تاريخ استلام المقال: 2018/08/12	تاريخ المراجعة: 2018/08/13	تاريخ القبول: 2018/09/12

الإلتزام بضمان السلامة في عقود السياحة والسفر

The Commitment to Ensure Tourist Safety in the Contracts of Tourism

L'Engagement pour la Sécurité du Tourisme dans les Contrats de Tourisme

ط.د/ خلادي إيمان

كلية الحقوق والعلوم السياسية- جامعة أبو بكر بلقايد –تلمسان

imenekhelladi@yahoo.com

ملخص:

تشكل السياحة في الوقت الحاضر ظاهرة إجتماعية وإقتصادية، وتعتبر ركيزة أساسية يقوم عليها أي إقتصاد وطني، تأخذ تقديم خدماتها جهات حددها القانون تتمثل في وكالات السياحة والسفر، تهدف إلى تنظيم رحلات سياحية سواءا كانت فردية أو جماعية بموجب عقد الرحلة السياحية، الذي يرتب إلتزامات متقابلة على عاتق طرفيه-وكالة السياحة والسفر، والسائح- ولعل أهم إلتزام يقع على عاتق الوكالة هو ضمان سلامة السائح وأمتعته، الذي يحتل مرتبة حدها الأعلى إلتزام بتحقيق نتيجة وحدها الأدنى إلتزام ببذل عناية، من خلالها يذهب القضاء إلى تشديد مسؤولية الوكالة بضمان السلامة، وتخفيف عبء إثبات الضرر الحاصل على المضرور.

الكلمات المفتاحية: الالتزام بالسلامة، السائح، وكالة السياحة والسفر، عقد السياحة، المسؤولية العقدية.

Abstract:

Tourism currently constitutes a social and economic phenomenon and is considered as the main pillar on witch the national economay is based ,the services provided by the law are represented by the agencies of tourism and travel, so they organize trips, whethers individuel or collective, under a contract between the parties to satisfy but we find that the nature of the commitment of thies agencies to tourists varies from a commitment to careful attention and commitment to achieve a result.

Accordingly, the Algerian tourist agencies still suffer from obstacles and difficulties in the demand for their tourist services.Therefor, they bear the civil responsibility for repressing the damage caused to tourists by providing maximum protection and security for them.

Key words: the commitment to ensure- tourism and travel agency – tourist – tourisme contract – the responsability of the nodal acts.

Résumé:

Le tourisme est à l'heure actuelle est un phénomène social et économique, est considérée comme la base essentielle sur laquelle les entités économie nationale, en prenant ses services définis par la loi sont des agences de tourisme et voyage, il organise des excursions, que ce soit individuel ou collectif, en vertu d'un contrat conclu entre les deux parties afin de satisfaire les besoins des touristes qui vont engagement à exercer une étroite, et engagement envers les soins en conséquences, a travers laquelle la justice renforce la responsabilité des agences touristiques et de voyage pour garantir la sécurité et l'allégement de la charge de preuve du tord sur le lésé.

Mots-clés :l'engagement pour la sécurité, touriste, Agence du tourisme et voyage, contrat tourisme, responsabilité contractuelle.

مقدمة:

تشكل السياحة في الوقت الحاضر ظاهرة إجتماعية وإقتصادية، وتعتبر ركيزة أساسية يقوم عليها أي إقتصاد وطني، تأخذ تقديم خدماتها جهات حددها القانون تتمثل في وكالات السياحة والسفر، التي تهدف إلى تنظيم رحلات سياحية سواءا كانت فردية أو جماعية بموجب عقد الرحلة السياحية ، وعقد الجولة البحرية . ولما كانت هذه الأنشطة ذات طابع تجاري تسعى من خلالها وكالات السياحة والسفر إلى تحقيق الربح مقابل تقديم الخدمات السياحية لزبائنها، فهي بذلك ككل نشاط سياحي أو ظاهرة إجتماعية، بحاجة إلى تنظيم قانوني محكم لأجل ضمان جودة الخدمات المقدمة بالقدر الذي يحقق الجذب السياحي اللازم، الذي ينعكس بدوره على تحسين إقتصاديات الدول بالنظر إلى ما تديره السياحة من عملات أجنبية تحتاجها الدولة الحديثة في دعم ميزان مدفوعاتها. ما أدى بالعديد من الدول إلى وضع تشريعات وقواعد تنظم هذه العقود التي تعد من العقود الحديثة نسبيا،

ومحاولة القضاء على كل المشاكل القانونية الناشئة عنها، خاصة ما يتعلق بالحقوق والإلتزامات المترتبة على هذه العقود.

يعتبر عقد السياحة والسفر عقد ملزم لجانبين، حيث يرتب إلتزامات متقابلة على عاتق طرفيه –وكالة السياحة والسفر، والسائح- ولعل أهم إلتزام يقع على عاتق الوكالة هو ضمان سلامة السائح وأمتعته، والذي يعتبره القانون إلتزاما جوهريا، خاصة بعد التطور المتزايد الذي يشهده مجال السياحة والذي أثر على نشاط الشركات السياحية، إذ أصبح نشاطها يتجه إلى أعمال المقاولات السياحية من خلال شراء الفنادق السياحية بدلا من أعمال التوسط، فضلا عن توفير خدمات النقل، وبذلك تحولت وكالة السياحة والسفر من مجرد وسيط إلى مقاول سياحي يمتلك وسائل تنفيذ هذا النشاط.وتأسيسا على ذلك فقد تعددت العلاقات بين وكالة السياحة والسفر والعملاء، والذي أثر بدوره على الإلتزام بالسلامة.

ونظرا للأهمية البالغة لنشاطات وكالة السياحة والسفر بإعتبارها أحد الدعائم الأساسية التي يركز عليها النشاط الإقتصادي في العصر الحديث نتجت الرغبة والضرورة إلى تكييف النصوص القانونية التي تحكم النشاط السياحي مع التوجهات السياسية والإقتصادية التي ركزت جل إهتمامها القانوني بتوفير أقصى درجات الحماية والأمن للسياح وذلك بإقرار وتشديد مسؤولية وكالات السياحة والسفر جراء مخالفة أحد إلتزاماتها، سواءا وقع الإخلال من الوكالة نفسها أو من الأشخاص اللذين تعهد إليهم تنفيذ بعض الإلتزامات.

ومن هنا تتجلى أهمية الوقوف على دراسة الحماية القانونية للسائح من خلال إلتزام وكالة السياحة والسفر بضمان السلامة بغية تعزيز مركز المستهلك –السائح- من خلال توفير أقصى درجات الحماية والأمن.

وعلى هذا الأساس تطرح الإشكالية التالية : كيف أثر تشابك العلاقات بين وكالات السياحة والسفر والعملاء على إلتزامها بضمان السلامة ؟ وما جزاء الإخلال بضمان السلامة في عقود السياحة والسفر ؟

للإجابة على هذه الإشكالية تم تقسيم الدراسة إلى مبحثين :

- النظام القانوني لضمان سلامة السائح .
- جزاء الإخلال بضمان السلامة في عقود السياحة والسفر.

المبحث الأول : النظام القانوني لضمان سلامة السائح

إن الإلتزام بضمان السلامة في العقود السياحية يعد من الإلتزامات الإيجابية التي تدخل ضمن نطاق هذا النوع من العقود، والتي لم يعد مقبولا الآن القول بإمكانية مناقشتها أو الإعفاء منها إتفاقيا، والسبب هو الإمعان في حماية الطرف الضعيف في المعادلة الإتفاقية[1] ألى وهو السائح.وضمان السلامة في عقود السياحة والسفر يتضمن مجموعة من الخدمات تقدمها وكالات السياحة والسفر وتشمل كل ما من شأنه إدارة الرحلة وتوجيه السائح، والإقامة، والنقل، وغيرها من الخدمات ، هذا ما يقتضي منا تحديد المفهوم القانوني للإلتزام بالسلامة في عقد السياحة والسفر –مطلب أول-، والإلتزام بضمان سلامة السائح وطبيعته القانونية –مطلب ثاني-.

المطلب الأول : المفهوم القانوني للإلتزام بالسلامة في عقد السياحة والسفر

إن إدخال مفهوم الإلتزام بالسلامة في العقود يستجيب لحاجة معاصرة، هو ما أدى بالعديد من التشريعات إلى الإهتمام به وتنظيم أحكامه حيث إستولت وشغلت فكرة الإلتزام بالسلامة فكر وبحث رجال القانون بقصد إسباغ الحماية القانونية على المتضررين، مما ولد مضمونا قانونيا للإلتزام بالسلامة –الفرع الأول- ، وبالرجوع إلى مصدر هذا الإلتزام في دراستنا ينبغي تحديد مضمون الإلتزام بضمان سلامة السائح–فرع ثاني -.

الفرع الأول : المضمون القانوني للإلتزام بالسلامة

جاء الفقه بتعاريف متباينة للإلتزام بالسلامة تبعا للجانب الذي ركز عليه كل منهم في تحديد مفهوم الإلتزام بالسلامة. فهناك من عرفه بأنه : "الإلتزام الذي يقع على عاتق أحد المتعاقدين الذي هو مهني محترف في مواجهة المتعاقد الآخر متلقي الخدمة أو الإنتاج، بضمان ما يهدده من مخاطر الإصابة الجسدية أثناء تنفيذ الإلتزامات التعاقدية الناشئة عن العقد "[2]. كما عرفه فريق آخر بالنظر إلى طبيعة الإلتزام كالتالي : " إلتزام بتحقيق نتيجة، ولا يستطيع المدين به التخلص من المسؤولية العقدية الناشئة عن الإخلال به، إلا بإثبات السبب الأجنبي."

كما عرف بأنه: " سيطرة المدين على الأشخاص وعلى الأشياء لمنع وقوع الأخطار التي يمكن أن يتعرض لهما الدائن، والتصرف حيالهما بمنع وقوعهما أو التقليل من آثارها. "[3]

أما فيما يخص تحديد مضمون الإلتزام، ذهب رأي من الفقه إلى القول بأن :" مضمون الإلتزام بضمان السلامة يعني سيطرة المدين على تصرفات الأشخاص والأشياء المستخدمة في تنفيذ العقد."، بينما ذهب رأي آخر إلى تحديد مضمون الإلتزام من خلال تحديده لمفهوم السيطرة[4]:" إن التأثير الكامل للمدين وهو بصدد التوجيه والرقابة على أدوات التنفيذ، بحيث لا ينال منها ضررا بصحة الدائن أو تكامله الجسدي وفقا لتوقع المدين للحادث الذي يمكن أن يطرأ أثناء التنفيذ."[5]

وعليه فالإلتزام بضمان السلامة يهدف إلى تعويض الدائن المضرور عن الضرر الذي يصيبه في جسده أو أمواله.فللفرد الحق في سلامة جسده، وذلك بأن يظل هذا الجسد مؤديا كل وظائفه العضوية على النحو العادي الطبيعي،فتعويض الأضرار الجسدية يكون شاملا لفقد الحياة وأي إصابة أو تلف أو عجز يصيب أي عضو من أعضاء الجسد.[6] ولا يقف مضمون هذا الإلتزام عند الأضرار الجسدية فقط، بل يمتد ليشمل الأضرار المادية، فعلى الرغم من أن البعض سعى إلى قصر هذا الإلتزام على الأضرار التي تلحق بجسد الإنسان، وبذلك التضييق من إستيعاب الضمان للأضرار التي تلحق الأموال، إلا أن إجتهادات الفقه وأحكام القضاء والتشريعات المنظمة لهذا الضمان لم تحصر مفهومه في نطاق الحفاظ على التكامل الجسدي، وإنما جعلت منه ضمانا للأضرار الجسدية وكذلك المادية. أما بالنسبة لموقف المشرع الجزائري فنجد نص المادة 62 من القانون التجاري الجزائري[7] حيث إعترف ولأول مرة بالإلتزام بالسلامة في إطار عقد نقل الأشخاص، فعلى الناقل ضمان سلامة المسافر، وأن أي إخلال به يستوجب مسؤوليته.[8]

الفرع الثاني :الإلتزام بضمان سلامة السائح

تجد فكرة الإلتزام بضمان السلامة تبريرها من الناحية القانونية، كقاعدة عامة في نص المادة107 فقرة 02 من القانون المدني الجزائري[9] بنصها : "ولا يقتصر العقد على إلتزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضا ماهو من مستلزماته وفقا للقانون، والعرف، والعدالة، بحسب طبيعة الإلتزام ". ومما لا شك فيه أ، سلامة السائح من أهم مستلزمات تنفيذ العقد، لأنه لا العرف ولا العدالة ولا طبيعة الإلتزام في العقد السياحي تقتضي أن يعود السائح إلى موطنه مصابا في جسده أو جثة هامدة.

وفي هذا الصدد أيضا تنص المادة 18 من القانون رقم99-06 المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والسفر[10] على أنه: " يجب على الوكالة في إطار ممارسة نشاطاتها، أن تأخذ جميع الإجراءات والإحتياطات التي من شأنها توفير أمن الزبون وممتلكاته التي تقبل التكفل بها ."وعليه فإن سلامة السائح لا تعني مجرد توفير الإجراءات وإتخاذ الإحتياطات التي تحول دون وقوع حوادث تمس سلامته أثناء الإنتقال أو الإقامة أو زيارة المعالم السياحية، بل تشمل أيضا تزويدة بجميع المعلومات اللازمة والضرورية عن بلد الوصول، وكذا تقديم النصح والإرشاد عن المناطق الغير آمنة التي يجب على السائح تجنبها.[11]

وتنفيذا لهذا الإلتزام جاء التنظيم بإجراء وقائي، حيث فرض على وكالة السياحة والسفر الحصول على رخصة إستغلال وفقا لشروط مشددة، تسلمها لها الوزارة المكلفة بالسياحة بعد إستشارة اللجنة الوطنية لإعتماد وكالات السياحة والأسفار.وهذا بمقتضى المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-48 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات إنشاء وكالات السياحة والأسفار وإستغلالها.[12] إن هذا الإجراء هو وقائي من أجل ضمان كفاءة الوكالة السياحية في أداء مهامها على أفضل وجه وتحمل مسؤوليتها عند أي إخلال. وبإعتبار أن عقد السياحة والسفر من عقود الإستهلاك، فإن الأحكام الخاصة بحكم هذا النوع من العقود كفيلة بضمان سلامة السائح من الأضرار التي تحدث له أثناء تقديم الخدمات المتفق عليها لاسيما النقل والإقامة والزيارات السياحية.

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية للإلتزام بضمان سلامة السائح

تكمن أهمية الوقوف على طبيعة الإلتزام بضمان السلامة، بالنظر لما له من أثر في إثبات مسؤولية وكالة السياحة والسفر عن الضرر الذي يصيب السائح.إختلفت الآراء في تحديد طبيعته القانونية، فنجد من إعتبره إلتزاما بتحقيق نتيجة، ومن قال بأنه إلتزام ببذل عناية وأمام هذا التأرجح بين التشديد والتخفيف نشأ حل توفيقي بإعتباره إلتزام ببذل عناية مشددة. إذا إعتبرنا أن الإلتزام بضمان السلامة في العقود السياحية هو إلتزام ببذل عناية، فوكالة السياحة والسفر تلتزم فقط بإتخاذ الإحتياطات والإجراءات اللازمة للحفاظ على سلامة السائح، ويترتب على ذلك أن على السائح الذي يطالب بتعويض ما أصابه من ضرر أن يتثبت خطأ الوكالة في

عدم بذلها العناية اللازمة للحفاظ على سلامته، كما أن الوقائع التي يستخلص منها الإخلال بهذا الإلتزام،يترك تقديرها لقاضي الموضوع. إن الأخذ بإعتبار الإلتزام بضمان السلامة إلتزام ببذل عناية ،يظهر القصور في تحقيق الحماية الفعالة لجمهور السائحين،بإعتبارهم عاجزين ليس فقط عن إثبات خطأ الوكالة، وإنما عن معرفة ظروف الحادث والأسباب التي أدت إليه. وهذا يتعارض مع الغاية من تقرير الإلتزام بضمان السلامة، ومن ثم يستوي أن يرتب العقد إلتزاما بالسلامة أو لا يرتبه فلا يكون له وجود .

يمكن القول أن الإلتزام بضمان السلامة من حيث طبيعته الخاصة يحتل مرتبة حدها الأعلى إلتزام بتحقيق نتجة، وحدها الأدنى إلتزام ببذل عناية أي حل توفيقي بين نوعي الإلتزام ببذل عناية وتحقيق نتيجة، هو حل جاء به الفقه من خلال إستقراء أحكام القضاء في غير نوع من العقود-خاصة القضاء الفرنسي فيما يخص عقد البيع والعقد الطبي-،يقضي بتشديد مسؤولية المدين بضمان السلامة وإلى تخفيف عبء إثبات الضرر الحاصل على المضرور، ومؤدى ذلك أن الوكالة لا تلتزم فقط ببذل عناية عادية، بل عليها إتخاذ كافة الإحتياطات الضرورية والمعقولة لمنع وقوع الضرر[13]، ولا يمكن التنصل من المسؤولية إلا بإقامة الدليل على أن الضرر قد وقع لسبب أجنبي لا يد لها فيه. إن إعتبار الإلتزام بضمان السلامة إلتزاما ببذل عناية مشددة أقرب ما يكون إلى تحقيق نتيجة مخففة بصورة غيرمطلقة، يؤدي إلى تشديد مسؤولية الطرف المهني وإلى تيسير إثبات الخطأ على السائح المضرور، إلا أن هذا التوجه لن يضيف جديدا، لأن الإلتزام بضمان السلامة بهذه الطبيعة الخاصة سيكون أجوفا وخاليا من أي مضمون.[14]

يذهب جانب من الفقه إلى إعتبار الإلتزام بضمان السلامة في العقود السياحية إلتزام بتحقيق نتيجة مؤداه تحقيق الأمن والسلامة التي يتوقعها السائح، فتقوم مسؤولية وكالة السياحة والسفر بمجرد وقوع الضرر على أساس الخطأ المفترض، وهذا يقود إلى تسهيل الإثبات على السائح المضرور في دعوى المسؤولية، إذ لا يتوجب عليه إلا أن يثبت عدم تحقق النتيجة المرتقبة وذلك بإثبات الضرر الذي لحق به، ولا يمكن للوكالة التخلص من المسؤولية إلا إذا أقامت الدليل على أنها إتخذت

جميع الإجراءات والإحتياطات اللازمة لمنع وقوع الضرر، ومع ذلك وقع لسبب أجنبي لا يد له فيه، كأن يكون المضرور تصرف برعونة أدت إلى حدوث الضرر.

إن إعطاء الإلتزام بضمان السلامة صفة الإلتزام بتحقيق نتيجة يدفع وكالات السياحةس والسفر إلى إتخاذ كل الإجراءات والإحتياطات الكفيلة بمنع وقوع أي أضرار، كما يزيد من حرصها على تحقيق أسباب الرحلة الآمنة، والإقامة الهادئة مما ينعكس إيجابا على إزدهار النشاط السياحي.

المبحث الثاني: جزاء الإخلال بضمان السلامة في عقود السياحة والسفر

مما لاشك فيه أن أي إخلال بالإلتزام بضمان السلامة في عقد السياحة والسفر يترتب عليه قيام مسؤولية الوكيل السياحي، وبإعتباره الملتزم بالضمان تنشأ مسؤوليته المزدوجة –مطلب أول- والتي ينشأ عن قيامها الحق في التعويض للمضرور مع إمكانية إثارة إعفاءات قانونية للتنصل من المسؤولية –مطلب ثاني.

المطلب الأول : المسؤولية المزدوجة لوكالة السياحة والسفر

نصت المادة 21 من القانون رقم 99-06 المتضمن القواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار على أن مسؤولية وكالة السياحة والأسفار تقوم عند إخلالها بإحدى الإلتزامات الناشئة عن العقد السياحي وترتب عن هذا الإخلال إصابة السائح بضرر، سواءا كان جسديا أو ماليا، وسواءا كان صادرا عن وكالة السياحة والسفر شخصيا-فرع أول-، أو كان ممن عهدت إليهم بتنفيذ كل أو بعض إلتزاماتها- فرع ثاني-.

الفرع الأول : المسؤولية الشخصية عن الإخلال بضمان السلامة

إن مسؤولية وكالة السياحة والسفر عن خطئها الشخصي تعني إخلالها بالإلتزامات العقدية [15]الناتجة عن العقد الذي يربطها مع السائح وترتب على ذلك إصابة هذا الأخير بضرر، ويتخذ هذا الضرر صورة الضرر الجسدي أو الضرر المادي.

<u>أولا</u> : المسؤولية عن الأضرار الجسدية : إن إلتزام وكالة السياحة والسفر بضمان سلامة السائح هو إلتزام بتحقيق نتيجة تقتضيه طبيعة هذا العقد، وعليه فإن أي إخلال من جانب وكالة السياحة والسفر بهذا الإلتزام يفتح الباب أمام السائح، أو ذوي حقوقه للمطالبة بالتعويض.

فإذا وقع الضرر الجسدي أثنلء التنقل بوسيلة نقل مملوكة لوكالة السياحة والسفر، أ, مستأجرة لها،وكان لها عليها حق الإشراف والرقابة، فإنها تكون مسؤولة مسؤولية شخصية عن تعويض السائح أو ورثته بمجرد وقوع الضرر دون تكليف المضرور بعبء إثبات خطأ الوكالة، ولا يجوز لها التمسك بعدم نسبة الخطأ إليها، لكونهابمثابة الناقل في مواجهةالسائح. وعلى عكس ذلك ، إذا كان الدور المنوط بوكالة السياحة والسفر لا يتعدى أعمال الوساطة، فإنها لا تكون مسؤولة عن الأضرار الناتجة عن الخدمات التي تعتبر وسيطة فيها كأصل عام، لكن مع ذلك يمكن مساءلتها على أساس الخطأ الشخصي، في حالة ما إذا ثبت أنها أساءت إختيار الناقل أو صاحب الفندق أو غيرهم ممن يتولون تقديم الخدمات السياحية بمعرفة وكالة السياحة والسفر.

وتأكيدا لذلك حكم القضاء الفرنسي بمسؤولية وكالة السياحة والسفر في دعوى تتلخص وقائعها في إصابة عدد من السائحين بجروح أثناء الرحلة لحظة خروج المركبة التي كانو على متنها، وذلك على أساس الخطأ الشخصي في إختيار قائد المركبة والمرشد السياحي، وقد إنتهت المحكمة إلى أن وكالة السياحة والسفر قادت الزبائن في ظروف ينجم عنها الخطر، وأساءت إختيار الناقل.[16] وعلى عكس ذلك، قضت محكمة النقض الفرنسية بعدم قيام مسؤولية وكالة السياحة والسفر، بشأن إصابة أحد زبائنها في حادث أثناء تجوله بسيارة أجرة بين القرية السياحية التي نزل فيها والمطار.[17]

وقد يصاب السائح بالضرر أثناء فترة الإقامة بالفندق، ففي هذه الحالة لا تسأل وكالة السياحة والسفر إلا إذا ثبت أنها أساءت إختيار الفندق الذي يقيم فيه السائح[18]، وفي هذه الحالة يجوز للمضرور أن يرفع دعوى التعويض على وكالة السياحة والسفر على أساس المسؤولية العقدية، أو على صاحب الفندق على أساس المسؤولية التقصيرية. إلا أنه وبما أن مصلحة المضرور تتجسد في مباشرة الدعوى على وكالة السياحة والسفر بوصفها الجهة التي إرتبط معها بعلاقة عقدية، مما يفترض أنها الأقرب إلى محل إقامته ويعرفها جيدا، في حين أ, الرجوع على الناقل أو الفندقي أو غيرهم أمر عسير جدا،فغالبا ما يكون هؤلاء خارج إقليم الدولة ، مما قد يثير مشاكل تنازع القوانين يكون السائح في غنى عنها، وهو ما قضى به المشرع

الجزائري.[19] وفي المقابل وأخذا بعين الإعتبار الدور الذي تلعبه وكالة السياحة والسفر إذا إقتصر على مجرد حجز غرفة في فندق إختاره السائح مسبقا، فإنها لاتكون مسؤولة عن الأضرار التي تحدث له أثناء الإقامة، أما إذا كان دورها إختيار الفندق فإنها مسؤولة متى ثبت أنها أساءت الإختيار.[20] بناءا على ما سبق إذا ثبت تضرر المضرور فإنه يقع على وكالة السياحة والسفر تعويض المضرور تعويضا كاملا عن الأضرار الجسدية اللاحقة به، بما في ذلك ما فاته من كسب وما لحقه من خسارة بسبب الإصابة التي تعرض لها، بإعتبارها المدينة بإلتزام ضمان السلامة الجسدية، وتعود مسألة تقدير التعويض إلأى قاضي الموضوع بما له من سلطة تقديرية في ذلك.[21]

ثانيا : المسؤولية عن الأضرار المالية :يتمثل الضرر المالي الذي يلحق بالسائح أساسا في فقد أو تلف أ, سرقة أو هلاك أمتعته، فعادة ما يعهد السياح بأمتعتهم إلى وكالة السياحة والسفر لتتولى نقلها، وليجدها بعد ذلك في غرفته بالفندق الذي ينزل فيه[22]، وبذلك يصبح السائح مودعا والوكالة مودعا إليه على أساس عقد وديعة[23]، إلا أن الطبيعة الخاصة للعقد السياحي كونه من عقود الإستهلاك ينتج عنها عدم إمكانية تطبيق أحكام الوديعة العادية بشأن إلتزام الوكالة بحفظ أمتعة السائح التي عهد بها إليها الذي يتحول من إلتزام ببذل عناية في الوديعة العادية إلى إلتزام بتحقيق نتيجة، ما دام أن سلوك الوكيل السياحي يقاس بمعيار المهني الحريص بشأن حراسة ما تحت يده، وبذلك تقوم مسؤولية الوكالة بمجرد فقد أو تضرر الأمتعة.

الفرع الثاني : مسؤولية وكالة السياحة والسفر عن فعل الغير

مما لاشك فيه أن وكالة السياحة والسفر تسأل عن أخطائها الشخصية في تنفيذ إلتزاماتها إتجاه السائح، ومن بينها سوء إختيار الأشخاص اللذين يعهد إليهم تنفيذ بعض إلتزاماتها، وفي حالة ما لم يكن ثمة خطأ في الإختيار يمكن نسبته إلى الوكالة فتعد مسؤولة إستنادا إلأى قواعد المسؤولية العقدية عن فعل الغير.

ولإثارة المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن فعل الغير لابد من توافر الشروط التالية :

*وجود علاقة قانونية تتعلق بموضوع الإلتزام تربط المدين بالغير[24]، وذلك بأن يعهد المدين إلى هذا الغير بتنفيذ الإلتزامات التي يولدها العقد الذي يربطه بالدائن.

*أن تعهد وكالة السياحة والسفر بتنفيذ بتنفيذ إلتزام أو أكثر من إلتزاماتها الناشئة عن العقد السياحي إلأى شخص أو أكثر غير حاضع لإشرافها ورقابتها، وفي حالة العكس فإن مسؤولية وكالة السياحة والسفر مسؤولية شخصية وليست مسؤولية عن فعل الغير.[25]

*أن لا يكون هناك نص في العقد السياحي يمنع وكالة السياحة والسفر من الإستعانة بالغير في تنفيذ إلتزاماتها، وفي حالة مخالفة هذا المنع تعتبر الوكالة مسؤولة عن خطأ شخصي لا عن خطأ إرتكبه الغير.[26]

* أن يصدر عن الغير الذي عهد إليه تنفيذ الإلتزام خطأ في التنفيذ أدى إلى تضرر السائح.

فلو وقع ضرر للسائح أثناء الإقامة في الفندق أو النقل أو أنه لم يحصل على خدمة جيدة جاز له الرجوع إلى وكالة السياحة والسفر، إما على أساس خطئها في الإختيار أو على أساس مسؤوليتها عن فعل من إستعانت بهم في تنفيذ إلتزاماتها،وهي بدورها لها الرجوع على صاحب الفندق.

إلا أنه في حالة ما إذا كانت وكالة السياحة والسفر بمثابة الوكيل عن السائح تبرم التصرفات بإسمه ولحسابه، إذ يقتصر دورها على الوساطة بينه وبين الناقل أو صاحب الفندق و غيرهم، ففي هذه الحالة تعتبر الوكالة غير مسؤولة كقاعدة عامة عن عمل هؤلاء، أي غير مسؤولة عن أخطائهم.[27] أما إذا أهملت أو قصرت الوكالة في إختيار الفندق أو الناقل أو المرشد السياحي إعتبرت مسؤولة في مواجهة السائح المضرور عن سوء الإختيار وفقا لقواعد المسؤولية عن الخطأ الشخصي –الإهمال أو عدم التبصر- سواءا إعتبرت وكيلا أو ناقلا أو مقاولا.[28] وكذلك إذا كان الأشخاص الذين عهدت إليهم الوكالة بتنفيذ كل أو جزء من الإلتزامات الناشئة عن العقد السياحي تابعين لها، كانت الوكالة مسؤولة في مواجهة السائح المضرور طبقا لأحكام المسؤولية العقدية عن الفعل الشخصي.

وفي حالة ما لم يقع أي خطأ من جانب وكالة السياحة والسفر في إختيار من عهدت إليهم بتنفيذ كل أو بعض إلتزاماتها الناشئة عن العقد السياحي، دون أن يكون هؤلاء

مرتبطين بعلاقة تبعية مع الوكالة، وكان دورها تنظيم رحلة شاملة وإدعى السائح أن هؤلاء سببو له ضرر أثناء أدائهم لخدماتهم، فعلى أساس المادة 21 من القانون رقم 99-06 فإن هذا الضرر يثير المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والسفر عن فعل الغير، فهي مسؤولة عن كل ضرر يسببه كل مقدم خدمة تلجأ إليه الوكالة بغاية تنفيذ الخدمات المتفق عليها.

المطلب الثاني : أثر المسؤولية الناشئة عن الإخلال بضمان السلامة وطرق دفعها

إذا أخلت وكالة السياحة والسفر بالإلتزام بضمان السلامة وترتب عن ذلك ضرر للسائح فإنه يستطيع الرجوع بالتعويض على وكالة السياحة والسفر عن فعلها الشخصي أو عن فعل الغير(مقدم الخدمة)-فرع أول-،ولا تستطيع التخلص من المسؤولية العقدية إلا بإثبات السبب الأجنبي-فرع ثاني-.

الفرع الأول: التعويض في المسؤولية العقدية عن الإخلال بضمان السلامة

إن أهم أثر للمسؤولية المدنية لوكالة السياحة والسفر هو ثبوت الحق بالتعويض، ولكي يستحق التعويض لابد من إقامة دعوى المسؤولية من قبل الطرف المتضرر أو ورثته في حالة وفاته. فالمدعي هو الشخص الذي أصابه ضرر جراء إخلال الوكالة بأحد إلتزاماتها، أما المدعي عليه فهو وكالة السياحة والسفر.

وعليه ترفع الدعوى من طرف السائح المضرور الذي تعاقد مع الوكالة، وقد يتولى ذلك نائبه الولي أو الوصي أو القيم إن لم تتوفر في السائح أهلية التقاضي، كما قد ترفع من قبل ورثته إذا توفي السائح إذ ينتقل الحق في التعويض إلى الورثة. أما بالنسبة للمسؤول عن دفع التعويض أي المدعى عليه في دعوى المسؤولية فهي وكالة السياحة والسفر سواءا كان لخطئها الشخصي أو خطأ الغير، ويكون للوكالة بعد أدائها مبلغ التعويض للسائح أن ترجع على مقدم الخدمة الذي حصل الضرر بخطئه.

يقدر التعويض إما بالإتفاق ويسمى التعويض الإتفاقي، وإذا لم يذكر في العقد ولم يحدد بنص القانون فإن القضاء هو الذي يحدده حسب ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب،[29] محتسبا بذلك الضرر المتوقع فقط إلا إذا كانت وكالة السياحة والسفر قد إرتكبت غشا أو خطأ جسيما، ففي هذه الحالة تتحمل الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع.[30]

الفرع الثاني : الإعفاء من المسؤولية

قد تحاول وكالة السياحة والسفر التقليل من آثار المسؤولية عن الأضرار التي تلحق بالعملاء عن طريق إتفاقات المسؤولية من خلال تضمين عقودها شروط تعفي فيها نفسها من المسؤولية عما يقع من أضرار أ, تحد منه، ومن جهة أخرى قد يتم الإتفاق على تشديدها. فوفقا للقواعد العامة يجوز تعديل قواعد المسؤولية العقدية تخفيفا أو تشديدا في حدود القانون والنظام العام، على أساس أن العقد شريعة المتعاقدين.[31] ويترتب على شروط الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية تحول إلتزام وكالة السياحة والسفر من إلتزام بتحقيق نتيجة إلى إلتزام ببذل عناية، فمتى بذلت الوكالة العناية المطلوبة تكون قد نفذت إلتزامها .

إلا أنه وبإعتبار أن العقد السياحي هو عقد إذعان تستقل فيه وكالة السياحة والسفر في وضع شروط الإعفاء من المسؤولية، ويضطر السائح إلى قبوله،فإن هذا الشرط يعتبر تعسفيا وبالتالي يمكن إستبعاده[32]،هذا بالإضافة إلى صعوبة إثبات علم السائح بوجود الشرط، وفي حالة إثبات ذلك وكان الشرط واضحا ومحددا فإن القضاء يميل إلى التشديد في تقدير خطأ الوكالة، بحيث يتجه إلى وصف الخطأ بأنه خطأ ج جسيما، على أسا أن شرط الإعفاء يفقد أثره في حالة ما إذا كان الخطأ جسيما. والجدير بالذكر أن شروط الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية تبطل متى تعلقت الأضرار بحياة السائح أو صحته أو سلامته الجسدية.

بالإضافة إلى إتفاقات المسؤولية، للوكالة أن تتحلل من المسؤولية قانونيا بإثارة السبب الأجنبي، وهو ما جاء في المادة 127 من القانون المدني الجزائري بنصها:"إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ ،أو قوة قاهرة،أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض ع=هذا الضرر، مالم يوجد نص قانوني أو إتفاق يخالف ذلك."

وعليه يجوز لوكالة السياحة والسفر أن تدفع مسؤوليتها عن الضرر الذي أصاب السائح بإثبات السبب الأجنبي من قوة قاهرة أو فعل المضرور أو خطأ الغير:

1-القوة القاهرة : هي حادث غير متوقع مع إستحالة دفعه كالكوارث الطبيعية والحروب، فيشترط أن تكون غير متوقعة من قبل الوكالة قبل التعاقد وأن لا تكون قد نشأت بفعلها مع إستحالة دفعها. ومعيار تحديد عدم توقع الحادث وإستحالة

الدفع هو معيار شخصي، أي الأخذ بمعيار أكثر الناس حرصا وحذرا بإعتبار أن وكالة السياحة والسفر شخص مهني محترف يمارس السياحة كنشاط تجاري بطبيعته، وعليه لا يقاس سلوكهم بمقياس الشخص العادي.

2-خطأ السائح –المضرور-: يعد خطأ السائح سببا أجنبيا إذا أثبت المدعي عليه أن المدعى قد تسبب بخطئه فيما أصابه من ضرر، إلا أنه قد يلاحظ أن خطأ السائح كونه سببا أجنبيا يكون نتيجة لخطأ الوكالة ففي هذه الحالة نطبق القواعد العامةالتي تقرر بأنه إذا إستغرق خطا المدعي عليه-الوكالة-خطأ السائح، كانت مسؤولية الوكالة كاملة لا يخفف منها خطأ المضرور.أما إذا كان خطأ السائح إستغرق خطأ الوكالة فإنها تعفى من المسؤولية لإنعدام رابط السببية.[33] وفي حالة ما إذا لم يستغرق أحدها الآخر وكان الضرر نتيجة لخطأ مشترك بين الوكالة والسائح،فتكون المسؤولية بالتشارك بينهما، ولمحكمة الموضوع تقدير ذلك حيث توزع المسؤولية بنسبة خطأ كل منهما. وعليه يمكن القول أن خطأ السائح قد يؤدي إلى إنتفاء مسؤولية الوكالة بصورة كلية إن كان فعل السائح هو السبب الوحيد في وقوع الضرر، أو جزئية إذا إشترك خطأ السائح مع خطأ الوكالة.

3-خطأ الغير: يقصد بالغير قانونا كل شخص أجنبي عن العلاقة التعاقدية بحيث لا يكون المدين-الوكالة- مسؤولا عنهم[34].فالغير الذي يعد فعله سببا لإعفاء وكالة السياحة والسفر من المسؤولية هو الأجنبي تماما عن العقد، فلا يدخل طرفا في تنظيم أو تنفيذ العقد السياحي ويجب أن يتوافر في فعله شروط القوة القاهرة بأن يكون غير متوقع ومن غير الممكن دفعه، أما إذا لم تتوافر فيه شروط القوة القاهرة فإن للسائح المضرور الرجوع على الوكالة للتعويض، ويكون للمسؤول الحق في الرجوع على الغير بقدر خطئه.[35]

الخاتمة:

من خلال دراستنا وجدنا أن المشرع الجزائري إهتم بالنظام القانوني لوكالات السياحة والسفر من خلال سن القانون رقم 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار، فجاء بتحديد شروط إنشاء هذه الوكالات، ونشاطاتها...، إلا أنه ترك آثار عقد السياحة والأسفار للقواعد العامة وبذلك أخضع إلتزامات ومسؤولية وكالة السياحة والأسفار للمواد الخاصة بالمسؤولية المدنية، هذا

ما يستدعي ضرورة مواكبة هذه المواد للتطورات التي فرضتها العلاقات بين المهنيين والسياح، خاصة بإعتبارهم مستهلكا مذعنا لا يملك إلا الخضوع لهؤلاء المهنيين من الناحية الفنية أو الإقتصادية.

قائمة المراجع:

[1] سوزان علي حسن ، التشريعات السياحية والفندقية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2003، ص.203.

[2] محمد وحيد ، الإلتزام بضمان السلامة في العقود ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ص.8.

[3] أمل كاظم سعود ، محمد علي صاحب ، الإلتزام بضمان السلامة في العقود السياحية - دراسة مقارنة -، مجلة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد السابع، الجامعة المستنصرية، ص.95.

[4] أصدر مجلس الدولة الجزائري في القرار رقم 7733 لسنة 2003 بمناسبة نظره في قضية أحد المواطنين الذي أجريت له عملية جراحية بمستشفى مدينة بجاية، حيث تم وضع صفيحة لولبية على مستوى عظم الفخذ، لكن بعد يومين تعرض المريض لإنتان بسبب الصفيحة اللولبية ، وإثر ذلك قرر الأطباء نزعها في الشهر الموالي. وقد جاء في القرار:"...إن العمليات الجراحية المتعددة ماهي إلا سوى نتيجة للعملية الجراحية الأولى، وأن الصفيحة اللولبية المصابة بإنتان أدت إلى تعفن الجلد....وبما أن المستأنف عليه ساهم في وجود الضرر بسبب تقصيره في مراقبة الآلات الجراحية المستعملة أثناء العملية،فإنه يلتزم بالتعويض عن الضرر اللاحق بالمستأنف." إن هذا القرار جسد مفهوم السيطرة في الإلتزام بضمان السلامة.
قرار مجلس الدولة رقم 7733الصادر ب 2003/03/11 قضية –م.ع- ضد مدير مستشفى بجاية، منشور في مجلة مجلس الدولة العدد5، 2004.

[5] مواقي بناني أحمد، الإلتزام بضمان السلامة –المفهوم، المضمون، أساس المسؤولية-، مجلة الفكر ، العدد العاشر ، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010،ص.414.

[6] معنى السلامة الجسدية هو أن لا تتعطل إحدى أجهزة الجسم عن أداء وظيفتها ولو كانت أقل أهمية، ولو كان الإختلال وقتيا.

[7] الأمر 75-58 المؤرخ في 26سبتمبر 1975 والمتعلق بالقانون التجاري .

[8] المادة 62 من القانون التجاري: " يجب على ناقل الأشخاص أن يضمن أثناء مدة النقل سلامة المسافر وأن يوصله إلى وجهته المقصودة في حدود الوقت المعين في العقد."

[9] الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[10] القانون رقم 99-06 المؤرخ في 4 أبريل 1999 المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار، ج.ر عدد24.

[11] أحمد السعيد الزقرد ، الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، مجلة الحقوق الكويتية، العدد 01، 1998، ص.161.

[12] المرسوم التنفيذي رقم 2000-48 المؤرخ في 1مارس2000 المعدل والمتمم بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 10-186 المؤرخ في 14 يوليو 2010 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات إنشاء وكالات السياحة والسفر وإستغلالها.

[13] أحمد السعيد الزقرد، الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، مجلة الحقوق الكويتية، العدد 01، 1998، ص.111.

[14] أمل كاظم سعود ، محمد علي صاحب، المرجع السابق، ص. 109.

[15] الخطأ العقدي هو عدم تنفيذ المدين الكلي أو الجزئي لإلتزامه الناشئ عن العقد، و عليه تحمل نتيجة إخلاله بالتنفيذ.

[16] Cass . civ , 29/01/1997 : B.civ-1-n-40.

مشار إليه لدى :بتول صراوة عبادي ، العقد السياحي، دراسة قانونية مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2012، ص.307.

[17] حكم مؤرخ في 1989/05/24. مشار إليه لدى : أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص.197.

[18] Coutrin Partrick, Deneau Muriel, droit du tourisme, breal edition,paris, 1996, p.301.

[19] حيث نصت المادة 21 من القانون 99-06 بأن :" وكالات السياحة والأسفار مسؤولة عقديا عن كل ضرر يلحق بالسائح، سوءاءا تسببت فيه شخصيا أو تسبب فيه من عهدت إليهم بتنفيذ إلتزاماتها."

[20] Coutrin Partrick, Deneau Muriel, op cité, p.302.

[21] طبقا للمادة 182 من القانون المدني الجزائري :" إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد، أو في القانون، فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب شرط أن يكون هذا نتيجة طبيعة لصدم الوفاء بالإلتزام أو التأخر في الوفاء به....."

[22] أحمد السعيد الزقرد ، المرجع السابق، ص. 205.

[23] عرفت المادة 590 من القانون المدني الجزائري عقد الوديعة.

[24] تجدر الإشارة إلى أنه لا يقصد بالغير الأجنبي الذي لا تربطه بوكالة السياحة والسفر صلة لأن ما قد يصدر عنه يعد سببا أجنبيا تنقضي به مسؤوليتها، كما لايقصد به تابعي الوكالة لأن المسؤولية الناشئة عن خطأ هؤلاء هي مسؤولية شخصية للوكالة.

فإن المقصود بالغير في هذه المسؤولية كل من يكلف بتنفيذ إلتزامات الوكالة الناشئة عن العقد.

[25] أنظر:عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في القانون المدني الجزائري-العقود الواردة على العمل-المقاولة ، الوكالة، الوديعة والحراسة-، الجزء 07، المجلد 1، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004، ص.767.

[26] أحمد السعيد الزقرد ، المرجع السابق، ص.263.

[27] طبقا لما جاء في المادة 74 من القانون المدني الجزائري بنصها : " إذا أبرم النائب في حدود نيابته عقدا بإسم الأصيل فإن ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق وإلتزامات يضلف إلى الأصيل."

[28] أحمد السعيد الزقرد ، المرجع السابق، ص.261.

[29] طبقا للمادة 182 من القانون المدني الجزائري.

[30] سامان سليمان إلياس الخالتي ، المرج ع السابق، ص.229.

[31] المادة 178 من القانون المدني الجزائري.

[32] بتول صراوة عبادي، المرجع السابق، ص.330.

[33] عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق، ص.883.

[34] إن الناقل وصاحب الفندق وغيرهم ممن تعهد وكالة السياحة والسفر بتقديم بعض الخدمات لا يعدون من الغير الذين لا تسأل الوكالة عن أفعالهم.

[35] علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري-المسؤولية عن فعل الغير-المسؤولية عن فعل الأشياء-التعويض-، الطبعة3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص.147.