

بمبحث مقدم من

الدكتور

ياسر أحمد بدر

كلية الحقوق - جامعة عين شمس

والمنتدب للتدريس بكلية الحقوق - جامعة حلوان

موضوعه بعنوان

حماية السائح في عقود السياحة الإلكترونية

للمؤتمر العلمي الثالث الذي تقيمه كلية الحقوق - جامعة طنطا

بعنوان

السياحة والقانون

وهذا في الفترة من ٢٦ - ٢٧ أبريل ٢٠١٦

تليفون : ٠١٢٢٣٧٥١١٦٥ - القاهرة

المقدمة

مما لا شك فيه أن السياحة بصورتها التقليدية لم تعد تتواءم ومستجدات العصر التقنى ففى ظل الانتشار الواسع في استخدام الإنترنت في حياتنا اليومية تحولت تلك التقنية من مجرد بيئة لتبادل المعلومات الى أحد الركائز المهمة في تطوير قطاع السياحة ، فبعد أن كان التسويق السياحي يتم من خلال الوسائل التقليدية الأخرى مثل المقروءة والمرئية والسمعية أصبح التسويق السياحي وعرض البرامج السياحية من قبل الشركات السياحية وقبولها من قبل جمهور السائحين يتم عبر شبكة الإنترنت، والأكثر من ذلك يتم الحجز والتنظيم للرحلة السياحية وكذا دفع ثمنها لشركات السياحية عبر تقنية البريد الإلكتروني أو حتى رسالة عبر جهاز الهاتف النقال أو الحاسوب الشخصي . فمن خلال شبكة الإنترنت يمكن للشركات السياحية إبرام صفقات سياحية بواسطة عقود تسمى بعقود السياحة الإلكترونية تطرحها الشركات السياحية على الموقع الخاص بها على الإنترنت أو من خلال البريد الإلكتروني ، تدعوا الأفراد إلى الاستفادة منها ، وذلك نظير أداء الاشتراك المعلن عنه على الموقع ذاته ، أو من خلال رسالة البريد الإلكتروني .

ورغم مايقدمه عقد السياحة الإلكتروني من مميزات للشركات السياحية أو للسائحين أنفسهم، والتي تسهم في تجاوز الحواجز التقليدية في التعاقدات السياحية النمطية إلا أن إبرام العقد من خلال هذه الوسيلة الحديثة - أي الإنترنت - يتم دون معاينة الخدمة السياحية بالمعنى الدقيق عند التعاقد بل

يقتنى السائح على أساس الدعاية والإعلان الإلكتروني هذه الخدمة بسداد ثمنها مقدماً ، ولا يتعرف عليها إلا في وقت قيام الرحلة السياحية ، مما قد يعرضه لحادث غير متوقع (١).

كما أن إبرام عقد السياحة الإلكتروني يتم من خلال شبكات الإنترنت ، يتم بين طرفين لايجمع بينهما مجلس عقدي حقيقي بل مجلس عقدي حكمي أو افتراضي ، أي أنه يبرم دون التواجد المادي لمتعاقديه . فالسائح بوصفه مستهلك لا يتعامل مباشرة مع الشركة السياحية بوصفها مهني بل من خلال موقعها الافتراضي الذي تعرض من خلاله الخدمات السياحية ، فضلاً عن صعوبة تحديد هوية الموقع الإلكتروني أو مكان بثه وعنوان مركز إدارته ومركز الخادم الخاص به كما يصعب التمييز بين الموقع الوهمي والموقع الحقيقي .

هذا بالإضافة إلى عدم إمكانية تحديد كل من طرفي العقد لهوية المتعاقد الآخر ومحل إقامته وجنسيته الأمر الذي قد يتخلف عنه مشكلاً قانونية عدة تتعلق بمسئولية الشركات السياحية ومسئولية من تستعين بهم من ممتهني تقديم الخدمات السياحية وكذا مشكلة تعيين المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق في عقد السياحة الإلكتروني الدولي ، كل ما سبق دعانا إلى اختيار هذا الموضوع ، في محاولة لمناقشة هذه المشكلات في ضوء النصوص القانونية القائمة ، واستجلاء آراء الفقه وأحكام القضاء حولها ، وذلك إيماناً منا بأهمية السياحة الإلكترونية وتأثيرها على الاقتصاد القومي ، ورغبة في أن نكفل الحماية القانونية للسائح في عقد السياحة الإلكتروني

خطة البحث :

مبحث تمهيدى : ماهية عقد السياحة الإلكتروني

المبحث الأول : الحماية القانونية للسائح أثناء إبرام العقد .

المبحث الثانى : الحماية القانونية للسائح أثناء تنفيذ العقد .

المبحث الثالث : ازدواجية مسئولية شركات السياحة و السفر .

المبحث الرابع : الإختصاص القانونى والقضائى بعقود السياحة الإلكترونية الدولية .

مبحث تمهيدى

(١) د/ رشا على الدين أحمد ، النظام القانونى لعقد السياحة الإلكتروني ، دار الجامعة الجديدة ، ٢٠١٠ ، ص ١٨ وما بعدها .

ماهية عقد السياحة الإلكترونية

لقد فرضت المتغيرات التكنولوجية والتطور في تقنية المعلومات والاتصالات صوراً حديثة للتعامل في مقدمتها الخدمات السياحية الإلكترونية التي أصبحت في الوقت الحالي ضرورة حتمية لا يمكن لأى نشاط سياحي تجاهله. وأصبح الحديث عن هذه الخدمات مثار اهتمام العديد من الدراسات القانونية والسياحية في محاولة لوضع أطر قانونية وتنظيمية لها . وسوف نقنصر في بحثنا هذا على تناول عقد السياحة الذي يبرم عبر أحد الوسائل الإتصال الحديثة وهى شبكة المعلومات الدولية (الإنترنت) باعتبارها الوسيلة الأبرز في هذا المجال .

ولكى يتسنى لنا البحث عن ماهية عقد السياحة الإلكترونية لابد من بيان تعريفه (المطلب الأول) وبيان خصائصه (المطلب الثانى) .

المطلب الأول

تعريف السياحة الإلكترونية

نظراً لكون مفهوم السياحة الإلكترونية⁽¹⁾ يعتبر من المفاهيم الحديثة فى علم السياحة التى تتداخل بشدة مع مفهوم التجارة الإلكترونية وصعوبة وضع تعريف محدد لها. فقد اعتمد جانب من الفقه على التقريب بين تعريفات التجارة الإلكترونية بصفة عامة والسياحة الإلكترونية بصفة خاصة فى محاولة لوضع تعريف قانونى لعقد السياحة الإلكتروني ، فقد عرف الفقه السياحة الإلكترونية بأنها " استخدام الأعمال الإلكترونية في مجال السفر والسياحة، واستخدام تقنيات الانترنت من أجل تفعيل عمل الموردين السياحيين والوصول إلى تسهيلات أكثر فعالية للمستهلكين السياحيين " (٢) كما

(١) تجدر الإشارة إلى أنه قد تم افتتاح أول موقع للإتحاد الدولي للسياحة الإلكترونية لأول مرة في الشرق الأوسط بشراكة سعودية - فرنسية - إسبانية - إيطالية ومصرية، وبرعاية العديد من منظمات السياحة العالمية. وقد اختيرت مصر لتكون مقراً رئيسياً للإتحاد. ويهدف الإتحاد إلى تنظيم عمل السياحة و السفر عبر الإنترنت، وتقديم أحدث و أفضل الاستشارات في هذا المجال، وإتاحة فرص تبادل الخبرات بين الأعضاء من خلال إصدار مجلة ربع سنوية بعدة لغات، وتنظيم رحلات تسويقية وتعليمية لأعضاء الإتحاد، وإيجاد حلول علمية لمشاكل صناعة السياحة الإلكترونية من خلال إنشاء دليل عالمى موحد يضمن معلومات رسمية لكل ما هو متعلق بصناعة السياحة .

2 - Anis Khanchouch: E-Tourism; an Innovative Approach for the Small and Medium-Sized Tourism Enterprises (SMTE) in Tunisia, OECD, 2004 .

عرفها بأنها " نمط سياحي يتم تنفيذ بعض معاملاته التي تتم بين مؤسسة سياحية وأخرى أو بين مؤسسة سياحية ومستهلك (سائح) وذلك من خلال استخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات. أو هي نمط سياحي تتلاقى فيها عروض الخدمات السياحية من خلال شبكة المعلومات الدولية (الإنترنت) مع رغبات جموع السائحين الراغبين في قبول هذه الخدمات السياحية المقدمة عبر شبكة الإنترنت " (١).

ويلاحظ على هذه التعاريف أنها تولى أهمية كبرى للتقدم التكنولوجي الحادث في شبكة المعلومات الدولية، وتأثيره على الأنماط السياحية المختلفة ، بحيث أصبح بالإمكان تسمية أى نمط سياحي بأنه " إلكتروني " إذا ما تم استخدام التقنيات الحديثة في عرض منتجاته وتقديمها للسائحين على شبكة المعلومات. ويشمل ذلك كافة العمليات السياحية النمطية المعروفة من عروض البرامج السياحية، وحجز الرحلات السياحية وتنظيمها من خلال الإنترنت، وخدمات ما بعد الحصول على المنتج .

وترتبط السياحة الإلكترونية ارتباطاً وثيقاً بمفهوم التجارة الإلكترونية الذي يتفاوت تعريفه باختلاف النظرة الضيقة والواسعة إليه. فيقصر التعريف الضيق التجارة الإلكترونية على عملية تبادل السلع والخدمات عن طريق وسيلة الكترونية أو وسيط الكتروني، وهو المعنى الذي أخذ به مشروع القانون المصري للتجارة الإلكترونية . على حين تعرفها منظمة التجارة العالمية بأنها " أنشطة إنتاج السلع والخدمات وتوزيعها وتسويقها أو تسليمها للمشتري من خلال الوسائط الإلكترونية " (٢). وهو تعريف موسع يجعل التجارة الإلكترونية تتسع لتشمل أية معلومات أو خدمات تقدمها شركة لأخرى أو شركة لمستهلك عبر الإنترنت أو غيرها من وسائل الاتصال الإلكتروني بدءاً من معلومات ما قبل الشراء وانتهاء بخدمات ما بعد البيع .

ومن التعريفات السابقة يتضح أن عناصر السياحة الإلكترونية تتمثل في الشركة أو المؤسسة السياحية مقدمة الخدمة السياحية (٣) ، السائح متلقى الخدمة ، الإتصال الإلكتروني الرابط بينهما

(١) د/ رشا على الدين أحمد ، المرجع السابق ، ص ٢٢ ومابعدا .

2 - www.wto.org .

(٣) قد نظم المشرع المصري نشاط الشركات السياحية بالقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٧ بتنظيم الشركات السياحية المعدل بالقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٨٣ . فقد أوضحت المادة الأولى منه نطاق تطبيقه من حيث الأشخاص الخاضعين له ، فنصت على أن " تسرى أحكام هذا القانون على الشركات السياحية.

كشبكة المعلومات الدولية (الإنترنت) باعتبارها أحد الوسائل الإلكترونية . كما فى حالة تسويق خدمة أو عرض أو برنامج سياحى عبر شبكة الإنترنت أو حجز الأماكن على وسائل النقل ، و فى الفنادق و غيرها مما يتعلق بالرحلة السياحية من خلال الشبكة .

ومن هذا المنطلق قد عرف الفقه عقد السياحة الإلكترونية بأنه " عقد ينطوى على تبادل للرسائل والمعلومات بين شركة سياحية من خلال نماذج وصيغ معدة سلفاً ومعالجة إلكترونياً ، وينشأ عنها التزامات تعاقدية " أو هو " اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد وذلك بوسيلة مسموعة مرئية، ويفضل التفاعل بين الموجب والقابل " (١) أو هو " عقد تتلاقى فيه عروض الخدمات السياحية بقبول من أشخاص فى دول مختلفة ، وذلك من خلال الوسائط التكنولوجية المتعددة ، ومنها شبكة المعلومات الدولية (الإنترنت) ، بهدف إتمام العقد " (٢) كما عرف بأنه " النقاء إيجاب صادر من شركة أو مؤسسة سياحية بشأن عرض سياحى مطروح بطريقة إلكترونية ، سواء أكانت سمعية أو بصرية أو سمعية و بصرية على شبكة المعلومات العالمية الإنترنت ، بقبول مطابق له صادر من الطرف القابل بذات الطرق بهدف تحقيق صفقة سياحية معينة يرغب الطرفان فى إنجازها " (٣) .

ومن جانبنا يمكن تعريف عقد السياحة الإلكترونية بأنه " العقد الذى تتلاقى فيه عروض الخدمات السياحية التى يعبر عنها مقدم الخدمة (شركة السياحة) بالوسائل الإلكترونية بقبول يتم التعبير عنه من قبل متلقى الخدمة (السائح) من خلال ذات الوسائل وذلك بالتفاعل بينهما بهدف إتمام الصفقة السياحية محل العقد " .

ويقصد بالشركات السياحية الشركات التى تقوم بكل أو بعض الأعمال الآتية:

- ١- تنظيم رحلات سياحية جماعية أو فردية داخل مصر أو خارجها وفقاً لبرامج معينة وتنفيذ ما يتصل بها م نقل وإقامة وما يلحق بها من خدمات .
 - ٢- بيع أو صرف تذاكر السفى وتيسير نقل الامتعة وحجز الأماكن على وسائل النقل المختلفة ، وكذلك الوكالة عن شركات الطيران والملاحة وشركات النقل الأخرى.
 - ٣- تشغيل وسائل النقل من برية وبحرية وجوية ونهرية لنقل السائحين.
- ولوزير السياحة أن يضيف الى تلك الأعمال أعمالاً أخرى تتصل بالسياحة وخدمة السائحين " .
- (١) د/ أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠، ص ٣٩.
- 2 - www.startimes.com/f.aspx?=13219182 .

(٣) د/ رشا على الدين أحمد ، المرجع السابق ، ص ٢٤ .

المطلب الثاني

خصائص عقد السياحة الإلكتروني

يتضح مما سبق أن عقد السياحة الإلكتروني يتميز بعدة سمات تميزه عن عقود السياحة التقليدية وتتمثل فيما يلي:

١- يتم إبرام عقد السياحة الإلكتروني بدون التواجد المادي لكل من السائح متلقى الخدمة السياحية والشركة أو المؤسسة السياحية مقدمة الخدمة ، فالسمة الأساسية لعقد السياحة الإلكتروني أنه يتم بين عاقدين لا يجمعهما مجلس عقد حقيقي حيث يتم التعاقد عن بعد بوسائل اتصال تكنولوجية ، ولذلك فهو ينتمي إلى طائفة العقود عن بعد ، حيث يتم تبادل الإيجاب والقبول الإلكتروني عبر الإنترنت فيجمعهم بذلك مجلس عقد حكومي افتراضي، ولذلك فهو عقد فوري متعاصر، ولكن تقديم الخدمة السياحية يتم في الواقع المادي لا الافتراضي . ويثور هنا تساؤل وهو هل يعتبر التعاقد بين السائح وشركة السياحة عبر شبكة الإنترنت تعاقد بين حاضرين أم غائبين ؟

نجيب عن ذلك بأنه يختلف الحكم وفقاً للصورة التي يتم بها التعاقد، فالتعاقد عن طريق البريد الإلكتروني يكون عادةً تعاقدًا بين غائبين من حيث الزمان والمكان، عدا حالة الإتصال المباشر عبر البريد الإلكتروني بدون فاصل زمني بين صدور القبول وعلم الموجب به، فيكون عندها التعاقد بين حاضرين من حيث الزمان وغائبين من حيث المكان، وفي حالة التعاقد عبر المواقع الإلكترونية فيكون التعاقد بين غائبين من حيث الزمان والمكان، أما التعاقد بواسطة المحادثة المباشرة مع المشاهدة فيكون التعاقد بين حاضرين من حيث المكان والزمان وإذا تم استخدام الكتابة فقط ولم يكن هناك فاصل زمني بين إرسال الرسالة وعلم الطرف الآخر بها للرد عليها برسالة فورية أو اتصال شفوي، فعندها يعتبر التعاقد بين حاضرين من حيث الزمان وغائبين من حيث المكان، أما في حالة وجود فاصل زمني بين إرسال الرسالة والعلم بها للرد عليها فعندها يعتبر تعاقدًا بين غائبين من حيث الزمان والمكان، وهذه الصورة الأخيرة تنطبق على إرسال الرسائل النصية القصيرة عبر شبكة الإنترنت بواسطة الهاتف النقال أو الحاسوب الشخصي المحمول .

٢- يتم استخدام الوسائط الإلكترونية في إبرام العقد ، ويعد ذلك من أهم مظاهر الخصوصية في عقد السياحة الإلكتروني، بل إنها أساس هذا العقد حيث يتم إبرامه عبر شبكة اتصالات إلكترونية، فعقد السياحة الإلكتروني لا يختلف من حيث الموضوع أو الأطراف عن سائر العقود التقليدية ولكنه

يختلف فقط من حيث طريقة إبرامه وكونه يتم باستخدام وسائل أو وسائط إلكترونية وتلك الوسائط هي التي دفعت إلى اختفاء الكتابة التقليدية التي تقوم على الدعائم الورقية لتحل محلها الكتابة الإلكترونية التي تقوم على دعائم إلكترونية . وهو ما يتفق مع الغرض من التجارة الإلكترونية وهو خلق مجتمع إلكتروني .

٣- يتصف عقد السياحة الإلكتروني غالباً بالطابع التجاري والاستهلاكي ، لذلك يطلق عليه عقد التجارة الإلكترونية ، وقد جاءت تلك الصفة من السمة الغالبة لذلك العقد حيث أن عقود البيع الإلكترونية تستحوذ على الجانب الأعظم من مجمل العقود.

ويترتب على ذلك أن عقد السياحة الإلكتروني يتسم بطابع الاستهلاك لأنه غالباً ما يتم بين تاجر أو مهني ومستهلك، ومن ثم فإنه يعتبر من قبيل عقود الاستهلاك ولذلك يخضع عقد السياحة الإلكتروني ، لأحكام قانون حماية المستهلك رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ .

٤- الوفاء في عقد السياحة الإلكتروني يكون إلكترونياً ، فقد حلت وسائل الدفع الإلكترونية، محل النقود العادية في هذا العقد ، ذلك أنه مع تطور التكنولوجيا وازدياد التعامل بأسلوب التجارة الإلكترونية ظهرت تلك الوسائل كأسلوب مبتكر لسداد المدفوعات في مثل هذه المعاملات. (١)

وتتضمن وسائل الدفع الإلكترونية المستخدمة في التجارة الإلكترونية عدة وسائل منها البطاقات البنكية ، والأوراق التجارية الإلكترونية ، والنقود الإلكترونية ، والتي تتمثل في نوعين هما، النقود الرقمية، والمحفظة الإلكترونية .

٥- عقد السياحة الإلكتروني هو من عقود بيع الخدمات فوفقاً لتقرير مجلس منظمة التجارة الدولية الخاص بالتجارة في الخدمات الصادر بتاريخ ١٧ / ٣ / ١٩٩٩ والمقدم إلى المجلس العام لمنظمة التجارة العالمية قد أدرج عمليات تزويد الخدمة بالطرق التقنية ضمن مفهوم الخدمات التي تنطبق عليه الإتفاقية العامة للتجارة في الخدمات (اتفاق الخدمات) هذا وقد حددت سكرتارية مجلس التجارة في الخدمات بمنظمة التجارة العالمية ١٢ قطاع خدمي رئيسي ينبثق عنها قطاعات فرعية أخرى من بينها خدمات السياحة والسفر .

٥- من حيث إثبات عقد السياحة الإلكتروني ، لما كان المحرر الورقي هو الذى يجسد الوجود المادي للعقد التقليدي، ولا تعد الكتابة دليلاً كاملاً للإثبات ، إلا إذا كانت موقعة باليدوى، فإن عقد السياحة الإلكتروني يتم إثباته عبر المحرر الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني ، فالمحرر

(١) د/ أسامة أبو الحسن مجاهد، المرجع السابق ، ص٣٩.

الإلكتروني يتبلور فيه حقوق طرفي التعاقد، فهو المرجع للوقوف على ما أنفق عليه الطرفان وتحديد التزاماتهما القانونية، والتوقيع الإلكتروني هو الذي يضيف حجية على هذا المستند. اتفاقاً في ذلك مع ما نصت عليه المادة ١٥ من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ من أنه " للكتابة الإلكترونية وللمحركات الإلكترونية ، في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية، ذات الحجية المقررة للكتابة والمحركات الرسمية والعرفية في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، متى استوفت الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وفقاً للضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون . "

٦- يتسم عقد السياحة الإلكتروني غالباً بالطابع الدولي ، ذلك راجع للطابع الدولي لشبكة الإنترنت ، وما يربته من جعل معظم دول العالم في حالة اتصال على الخط ، فيسهل بذلك انعقاد العقد بين طرف في دولة والطرف الآخر في دولة أخرى، و يثير الطابع الدولي للعقد الإلكتروني العديد من المسائل ، كمسألة بيان مدى أهلية المتعاقد للتعاقد ، وكيفية التحقق من شخصية المتعاقد الآخر ، ومعرفة حقيقته المركز المالي له ، و تحديد المحكمة المختصة ، كذلك القانون الواجب التطبيق على منازعات إبرام عقد السياحة الإلكتروني .

٧- عقد السياحة الإلكتروني هو من عقود الإذعان خاصة في الرحلات الجماعية حيث تقوم شركات السياحة و السفر بتنظيمها من خلال برامج معدة ومحددة مسبقاً^(١) وفيها لا يمكن للسائح المتعاقد عبر شاشة الإنترنت ، إلا أن يضغط على عدد من الخانات المفتوحة أمامه ، في موقع مقدم الخدمة (شركة السياحة و السفر) التي تضم المواصفات التي يرغب فيها ضمن البرامج المعدة سلفاً من قبل مقدم الخدمة والمحدد فيها الخدمات السياحية والثلثن أو بقيام السائح بملء بيانات العقد النموذجي المحرر بصفة انفرادية من قبل مقدم الخدمة المحترف والمتضمن شروط معينة لا تقبل المناقشة أو التعديل ولا يكون أمام السائح إلا قبول العقد برمته أو رفضه برمته^(٢). إلا أن الأمر على

(١) د/ أشرف جابر سيد ، عقد السياحة ، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي ، دار النهضة العربية ،

٢٠٠١ ، ص٤٣ وما بعدها .

2 - Aurélie Taïeb, La modification unilatérale des contrats de communications électroniques, Master 2 Droit des Nouvelles Technologies de l'Information et de la Communication & Master 2 Droit privé des contrats Université de Versailles Saint-Quentin, Mémoire réalisé sous la direction de M. Vincent VIGNEAU – Professeur associé, Juin, 2007, p.12 .

خلاف ذلك بالنسبة للرحلات التي تنظم بناء على طلب السائح فيكون عقد السياحة الإلكتروني المبرم بشأنها من العقود الرضائية إذ يتمتع كل من طرفي العقد بالحرية الكاملة في مناقشة بنود العقد وشروطه .

٧- عقد السياحة الإلكتروني عقد مقترن بحق العدول ، إذ أنه من المقرر، وفقاً للقواعد العامة وبموجب القوة الملزمة للعقد ، أن أياً من طرفي التعاقد لا يستطيع أن يرجع عنه ، فمتى تم النقاء الإيجاب بالقبول أبرم العقد ، ولكن نظراً لأن السائح المستهلك في عقد السياحة الإلكتروني ليس لديه الإمكانية الفعلية للإمام بخصائص الخدمة ومدى ملاءمتها لاحتياجاته قبل إبرام العقد ، لأن التعاقد يتم عن بعد ، فإنه يجب أن يتمتع بالحق في العدول الذي أقره المشرع المصري في المادة ٩ من قانون حماية المستهلك والتي تنص على أنه " يلتزم كل مقدم خدمة بإعادة مقابلها أو مقابل ما يجبر النقص فيها أو إعادة تقديمها إلى المستهلك ، وذلك في حالة وجود عيب أو نقص بها وفقاً لطبيعة الخدمة وشروط التعاقد عليها و العرف التجاري ، ويحال أى خلاف حول الإخلال بالخدمة إلى الجهاز (جهاز حماية المستهلك) ليصدر قراراً ملزماً في شأنه " . كما تعرض مشروع قانون تنظيم أحكام التجارة الإلكترونية المصري في المادة ١٩ من الفصل السابع الخاص بحماية المستهلك حيث تنص تلك المادة على أنه " مع عدم الإخلال بأحكام الضمان القانونية والإتفاقية ، يجوز للمستهلك أن يفسخ العقد المبرم إلكترونياً خلال الخمس عشرة يوماً التالية على تاريخ تسلمه للسلعة أو من تاريخ التعاقد على تقديم الخدمة وذلك بدون حاجة إلى تقديم أى مبررات " . و نستقى من نص المادة الأخيرة أنه يجوز للسائح المستهلك أن يفسخ عقد السياحة الإلكتروني خلال المدة المحددة في صدر النص بدون أى عقوبة وبدون إبداء أسباب .

وعلى الجانب الآخر نجد أنه على الرغم من أن التوجيه الأوربي رقم ٩٧-٧ الصادر في ٢٠ مايو ١٩٩٧ بشأن حماية المستهلكين في مجال التعاقد عن بعد بالرغم من سابق أقراره في الفقرة الأولى من المادة السادسة منه حق المستهلك في العدول وحدد هذا الحق بسبعة أيام إلا أنه استبعد عقود تقديم الخدمات السياحية كالحجز في الفنادق وعقود النقل والمواصلات من نطاق ممارسة هذا الحق ، وذلك عندما يقتضى العقد أن يقدم البائع المحترف هذه الخدمة في موعد محدد أو في مدة محددة ^(١) ، **ومن جانبنا** نرى أن تطبيق الإستثناء الوارد في نص المادة السادسة من التوجيه الأوربي قد يؤدي إلى ظلم بين يلحق بالسائح المستهلك ، إذ ليس من العدالة أن يحرم الأخير من ممارسة حقه

(١) د/ رشا على الدين أحمد ، المرجع السابق ، ص ٧٨ .

فى العءول عن التعاقد قبل أن يتمكن من تجربة الخدمة السىاحية المقدمة له من شركة السىاحة والسفر والحكم على مدى مطابقتها لاحتياجاته . لذا يبدو من المناسب البحث عن وسيلة فنية حديثة ، تحقق التوازن بين حقوق السائح لى شركة السىاحة وحقوق الأخيرة كمقدمة للخدمة ، وذلك على - سبيل المثال - كتمكين السائح من تجربة الخدمة المقدمة من شركة السىاحة والسفر بطريقة جزئية ، لا تؤدى إلى المساس بالخدمة السىاحة أو استغلالها ، حتى يتمكن السائح من التعرف على خصائص هذه الخدمة ، ومن ثم تقرير ما إذا كان من الأفضل له الاستمرار فى التعاقد أم استعمال حقه فى العءول عنه .

المبحث الثانى

الحماية القانونية للسائح أثناء إبرام عقد السىاحة الإلكترونية

نظراً لأن عقد السىاحة الإلكترونية يبرم بين شركة السىاحة و السفر بوصفها مهنى محترف و السائح بوصفه مستهلك و رغبة فى حماية السائح المستهلك الذى يفتقر غالباً إلى الدراية خاصة فى مثل هذه العقود لذلك فإنه يقع على عاتق شركة السىاحة و السفر (مقدم الخدمة) التزامات معينة من أجل تحقيق الحماية الفعالة للسائح (متلقى الخدمة) . منها الإلتزام بالإعلام قبل إبرام عقد السىاحة الإلكترونية ، و حماية السائح من كل إعلان خادع .

المطلب الأول

الالتزام بالإعلام قبل التعاقدى

أن الإلتزام بالإعلام يجد أساسه فى عدم التكافؤ أو التوازن بين طرفى عقد السىاحة الإلكترونية من حيث العلم بعناصر العقد وظروفه فنجد أن شركات السىاحة تكون على دراية جيدة بخصائص الخدمة السىاحية التى تقدمها على عكس السائح الذى يجهل هذه الخدمة ومدى جودتها خاصة وأن التعاقد يبرم عن بعد من خلال شبكة الإنترنت ، الأمر الذى يلقى على عاتق شركة السىاحة و السفر باعتبارها الطرف المحترف التزام بتزويد السائح بكافة المعلومات الضرورية عن مضمون العقد (١)

(١) د/ جمال عبد الرحمن محمد على ، المسئولية المدنية للمتفاوض ، نحو تطبيق القواعد العامة على مسئولية المتفاوض عبر الإنترنت ، دراسة مقارنة بين القانونين المصرى والفرنسى ، بدون ناشر ، ٢٠٠٤ ، ص ٤٦ وما بعدها .

وبرنامج الرحلة السياحية ، وذلك قبل التعاقد من خلال ما يسمى بالبيانات السياحية على الإنترنت ، وعن كيفية تنفيذ العقد . وتكون المعلومات متعلقة بتفاصيل الرحلة السياحية^(١) من حيث ميعادها والجهة المنوط بها تنفيذ الرحلة ، ووسائل النقل، والإقامة والتمن وطريقة الدفع، الخدمات السياحية وكيفية أدائها ، والحد الأدنى الواجب توافره في عدد السياح لإتمام الرحلة إذا كانت منظمة بطريقة جماعية^(٢) ، و إلا تم إلغائها، و حقوق والتزامات السائح و الشركة ، ومسئوليتهم العقدية . وبالنسبة لقوانين الإستهلاك ، وأيضاً قوانين التجارة الإلكترونية ، نجد أنها تحصر المعلومات التي ينبغى على شركة السياحة و السفر أن تقدمها للسائح تنفيذاً للالتزام الأخيرة بالإعلام قبل التعاقد ، فى البيانات الخاصة بالتعريف بالشركة مقدمة الخدمة ، والمعلومات المتعلقة بالخصائص الأساسية للخدمة ، وأخيراً المعلومات المتعلقة بثمن تأدية هذه الخدمة ، ومن ثم فهذه ثلاثة عناصر أساسية نستعرضها فى إطار عقد السياحة الإلكتروني وذلك على النحو التالى :

١- التعريف بالشركة مقدمة الخدمة السياحية

يهم السائح فى المقام الأول أن يتعرف على هوية شركة السياحة و السفر (مقدم الخدمة) الذى يتعاقد معها ، فى ظل هذا العالم الافتراضى الذى يعج بالعديد من شركات السياحة ، والتي تخلو غالباً من وجود مقار لها فى العالم الواقعى . ومن بين التشريعات التى أقرت هذا الأمر ، قانون الاستهلاك الفرنسى لسنة ١٩٩٣ ، حيث نص فى مادته ١٢١ - ١٨ على أن " فى كل إيجاب لبيع أموال أو تقديم خدمات عن بعد، يلتزم المهني بأن يوضح للمستهلك: اسم مشروعه ، وأرقام هواتفه، وعنوان مركز إدارته إذا كان مختلفاً عن المنشأة المسؤولة عن العرض؛ كما يلتزم مقدم المنتج أو الخدمة بأن يكون ايجابه كاملاً ، وأن يتضمن عدداً من البيانات ، التى تسمح بتحديد هويته " .

أما القانون المصرى لحماية المستهلك رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ قد نص فى مادته الرابعة على أنه " على المورد أن يضع على جميع المراسلات و المستندات والمحركات التى تصدر عنه فى تعامله أو تعاقد مع المستهلك ، بما فى ذلك المحركات والمستندات الإلكترونية - البيانات التى من شأنها تحديد شخصيته ، وخاصة بيانات قيده فى السجل الخاص بنشاطه وعلامته التجارية إن وجدت " .

1 -A.Batteur , réflexions sur la réglementation nouvelles régissant le contrat de vente de voyages, D , 1996, Chron .,p.82 .

(٢) د/ أشرف جابر سيد ، عقد السياحة ، المرجع السابق ، ص ٦٣ .

٢- الخصائص الأساسية للخدمة التي تقدمها شركة السياحة و السفر

يشترط في المعلومات التي تقدمها شركة السياحة و السفر عن الخدمة السياحية أن تتضمن وصفاً دقيقاً وأميناً وألا يكون هناك تفاوت كبير بين العرض المطروح وحقيقته ، وإلا عد ذلك إعلان مخادع ، وفي هذا الإطار نصت المادة ١١١-١ من قانون الاستهلاك الفرنسي لسنة ١٩٩٣ ، على أنه " يجب على مهني بائع السلع أو مورد الخدمات قبل إبرام العقد ، أن يحيط المستهلك علماً بالخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة " .

في حين نصت المادة الثالثة من قانون حماية المستهلك المصري على أنه " على المنتج أو المستورد - بحسب الأحوال - أن يضع باللغة العربية على السلع البيانات التي توجبها المواصفات القياسية المصرية أو أى قانون آخر أو اللائحة التنفيذية لهذا القانون ، وذلك بشكل واضح تسهل قراءته ، وعلى النحو الذى يتحقق به الغرض من وضع تلك البيانات حسب طبيعة كل منتج وطريقة الإعلان عنه أو عرضه أو التعاقد عليه. وعلى مقدم الخدمة أن يحدد بطريقة واضحة بيانات الخدمة التي يقدمها وأسعارها ومميزاتها وخصائصها " .

٣- المعلومات الخاصة بثمن أداء الخدمة

يجب على شركة السياحة و السفر تزويد السائح بجميع المعلومات الخاصة بأسعار الخدمات السياحية شاملة جميع الضرائب بدون زيادة أو نقص . وفي ذلك تنص المادة ١١١-١ من قانون الاستهلاك الفرنسي لسنة ١٩٩٣ على أنه " يجب على كل بائع لمنتج أو مورد لخدمة ، أن يعلم المستهلك بالسعر ، عن طريق الطبع أو إلصاق بطاقة أو إعلان ، أو بأية وسيلة أخرى مناسبة " . أما قانون حماية المستهلك المصري قد أشار إلى المعلومات الخاصة بثمن الخدمة ، كأحد عناصر الالتزام بالإعلام قبل التعاقد ، وذلك ضمن نص المادة الثالثة والسابق ذكرها ، دون أية إشارة إلى تفاصيل أخرى تتعلق بهذا العنصر .

المطلب الثانى

حماية السائح المستهلك من الإعلان الخادع

لاشك أن الغرض الرئيسي من وراء قيام شركة السياحة و السفر بالإعلان الخادع تكمن فى إبراز مزايا الخدمات السياحية المطلوبة حتى تشجع السائح المستهلك من الاستفادة منها ، ولكن بمجرد تجاوز الإعلان الوظائف المحددة له ، يصبح وسيلة للاحتيال والخداع لهذا يجب منعه مراعاة للنظام العام وهو ما يطلق عليه الإعلان الخادع . وقد عرفه الفقه بأنه " الإعلان المتضمن معلومات تهدف إلى الوقوع فى خلط وخداع فيما يتعلق بعناصر وأوصاف جوهرية للمنتج " .

هذا وقد تناول توجيه المجلس الأوربي الصادر فى ١٥/٩/١٩٨٤ فى المادة الثانية منه الإعلان الخادع أو المضلل ، بأنه " أى إعلان بأى طريقة كانت ، يحتوى فى طريقة تقديمه أى تضليل لهؤلاء الذين يوجه إليهم الإعلان " . كما عرف المشرع المصرى الإعلان الخادع فى المادة ١٧ من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك الصادر بالقانون رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ التى تنص على أنه " يعد إعلاناً خادعاً الإعلان الذى يتناول منتجاً ويتضمن عرضاً أو بياناً أو إدعاءً كاذباً أو أى أمر آخر ينصب بصفة خاصة على عنصر أو أكثر من العناصر التالية متى كان من شأنه أن يؤدى بطريقة مباشرة أو غير مباشرة إلى خلق إنطباع غير حقيقى أو مضلل " (١) .

كما ألزم المشرع المصرى فى المادة ٦ من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك كل من مورد الخدمة أو المعلن عنها بعدم خداع المستهلك حيث جاء فيها أنه " على كل مورد و معلن إمداد المستهلك بالمعلومات الصحيحة عن طبيعة المنتج وخصائصه وتجنب ما قد يؤدى إلى خلق انطباع غير حقيقى أو مضلل لدى المستهلك أو وقوعه فى خلط أو غلط . ويعفى المعلن من المسؤولية متى كانت المعلومات التى تضمنها الإعلان فنية يتعذر على المعلن المعتاد التأكد من صحتها ، وكان المورد قد أمده بها " .

كما قد تطرق المشرع المصرى إلى مسألة حماية السائح المستهلك من الإعلان الخادع إذا أخلت شركة السياحة و السفر (مقدم أو مورد الخدمة) بالتزامها بإمداد السائح المستهلك بالمعلومات الصحيحة عن طبيعة الخدمة السياحية وخصائصها عن طريق ما يسمى بالإعلان الخادع أو المضلل فإنها تعاقب طبقاً لنص المادة ٢٤ من قانون حماية المستهلك بغرامة مالية لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ، ولا تتجاوز مائة ألف جنيه وفى حالة العود تضاعف الغرامة بحديها .

(١) د/ خالد ممدوح إبراهيم ، حماية المستهلك فى المعاملات الإلكترونية ، الدار الجامعية ، ٢٠٠٧ ، ص ٩٣ وما بعدها .

المبحث الثالث

الحماية القانونية للسائح أثناء تنفيذ عقد السياحة الإلكتروني

لم تقتصر الحماية المقررة للسائح المستهلك على مرحلة إبرام عقد السياحة الإلكتروني وإنما اتسع نطاق هذه الحماية ليشمل مرحلة تنفيذ هذا العقد ، وهذا ما سنحاول التطرق إليه في هذا المبحث .

المطلب الأول

حماية السائح المستهلك من الشروط التعسفية

المستهلك هو الطرف الضعيف دائماً في عقود التجارة عبر شبكة الإنترنت ، لذلك فإن اعتبارات العدالة تقتضى اعتبار هذه العقود بمثابة عقود إذعان ، حتى يكون للمستهلك الحق في إبطالها . والعلة في ذلك أن ، ترجع إلى أن هذه العقود يصعب التفاوض في شأنها ، وبالتالي فإن أى شرط تعسفى يستطيع المستهلك المطالبة بإبطاله لأنه يمثل اعتداء على مصلحته^(١).

وفي عقود السياحة الإلكترونية تنفرد شركات السياحة و السفر (مقدم الخدمة) بصياغة العقود المطروحة للسائحين المستهلكين بطريقة مسبقة ، وغالباً ما يأتى ذلك على حساب الطائفة الأخيرة ، نتيجة سعى شركات السياحة و السفر إلى تضمين هذه العقود شروطاً مجحفة ، لإكسابهم ميزة على حساب المستهلكين ، الذين لا يملكون حيال هذه العقود إلا التسليم بما ورد فيها من شروط حتى وإن كانت تعسفية . وقد حولت التشريعات القانونية المختلفة سواء على المستوى الوطنى أم الدولى ، وضع حد لسيطرة المهنى على بنود التعاقدات التى يبرمها مع المستهلكين ، وانفراده بتضمينها بعض الشروط التعسفية ، التى تضمن له مركز أفضل على حساب المستهلك ، لذلك عمدت تلك التشريعات إلى أفراد بعض النصوص القانونية ، التى تحد من آثار تلك الشروط تارة ، أو تستبعدا كلية تارة أخرى .

ففى مصر تنص المادة ١/١٤٨ من القانون المدنى تنص على أنه " يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية . "

(١) د/ عبد الفتاح بيومى حجازى ، حماية المستهلك عبر شبكة الإنترنت ، ط١ ، دار الفكر الجامعى ، ٢٠٠٦ ، ص ٤٥ ومابعدها .

وكذلك تنص المادة ١٤٩ من القانون ذاته على أنه " إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفى الطرف المذعن منها وذلك وفقاً لما تقضى به العدالة . ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك " .

وأيضاً نصت المادة ١٥١ من القانون ذاته على أنه " (١) يفسر الشك في مصلحة المدين . (٢) ومع ذلك لايجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضاراً بمصلحة الطرف المذعن . "

ويتطبيق هذه النصوص على عقود السياحة الإلكترونية باعتبارها من عقود الإذعان فإنه بإمكان القاضي رد شركات السياحة و السفر إلى صوابها وتوجيهها إلى نحو تنفيذ العقد بما يتفق وحسن النية ، أو يعدل من الشروط التعسفية بما يزيل عنها وصف التعسف ، أو أن يعفى منها السائح المستهلك بوصفه الطرف المذعن ، أضف إلى ذلك أن تفسير العبارات أو الشروط الغامضة في تلك العقود يجب أن يكون في مصلحة السائح .

أما في قانون حماية المستهلك فقد نصت في المادة العاشرة منه على أنه " يقع باطلاً كل شرط يرد في عقد أو وثيقة أو مستند أو غير ذلك مما يتعلق بالتعاقد مع مستهلك ، إذا كان من شأن هذا الشرط إعفاء مورد السلعة أو مقدم الخدمة من أى من التزاماته الواردة بهذا القانون " .

وطبقاً لهذا النص ، فقد أبطل المشرع كل شرط يرد في أحد عقود الاستهلاك ومنها عقود السياحة الإلكترونية أو في الوثائق أو المستندات المتعلقة بها ، إذا كان من شأن هذا الشرط أن يعفى شركات السياحة و السفر كطرف مهني من أحد الإلتزامات الواردة في هذا القانون ، ومن ثم اعتبر المشرع - بطريقة ضمنية - أن هذه الشروط تعتبر من الشروط التعسفية وبالتالي تقع باطلاً

وفي فرنسا نصت المادة ١٣١-١ من قانون الاستهلاك الفرنسي على أن " الشروط التعسفية تعتبر كأن لم تكن مكتوبة " . ويتضح من هذا النص الأمر أن المشرع الفرنسي لا يعند قانوناً بوجود الشروط التعسفية في العقد مع اعتبارها هي والعدم سواء .

أما على المستوى الدولي فقد نصت المادة ٦-١ من التوجيه الأوربي رقم ٩٣-١٣ - بشأن الشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين - على أن " تنص الدول الأعضاء في الشروط المحددة في تشريعاتها الوطنية ، على أن الشروط التعسفية المدرجة في عقد مبرم مع مستهلك بواسطة مهني

لا تقيد المستهلكين ، وأن العقد سيظل ملزماً لأطرافه طبقاً للحدود نفسها ، إذ يمكن أن يستمر دون الشروط التعسفية " .

وإعمالاً لهذا النص فإن الشروط التعسفية المدرجة بواسطة شركات السياحة و السفر (مقدم الخدمة) فى عقد السياحة الإلكتروني تكون باطلة ، وهو بطلان قاصر على الشروط التعسفية دون غيرها من الشروط لذا يعد بطلان جزئى وليس كلى ، ما لم يكن بقاءه غير ممكن بدونها فحينئذ يشمل البطلان العقد برمته .

المطلب الثانى

الالتزام بضمان سلامة السائح المستهلك

تلتزم شركات السياحة و السفر بأن تتخذ جميع الإحتياطات التي من شأنها توفير أمن السائح . وينبثق الالتزام بضمان سلامة السائح الذى يقع على عاتق شركات السياحة و السفر عن الالتزام بضمان السلامة الذى يلتزم به مقدمو الخدمات من فندقة ونقل ، فما دام أن شركات السياحة و السفر قد تولت تنظيم الرحلة بأكملها وبكافة خدماتها من نقل وإقامة وزيارات سياحية . ووجهت دعوتها للسائح للإشتراك فيها فإن يقع على عاتقها أمن و سلامة السائح ، وعلى الرغم مما يوفره الالتزام بالإعلام من طمأنينة له ، إلا أنه يقبل على التعاقد مع الشركة بدون التأكد من إجراءات الأمن والسلامة التى قد توفرها له شركة السياحة مما يلقي بتبعة ذلك له على شركة السياحة باعتبارها مهنياً محترفاً فى تنظيم الرحلات . مما يستلزم إتمام الرحلات بشكل آمن . و هو ما نستشفه من المادة الثانية من قانون حماية المستهلك^(١) وأكده أيضاً كل من التوجيه الأوربي و القانون الفرنسى اللذان يعتبران شركات السياحة و السفر ملتزمة بتحقيق نتيجة^(٢) ، وهى وصول السائح إلى موطنه سالماً معافى وبالتالي يترتب على إخلالها بتنفيذ هذا الالتزام انعقاد مسئوليتها^(٣). كما أنه

(١) تنص المادة ٢ من قانون حماية المستهلك رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ على أنه " ... يحظر على أى شخص إبرام

أى اتفاق أو ممارسة أى نشاط يكون من شأنه الإخلال بحقوق المستهلك الأساسية وخاصة :

(أ) الحق فى الصحة والسلامة عند استعماله العادى للمنتجات .. " .

(٢) د/ عابد عبد الفتاح فايد ، محاضرات فى مبادئ القانون والتشريعات السياحية والفندقية ، مطبعة الشروق ، تاريخ النشر بدون ، ص ٣١١ ومابعدها .

(٣) د/ أشرف جابر سيد ، عقد السياحة ، المرجع السابق ، ص ٧٦ .

بالنظر لكون عقد السياحة الإلكتروني عقد استهلاكى فإن الأحكام الخاصة بهذا النوع كفيلة بضمان سلامة السائح من الأضرار التي تصيبه أثناء تقديم الخدمات المتفق عليها لاسيما النقل والإقامة والزيارات السياحية .

وعن طبيعة الإلتزام بضمان السلامة نجد تطوراً هاماً لهذا الإلتزام فى عقود السياحة والسفر^(١) ففى مرحلة أولى رأى القضاء الفرنسى أن التزم شركات السياحة و السفر بضمان السلامة لا يعدو أن يكون التزاماً ببذل عناية محله اتخاذ جميع تدابير السلامة والإجراءات اللازمة لمنع إلحاق الضرر بالسائحين ولكنه فى مقابل ذلك كان يقبل بسهولة إثبات وجود خطأ فى جانب شركة السياحة و السفر حتى يسهل على السائح المضروب الحصول على التعويض ، فأصبح التزم التزاماً مشدداً ببذل عناية . إلا أنه قد اتجه الفقه والقضاء الحديثين إلى اعتبار التزم شركات السياحة و السفر بضمان السلامة التزاماً بتحقيق نتيجة لا يمكنها التحلل منه إلا بإثبات السبب الأجنبى^(٢) .

المطلب الثالث

الالتزام بحسن اختيار مقدمي الخدمات ومراقبتهم

يقع على شركة السياحة و السفر التزما بحسن اختيار مقدمي الخدمات السياحية الذين تستعين بهم فى تنفيذ العقد المبرم بينها وبين السائح . و لكن دورها لا يقف عند مراعاة الحرص والدقة فى اختيار مقدمي الخدمات و إنما يتعداها إلى مراقبة أعمالهم أثناء تنفيذ هذا العقد الرحلة .

أ - حسن الاختيار :-

تتعامل شركة السياحة والسفر فى إطار الرحلات الشاملة - التى تشمل خدمات النقل والإقامة والطعام وغيرها من الخدمات السياحية - مع محترفى السياحة الذين ينفذون كل أو معظم مراحل الرحلة ولا شك أنه يتوافر لها (شركة السياحة والسفر) من الإمكانيات ما يتيح لها اختيار ذو الكفاءات والأشخاص الذين ترى فيهم القدرة على تنفيذ الرحلة على أحسن وجه كالناقل ، المؤسسة

(١) د/ عدنان إبراهيم سرحان ، المهنى المفهوم والإنعكاسات القانونية ، بحث منشور بمجلة الحقوق للبحوث القانونية والإقتصادية ، كلية الحقوق جامعة الأسكندرية ، العدد الأول ، ٢٠٠٣ ، ص ٥٣ وما بعدها .

(٢) د/ عابد عبد الفتاح فايد ، محاضرات فى مبادئ القانون والتشريعات السياحية والفندقية ، المرجع السابق ، ص ٢٣٨ وما بعدها .

الفندقية ، المرشد السياحي ، صاحب المطعم . وعن طبيعة هذا الالتزام فهو ببذل عناية ولا يرقى إلى حد تحقيق نتيجة^(١) ، وهو موجود أيضاً ضمن التزامات شركة السياحة والسفر باعتبارها وكيلًا وفقاً للمادة ٧٠٨ من القانون المدني .

وفى دعوى تعاقدي المدعى مع شركة السياحة على رحلة شاملة إلى جزر الكناري وكان من ضمنها الإقامة في الفندق لثمانى ليالى ولكن بوصوله إلى هناك تبين أنه ليس هناك غرف شاغرة ، فثبت أن الفندق يتبع سياسة الحجز فوق طاقته ويحيل الحجز الزائد على فنادق أخرى مقابل عمولة يتلاقها منها ، ففضى بمسئولية الشركة لعدم اختيار مقدم خدمة مناسب وقادر على تنفيذ العقد^(٢) .

بيد أنه لا وجه لمسئولية شركة السياحة فى حالة بذلها للعناية الواجبة فى اختيار مقدمى الخدمات والتحرى عن سمعتهم وبالرغم من ذلك أساء أحدهم تنفيذ التزامه مما أضر بالسائح . أما لو ثبت علم شركة السياحة بعدم قدرة مقدمى الخدمة على تنفيذها كما يجب وبالرغم من ذلك أبرمت التصرف معهم كانت مسئوليتها محققة فى هذا الفرض .

ب - مراقبة مقدمى الخدمات:-

بعد أن تحسن شركة السياحة والسفر اختيار مقدمى الخدمات المناسبين لتنفيذ الرحلة السياحية يجب عليها حماية للسائح ومن ثم حماية لمركزها أن تتبع التنفيذ الحسن والجيد لعقد الرحلة السياحية ويعرف هذا الالتزام بالالتزام بضمان حسن تنفيذ الرحلة^(٣) ، وقد أشار المشرع الفرنسى إلى هذا الالتزام بشكل صريح واعتباره التزاماً بتحقيق نتيجة وذلك من خلال المادة ٢٣ من قانون الصادر فى ١٣/٧/١٩٩٢ التى نصت على أن (كل شخص طبيعى أو معنوى يباشر الأعمال المشار إليها فى المادة الأولى مسئول بقوة القانون فى مواجهة المشتري عن حسن تنفيذ الإلتزامات الناشئة عن العقد سواء كان تنفيذ هذه الإلتزامات منوط به شخصياً أو بواسطة الغير من مقدمى الخدمات) .

(١) د/ أشرف جابر سيد ، عقد السياحة ، المرجع السابق ، ص ٧٨ وما بعدها .

2 - Gedrie Guyot, le droit du tourisme, Bruxelles, 2004, p. 63.

(٣) د/ أشرف جابر سيد ، عقد السياحة ، المرجع السابق ، ص ٨١ .

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بمسئولية شركة السياحة عما أصاب السائحة من ضرر بسبب عدم مراقبتها للناقل الذي نفذ نقلاً من الفندق إلى المطار في ظروف لم تضمن سلامتها^(١) .

ولكن قد يطرأ ظرف ما يحول دون قيام شركة السياحة بتنفيذ الالتزام ، مثل إذ حدث قبل إقلاع الرحلة مباشرة عطل مفاجيء في وسيلة النقل التي استئجرتها شركة السياحة من شركة نقل مما دفع الأخيرة إلى استئجار وسيلة نقل أخرى تابعة لشركة نقل ثانية ، مما يعنى هذا أن الناقل المنفذ للرحلة لم يكن هو الذي اختارته شركة السياحة^(٢) .

وتلتزم الشركة السياحية أخيراً بالدقة والحيطة والانضباط وهو التزام بتحقيق نتيجة لا تتحلل منه الشركة إلا بإثبات السبب الأجنبي ، ويعد هذا الالتزام هو محور جميع الإلتزامات الأخرى التي لا بد من أن تكون مضبوطة ودقيقة سواء تعلق الأمر بالنقل أو الإقامة أو أية خدمة سياحية تقدم للسائح .

المبحث الثالث

ازدواجية المسئولية لشركات السياحة و السفر

يترتب على إخلال شركة السياحة والسفر بالإلتزاماتها المتولدة عن عقد السياحة الإلكتروني المبرم بغرض القيام برحلة سياحية نشوء مسئوليتها المدنية والتي تعد مسئولية عقدية ازدواجية ، فمن جهة تكون شركة السياحة والسفر مسئولة مسئولية شخصية في حالة مخالفتها للإلتزامات التي يفرضها العقد ويترتب عليها ضرر للسائح . و من جهة أخرى، فإنها تعتبر مسئولة تعاقدياً عن الأخطاء التي تقع ممن عهدت إليهم في تنفيذ التزاماتها العقدية ، لتكون مسئوليتها في هذه الحالة مسئولية عقدية عن فعل الغير .

1 - Voir : Pierre Py, Rep. précité, p29 .

2 - Jeanne de Poucques, la responsabilité civile de agences de voyages, 1997, p. 42.

مشاراليه لى : د/ أشرف جابر سيد ، عقد السياحة ، المرجع السابق ، ص ٨٢ .

المطلب الأول

المسئولية الشخصية لشركة السياحة والسفر

المسئولية الشخصية لشركة السياحة والسفر هي مسئولية قانونية تقوم على أساس الخطأ المفترض لا يمكن التخلص منها إلا بإثبات السبب الأجنبي المتمثل في القوة القاهرة أو فعل السائح، أو فعل الغير^(١)، سواء تعلق الأمر بالإلتزامات التي تتحملها كعقود أو بالإلتزام بالحجز الذي تتحمله بوصفها وكيلًا .

١- المسئولية الشخصية لشركة السياحة والسفر بوصفها مقاول :

إذا ما تولت شركة السياحة والسفر إعداد وتنظيم رحلة شاملة وعرضها على الجمهور فإن مسئوليتها إزاء السائحين المنفعين منها تكون مسئولية قانونية أو مسئولية بقوة القانون ، وهو ما أكده المشرع الفرنسي الذي نص في المادة ٢٣ من القانون رقم ٩٢ - ٦٤٥ المتعلق بتنظيم شركات السياحة والسفر والمادة ٢١١ من قانون السياحة لعام ٢٠٠٤ الصادر بمقتضى القرار رقم ١٣٩١-٢٠٠٤ على قيام مسئولية شركة السياحة سواء تعلق الأمر بالمسئولية عن أفعالها الشخصية أو عن الأفعال الصادرة عن الغير من مقدمى الخدمات السياحية .

ومجال هذه المسئولية المفترضة ينحصر في علاقة شركة السياحة والسفر بعملائها السائحين ، وترتيباً على ذلك ، قد يتعرض السائح خلال رحلته السياحية إلى ضرر جسماني خلال فترة النقل بسبب حادث ارتبط بوسيلة النقل فتكون شركة السياحة مسئولة عن الإخلال بضمان سلامة السائح باعتبارها ناقلاً ، وهو التزام بتحقيق نتيجة ، متى كانت مالكة لوسيلة النقل أو كانت مستأجرة لها وكان لها حق الإشراف عليها ، أو مسئولة باعتبارها مقاولاً إذا اساءت اختيار مقدم الخدمة السياحية ناقلاً كان أو مؤسسة فندقية أو أى شخص تلجأ إليه الشركة فى سبيل إتمام رحلتها السياحية . كما قد يقع الضرر الجسماني خلال فترة الإقامة وتكون الشركة مسئولة عن كل ضرر يلحق بالسائح فى هذه الحالة سواء أكانت هى من تولت تنظيم الرحلة السياحية أو كانت الرحلة بناء على طلب السائح ولكنه تنازل للشركة عن مهمة اختيار الفندق وكلفها بذلك وتكون مسئوليتها ناتجة عن إخلالها بالإلتزام بالسلامة نظراً لعدم قيامها بمراجعة إجراءات الأمن بالفندق . و إصابة السائح بضرر

(١) د/ أشرف جابر سيد ، عقد السياحة ، المرجع السابق ، ص ١٠٣ ومابعدا .

جسمانى أثناء الرحلة السياحية ، يحمل شركة السياحة عبء تعويض السائح المضروب عما لحقه من خسارة و ما فاته من كسب، كما يجوز للسائح المطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوى الذي أصابه من جراء الآلام التي خلفها الحادث .

ومن جهة أخرى لا تسأل شركة السياحة عن أضرار الإقامة إذا ما اقتصر دورها على الوساطة فى الحجز فى فندق اختاره السائح مسبقاً ، أضف إلى ذلك أنه تقام مسؤولية شركة السياحة الشخصية عن الأضرار اللاحقة بأمته السائح فى الرحلات الشاملة على اعتبار أنها تتكفل بها وتتولى حراستها حين تنقلها إلى غرفهم بالفندق حيث تلتزم الشركة بالتزامات المودع لديه طبقاً لعقد الوديعة ، وبالنظر إلى أن الوديعة مقابل أجر يتضمنها الثمن الإجمالى للرحلة السياحية فإن التزام الشركة لا يعدو أن يكون التزاماً ببذل عناية طبقاً للمادة ٧٢٠ من القانون المدنى المصرى . وفى حالة كون الشركة السياحية حائزة صفة الناقل فتكون حينذاك ملتزمة بالمحافظة على الأمتعة طوال فترة النقل على أساس عقد النقل . هذا مع الأخذ فى الاعتبار أن الأمتعة اليدوية التي لا تخرج عن حيازة السائح المسافر لا تدخل ضمن التزامات شركة السياحة بوصفها ناقل وبالتالي لا تكون مسئولة عنها . أما إذا انتقلت حراسة الأمتعة إلى المؤسسة الفندقية خضعت إلى أحكام عقد الوديعة الفندقية أو الاضطرارية المنصوص عليها ضمن المادتان ٧٢٧ و ٧٢٨ من القانون المدنى التي تحمل صاحب الفندق المسؤولية عن كل سرقة أو أى ضرر يلحق بالأمتعة بفعل مستخدمى الفندق أو حتى بفعل المترددين عليه ، وهى مسؤولية تتميز بالشدّة لأن إلتزام صاحب الفندق فى المحافظة على الأمتعة ليس مجرد التزام ببذل عناية وإنما هو التزام بتحقيق نتيجة وتقام مسؤوليته بمجرد ضياع الأمتعة ، أو تلفها دون حاجة لإثبات خطئه ، هذا بالإضافة إلى التزامه بضمان سلامة السائح طوال فترة إقامته بالفندق^(١). ولكن هذا لا يعنى أن مسؤولية شركة السياحة مستبعدة فى هذه الحالة بل أن مسؤوليتها

(١) قضت محكمة النقض بأن " مفاد النص فى الفقرة الثانية من المادة ١٤٨ من القانون المدنى على أن " لا يقتصر العقد على إلتزام المتعاقد بما ورد فيه و لكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون و العرف و العدالة بحسب طبيعة إلتزام " . إن الإلتزام التعاقدى قد يتسع ليشمل ما لم يتفق عليه صراحة مما تقتضيه طبيعته ، فإذا إتفق على نزول مسافر فى فندق فإن العقد لا يقتصر على إلتزام صاحب الفندق بتقديم مكان النزول و إنما أيضاً بما تقتضيه طبيعة الإلتزام بالإيواء، و من هذا القبيل وفق ما جرى به العرف بين الناس إتخاذ الحيطه و إصطناع الحذر بما يرد عن النزول عائلة ما يتهدد سلامته من مخاطر و يحفظ عليه أمنه و راحتته فيعصمه من الضرر على نحو ما يعصمه

تظل قائمة باعتبارها مقاولاً مسئولاً عن حسن تنفيذ العقد من جانب الفندقى . فتلتزم الشركة بتعويض السائح العميل، سواء كان الفندق تابعا لها أو أنها تتعاقد معه باسمها .

٢- المسؤولية الشخصية لشركة السياحة والسفر بوصفها وكيل (بالأخص عملية الحجز) .

لا يبدو موقف المشرع المصرى واضحاً بشأن مسؤولية شركة السياحة والسفر بشأن عمليات الحجز لصالح عملائها السائحين ولكن بالرجوع إلى القواعد العامة نجد أن وظيفة شركة السياحة فى هذه الحالة تخضع لعقد الوكالة المنصوص عليه فى المواد ٧٠٣ وما يليها من القانون المدنى وبالتالي لا تكون شركة السياحة والسفر مسئولة إلا فى ضوء الإلتزامات التى يربتها عقد الوكالة فحسب .

وهذا على خلاف المشرع الفرنسى الذى كان موقفه صريحاً فى المادة ٢٤ من القانون رقم ٩٢-٦٤٥ المنظم لنشاط شركات السياحة بوضعه استثناءً على المسؤولية المفترضة لشركات السياحة وذلك حينما يتعلق الأمر بحجز وبيع تذاكر السفر حيث تكون المسؤولية قائمة فى هذه الحالة على الخطأ الواجب الإثبات ، ففى قضية رفعها ثلاثة سائحين على شركة سياحة فرنسية بسبب تغيير فى مواعيد الإياب مما كلفهم مصاريف إضافية للإقامة وذلك بعد أن اشتروا من هذه الشركة ثلاثة تذاكر ذهاب وإياب إلى جزر موريس ، فقضت محكمة باريس الابتدائية بأن الشركة مسئولة بقوة القانون طبقاً للمادة ٢٣ من القانون رقم ٩٢-٦٤٥ ولكن محكمة النقض الفرنسية نقضت هذا الحكم فى ٢٢/١٠/٢٠٠٢ وقضت بعدم مسؤولية الشركة حينما يقتصر دور هذه الأخيرة على الحجز وبيع التذاكر إلا بإثبات الخطأ وذلك طبقاً للمادة ٢٤ من نفس القانون (١) .

وهناك مسألة أخرى تثير مسؤولية شركات السياحة و السفر وهي قيامها بإلغاء الرحلة ، فنظراً لكون الإلتزام الجوهرى لشركة السياحة هو تنفيذ الرحلة ، فإن إلغائها يجيز للسائح المطالبة بالفسخ ومن ثم استرجاع ثمن ما لم ينتفع به واحتساب ما تم تنفيذه من برامج سياحية من قبل الشركة هذا مع الإخلال بحقه فى التعويض إن كان له مقتضى (٢) .

إيوؤه إلى مسكنه " . (الطعن رقم ١٤٦٦ لسنة ٤٨ ، جلسة ٢٣ / ١ / ١٩٨٠ ، س ٣١ ، ع ١ ، ص ٢٥٥ ، ق ٥٣) .

1 - Voir le site: www.jurisques.com .

(٢) د/ أشرف جابر سيد ، عقد السياحة ، المرجع السابق ، ص ١٠٥ .

وتكون الشركة مسئولة عن التراجع عن إعلانها للرحلة السياحية عبر شبكة الإنترنت أو غيرها من الوسائل الإلكترونية إذا ما تضمن العناصر الجوهرية لعقد السياحة الإلكتروني واقترن بمدّة للقبول لأنه يعتبر بمثابة إيجاب ملزم أو وعداً بالتعاقد تلتزم الشركة السياحية بالإبقاء عليه طوال المدّة المحددة وبالتالي تكون مسئولة في حالة إلغاء الرحلة بعد إكمال عدد السائحين اللازم لقيام الرحلة . أما إذا اقتصر دور الشركة السياحية على مجرد وسيط في الحجز ، فلا تكون ملتزمة بتحقيق نتيجة في تأكيدها للحجز .

وهناك فرض آخر لا تقوم فيه الشركة السياحية بإلغاء الرحلة ، و إنما بإدخال تعديلات عليها وذلك يكون أما قبل بدئها فهنا يجب إعلام السائح ، ويكون له حرية الاختيار بين قبول التعديل أو إلغاء العقد واسترداد ما دفعه ، أما إذا تم التعديل فعلاً أثناء الرحلة فتتحمل الشركة ثمن الخدمات البديلة مع حقها في رد فرق السعر ويحق للسائح رفض ذلك والمطالبة بالتعويض أيضاً^(١).

المطلب الثاني

المسئولية الغيرية لشركة السياحة والسفر

أن مسؤولية شركة السياحة و السفر لا تقف عند أخطائها الشخصية ، وإنما تتعداها إلى الغير الذي تحله محلها في أداء كل أو جزء من الخدمات السياحية التي التزمت بتوفيرها لعملائها السائحين بمقتضى عقد السياحة الإلكتروني ، فنظراً لعدم قدرة الشركة على تنفيذ هذه الخدمات بمفردها فإنه غالباً ما تعهد بتنفيذ هذه الخدمات لمقدمو الخدمات السياحية الذين يعدون من الغير بالنسبة للعقد المبرم بين السائح و شركة السياحة وتصبح الأخيرة مسئولة عن أخطاء هؤلاء في تنفيذ التزاماتها^(٢). وهذه المسؤولية مردها نص المادة ٢/٢١٧ من القانون المدنى المصرى التى تقر بطريق غير مباشر مبدأ المسئولية العقدية عن الغير إذا جاء فيها " يجوز الإتفاق على إعفاء المدين من أية مسئولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدى إلا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم ، ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسئوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذى يقع من أشخاص يستخدمهم فى تنفيذ التزامه " ويستفاد من هذا النص أنه مادام أنه يجوز للمدين أن يشترط عدم

1 - Gedrie Guyot, op.cit,p.122.

(٢) د/ أشرف جابر سيد ، عقد السياحة ، المرجع السابق ، ص ١٠٩ .

مسئوليته عن الخطأ الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه ، فذلك لا يستقيم إلا إذا كان هو في الأصل مسؤولاً عن خطأ هؤلاء الأشخاص^(١).

و مسؤولية شركة السياحة و السفر عن فعل الغير المكلف بتنفيذ التزاماتها الناشئة عن عقد السياحة الإلكتروني ، تكون في حالة ما إذا نفذت التزاماتها بحسن اختيار ومراقبة مقدمي الخدمات السياحية ، و بالرغم من ذلك أخطاء أحدهم في تنفيذ هذا العقد مما ألحق ضرر بالسائح . كما أن هؤلاء الأشخاص يجب أن يعدوا من الغير بالنسبة للشركة ، أما إذا كانوا من تابعيها فإنها تكون مسؤولة مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه .

ولا مجال للحديث عن المسؤولية الغيرية إذا تصرفت الشركة كوكيل فقط فمسئوليتها الشخصية في هذا الفرض القيام بالحجز أو القيام بتنظيم رحلة بناءً على طلب العملاء السائحين . أما إذا تصرفت شركة السياحة والسفر كمقاول فقد أجازت لها المادة ٦٦١ من القانون المدني ما يأتي " ١- يجوز للمقاول أن يكل تنفيذ العمل في جملته أو في جزء منه إلى مقاول من الباطن إذا لم يمنعه من ذلك شرط في العقد أو لم تكن طبيعة العمل تفترض الإعتدال على كفايته الشخصية . ٢- ولكنه يبقى في هذه الحالة مسؤولاً عن المقاول من الباطن قبل رب العمل . " ، فهذا النص صريح في مسؤولية المقاول الأصلي عن أعمال المقاول من الباطن مسؤولية عقدية عن عمل الغير . فشركة السياحة والسفر (المقاول الأصلي) مسؤولة أمام السائح (رب العمل) عن أخطاء مقدمي الخدمات (المقاولين من الباطن) الذين أوكلت لهم تنفيذ الخدمات السياحية من نقل وإقامة وإطعام

وفي قضية حكم فيها بمسؤولية شركة السياحة والسفر عن أفعال مقدمي الخدمات الذين عهدت إليهم بتنفيذ كل أو جزء من عقد السياحة . فثبتت مسؤولية الشركة في حالة سقوط سائح من مصعد آلي في الفندق^(٢) و في حالة سقوط سائح السائح النزول بأحد الفنادق أثناء حفلة أقامها الأخير وفقاً لعقد سياحة المبرم مع شركة السياحة التي يقع على عاتقها التزام بمراقبة الفندق مقدم الخدمة أثناء تقديمه لخدمة الإقامة على أحسن وجه وتكون مسؤولة بقوة القانون لأن خطئها مفترضاً في حالة إصابة

(١) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الأول، العقد ، تنقيح المستشار / مصطفى محمد الفقى، والدكتور / عبد الباسط جمبى، دار النهضة العربية، ١٩٨١، ف ٤٣١ ، ص ٩٠٦ وما بعدها .

2 - Cass. Civ 3 / 05 / 2000 . www.jurisques.com.

السائح بضرر^(١) وكذلك فى حالة انزلاق سائحة من سلم الفندق دون أن تنفى شركة السياحة المسئولية عنها بإثبات وجود السبب الأجنبي^(٢) .

ومما لا شك فيه أن رجوع السائح العميل على شركة السياحة والسفر يجنبه مشقة الرجوع على مقدمى الخدمات بدعوى المسئولية التقصيرية أو بالدعوى غير المباشرة التى يرفعها السائح باسم شركة السياحة والسفر ، كما أنه من الشائع أن تكون الشركة أقرب إليه من حيث الإختصاص القضائى ، فضلاً عن تجنب مشكلة تنازع القوانين فى الرحلات السياحية الدولية .

ونشير فى هذا الصدد إلى أن رجوع السائح على الناقل مقدم الخدمة فى عقد الرحلة السياحية قد يكون أجدى وأنفع له من رجوعه على شركة السياحة والسفر ، لأن الناقل يظل ملتزماً ومسئولاً عقدياً^(٣) تجاه السائحين عملاء شركة السياحة والسفر التى أبرمت عقد النقل لحسابهم .

ويكون لشركة السياحة والسفر الحق فى الرجوع على مقدم الخدمة بما دفعته من تعويض لعميلها السائح المتضرر وذلك إذا اثبتت ارتكاب مقدم الخدمة للخطأ المسبب للضرر لأن المسئولية هنا بقوة القانون وتقوم حيث يوجد عقد صحيح بين شركة السياحة والسفر المسئولة والسائح المضروب ، أما بالنسبة لمسئولية الأشخاص الذى تستخدمهم الشركة لتقديم الخدمات السياحية فهى مسئولية تقوم على خطأ واجب الإثبات أى لابد من وجود خطأ منسوب صدوره لأى من هؤلاء الأشخاص ويقع عبء إثباته على عاتق شركة السياحة والسفر وذلك لتفادى رفع الدعاوى الكيدية من قبلها بغرض استرداد قيمة التعويض المدفوع لصالح السائح المتضرر .

1 - Cass. Civ 12 / 01 / 1999. www.jurisques.com.

2 - Cass. Civ 02 / 11 / 2005 . www.jurisques.com.

(٣) قضت محكمة النقض بأن " المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن عقد نقل الأشخاص يلقى على عاتق الناقل إلتزاماً بضمان سلامة الراكب وهو إلتزام بتحقيق غاية فإذا اصيب الراكب بضرر أثناء تنفيذ عقد النقل تقوم مسئولية الناقل عن هذا الضرر بغير حاجة إلى إثبات وقوع خطأ من جانبه ولا ترتفع هذه المسئولية إلا إذا أثبت هو أن الحادث نشأ من قوة قاهرة أو خطأ من الراكب المضروب أو خطأ من الغير على أنه يشترط فى خطأ الغير الذى يعفى الناقل من المسئولية إعفاء كاملاً ألا يكون فى مقدور الناقل توقعه أو تفاديه وأن يكون هذا الخطأ وحدة هو الذى سبب الضرر للراكب . (الطعن رقم ٢٢٧١ لسنة ٥٩ ، جلسة ١٩٩٥/١١/٢٨ ، س ٤٦ ، ع ٢ ، ص ١٢٥٢ ، ق ٢٤٤) .

المطلب الثالث

إجبارية التأمين عن مسؤولية شركات السياحة و السفر

أن انتشار التسويق السياحي عبر شبكة الإنترنت واتساع نشاط الشركات العاملة فى مجال السياحة ، قد جعل هذه الشركات محاصرة بمصادر متعددة للخطر يمكن أن يتسبب أياً منها فى انعقاد مسؤوليتها المدنية سواء كانت مسؤولية شخصية أم مسؤولية غيرية وذلك مهما بلغت درجة حرصها وعنايتها ، لهذا فالحاجة ماسة إلى ضرورة فرض نظام تأمين إجبارى عن مسؤولية الشركات السياحية من خلال إلزام هذه الشركات بإبرام عقد تأمين لدى إحدى شركات التأمين وذلك لتخفيف عبء هذه المسؤولية عنها ، من خلال تخفيف عبء القضايا التى ترفع عليها ، وكذلك المقابل النقدى التى تقوم بدفعه بسبب هذه المسؤولية إذ بإستطاعة المضرور رفع دعوى التعويض مباشرة ضد شركة التأمين (المؤمن) ، حيث أن الهدف من التأمين هو نقل عبء المسؤولية من شركة السياحة و السفر إلى عاتق شركة التأمين عن طريق دفع الأقساط . وذلك حتى يمكن أن تمارس شركات سيحة نشاطها السياحي على الوجه الأمثل وهى فى أمان دون خشية من المسؤولية المحتملة ، وفى نفس الوقت يحقق هذا التأمين حماية فعالة للسائحين المضرورين حيث سيجدون أمامهم شركة التأمين الذين يستطيعون الرجوع عليها بالتعويض .

وعن الأضرار التى يمكن أن يغطيها التأمين عن مسؤولية الشركات السياحية فإنها تشمل الأضرار الجسدية و المادية التى لحقت بالأموال مباشرة مثل الناتجة عن تلف أو هلاك أو ضياع الأمتعة أو الناتجة عن تعديل أو إلغاء الرحلة . كما يشمل التأمين - فى حدود مبلغ التأمين - بالإضافة إلى التعويض المستحق للسائح المضرور ، كذلك المصروفات التى يحكم بها على الأخير فى دعوى المسؤولية ، إضافة إلى المصروفات القضائية وأتعاب المحاماة الناتجة عن الدعاوى المقامة ضد شركات السياحة والسفر إثر تحقق الخطر المؤمن منه ، وكذلك يغطي التأمين الأضرار الناتجة عن أخطاء تابعى شركات السياحة والسفر ومعاونيها من مقدمى الخدمات السياحية أيا ما كانت طبيعة هذه الأخطاء وجسامتها⁽¹⁾ . أما الأضرار المستبعدة من التأمين فهى الناتجة عن الأخطاء العمدية

(1) وفى ذلك تنص المادة ٧٦٩ من القانون المدنى على أنه " يسأل المؤمن عن الأضرار التى تسبب فيها الأشخاص الذين يكون المؤمن له مسئولاً عنهم مهما يكون نوع خطئهم ومداه " .

لشركات السياحة والسفر وذلك إعمالاً لنص المادة ٢/٧٦٨ قانون المدني^(١) مثل الأضرار التي تصيب السائح من جراء إعلاناتها الخادعة أو أنشطتها المحظورة بنصوص تشريعية^(٢).

المبحث الرابع

الإختصاص القانوني والقضائي بعقود السياحة الإلكترونية الدولية

بداية لا تثار مشكلة تنازع القوانين في إطار عقود التجارة الإلكترونية بصفة عامة ، وعقود السياحة الإلكترونية بصفة خاصة إذا اتصفت العقود بالطابع الداخلي ، فهذه الطائفة من العقود لا تثير أدنى مشكلة فيما يتعلق بالقانون الواجب التطبيق عليها ، حيث تخضع - دون شك - لأحكام القانون الوطني ، وذلك بعكس العقود التي تنتم بالطابع الدولي الدولي الخاص ، والتي دائماً ما تثير التساؤل حول القانون الواجب التطبيق على الإلتزامات الناشئة عنها (المطلب الأول) ، كما يثار التساؤل حول القضاء المختص بنظر المنازعات المتعلقة بهذه الإلتزامات (المطلب الثاني)

المطلب الأول

القانون الواجب التطبيق على عقود السياحة الإلكترونية الدولية

استقر في مختلف التشريعات الوطنية المبدأ الشهير " أن العقد شريعة المتعاقدين " ، وهو ما يتيح للأفراد حرية تنظيم عقودهم ، وتضمينها من الشروط ما يكفل تحقيق مصالحهم ، ومنح أطراف العقد ذى الطابع الدولي الحرية في اختيار القانون واجب التطبيق على هذا العقد .

ولكن في بعض الأحيان قد تتعدم إرادة أطراف العقد في اختيار القانون واجب التطبيق ، ولا يتضح من خلال العقد - ولو بطريقة ضمنية - اتجاه أطرافه إلى اختيار قانون معين ، وهنا يظهر دور القاضي في تحديد هذا القانون مستعيناً في ذلك ببعض القرائن القانونية . ويتبين من هذا أنه توجد صورتين لاختيار القانون الواجب التطبيق على عقود السياحة الإلكترونية الدولية .

(١) وفي ذلك تنص المادة ٢/٧٦٨ من القانون المدني على أنه " أما الخسائر والأضرار التي يحدثها المؤمن له عمداً أو غشاً، فلا يكون المؤمن مسؤولاً عنها ولو اتفق على غير ذلك " .

(٢) د/ محمد عبد الظاهر حسين ، التأمين الإجباري من المسؤولية المدنية المهنية ، دار النهضة العربية ، دراسة تطبيقية على بعض العقود ، ١٩٩٤ ، ص ٥٧ وما بعدها .

أولاً : الاختيار الاتفاقي لقانون العقد

حيث أن المسؤولية المدنية تقوم على خضوع العقود لقانون الإرادة ، أى القانون الذى يختاره الأطراف صراحة أو ضمناً ، وينطبق ذات المبدأ على كافة صور عقود التجارة الإلكترونية ، ولاسيما ذات الطابع الدولى ^(١). ولهذا فإنه عندما تثار مشكلة تنازع القوانين بشأن عقود التجارة الإلكترونية بصفة عامة ، والسياحة الإلكترونية بصفة خاصة ذات الطابع الدولى فإنه تطبق عليها مبدأ الإرادة الظاهرة للأطراف إذا ما تم الإتفاق عليه بينهم عند إبرام العقد وفي حالة عدم اتفاقهم تطبق المحكمة مبدأ الإرادة الباطنة أى تستشف المحكمة نيتهم من ظروف وملابسات التعاقد ووفقاً لذلك فقد تُطبق المحكمة عليهم قانون الدولة التى اتفق الأطراف علي صياغة بنود العقد بلغتها أو قانون الدولة التى تم الإتفاق علي تنفيذ العقد بعملتها الوطنية .

وقد نصت المادة ١٩ من القانون المدنى المصرى على أنه " (١) يسرى على الإلتزامات التعاقدية قانون الدولة التى يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطناً فإن اختلفا موطناً سرى قانون الدولة التى تم فيها العقد هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانوناً آخر هو الذى يراد تطبيقه . (٢) على أن قانون موقع العقار هو الذى يسرى على العقود التى أبرمت فى شأن هذا العقار " .

ويتضح من هذا النص أن القانون المصرى أخذ بمبدأ قانون الإرادة بصورة متدرجة فقد نص أولاً علي تطبيق قانون الموطن المشترك للمتعاقدين في حالة اتحاد موطنهما وإذا اختلف الموطن تم تطبيق قانون الدولة التى تم فيها العقد مع ترك الحرية للمتعاقدين للإتفاق علي القانون الواجب التطبيق علي منازعات العقد .

غير أن السؤال الذى يثور هنا هو مامدى إمكانية أعمال النص المذكور علي عقود السياحة الإلكترونية الدولية في حين أن هذا النص وضع أصلاً ليحكم العقود التقليدية ؟
وللإجابة عن هذا السؤال نستعرض الآتي:

أ- الصعوبات التى تعترض الاختيار الصريح لقانون العقد :

لما كانت عقود السياحة الإلكترونية من العقود التى تبرم عن بعد وقد صممت صفحات المواقع

1 - Bernard (A) : Droit international privé , Economica , 2^e éd ., 1997, n° 169,p.151 .

الإلكترونية (صفحات الويب) الخاصة بالتعاقد بحيث تشمل كلمة (نعم) باللغة العربية أو مايقابلها من لغات أشهرها في التعامل الانجليزية والفرنسية فإنه من المتصور أن يقوم الشخص بضغط زر الموافقة علي جهاز الحاسوب علي غير إرادة منه ، أو عن طريق الخطأ مما يعني أن الطرف الآخر تلقى قبوله على الإيجاب فيعتبر أن التعاقد قد تم صحيحاً فيتصرف علي هذا الأساس فيما يخص إلتزامه التعاقدى نحو تنفيذ العقد وفي مثل هذه الحالة فإن التأكد من إرادة الطرف الأول باختيار القانون المعين قد تشوبها بعض الشوائب .

ب- الصعوبات المتعلقة بالاختيار الضمني لقانون العقد :

الإختيار الضمني للقانون الواجب التطبيق علي منازعات عقد السياحة الإلكترونية الدولي هو مرحلة ثانية تلى مرحلة الاختيار الصريح إذا أهملها الطرفان فهنا تعتمد المحكمة علي بعض المعايير لتستشف إرادة الأطراف فتتصدى لها علي النحو التالي للوقوف على ما يكتنفها من صعوبات في حال إعمالها علي منازعات عقد السياحة الإلكترونية الدولي .

١- صعوبة الإعتداد علي لغة العقد :

لغة العقد من المعايير التي تعتمد عليها المحكمة عند سكوت الأطراف عن تحديد القانون الواجب التطبيق غير أن اللغة الغالبة علي التعامل عبر شبكة الإنترنت هي اللغة الإنجليزية وهي لغة تكاد تكون دولية لا يمكن نسبتها إلي دولة معينة أو علي الأقل يعدد الخيارات كثيراً أمام المحكمة بصورة قد تخل بمصالح الأطراف مهما إجتهدت المحكمة ، وبالتالي يصعب الإعتداد عليها كمعيار في هذا الصدد .

٢- مشكلة الإعتداد علي العملة :

أن مسألة الإعتداد علي نوع العملة التي يتم تنفيذ العقد بها يصعب الإعتداد عليه في مجال العقد عقد السياحة الإلكترونية الدولي فقد دخلت إلي حيز التعامل ما يعرف بالنقود الإلكترونية وهي عملة لا تملكها دولة معينة .

ثانياً : الاختيار القضائي لقانون العقد

في حالة غياب الإرادة الصريحة للمتعاقدين حول اختيار القانون الواجب التطبيق على العقد المبرم عبر الإنترنت والمتعلق بالسياحة الإلكترونية الدولية ، وفي حالة تعذر الكشف عن إرادتهم الضمنية ، فإنه لا يسوغ للقاضي أن يختصر الطريق ويطبق قانونه الوطنى أو يرفض الفصل فى النزاع وإنما

يجب عليه أن يجتهد للوصول إلى هذا القانون، وذلك من خلال ربط العقد بالقانون الذي يرتبط به ارتباطاً وثيقاً، وفي هذه حالة قد يلجأ القاضى إلى أعمال قواعد إسناد جامدة سلفاً مثل قانون الموطن المشترك أو قانون الجنسية المشتركة للمتعاقدين أو قانون الدولة التى أبرم فيها العقد أو قانون محل تنفيذ العقد .

- مشكلة الإعتماد علي موطن المتعاقدين

فى عقود السياحة الإلكترونية الدولية لا يمكن الجزم بوجود موطن معين للمتعاقدين وبالتالي نجد صعوبة فى تطبيق هذا المعيار عليها ويرجع ذلك إلى طبيعة هذه العقود التى تبرم عبر شبكة الإنترنت، والتى تعتمد على العناوين الإلكترونية وليست العناوين الحقيقية، حيث إن هذه الأولى لا تعطى دلالة واضحة على العنوان الحقيقى، كما أنها لم تصمم أصلاً وفق منظور جغرافى، ومن ثم فهى أبعد ما تكون عن فكرة التوطن^(١).

- مشكلة الإعتماد علي جنسية المتعاقدين

أما عن قانون الجنسية المشتركة للمتعاقدين، فرغم أنه يلعب دوراً هاماً فى مسائل الأحوال الشخصية والروابط الأسرية، أما بالنسبة للعقود التجارية فإن دوره يبدو محدود بشكل كبير، وذلك مرده عدم الاعتداد بالاعتبار الشخصى فى هذه العقود^(٢) - وبخاصة فى تلك التى تبرم منها عبر شبكة الإنترنت - لذا لم يلق هذا المعيار تأييد بشكل واسع من جانب الفقه أو القوانين المقارنة^(٣).

- مشكلة الإعتماد علي محل إبرام العقد

إن الإعتماد على قانون محل الإبرام لم يعد مناسباً مع تطور التجارة الإلكترونية، حيث تعددت صور التعاقد بين غائبين كعقد السياحة الإلكتروني، نتيجة شيوع استخدام وسائل الاتصال الحديثة

(١) د/ صالح المنزلاوى، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٨، ص ٣٣٤ وما بعدها .

(٢) د / ياسر أحمد بدر، أثر الاعتبار الشخصى علي تكوين وتنفيذ العقد في القانون المصري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، عام ٢٠١٤، ص ٢٠٩ وما بعدها .

(٣) د/ أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولى، مفاوضات العقود الدولية، القانون واجب التطبيق وأزمته، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠ - ٢٠٠١، ص ٢٠٢ وما بعدها .

في التعاقد كالتلكس والفاكس والإنترنت مما أصبح يشكل صعوبة عند تحديد قانون محل الإبرام، ولأنه يكون عرضياً ، حيث يمكن للعميل السائح أن يتعاقد وهو في رحلة عابرة في طائرة أو قطار أو سيارة كما لو تعاقد الشخص عبر شبكة الإنترنت من خلال هاتفه المحمول أو حاسوبه الشخصي أثناء انتقاله من دولة إلى أخرى أو أثناء تواجده في منطقة لا تخضع لقانون دولة بعينها مثل الفضاء الخارجي أو أعالي البحار ، فضلاً عن أن مكان إبرام العقد قد لا يرتبط بعلاقة جوهرية بموضوع العقد ، لأن التعاقد من خلال الإنترنت يفترض اتصال العقد أثناء إبرامه بجميع الدول المرتبطة بالإنترنت وهذا يعنى أن معيار قانون محل الإبرام يصعب تطبيقه في مجال التعاقدات السياحية عن طريق الإنترنت .

- مشكلة الإعتداع على محل تنفيذ العقد

فيما يتعلق بمحل تنفيذ العقد فهو - كذلك - لا يصلح كمعيار لتحديد القانون واجب التطبيق على العقود المبرمة عبر شبكة الإنترنت بصفة عامة وعلى عقد السياحة الإلكتروني الدولي بصفة خاصة ، ذلك أن العقد الأخير يتم من خلال استخدام كلمة مرور خاصة بالعميل السائح عبر حاسوب يقع في أى مكان خارج موطنه ، الأمر الذى يتعدد معه محل التنفيذ بتعدد أماكن الاستخدام ، علاوة على اعتماد هذا المعيار على فكرة الإقليمية ، والتي لا تتناسب مع الطبيعة الإلكترونية لعقد السياحة الإلكتروني .

ومن جماع ما تقدم يمكننا القول أن النصوص الواردة في القانون المدنى لا تحمل حلاً لهذه المشكلة إذ أن المشرع قصد من وضعها حل مشكلات العقود الدولية التقليدية وقد كانت هذه المعايير صالحة لها تماماً، وإزاء ظهور هذه الصعوبات والانتقادات التى وجهت إلى معايير الإسناد الجامدة في عقود السياحة الإلكترونية الدولية فقد دفع ببعض الفقه إلى المناداة بالبحث عن معايير أكثر مرونة لتحديد القانون واجب التطبيق على العقد ، ولعل من أبرز هذه المعايير معيار الأداء المميز .

- معيار الأداء المميز في عقود السياحة الإلكترونية الدولية :

تقوم نظرية الأداء المميز للعقد على أساس تفريد معاملة العقود وتحديد القانون الواجب التطبيق على العقد حسب أهمية الالتزام الأساسى فيه، وإذا كان العقد ينتج عدة التزامات فإن أحدهما هو الذى

يتميز العقد ويعبر عن جوهره^(١) . وفي مجال عقود التجارة الإلكترونية الدولية المبرمة عبر شبكة الأنترنت بصفة عامة وبالأخص عقود السياحة الإلكترونية الدولية يعد الأداء المميز في عقد السياحة الإلكترونية الذي يتم بين مقدم الخدمة (شركة السياحة والسفر) والسائح العميل ، هو مقر مقدم الخدمة أو تلك الشركة ، وبالتالي فالقانون الواجب التطبيق في الحالة التي لم يتفق الأطراف عليه - صراحة أو ضمناً- قانون الدولة التي بها مقر أو مركز شركة السياحة والسفر ، باعتبارها المدينة بالأداء المميز للعقد محل النزاع .

ورغم انتماء هذا المعيار بسهولة العلم به ومرونته التي تميزه عن غيره من المعايير الموضوعية الأخرى ، إلا أننا نورد تحفظاً بشأن عقود السياحة الإلكترونية باعتبارها من عقود الاستهلاك ، حيث أن الإعتماد على معيار الأداء المميز سيؤدي إلى تطبيق قانون الطرف القوي (شركة السياحة والسفر) مما يؤدي إلى الإضرار بالطرف الضعيف (السائح المستهلك) .

لذا نرى أنه من العدالة والمنطق ألا يحرم السائح المستهلك في إطار عقد السياحة الإلكترونية الدولي من تطبيق قانونه الوطني - أي قانون الدولة التي يقيم بها عادة - في حال انعدام الاختيار الاتفاقي للقانون الواجب التطبيق على هذا العقد ، فإذا كان الاختيار الاتفاقي للقانون لا يجرّد السائح المستهلك من الحماية التي تقرها النصوص الآمرة في قانون دولته ، فإنه من الأخرى ألا يجرّد من هذه الحماية حال انعدام هذا الاختيار ، وفي هذا اتساقاً مع ما نادى به المادة ٥-٣ من اتفاقية روما لسنة ١٩٨٠ ، بشأن القانون واجب التطبيق على الإلتزامات التعاقدية .

المطلب الثاني

القضاء المختص بفض منازعات عقود السياحة الإلكترونية الدولية

أولاً : الضوابط العامة في تحديد الإختصاص القضائي الدولي بعقود السياحة الإلكترونية

هناك ثلاث ضوابط أقرها قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري ، تتعلق بتحديد الإختصاص القضائي في منازعات العقود الدولية الخاصة ، وهذه الضوابط هي ، أولاً : إختصاص محكمة

(١) د/ أحمد عبد الكريم سلامة ، علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع أصولاً ومنهجاً ، ط١ ، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة ، ١٩٩٦ ، ص ١٠٤ وما بعدها .

الموطن أو محل إقامة المدعى عليه ، وثانياً : إختصاص محكمة جنسية المدعى عليه ، وثالثاً : إختصاص محكمة محل إبرام أو تنفيذ العقد .

أولاً:- إختصاص محكمة موطن أو محل إقامة المدعي عليه :-

ينعقد الإختصاص القضائي بناءً على هذا الضابط للمحاكم المصرية التي يوجد بها موطن أو محل إقامة المدعي عليه أجنبياً أم مصرياً^(١) وإذا كان الأخير شخصاً معنوياً انعقد الإختصاص لمحاكم الدولة التي يوجد بها مقر منشأته . ولا شك أن فى ذلك مراعاة للمدعى عليه الذى يتم مقاضاته أمام محكمة موطنه^(٢) .

غير أن هذا الأمر فى مجال العقود السياحية الإلكترونية الدولية يوجب التوقف عنده ، نظراً للعديد من الصعوبات التي يمكن أن تواجه المدعى السائح ، خاصة عند عدم إلزام الشركة السياحية المتعاقد معها (المدعى عليه) بالإدلاء بالبيانات الشخصية لها ، كإسمها التجارى وعنوانها الجغرافي أو مركز أعمالها ، فضلاً عن أن السائح يواجه صعوبة في إثبات وتأكيد إدعائه^(٣) ، لأنه لا يسيطر على الأجهزة المعلوماتية التي يتم بها التعاقد ، وإنما تكون السيطرة للشركة السياحية في الغالب . كما قد يقف هذا الضابط حائلاً دون قيام السائح المقيم خارج مصر برفع دعواه على شركة السياحة المصرية أو الأجنبية التي لها فرع فى مصر نظراً لما قد يكبده ذلك من مصروفات سفر وإقامة وبالإضافة للمصاريف قضائية فى سبيل المطالبة بحقه .

ثانياً : إختصاص محكمة جنسية المدعى عليه :

ينعقد الإختصاص القضائي بناءً على هذا الضابط للمحاكم المصرية إذ كان المدعى عليه مصرياً وفى إطار عقد السياحة الإلكتروني الدولي تختص هذه المحاكم بنظر الدعوى المرفوعة ضد شركة السياحة المصرية أو السائح المصرى . لكنه يعاب عليه من جهتين الأولى إذا كان المدعى شخص

(١) انظر فى ذلك المادة ٢٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية التي تنص على أنه " تختص محاكم الجمهورية بنظر الدعوى التي ترفع على الأجنبي الذى له موطن أو محل إقامة في الجمهورية وذلك فيما عدا الدعوى العقارية المتعلقة بعقار واقع في الخارج " .

(٢) د/ عبد الفتاح بيومي ، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية ، دار الفكر الجامعي ، ٢٠٠٤ ، ص ١٧٥ .

(٣) د/ عادل أبو هشيمة ، عقود خدمات المعلومات الإلكترونية في القانون الدولي الخاص ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٥ ، ص ٣٣١ .

أجنبي ومقيم بالخارج فسيكون هذا الضابط مكلفاً بالنسبة له من الناحية المالية إذا أراد رفع دعواه في مصر ، والثانية إذا كان المدعى عليه مصرى ومقيم بالخارج فسوف يكون هذا الضابط شديد الوطأة عليه وذلك بالنظر إلى لما سوف يتحمله من مصروفات نقدية وجهد مبذول ومشقة السفر عند مثوله أمام هذه المحاكم ، وبخاصة إذا كانت الدعوى كيدية في الأساس (١) .

ثالثاً : إختصاص محكمة محل إبرام أو تنفيذ العقد :

أن ضابط محل إبرام أو تنفيذ العقد (٢) وإن كان يصلح للإستناد عليه كضابط للإختصاص في المنازعات العقدية التقليدية ، إلا أن الإستناد إليه في منازعات عقود السياحة الإلكترونية الدولية قد يكون صعباً بعض الشيء .

فإذا كان من المسلم به وفقاً لحكم المادة ٢/٣٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري أنه ينعقد الإختصاص للمحاكم المصرية في حال كان تنفيذ عقد السياحة الإلكتروني في مصر أى كانت دولة المقصد للسائح أو تم سداد مبلغ الإشتراك في الرحلة ببطاقة مصرفية مصرية و بالعملة المصرية باعتبارها من الأمور المتعلقة بتنفيذ هذا العقد (٣) .

لكنه يصعب تطبيق هذا الضابط إذا تم إبرام العقد أو تنفيذه في مكان لا تبسط دولة ما قانونها عليه، وذلك مثل مناطق أعالي البحار والفضاء الخارجى ، ذلك أن إبرام عقد السياحة الإلكتروني عبر شبكة الإنترنت أى فى العالم الافتراضى يجعل من الصعوبة بمكان أن نحدد محل الإبرام على نحو مؤكد ، وبخاصة إذا أبرم التعاقد عبر الشبكة من خلال هاتفه المحمول أو حاسوبه الشخصى أثناء انتقاله من دولة إلى أخرى بوسيلة المواصلات أو أثناء تواجده في مكان لا يخضع لسيطرة دولة بعينها .

رابعاً: الخضوع الإرادى أو قبول ولاية القضاء :

الخضوع الإرادى بقبول إختصاص محكمة دولة معينة ، فيه إعلاء لمبدأ سلطان الإرادة . فهو يترك الحرية للمدعي عليه في قبول الإختصاص للمحكمة برضائه بسير إجراءات الدعوى أمامها ، وقد

(١) د/ عصام الدين القصبى ، القانون الدولي الخاص ، مطبعة جامعة المنصورة ، ٢٠٠٨ ، ص ٣٨٠ .

(٢) انظر فى ذلك المادة ٢/٣٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية التى تنص على أنه " تختص محاكم الجمهورية بنظر الدعوى إذا كانت متعلقة " ... بالتزام نشأ أو نفذ أو كان واجبا تنفيذه فيها .. " .

(٣) د/ رشا على الدين أحمد ، المرجع السابق ، ص ٨٩ .

أخذ قانون المرافعات المدنية والتجارية بهذا المبدأ في المادة ٣٢ منه^(١) بصورة فيها جانب من الإتساع ، حيث قرر أن قبول الإختصاص من المدعي عليه الأجنبي يمكن أن يكون صراحة أو ضمناً ، ففي إطار عقد السياحة الإلكتروني الدولي يمكن الاتفاق على تقرير الإختصاص القضائي لمحكمة معينة من خلال إدراج شرط الإختصاص في المحرر الإلكتروني الذي يشمل بنود العقد المبرم عبر شبكة الإنترنت .

ولقد أكدت على هذا المعنى صراحة المادة ٣٢-٢ من لائحة الاتحاد الأوروبي رقم ٢٠٠١-٤٤ بشأن الإختصاص القضائي ، والصادر في ٢٢ / ١٢ / ٢٠٠٠ ، حيث نصت على أنه " كل نقل بوسيلة إلكترونية ، يسمح بالتدوين الدائم للاتفاق ، يعتبر كأنه اتخذ شكلاً كتابياً " .

ولكن نظراً لكون عقد السياحة الإلكتروني الدولي من عقود الاستهلاك فإن لا يجوز أن تكون حرية طرفي العقد في إختيار المحكمة مطلقة بلا قيود ، بل يجب لكي ينتج هذا الإختيار أثره أن تكون هنالك رابطة جدية بين النزاع المطروح والمحكمة التي تم اختيارها للفصل في النزاع ، وأن تكون هنالك مصلحة مشتركة ، وألا يكون الإختيار مشوباً بالغش^(٢) .

غير أن هذا الخضوع الإرادي في شكله العام قد لا يصلح كذلك لمنازعات عقود السياحة الإلكترونية الدولية ، ما لم يتم تقنينه بصورة أوضح ، فمجرد القبول الضمني للإختصاص قد يضر بمصالح المدعي عليه ، خاصة إذا كان من فئة المستهلكين الضعيفة و هو السائح في هذه العقود ، لا سيما مع إفتراض عدم توافر الدراية الكافية لديه أو الإلمام الكافي بالقوانين المتعلقة بموضوع النزاع . فضلاً عن ذلك فمن رأى الباحث أن تقبيد المحكمة بعدم الحكم بعدم الإختصاص من تلقاء نفسها وفقاً للمادة ٣٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية قد لا يكون صالحاً للتطبيق في مجال المعاملات الإلكترونية خاصة إذا كان مجال الدعوى غير موضح أو غير مقنن بصورة كافية أو يضر بمصالح المدعي عليه بصورة واضحة ، مما يدفع للقول أن إعتبرات العدالة تقتضي الحكم بعدم الإختصاص من قبل المحكمة .

تلخيصاً لما سبق فإن الأخذ بمعايير الإختصاص القضائي التقليدية القائمة على روابط مكانية

(١) تنص المادة ٣٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية على أنه " تختص محاكم الجمهورية بالفصل في الدعوى ولو لم تكن داخلة في اختصاصها طبقاً للمواد السابقة إذا قبل الخصم ولايتها صراحة أو ضمناً " .

(٢) د/ عادل أبو هشيمة ، المرجع السابق ، ص ٣٧٣ .

وأقليمية لا تصلح - في أغلب الأحيان - للتطبيق على منازعات عقود السياحة الإلكترونية الدولية ،
فتحديد المكان في ظل طبيعة القنوات التي تجرى من خلالها المعاملات الإلكترونية يصعب تركيزه ،
فضلاً عن أن إنشاء موقع إلكتروني في الفضاء الإلكتروني يمكن النفاذ إليه من أي دولة في العالم ،
مما يبرر إختصاص العديد من الدول بنظر منازعات المعاملات التي جرى إنجازها من خلال هذا
الموقع (١) .

النتائج :-

١- تبين عدم وجود تنظيم قانوني لمعاملات ولعقود التجارة الإلكترونية بصفة عامة وعقود
السياحة الإلكترونية بصفة خاصة .

٢- عقد السياحة الإلكتروني هو من عقود بيع الخدمات ذو طابع دولي مرده دولية شبكة
الإنترنت التي يتم عبرها إبرام العقد .

٣- النصوص الواردة في القانون المدني لا تحمل حلاً لمسألة تنازع القوانين فيما يخص العقود
الدولية إذ أن المشرع قد قصد من وضعها حل مشكلات العقود الدولية التقليدية وليست
الإلكترونية .

٤- عدم وجود تنظيم قانوني يعالج مسألة الإختصاص القضائي بشأن النزاعات المتعلقة بعقود
السياحة الإلكترونية الدولية .

٥- ضوابط الإختصاص القضائي التقليدية القائمة على روابط مكانية وإقليمية لا تصلح - في
أغلب الأحيان - للتطبيق على منازعات عقود السياحة الإلكترونية الدولية .

التوصيات :-

١- نهيب بالمشرع المصري سرعة إصدار قانون التجارة الإلكترونية ، لتنظيم كافة المسائل
المتعلقة بهذا المجال ، ومنها السياحة الإلكترونية .

٢- تعديل قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ بإضافة مواد خاصة بحماية
السائح المستهلك في التعاقد عن بعد ، وأهمها الإلتزام بالإعلام قبل التعاقد ومواجهة الشروط
التعسفية في عقود الإذعان ، وحقه في الرجوع عن التعاقد .

(١) د/ أحمد شرف الدين ، الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية وآليات تسويات منازعاتها، ورقة عمل مقدمة في ندوة
عقود التجارة الإلكترونية ومنازعاتها المنعقدة في القاهرة- أبريل ٢٠٠٦ م ، منشورة في أعمال المؤتمرات ، المنظمة
العربية للتنمية الإدارية ، ص ٢٦ .

- ٣- وضع تنظيم قانونى شامل يتناول مجال التأمين الإجبارى من المسئولية المهنية لشركات السياحة والسفر .
- ٤- أن يكون القانون الواجب التطبيق على عقد السياحة الإلكترونية الدولى هو قانون الدولة التى يقيم بها عادة السائح لتوفير قدر من الحماية له .
- ٥- وضع قانون يعالج مسألة الإختصاص القضائى بشأن النزاعات المتعلقة بعقود السياحة الإلكترونية الدولية
- ٦- إنشاء دوائر قضائية متخصصة فى منازعات عقود السياحة المبرمة عبر شبكة الإنترنت مما يجعلها أقدر من غيرها على الفصل فى هذه المنازعات التى يكتنفها صعب عدة مردها الطبيعية التقنية للشبكة .
- ٧- وجود نظام قانونى متكامل للمعاملات الإلكترونية على الصعيدين الدولى والوطنى يتكاتف مع جهود الدول الحثيثة فى توفير الإمكانيات المادية والفنية لشركات السياحة للعمل على تفعيل نمط السياحة الإلكترونية.

قائمة المراجع

أولاً: قائمة المراجع العربية :

- د/ أحمد شرف الدين ، الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية وآليات تسويات منازعاتها، ورقة عمل مقدمة فى ندوة عقود التجارة الإلكترونية ومنازعاتها المنعقدة فى القاهرة- أبريل ٢٠٠٦م ، منشورة فى أعمال المؤتمرات ، المنظمة العربية للتنمية الإدارية .
- د/ أحمد عبد الكريم سلامة ، علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع أصولاً ومنهجاً ، ط١، مكتبة الجلاء الجديدة ، المنصورة ، ١٩٩٦ .
- د/ أحمد عبد الكريم سلامة ، قانون العقد الدولى ، مفاوضات العقود الدولية ، القانون واجب التطبيق وأزمته ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٠ - ٢٠٠١ .
- د/ أسامة أبو الحسن مجاهد ، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٠ .

د/ جمال عبد الرحمن محمد على ، المسئولية المدنية للمتفاوض ، نحو تطبيق القواعد العامة على مسئولية المتفاوض عبر الإنترنت ، دراسة مقارنة بين القانونين المصرى والفرنسى ، بدون ناشر ، ٢٠٠٤ .

د/ أشرف جابر سيد ، عقد السياحة ، دراسة مقارنة فى القانونين المصرى والفرنسى ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠١ .

د/ خالد ممدوح إبراهيم ، حماية المستهلك فى المعاملات الإلكترونية ، الدار الجامعية ، ٢٠٠٧ .
د/ عادل أبو هشيمة ، عقود خدمات المعلومات الإلكترونية فى القانون الدولي الخاص ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٥ .

د/ رشا على الدين أحمد ، النظام القانونى لعقد السياحة الإلكتروني ، دار الجامعة الجديدة ، ٢٠١٠ .

د/ صالح المنزلاوى ، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية ، دار الجامعة الجديدة ، ٢٠٠٨ .

د/ عابد عبد الفتاح فايد ، محاضرات فى مبادئ القانون والتشريعات السياحية والفندقية ، مطبعة الشروق ، تاريخ النشر بدون .

د/ عبد الفتاح بيومى حجازى ، حماية المستهلك عبر شبكة الإنترنت ، ط١، دار الفكر الجامعى ، ٢٠٠٦ .

د/ عبد الفتاح بيومى ، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية ، دار الفكر الجامعى ، ٢٠٠٤ .
د/ عدنان إبراهيم سرحان ، المهنى المفهوم والإنعكاسات القانونية ، بحث منشور بمجلة الحقوق للبحوث القانونية والإقتصادية ، كلية الحقوق جامعة الأسكندرية ، العدد الأول ، ٢٠٠٣ .

د/ عبد الرزاق السنهورى ، الوسيط فى شرح القانون المدنى، الجزء الأول ، نظرية الالتزام بوجه عام ، مصادر الالتزام، المجلد الأول ، العقد ، تنقيح المستشار / مصطفى محمد الفقى ، والدكتور / عبد الباسط جميعى، دار النهضة العربية ، ١٩٨١ .

د/ عصام الدين القصبى ، القانون الدولي الخاص ، مطبعة جامعة المنصورة ، ٢٠٠٨ .

() د/ محمد عبد الظاهر حسين ، التأمين الإجبارى من المسئولية المدنية المهنية ، دار النهضة العربية ، دراسة تطبيقية على بعض العقود ، ١٩٩٤ .

ثانياً : الرسائل :

د . ياسر أحمد بدر، أثر الاعتبار الشخصي علي تكوين وتنفيذ العقد في القانون المصري ، رسالة دكتوراه في الحقوق ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، عام ٢٠١٤ .

ثالثاً : المراجع باللغة الأجنبية :

Anis Khanchouch: E-Tourism; an Innovative Approach for the Small and Medium-Sized Tourism Enterprises (SMTE) in Tunisia, OECD, 2004 .

A.Batteur , réflexions sur la réglementation nouvelles régissant le contrat de vente de voyages, D , Chron,1996 .

Aurélie Taïeb, La modification unilatérale des contrats de communications électroniques, Master 2 Droit des Nouvelles Technologies de l'Information et de la Communication & Master 2 Droit privé des contrats Université de Versailles Saint-Quentin, Mémoire réalisé sous la direction de M. Vincent VIGNEAU – Professeur associé , Juin , 2007 .

Bernard (A) : Droit international privé , Economica , 2 e éd ., 1997 .

Gedrie Guyot, le droit du tourisme, Bruxelles, 2004 .

Jeanne de Poucques, la responsabilité civile de agences de voyages, 1997

رابعاً : المواقع الإلكترونية :

www.jurisques.com .

www.startimes.com/f.aspx?=13219182 .