت بهما مجموعة من السياح كما أن إحدى مراحل الجولة السياحية البحرية تم إلغاؤها كما أن الغرفة المتفق على إيجارها بالباخرة ليست مريحة. ولما رفع الزوجان دعوى قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية الوكالة عما لحق الزوجين من ضرر جراء عدم الحصول على المتعة والترفيه المرجوان من الرحلة[3].

ولكي يكون الضرر قابلا للتعويض يشترط فيه كذلك أن يكون محققا[4] والمقصود بالضرر المحقق؛ أن يكون المدعى به ثابتا على درجة اليقين والتأكيد بحيث يتولد عند القاضي قناعة تامة أن طالب التعويض سيكون في وضع أفضل لو أن المدعى عليه لم يرتكب الفعل الذي ترتبت عليه المسؤولية، ويستوي أن يكون الضرر حالا أو مستقبلا ما دام وجود كل منهما أمرا محققا[5].

وتجدر الإشارة إلى أنه يمكن التعويض عن تفويت الفرصة على الرغم مما ثار حول تعويضها من خلاف فقهي وقضائي[6]، إلا أنه يمكن القول أن حرمان العميل من الاشتراك في الرحلة السياحية لعدم قيام وكالة السياحة والسفر بإيصاله في الموعد المتفق عليه يجعل من تفويت الفرصة ضررا محققا[7].

ومعيار توقع الضرر هو معيار موضوعي مجرد أي معيار الشخص المعتاد إذا وجد في نفس الظروف التي تم فيها العقد ولو لم يتوقعه المدين بعينه[8]، ومعيار التعويض هو ما

[1] - **أمل كاظم سعود ومحمد علي صاحب:** المرجع السابق، ص 126.
[2] - **عبد القادر أقصاصي**: المرجع السابق، ص 456.
[3] - Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 15 février 1977, N° de pourvoi: 75-12753. Publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000006998664
[4] - **صابر إبراهيم محمد الرماحة:** المرجع السابق، ص 176.
[5] - للمزيد من التفصيل ينظر: **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 448 وما بعدها.
[6] - **الشريف بحماوي:** المرجع السابق، ص 11.
[7] - **إسماعيل غانم:** المرجع السابق، فقرة 31.
[8] - **أمل كاظم سعود ومحمد علي صاحب:** المرجع السابق، ص 124.

يلحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب[1] بما يغطي كامل الضرر الذي أصاب السائح المضرور، إلا أن لمحكمة استئناف باريس رأيا آخر يتمثل في عدم تجاوز مسؤولية وكالة السياحة والسفر مسؤولية مقدم الخدمات مقدرة بحسب القانون المحلي، غير أن هذا الحكم لا يوافق التوجه في القانون الفرنسي الذي نص على المسؤولية الموضوعية لوكالات السياحة والسفر بقوة القانون دون أن يربط ذلك بخطأ مجهزي الخدمات المحليين أو مسؤوليتهم[2].

ثالثا–طرق تقدير التعويض:

يعتبر تقدير التعويض مسألة موضوعية لا تخضع لرقابة المحكمة العليا، إلا أن تعيين العناصر التي تدخل في تقدير التعويض تعد مسألة قانونية يخضع فيها القاضي للرقابة[3]، فلا يجوز له أن يصدر حكما مجملا يخلو من بيان عناصر التعويض وإلا كان معيبا ومعرضا للنقض[4].

وقد يكون التعويض عن الضرر المادي مبلغا من النقود كما ورد في الفقرة الثانية من المادة 132 من القانون المدني الجزائري، وقد يكون خيار المضرور هو المطالبة بالتعويض العيني وذلك بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الضرر، كما جاء في نص المادة 164 من القانون المدني الجزائري وهذا ما يعرف بالتعويض القضائي كما قد يأخذ التعويض صورة إيراد مرتب مدى الحياة[5]. كما يجوز الاتفاق على أن يكون التعويض مبلغ معين يتم الاتفاق عليه وقت العقد أو في اتفاق لاحق وهو ما يعرف بالشرط الجزائي[6].

---

[1] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 254 وما بعدها. ينظر كذلك: **عبد العزيز زردازي:** المرجع السابق، ص 92.

[2] - نقلا عن **عدنان إبراهيم السرحان:** العلاقة بين وكالات السياحة والسفر وعملائها، المرجع السابق، ص 462.

[3] - **حسام الدين كامل الأهواني:** المرجع السابق، ص 634.

[4] - **أمل كاظم سعود ومحمد علي صاحب:** المرجع السابق، ص 124. ينظر كذلك: **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 69.

[5] - حسب ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 132 من القانون المدني الجزائري.

[6] - حسب ما نصت عليه المادة 183 من القانون المدني الجزائري.

لذلك يجوز لوكالة السياحة والسفر بدلا من دفع مبلغ من النقود كتعويض أن تقوم بإصلاح الضرر عينيا وذلك بإدخال المضرور للمستشفى من أجل علاجه عما أصابه من ضرر لإعادة الحال إلى ما كان عليه[1].

أما بخصوص الوقت الذي ينشأ في الحق في التعويض فقد ساد اختلاف فقهي، فهناك رأي يرتب الحق في التعويض من يوم نشأة الضرر، أي من يوم اكتمال عناصر المسؤولية فيكون بذلك الحكم كاشفا للحق لا منشأ له، أما الرأي الثاني فيعتبر أن الحق في التعويض يثبت متى صدر الحكم وأصبح نهائيا[2].

المطلب الثاني:

اتفاقات المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر ووسائل الإعفاء منها.

تحاول وكالة السياحة والسفر التقليل من آثار المسؤولية عن الأضرار التي تلحق العملاء، وذلك عن طريق تضمين عقودها مع العملاء بنودا أو شروطا تعفي فيها نفسها من قيام مسؤوليتها كم قد يحصل الاتفاق على تشديد مسؤوليتها لتصل إلى التعويض عن الأضرار الناتجة عن السبب الأجنبي (الفرع الأول)، فضلا عن ذلك فإن القواعد العامة تقرر أن لوكالة السياحة والسفر التحلل من المسؤولية إذا أثبتت أن الضرر الذي لحق بالسائح قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد لها فيه كالقوة القاهرة أو خطأ المتضرر أو خطأ الغير (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

اتفاقات المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر.

وفقا للقواعد العامة يجوز تعديل قواعد المسؤولية العقدية تخفيفا أو إعفاء وذلك باعتبار أن العقد وليد إرادة المتعاقدين ومن ثم عملا بمبدأ سلطان الإرادة يمكن تعديل قواعد

[1] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الثاني، المرجع نفسه، ص 63.
[2] - **علي علي سليمان:** دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص 197 وما بعدها.

المسؤولية العقدية في حدود القانون والنظام العام والآداب[1] (أولا)، وللمتعاقدين أن يتفقا على التشديد في المسؤولية ويكون ذلك بمثابة تأمين للدائن[2] (ثانيا).

أولا- تعديل قواعد المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر:

لقد عالج المشرع الجزائري مسألة اتفاقات المسؤولية في المادة 178 من القانون المدني التي نصت على:" يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعية الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة. وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه العقدي، إلا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم غير أنه يجوز للمدين أن يشترط إعفائه من المسؤولية الناجمة عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه"[3].

لذلك يحق لطرفي العقد (السائح ووكالة السياحة والسفر) الاتفاق على تشديد مسؤولية الأخيرة عن أي ضرر يلحق بالسائح وذلك بتحمل الوكالة تبعة الأضرار الناشئة عن السبب الأجنبي، فضلا عن صحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية الناشئة عن عدم تنفيذ المدين لالتزامه (وكالة السياحة والسفر) في غير حالة الغش أو الخطأ الجسيم مع صحة الاتفاق على إعفاء الوكالة عن مسؤولية من تستعين بهم في تنفيذ التزاماتها في حالة الغش أو الخطأ الجسيم الذي يصدر من هؤلاء[4].

غير أن هناك من يرى أن العقود التي تتضمن التزاما بضمان السلامة كعقد النقل[5] وعقد الاستهلاك وعقد السياحة يجب ألا تتضمن شرط الإعفاء من المسؤولية والسبب

---

[1] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 255. ينظر كذلك: **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 215.

[2] - **محمد كمال بخيت إبراهيم:** المرجع السابق، ص 135. ينظر كذلك: **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 70 وما بعدها.

[3] - تقابلها المادة 217 من القانون المدني المصري.

[4] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 673 وما بعدها. ينظر كذلك: **أمل كاظم سعود ومحمد علي صاحب:** المرجع السابق، ص 129. وينظر أيضا: **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 457.

[5]- للمزيد من التفصيل حول سبب بطلان شرط عدم مسؤولية الناقل ينظر: **يعقوب صرخوه:** المرجع السابق، ص 59.

في ذلك يرجع إلى أن حماية حياة الإنسان وسلامته الجسدية تخرج من دائرة التعامل القانوني[1] ومحل المساومة والتفاوض، لذلك فإن كل اتفاق يؤدي إلى المساس بالسلامة الجسدية للإنسان يعتبر باطلا ولا يؤخذ به[2]، لأن حماية الأرواح أولى من حماية

الأموال[3] ولأن سلامة جسد الإنسان تتعلق بالنظام العام[4]. وهي قاعدة في القانون الطبيعي[5]، لذلك فإن حرية التعاقد تقف عند حدود السلامة الجسدية للإنسان[6]. ويبدو التشدد بالنسبة لسلامة جسم الإنسان واضحا في إطار القوانين الجزائية التي تعاقب على ذلك بعقوبات رادعة حرصا منها على حماية جسم الإنسان الذي تعتبر حمايته غاية لها[7]. كما أن النتائج المترتبة على ذلك تكون خطيرة وتضحي بحياة الإنسان في الوقت الذي يستلزم توفير حماية أكثر لا تضيع حقه في التعويض[8].

كما أن هناك من يرى أن وكالة السياحة والسفر تحترف تقديم الخدمات السياحية، والمظهر الرئيسي لاحترافها هو التخصص في تأدية هذه الخدمات الأمر الذي يؤدي إلى رفع مستواها الفني في تنفيذ الالتزام، لذلك فإن ما يعتبر خطأ يسيرا إذا صدر من مدين غير محترف قد يصبح جسيما إذا ارتكبه مدين محترف الأمر الذي يستبعد معه إعمال الاتفاق على التخفيف أو الإعفاء من المسؤولية، لأن مجالها هو الأخطاء اليسيرة فقط[9]. لذلك فالمدين يجب أن يبذل في تنفيذ التزامه القدر الذي يتوافق مع مستواه الفني، بحيث يقاس مسلك المدين بالمسلك الذي يتخذه المحترف المتبصر في نفس الطائفة ذات المستوى الفني التي ينتمي إليها هذا المدين[10].

---

[1] - **محمد كمال بخيت إبراهيم:** المرجع السابق، ص 131.
[2] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 217.
[3] - **أمل كاظم سعود ومحمد علي صاحب:** المرجع السابق، ص 130. كما هو الحال في النقل الجوي أين نصت المادة 23 في فقرتها الأولى من اتفاقية فارسوفيا على أن:" كل شرط يهدف إلى إعفاء الناقل من مسؤوليته أو إلى تقرير حد أدنى من الحد المعين في هذه الاتفاقية يكون باطلا وكأنه لم يكن. على أن بطلان هذا الشرط، لا يترتب عليه بطلان العقد الذي يظل خاضعا لأحكام هذه الاتفاقية".
[4] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 458.
[5] - **محمد سليمان فلاح الرشيدي:** المرجع السابق، ص 105.
[6] - **رشا مصطفى محمد أبو الغيظ:** المرجع السابق، ص 420.
[7] - **محمد سليمان فلاح الرشيدي:** المرجع السابق، ص 106.
[8] - **مريم خليفي:** مسؤولية الناقل البري للأشخاص، المرجع السابق، ص 76.
[9] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 230.
[10] - **ليلى حبشاوي:** المرجع السابق، ص 109.

ويترتب على شروط الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية تحول التزام المدين (وكالة السياحة والسفر) من التزام بتحقيق نتيجة إلى التزام ببذل العناية، وبالتالي متى بذل المدين (وكالة السياحة والسفر) العناية المطلوبة يكون قد نفذ التزامه[1]، وقد أثارت اتفاقات المسؤولية في نطاق عقد السياحة المسائل الآتية:

1- قد يتعذر على وكالة السياحة والسفر إثبات أن السائح كان يعلم بشرط الإعفاء من المسؤولية خاصة وأن النص على مثل هذه الشروط كثيرا ما يرد في مطبوعات ومنشورات الوكالة، وليس في العقد المبرم مع السائح وعندئذ يصعب في مثل هذه الحالة القول أن العميل يعلم بالشرط ويقبله[2].

2- قد ترد هذه الشروط في شكل عبارات غير محددة وشديدة العمومية على نحو يؤدي عمليا إلى إعفاء المدين من أية مسؤولية، الأمر الذي يجعل التزامه التعاقدي التزاما إراديا محضا مما يجرده من قيمته القانونية. في حين لو ورد الشرط في صيغة واضحة[3]، لأمكن الاعتراف لهذا الشرط بإنتاج آثاره القانونية كما لو اتخذ مثلا صيغة " تعفى وكالة السياحة والسفر من المسؤولية عن اختيار الناقل متى استحال عليها التحقق من يساره"[4].

3- في حال ثبت أن السائح على علم بشرط الإعفاء من المسؤولية وكان الشرط واضحا ومحددا فإن القضاء يميل إلى التشديد في تقدير خطأ وكالة السياحة والسفر، بحيث يتجه إلى وصف الخطأ الصادر عن الوكالة بأنه خطأ جسيم على نحو يسمح بأن تستبعد معه مسؤوليتها على أساس أن شرط الإعفاء من المسؤولية يفقد أثره في حالة ما إذا كان الخطأ جسيما. فإلغاء جزء أساسي من برنامج الرحلة مثلا على أن يوصف هذا الجزء بأنه الدافع إلى التعاقد مع الوكالة يعد خطأ جسيما يوجب مسؤولية الوكالة التي ضمنت عقدها شرطا يعفيها من المسؤولية في حالة إلغاء أجزاء من الرحلة[5].

[1] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 675.
[2] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 264.
[3] - **ذكرى محمد حسين ونصير صبار:** المرجع السابق، ص 101.
[4] - **محمد كمال بخيت إبراهيم:** المرجع السابق، ص 138.
[5] - **عبد الفضيل محمد أحمد:** وكالات السياحة والسفر من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص 187 وما بعدها.

4-في أغلب الأحيان وكالة السياحة والسفر هي التي تستقل وتنفرد بوضع شروط الإعفاء من المسؤولية خاصة وأن عقد السياحة هو عقد إذعان يضطر السائح إلى قبوله، وعليه فإن القضاء يذهب إلى اعتبار شرط الإعفاء من المسؤولية شرطا تعسفيا وبالتالي له استبعاده[1].

5-تبطل شروط الإعفاء من المسؤولية متى تعلقت بالشخص، أي كان موضوعها إعفاء المدين من المسؤولية عما يمس بحياة المتعاقد أو صحته وسلامته الجسدية وسلامة أمتعته باعتبار أن ذلك يتعارض مع النظام العام[2]. لأنه إذا كان يحق للمتعاقدين تضمين عقدهم ما يشاؤون من الشروط استنادا إلى أن العقد شريعة المتعاقدين، فإن هذا الحق مقيد بعدم مخالفة الإرادة للنظام العام والآداب العامة[3]، لذلك إذا خالف الشرط النظام العام والآداب العامة فإنه يبطل دون العقد إلا إذا كان الشرط هو الدافع إلى التعاقد فحينها يبطل الشرط والعقد معا[4].

ما تجدر الإشارة إليه أن وكالة السياحة والسفر إذا كان بإمكانها أن تشترط التخفيف من مسؤوليتها أو الإعفاء منها إلا أنها مقيدة في الأحوال التي تأخذ فيها وصف الناقل عملا بالأحكام الواردة في القانون التجاري وذلك في نص المادة 65 منه التي تنص على: " يكون باطلا كل شرط بإعفاء الناقل كليا أو جزئيا من مسؤوليته المتسببة عن الأضرار البدنية الحاصلة للمسافرين". كما تنص المادة 66 من نفس القانون على أنه:" يجوز للناقل، استنادا لاشتراط كتابي مدرج في سند النقل ومطابق للقوانين والأنظمة الجاري بها العمل ومبلغ للمسافر، وفيما عدا حالة الخطأ العمدي أو الجسيم المرتكب منه بنفسه أو من مستخدمه إعفاءه كليا أو جزئيا من مسؤوليته عن التأخير أو الأضرار غير البدنية الحاصلة للمسافر".

كما أن القضاء الجزائري قرر نفس المبدأ وذلك في قرار صادر له رقم 27429 المؤرخ في: 1983/03/30[5]، الذي جاء فيه " إذا كان من السائد فقها وقضاء أن العقد شريعة

---

[1] - **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 776. ينظر كذلك: **محمد كمال بخيت إبراهيم:** المرجع السابق، ص 132.

[2] - **محمد كمال بخيت إبراهيم:** المرجع نفسه، ص 139.

[3] - **ذكرى محمد حسين ونصير صبار:** المرجع السابق، ص 104.

[4] - **ذكرى محمد حسين ونصير صبار:** المرجع نفسه، ص 105 وما بعدها.

[5] - نشرة القضاة، العدد 02، سنة 1985، ص 64.

المتعاقدين فإن ذلك الأمر ليس مطلقا في عقد نقل الأشخاص الذي أوجب فيه القانون على الناقل ضمان سلامة المسافر وحمله المسؤولية المترتبة على إخلاله بذلك الالتزام، وفي هذا السياق اعتبر كل شرط يرمي إلى الإعفاء من تلك المسؤولية مخالفا للنظام العام، غير أنه أجاز التخلص منها كليا أو جزئيا عن طريق إثبات خطأ المسافر أو القوة القاهرة".

لذلك في مثل الحالات تكون وكالة السياحة والسفر مسؤولة عن كل ضرر يلحق السائح ولا يمكنها التخلص منها باشتراط الإعفاء كليا أو جزئيا، حتى إذا وجد مثل هذا الشرط فإنه يعد باطلا.

ولا تطبق هذه القواعد على النقل البري وإنما حتى ولو تم النقل عن طريق الجو أو البحر[1].

وقد أخذ المشرع المصري بنفس ما أخذ به المشرع الجزائري حيث نصت المادة 267 من قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999 على: " يقع باطلا كل شرط يقضي بإعفاء الناقل كليا أو جزئيا من المسؤولية عما يلحق الراكب من أضرار بدنية"، كما نصت المادة 245 منه على أنه:" يقع باطلا كل اتفاق يقضي بإعفاء الناقل من المسؤولية عن هلاك الشيء كليا أو جزئيا أو تلفه". كما نصت المادة 213 منه على أنه: " يقع باطلا كل شرط يقضي بإعفاء الناقل من المسؤولية عن أفعال تابعيه".

ولا بد من الإشارة إلى أن المشرع المصري لا يعفي الناقل من المسؤولية عن الأضرار البدنية وغير البدنية التي تلحق الراكب سواء صدرت منه أو من تابعيه، حيث نصت المادة 268 من قانون التجارة على: " يجوز للناقل أن يشترط إعفاءه كليا أو جزئيا من المسؤولية

[1] - **يعقوب صرخوه:** المرجع السابق، ص 58 وما بعدها. وفي مجال النقل الجوي وصمت اتفاقية وارشو على الإعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها وذلك حماية للركاب وحرصا على الحفاظ على التوازن الذي لابد من إقامته بين مصلحة الركاب ومصلحة الناقل الجوي، فقد نصت في مادتها 23 على أن كل شرط يهدف إلى إعفاء الناقل من مسؤوليته أو إلى تقرير حد أدنى من الحد المعين في هذه الاتفاقية يكون باطلا وكأنه لم يكن، على أن بطلان هذا الشرط لا يترتب عليه بطلان العقد الذي يظل خاضعا لأحكام هذه الاتفاقية. خاصة إذا كان الضرر ناتجا عن غش أو خطأ جسيم وقع من الناقل أو تابعيه. نقلا عن **عادل محمد خير:** المرجع السابق، ص 53- 57. أما في مجال النقل البحري فتتميز أحكام اتفاقية بروكسل بتعلقها بالنظام العام فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها، لذلك تقضي المادة 09 منها بأنه: " أي اشتراط تعاقدي تم إبرامه قبل الواقعة التي تسبب عنها الإصابة ينص على إعفاء الناقل من التزامه قبل المسافر أو ممثليه الشخصيين أو ورثته أو من يعولهم أو ينص على حد أدنى عن المحدد في هذه الاتفاقية، وكذلك أي اشتراط من هذا القبيل يقضي بتحويل عبء الإثبات الواقع على الناقل أو يقضي بعرض المنازعات على محكمة معينة أو على التحكيم يعتبر باطلا دون أن يؤثر بطلان الشرط على عقد النقل ذاته الذي يظل خاضعا لأحكام المعاهدة". نص الاتفاقية منشور على الموقع:
www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19610085/index.htm

الناشئة عن التأخير أو عن الأضرار غير البدنية التي تلحق بالراكب". فالنص واضح حول جواز اشتراط الناقل إعفاءه من المسؤولية عن الأضرار غير البدنية التي تلحق الراكب وينصرف ذلك إلى أمتعته التي يعد ما يصيبها من تلف أو هلاك ضررا ماديا.

وما هو جدير بالملاحظة أن موضوع اتفاقات المسؤولية ككل كان محل خلاف في فرنسا نظرا لعدم وجود نص صريح يجيز إدراج مثل هذه الاتفاقات، وقد كان القضاء الفرنسي حتى سنة 1874 يجرم اتفاقات الإعفاء من المسؤولية ثم اعترف بها في حدود معينة، وقد استقر الفقه والقضاء الفرنسيان على التمييز بين الخطأ العمد والخطأ الجسيم وبين الخطأ اليسير في نفاذ أثر الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية، فذهب إلى عدم جواز الإعفاء من المسؤولية العقدية عن كل ما ينتج عن الخطأ العمد والخطأ الجسيم، كما أنه من ناحية أخرى قيد إعمال شرط الإعفاء من المسؤولية بوجوب أن يكون شرط الإعفاء واضحا ضمن بنود العقد وبعبارات صريحة[1].

وما تجدر الإشارة إليه أن القضاء الفرنسي[2] يفقد في كثير من الأحيان شرط الإعفاء من المسؤولية قيمته القانونية ويستبعد تطبيقه في نطاق علاقة وكالة السياحة والسفر بالسائح، والسبب في ذلك كون شرط الإعفاء من المسؤولية إذا كان غير واضح ضمن بنود العقد أو لم يعبر عنه بعبارات صريحة كأن يرد في صورة غير واضحة أو في هامش العقد أو أن كتابته كانت بحروف صغيرة وكذلك إذا كانت العبارات عامة غير محددة، فإن هذا يؤدي إلى إسقاط القيمة القانونية لشرط الإعفاء من المسؤولية. لذلك قررت محكمة ليون أن كل بيان وارد بدفتر الإعلانات من شأنه أن تدفع به وكالة السياحة والسفر المسؤولية لا أثر له، إلا بعد أن تثبت الوكالة أن الزبون كان عالما بهذا البيان المعفي من المسؤولية قبل أن يأخذ أو يتسلم تذكرته[3]. ومن ناحية أخرى بما أن شرط الإعفاء من المسؤولية لا يمتد إلى المسؤولية الناجمة عن الغش أو الخطأ الجسيم على رأي الفقه، فإن القضاء يستفيد من هذا القيد أيضا ليسبب قضاءه في استبعاد شرط الإعفاء من المسؤولية[4].

[1] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 265.

[2] - Cour de cassation, chambre commerciale, Audience publique du 11 mai 1960. Publié sur le site :
www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000006954615

[3] - **PIERRE Couvrat :** op, cit, p 166.

[4] - **PHILIPPE Le tourneau :** op, cit, p 109.

ومع ذلك فقد ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى إمكانية إعمال شرط الإعفاء من المسؤولية في نطاق علاقة وكالة السياحة والسفر مع السائح متى تم تفسيره على أن الوكالة قصدت منه التخلص من المسؤولية عن فعل الغير، أي عن الأضرار التي تصيب السائح أثناء الرحلة والتي يتسبب فيها الأشخاص الذين تستخدمهم لتنفيذ التزاماتها من ناقل أو فندقي أو صاحب مطعم وغيرهم[1].

غير أن القضاء الفرنسي وبهدف تحقيق حماية أكبر للسائح، كيف في أغلب الحالات أخطاء وكالة السياحة والسفر على أنها جسيمة وذلك بهدف استبعاد شروط الإعفاء من المسؤولية[2].

ثانيا- التأمين من المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر:

لما كانت شروط الإعفاء من المسؤولية محددة الأثر عملا، فإن وكالة السياحة والسفر تلجأ إلى إبرام عقود تأمين لتغطية مسؤوليتها تجاه المتضررين والذي اعتبرته غالبية التشريعات إجباريا[3]. حيث تكون وكالة السياحة والسفر في مأمن من دعوى التعويض، إذ يقوم المضرور برفعها مباشرة على شركة التأمين وبالتالي لا تتأثر ذمتها المالية بدفع تعويضات كبيرة للسائح. وبذلك يؤدي التأمين إلى تخفيف هذا العبء[4] وحتى لا نفقد عضوا فعالا في مجال النشاط السياحي وفي الوقت ذاته لا يحرم السائح من التعويض[5].

وعليه فالمقصود بالتأمين في هذه الحالة العقد الذي تبرمه وكالة السياحة والسفر وليس العقد الذي يبرمه العملاء. ويراد بالتأمين من المسؤولية؛ عقد يبرم بين المسؤول عن دفع التعويض (المؤمن له) وبين شركة التأمين (المؤمن)، يلتزم بمقتضاه المؤمن تعويض الأضرار التي يلتزم أساسا المؤمن له بتعويضها[6] على أساس التضامم[7]. ويقوم نظام التأمين

[1] - **PIERRE Couvrat :** op, cit, p 164. voir aussi : **ROGER Rodiere :** op, cit, p 664.
[2] - **PIERRE Couvrat :** op, cit, p 169.
[3] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 229.
[4] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 231.
[5] - **رشا علي الدين:** المرجع السابق، ص 81.
[6] - **ضحى محمد سعيد النعمان:** المرجع السابق، ص 267. ينظر كذلك: **مصطفى محمود أبو بكر:** المرجع السابق، ص 184 وما بعدها.
[7] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 445.

على عنصر الضرر أي إلغاء فكرة الخطأ[1]، لذلك حدد القانون جدولا للتعويض عن الأضرار المادية على أساس مبالغ جزافية عن الأضرار الناجمة عن الحوادث من خلال وضع حد أقصى للتعويضات، وتحديد الأضرار التي قد تخول الحق في التعويض، وذلك مراعاة للتوازن المالي لشركات التأمين[2].

ويتسم نظام التأمين من مزايا تعطي المتضرر (السائح) المستفيد إحساسا بالاطمئنان لحصول هذا الأخير على مبلغ التعويض عند حصول الضرر، إذ أن شركة التأمين عادة ما تكون أكثر ملاءة بخلاف وكالة السياحة والسياحة والسفر التي قد تتعرض ذمتها المالية إلى الإفلاس أو قد تكون غير مليئة بالقدر الكافي[3]. كما أنه يضمن للمتضرر الحصول على التعويض بسهولة ويسر من دون الخوض في إجراءات قضائية معقدة[4]. فالشخص عندما يلجأ إلى التأمين ليس بهدف منع وقوع الخطر وإنما لحماية نفسه من الأضرار المحتملة الوقوع نتيجة لتحقق الأخطار التي تهدده في ماله وشخصه، فهو يسعى إلى طلب الأمان ضد الأضرار المحتملة الوقوع[5].

وقد وجه إلى نظام التأمين من المسؤولية وخاصة التأمين الإجباري من المسؤولية انتقادات عدة، أهمها أنه يؤدي إلى تشجيع الإهمال والتقصير لأن المدين بالالتزام لا يتحمل المسؤولية بدفع التعويض للمضرور، فشركة التأمين هي التي سوف تدفع التعويض هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن نظام التأمين من المسؤولية يؤدي إلى تشجيع المتضررين في رفع دعاوى مما يؤدي إلى توسيع نطاق المسؤولية المدنية وخلق أنواع جديدة من المسؤولية لم تكن موجودة من قبل. إلا أن الانتقادات السابقة لم تؤثر في نظام التأمين من المسؤولية فقد ذهب أنصار فكرة التأمين من المسؤولية إلى القول أن المسؤول عن الضرر وإن كان لا يتحمل عبء التعويض فإنه يتحمل عبء المسؤولية الجنائية والتأديبية، فضلا عن التزامه بدفع أقساط التأمين هذا من جانب، ومن جانب آخر لا يعد التوسع في دعاوى المسؤولية عيبا بل هو امتياز لهذا النظام، لأنه ييسر للمتضرر الحصول على حقه، كما أن فكرة

[1] - **نبيل صالح العرباوي:** التأمين في النقل البري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2003- 2004، ص 12.
[2] - **نبيل صالح العرباوي:** المرجع نفسه، ص 14.
[3] - **سيد أشرف جابر:** المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر في مواجهة السائح، المرجع السابق، ص 826.
[4] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 229. ينظر كذلك: **نبيل صالح العرباوي:** المرجع السابق، ص 34.
[5] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 302.

التأمين من المسؤولية تؤدي إلى رفع العبء الثقيل عن المسؤول على الضرر وتسهل له ممارسة عمله[1].

وتنشأ عن التأمين من المسؤولية علاقات مختلفة كعلاقة المؤمن والمؤمن له، حيث يترتب على عاتق شركة التأمين التزام بضمان المسؤولية التي قد تترتب في ذمة المؤمن له (وكالة السياحة والسفر) ويترتب في ذمة الأخير التزام بدفع أقساط التأمين أما العلاقة الثانية هي علاقة السائح بشركة التأمين[2].

ولعل أهم ما يمكن أن يطرح بصدد هذه العلاقة هو هل يستطيع المتضرر الرجوع مباشرة على شركة التأمين أو لابد من الرجوع أولا على المؤمن له وهي وكالة السياحة والسفر؟

لم يعالج قانون التأمين الجزائري رقم 07 لسنة 1995 مسألة رجوع المتضرر (السائح) على المؤمن له وإنما عالج مسألة ما إذا كان المؤمن له هو المتضرر من الغير وذلك في الفصل الثاني تحت عنوان " تامين الأضرار" في المادة 38 التي نصت على أنه: " يحل المؤمن محل المؤمن له، في الحقوق والدعاوى تجاه الغير المسؤولين في حدود التعويض المدفوع له، ويجب أن يستفيد أولويا المؤمن له من أية دعوى رجوع حتى استيفائه التعويض الكلي حسب المسؤوليات المترتبة".

لذلك ومن خلال نص هذه المادة أنه يتعين على المؤمن له أن يرجع على الغير المسؤول عن الضرر أولا قبل مطالبة شركة التأمين بالتعويض، بمعنى إذا تعلق الأمر بوكالة سياحة وسفر فإن لحق هذه الحق ضررا من الغير وكان هذا الضرر مؤمن عليه فإنه يتعين عليها الرجوع أولا على الغير المسؤول أو المتسبب في الضرر قبل اللجوء إلى المطالبة بالتعويض من قبل شركة التأمين.

أما القانون المدني المصري فلا يتضمن نصا صريحا يجيز للمتضرر الرجوع مباشرة على شركة التأمين ومع ذلك يتجه الرأي إلى الاعتراف للمتضرر بحق الرجوع مباشرة على شركة التأمين عن طريق الاشتراط لمصلحة الغير[3]. حيث أن وكالة السياحة والسفر عندما

[1] - نقلا عن **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 232.
[2] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 106.
[3] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 61.

تعاقدت مع شركة التأمين اشترطت مبلغ التأمين لمصلحة المتضرر وصار لهذا الأخير حقا مباشرا لا دعوى مباشرة قبل شركة التأمين مع إمكانية الرجوع إلى وثيقة التأمين للتأكد مما إذا كان من الممكن التوصل إلى وجود هذا الاشتراط في بنودها[1].

أما في قانون التأمين الفرنسي فقد نص على إمكانية رجوع المتضرر مباشرة على شركة التأمين من أجل الحصول على التعويض[2].

أما في القانون الفرنسي رقم 645 لسنة 1992 الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة فقد ورد فيه في الفقرة (د) من المادة الرابعة منه نصا يلزم شركات ووكالات السياحة والسفر صراحة بإبرام عقود تأمين من المسؤولية واعتبرته تأمينا إجباريا[3]، ولكي يستفيد السائح من هذا التأمين يجب أن يكون قد اشترى سفره من وكالة حقيقية للسياحة والسفر، أي جهة تحمل هذه الصفة قانونا. لكن المشكلة أن في هذه المهنة العديد من الوسطاء الذين يقدمون أنفسهم على أساس أنهم من منظمي الأسفار والرحلات دون أن يحملوا هذه الصفة، الأمر الذي يجعل الرجوع على شركات التأمين احتماليا في كثير من الأحيان. إضافة إلى ذلك فإن وكالات السياحة والسفر يلزمها القانون الفرنسي أن تقترح على عملائها في المطويات التي توزعها تأمينا اختياريا لدى إحدى شركات التأمين، يغطي النتائج المالية لبعض حالات إلغاء السفر وكذلك ما يترتب على عقد المساعدة الذي يغطي بعض المخاطر الخاصة ولا سيما نفقات العودة إلى الوطن في حالات الإصابة الجسدية أو المرض، وقد اعتبرت المحاكم الفرنسية تقصير الوكالة في اقتراح مثل هذا التأمين على عميلها خطأ يحملها تغطية جميع النفقات التي تكبدها الأخير ولم تكن محلا للتعويض[4].

كما أن المنظمة العالمية للسياحة اهتمت هي الأخرى بهذا الموضوع، حيث نظمت في سنة 1990 مائدة مستديرة حول التأمين السياحي بمدريد، ومن المبادئ التي اقترحتها عدم إجبارية التأمين بخصوص السياح الأحرار من أجل تفادي أي زيادة في تكاليف السفر

[1] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 310.

[2] - Comme stipulé au premier alinéa de l'article L 124- 3, qui stipule: " Le tiers lésé dispose d'un droit d'action directe à l'encontre de l'assureur garantissant la responsabilité civile de la personne responsable" .Publié sur le site :
www.legifrance.gouv.fr

[3] - وتقابلها الفقرة د من المادة L 212- 1 من قانون السياحة.

[4] - نقلا عن **عدنان إبراهيم السرحان:** العلاقة بين وكالات السياحة والسفر وعملائها، المرجع السابق، ص 451.

بالنسبة لهم ومن ثم يصبح التأمين عائقا أمام تطوير القطاع السياحي، ومن المبادئ المقترحة أيضا إلغاء جميع أشكال التمييز بين السياح المؤمن عليهم، حيث كثيرا ما ترفض شركة التأمين، التأمين لصالح المرضى أو العجزة مما ينعكس سلبا على جلب السياح وبالتالي عدم إبرام المزيد من العقود السياحية. لذلك كان هدف المنظمة هو الجمع بين التأمين ونظام المساعدة من أجل السفر، على اعتبار أن السائح في حاجة إلى المساعدة أكثر من حاجته للتعويض، فهو يسعى إلى الرجوع إلى بلده الأصلي أو الشفاء أكثر من إتمام رحلته[1].

وبالرجوع إلى أحكام القانون رقم 06 لسنة 1990، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار نجد أن المشرع فرض في المادة 19 منه على وكالة السياحة والسفر اكتتاب عقد تأمين يغطي مسؤولياتها المدنية والمهنية. كما أن قانون تنظيم الشركات السياحية المصري رقم 18 لسنة 1983 في المادة الرابعة منه ألزم شركات السياحة تقديم كفالة مصرفية عند تقديم طلب للحصول رخصة لمزاولة الأعمال والخدمات المتصلة بالسياحة والسفر، حيث عدت هذه الكفالة بمثابة تأمين لضمان ما قد تلتزم به الشركة من تعويض الذي يخصم من مبلغ الكفالة.

وفي هذا الصدد نشير إلى أن وكالة السياحة والسفر (المؤمن له) قد لا تكون هي من ارتكبت الخطأ وإنما من استعانت بهم من ناقل أو فندقي أو صاحب مطعم أو مرشد سياحي، فإذا تحققت مسؤولية الوكالة عن فعل هؤلاء قبل المتضرر هل رجوع هذا الأخير على المؤمن يعطي له – المؤمن– الحق في الرجوع على الغير الذي صدر منه الخطأ كما كان لوكالة السياحة والسفر الحق في الرجوع عليه؟

يذهب الرأي الغالب إلى القول بأنه إذا اشترط المؤمن في عقد التأمين أن ينزل المؤمن له عن دعواه قبل من صدر منه الخطأ إلى المؤمن فيكون هذا بمثابة حلول اتفاقي، فإن لم يوجد شرط كهذا لم يبق سوى تطبيق القواعد العامة وتطبيقها يؤدي إلى القول بأن المؤمن لا يحل محل المؤمن له في الرجوع على الغير الذي صدر منه الخطأ، لا حلولا اتفاقيا لأن عقد التأمين لم يرد فيه شرط الحلول ولا حلولا قانونيا لأن الحلول القانوني لا يكون إلا بنص القانون. وإعمالا لذلك فإن وكالة السياحة والسفر إذا كان بإمكانها الرجوع على المتسبب في

[1] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 307 وما بعدها.

الضرر من ناقل أو فندقي أو مرشد سياحي وغيرهم، فإن المؤمن (شركة التأمين) لا يكون بإمكانه الرجوع على هؤلاء ما لم يرد في عقد التأمين شرط يقضي بذلك.

إلا أن للمشرع الجزائري رأي مخالف فبالرجوع إلى أحكام قانون التأمين رقم 07 لسنة 1995 نجده نص في المادة 38 منه المذكورة أعلاه على أنه إذا اختار المؤمن له (وكالة السياحة والسفر) الرجوع على شركة التأمين مباشرة فإن هذه الأخيرة تحل محل المؤمن له (وكالة السياحة والسفر) في الحقوق والدعاوى تجاه الغير المسؤولين عن إحداث الضرر في حدود التعويض الذي دفعته للمؤمن له (وكالة السياحة والسفر).

كما نص عليها ضمن التأمين على الأشخاص والتأمين البحري، إذ نصت المادة الحادية والستون منه صراحة على حلول المؤمن محل المؤمن له في التأمين على الحياة، كما نصت عليه أيضا المادة 118 في التأمين البحري.

أما عن موقف المشرع المصري فإنه بالرجوع إلى القانون المدني المصري نجده يخلو من النص على حلول المؤمن محل المؤمن له فيما أداه من تعويضات ما عدا في حالة التأمين على الحريق التي نصت عليها المادة 771 من نفس القانون[1]، أما في التأمين على الحياة فقد نص المشرع صراحة على عدم ممارسة الحق في الحلول بموجب المادة 765 من نفس القانون[2].

أما قانون التأمين الفرنسي فقد خلا هو الآخر من النص على إمكانية حلول المؤمن محل المؤمن له بالنسبة للتعويض الذي أداه للمتضرر ما عدا الفقرة الثانية من نص المادة L 211-25 منه المتعلقة بالتأمين على السيارات.

أخيرا نخلص إلى القول أن التأمين من مسؤولية وكالة السياحة والسفر أمر ضروري لأنه يضمن للمتضرر الحق في الحصول على التعويض إذا كانت وكالة السياحة والسفر

[1] - تنص المادة 771 من القانون المدني المصري على: " يحل المؤمن قانونا بما دفعه من تعويض عن الحريق في الدعاوى التي تكون للمؤمن له قبل من تسبب بفعله في الضرر الذي نجمت عنه مسؤولية المؤمن، ما لم يكن من أحدث الضرر قريبا أو صهرا للمؤمن له ممن يكونون معه في معيشة واحدة، او شخصا يكون المؤمن له مسؤولا عن أفعاله".

[2] - تنص المادة 765 من القانون المدني المصري على: " في التأمين على الحياة لا يكون للمؤمن الذي دفع مبلغ التأمين حق في الحلول محل المؤمن له أو المستفيد في حقوقه قبل من تسبب في الحادث المؤمن منه أو قبل المسؤول عن هذا الحادث".

معسرة كما أنه يجنبه إجراءات التقاضي وما ينتج عنها من صعوبة في الإثبات في بعض الأحيان.

وما تجدر الإشارة إليه أن المؤمن يضمن جميع التبعات المالية المترتبة على مسؤولية المؤمن له وذلك حسب ما نصت عليه المادة 56 من قانون التأمين الجزائري رقم 07 لسنة 1995 التي تنص على: " يضمن المؤمن التبعات المالية المترتبة على مسؤولية المؤمن له المدنية بسبب الأضرار اللاحقة بالغير".

ومن خلال هذه المادة نستشف أن الأضرار القابلة للضمان والتي تلتزم شركة التأمين في التأمين الإلزامي على مسؤولية وكالات السياحة والسفر بتغطيتها تتمثل في ما يلي:

1- **الأضرار الجسدية:** تضمن شركة التأمين لوكالات السياحة والسفر التبعات المالية الناجمة عن كل ما يمس السلامة الجسدية للسائح من وفاة أو جرح وما ينجر عن ذلك من أضرار معنوية[1] أو عجز دائم ومؤقت[2].

2- **الأضرار المالية:** فكل تعويض ينجم عن هلاك أو تلف للأشياء أو الأمتعة المملوكة للسائح يشملها مجال الضمان[3]، كما يشمل الضمان أيضا مصاريف العناية الطبية والعلاج الطبي، وكذلك التعويض عن الأضرار الناجمة عن تعديل الرحلة أو إلغائها وعن كل ما يمنع السائح من التمتع بالرحلة[4].

3- **المصاريف القضائية:** وهي المصاريف الناجمة عن أية دعوى تعود مسؤوليتها إلى وكالة السياحة والسفر إثر وقوع حادث مضمون[5].

أما الأضرار التي تسببت فيها وكالات السياحة والسفر بصورة عمدية فإن المشرع الجزائري يستبعدها من الضمان[6]. ومثال ذلك أن تكون الأضرار التي لحقت السائح كان سببها الإشهار الكاذب من قبل وكالة السياحة والسفر، ففي هذه الحالة لا تقوم شركة التأمين

[1] - **رشا علي الدين :** المرجع السابق، ص 81.
[2] - **نبيل صالح العرباوي:** المرجع السابق، ص 14.
[3] - **جديدي معراج:** مدخل لدراسة قانون التأمين الجزائري، (د،ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 128. ينظر كذلك **نبيل صالح العرباوي:** المرجع السابق، ص 14.:
[4] - **رشا علي الدين:** المرجع السابق، ص 81.
[5] - وهو ما نصت عليه المادة 57 من قانون التأمين الجزائري.
[6] - **جديدي معراج:** المرجع السابق، ص 128.

بتغطية هذه الأضرار[1]. ومع ذلك فإن التأمين يغطي الأضرار الناجمة عن أخطاء مقدمي الخدمات السياحية حتى وإن كانت عن عمد[2]، وهناك من قرر أنه إذا كان موضوع الضرر مؤمن عليه فلا مجال للبحث عن الخطأ، لأن المسؤولية قد تقوم بدون خطأ ما دامت معوض عنها من قبل شركات التأمين[3].

الفرع الثاني:

وسائل الإعفاء من المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر.

تلتزم وكالة السياحة والسفر بضمان سلامة السائح كيف ما كانت طبيعة العلاقة التي يولدها عقد السياحة، كما أنها تلتزم بحسن تنفيذ الالتزامات الناتجة عن العقد سواء قامت بتنفيذ الالتزام شخصيا أو استعانت بمقدمي الخدمات، مما يعني بعبارة أخرى أن الوكالة لا يبقى أمامها إذا أثبت المتضرر (السائح) الضرر إلا إثبات أن الضرر راجع إلى سبب أجنبي لا يد لها فيه مما يقطع رابطة السببية بين الفعل والضرر الحاصل[4] (أولا)، ويتخذ السبب الأجنبي عدة صور (ثانيا).

أولا- مفهوم السبب الأجنبي:

يقصد بالسبب الأجنبي كل فعل أو حادث لا ينسب إلى المدعى عليه يكون قد جعل منع وقوع العمل الضار مستحيلا، أو أنه الحادث الذي قطع رابطة السببية بين خطأ المدين وبين الضرر، أو هو الحادث الذي يرفع به خطأ المدين[5]، وبناء على ذلك يعتبر سببا أجنبيا إذا انكسرت عجلة السيارة، أو انزلقت السيارة وأدى ذلك إلى وقوع الحادث ومن ثم إلحاق ضرر جسدي بالراكب[6].

أما السبب الأجنبي الذي ينشأ عنه استحالة التنفيذ فهو لا ينفي علاقة السببية بين عدم التنفيذ والضرر، بل ينفي عن عدم التنفيذ وصف الخطأ ويظهر هذا في الالتزام بتحقيق

---

[1] - **زينة غانم العبيدي وسارة أحمد حمد العبيدي:** المرجع السابق، ص 249.
[2] - **رشا علي الدين:** المرجع السابق، ص 81.
[3] - **مريم خليفي:** مسؤولية الناقل البري للأشخاص، المرجع السابق، ص 95.
[4] - **أمل كاظم سعود ومحمد علي صاحب:** المرجع السابق، ص 129. ينظر كذلك: **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 432.
[5] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 170.
[6] - **أمل كاظم سعود ومحمد علي صاحب:** المرجع السابق، ص 131.

نتيجة[1]. لذلك فإن المدين يكون غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص أو اتفاق يقضي بخلاف ذلك[2]، كأن يتعهد المدين بالالتزام بالضمان إذ في هذه الحالة يلتزم بتعويض الدائن حتى في حالات القوة القاهرة[3].

وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري لم يعرف السبب الأجنبي وإنما ذكر بعض مواصفاته وصوره[4] في المادة 127 من القانون المدني فاعتبر السبب الأجنبي الحادث الفجائي أو القوة القاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير، غير أن القضاء الجزائري عرفه بأنه:" حادث تتسبب فيه قوة تفوق قوة الإنسان بحيث لا يستطيع هذا الأخير تجنبها أو أن يتحكم فيها، كما تتميز القوة القاهرة أيضا بعدم قدرة الإنسان على توقعها"[5]. كما أنه لم يفرق بين المصطلحين[6]، لذلك يعد كل منهم سببا في إعفاء وكالة السياحة والسفر من المسؤولية سواء كليا أو جزئيا وذلك حسب القواعد العامة الواردة في القانون المدني. والسبب في ذلك يرجع إلى خلو القانون رقم 06 لسنة 1990، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار وقانون تنظيم الشركات السياحية المصري رقم 18 لسنة 1983 من النص على السبب الأجنبي، أما فيما يتعلق بالقانون الفرنسي رقم 645 لسنة 1992 الذي يحدد الشروط التي تنظم ممارسة الأنشطة المتعلقة بتنظيم وبيع السفر أو الإقامة فقد نظم السبب الأجنبي بوصفه معفيا من قيام مسؤولية وكالة السياحة والسفر وذلك ضمن الفقرة الثانية من المادة 23[7] منه ولا تختلف هذه المادة في فحواها عن ما هو مقرر في القانون المدني.

ثانيا- صور السبب الأجنبي:

يتخذ السبب الأجنبي عدة صور تتمثل في الحادث الفجائي أو القوة القاهرة، خطأ المضرور، خطأ الغير.

1- الحادث الفجائي أو القوة القاهرة:

[1] - **إسماعيل غانم:** المرجع السابق، ص 38.
[2] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 280.
[3] - **محمد سليمان فلاح الرشيدي:** المرجع السابق، ص 316.
[4] - **محمد بلقاسم بوصري:** المرجع السابق، ص 112.
[5] - قرار رقم 65920 المؤرخ في: 06/11/ 1990، الغرفة التجارية، المجلة القضائية، العدد 02، سنة 1991، ص 87.
[6] - **طيب ولد عمر:** المرجع السابق، ص 140.
[7] - وقد عدلت بالمادة 17 -L 211 من قانون السياحة.

على الرغم من الخلاف الذي ثار حول ما إذا كان الحادث الفجائي صورة مستقلة عن صورة القوة القاهرة أم أنهما صورة واحدة[1]، فقد أشار بعضهم إلى أن كل منهما مترادفان في المعنى والأثر[2]. فكلاهما يعني أثرا لا دخل لإرادة الإنسان في وقوعه وليس في الوسع توقعه لا من جانب المدعى عليه فقط بل من جانب أشد الناس حيطة ويقظة[3]، كما أن كلاهما لا يمكن درء نتائجه أو تلافي حدوثه وأنهما يجعلان تنفيذ العقد مستحيلا استحالة مطلقة بالنسبة إلى أي شخص يكون في موقف المدين[4]، إذ لا تكليف مع المستحيل[5]، وينقضي بوجودهما الالتزام[6] لأنه يجبر المدين على الإخلال بالتزامه[7] في المسؤولية العقدية وتنقطع بهما علاقة السببية بين الخطأ والضرر في المسؤولية التقصيرية وبالتالي لا مجال للتعويض في كلتا الحالتين[8].

في حين ذهب بعضهم إلى أنه ثمة فرق بين الحادث الفجائي والقوة القاهرة، فأساس القوة القاهرة هي ما لا يمكن دفعه، أما الحادث الفجائي فهو ما لا يمكن توقعه[9]، لا من جانب المدين بالالتزام فقط وإنما من جانب أشد الناس يقظة وتبصرا بالأمور[10]. وهناك من يرى أنه إذا كانت الاستحالة مطلقة نكون أمام قوة قاهرة، أما إذا كانت الاستحالة نسبية نكون أمام حادث فجائي[11]. وهناك من يرى أن فعل الطبيعة يعد قوة قاهرة أما الحادث الفجائي فيتميز بمظهره الداخلي بالنسبة للشيء كانفجار إطار السيارة[12]، وهناك من يرى أن الحادث الفجائي هو كل حادث يرجع إلى الأدوات والآلات التي يستعملها المدين في تنفيذ التزامه أي

---

[1] - **مريم خليفي:** مسؤولية الناقل البري للأشخاص، المرجع السابق، ص 64.

[2] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 91. ينظر كذلك: **حسن حسين البراوي:** المرجع السابق، ص 105. ينظر كذلك: **إبراهيم الدسوقي أبو الليل:** المرجع السابق، ص 206. ينظر كذلك: **رشا مصطفى محمد أبو الغيظ:** المرجع السابق، ص 414. ينظر أيضا: **شهيدة قادة:** المسؤولية المدنية للمنتج دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، السنة الجامعية 2004- 2005، ص 283.

[3] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 436. ينظر كذلك: **ياسر باسم ذنون:** القوة القاهرة وأثرها في أحكام قانون المرافعات المدنية، مجلة الرافدين للقانون، جامعة العراق، العدد 36، 2008، ص 64. منشور على الموقع:
www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=37156

[4] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 220. ينظر كذلك: **ياسر باسم ذنون:** المرجع السابق، ص 65.

[5] - **شهيدة قادة:** المرجع السابق، ص 283.

[6] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 170. ينظر كذلك: **علي علي سليمان:** دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 197.

[7] - **ياسر باسم ذنون:** المرجع السابق، ص 61.

[8] - **أحمد السعيد الزقرد:** التزامات الفندقي في مواجهة العميل، المرجع السابق، ص 152 وما بعدها.

[9] - **محمد بلقاسم بوصري:** المرجع السابق، ص 112.

[10] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 220.

[11] - **محمد دمانة:** المرجع السابق، ص 60.

[12] - **ياسر باسم ذنون:** المرجع السابق، ص 59.

أنه كل حادث يرتبط بنشاط المدين فلا يمكن أن يعفيه من المسؤولية ولو أثبت أنه اتخذ الحيطة لضمان صلاحية عمله[1]، فالتفرقة وفقا لهذا الرأي تتعلق بحوادث العمل والنقل، ففي عقد النقل مثلا من ضمن المخاطر المتصلة بعملياته انفجار إطار السيارة أو اشتعال النار في محركاتها ووفاة قائدها، لذلك لا يعفى الناقل من المسؤولية في حالة الحادث الجبري ويعفى في حالة القوة القاهرة[2].

وبهذا الرأي أخد المشرع الجزائري في القانون التجاري حيث نصت المادة 63 منه على:" يجوز إعفاء الناقل من المسؤولية الكلية أو الجزئية من أجل عدم تنفيذ التزاماته أو الإخلال بها أو التأخير فيها بشرط أن يثبت أن ذلك ناشئ عن قوة قاهرة أو خطأ المسافر"، مما يدل على أن المشرع الجزائري اعتبر القوة القاهرة دون الحادث الفجائي سببا معفيا من قيام مسؤولية الناقل بخصوص الأضرار التي تصيب الراكب. وقد أكد ذلك القضاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى للقضاء سابقا[3] والذي جاء فيه " من المقرر أنه إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كقوة قاهرة، كان غير ملزم بالتعويض".

وقد أضاف القضاء إلى شرطي عدم التوقع واستحالة الدفع شرط الخارجية؛ أي لا يكون هناك خطأ من جانب المدين[4]، فقضي مثلا أنه إذا كان في طريق سير السيارة عيب كان هو السبب في الحادث فإنه لا يعتبر سببا أجنبيا معفيا من المسؤولية، قياسا على العيب الذي يعيب قضبان السكك الحديدية بالنسبة إلى سير القطار، فلو خرج قطار عن السير على هذه القضبان لعيب فيها فإن هذا لا يعد سببا أجنبيا خارجيا ولا يعفي الناقل من المسؤولية[5].

وقد اعتبر القضاء الفرنسي أن إصابة مسافر في إحدى القطارات بشظايا الزجاج نتيجة سقوط شجرة على القطار – مملوكة لأحد جيران الخط الحديدي، وتبعد مسافة 15 مترا عنها نتيجة عاصفة بالغة العنف، أدت إلى اقتلاع الشجرة– من قبيل الحادث الفجائي الذي

[1] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 83. ينظر كذلك: **مريم خليفي:** مسؤولية الناقل البري للأشخاص، المرجع السابق، ص 65.

[2] - **يعقوب صرخوه**: المرجع السابق، ص 51.

[3] - قرار رقم 53010 المؤرخ في: 1988/05/25، الغرفة المدنية، نشرة القضاة، العدد 02، سنة 1992، ص 11.

[4] - **يعقوب صرخوه**: المرجع السابق، ص 52. ينظر كذلك: **شهيدة قادة:** المرجع السابق، ص 284. ينظر أيضا: **سفيان زرقط:** المرجع السابق، ص 105.

[5] - **علي علي سليمان:** دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 146.

ينفي مسؤولية شركة السكك الحديدية[1]. وكذلك اعتبر القضاء الفرنسي الفيضان الشديد الذي طرأ فجأة على النهيرات، وأدى إلى انخساف القناطر المقامة عليها والتي تمر من فوقها السكك الحديدية من قبيل القوة القاهرة التي تعفي شركة السكك الحديدية من المسؤولية عن الحادثة وذلك لشدة الفيضان وفجائيته، وهو الأمر الذي توافرت فيه عناصر القوة القاهرة من عدم إمكان التوقع واستحالة الدفع[2].

وعلى العكس من ذلك فقد أنكر القضاء الفرنسي وصف القوة القاهرة أو الحادث الفجائي على العاصفة العاتية التي أدت إلى انقلاب العربة في الطريق وإصابة المسافر طالما أن الناقل قد قبل السفر بعد أن بدأت الرياح تهب بشدة منذرة بها[3].

وعموما فإن كل من الحادث الفجائي والقوة القاهرة كالحروب والزلازل والحريق والإضراب غير المتوقع وما يماثلها، إذا وقعت خلال الفترة المحددة لتنفيذ الالتزامات المتولدة عن الرحلة[4] كانت سببا أجنبيا يعفي المدين (المدعى عليه) من المسؤولية ولا يلتزم بشيء[5]. غير أنه يتعين على وكالة السياحة والسفر ألا تتخذ موقفا سلبيا بل عليها اتخاذ الوسائل التي من شأنها ضمان سلامة السياح[6]، غير أن تأكيد قبول الزبائن لمخاطر رحلات المغامرة يسمح للوكالة بالتخلص من المسؤولية[7].

وما تجدر الإشارة إليه أن هناك حالات يظل فيها سبب الحادث الذي يتعرض له السائح ويسبب له ضررا غير معروف على وجه التحديد، لأنه يتردد بين عدة احتمالات كلها جائزة، ففي هذه الحالة يفسر الشك لصالح السائح المتضرر، ولا تعفى الوكالة من المسؤولية[8]. ونجد لهذا الحديث مجالا في مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، إذ يكون المنتج مسؤولا عن جميع الأضرار التي تلحق بالمستهلك جراء المنتج المعيب حتى عن تلك العيوب التي يستحيل أن يكشف عنها الاختبار التقني وهو ما يسمى بالضرر المرتد. ولأن

[1] - نقلا عن **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 95.
[2] - نقلا عن **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الثاني، المرجع نفسه، ص 96.
[3] - نقلا عن **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 437.
[4] - **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 85. ينظر كذلك: **أحمد السعيد الزقرد:** عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 201.
[5] - **محمد حسين عبد الظاهر:** المرجع السابق، ص 125 وما بعدها.
[6] - **محمد بلقاسم بوصري**: المرجع السابق، ص 113.
[7] - **عدنان إبراهيم السرحان:** العلاقة بين وكالات السياحة والسفر وعملائها، المرجع السابق، ص 460.
[8] - **زينة غانم العبيدي وسارة أحمد حمد العبيدي:** المرجع السابق، ص 246.

وكالة السياحة والسفر والبائع كلاهما مهني متخصص فإعمالا لقواعد القياس فإن الجهل بسبب الحادث لا يكون سببا لإعفاء المهني من المسؤولية ومن ثم الحكم عليه بالتعويض. وفي هذا الصدد ذهبت محكمة استئناف باريس إلى الحكم بمسؤولية الوكالة لأنها لم تحذر السياح من وجود المخاطر، حيث تم حجز سيارتهم من قبل رجال مسلحين وهو ما كان أمرا مألوفا في طريق الرحلة مما جعلهم يخشون أخذهم كرهائن[1].

وفيما يخص تقدير التوقع أو عدم إمكانية الدفع فيوجد معياران؛ معيار موضوعي أو ما يعرف بمعيار الشخص المعتاد عندما يتواجد في ظروف المدين نفسها، وآخر شخصي أو ما يعرف بمعيار أشد الناس يقظة، وتبقى للقاضي سلطة تقديرية في تحديد توافر القوة القاهرة من عدمها[2]، ولا رقابة لمحكمة النقض عليه بشرط أن يقيم قضاءه على أسباب سائغة[3].

أما في ما يتعلق بعقد السياحة فيجرى تقدير عدم توقع وكالة السياحة والسفر للحادث الفجائي أو القوة القاهرة وعدم إمكانية دفعها بالاعتماد على المعيار الشخصي أي معيار أكثر الناس حرصا وحذرا[4]، وذلك استنادا للمبررات الآتية:

– أن عقد السياحة عقد يجمع بين مهني وهو وكالة السياحة والسفر وغير مهني وهو السائح، وهذا الأخير تعاقد مع وكالة السياحة والسفر وبدأ الرحلة السياحية تاركا للوكالة القيام بالإجراءات والاحتياطات اللازمة كافة لتمر رحلته في ظروف حسنة، حيث يتخذ موقفا سلبيا مما يفرض عليها اتخاذ الحذر والحرص الكبيرين[5] لمنع وقوع الضرر[6].

– السياحة تعد نشاطا تجاريا بطبيعته والقائمون عليه يعدون تجارا وبذلك يكونون محترفين لهذا العمل وعليه لا يقاس سلوكهم بمعيار الرجل العادي[7].

2- خطأ المضرور:

[1] - **أحمد السعيد الزقرد:** التزامات الفندقي في مواجهة العميل، المرجع السابق، ص 153 وما بعدها.
[2] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 170.
[3] - **رشا مصطفى محمد أبو الغيظ:** المرجع السابق، ص 414.
[4] - **صابر إبراهيم محمد الرماحة:** المرجع السابق، ص 160.
[5] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 342.
[6] - **عبد الرحمان الشرقاوي**: المرجع السابق، ص 286.
[7] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 342.

الحديث هنا ليس عن عدم وقوع أي خطأ من قبل وكالة السياحة والسفر ووقوع الضرر بفعل السائح لأنه لا مجال للمسؤولية هنا[1]. فحتى يعد خطأ المضرور سببا أجنبيا يجب أن يتحقق فيه شرطا السبب الأجنبي أي عدم التوقع واستحالة الدفع[2]، كما يثبت المدعى عليه أن المدعي قد تسبب بخطئه في إلحاق ضرر به[3] أو ساعد على وقوعه[4]. لذلك فإنه يتحمل الضرر الذي أصابه جراء خطئه، لأنه من غير المصوغ أن يمنح تعويض كلي لمن تدخل خطؤه في إحداث الضرر[5]، وهو ما أكد عليه المجلس الأعلى الجزائري، حين نعى على قضاة الموضوع عدم تطبيق الاستثناء المنصوص عليه في المادة 138 في فقرتها الثانية من القانون المدني والذي يتعلق بمساهمة خطأ الضحية في إلحاق الضرر به[6].

وبناء على ذلك فإن وكالة السياحة والسفر تكون مسؤولة عن الضرر الذي يمس السائح إلا إذا أثبتت أن الضرر الذي حدث يرجع لخطأ المتضرر[7]، أي أنه هو السبب المباشر والوحيد في إحداث الضرر[8]، لكي يتحمل عبء الخطأ الصادر منه[9]، مع عدم المغالاة في إلزام السائح أن يتخذ بنفسه وسائل الاحتياط والإجراءات اللازمة لمنع وقوع الضرر[10] كونه يتمتع بحرية أكثر أثناء التنقل ولا يمكن السيطرة عليه كليا[11]، ولأن الالتزام بضمان السلامة يقع على عاتق وكالة السياحة والسفر وما على السائح إلا العناية بنفسه وأمواله وأن لا يعرضها للخطر أو يكون عاملا مساعدا لتسهيل وقوع الحادث[12]. فلو أن هذه الأخيرة حذرت السائح من خطورة تسلق قمة جبل معين مثلا أو خطورة السير في منطقة معينة إلا أنه لم يبال بتحذيرات الوكالة وتسلق قمة الجبل المحظور أو سار في المكان الموبوء بالمرض، فعند إصابته تنتفي مسؤولية وكالة السياحة والسفر متى أثبتت خطأ

---

[1] - نقلا عن **ليلى الدياز قماز:** المرجع السابق، ص 86.
[2] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 437.
[3] - حسب ما نصت عليه المادة 127 من القانون المدني الجزائري التي تنص على: " إذا أثبت الشخص أن الضرر نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ صدر من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك"، وتقابلها المادة 165 من القانون المدني المصري.
[4] - **حسن كيرة:** المرجع السابق، ص 38.
[5] - **شهيدة قادة:** المرجع السابق، ص 286.
[6] - قرار رقم 48727 المؤرخ في: 1987/07/17، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 03، سنة 1990، ص 22. وكذلك القرار رقم 257704 المؤرخ في: 2002/02/06، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 01، سنة 2003، ص 189.
[7] - **ضحى محمد سعيد:** المرجع السابق، ص 286.
[8] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 283.
[9] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 221.
[10] - **رشا مصطفى محمد أبو الغيظ:** المرجع السابق، ص 417.
[11] - **مريم خليفي:** مسؤولية الناقل البري للأشخاص، المرجع السابق، ص 68.
[12] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 240.

السائح[1]. كما يعتبر من قبيل الخطأ بالنسبة للسائح ترك الحقائب في سيارة غير مغلقة الأبواب بالمفاتيح أو ترك باب غرفته مفتوحا أو إغلاقه باب الغرفة وترك المفتاح بها، أو نعاس المسافر في الأوتوبيس، مما أدى إلى سقوطه من مقعده عند مرور السيارة بأحد المنحنيات، أو سقوط المسافر من عربة القطار مما أدى إلى وفاته لوقوفه على مقربة من بابها نتيجة هزة عادية وقعت لحظة وصل القطار بالعربات بالرغم من أنه كان يتوقع الصدمة التي تحدث نتيجة لذلك[2]. وكذلك عبث العميل بالأجهزة الكهربائية الموجودة بغرفة الفندق مما أدى ذلك إلى انفجار أحدها في وجهه[3]، كما يعد من قبيل خطأ المضرور انزلاق المسافر تحت عربات القطار وإصابته بجروح نتيجة لفقد التوازن بالرغم من تنبيه شركة السكك الحديدية بخطورة الموقع[4].

وتطبيقا لذلك قضي بإعفاء الفندقي من المسؤولية نتيجة سقوط نزيل داخل غرفته نجم عنه كسر باليد اليمنى للنزيل، وكان السقوط إثر تعثر النزيل بعتبة إسمنتية تفصل الغرفة عن الشرفة الملحقة بها، وذلك نتيجة لخطأ النزيل المتمثل في الإهمال وعدم التبصر الذي أدى إلى وقوع الضرر، ولأن وجود مثل هذا القضيب الإسمنتي مألوفا ومعتادا. كما حكم بانتفاء مسؤولية صاحب الفندق نتيجة لوقوع السائح وإصابته بكسور لرعونته وعدم تبصره. كما قضي أيضا بانتفاء مسؤولية الفندقي عن الأضرار التي تصيب الأشياء التي جلبها الزبون معه، وذلك إذا كان تلف الشيء راجع إلى طبيعة الشيء، فإذا قبل الزبون إيداع الشيء لدى خزينة المؤسسة الفندقية ثم لحقه تلف لعيب فيه وتضرر الزبون نتيجة هذا التلف فإن الفندقي لا يكون مسؤولا لأنه لا يد له فيه، فهو يعد بمثابة سبب أجنبي[5].

هذا ويلاحظ أن خطأ المضرور كونه سببا أجنبيا قد يكون نتيجة لخطأ المدين، فلو حدث أن ما صدر من السائح كان نتيجة لخطأ وكالة السياحة والسفر فتطبق القواعد العامة التي تقرر بأنه لا بد من البحث عن السبب المباشر أو البحث عن الخطأ الرئيسي الذي أدى إلى وقوع الضرر[6]، أي أنه إذا استغرق خطأ وكالة السياحة والسفر خطأ السائح المضرور

[1] - **جمال عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 199.
[2] - **أحمد السعيد الزقرد:** التزامات الفندقي في مواجهة العميل، المرجع السابق، ص 160.
[3] - **حسن حسين البراوي:** المرجع السابق، ص 107.
[4] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 438.
[5] - نقلا عن **محمد حسين عبد الظاهر:** المرجع السابق، ص 122.
[6] - **علي علي سليمان:** دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 191. وهو ما ذهب إليه كذلك: **إبراهيم الدسوقي:** المرجع السابق، ص 137.

كانت مسؤولة مسؤولية كاملة لا يخفف منها خطأ المضرور، ففي دعوى تتلخص وقائعها أنه ثمة شخصين أبرما مع إحدى وكالات السياحة والسفر عقدا لتنظيم رحلة إلى أوروبا، حيث طلبت الوكالة منهما مقابلة المرشد السياحي في محطة القيام ليقوم بإنهاء إجراءات السفر إلا أنهما لم يستطيعا الوصول في الوقت المناسب مما تعذر معه سفرهما، وحين رجعا على وكالة السياحة والسفر بالمسؤولية دفعت دعواهما بتوافر الخطأ من جانبهما على أساس أنهما لم يبذلا الجهد واليقظة اللازمين لإتمام إجراءات السفر، قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية وكالة السياحة والسفر في ما يخص اختيارها مرشدا سياحيا أخل بالتزامه في إنهاء إجراءات السفر للسائحين، ولم تأخذ المحكمة بخطأ السائحين إذ قررت أنه يجب على وكالة السياحة والسفر التي تنظم الرحلة أن تتخذ كافة الإجراءات اللازمة لتيسير بدء الرحلة المزمع القيام بها والتي تقع على عاتقها والتي يمثل الإخلال بها العديد من الأخطاء وبصفة خاصة فيما يخص اختيار مرشد سياحي غير يقظ ويخل بتوجيه وتبصير العملاء[1].

أما إذا استغرق خطأ المضرور خطأ المدعى عليه انتفت مسؤولية الأخير لانعدام رابطة السببية[2].

أما إذا لم يستغرق أحد الخطأين الآخر وكان الخطأ نتيجة لخطأ المدعى عليه والمضرور معا كنا أمام الخطأ المشترك، حينها تكون المسؤولية بالتساوي بينهما وتوزع المحكمة المسؤولية بنسبة خطأ كل منهما[3]. لذلك فإن محكمة الموضوع هي التي تقدر حجم ودرجة خطأ السائح ومدى تأثيره في مسؤولية وكالة السياحة والسفر وذلك بالاعتماد على معيار الرجل العادي في نفس الظروف الخارجية التي وقع فيها الحادث[4]. ومن التطبيقات القضائية إعفاء الفندقي جزئيا نتيجة اصطدام نزيلة بباب الفندق الشفاف وذلك لمساهمة خطأ الضحية المتمثل في الخروج بسرعة كبيرة من باب المنشأة، ولأن إقامتها مدة طويلة بالمنشأة تدل على معرفتها بمكان الباب، أما خطأ الفندقي فتمثل في عدم وضع أجزاء معتمة على الباب الشفاف، وبذلك أدى مساهمة خطأ الضحية إلى إعفاء الفندقي جزئيا من المسؤولية

[1]- Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 15 Janvier 1991, Dalloz 1992, Jur. p 242. Publié sur le site :
www.jurisques.com/jfcvoy.htm

[2] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 100.

[3] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 180. وفي نفس السياق ذهبت **أمل كاظم سعود ومحمد علي صاحب:** المرجع السابق، ص 132.

[4] - **أحمد السعيد الزقرد:** عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 204.

بمقدار النصف حسب ما قضت به المحكمة. كما قضي أيضا بإعفاء الفندقي من المسؤولية جزئيا نتيجة لإصابة نزيلة بإصابات بالغة نتيجة لقفزها من نافذة إحدى الغرف هروبا من حريق شب في الفندق، وقد أيدت محكمة النقض الفرنسية هذا الحكم وخفضت من مسؤولية الفندقي إلى الربع، نتيجة لمساهمة خطأ الفندقي في إحداث الضرر والمتمثل في عدم تنبيه الضحية بوجود حريق في الفندق إلا بواسطة صفارة رجال المطافئ، كما أن سلالم الفندق وممراته لم تكن بالاتساع الذي نص عليه القانون، أما خطأ النزيلة فقد تمثل في سلوكها العنيف وغير المبرر في القفز من النافذة[1].

وفي دعوى أخرى وزعت المحكمة المسؤولية على كل من السائح ووكالة السياحة والسفر لقبوله الرحلة السياحية المنظمة إلى أحد المناطق التي تسودها عمليات عسكرية في جنوب المغرب حيث المواجهات العسكرية بين المملكة المغربية وجبهة البوليساريو[2].

كما قضي أيضا بمسؤولية الناقل جزئيا، نتيجة لوقوع المسافر الذي انزلقت قدمه على سلم العربة، لأن الشركة لم تنظف سلم العربة من الرطوبة التي لحقته ليلة الشتاء، كما أن المسافر لم يتخذ الحيطة التي تجب على كل نازل من العربة[3].

كما حكمت المحكمة العليا الجزائرية بمسؤولية الناقل الجزئية، وذلك لأن الضحية ساهم في وقوع الحادث الذي نشأ عنه إصابته بعجز يقل عن 50 %، وبذلك تم تخفيض التعويض الذي يمنحه السائق للضحية[4].

غير أن مسؤولية الناقل الجوي التي قررتها اتفاقية فارسوفيا كانت أقل غلظة من تلك المقررة في النقل البري، ففي قرار صدر بتاريخ 12 ديسمبر 1961 في قضية كاتي رفضت محكمة استئناف باريس إعفاء الناقل الجوي بحجة أنه لم يثبت أنه اتخذ جميع التدابير المرافقة للحادثة التي تسببت في الضرر، إذ أن أسباب حدوث الضرر بقيت مجهولة[5].

---

[1]- Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 07 octobre 1981, N° de pourvoi: 80-10594. Publié sur le site :
www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007008287

[2] - حكم لمحكمة النقض الفرنسية صادر في 1977/07/14، نقلا عن **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 345.

[3] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 101.

[4] - قرار رقم 678006 المؤرخ في: 2011/09/22، الغرفة المدنية، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، سنة 2012، ص 132.

[5] - نقلا عن **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 286.

3- خطأ الغير:

تستطيع وكالة السياحة والسفر التخلص من المسؤولية عن الأضرار التي تصيب السائح أثناء الرحلة السياحية أو الإقامة إذا أثبتت أن فعل الغير أو خطئه هو السبب الوحيد في وقوع الضرر[1] بشرط أن تتوافر في الغير مقومات القوة القاهرة[2]، ويقصد بالغير هنا كل شخص غير المضرور أو المدعى عليه أو أحد الأشخاص الذين يسأل عنهم – التابعين– أي الأجنبي عن العلاقة التعاقدية[3] بحيث لا يكون المدين مسؤولا عنهم[4]. ولا بد من الإشارة إلى أن الناقل والفندقي وغيرهم مما تعهد إليهم وكالة السياحة والسفر تقديم بعض الخدمات لا يعدون من الغير الذين لا تسأل الوكالة عن أفعالهم[5].

فالغير الذي يعد فعله سببا لإعفاء وكالة السياحة والسفر من المسؤولية هو الأجنبي تماما عن العقد حيث لم يكن طرفا فيه وبالتالي لا يسري العقد في حقه[6]، أي لا يرتبط مع وكالة السياحة والسفر بأي رابطة قانونية وليس لها عليه سلطة فعلية[7]، ولا يستفيد ولا يضار منه كما لا يكتسب حقا ولا يلتزم بأي التزام ولا خلفا عاما ولا خلفا خاصا لأحد المتعاقدين ولا دائنا لأي منهما[8].

وعليه فكل شخص لا يدخل طرفا في تنظيم أو تنفيذ عقد السياحة[9] هذا من جهة ويتوافر في فعله شروط القوة القاهرة بأن يكون غير متوقع وغير ممكن دفعه[10]، يعد من الغير الذين يعتبر خطأهم سببا لإعفاء الوكالة من مسؤوليتها، مثال ذلك أن يعترض شخص مختل طريق مجموعة من السياح ويعتدي عليهم أو يسطو على أموالهم فيعد فعله سببا أجنبيا تنتفي معه مسؤولية وكالة السياحة والسفر[11]. أما إذا كان فعل الغير من الأفعال التي

---

[1] - **عبد القادر أقصاصي:** المرجع السابق، ص 438. ينظر كذلك: **سفيان زرقط:** المرجع السابق، ص 47. وينظر أيضا:
- **CHRISINE You Ego :** op, cit, p 312.

[2] - **رشا مصطفى محمد أبو الغيظ:** المرجع السابق، ص 419.

[3] - **محمد سليمان فلاح الرشيدي:** المرجع السابق، ص 320. ينظر كذلك: **شهيدة قادة:** المرجع السابق، ص 293.

[4] - **علي علي سليمان:** دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 147.

[5] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 171.

[6] - **محمد دمانة:** المرجع السابق، ص 44.

[7] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 171.

[8] - **بتول صراوة عبادي:** المرجع السابق، ص 349.

[9] - **سامان سليمان إلياس الخالتي:** المرجع السابق، ص 222.

[10] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 284.

[11] - **أحمد السعيد الزقرد:** التزامات الفندقي في مواجهة العميل، المرجع السابق، ص 166.

يمكن توقعها أو يمكن تجنبها باتخاذ المزيد من الاحتياطات والتدابير التي تحول دون وقوع الضرر فلا يكون سببا للإعفاء من المسؤولية[1].

فإذا توافرت الشروط السابق ذكرها في الغير، فإنه لا يشترط بعد ذلك أن يكون الغير معروفا على وجه التحديد بالنسبة للمهني لأن هذا الأخير يعفى من المسؤولية، كما لا يشترط أن يكون فعل الغير المعفي من المسؤولية خاطئا[2]، غير أنه يتعين على القاضي أن يتحرى عناصر السبب الأجنبي قبل القبول به، نظرا لما يترتب على ذلك من أضرار تلحق بالسائح الذي يبقى أمامه سوى الرجوع على محدث الضرر بناء على قواعد المسؤولية التقصيرية مع ما يصاحب ذلك من صعوبة في الإثبات[3].

لذلك حكم بمسؤولية الناقل في دعوى تتلخص وقائعها في أن سيارة كان يركبها أحد السياح توقفت فجأة بسبب وقوف سيارة أخرى أمامها من الاتجاه المضاد وغير مسموح بالوقوف فيه، فكان على قائد السيارة توقع ذلك، ومن ثم كان عليه السير بحذر خاصة عند المرور بالمنعطفات الخطرة ليتفادى بذلك حدوث الضرر. كما حكم على وكالة السياحة والسفر نتيجة إصابة أحد السياح بسبب قذف الحجارة على القطار[4]. كما قضت محكمة استئناف نانسي بفرنسا بمسؤولية الناقل نتيجة لانغلاق باب الأوتوكار فجأة على يد الراكب أثناء صعوده بفعل شخص مجهول لأن هذه الحادثة متوقعة في ذاتها، وكان بوسع الناقل تجنب هذه النتيجة لو استخدم بعض الاحتياطات. كما اعتبرت محكمة النقض الفرنسية بأن جذب أحد الركاب لفرملة يد "الترام" مما أدى إلى خروج القطار عن الخط وإصابة بعض الركاب، لا ينطبق عليه فعل الغير الذي يعفي الناقل من المسؤولية لأنه كان يستطيع اتخاذ الاحتياطات لتجنب الحادث[5].

[1] - **مريم خليفي:** مسؤولية الناقل البري للأشخاص، المرجع السابق، ص 71.
[2] - **محمد سليمان فلاح الرشيدي:** المرجع السابق، ص 320.
[3] - **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 284.
[4] - نقلا عن **محمد بلقاسم بوصري:** المرجع السابق، ص 116.
[5] - نقلا عن **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 105.

كما قضت المحكمة العليا الجزائرية بمسؤولية الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية عن إصابة مسافر بسبب قذف حجارة من الخارج اخترقت النافذة التي كانت محطمة، مما يجعل اختراق الحجارة للنافذة أمرا متوقعا ومن ثم تقوم مسؤولية الشركة[1].

غير أنه يثور التساؤل حول الأضرار التي تقع للسائح نتيجة لحادث إرهابي داخل المنشأة الفندقية أو خلال النقل في الرحلات السياحية الشاملة، فهل تعد أفعالهم فعل غير تعفي وكالة السياحة والسفر من المسؤولية؟

يفرق الفقه في الإجابة عن هذا السؤال بين فرضين:

الفرض الأول: وقوع الضرر للسائح نتيجة إلقاء مواد متفجرة من الخارج على السيارة مثلا ففي مثل هذه الحالة تستطيع وكالة السياحة والسفر نفي مسؤوليتها طالما أن فعل الغير لم يكن باستطاعتها توقعه.

الفرض الثاني: وقوع الضرر للسائح لوجود قنبلة داخل السيارة أو القطار مثلا فليس أمام الوكالة دفع المسؤولية عنها إذا كان باستطاعتها دفع ما حدث من ضرر برقابة صارمة وجادة تباشرها هي أو تابعيها[2].

ولقد أثيرت هذه المسألة في قضية ضرب إحدى الطائرات التابعة لشركة TWA عند مغادرتها مطار أثينا في اليونان، ولقد أسس أهالي المضرورين دعواهم على أساس أن سبب الوفاة التي حصلت للمسافرين على متن هذه الطائرة كان يرجع إلى رفض هذه الشركة استخدام نظام أمني فعال في مطار أثينا. كما أن المحلفين في هذه القضية وجدوا أن الشركة الناقلة يمكن أن تكون مسؤولة على أساس إخلالها بواجب العناية من منطلق أن الشركة لم تكن تدرك أن عدم استخدام مثل هذه الاحتياطات يمكن أن يؤدي إلى حصول هذا الحادث الإرهابي[3]، غير أن الناقل إذا كان يدرك أو يعلم باحتمال حصول الإرهاب فيكون من حق

---

[1] - قرار رقم 232158 المؤرخ في: 2000/10/04، غير منشور.

[2] - **عبد الرحمان محمد علي:** المرجع السابق، ص 202 وما بعدها. ينظر كذلك: **عبد الرحمان الشرقاوي:** المرجع السابق، ص 287. في القانون الجزائري تقوم مسؤولية الناقل بضمان السلامة طبقا لنص المادة 62 من القانون التجاري وقد سبق التطرق إليها، وكذلك المادة 26 من القانون رقم 35 لسنة 1990، المتعلق بالأمن والسلامة والاستعمال والحفاظ في استغلال النقل بالسكك الحديدية التي تنص على: " لضمان حسن تنفيذ الخدمات يجب أن يحتوي كل قطار على عدد كاف من الأعوان. يكون رئيس القطار مسؤولا عن أمن القطار خارج المحطات سواء كان متحركا أو متوقفا، وفي المحطة ترجع هذه المسؤولية لرئيس المحطة ...".

[3] - **جلال الدين وفاء محمدين:** المرجع السابق، ص 394.

المسافرين العلم باحتمال حصول أحداث إرهابية تعرض حياتهم للخطر. ومن ثم وجب على الناقل الجوي إعلام المسافرين عن المخاطر التي تحف بالرحلة الجوية، ولا يغني عن الوفاء به قيام الناقل باتخاذ الإجراءات والاحتياطات الأمنية بالنسبة لرحلة معينة. ذلك أنه من حق المسافر أن يعلم بطبيعة المخاطر التي تكتنف الرحلة الجوية حتى يتمكن من اتخاذ قرار مبني على رأيه الحر فيما إذا كان سيستمر في رحلته الأصلية أو القيام برحلة على متن طائرة أخرى أو حتى إلغاء فكرة السفر من أساسه إلا أنهم لم يجدوا الخطأ في سلوك الناقل الجوي[1].

كما أثارت قضية Lockerbie مسألة مدى واجب الناقل الجوي في تحذير المسافرين عن الحوادث الإرهابية، فقد تضمنت هذه القضية انفجار طائرة تابعة لشركة Pan American وهي تحلق في اسكتلندا، مما أدى إلى مقتل 259 راكبا على متنها وأكثر من 20 شخصا على الأرض، وقعت هذه الحادثة بسبب انفجار قنبلة كانت بداخل مذياع ومسجل، بالرغم من أن الناقل الجوي تلقى تحذيرات بتهديدات إرهابية غير أن إدارة الطيران الفيدرالي في الولايات المتحدة وكذلك شركات الطيران اختاروا عدم الإفصاح عن هذه المعلومات. ولقد أقام المتضررين دعواهم على أساس أن الناقل الجوي قد ارتكب خطأ إراديا يتمثل في عدم تحذير وتنبيه المسافرين بالتهديدات الإرهابية. وبالتالي ضرورة إلزام الناقل الجوي بتعويض كامل غير محدود بالحدود القصوى التي نصت عليها الاتفاقية، غير أن شركة الطيران ردت بأنه ليس هناك التزام عليها بالإفصاح عن هذه المعلومات أو إعلام المسافرين بها[2].

ويذهب جانب من الفقه إلى القول بأن هذه التفرقة لا مبرر لها والعبرة تتعلق بما إذا كان من الممكن لوكالة السياحة والسفر توقع فعل الغير ومنعه أو لا[3]، فإذا وقع الضرر خلال وقت كثرت فيه حوادث الشغب أو ظروف أمنية مضطربة أو في مناخ يسوده الإرهاب وكراهية الأجانب[4] كان على وكالة السياحة والسفر توقع حدوثه واتخاذ الاحتياطات اللازمة لوقفه، وفي غير ذلك يعتبر فعل الغير سببا أجنبيا يمكن التخلص بمقتضاه من المسؤولية[5].

---

[1] - **جلال الدين وفاء محمدين:** المرجع السابق، ص 396.
[2] - **جلال الدين وفاء محمدين:** المرجع نفسه، ص 399 وما بعدها.
[3] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 106.
[4] - **أحمد السعيد الزقرد:** التزامات الفندقي في مواجهة العميل، المرجع السابق، ص 153 وما بعدها.
[5] - **أحمد السعيد الزقرد:** الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، المرجع السابق، ص 243.

المطلب الثالث:

تقادم دعوى المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر.

إن دعوى المسؤولية مهما كان سببها لا يمكن أن تبقى إلى ما لا نهاية، فإذا مضت مدة معينة على استحقاق الدين دون أن يطالب به الدائن ترتب على ذلك سقوط حقه في المطالبة وتتقادم دعواه[1] (الفرع الأول)، كما أن مدد التقادم تختلف باختلاف نوع المسؤولية (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

مفهـوم التقــادم.

يقصد التقادم مضي المدة التي حددها القانون لعدم سماع دعوى المطالبة بحق من الحقوق، فإذا مرت المدة المحددة ولم ترفع الدعوى خلالها سقط حق المدعي في إقامتها[2].

ويبرر التقادم بأنه ضروري لاستقرار المعاملات والاطمئنان عليها ولولاه لدخل الناس في منازعات لا نهاية لها، فالحق الذي يسكت صاحبه عن المطالبة به مدة طويلة لا يكون له أن يطالب به بعد انقضاء هذه المدة وإلى أجل غير محدود، لأن سكوت الدائن عن المطالبة مدة طويلة فيه دلالة على أنه استوفى حقه أو على أنه قد نزل عنه للمدين، يضاف إلى ذلك أن الذي لا يطالب بحقه خلال المدة المحددة للتقادم يعد مهملا، وعدم سماع دعواه يكون جزاء إهماله لأنه لا يستحق عندئذ حماية القانون الذي يدعو الناس إلى اليقظة والحزم والمبادرة إلى المطالبة بحقوقهم أمام القضاء، وفي جميع الأحوال فإنه من غير المقبول من ناحية استقرار المعاملات المالية أن يطالب المدين بالاحتفاظ بمخالصة الوفاء مهما طال الأجل وأن يسمح للدائن أو ورثته بمطالبة المدين أو ورثته بعد مرور عدة أجيال.

الفرع الثاني:

[1] - **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 172.
[2] - **مريم خليفي:** مسؤولية الناقل البري للأشخاص، المرجع السابق، ص 85.

مدد التقـــادم.

تجعل التشريعات مرور مدة معينة من الوقت سببا من أسباب انقضاء الالتزام ونراها تميز في هذا الصدد بين تقادم دعوى المسؤولية التقصيرية ودعوى المسؤولية العقدية. ففي القانون المدني الجزائري تسقط دعوى المسؤولية العقدية بمرور خمس عشرة سنة من يوم إبرام العقد[1]، أما دعوى التعويض في دائرة المسؤولية التقصيرية فتسقط بمرور ثلاث سنوات من اليوم الذي يعلم فيه المضرور بوقوع الضرر والمتسبب فيه، وفي جميع الأحوال تسقط بمضي خمس عشرة سنة من يوم وقوع الفعل الضار[2].

أما في القانون المدني المصري فإن دعوى المسؤولية العقدية تسقط بانقضاء خمس عشرة سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون[3]، في حين تتقادم دعوى المسؤولية التقصيرية بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المتضرر بحدوث الضرر والشخص المسؤول عنه، وتسقط هذه الدعوى في جميع الحالات بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع، فإذا كانت دعوى المسؤولية ناشئة عن جريمة فإنها لا تسقط طالما بقيت الدعوى الجنائية قائمة[4].

أما فيما يتعلق بالقانون المدني الفرنسي فقد فرق المشرع الفرنسي في التقادم بين المسؤولية التقصيرية والعقدية، حيث جاء بنص مفاده أن جميع الدعاوى سواء كانت شخصية أو عينية تتقادم بمضي ثلاثين سنة[5]، كما جاء بنص آخر مفاده أن دعوى المسؤولية غير التعاقدية تتقادم بمضي عشر سنوات من وقوع الضرر أو تفاقمه[6].

وإذا كان الفعل الضار جريمة جنائية ونشأت عنه دعوى تعويض مدنية ودعوى عمومية فإن الأصل أن يسري على كل منهما تقادمها، فتنقضي الدعوى العمومية بالتقادم القصير المنصوص عليه في قانون الإجراءات الجنائية بينما لا تتقادم الدعوى المدنية إلا بالتقادم الطويل المنصوص عليه في القانون المدني. غير أن قانون الإجراءات الجنائية

---

[1] - حسب ما نصت عليه المادة 308 من القانون المدني الجزائري.
[2] - حسب ما نصت عليه المادة 133 من القانون المدني الجزائري.
[3] - حسب ما نصت عليه المادة 374 من القانون المدني المصري.
[4] - حسب ما نصت عليه المادة 172 من القانون المدني المصري. ينظر كذلك في تقادم دعوى مسؤولية وكالة السياحة والسفر، **علي حميد كاظم:** المرجع السابق، ص 172. وينظر أيضا: **حسن حسين البراوي:** المرجع السابق، ص 115.
[5] - Article 2662 du code civil français.
[6] - Article 2270 du code civil français.

الفرنسي قد خرج عن هذا الأصل ونص على أن الدعوى المدنية تتقادم بتقادم الدعوى العمومية حتى أمام المحاكم المدنية طالما كون الفعل الضار جريمة[1]. ولما كان هذا المسلك منتقدا لأن الذي يرتكب الفعل الضار إذا كان مكونا لجريمة يكون في موقف أفضل ممن يسبب الضرر بفعل لا يعد جريمة فقد تدخل المشرع الفرنسي وعدل المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية بقصر تقادم الدعوى المدنية بالدعوى العمومية بالنسبة للمحاكم الجنائية، وفيما يتعلق بالدعاوى المدنية التي ترفع بالتبعية للدعوى العمومية[2].

وبما أن السائح يرتبط مع وكالة السياحة والسفر بعلاقة عقدية وأن أي إخلال من جانب الوكالة بالالتزامات الواقعة عليها يؤدي إلى قيام مسؤوليتها العقدية قبل السائح، فإن ذلك يترتب عليه أن دعوى المسؤولية العقدية تجاه وكالة السياحة والسفر تسقط بمضي خمس عشرة سنة في القانون المدني الجزائري والمصري، وبمضي ثلاثين سنة في القانون المدني الفرنسي، كما أن المتضرر وهو السائح يستطيع أن يرجع مباشرة على محدث الضرر سواء كان أجنبيا أو كان من الأشخاص الذين تستعين بهم الوكالة لتنفيذ التزاماتها وأن الرجوع هؤلاء يكون على أساس المسؤولية التقصيرية لعدم وجود أية مسؤولية عقدية تربطه بهم[3].

وما ينبغي التنويه إليه أن مدد التقادم السالفة الذكر لا تسري حيث توجد نصوص خاصة، مثال ذلك ما نصت عليه المادة 74 من القانون التجاري:" كل دعوى ناشئة عن عقد نقل الأشخاص أو عقد العمولة لنقل الأشخاص يشملها التقادم بمضي مهلة ثلاثة أعوام من تاريخ الحادث الذي تولدت عنه، وتحدد المهلة التي ترفع خلالها دعوى الرجوع بثلاثة أشهر ولا تسري هذه المدة إلا من تاريخ رفع الدعوى على المكفول". كما أضافت المادة 76 من نفس القانون أنه:" في حالة سقوط الحق عملا بأحكام المواد 55، 61، 74 المذكورة أعلاه، فلا يجوز للدائن مطلقا أن يتمسك بحقه بموجب دعوى وحتى تحت شكل مقابل أو دفع".

يتبين من هذا النص أن المشرع قد قصر مدة التقادم في دعاوى التعويض الناشئة عن الإخلال بالالتزام بضمان سلامة الراكب أو المسافر، فجعلها ثلاث سنوات من تاريخ وفاة

[1] - Conformément aux articles 637, 638 et 640 du Code de procédure pénale français. Publié sur le site :
www.legifrance.gouv.fr

[2] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 110.

[3] - **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، الجزء الثاني، المرجع نفسه، ص 113.

الراكب أو المسافر، وتحسب مدة التقادم من تاريخ وقوع الحادث في الإصابة البدنية، وبعد مضي هذه المدة فإنه يجوز للناقل أن يتمسك بانقضاء الدعوى بالتقادم.

وعلى هذا الأساس إذا سقط الحق في دعوى التعويض فلا يجوز للدائن مطلقا أن يتمسك بحقه في التعويض بموجب دعوى مستقلة أو حتى في شكل دفع أو طلب مقابل.

أما في ما يتعلق بدعوى التعويض المترتبة على نقل الأمتعة فقد أحالت بشأنها المادة 62 من القانون التجاري إلى المادة 61 وبالرجوع إلى هذه الأخيرة نجدها تنص على أن:" كل دعوى ناشئة عن عقد نقل الأشياء أو عن عقد العمولة لنقل الأشياء تسقط خلال سنة واحدة وتسري هذه المهلة المذكورة في حالة الضياع الكلي ابتداء من اليوم الذي كان يجب فيه تسليم الشيء المنقول وفي جميع الأحوال الأخرى من تاريخ تسليمه للمرسل إليه أو عرضه عليه، وتحدد المهلة التي ترفع فيها كل دعوى رجوع بثلاثة أشهر ولا تسري هذه المهلة إلا من يوم رفع الدعوى على المكفول".

من استقراء هذه المادة يتبين لنا أن المشرع الجزائري عمد إلى تقصير مدة التقادم في دعوى المسؤولية المترتبة على عقد نقل الأشياء وحددها بمدة سنة تسري من تاريخ تسليم الشيء المنقول في حالة الضياع الكلي للبضاعة والأمتعة، وفي الأحوال الأخرى كالتأخير أو التلف الجزئي فتسري من تاريخ تسليمها إلى المرسل إليه أو المسافر أو عرضها عليهما، وبمقتضى هذه المدة يتمتع الناقل دون سواه من المدينين بتقادم قصير المدى يصد به الدعاوى المرفوعة ضده بعد انقضاء مدة قصيرة من انتهاء عقد النقل.

ولما كانت المسؤولية عن الإخلال بالالتزام بضمان سلامة المسافر أو الراكب ذات طبيعة عقدية، فهذا يعني تطبيق قواعد المسؤولية العقدية. لذلك فالقاعدة العامة التي قررتها المادة 308 من القانون المدني الجزائري[1] هي تقادم الالتزام بمضي خمس عشرة سنة، وقد نصت المادة على أنه:" يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشرة سنة، فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص في القانون وفيما عدا الاستثناءات الآتية".

وبالرجوع إلى الحالات التي ورد فيها نص في القانون وللاستثناءات المنصوص عليها في القانون المدني الجزائري، يتبين أنه لا يوجد نص خاص بتقادم دعوى التعويض الناشئة

[1] - تقابلها المادة 374 من القانون المدني المصري.

عن الإخلال بالتزام ضمان سلامة المسافر أو الراكب. مما يعني أن الإخلال بالتزام ضمان سلامة المسافر أو الراكب يتقادم بمرور سنتين من تاريخ الوفاة في حالة حدوثها أو من تاريخ وقوع الحادث في حالة الإصابة، ما لم يقع غش أو خطأ جسيم من الناقل أو أحد تابعيه[1].

كما أن المادة 601 في فقرتها الأولى من القانون المدني الجزائري ألزمت النزيل بأن يخطر الفندقي بسرقة الشيء أو ضياعه أو تلفه متى علم بذلك فإن أبطأ في الإخطار دون مسوغ سقطت حقوقه.

كما نظمت المادة 728 من القانون المدني المصري تقادم دعوى النزيل تجاه صاحب الفندق إلا أنها حصرت نطاق تطبيقها على ودائع النزلاء فقط[2]، حيث ألزمت الفقرة الأولى من المادة 728 المذكورة أعلاه النزيل بأن يخطر الفندق أو الخان بسرقة الشيء أو ضياعه أو تلفه بمجرد علمه بالواقعة وإلا سقطت حقوقه قبل صاحب الفندق.

ويرى الفقه أن الهدف من ذلك هو مساعدة العميل لصاحب الفندق في العثور على الشخص المسؤول عن الضرر، فإن أبطأ العميل في إخطار صاحب الفندق سقط حقه لأن إبطاءه يشكل خطأ من جانبه يبرر إعفاء صاحب الفندق من المسؤولية، ولكن يشترط لذلك أن يكون إبطاء العميل في الإخطار لا مسوغ له، والقاضي هو الذي يقدر متى يعد الإبطاء لا مسوغ له[3].

---

[1] - ومن النصوص الخاصة أيضا ما جاءت به الاتفاقيات الدولية، فرغبة في وضع حد لملاحقة الناقل الجوي بدعوى المسؤولية من قبل الضحايا أو ورثتهم نصت المادة 29 من اتفاقية وارشو في فقرتها الأولى على أنه: " يجب رفع دعوى المسؤولية خلال سنتين اعتبارا من تاريخ بلوغ الطائرة جهة الوصول أو من اليوم الذي كان يتعين وصول الطائرة فيه أو من تاريخ إيقاف النقل وإلا سقط الحق في رفع الدعوى". وقد أثير حول هذا النص جدل فقهي لا سيما حول طبيعة الفترة التي حددها النص لرفع دعوى المسؤولية وهل هي مدة تقادم أو سقوط، حيث رأى البعض أن مدة السنتين التي حددتها المادة المذكورة أعلاه هي مدة تقادم ومن ثم تكون قابلة للوقف والانقطاع، في حين ذهب رأي آخر إلى أن المدة هي مدة سقوط، لأن المادة استعملت مصطلح الحق في رفع دعوى. هذا ويخضع النظام الذي تحتسب على أساسه مدة التقادم لقانون القاضي الذي أقيمت أمامه الدعوى. نقلا عن **عادل محمد خير:** المرجع السابق، ص 60. ينظر أيضا: **حسن كيرة:** المرجع السابق، ص 60.

ومن جهة أخرى فإن اتفاقية بروكسل لسنة 1961 المتعلقة بنقل الركاب بطريق البحر ألزمت الراكب متى أصيب بضرر بدني أن يوجه إلى الناقل خلال خمسة عشر يوما على الأكثر من تاريخ مغادرة السفينة احتجاجا مكتوبا عما أصابه من ضرر فإن لم يفعل كان ذلك قرينة بسيطة على أنه غادر السفينة سليما. وتتقادم دعوى المسؤولية بمدة سنتين تسري في حالة الإصابة من يوم مغادرة السفينة، وفي حالة الوفاة خلال النقل في اليوم الذي كان يجب وصول الراكب فيه إلى مكان الوصول، وفي حالة الوفاة بعد مغادرة السفينة من يوم الوفاة بشرط ألا تتجاوز ثلاث سنوات من تاريخ مغادرة السفينة، هذا ما نصت عليه المادة 11 من اتفاقية بروكسل.

[2] - أما دعوى المسؤولية عن الأضرار الجسدية فتسري بشأنها القواعد العامة في القانون المدني.

[3] - **حسن حسين البراوي:** المرجع السابق، ص 116.

كما نصت الفقرة الثانية منها على أنه تسقط دعوى النزيل قبل الفندق أو الخان بانقضاء ستة أشهر من اليوم الذي يغادر فيه الفندق أو الخان، لذلك إذا تغاضى الزبون عن رفع دعوى التعويض عن السرقة أو الإتلاف بعد مغادرته الفندق بستة أشهر فإن ذلك يعد قرينة على عدم وقوع الضرر، على أن تبدأ حساب هذه المدة من تاريخ مغادرة الزبون للفندق وليس من تاريخ إبرام العقد أو اكتشاف واقعة السرقة أو الضياع أو التلف[1].

تجدر الإشارة أن ما قيل بشأن تقادم دعوى المسؤولية المتعلقة بالفندقي لا يسري إلا على من ارتبط بالفندق بعلاقة عقدية، كأن تكون وكالة السياحة والسفر قد قامت بالحجز لمصلحة السائح في الفندق فاقتصر دور وكالة السياحة والسفر على الوكالة، أما في الرحلات السياحية الشاملة والتي تتضمنها الإقامة فإن رجوع السائح على صاحب الفندق يكون على أساس المسؤولية التقصيرية.

أما بالنسبة للاتفاق على تقصير مدة التقادم في مسؤولية وكالات السياحة والسفر العقدية، فإنه غير جائز حسب ما نصت عليه المادة 322 من القانون المدني الجزائري[2].

من خلال ما سبق يتبين لنا أن عقد السياحة يفرض على عاتق أطرافه التزامات متقابلة، حيث تلتزم وكالة السياحة والسفر بإعلام السائح بالخدمة التي تلتزم بتقديمها له، كما تلتزم بضمان سلامته، كما أنها تكون ملزمة باختيار مقدمي الخدمات السياحية فضلا عن التزامها بالدقة في تنفيذ الخدمة. بالمقابل يلتزم السائح بجملة من الالتزامات تتمثل أساسا في الالتزام بدفع مقابل الخدمة وكذلك التزامه باحترام برنامج الرحلة كما هو متفق عليه في عقد السياحة والتزامه بإعلام وكالة السياحة والسفر عن كل تغيير يطرأ على الرحلة فضلا عن التزامه باحترام النظام العام والآداب العامة. ونظرا لطبيعة الالتزامات التي يفرضها عقد السياحة على وكالات السياحة والسفر والتي تتميز في مجملها بأنها التزامات بتحقيق نتيجة، وحتى وإن كانت ببذل عناية فقد جعل فيها العناية مشددة من منطلق أنها مهني متخصص ومن ثم لا يمكن أن يقاس سلوكها بسلوك الرجل المعتاد، فقد شدد المشرع من مسؤوليتها المدنية وكما سبق بيانه فلم يكتف المشرع بتحميل وكالة السياحة والسفر المسؤولية عن أفعالها الشخصية بل حملها أيضا المسؤولية عن فعل الأشخاص الذين تستعين بهم في

[1] - **أحمد السعيد الزقرد:** التزامات الفندقي في مواجهة النزيل، المرجع السابق، ص 171.

[2] - تنص المادة 322 من القانون المدني الجزائري على أنه: " لا يجوز الاتفاق على أن يتم التقادم في مدة تختلف عن المدة التي عينها القانون" التي تقابلها المادة 388 من القانون المدني المصري.

تنفيذ خدماتها وذلك بناء على أساس الإساءة في اختيارهم بهدف توفير حماية أكبر للسائح باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة العقدية.

من خلال دراستنا لهذا الباب تبين لنا أن الطبيعة المختلطة لعقد السياحة هي ما تتميز بها العلاقات القائمة بين وكالة السياحة والسفر والسائح، وهو ما أضفى تبعا لذلك تنوعا وتعددا في التزاماتها تجاههم والتي تباينت من حيث طبيعتها بين الالتزام ببذل عناية والالتزام بتحقيق نتيجة، الأمر الذي استلزم ازدواجا في مسؤوليتها التي تراوحت بين الشخصية والغيرية، حيث تكون وكالة السياحة والسفر مسؤولة مسؤولية شخصية بالنظر لكونها طرفا متعاقدا سواء باعتبارها وكيلا أو باعتبارها مقاولا أو بائعا. أما عن مسؤوليتها عن فعل الغير فتتحملها نتيجة الأخطاء التي يرتكبها مقدمو الخدمات السياحية الذين تلجأ إليهم من أجل تنفيذ عقد السياحة وذلك في الرحلات السياحية الشاملة، أما في الرحلات التي تلعب فيها وكالة السياحة والسفر دور الوسيط فلا مجال للحديث عن هذه المسؤولية.

وإن كانت القواعد التي تنظم نشاط وكالات السياحة والسفر تدعم مركز السائح وتعزز من حمايته، إلا أن هذه القواعد لم تحل دون إعمال القواعد العامة الواردة في القانون المدني التي ظلت مسيطرة على العلاقة التي تربط وكالة السياحة والسفر بعملائها ومسؤوليتها اتجاههم، وذلك راجع إلى تشعب الروابط وتعدد الأدوار التي تلعبها الوكالة في سبيل القيام بنشاطاتها التي تتميز بالتطور من يوم لآخر. ولعل أهم التزام يحقق الحماية القانونية للسائح هما: التزام وكالة السياحة والسفر بالإعلام باعتباره الباعث إلى إبرام عقد السياحة، والالتزام بحسن تنفيذ الخدمة السياحية باعتبارها غاية السائح، مع ضرورة تبني المسؤولية الموضوعية

لوكالة السياحة والسفر، من منطلق أن هذه المسؤولية أصبحت تطغى على العلاقات التي يكون أحد أطرافها مهني متخصص.

ولا شك أن توفير الحماية القانونية للسياح من شأنها أن تزيد من إقبالهم على وكالات السياحة والسفر، وتدفع إلى نمو السياحة التي تعد عمودا من أعمدة الاقتصاد.

الخاتـــــــمة

يعد عقد السياحة من أهم العقود القادرة على النهوض بمستوى الخدمات الإنسانية والاجتماعية. كذلك يعتبر نشاط وكالات السياحة والسفر عماد النشاط السياحي وأحد الركائز الأساسية الأهمية التي يمتاز بها عقد السياحة إلا انه لا يوجد نظام تشريعي خاص به، وهذا يعني أن الأمر يتطلب الاهتمام والتخطيط القانوني السليم بهذا النوع من العقود وذلك من خلال وضع الأحكام التي يرتكز عليها حتى يتسنى تحديد حقوق الطرفين والتزاماتهما، إذ أن الالتزامات المتولدة عن هذا العقد المترابطة والمتشابكة تثير العديد من الإشكاليات والتساؤلات التي تقود الإجابة عنها إلى تحديد طبيعته القانونية.

ونظرا للأهمية التي يمتاز بها هذا العقد ارتأينا الإحاطة بكل جوانبه عن طريق البحث في جميع الأحكام المتعلقة به ابتداء من لحظة انعقاده حتى تنفيذه، وقد تمكنا من استخلاص النتائج الآتية:

- عقد السياحة هو اتفاق يبرم بين طرفين أحدهما محترف (وكالة السياحة والسفر) والآخر غير ذلك (السائح)، حيث يلتزم الطرف الأول بتقديم خدمات السياحة مقابل مبلغ يلتزم به الطرف الأول، سواء تم الاتفاق بناء على تنظيم مسبق من طرف وكالة السياحة والسفر أو بناء على اقتراح من السائح.
- عقد السياحة؛ عقد مركب وغير مسمى يمكن أن يخضع لأحكام أكثر من عقد من العقود المسماة بحسب الالتزام الرئيسي لوكالة السياحة والسفر في مواجهة السائح، وهو لا يخرج عن كونه عقد وكالة أو عقد مقاولة.

- يعد عقد السياحة من عقود الثقة الملزمة للجانبين، كما أنه قد يكون من عقود المساومة في بعض الأحيان بالرغم من أنه في أغلب الحالات يوصف بأنه عقد إذعان.

- يتميز عقد السياحة بمجموعة من الخصائص التي تميزه عن بقية العقود تجعل منه عقدا له ذاتيته المستقلة، لذلك بات ضروريا أن ينفرد هذا العقد بتنظيم خاص به.

- يتميز عقد السياحة بأنه من العقود الشكلية، والشكلية التي فرضها القانون معدة لإثبات العقد دون أن تدخل كركن فيه.

- يلقي عقد السياحة على طرفيه التزامات متقابلة، فمن ناحية تلتزم وكالة السياحة والسفر بإعلام السائح بكل تفاصيل الرحلة وحسن سيرها، كما تلتزم بضمان سلامته فضلا عن التزامها بحسن اختيار مقدمي الخدمات. ومن ناحية أخرى يلتزم السائح بالتزام رئيسي يتمثل في دفع مقابل الرحلة فضلا عن التزامه بإعلام وكالة السياحة والسفر بأهم العناصر الشخصية التي تمثل له أهمية خاصة في العقد وكذلك احترام النظام العام والآداب العامة.

- يترتب على الإخلال بالالتزامات المتولدة عن عقد السياحة المسؤولية، وقد ركزنا على مسؤولية وكالة السياحة والسفر باعتبارها مهني متخصص دون التركيز على مسؤولية السائح لأنه غالبا عندما يرتكب خطأ يكون الجزاء هو انتفاء مسؤولية وكالة السياحة والسفر أو فقدان المقابل الذي دفعه من أجل التمتع برحلة سياحية.

- تقوم مسؤولية وكالة السياحة والسفر عن فعل الغير في الرحلات السياحية الشاملة لأنه وفقا لشروط قيام هذه المسؤولية بوجه عام أن تعهد وكالة السياحة والسفر إلى الغير تنفيذ التزامات ناشئة عن العقد وأن يكون مرخصا للمدين (وكالة السياحة والسفر) أن يعهد إلى غيره أمر تنفيذ هذه الالتزامات لأن المدين قد يمنع من ذلك، كأن يكون هناك اتفاق في العقد يحظر ذلك أو أن طبيعة العمل تقتضي قيامه شخصيا بتنفيذه.

- لا تسأل وكالة السياحة والسفر عن أخطائها الشخصية الناتجة عن الإخلال بالتزاماتها في مواجهة السائح فقط ، وإنما تسأل كذلك مسؤولية عقدية عن فعل الغير، والغير في هذه الحالة لا يقصد به الأجنبي الذي لا تربطه بالوكالة صلة لأن ما قد يصدر عنه يعد سببا أجنبيا تنتفي به مسؤوليتها، كما لا يقصد بالغير تابعو وكالة السياحة والسفر لأن المسؤولية التي تنشأ عن خطأ هؤلاء تعد مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه وليست مسؤولية عقدية عن فعل الغير، لذلك يقصد بالغير في هذه المسؤولية كل من يكلف بتنفيذ التزامات وكالة السياحة والسفر الناشئة عن العقد. وبناء على ذلك إذا وقع ضرر للسائح أثناء الإقامة في الفندق جاز له الرجوع على وكالة السياحة والسفر إما على أساس خطئها في الاختيار أو على أساس مسؤوليتها عن فعل من استعانت بهم في تنفيذ التزاماتها وهي بدورها لها حق الرجوع على صاحب الفندق. وكذلك يملك النزيل الحق في رفع دعوى قضائية للمطالبة بالتعويض نتيجة الإخلال بالالتزامات التعاقدية على كل من وكالة السياحة والسفر والفندقي معا.

- تتعرض وكالة السياحة والسفر نتيجة إخلالها بالتزاماتها في مواجهة السائح إلى جزاءات مدنية كما تتعرض أيضا إلى جزاءات إدارية نتيجة إخلالها بالتزامات فرضها القانون، فضلا عن جزاءات جنائية عن الجرائم التي ترتكبها.

النقائص:

بالرغم من تطرق المشرع إلى عقد السياحة إلا أنه أغفل تنظيمه من جميع الجوانب، لذلك شاب القانون رقم 06 لسنة 1999، المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار بعض القصور عند تنظيمه لهذا النوع من العقود، وأهم النقائص التي وردت في هذا القانون هي:

- أغفل المشرع وضع تسمية خاصة بعقد السياحة كما أن النص عليه كان عرضا، أي تطرق إليه المشرع عند دراسة القواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار.

- لم ينظم المشرع جميع الجوانب القانونية التي تخص طرفي هذا العقد، لذلك تبقى الأحكام التي وضعها غير كافية على غرار باقي العقود المركبة وهذه الخاصية هي التي تؤكد لنا مدى الصعوبات التي تعترض تحديد ماهيته الناتجة بالأساس عن التدخل المحتشم للمشرع في تنظيم مختلف جوانب العقد، وما ينتج عن ذلك من قصور كبير في حماية السائح باعتباره الطرف الضعيف مقارنة مع القدرات التي يتمتع بها الطرف المهني في عقد السياحة.

- يتم سد النقائص في أغلب الأحيان بالرجوع إلى القواعد العامة سواء الواردة في القانون المدني باعتباره ينظم العلاقات الخاصة أو تلك الواردة في قوانين أخرى على نحو بيناه سابقا.

التوصيات:

- نظرا لأهمية عقد السياحة وشيوع انتشاره خاصة مع ما يشهده البلد من تطور واستقرار وازدهار مستقبلي، نوصي بأن يقوم المشرع بتدارك النقص في التشريع وأن ينظم عقد السياحة.

- تحديد طبيعة العقد؛ ذلك أن هذا العقد هو عقد مركب من عدة عمليات عقدية بشكل واضح مما لا يدع مجالا للشك حول أحكام تعديله أو إنهائه.

- أن يشمل القانون كل أحكام عقد السياحة كما فعل المشرع عند تنظيمه لعقد الفندقة، بشرط أن يكون التنظيم بشكل مفصل، يسهل على القضاء حسم أي نزاع ينشأ عن ذلك العقد، ويحسم أي جدل قائم بشأن تكييفه من خلال ما يضعه المشرع من أحكام.

- التأكيد على وضع قانون خاص بهذا العقد ليكون مرجعا لحل الإشكالات التي يثيرها هذا العقد. لأن التنظيم القانوني السليم لعقد السياحة سيعمل بالتأكيد على تطوير العمل السياحي في الجزائر وجذب الاستثمارات السياحية ذلك أن السائح سيكون على علم تام بحقوقه والتزاماته بموجب عقد السياحة.

الملحـــق

قائمــة المراجع

1- باللغة العربية:

أولا- المؤلفات المتخصصة:

1. **أحمد السعيد الزقرد:** عقد الرحلة، ط1، المكتبة العصرية، المنصورة، مصر، 2008.

2. **أحمد ماهر وعبد السلام أبو قحف:** تنظيم وإدارة المنشآت السياحية والفندقية، ط2، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، مصر، 1999.

3. **أيمن فوزي المستكاوي:** عقد الفندقة، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007.

4. **آمنة أبو حجر:** الجغرافية السياحية، (د،ط)، دار أسامة، عمان، الأردن، د ت.

5. **بتول صراوة عبادي:** العقد السياحي (دراسة قانونية مقارنة)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012.

6. **بهاء المرى:** أحكام المنشآت الفندقية والسياحية، (د، ط)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2016.

7. **حسن إسماعيل الطاقش:** إدارة الفنادق والمنتجعات السياحية، (د.ط)، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، د ت.

8. **رشا علي الدين:** النظام القانوني لعقد السياحة الالكتروني، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2010.

9. **رشا مصطفى محمد أبو الغيظ:** التزام السلامة لنزلاء الفنادق والقرى السياحية، (د،ط)، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007.

10. **رعد مجيد العاني:** إدارة الفنادق، ط1، دار الحامد، د م ن، 2005.

11. **زيد سلمان عبوي:** السياحة في الوطن العربي، ط1، دار الراية، عمان، الأردن، 2008.

12. **سامان سليمان إلياس الخالتي:** عقد الرحلة السياحية (دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني)، (د، ط)، دار الكتب القانونية، مصر، 2011.

13. **سراب إلياس وآخرون:** تسويق الخدمات السياحية، ط 1، دار المسيرة، عمان، الأردن، 2001.

14. **سوزان علي حسن:** التشريعات السياحية والفندقية، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2001.

15. **صبري عبد السميع:** التسويق السياحي والفندقي، (د،ط)، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، مصر، 2007.

16. **ضحى محمد سعيد النعمان:** المسؤولية المدنية لمتعهدي السفر والسياحة، (د،ط)، دار الكتب القانونية، مصر، 2014.

17. **عابد فايد عبد الفتاح فايد:** الالتزام بضمان السلامة في عقود السياحة في ضوء حماية المستهلك– دراسة مقارنة، (د،ط)، دار الكتب القانونية، مصر، 2010.

18. **عبد الرحمان الشرقاوي:** العقد السياحي، ط 1، منشورات فريق البحث في تحديث القانون والعدالة، جامعة محمد الخامس، السويسي، أكدال، الرباط، المغرب، 2012.

19. **عبد الفضيل محمد أحمد:** وكالات السياحة والسفر من الوجهة القانونية، المطبعة العربية الحديثة، مكتبة الجلاء، المنصورة، مصر، 1992.

20. **عصام حسن السعيدي:** إدارة مكاتب وشركات وكلاء السياحة والسفر، ط1، الراية، عمان، الأردن، 2009.

21. **عصام حسن السعيدي:** التسويق والترويج السياحي والفندقي، ط1، الراية، عمان، الأردن، 2008.

22. **فتحي محمد الشرقاوي وعايدة العوضي:** شركات السياحة ووكالات السفر، ط1، دار المعرفة الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2008.

23. **فتحي محمد الشرقاوي ولمياء حنفي:** الاتجاهات الحديثة في السياحة، (د،ط)، دار المعرفة الجامعية، مصر، 2008.

24. **لمياء حنفي:** أعمال شركات السياحة ووكالات السفر، ط1، دار الوفاء، الإسكندرية، مصر، 2008.

25. **ماهر عبد العزيز توفيق:** صناعة السياحة، (د،ط)، دار زهران، الأردن، 2008.

26. **مثنى طه الحوري:** الإرشاد السياحي، (د،ط)، الوراق، عمان، الأردن، 2013.

27. **محمد أحمد فتح الباب:** النظام القانوني للنشاط السياحي في مصر، ط 1، دار النهضة العربية، مصر، 1999.

28. **محمد الصيرفي:** مهارات التخطيط السياحي، (د،ط)، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2008.

29. **محمد حافظ حجازي:** إدارة التسويق السياحي والفندقي، ط1، دار الوفاء، الإسكندرية، مصر، 2007.

30. **محمد حسن النقاش:** صناعة الرحلات السياحية، (د،ط)، المكتب الجامعي الحديث، د م ن، 2014.

31. **محمد حسين منصور:** القانون السياحي، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011.

32. **محمد عبد الظاهر حسين:** عقد الفندقة، (د،ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997.

33. **محمد عبيدات:** التسويق السياحي، (د،ط)، دار وائل، الأردن، 2005.

34. **محمد منير حجاب:** الإعلام السياحي، ط 1، دار الفجر، القاهرة، مصر، 2002.

35. **محي محمد سعد:** الإطار القانوني للنشاط السياحي والفندقي، (د،ط)، المكتب العربي الحديث، القاهرة، مصر، 1999.

36. **محي محمد مسعد:** التنظيم الدولي السياحي، ط1، مركز الإسكندرية للكتاب، مصر، 2006.

37. **محي محمد مسعد:** المدخل للقوانين السياحية، ط1، مركز الإسكندرية للكتاب، مصر، 2006.

38. **مصطفى محمود أبو بكر:** فن ومهارات التسويق والبيع في الشركات المتخصصة – الشركات السياحية، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2005.

39. **مصطفى يوسف كافي:** صناعة السياحة والأمن السياحي، ط 1، دار رسلان ، دمشق، سوريا، 2009.

40. **مفتاح خليفة عبد الحميد:** التشريعات التي تحكم النشاط السياحي والفندقي، (د،ط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2012.

41. **نادرة محمود سالم:** التشريعات السياحية والفندقية في جمهورية مصر العربية والاستثمار السياحي من منظور إسلامي، (د، ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، د ت.

42. **ناريمان عبد القادر:** التشريعات الفندقية والسياحية (الشركات السياحية، التنظيم القانوني للإرشاد السياحي، نظام اقتسام الوقت في مصر)، الجزء الأول، ط 1، دار النهضة العربية، مصر، 1998.

43. **هاشم بن محمد بن حسين ناقور:** أحكام السياحة وآثارها، ط 1، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، 2000. منشور على الموقع:

waqfeya.com/book.php?bid=7736

44. **هاني محمد دويدار:** التشريعات السياحية، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، الإسكندرية، مصر، 2003.

45. **يسرى دعبس:** العولمة السياحية وواقع الدول المتقدمة والدول النامية، الملتقى المصري للإبداع والتمية، ط 1، الإسكندرية، مصر، 2002.

46. **يسرى دعبس:** صناعة الساحة بين النظرية والتطبيق، الملتقى المصري للإدارة والتنمية، (د،ط)، الإسكندرية، مصر، 2003.

ثانيا- المؤلفات العامة:

1. **إسماعيل غانم:** النظرية العامة للالتزام (أحكام الالتزام والإثبات)، الجزء الثاني، (د،ط)، مكتبة عبد الله وهبة، د م ن، 1967.

2. **الطيب زروتي:** دراسات في القانون الدولي الخاص الجزائري، (د،ط)، دار هومة، الجزائر، 2011.

3. **العربي بلحاج:** مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، (د،ط)، دار هومة، الجزائر، 2015.

4. **أمجد محمد منصور:** النظرية العامة للالتزامات (مصادر الالتزام)، (د،ط)، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2006.

5. **أنس محمد عبد الغفار:** الالتزام بالتبصير في العقد الطبي، (د، ط)، دار الكتب القانونية، مصر، 2013.

6. **أنور سلطان:** الموجز في النظرية العامة للالتزام، (د،ط)، دار المطبوعات الجامعية، د م ن، 1998.

7. **جديدي معراج:** مدخل لدراسة قانون التأمين الجزائري، (د،ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

8. **جميل الشرقاوي:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، (د،ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1990.

9. **حسام الدين كامل الأهواني:** عقد البيع في القانون الكويتي، (د،ط)، مطبوعات الجامعة، الكويت، 1989.

10. **حسام الدين كامل الأهواني:** النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، ط 3، د ن، الكويت، 2000.

11. **حسن علي الذنون:** الوجيز في النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، الجزء الأول، ط 1، دار وائل، مصر، 2002.

12. **رمضان أبو السعود:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، (د،ط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2002.

13. **سميحة القليوبي:** الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، الجزء الأول، (د،ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005.

14. **سوزان علي حسن:** عقد الوكالة بالعمولة للنقل، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009.

15. **عابد فايد عبد الفتاح فايد:** تعديل العقد بالإرادة المنفردة، (د،ط)، دار الكتب القانونية، مصر، 2010.

16. **عادل محمد خير:** مسؤولية الناقل الجوي وآلية دعوى المسؤولية وحدود التعويض، ط1، د ن، القاهرة، مصر، 2001.

17. **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني (العقود الواردة على العمل– المقاولة– الوكالة– الحراسة)، الجزء الأول، (د،ط)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، د ت.

18. **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني (العقود الواردة على العمل– المقاولة– الوكالة– الحراسة)، الجزء الثالث، (د،ط)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، د ت.

19. **عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني (نظرية الالتزام بوجه عام– مصادر الالتزام)، الجزء السابع، (د،ط)، دار إحياء التراث، لبنان، د ت.

20. **عبد الفضيل محمد أحمد:** العقود التجارية، (د،ط)، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر،2010.

21. **عبد القادر أقصاصي:** الالتزام بضمان السلامة في العقود، ط 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2010.

22. **عبد المنعم فرج الصدة:** نظرية العقد في قوانين البلاد العربية، (د،ط)، دار النهضة العربية، مصر، 1974.

23. **عدنان إبراهيم السرحان:** شرح القانون المدني (العقود المسماة)، ط 1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 1996.

24. **عصمت عبد المجيد بكر:** الوجيز في العقود المدنية المسماة– المقاولة والوكالة، ط 1، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2015.

25. **علي البارودي ومحمد فريد العريني:** القانون التجاري – العقود التجارية – عمليات البنوك، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، مصر، 2004.

26. **علي علي سليمان:** دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989

27. **علي علي سليمان:** النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري)، ط 5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.

28. **عمار عمورة:** شرح القانون التجاري الجزائري، طبعة منقحة ومصححة، دار المعرفة، الجزائر، 2010.

29. **فراح مناني:** العقد الالكتروني، (د،ط)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009.

30. **فريد العريني:** القانون الجوي، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 1998.

31. **لحسين بن شيخ آث ملويا:** عقد الوكالة، (د،ط)، دار هومة، الجزائر، 2013.

32. **محمد حسين منصور:** مصادر الالتزام، (د،ط)، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2000.

33. **محمد صبري السعدي:** الواضح في شرح القانون المدني، ط 4، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009.

34. **نادية فضيل:** القانون التجاري الجزائري، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، .1999

ثالثا- الرسائل العلمية:

i. رسائل الدكتوراه:

1. **إبراهيم الدسوقي:** الإعفاء من المسؤولية عن حوادث السيارات – دراسة تحليلية نظرية في الفقه والقضاء المصري والفرنسي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، السنة الجامعية 1974- 1975.

2. **أحمد خديجي:** الالتزام بالإعلام في العقود، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2008- 2009.

3. **الويزة قويدر:** اقتصاد السياحة وسبل ترقيتها في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2009-2010.

4. **بلقاسم دايم:** النظام العام الوضعي والشرعي وحماية البيئة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2003-2004.

5. **ثروت أنيس الأسيوطي:** مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، السنة الجامعية 1958- 1959.

6. **حمد الله محمد حمد الله:** التأمين من مسؤولية الشركات والوكالات السياحية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، القاهرة، مصر، السنة الجامعية 2006- 2007.

7. **شهيدة قادة:** المسؤولية المدنية للمنتج دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، السنة الجامعية 2004- 2005.

8. **صابر إبراهيم محمد الرماحة:** المسؤولية المدنية لناقل الأشخاص بالقطارات وآليات التعويض – دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة طنطا، مصر، السنة الجامعية 2007- 2008.

9. **طيب ولد عمر:** النظام القانوني لتعويض الأضرار الماسة بأمن المستهلك، رسالة دكتوراه، جامعة أبي بكر، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2009- 2010.

10. **عبد القادر بودي:** أهمية التسويق السياحي في تنمية القطاع السياحي بالجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2005- 2006.

11. **عبد الحكم محمد عبد السلام عثمان:** التزام السلامة في النقل الجوي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، السنة الجامعية 1982-1983.

12. **علي حساني:** الإطار القانوني للالتزام بضمان السلامة في المنتوجات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2010- 2011.

13. **عماد حسن عبد العظيم:** الالتزام بالإعلام والتبصير باستخدام التقنيات الحديثة – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، د ت.

14. **محمد بوراس:** الإشهار عن المنتجات والخدمات دراسة قانونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2011- 2012.

15. **محمد دمانة:** دفع مسؤولية الناقل، رسالة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2010-2011.

16. **محمد سليمان فلاح الرشيدي:** نظرية الالتزام بضمان السلامة في إطار تطور المسؤولية العقدية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر ، السنة الجامعية 1997- 1998.

17. **محمد كمال بخيت إبراهيم:** التأمين من مسؤولية الشركات والوكالات السياحية، رسالة دكتوراه، جامعة أسيوط، مصر، السنة الجامعية 2006- 2007.

18. **محمود التلتي:** النظرية العامة للالتزام بضمان السلامة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، السنة الجامعية 1987- 1988.

19. **محمود فوزي شعوبي:** السياحة والفندقة في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2006-2007.

20. **وفاء أحمد علي محمد أبو جميل:** إخلال المتعاقد بالتزامه العقدي أو بفعل الغير أو بمشاركته، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، د ت.

21. **يحي أحمد البنا:** أثر الإرهاب الدولي على مسؤولية الناقل الجوي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، السنة الجامعية 1992-1993.

22. **يزيد دلال:** مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص في النقل الجوي الداخلي والدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2009-2010.

ii. **رسائل الماجستير:**

1. **أحمد لحمر:** النظام القانوني للأجانب في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقاسم بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2002- 2003.

2. **أرزقي زوبير:** حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2010-2011.

3. **إسماعيل قطاف:** العقود الالكترونية وحماية المستهلك، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2005- 2006.

4. **آسيا يسمينة مندي:** النظام العام والعقود، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، السنة الجامعية 2008-2009.

5. **الشريف بحماوي:** التعويض عن الأضرار الجسمانية بين الأساس التقليدي للمسؤولية المدنية والأساس الحديث، مذكرة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2007- 2008.

6. **أمينة حماني:** أثر الاتصالات التسويقية الالكترونية في استقطاب السياح، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2011-2012.

7. **بشير دالي:** مبدأ تأويل العقد (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2007-2008.

8. **بيبية بن حافظ:** العمل التجاري بين الرضائية والشكلية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، الجزائر، السنة الجامعية 2006-2007.

9. **تومية عمروش:** السياحة المستدامة في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة المسيلة، الجزائر، السنة الجامعية 2007- 2008.

10. **توفيق زيداني:** التنظيم القانوني لعقد المقاولة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة باتنة، الجزئر، السنة الجامعية 2009-2010.

11. **رابح بلعزوز:** النظام القانوني لعقد السياحة في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة بومرداس، الجزائر، السنة الجامعية 2004- 2005.

12. **زياد شفيق حسن قرارية:** عقد المقاولة في الفقه الإسلامي وما يقابله في القانون المدني، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية نابلس، فلسطين، السنة الجامعية 2003- 2004. منشورة على الموقع:

dspace.ju.edu.jo/xmlui/handle/123456789/35275

13. **سفيان زرقط:** عقد النقل البري في التشريع الجزائري (نقل الأشخاص)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2009-2010.

14. **سهيلة طمين:** الشكلية في عقود التجارة الالكترونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2011-2012.

15. **صالح موهوب:** تشخيص واقع السياحة في الجزائر واقتراح سبل تطويرها، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2006-2007.

16. **عبد الحفيظ مسكين:** دور التسويق في تطوير النشاط السياحي في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة قسنطينة، الجزائر، السنة الجامعية 2009- 2010.

17. **عبد العزيز زردازي:** عقد الفندقة في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2002- 2003.

18. **عبد الكريم دحموني:** تنمية وتطوير السياحة الصحراوية، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2006-2007.

19. **علي مصبح صالح الحيصة:** سلطة القاضي في تعديل مضمون عقد الإذعان، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، السنة الجامعية 2010- 2011. منشورة على الموقع:

www.meu.edu.jo/…dex.php?option

20. **فلاح فهد العجمي:** الحماية المدنية للمستهلك في العقد الالكتروني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، السنة الجامعية 2010-2011، منشورة على الموقع:

9alam.com/…unity/threads/114-rsal-magstir-qanuni…

21. **لطيفة دحماني:** الشكلية في مادة العقود المدنية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقاسم بلقايد، تلمسان،الجزائر، السنة الجامعية 2002-2003.

22. **ليلى الدياز قماز:** الروابط القانونية بين وكالات السياحة والسفر والعملاء، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2003-2004.

23. **ليلى حبشاوي:** الاستثمار في السياحة كنشاط مقنن (دراسة وكالة السياحة والأسفار)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، السنة الجامعية 2010- 2011.

24. **محمد أمين سي الطيب:** الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2007-2008.

25. **محمد بلقاسم بوصري:** النظام القانوني لوكالة السياحة والأسفار، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2009- 2010.

26. **مريم خليفي:** مسؤولية الناقل البري للأشخاص، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2003- 2004.

27. **منال جهاد أحمد خلة:** أحكام عقود الإذعان في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية – غزة، فلسطين، السنة الجامعية 2007– 2008، منشورة على الموقع:

library.iugaza.edu.ps/thesis/83279.pdf

28. **ناصر عبد الله عبد المحسن العبيد:** حماية السائح بين الشريعة والنظام، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم العربية الأمنية، الرياض، السعودية، السنة الجامعية 2003– 2004. منشورة على الموقع:

www.nauss.edu.sa/NAUSS/Arabic

29. **نبيل صالح العرباوي:** التأمين في النقل البري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2003– 2004.

30. **نبيهة بوسقيعة:** السياحة الإيكولوجية خيار للتنمية المستدامة، رسالة ماجستير، كلية علوم الأرض والجغرافيا والتهيئة العمرانية، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، السنة الجامعية 2005– 2006.

31. **نوال بن لحرش:** جمعيات حماية المستهلكين في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، الجزائر، السنة الجامعية 2012– 2013.

32. **نوال شعباني:** التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2011–2012.

33. **نور الهدى مرزوق:** التراضي في العقود الالكترونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2011– 2012.

34. **هدير عبد القادر**: واقع السياحة في الجزائر وآثار تطورها، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، السنة الجامعية 2005- 2006.

35. **وافية محمدي**: دور الترويج في ترقية الخدمات السياحية، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2011-2012.

36. **وسيلة لزعر**: تنفيذ العقد الالكتروني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، السنة الجامعية 2010- 2011.

رابعا- المقالات:

1. **أحمد السعيد الزقرد**: الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 01، السنة 22، 1998.

2. **أحمد خديجي**: حماية المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام العقدي، دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 11، جوان 2014.

3. **أحمد رباحي**: الطبيعة القانونية للعقد الالكتروني، الأكاديمية للدرسات الإجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، العدد 10، جوان 2013.

4. **أحمد زغدار**: إدارة الجودة الشاملة في الخدمة الفندقية وأثرها في تحقيق رضا ضيوف الفنادق فئة خمسة نجوم بالجزائر العاصمة، مجلة العلوم الإنسانية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، ماي 2012.

5. **أحمد عبد الرحمان الملحم:** مسؤولية مكاتب السفريات نحو العميل، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، العدد 01، السنة 40، كانون الأول 1998.

6. **أحمد مواقي بناني:** الالتزام بضمان السلامة (المفهوم، المضمون، أساس المسؤولية)، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 10، د ت.

7. **أسعد حماد أبو رمان وممدوح طابع الزيادات:** مدى إدراك السياح الأردنيين للخداع التسويقي الذي تمارسه وكالات السياحة والسفر، مجلة تنمية الرافدين، كلية الاقتصاد، جامعة الموصل، المجلد 32، العدد 100، 2010. منشورة على الموقع:

www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=33091

8. **أكرم محمود حسين البدو وإيمان محمد ظاهر:** الالتزام بالإفضاء وسيلة للالتزام بضمان السلامة، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 01، العدد 24، السنة 10، 2005. منشور على الموقع:

www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=31604

9. **أكرم محمود حسين البدو ومحمد صديق محمد عبد الله:** أثر موضوعية الإرادة التعاقدية في مرحلة المفاوضات، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 13، العدد 49، السنة 12، د ت. منشور على الموقع:

www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=32234

10. **إلياس بن ساسي:** التعاقد الالكتروني والمسائل المتعلقة به، مجلة الباحث، جامعة ورقلة، العدد 02، 2003.

11. **أمل كاظم سعود ومحمد علي صاحب:** الالتزام بضمان السلامة في العقود السياحية (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة المستنصرية، العدد 07، د ت. منشور على الموقع:

www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=67511

12. **جابر محجوب علي:** المسؤولية عن فعل الغير في إطار المجموعات العقدية، مجلة المحامي، جمعية المحامين الكويتية، المجلد 31، العدد أبريل– مايو– يونيو، السنة 23، 1999.

13. **جعفر محمد جواد الفضلي وهالة مقداد أحمد الجليلي:** الحماية المدنية من الإعلان الضار، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 01، العدد 19، السنة 08، 2003. منشور على الموقع:

rights.uomosul.edu.iq/files/files/files_7980754.pdf

14. **جلال الدين وفاء محمدين:** تشديد مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار الحاصلة للمسافرين، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، المجلد 02، العدد 02، 1992.

15. **حسن أبو النجا:** المسؤولية العقدية عن فعل الغير – أساسها وشروطها، مجلة المحامي، جمعية المحامين الكويتية، المجلد 31، العدد يوليو– أغسطس– سبتمبر، السنة 12، 1989.

16. **حسن حسين البراوي:** المسؤولية المدنية لصاحب الفندق، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، العدد 75، 2005.

17. **حسن كيرة:** مسؤولية الناقل الجوي، مجلة كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، المجلد 08، العددان 01 و02، 1957.

18. **حسين عبيد شعواط:** تكييف عقد الإقامة في الفندق، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، جامعة بابل، المجلد 05، العدد 01، حزيران 2012. منشور على الموقع:

www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=47753

19. **حمد الله محمد حمد الله:** النظام القانوني لإيجار الطائرة، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، العدد 22، 1999.

20. **خليل أحمد حسن قدادة:** طبيعة عقد السياحة وخصائصه، مجلة اتحاد الجامعات العربية للدراسات والبحوث القانونية، الجمعية العلمية لكليات الحقوق العربية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العدد 22، أكتوبر– تشرين الأول، 2005.

21. **خميس خضر:** عقد الوكالة بالعمولة في القانون الليبي، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، العددان 03 و04، السنة 41، سبتمبر– ديسمبر 1971.

22. **ذكرى محمد حسين ونصير صبار:** الحماية المدنية من الشروط المألوفة في العقود التجارية، مجلة جامعة بابل للعلوم القانونية، العدد 01، د ت. منشور على الموقع:

www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=37004

23. **زينة غانم العبيدي وسارة أحمد العبيدي:** عقد السياحة الالكتروني، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة تكريت، العراق، العدد 07، السنة 02، د ت. منشور على الموقع:

www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=20661

24. **سالم حميد سالم:** سلوك السائح ودوره في تحديد النمط السياحي، مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية، جامعة بغداد، المجلد 13، العدد 48، 2007. منشور على الموقع:

www.coadec.uobaghdad.edu.iq/…ploads/information/...

25. **سميحة القليوبي:** الوكالة بالعمولة في القانون الكويتي، مجلة القانون والاقتصاد، الشركة المتحدة، العددان 03 و04، السنة 45، سبتمبر– ديسمبر 1975.

26. شروق عباس فاضل: إلغاء السفرة السياحية، مجلة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، المجلد 02، العددان 06 و07، السنة 04، 2009. منشور على الموقع:

www.iasj.net/iasj?func=search&query

27. صبري حمد خاطر: الضرر المرتد في القانون العراقي والمقارن، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العددان 01 و02، 1989. منشور على الموقع:

www.iasj.net/iasj?func=issues&jId=17&uiLanguage=ar

28. **صفاء جواد عبد الحسين:** تسويق الخدمة السياحية الكترونيا وأثره في جودة الخدمة في الشركات السياحية، مجلة كلية التربية، المعهد الطبي التقني، المنصور، العراق، العدد 07، د ت. منشور على الموقع:

www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=50493

29. صلاح الدين عبد الوهاب: مسؤولية وكالات السياحة والسفر عن أعمالها، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، العدد 02، السنة 09، 1976.

30. **عائشة فضيل:** حماية السائح المستهلك في القانون المغربي والقانون المقارن، مجلة قانون الأعمال. منشور على الموقع:

www.droitetentreprise.org/web/?p=497

31. **يعقوب صرخوه:** عقد النقل، الجزء الأول، مجلة المحامي، جمعية المحامين الكويتية، المجلد 31، السنة 21، أكتوبر – نوفمبر – ديسمبر، 1997.

32. **عبد الكريم عباد:** حق المستهلك في الرجوع في قطاع الخدمات السياحية، مجلة قانون الأعمال. منشور على الموقع:

www.droitetentreprise.org/web/?p=457=com_content&view

33. **عبد المنعم فرج الصده:** عقد الإذعان، مجلة الأمن والقانون، كلية شرطة دبي، العدد 01، السنة 04، يناير 1996.

34. **عدنان إبراهيم السرحان:** العلاقة بين وكالة السياحة والسفر وعملائها، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 03، السنة 31، سبتمبر 2007.

35. **عدنان إبراهيم السرحان:** حق المستهلك في الحصول على الحقائق، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 08، د ت.

36. **علي بولحية:** جهاز الرقابة ومهامه في حماية المستهلك، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، الجزء 39، العدد 01، 2002.

37. **علي حميد كاظم:** المسؤولية العقدية لشركات السياحة والسفر في عقد الرحلة، مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، العدد 01، السنة 02، 2010. منشور على الموقع:

law.uokerbala.edu.iq/index.php/law-magazin/100.../181-second-year-1st-2010

38. **فيصل نصيغة:** النظام العام، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 05، د ت.

39. **مريم خليفي:** الالتزام بالإعلام الالكتروني وشفافية التعامل في مجال التجارة الالكترونية، دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 04، جانفي 2011.

40. **منصور حاتم محسن وإيمان طارق مكي:** القوة الملزمة للشروط الأحادية التحرير في العقد، مجلة الكلية الإسلامية، العدد 04، د ت. منشور على الموقع:

www.uobabylon.edu.iq/…tions/law_edition1/article...

41. **نبيل مهدي زوين:** الطبيعة القانونية للمسؤولية عن فعل الغير، مجلة الكلية الإسلامية، جامعة العراق، العدد 04، د ت. منشور على الموقع:

www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=72588

42. **ندى سالم حمدون ملاعو:** عقد المشاركة بالوقت، مجلة الشريعة والقانون، العدد 51، السنة 26، يوليو 2012. منشور على الموقع:

rights.uomosul.edu.iq/news_details.php?details=213

43. **هدى معيوف:** التسويق وحماية حقوق المستهلك، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العددان 27 و28، نوفمبر 2012.

44. **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، مجلة اتحاد الجامعات العربية للدراسات والبحوث القانونية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، الجزء 01، العددان 15 و16، أفريل- أكتوبر، 2002.

45. **وجدي عبد الواحد علي:** التزام ضمان السلامة في عقود نقل الأشخاص برا، مجلة اتحاد الجامعات العربية للدراسات والبحوث القانونية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، الجزء 02، العددان 17 و18، أفريل- أكتوبر، 2003.

46. **ياسر باسم ذنون:** القوة القاهرة وأثرها في أحكام قانون المرافعات المدنية، مجلة الرافدين للقانون، جامعة العراق، العدد 36، 2008، منشور على الموقع:

www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=37156

47. **يزيد دلال:** الحماية القانونية للسائح في ضوء عقد السياحة، دفاتر السياسة والقانون، جامعة بسكرة، العدد 11، جوان 2014.

48. **يوسف أبو فارة وسمير أبو زنيد:** النشاط الترويجي في البيئة الفندقية، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، العدد 03، ديسمبر 2005.

خامسا- النصوص القانونية:

i. الاتفاقيات الدولية:

1. اتفاقية فارسوفيا. منشورة على الموقع:

www.idit.asso.fr/legislation/documents/Conv_varsovie_modif55.pdf

2. اتفاقية جوادا لاخارا لتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي المنفذ من قبل شخص آخر غير الناقل المتعاقد، الموقع عليها في 18 سبتمبر 1961، وقد صادقت عليها الدولة الجزائرية بمقتضى الأمر 267 لسنة 1965 المؤرخ في: 25 أكتوبر 1965، الجريدة الرسمية، العدد 104، المؤرخة في: 20 ديسمبر 1965.

3. اتفاقية بروكسل المؤرخة في: 23 أفريل 1970، المتعلقة بعقد الرحلة. منشورة على الموقع:

www.unidroit.org/ccv-r-official-languages/ccv-r-official-fr

4. التوجيه الأوروبي رقم 314 لسنة 1990 المؤرخ في: 13 جوان 1990، المتعلق بالأسفار والإجازات والرحلات الشاملة. منشور على الموقع:

www.lexisnexis.fr/droit-document/numeros/la-semaine-juridique-edition-generale.htm#1990

5. اتفاقية مونتريال المؤرخة في: 28 ماي 1999. منشورة على الموقع:

www.legallaw.ul.edu.lb/DownloadAgreementPage.aspx?Target=All...language...

ii. الأوامر:

1. الأمر رقم 134 لسنة 1968 المؤرخ في: 13ماي 1968، يتضمن إنشاء الوكالة السياحية الجزائرية، الجريدة الرسمية، العدد 49، المؤرخة في: 18يونيو1968.

2. الأمر رقم 80 لسنة 1976 المؤرخ في: 23 أفريل 1976، المتضمن القانون البحري، الجريدة الرسمية، العدد 29، المؤرخة في: 10 أفريل 1977.

3. الأمر رقم 59 لسنة 1975 المؤرخ في: 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 101، المؤرخة في: 19 ديسمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 02 لسنة 2005، المؤرخ في: 06 فيفري 2005، الجريدة الرسمية، العدد 11، المؤرخة في: 09 فيفري 2005.

4. الأمر رقم 58 لسنة 1975 المؤرخ في: 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78، المؤرخة في: 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10 لسنة 2005، المؤرخ في: 20 جوان 2005، الجريدة الرسمية، العدد 44، المؤرخة في: 26 جوان 2005.

5. الأمر رقم 07 لسنة 1996 المؤرخ في: 10 جانفي 1996، المتعلق بالسجل التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 03، المؤرخة في: 14 جانفي 1996.

iii. القوانين:

1. القانون المدني المصري. منشور على الموقع:

aladel.gov.ly/home/wp-content/uploads/2016/04

2. قانون اليونسترال. منشور على الموقع:

www.unictral.org/pdf/arabic/texts/electrom/ml-elecsig-a.pdf

3. القانون رقم 118 لسنة 1983، المتعلق بتنظيم الشركات السياحية. منشور على الموقع:

3alam.ahlamontada.net/t29-topic

4. القانون رقم 02 لسنة 1989 المؤرخ في: 07 فيفري 1989، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، الجريدة الرسمية، العدد 06، المؤرخة في: 08 فيفري 1989.

5. القانون رقم 08 لسنة 1990 المؤرخ في: 22 أفريل 1990، المتضمن قانون التجارة البحرية المصري 1990. منشور على الموقع:

www.slideshare.net/MedhatEldin/8-1990-80273218

6. القانون رقم 05 لسنة 1990 المؤرخ في: 19 فيفري 1990، يتعلق بوكالات السياحة والأسفار، الجريدة الرسمية، العدد08، المؤرخة في: 21 أوت 1990.

7. القانون رقم 22 لسنة 1990 المؤرخ في: 18 أوت 1990 والمتعلق بالسجل التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 36، المؤرخة في: 22 أوت 1990.

8. القانون رقم 35 لسنة 1990 المؤرخ في: 25 دسيمبر 1990، المتعلق بالأمن والسلامة والاستعمال والحفاظ في استغلال النقل بالسكك الحديدية، الجريدة الرسمية، العدد 56، المؤرخة في: 26 ديسمبر 1990.

9. القانون رقم 14 لسنة 1991 المؤرخ في: 14 سبتمبر 1991 المعدل والمتمم للقانون رقم 22 لسنة 1990 المؤرخ في: 18 أوت 1990 والمتعلق بالسجل التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 43، المؤرخة في: 18 أوت 1991.

10. القانون رقم 25 لسنة 1968، المتعلق بقانون الإثبات في المواد التجارية والمدنية المصري، الجريدة الرسمية، العدد 22، المؤرخة في: 30 مايو 1968. المعدل بالقانون رقم 23 لسنة 1992، الجريدة الرسمية، العدد 22 مكرر 1، المؤرخة في: 11 يوليو 1992. منشور على الموقع:

ba-menoufia.com/books-pdf/1304195171b9ab6fadb.pdf

11. القانون رقم 07 لسنة 1995 المؤرخ في: 25 جانفي 1995، المتضمن قانون التأمين، الجريدة الرسمية، العدد 13، المؤرخة في: 08 مارس 1995.

12. القانون رقم 06 لسنة 1998 المؤرخ في: 27 يونيو 1998، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، الجريدة الرسمية، العدد 48، المؤرخة في: 28 يونيو 1998.

13. القانون رقم 17 لسنة 1999، المتضمن قانون التجارة المصري. منشور على الموقع:

el-borai.com/wp-content/uploads/2014/03/Commerce-Act-No.-17-of-1999.pdf

14. القانون رقم 01 لسنة 1999 المؤرخ في: 06 جانفي 1999 المتضمن القواعد المتعلقة بالفندقة، الجريدة الرسمية، العدد02، المؤرخة في: 10 جانفي 1999.

15. القانون رقم 06 لسنة 1999، المؤرخ في: 04 أفريل 1999، المتضمن القواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار، الجريدة الرسمية، العدد 24، المؤرخة في: 07 أفريل 1999.

16. القانون رقم 13 لسنة 2001 المؤرخ في: 07 أوت 2001، المتضمن توجيه النقل البري وتنظيمه، الجريدة الرسمية، العدد 44، المؤرخة في: 08 أوت 2001.

17. القانون رقم 15 لسنة 2004، المتعلق بالتوقيع الالكتروني المصري. منشور على الموقع:

el-borai.com/wp-content/uploads/2014/03/Egyptian-mail-signature-law-No.-15-of-2004.pdf

18. القانون رقم 02 لسنة 2004 المؤرخ في: 23 يونيو 2004، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية، العدد 41، المؤرخة في: 27 يونيو 2004.

19. القانون رقم 23 لسنة 2006 المؤرخ في: 20 ديسمبر 2006، المتعلق بقانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 84، المؤرخة في: 20 ديسمبر 2006.

20. القانون رقم 11 لسنة 2008 المؤرخ في: 25 جوان 2008، المتعلق بشروط دخول وإقامة الأجانب وتنقلهم فيها، الجريدة الرسمية، العدد 36، المؤرخة في: 02 يوليو 2008.

21. القانون رقم 03 لسنة 2009 المؤرخ في: 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية، العدد 15، المؤرخة في: 08 مارس 2009.

22. القانون رقم 14 لسنة 2015 المؤرخ في: 15 يوليو 2015، المتعلق بالطيران المدني، الجريدة الرسمية، العدد 41، المؤرخة في: 29 يوليو 2015.

iv. المراسيم:

1. المرسوم رقم 286 لسنة 1967 المؤرخ في: 20 ديسمبر 1967، المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تقوم بتقديم الخدمات للمسافرين والسياح، الجريدة الرسمية، العدد 02، المؤرخة في: 05 جانفي 1968.

2. المرسوم رقم 119 لسنة 1981 المؤرخ في: 13 يونيو 1981، يتضمن تعديل بعض أحكام المرسوم رقم 286 لسنة 1967 المؤرخ في: 20 ديسمير 1967، المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تقوم بتقديم الخدمات للمسافرين والسياح، الجريدة الرسمية، العدد 24، المؤرخة في: 16 يونيو 1981.

3. المرسوم التنفيذي رقم 366 لسنة 1990 المؤرخ في: 10 نوفمبر 1990، المتعلق بوسم المنتجات المنزلية غير الغذائية وعرضها، الجريدة الرسمية، العدد 50، المؤرخة في: 21 نوفمبر 1990

4. المرسوم التنفيذي رقم 48 لسنة 1991 المؤرخ في: 16 فيفري 1991، يتضمن إنشاء لجنة وطنية لوكالات السياحة والأسفار ويحدد مهامها، وتنظيمها، وعملها، الجريدة الرسمية، العدد 08، المؤرخة في: 20 فيفري 1991.

5. المرسوم التنفيذي رقم 38 لسنة 1997 المؤرخ في: 18 جانفي1997 المتضمن لكيفيات منح ممثلي الشركات التجارية الأجانب بطاقة التاجر، الجريدة الرسمية، العدد 05، المؤرخة في: 19 جانفي 1997.

6. المرسوم التنفيذي رقم 39 لسنة 1997 المؤرخ في: 18 جانفي 1997، المتعلق بمدونة النشاطات الاقتصادية الخاضعة للقيد في السجل التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 05، المؤرخة في: 19 جانفي 1997.

7. المرسوم التنفيذي رقم 40 لسنة 1997 المؤرخ في: 18 جانفي 1997، المتعلق بمعايير تحديد النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيد في السجل التجاري وتأطيرها، الجريدة الرسمية، العدد 05، المؤرخة في: 19 جانفي 1997.

8. المرسوم التنفيذي رقم 41 لسنة 1997 المؤرخ في: 18 جانفي1997 والمتعلق بشروط القيد في السجل التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 05، المؤرخة في: 19 جانفي1997.

9. المرسوم التنفيذي رقم 42 لسنة 1997 المؤرخ في: 18 جانفي 1997 والمتضمن إعادة قيد التجار الشامل، الجريدة الرسمية، العدد 05، المؤرخة في: 19 جانفي 1997.

10. المرسوم التنفيذي رقم 46 لسنة 2000 المؤرخ في: 01 مارس 2000، يعرف المؤسسات الفندقية ويحدد تنظيمها وسيرها وكذا كيفيات استغلالها، الجريدة الرسمية، العدد 10، المؤرخة في: 05 مارس 2000.

11. المرسوم التنفيذي رقم 47 لسنة 2000 المؤرخ في: 01 مارس 2000، المتضمن اللجنة الوطنية لاعتماد وكالات الأسفار وسيرها، الجريدة الرسمية، العدد 10، المؤرخة في: 05 مارس 2000.

12. المرسوم التنفيذي رقم 48 لسنة 2000، المؤرخ في: 01 مارس 2000 المتضمن شروط وكيفيات إنشاء وكالات السياحة والأسفار، الجريدة الرسمية، العدد 10، المؤرخة في: 05 مارس 2000.

13. المرسوم التنفيذي رقم 49 لسنة 2000 المؤرخ في: 01 مارس 2000، يحدد شروط وكيفيات أنشاء فروع وكالات السياحة والأسفار، الجريدة الرسمية، العدد 10، المؤرخة في: 05 مارس 2000.

14. المرسوم التنفيذي رقم 130 لسنة 2000 المؤرخ في: 11 يونيو 2000، يحدد معايير تصنيف المؤسسات الفندقية إلى رتب وشروط ذلك، الجريدة الرسمية، العدد 35، المؤرخة في: 18 يونيو 2000.

15. المرسوم التنفيذي رقم 131 لسنة 2000 المؤرخ في: 11 يونيو 2000، يحدد تشكيلة اللجنة المختصة بدراسة مخططات المشاريع الفندقية وطريقة عملها، الجريدة الرسمية، العدد 35، المؤرخة في: 18 يونيو 2000.

16. المرسوم التنفيذي رقم 132 لسنة 2000 المؤرخ في: 11 يونيو 2000، يحدد كيفيات اعتماد مسير مؤسسة فندقية وشروط ذلك، الجريدة الرسمية، العدد 35، المؤرخة في: 18 يونيو 2000.

17. المرسوم التنفيذي رقم 133 لسنة 2000 المؤرخ في: 11 يونيو 2000، يحدد شروط إعداد المذكرة الإحصائية الخاصة بالمؤسسات الفندقية وكيفيات ذلك، الجريدة الرسمية، العدد 35، المؤرخة في: 18 يونيو 2000.

18. المرسوم التنفيذي رقم 325 لسنة 2006 المؤرخ في: 18 ديسمبر 2006 الذي يحدد قواعد بناء المؤسسات الفندقية وتهيئتها، الجريدة الرسمية، العدد 58، المؤرخة في: 20 سبتمبر 2006.

19. المرسوم التنفيذي رقم 186 لسنة 2010 المؤرخ في: 01 مارس 2010، الذي يحدد شروط وكيفيات إنشاء وكالات السياحة والأسفار واستغلالها، الجريدة الرسمية، العدد 44، المؤرخة في: 21 يوليو 2010.

20. المرسوم التنفيذي رقم 10 لسنة 2011 المؤرخ في: 20 جانفي 2011، يتعلق بتمديد أجل امتثال وكالات السياحة والأسفار للتنظيم الجديد، الجريدة الرسمية، العدد 04، المؤرخة في: 23 جانفي 2011.

21. المرسوم التنفيذي رقم 161 لسنة 2017 المؤرخ في: 15 ماي 2017، المحدد لشروط إنشاء وكالات السياحة والأسفار وكيفيات استغلالها، الجريدة الرسمية، العدد 30، المؤرخة في: 17 ماي 2017.

٧. القرارات:

1. قرار مؤرخ في: 12 أفريل 1968، يتضمن تحديد كيفيات تسليم وسحب الرخص والموافقات المنصوص عليها في المرسوم رقم 286 لسنة 1967 المؤرخ في: 20 ديسمبر 1967، المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تقوم بتقديم الخدمات إلى المسافرين والسياح، الجريدة الرسمية، العدد 50، المؤرخة في: 21 يونيو 1968.

2. قرار مؤرخ في: 7 يوليو 1964، يبين كيفية تطبيق المرسوم رقم 488 لسنة 1963 المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تؤدي الخدمات إلى المسافرين والسياح، الجريدة الرسمية، العدد 19، المؤرخة في: 31 يوليو 1964.

3. قرار مؤرخ في: 1990/12/10، يتضمن المصادقة على النظام النموذجي لممارسة أعمال وكالات السياحة والأسفار الجريدة الرسمية، العدد 10، المؤرخة في: 06 مارس 1991.

4. قرار مؤرخ في: 26 أفريل 1997، يتضمن الموافقة على النظام النموذجي لاستغلال خدمات نقل المسافرين العمومي البري، الجريدة الرسمية، العدد 60، المؤرخة في: 10 سبتمبر 1997.

vi. المناشير الوزارية:

1- المنشور الوزاري رقم 02 لسنة 2001 المؤرخ في: 04 جويلية 2001، المتضمن كيفيات إنشاء واستغلال ومراقبة نشاطات وكالات السياحة والأسفار.

سادسا- القرارات القضائية:

1. قرار رقم 20310 المؤرخ في: 1983/03/02، الغرفة المدنية، نشرة القضاة، العدد 01، سنة 1987.

2. قرار رقم 27429 المؤرخ في: 1983/03/30، الغرفة المدنية، نشرة القضاة، العدد 02، سنة 1985.

3. قرار رقم 33528 المؤرخ في 1985/04/03، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 04، سنة 1989.

4. قرار رقم 49147 المؤرخ في: 1987/06/17، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 03، سنة 1990.

5. قرار رقم 48727 المؤرخ في: 1987/07/17، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 03، سنة 1990.

6. قرار رقم 53010 المؤرخ في: 1988/05/25، الغرفة المدنية، نشرة القضاة، العدد 02، سنة 1992.

7. قرار رقم 65920 المؤرخ في: 1990/06/11، الغرفة التجارية، المجلة القضائية، العدد 02، سنة 1991.

8. قرار رقم 80816 المؤرخ في: 1991/06/16، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 04، سنة 1993.

9. قرار رقم 78387 المؤرخ في: 1992/06/16، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 01، سنة 1994.

10. قرار رقم 119766 المؤرخ في: 1994/11/22، الغرفة التجارية البحرية، قسم الوثائق للمحكمة العليا، عدد خاص، سنة 1994.

11. قرار رقم 136156 المؤرخ في: 1997/02/18، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 01، سنة 1997.

12. قرار رقم 148561 المؤرخ في: 1997/04/30، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 02، سنة 1997.

13. قرار رقم 232158 المؤرخ في: 2000/10/04، غير منشور

14. قرار رقم 214256 المؤرخ في: 2001/02/14، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 01، سنة 2002.

15. قرار رقم 257704 المؤرخ في: 2002/02/06، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 01، سنة 2003.

16. قرار رقم 10511 المؤرخ في: 2003/05/22، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، العدد 02، سنة 2003.

17. قرار رقم 392346 المؤرخ في: 2007/12/18، الغرفة المدنية، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، سنة 2008.

18. قرار رقم 505072 المؤرخ في: 2009/12/17، الغرفة المدنية، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، سنة 2010.

19. قرار رقم 580795 المؤرخ في: 2010/07/22، الغرفة المدنية، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، سنة 2011.

20. قرار رقم 678006 المؤرخ في: 2011/09/22، الغرفة المدنية، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، سنة 2012.

سابعا- المواقع الالكترونية:

1-المدونة العالمية لآداب السياحة. منشورة على الموقع:

www.economy.gov.ae/PublicationsArabic

2-المراجع باللغة الفرنسية:

I. Ouvrages :

1. **COURTIN Patrick** et **DENEAU Muriel**, droit et droit de tourisme, Bréal édition, 1996.
2. **GENEVIÈVE Viney :** L'action en responsabilité entre participants a une chaine de contrats, mélanges Holleaux, litec 1990.
3. **JEAN Calais Auloy :** Droit de la consommation, 3 éme édition, paris, Dalloz, 1992.
4. **JEAN Louis Barma :** Marketing du tourisme et d hôtellerie, édition d'organisation, paris, France, 2004.
5. **LANQUAR Robert** :Agences et associations de voyages, Presses universitaires de France, 1ère édition, 1979.

6. **PIERRE Couvrat :** Agence de voyage, Dalloz, 1993.

7. **PY Pierre** : Droit de Tourisme, 4éme édition, Collection Dalloz, Paris, 1996.

8. **RENE Savatier :** la vente des services, Dalloz, 1971.

9. **ROGER Rodiére :** la responsabilité des agences de voyage, Dalloz, 1958.

II. Etudes, chroniques:

1. ALAIN Benabent : Droit civil, les contrats spéciaux civils et commerciaux, 5eme édition, Montchrestien, juillet 2001.

2. ANNE Chemel : Agence de voyage, édition du juris- classeur, N° 29-30.

3. Bulletin des statistiques du tourisme dans arabe, 1990-2002, édition 2004.

4. CHRISTINE You Ego : Responsabilité Contractuelle, La semaine Juridique Entre Prise et affaires, Jurisprudence, N° 5, 4 Février 1999.

5. GENEVIÈVE Viney : Traité de droit civil, Les obligations, La responsabilité, conditions, L.G.D.J, 1982.

6. PHILIPE Le Tourneau : contrat de transport, Civil, Janvier, 1994.

7. PY Pierre : Agences de voyages, Dalloz, mars 1997.

8. RENE De Quenaudon : Dépôt, Dépôt nécessaire, Juris-classeurs, civil, Fasc 60.

9. V.Renaud : De la responsabilité du fait d'autrui en matière contractuelle, thèse, Paris, 1923.

III. Textes Juridiques :

1. Code Civil. Publié sur le site :

   www.legifrance.gouv.fr/telecharger_pdf.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721

2. Code d’assurance. Publié sur le site :

   www.legifrance.gouv.fr

3. Code de commerce. Publié sur le site :

   www.legifrance.gouv.fr

4. Code de maritime. Publié sur le site :

   www.legifrance.gouv.fr

5. Code de procédure pénale français. Publié sur le site :

   www.legifrance.gouv.fr

6. Code de tourisme. Publié sur le site :

   www.legifrance.gouv.fr

7. Décret n° 63-488 du 28 décembre 1963 portant organisation des entreprises prestataires de services aux voyageurs et aux touristes, Journal Officiel, n° 2 du 7 Janvier 1964. Publié sur le site :

   www.legifrance.gouv.fr

8. Loi n° 66-420 du 18 juin 1966 sur les contrats d'affrètement et de transport maritimes abrogé par Ordonnance n° 2010- 1307 do 10 Octobre 2010. Publié sur le site :

   www.legifrance.gouv.fr

9. Loi n°92- 645 du 13 juillet 1992 fixant les conditions d’exercice des activités relative à l’organisation et à la vente de voyage ou de séjours. Publié sur le site :

   www.legifrance.gouv.fr/jo_pdf.do?id=JORFTEXT000000527137&pageCourante=09459

10. Loi française n ° 949 de 1993 du 26 juillet 1993 sur la consommation, J O n °= 171 du 27 juillet 1993. Publié sur le site :

    www.legifrance.gouv.fr

11. Décret no 94-490 du 15 juin 1994 pris en application de l'article 31 de la loi no 92-645 du 13 juillet 1992 fixant les conditions d'exercice des activités relatives à l'organisation et à la vente de voyages ou de séjours, JO n°= 139 du 17/06/1994. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT0 00000548526&categorieLien=id

12. Loi n° 2009-888 du 22 juillet 2009 de développement et de modernisation des services touristiques. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr

13. Relative aux opérations de télé- promotion avec offre de vente dites de « télé achat ». Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr

IV. Décisions Judiciaires :

1. cour d'appel de Paris du 29 octobre 1942. Publié sur le site :

www.humanite.fr/node/56336

2. Cour d'appel de Lyon, 23 juillet 1952. Publié sur le site :

www.erudit.org/fr/revues/cd1/1983-v24-n3.../042562ar.pdf

3. Cour d'appel de Paris, 14 février 1958. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT0 00006955888

4. Cour d'appel de Douai, 02 mai 1958. Publié sur le site :

www.erudit.org/fr/revues/cd1/1983-v24-n3-cd3756/042562ar.pdf

5. Cour d'appel de Versailles, 31 mai 1996, Dalloz, 1997. Publié sur le site :

www.avocatparis-cdd.org/GED_QOK/192396891057/agence_voy_dos.htm

6. Cour d'appel de Paris, 12 juin 1997. Publié sur le site :

www.jurisques.com/jfcvoy.htm

7. Cour de cassation, chambre commerciale, Audience publique du 11 mai 1960. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000006954615

8. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 18 octobre 1960. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000006955888

9. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 17 janvier 1961. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000006955304

10. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 24 juin 1964. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000006966621&fastReqId=121093479&fastPos=5

11. Cour de cassation, chambre civile 2, Audience publique du 03 octobre 1967, J.C.P. 1968. II. 15365.P.M.F. Publié sur le site :

www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/assemblee_pleniere_22/avis_avocat_general_8718.html

12. Cour de cassation, chambre commerciale, Audience publique du 13 avril 1976, N° de pourvoi: 74-12564. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000006996435

13. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 29 juin 1976, N° de pourvoi: 74-14611. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000006996928

14. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 15 février 1977, N° de pourvoi: 75-12753. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000006998664

15. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 07 octobre 1981, N° de pourvoi: 80-10594. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007008287

16. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 03 novembre 1983, N° de pourvoi: 82-112729. Publié sur le site :

juricaf.org/arrêt/FRANCE-COURDECASSATION-19831103-8212729

17. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 15 avril 1986, N° de pourvoi: 84-15801. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000007016344&fastReqId=6697573&fastPos=15

18. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 28 avril 1987, N° de pourvoi: 85-13674. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000007016344&fastReqId=6697573&fastPos=15

19. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 25 avril 1989, N° de pourvoi: 87-13640. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000007021907&fastReqId=2127509870&fastPos=1

20. Cour de cassation, chambre commerciale, Audience publique du 10 mai 1989, N° de pourvoi: 88-10649. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/rechJuriJudi.do?reprise=true&page=1

21. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 10 mai 1989, N° de pourvoi: 87-15655. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007022765

22. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 24 mai 1989, N° de pourvoi: 88-10307. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT0000007023037

23. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 28 mars 1995, N° de pourvoi: 92-21016. Publié sur le site :

actu.dalloz-etudiant.fr/a-la-une/article/responsabilite-de-plein-droit-de-lagent-de-voyages

24. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 15 janvier 1991, N° de pourvoi: 89-16370. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007025642

25. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 15 Janvier 1991, Dalloz 1992. Publié sur le site :

www.jurisques.com/jfcvoy.htm

26. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 029 janvier 1991, N° de pourvoi: 89-17227. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007025878

27. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 04 novembre 1992, N° de pourvoi: 90-21285. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007029265

28. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 25 février 1997, N° de pourvoi: 94-19685. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT00 0007037245

29. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 24 novembre 1998, N° de pourvoi: 96-22782. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT00 0007040280

30. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 03 mai 2000, N° de pourvoi: 97-20329. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT00 0007043585

31. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 07 février 2006, N° de pourvoi: 03-17642. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT00 0007051891

32. Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 30 octobre 2007, N° de pourvoi: 06-18512. Publié sur le site :

www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT00 0007531302

الفهـــــرس

الموضوع	الصفحة
مقدمة	أ- خ
الباب الأول: تكوين عقد السياحة.	01
الفصل الأول: مفهوم عقد السياحة.	03
المبحث الأول: تعريف عقد السياحة.	03
المطلب الأول: التعريف القانوني لعقد السياحة.	04
الفرع الأول: تعريف عقد السياحة في القانون الجزائري.	04
الفرع الثاني: تعريف عقد السياحة في النصوص القانونية الدولية.	05
المطلب الثاني: التعريف الفقهي لعقد السياحة.	07
الفرع الأول: تعريف عقد السياحة في الفقه الغربي.	07
الفرع الثاني: تعريف عقد السياحة في الفقه العربي.	09
أولا: تعريف الفقه المصري.	09
ثانيا: تعريف الفقه العراقي.	10
ثالثا: تعريف الفقه الجزائري.	12

المبحث الثاني: خصائص عقد السياحة.	13
المطلب الأول: الخصائص العامة لعقد السياحة.	13
الفرع الأول: عقد السياحة عقد تجاري غير مسمى.	14
الفرع الثاني: عقد السياحة عقد شكلي.	18
الفرع الثالث: عقد السياحة عقد ثقة ملزم للجانبين.	19
المطلب الثاني: الخصائص الخاصة لعقد السياحة.	22
الفرع الأول: عقد السياحة عقد إذعان.	22
الفرع الثاني: عقد السياحة عقد مركب.	26
الفرع الثالث: عقد السياحة عقد خدمات.	28
الفرع الرابع: عقد السياحة عقد استهلاك.	31
المبحث الثالث: تمييز عقد السياحة عن غيره من العقود.	38
المطلب الأول: تمييز عقد السياحة عن عقد الفندقة.	38
المطلب الثاني: تمييز عقد السياحة عن عقد الجولة السياحية البحرية.	44
المبحث الرابع: طبيعة عقد السياحة.	48
المطلب الأول: تجزئة العقد.	49
المطلب الثاني: وحدة العقد.	51
المطلب الثالث: وكالة السياحة والسفر وسيط.	52
الفرع الأول: عقد السياحة عقد وكالة.	53
الفرع الثاني: عقد السياحة عقد وكالة بالعمولة للنقل.	59
المطلب الرابع: وكالة السياحة والسفر مقدم فعلي للخدمة.	67
الفرع الأول: عقد السياحة عقد نقل.	67
أولا: استئجار وسائل النقل البري.	70
ثانيا: استئجار وسائل النقل البحري.	71
ثالثا: استئجار وسائل النقل الجوي.	74
الفرع الثاني: عقد السياحة عقد مقاولة.	83
الفرع الثالث: عقد السياحة عقد بيع للخدمة السياحية.	90
الفصل الثاني: أركان عقد السياحة.	94

المبحث الأول: أطراف عقد السياحة.	94
المطلب الأول: وكالة السياحة والسفر.	95
الفرع الأول: مفهوم وكالة السياحة والسفر.	95
أولا: التعريف القانوني.	95
ثانيا: التعريف الفقهي.	104
الفرع الثاني: شروط إنشاء وكالة السياحة والسفر واستغلالها.	107
أولا: مدلول الترخيص المسبق.	107
1: الشروط الخاصة بالمترشحين للحصول على الترخيص المسبق.	107
2: الشروط الخاصة بالطلب للحصول على ترخيص.	109
ثانيا: ضمانات احترام الترخيص المسبق.	111
1: الجزاءات الإدارية.	112
2: الجزاءات الجنائية لوكالة السياحة والسفر.	115
3: الجزاءات المقررة في قانون التأمين.	120
الفرع الثالث: تصنيف وكالات السياحة والسفر.	121
الفرع الرابع: التنظيم القانوني لوكالة السياحة والسفر.	124
أولا: على المستوى الوطني.	124
ثانيا: على المستوى الدولي.	126
المطلب الثاني: السائح.	132
الفرع الأول: تعريف السائح.	133
أولا: تعريف السائح لغة.	133
ثانيا: تعريف السائح اصطلاحا.	133
الفرع الثاني: المركز القانوني للسائح.	137
أولا: المركز القانوني للأجنبي في القانون الدولي.	137
ثانيا: المركز القانوني للأجنبي في القانون الجزائري.	139
المبحث الثاني: التراضي في عقد السياحة.	140
المطلب الأول: الإرادة.	141
الفرع الأول: وجود الإرادة.	141

الفرع الثاني: طرق التعبير عن الإرادة.	142
المطلب الثاني: صحة الإرادة.	144
الفرع الأول: الأهلية.	145
الفرع الثاني: عيوب الإرادة.	145
المطلب الثالث: صور خاصة من التعاقد.	146
الفرع الأول: انعقاد عقد السياحة الكترونيا.	146
الفرع الثاني: انعقاد عقد السياحة عن طريق الحجز الآلي.	155
المبحث الثالث: المحل والسبب في عقد السياحة.	159
المطلب الأول: المحل.	159
الفرع الأول: مفهوم المحل.	159
الفرع الثاني: شروط المحل.	161
أولا: وجود محل الالتزام أو قابليته للوجود في المستقبل.	161
ثانيا: عدم استحالة المحل.	163
ثالثا: تعيين المحل.	165
رابعا: مشروعية المحل.	167
المطلب الثاني: السبب.	169
الفرع الأول: مفهوم السبب.	169
الفرع الثاني: شروط السبب.	171
أولا: وجود السبب.	171
ثانيا: مشروعية السبب.	172
ثالثا: صحة السبب.	172
الفرع الثالث: إثبات السبب.	173
أولا: حالة ذكر السبب في العقد.	174
ثانيا: حالة عدم ذكر السبب في العقد.	175
المبحث الرابع: الشكلية في عقد السياحة.	177
المطلب الأول: مفهوم الشكلية.	177
الفرع الأول: تعريف الشكلية.	178

الفرع الثاني: تطور تعريف الشكلية.	178
الفرع الثالث: أنواع الشكلية.	181
المطلب الثاني: موقف بعض التشريعات من الشكلية في عقد السياحة.	184
الفرع الأول: موقف التشريع الفرنسي من الشكلية في عقد السياحة.	184
الفرع الثاني: موقف التشريع الجزائري من الشكلية في عقد السياحة.	187
الباب الثاني: آثار عقد السياحة.	190
الفصل الأول: التزامات وكالة السياحة والسفر والسائح.	192
المبحث الأول: التزامات وكالة السياحة والسفر.	192
المطلب الأول: الالتزام بالإعلام.	193
الفرع الأول: تعريف الالتزام بالإعلام.	193
الفرع الثاني: طبيعة الالتزام بالإعلام.	196
الفرع الثالث: أساس الالتزام بالإعلام.	199
الفرع الرابع: موقف بعض التشريعات من الالتزام بالإعلام.	202
المطلب الثاني: الالتزام بضمان السلامة.	213
الفرع الأول: تعريف الالتزام بضمان السلامة.	214
الفرع الثاني: أساس الالتزام بضمان السلامة.	218
الفرع الثالث: شروط الالتزام بضمان السلامة.	224
أولا: وجود خطر يهدد سلامة أحد المتعاقدين.	224
ثانيا: أن يكون أمر الحفاظ على سلامة أحد المتعاقدين موكولا للمتعاقد الآخر.	225
ثالثا: أن يكون المدين بالالتزام محترفا.	226
الفرع الرابع: طبيعة الالتزام بضمان السلامة.	226
المطلب الثالث: الالتزام بحسن اختيار مقدمي الخدمات.	241
الفرع الأول: تعريف الالتزام بحسن اختيار مقدمي الخدمات.	242
الفرع الثاني: طبيعة الالتزام بحسن اختيار مقدمي الخدمات.	243
المطلب الرابع: الالتزام بالدقة في تنفيذ الخدمات السياحية.	248
الفرع الأول: تعريف الالتزام بالدقة في تنفيذ الخدمات السياحية.	248

الفرع الثاني: حدود الالتزام بالدقة في تنفيذ الخدمات السياحية.	249
أولا: حدود الالتزام بالدقة في تنفيذ الخدمات السياحية من حيث المكان.	250
ثانيا: حدود الالتزام بالدقة في تنفيذ الخدمات السياحية من حيث الزمان.	250
ثالثا: حدود الالتزام بالدقة في تنفيذ الخدمات السياحية من حيث الراحة.	251
الفرع الثالث: تعديل عقد السياحة.	251
أولا: وجود شرط يجيز إلغاء أو تعديل العقد من طرف وكالة السياحة والسفر.	252
ثانيا: عدم وجود شرط يجيز إلغاء أو تعديل العقد من طرف وكالة السياحة والسفر.	255
المبحث الثاني: التزامات السائح.	259
المطلب الأول: الالتزام بدفع مقابل الخدمة.	260
الفرع الأول: مفهوم الثمن (الأجرة).	260
الفرع الثاني: طرق تحديد الثمن.	261
الفرع الثالث: طرق الوفاء بالثمن.	261
المطلب الثاني: الالتزام باحترام برنامج الرحلة.	268
الفرع الأول: الالتزام بالحضور في الموعد المحدد.	269
الفرع الثاني: الالتزام بالإعلام.	270
أولا: عدم وجود شرط يجيز تعديل أو إلغاء العقد من طرف السائح.	272
ثانيا: وجود شرط يجيز تعديل أو إلغاء العقد من طرف السائح.	275
المطلب الثالث: الالتزام باحترام النظام العام والآداب العامة.	278
الفرع الأول: مفهوم النظام العام.	278
الفرع الثاني: مفهوم الآداب العامة.	280
الفصل الثاني: المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر.	282
المبحث الأول: المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن خطئها الشخصي.	282
المطلب الأول: المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن الأضرار الجسدية.	283

المطلب الثاني: المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن الأضرار التي تلحق الأمتعة.	288
الفرع الأول: الأمتعة غير المعهود بها إلى وكالة السياحة والسفر.	289
الفرع الثاني: الأمتعة المعهود بها إلى وكالة السياحة والسفر.	290
أولا: اشتراك السائح في رحلة سياحية شاملة.	291
ثانيا: اشتراك السائح في رحلة سياحية فردية.	293
1: فقد الأمتعة أو تلفها أثناء النقل.	294
2: فقد الأمتعة أو تلفها أثناء الإقامة في الفندق.	296
المطلب الثالث: المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن سوء تنظيم الرحلة السياحية.	302
الفرع الأول: التنفيذ المعيب لبرنامج الرحلة السياحية.	302
الفرع الثاني: التنفيذ الجزئي لبرنامج الرحلة السياحية.	304
المبحث الثاني: المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن فعل الغير.	305
المطلب الأول: تعريف المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن فعل الغير.	306
المطلب الثاني: الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية العقدية عن فعل الغير.	307
الفرع الأول: المسؤولية الذاتية.	308
أولا: نظرية الخطأ المفترض.	308
ثانيا: نظرية تحمل التبعة.	309
الفرع الثاني: المسؤولية الموضوعية.	310
أولا: نظرية النيابة.	310
ثانيا: نظرية الضمان.	311
1: الضمان الضمني.	311
2:الضمان القانوني.	
المطلب الثالث: شروط المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن فعل الغير.	312
الفرع الأول: وجود عقد سياحة صحيح يتدخل الغير في تنفيذه.	313

الفرع الثاني: صدور خطأ من الغير.	317
المطلب الرابع: نطاق المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن فعل الغير،	325
الفرع الأول: نطاق المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن فعل الغير في الرحلات السياحية الفردية.	325
الفرع الثاني: نطاق المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن فعل الغير في الرحلات السياحية الشاملة.	327
المبحث الثاني: دعوى المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر.	331
المطلب الأول: المحكمة المختصة بنظر دعوى المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر.	331
الفرع الأول: الاختصاص الداخلي والدولي.	331
الفرع الثاني: نطاق التعويض.	334
أولا: الدائن والمدين في دعوى المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر.	334
1: الدائن في دعوى المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر.	335
2: المدين في دعوى المسؤولية المدنية لوكالة السياحة والسفر.	335
ثانيا: الضرر المعوض عنه في دعوى المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر.	336
ثالثا: طرق تقدير التعويض.	340
المطلب الثاني: اتفاقات المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر ووسائل الإعفاء منها.	342
الفرع الأول: اتفاقات المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر.	342
أولا: تعديل قواعد المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر.	342
ثانيا: التأمين من المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر.	349
الفرع الثاني: وسائل الإعفاء من المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر.	356
أولا: مفهوم السبب الأجنبي.	357
ثانيا: صور السبب الأجنبي.	358
1: الحادث الفجائي أو القوة القاهرة.	358

2: خطأ المضرور.	362
3: خطأ الغير.	367
المطلب الثالث: تقادم دعوى المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر.	371
الفرع الأول: مفهوم التقادم.	371
الفرع الثاني: مدد التقادم.	372
الخاتمة.	379
الملحق.	384
قائمة المراجع.	390
الفهرس.	437